



ANWALTGRAF

MICHAEL GRAF PATIENTENANWÄLTE | HEINRICH-VON-STEPHAN-STR. 20 | 79100 FREIBURG

vorab per Fax: 089/99617-199

Biogen GmbH
Carl-Zeiss-Ring 6

85737 Ismaning

MICHAEL GRAF PATIENTENANWÄLTE

MICHAEL GRAF
Fachanwalt für Medizin-/ Versicherungsrecht

GABRIELA JOHANNES
Rechtsanwältin, Patientenanwältin

KATHRIN SCHMIDT-TROJE
Rechtsanwältin, Patientenanwältin

HEINRICH-VON-STEPHAN-STR. 20
79100 FREIBURG (KANZLEISITZ)

LUDWIG-ERHARD-ALLEE 10
76131 KARLSRUHE (BERATUNGSBÜRO)

SCHUTTERWÄLDERSTR. 4
77656 OFFENBURG (BERATUNGSBÜRO)

TELEFON
+49 (0) 761 - 897 88 610

TELEFAX
+49 (0) 761 - 897 88 619

EMAIL
patienten@anwaltgraf.de

HOMEPAGE
www.anwaltgraf.de

DATUM
07.10.19

ZEICHEN
XXXXX

Mustermantantin ./ Biogen GmbH

Sehr geehrte Damen und Herren,

unter Vorlage der Anwaltsvollmacht zeigen wir hiermit die anwaltliche Vertretung unserer o. g. Mandantschaft an. Namens und in Auftrag unserer Mandantin machen wir gegen Sie als pharmazeutisches Unternehmen und Herstellerin des Medikaments „Tysabri“ mit dem Wirkstoff „Natalizumab“ erhebliche Schadensersatzansprüche aus § 84 AMG sowie aus § 823 BGB iVm § 5 AMG geltend.

Wir schildern den Haftungsgrund, und vor allem den -umfang, wie folgt:

A. Sachverhalt zum Haftungsgrund

1.

Bei der Mandantin ist seit dem Jahr 2012 eine schubförmige Multiple Sklerose bekannt. Diese wurde im weiteren Verlauf mit verschiedenen Präparaten behandelt (erst mit „Rebif“, dann mit „Tecfidera“). Anschließend folgte eine Zeit (ca. drei Jahre) ohne Therapie der MS-Erkrankung.

2.

Im Dezember 2016 wurde bei der Mandantin zur Behandlung ihrer MS-Erkrankung durch die Neurologin Frau Dr. Musterärztin eine Therapie mit dem Medikament „Tysabri“ begonnen. Dieses enthält den Wirkstoff „Natalizumab“. Hersteller des Medikaments ist die Biogen GmbH.

3.

Es kam sodann bereits Anfang 2017 bei der Mandantin als Nebenwirkung infolge der intravenösen Anwendung des Medikaments „Tysabri“ mit dem Wirkstoff

UST-ID:
DE240475748

GESCHÄFTSKONTO	KONTO	BLZ	IBAN	SWIFT (BIC)
Deutsche Bank	2 035 020	700 700 24	DE12 7007 0024 0203 5020 00	DEUTDEDBMUC

ANDERKONTO	KONTO	BLZ	IBAN	SWIFT (BIC)
Deutsche Bank	0 136 341	700 700 24	DE93 7007 0024 0013 6341 00	DEUTDEDBMUC



**QUALITÄT DURCH
FORTBILDUNG**
Fortbildungszertifikat der
Bundesrechtsanwaltskammer

„Natalizumab“ zu einer hohen entzündlichen Aktivität ihrer MS-Erkrankung mit insbesondere

- intensivierten Kribbelparästhesien im Bereich des Nackens sowie des Rumpfes und an den oberen und unteren Extremitäten,
- einer Hinterstrangstörung,
- einer rechtsseitigen Hemiparese,
- einem Kontrollverlust der Blase,
- extremen Stimmungsschwankungen,
- extremes Spannungsgefühl in beiden Waden,
- Aufmerksamkeits- und Konzentrationsstörungen,
- permanenter Müdigkeit und andauernder Erschöpfung,
- Schwindel und Gleichgewichtsstörungen,
- massiven Kopf- und Gelenkschmerzen sowie
- kaum mehr vorhandener Körperkraft.

Auch hatte die Mandantin dauerhaft das Gefühl, ihr würden die Waden „platzen“.

4.

Nachdem sich bei der Mandantin im August 2018 zudem zahlreiche Hämatome an beiden Unterschenkeln zeigten und ihre Leistungsminderung im Alltag stetig zunahm, wurde bei der Mandantin nach eingehenden Untersuchungen in den Musterkliniken als Nebenwirkung der „Natalizumab“-Therapie im August 2018 eine

Thrombozytopenie WHO III bzw. eine sekundäre Immunthrombozytopenie (ITP), auch Werlhof-Krankheit genannt (= Blutungsneigung aufgrund eines Mangels an Blutplättchen (Thrombozyten)),

diagnostiziert.

5.

Die hämatologische Diagnostik des am 17.08.2018 der Mandantin entnommen Bluts ergab den Befund:

„Peripheres Blut mit Thrombozytose, einzeln aktivierten Lymphozyten und Plasmazellen (...)“,

vgl. Behandlungsdokumentation der Musterkliniken.

In der Folge wurde die Anwendung von „Tysabri“ nach ca. 1,5-jähriger Gabe abgesetzt und die Mandantin in den Musterkliniken monatelang u.a. mit Immunglobulinen und Cortison behandelt,

vgl. Behandlungsdokumentation der Musterkliniken.

6.

In der Behandlungsdokumentation der Musterkliniken wird weiter ausgeführt:

„Die Therapie mit Natalizumab musste nach der jetzt diagnostizierten Immunthrombozytopenie (ITP) beendet werden, da hier am ehestens eine medikamentös indizierte autoimmunologische Folgeerkrankung vorliegt. Zu dieser Einschätzung kamen wir nach Rücksprache mit mehreren Fachkollegen und auch mit dem Hersteller des Präparates.

Formell besteht eine absolute Kontraindikation gegenüber der weiteren Anwendung dieser Substanz. (...)“

7.

Im Rahmen einer Kernspintomographie des Kopfes am 31.08.2018 zeigten sich infolge der „Natalizumab“-Therapie multiple infratentorielle und auch supratentorielle juxtakortikale und periventrikuläre Läsionen.

8.

Als Nebendiagnose wurde bei der Mandantin im September 2018 eine

„Unspezifische relative Lymphozytose nach Natalizumab“

diagnostiziert,

vgl. Behandlungsdokumentation der Musterkliniken.

9.

Die Neurologin Frau Dr. Musterärztin stellt in ihrem Arztbericht vom 11.09.2018 fest:

Diagnose:

Schubförmige, aktive MS, EDSS 4,0
Depression und Fatigue
Akute Thrombozytopenie

(...)

Neurologischer Befund:

(...) anamnestisch leichte Harninkontinenz, (...), Faustschluss beidseits etwas reduziert, Absinktendenz des linken Armes im Vorhalteversuch, leichte Bradydiadochokinese links, Einbeinhüpfen links nicht möglich, rechts verplumpt, Zehen und Hackenstand [nur] kurzfristig möglich, Beinhalteversuch Absinktendenz links, (...), Hüftbeugung links Parese Grad 3 bis 4, Fußhebung links Grad 4 bis 5, rechts Grad 4 bis 5, (...), Vibrationssinn an den Füßen mit 5/8 reduziert. Sensibel Hypalgesie beider Beine. EDSS 4,0

MRT Kopf vom 29.08.2018 unverändert zahlreiche infra und supratentorielle Herdläsionen, (...), zahlreiche sogenannte Black holes.

MRT Myelon sowohl zervikale als auch thorakale myelitischen Herdläsionen mit leichter Atrophie des Myelon, im Vergleich zum November 2017 eine neue Läsion in Höhe von BWK 5.

Beurteilung:

Bei der Patientin ist eine akute Thrombozytopenie unter fortlaufender Behandlung mit Tysabri aufgetreten. Die MS-Erkrankung ist aktiv, die allgemeine Körperkraft hat nachgelassen, die Erschöpfung zugenommen, eine weitere Immuntherapie ist auf jeden Fall zu empfehlen. (...)"

10.

Weiterhin heißt es im Arztbericht der Musterkliniken vom 11.10.2018:

„In Bezug auf die weitere hämatologische Therapie besteht aktuell eine offene Situation. Ich gehe davon aus, das noch über mehrere Monate eine Therapie der jetzt nur noch sehr milden ITP notwendig sein wird.“

11.

Im Dezember 2018 wurde bei der Mandantin zur Behandlung ihrer MS-Erkrankung eine Antikörpertherapie mit „Rituximab“ begonnen.

12.

Mithin kam es bei der Mandantin infolge der ca. 1,5-jährigen Anwendung des von dem pharmazeutischen Unternehmen Biogen GmbH in den Verkehr gebrachten Medikaments „Tysabri“ mit dem Wirkstoff „Natalizumab“ bereits Anfang 2017 zu einer massiven Verschlimmerung ihrer MS-Symptomatik.

Die Diagnose einer Immunthrombozytopenie (ITP) „warf“ die Mandantin - abgesehen von den gravierenden körperlichen Gesundheitsbeeinträchtigungen - auch psychisch völlig „aus der Bahn“. Sie leidet seither an einer schweren Depression und befindet sich in psychologischer Behandlung.

Das Leben der medizingeschädigten Mandantin geriet unter der Anwendung des Präparats „Tysabri“ schlagartig vollkommen „aus den Fugen“.

Körperlich leidet die Mandantin bis heute an den Folgen der ca. 1,5-jährigen Anwendung des Medikaments „Tysabri“. Denn es kam bei der Mandantin infolge der „Natalizumab“-Therapie zu einer gravierenden Verschlimmerung ihrer MS-Erkrankung. Insbesondere leidet die Mandantin noch heute an folgenden körperlichen Gesundheitsbeeinträchtigungen:

- intensivierte Kribbelparästhesien im Bereich des Nackens, des Rumpfes sowie an den oberen und unteren Extremitäten

- Hinterstrangstörung
- rechtsseitige Hemiparese
- kaum mehr vorhandener Körperkraft
- Fatigue Syndrom
- Affektlabilität mit starken Stimmungsschwankungen
- Aufmerksamkeits- und Konzentrationsstörungen
- deutlich reduzierte Gehstrecke (für längere Strecken ist die Mandantin auf einen Rollstuhl angewiesen, wobei sie sich schieben lassen muss, da ihr schlichtweg die Kraft in den Armen fehlt)
- Harninkontinenz
- Ein- und Durchschlafstörungen
- massive Gelenk- und Kopfschmerzen
- Schwindel und Gleichgewichtsstörungen

Aufgrund der stechenden und ziehenden Schmerzen ist die Mandantin auf die ständige Einnahme schmerzlindernder Medikamente (u.a. Ibuprofen 800 mg) mit all deren verheerenden Nebenwirkungen angewiesen.

Es besteht somit infolge der Anwendung von „Tysabri“ mit dem Wirkstoff „Natalizumab“ ein schwerer Dauerschaden.

13.

Im Schreiben an Herrn PD Dr. Musterarzt von den Musterkliniken vom 10.09.2018 erklärt die Biogen GmbH:

„(...) am 27.08.2018 berichteten Sie dem MS Service-Center der Firma Biogen GmbH von einem unerwünschten Ereignis (Thrombozytopenie mit Blutergüssen), das unter der Therapie mit dem Produkt TYSABRI® aufgetreten ist.

Dieses Ereignis wurde inzwischen durch die Pharmakovigilanz als „schwerwiegend“ eingestuft. (...)“

14.

a.

„Natalizumab“ wurde erstmals im November 2004 von der „U.S. Food and Drug Administration“ zugelassen. Nur drei Monate später, im Februar 2005, wurde das Medikament jedoch wieder vom Markt genommen, nachdem drei Fälle mit progressiver multifokaler Leukenzephalopathie (PML) aufgetreten waren. Erst im Juni 2006 wurde „Natalizumab“ mit diversen Sicherheitsauflagen, welche die klinische Vigilanz erhöhen sollten, von der FDA für die USA und erstmals auch von der

„European Medicines Agency“ für die EU als Monotherapie für die primär schubhafte hochaktive MS zugelassen.

b.

Die bei der Mandantin eingetretene schwere Nebenwirkung („Immunthrombozytopenie (ITP)“) infolge der Anwendung des humanisierten monoklonalen Antikörpers „Natalizumab“ ist jedoch kein Einzelfall. Wir verweisen insoweit auf einen weiteren „Schadensfall“ im Jahr 2010, in welchem eine 25 Jahre alte Afroamerikanerin aus den USA bereits drei Wochen nach der ersten „Natalizumab“-Gabe ähnliche Symptome aufwies und schließlich eine Immunthrombozytopenie (ITP) diagnostiziert wurde,

vgl. https://www.bcm.edu/neurology-apps/pdf/poster_msc_0001.pdf.

Fakt ist, bei dem von der Firma Biogen GmbH hergestellten Präparat „Tysabri“ mit dem Wirkstoff „Natalizumab“ handelt es sich um ein immunsuppressives MS-Medikament, welches - wie hier - zu gravierenden Nebenwirkungen führen kann.

c.

Wie gefährlich das Auftreten sekundärer Autoimmunphänomene sein kann, zeigt ein tragischer Schadensfall eines Patienten in Deutschland, der Anfang 2017 verstarb, nachdem er infolge zwei Alemtuzumab-Gaben und einer in der Folge aufgetretenen unkontrollierbaren Immunthrombozytopenie (ITP) an einer schweren infratentoriellen Hirnblutung litt,

vgl. <https://idw-online.de/de/news677256>.

B. Rechtliche Würdigung

Es stehen der medizineschädigten Mandantin erhebliche Schadensersatzansprüche zu. Diese resultieren zum einen aus der Gefährdungshaftung nach § 84 Abs. 1 S. 1 AMG, zum anderen trifft die Firma Biogen GmbH als pharmazeutisches Unternehmen eine deliktische Haftung gemäß § 823 BGB iVm § 5 AMG.

I. Gefährdungshaftung gem. § 84 Abs. 1 S. 1 AMG

Zunächst folgt eine Schadensersatzpflicht aus der in § 84 Abs. 1 S. 1 AMG gesetzlich normierten Gefährdungshaftung.

1.

Der Haftungstatbestand des § 84 Abs. 1 S. 1 AMG ist erfüllt, wenn infolge der Anwendung eines zum Gebrauch bei Menschen bestimmten Arzneimittels, das im Geltungsbereich dieses Gesetzes an den Verbraucher abgegeben wurde und der

Pflicht zur Zulassung unterliegt oder durch Rechtsverordnung von der Zulassung befreit worden ist, ein Mensch getötet oder der Körper oder die Gesundheit eines Menschen nicht unerheblich verletzt wird. Ist dies erfüllt, trifft das pharmazeutische Unternehmen, welches das Arzneimittel im Geltungsbereich dieses Gesetzes in den Verkehr gebracht hat, die Pflicht, dem Verletzten den daraus entstandenen Schaden zu ersetzen.

2.

Das Medikament „Tysabri“ stellt ein zum Gebrauch bei Menschen bestimmtes Arzneimittel iSv § 2 AMG dar.

3.

Ferner ist die Biogen GmbH gemäß § 4 Abs. 18 AMG ein pharmazeutisches Unternehmen, da es das Arzneimittel „Tysabri“ unter seinem Namen in den Verkehr gebracht hat und Inhaber der Zulassung ist.

4.

Infolge der Anwendung des Medikaments „Tysabri“ erlitt die Mandantin massive Gesundheitsschäden. Es besteht ein Dauerschaden. Wir verweisen insoweit auf unsere obigen Ausführungen.

Zudem gilt bzgl. der Schadenskausalität die gesetzliche Kausalitätsvermutung gemäß § 84 Abs. 2 S. 1 AMG, wonach vermutet wird, dass der Schaden durch das angewendete Arzneimittel verursacht worden ist, wenn dieses nach den Gegebenheiten des Einzelfalles (wie hier) dazu geeignet ist, den Schaden zu verursachen.

5.

Auch wurde das Medikament „Tysabri“ vorliegend gemäß § 84 Abs. 1 S. 1 AMG bestimmungsgemäß gebraucht, da es nach ärztlicher Verordnung und Gebrauchsanweisung verabreicht wurde.

6.

Nach § 84 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 AMG besteht eine Ersatzpflicht, wenn (wie hier) das Arzneimittel bei bestimmungsgemäßem Gebrauch schädliche Wirkungen hat, die über ein nach den Erkenntnissen der medizinischen Wissenschaft vertretbares Maß hinausgehen.

Die Unvertretbarkeit folgt dabei aus dem Ergebnis einer Nutzen-Risiko-Abwägung dergestalt, dass (wie hier) die schädlichen Wirkungen des gegenständlichen Arzneimittels die heilenden Wirkungen erheblich überwiegen.

II. Deliktshaftung

Überdies haftet die Biogen GmbH deliktisch gemäß § 823 BGB iVm § 5 AMG.

Nach § 5 Abs. 1 AMG gilt das Verbot, bedenkliche Arzneimittel in den Verkehr zu bringen oder bei einem anderen Menschen anzuwenden.

— Bedenklich sind Arzneimittel, bei denen nach dem jeweiligen Stand der wissenschaftlichen Erkenntnisse der begründete Verdacht besteht, dass sie bei bestimmungsgemäßem Gebrauch schädliche Wirkungen haben, die über ein nach den Erkenntnissen der medizinischen Wissenschaft vertretbares Maß hinausgehen, vgl. § 5 Abs. 2 AMG.

Mithin ist darüber hinaus eine deliktische Haftung der Biogen GmbH nach § 823 BGB iVm § 5 AMG zu bejahen.

C. Schadenshöhe

I. Schmerzensgeld

— Der medizingeschädigten Patientin steht gemäß § 253 Abs. 2 BGB ein angemessenes Schmerzensgeld zu, welches mindestens mit 120.000,00 EUR zu beziffern ist.

1. Bemessung des Schmerzensgeldes

Aufgrund der erheblichen gesundheitlichen Beeinträchtigungen, welche die Mandantin bis heute erleiden muss, steht ihr ein hoher Schmerzensgeldanspruch zu:

a.

— Die Höhe des zuzubilligenden Schmerzensgeldes hängt entscheidend vom Maß der durch das haftungsbegründende Ereignis verursachten körperlichen und seelischen Beeinträchtigungen des Geschädigten ab, soweit diese bei Schluss der mündlichen Verhandlung bereits eingetreten sind oder zu diesem Zeitpunkt mit ihnen als künftiger Verletzungsfolge ernstlich gerechnet werden muss. Die Schwere dieser Belastungen wird vor allem durch die Stärke, Heftigkeit und Dauer der erlittenen Schmerzen und Funktionsbeeinträchtigungen bestimmt,

vgl. m.w.N.: OLG München, SU vom 24.09.2010, Az. 10 U 2671/10, BeckRS 2010, 23467.

b.

Nachdem das Schmerzensgeld in der Vergangenheit sehr stiefmütterlich gehandhabt wurde, ist spätestens seit dem Jahre 1985 eine Wandlung in seiner Anwendung der Höhe nach wahrzunehmen. Waren es zu anfangs 150.000,00 EUR, im Jahre 2001 250.000,00 EUR, so war es schließlich das Landgericht München I, das im Jahre 2001 für einen querschnittsgelähmten 48 Jahre alten Mann ein Schmerzensgeld von 500.000,00 EUR festlegte,

vgl. Scheffen, ZRP 1999, 189 (190);
LG München I vom 29.03.2001, Az. 19 O 8647/00;
VersR 2001, 1124.

Das Landgericht begründete damals, dass es weder „...einen Markstein setzen noch Rechtspolitik betreiben [wolle]“. Dennoch begründete das Landgericht seine Entscheidung dahingehend, „...dass Schmerzensgelder in gewisser Weise mit der inflationären Entwicklung Schritt halten müssten und dass ein höheres Schmerzensgeld ... allgemein befürwortet werde.“,

vgl. Jaeger, VersR 2009, 159 (160);
„Höchstes Schmerzensgeld - ist der Gipfel erreicht?“.

Mögen die Meinungen auseinandergehen was als „angemessen“ zu bezeichnen ist, so ist durchaus eine Tendenz ersichtlich, dass viele Gerichte nicht mehr zu zögerlich mit der Vergabe von Schmerzensgeld umgehen. Beispiele kann man beim OLG Köln, OLG Hamm oder Stuttgart sehen, die derzeit Schmerzensgelder bspw. bei Geburtenfehler durchaus mit einer Summe von über 500.000,00 EUR aburteilen,

vgl. Jaeger, VersR 2009, 159 (160f.),
„Höchstes Schmerzensgeld - ist der Gipfel erreicht?“.

Auch das OLG Saarbrücken urteilte bereits im Jahr 2008 ein Schmerzensgeld von 500.000,00 EUR zuzüglich einer monatlichen Schmerzensgeldrente von 500,00 EUR aus,

vgl. OLG Saarbrücken vom 22.04.2008, Az. 5 U 6/07.

Im Jahr 2012 urteilte das KG Berlin ein Schmerzensgeld für einen Kindschaden i.H.v. 650.000,00 EUR aus,

vgl. KG Berlin vom 16.02.2012, Az. 20 U 157/10, VersR 2012, 766.

Im Jahr 2015 urteilte das OLG Köln ein Schmerzensgeld für einen Schwerstschaden i.H.v. 600.000,00 EUR aus,

vgl. OLG Köln vom 10.12.2014 und 02.02.2015, Az. 5 U 75/14, juris.

c.

Häufig wird als Einwendung der Haftpflichtversicherer das Schlagwort „amerikanische Verhältnisse“ genannt. Jene Befürchtungen und Klischees verkennen aber, dass in Amerika neben dem eigentlichen Schmerzensgeld auch der gesamte materielle Schaden von den zugesprochenen Schadensersatzsummen umfasst wird und letztlich sind darin auch die amerikanischen Anwaltskosten mit abgedeckt, die in USA meist ca. 40% des gezahlten Betrages ausmachen.

„Der gesamte materielle Schaden ist in Deutschland vom Schädiger zusätzlich zum Schmerzensgeld zu zahlen und es sollte gerichtsbekannt sein, dass bei hoher Querschnittslähmung Deckungssummen von 5 Mio. EUR und mehr oft für den Gesamtschaden nicht ausreichen.“,

vgl. Jaeger, VersR 2009, 159 (162),
„Höchstes Schmerzensgeld - ist der Gipfel erreicht?“.

Auch kann nicht behauptet werden, dass die deutsche Versicherungsbranche durch höhere Schmerzensgelder zu sehr belastet werden würde.

Die Deckungssummen für beispielsweise geschädigte querschnittsgelähmte Menschen werden derzeit bei den Versicherungen stellenweise mit ca. 11 Mio. EUR prognostiziert. Der heutige Schmerzensgeldanteil ist bei dieser Betrachtung durchaus als marginal, wenn nicht sogar als „lächerlich“ zu bezeichnen,

vgl. Hoffmann, VW 2008, 1298.

d.

Soweit die Haftpflichtversicherer ihr regelmäßiges Schmerzensgeldherabsetzungsverlangen nur mit pauschalen Hinweisen auf vergleichbare Fälle begründen, ist dies differenziert zu betrachten:

Die §§ 253 Abs. 2 BGB, 11 S. 2 StVG sprechen von „billiger Entschädigung in Geld“. Da es eine absolut angemessene Entschädigung für nichtvermögensrechtliche Nachteile nicht gibt, weil diese nicht in Geld messbar sind, unterliegt der Richter bei der ihm obliegenden Ermessensentscheidung von Gesetzes wegen keinen betragsmäßigen Beschränkungen,

vgl. m.w.N.: OLG München, SU vom 24.09.2010, Az. 10 U 2671/10,
BeckRS 2010, 23467.

Die in den Schmerzensgeldtabellen erfassten „Vergleichsfälle“ bilden nur „in der Regel den Ausgangspunkt für die tatrichterlichen Erwägungen zur Schmerzensgeldbemessung“ und sind nur im Rahmen des zu beachtenden Gleichheitsgrundsatzes als Orientierungsrahmen zu berücksichtigen ,

vgl. m.w.N.: OLG München, SU vom 24.09.2010, Az. 10 U 2671/10,
BeckRS 2010, 23467.

Deshalb können aus der Existenz bestimmter ausgerichteter Schmerzensgeldbeträge keine unmittelbaren Folgerungen abgeleitet werden,

— vgl. (OLG München, Urteil vom 05.03.2004, Az. 10 U 4794/03 und vom 08.09.2006, Az. 10 U 3471/06; OLG Hamm zfs 2005, 122 [124]).

Verweise auf solche Vergleichsfälle ohne umfassende Herausarbeitung der Fallähnlichkeit, die neben den Verletzungen weitere 11 Variablen, nämlich Geschlecht, Alter, Beruf, Vorschädigung, Empfindlichkeit, Einkommen und Vermögensverhältnisse des Geschädigten, sowie Verschulden, Einkommen, Vermögensverhältnisse und Versicherung des Schädigers zu berücksichtigen hat (Berger VersR 1977, 877 [878 unter II 3]), sind also nicht weiterführend,

— vgl. m.w.N.: OLG München, SU vom 24.09.2010, Az. 10 U 2671/10,
BeckRS 2010, 23467.

Weiter muss die Entstehungszeit der herangezogenen Vergleichsfälle beachtet werden: Der BGH hat bereits in VersR 1976, 967 (968) betont, dass das erkennende Gericht grundsätzlich nicht gehindert sei, die von der Rechtsprechung in vergleichbaren Fällen bisher gewährten Beträge zu unterschreiten oder über sie hinauszugehen, wenn dies durch veränderte allgemeine Wertvorstellungen oder die wirtschaftliche Entwicklung gerechtfertigt ist.,

vgl. m.w.N.: OLG München, SU vom 24.09.2010 - 10 U 2671/10,
BeckRS 2010, 23467.

— Dieser Entscheidung, die in Rechtsprechung (vgl. etwa KG in KGR 2003, 140 [142]) und Literatur (vgl. etwa Jaeger/Luckey a. a. O. Rz. 1012, 1013) Zustimmung gefunden hat, ist das OLG München in der o.g. Entscheidung beigetreten (vgl. auch OLG München, Beschl. v. 19.07.2007 - 10 U 1748/07).

Konkret bedeutet dies, dass bei der Heranziehung von Vergleichsfällen die Tatsache zu beachten ist, dass die Rechtsprechung bei der Bemessung von Schmerzensgeld nach gravierenden Verletzungen deutlich großzügiger verfährt als früher,

vgl. OLG Köln VersR 1992, 1013 und 1995, 549;
OLG München, Urteil vom 01.07.2005, Az. 10 U 2544/05; vom 28.10.2005, Az. 10 U 3813/05;
vom 27.10.2006, Az. 10 U 3345/06 [Juris]; Beschluss vom 19.07.2007, Az. 10 U 1748/07;
vom 19.01.2009, Az. 10 U 4917/08;
OLG Nürnberg VersR 2009, 71 [73 unter 2];
Jaeger/Luckey Rz. 1023; vgl. auch Strücker-Pitz VersR 2007, 1466 ff.

... und zugunsten des Geschädigten die zwischenzeitliche Geldentwertung

(KGR NZV 2002, 230 [232] und 338 [340]; 2003, 416 [420]; 2004, 473; OLG München, Urteil vom 01.07.2005, Az. 10 U 2544/05 und vom 28.10.2005, Az. 10 U 3813/05; Beschluss vom 19.07.2007, Az. 10 U 1748/07; Geigel/Pardey a. a. O. Kap. 7 Rz. 56; Jaeger/Luckey Rz. 1023; Hacks/Ring/Böhm a. a. O. S. 16)

in Rechnung zu stellen ist.

e.

Dies zugrunde gelegt ist aufgrund eigenständiger Überprüfung (vgl. BGH NJW 2006, 1589 ff.) das hier von der geschädigten Patientin begehrte Schmerzensgeld angemessen.

f.

Letztlich muss sich jeder Mensch (und vor allem das entscheidende Gericht) bei der Schmerzensgeldbemessung die Frage gefallen lassen:

„Was empfände ich als angemessen,
wenn mir solch ein Schaden und Schicksal widerfahren würde?“

Es geht hier sicher nicht darum, die Geschädigte zu „bereichern“, sondern nur darum, nach den Grundideen und Beweggründen des Bürgerlichen Gesetzbuches einen Ausgleich für die Betroffene zu definieren.

Kein Mensch möchte je in eine Lage geraten, in der er sich dauerhaft hilflos, schmerzgeplagt und perspektivlos fühlt.

Ein angemessenes Schmerzensgeld kann einem solchen geschädigten Menschen zumindest wieder eine (wirtschaftliche und persönliche) Perspektive geben; ihm „Mut zum Leben“ einhauchen und letztlich auch eine Bestätigung geben, dass unser Rechtssystem auch auf der Ebene des Schmerzensgeldes „gerecht“ ist.

Letztlich ist es nach § 287 ZPO ureigenste Aufgabe des Richters eine solche angemessene Entschädigung zu bestimmen.

„Doch [sind] dem Ermessen des Tatrichters Grenzen gesetzt; er dürfe das Schmerzensgeld nicht willkürlich festsetzen, sondern müsse zu erkennen geben, dass er sich um eine dem Schadensfall gerecht werdende Entschädigung bemüht habe. Er müsse alle für die Höhe des Schmerzensgeldes maßgebenden Umstände vollständig berücksichtigen und dürfe bei seiner Abwägung nicht gegen Rechtssätze, Denkgesetze und Erfahrungssätze verstoßen. Er müsse die Entschädigung zu Art und Dauer der erlittenen Schäden in eine angemessene Beziehung setzen.“

Vgl. Jaeger, VersR 2009, 159 (163f.),
„Höchstes Schmerzensgeld - ist der Gipfel erreicht?";
BGH vom 08.06.1976, Az. VI ZR 216/74;
VersR 1976, 967.

g.

Mehr Mut zu höheren und angemesseneren Beträgen (d.h. zur Anhebung der in den gängigen Tabellenwerken ausgewiesenen Schmerzensgeldentscheidungen), würde des Öfteren eine Entschädigung im wahrsten Sinne des Wortes ermöglichen und es könnten viele Fälle bereits im außergerichtlichen Bereich gütlich erledigt werden,

vgl. Ziegler, „Bein ab - Arm dran“, JR 2009 Heft 1, S. 1 ff..

Gerade der vorliegende Fall der medizingeschädigten Mandantin sollte angemessen bewertet werden, da deren schadensbedingte Situation drastisch ist.

2. Im Einzelnen:

Aufgrund der schädlichen Wirkungen des von der Firma Biogen GmbH in den Verkehr gebrachten Medikaments „Tysabri“ und der daraus resultierenden sowohl körperlichen als auch psychischen Schäden begann für die heute 41 Jahre alte Mandantin ein bis heute andauernder drastischer Leidensweg mit zahlreichen Folgebehandlungen.

Auch ist sie seither permanent in ärztlicher Nachbehandlung.

Insbesondere leidet die geschädigte Patientin bis heute permanent an extremen Kopf- und Gelenkschmerzen.

Um den Tag irgendwie zu überstehen, ist die Mandantin auf die ständige Einnahme schmerzlindernder Medikamente, u.a. Ibuprofen 800 mg, mit all deren verheerenden Nebenwirkungen angewiesen. Zudem leidet sie seither an Ein- und Durchschlafstörungen.

Ihr allgemeines Wohlbefinden bewertet die geschädigte Patientin auf einer Skala von 0 bis 5 mit durchschnittlich 0 -1 als desaströs.

Die Mandantin fühlt sich fast immer in ihren Aktivitäten gebremst, sie kann sich nur noch sehr selten freuen, hat oft Ängste und schlechte Vorahnungen, kann kaum mehr lachen und mit Freude in die Zukunft blicken und ist nicht mehr glücklich. Sehr oft hat sie ein ängstliches Gefühl in der Magengegend.

Aufgrund der eingetretenen körperlichen Gesundheitsschäden infolge der ca. 1,5-jährigen Anwendung von „Natalizumab“, insbesondere der massiven Verschlimmerung ihrer MS-Erkrankung, entwickelte die Patientin eine schwere Depression, was psychosomatisch auch die körperliche Gesundheit in Mitleidenschaft zieht. Sie befindet sich seither in psychologischer Behandlung.

Es liegt ein schwerer dauerhafter Medizinschaden vor. Wir verweisen insoweit auf unsere obigen Ausführungen.

a. Unmittelbare körperliche Folgen der Schädigung

Die körperlichen Folgen der Schädigung sind damit gravierend, es besteht ein Dauerschaden.

b. Anzahl der absolvierten Behandlungen

In der Folgezeit wurden zahlreiche Nachbehandlungen nötig. Bis heute befindet sich die Patientin in ärztlicher Nachbehandlung und wird zudem psychologisch behandelt.

c. Beeinträchtigung im täglichen Leben

i. Haushalt

Die Verrichtung sämtlicher Haushaltstätigkeiten, ist der Mandantin nur noch sehr eingeschränkt möglich. Hierzu zählt bspw. das Fensterputzen, den Boden wischen, das Bettenmachen, das Kochen u.v.m.. Stets ist sie bei der Hausarbeit auf die Hilfe ihrer Familie angewiesen.

ii. Freizeit

In ihrer Freizeitgestaltung ist die Geschädigte aufgrund der bestehenden sowohl körperlichen als auch psychischen Beeinträchtigungen infolge der Anwendung des Medikaments „Tysabri“ ebenfalls stark eingeschränkt. Dementsprechend musste sie sich gezwungenermaßen neu orientieren.

iii. Sport

Die Mandantin ist seither nicht mehr in der Lage sportlichen Aktivitäten nachzugehen.

iv. Sonstiges gesellschaftliches Leben

Ihr sonstiges gesellschaftliches Leben litt und leidet ebenfalls unter den vorliegenden Beeinträchtigungen. So ist die Mandantin seither kaum weggegangen. Dies lag zum einen daran, dass sie nicht mehr solange ausgehen konnte, da ihre Schmerzen mit der Zeit zunahmen. Zum anderen, da sie aufgrund der ständigen Medikation schnell müde wurde. Aufgrund des sozialen Rückzuges haben sich viele Bekannte und Freunde von der Geschädigten distanziert.

vii. Psychische Folgeschäden

Festzustellen ist, dass sich infolge des Schadengeschehens und der sich daran anschließenden Behandlungsmaßnahmen bei der Geschädigten psychische Zwangsstörungen eingestellt haben:

Zum einen handelt es sich um eine Reaktion auf eine schwere Belastung (entsprechend ICD 10: F 43.8). Die schwere Belastung stellt sich für die Geschädigte in dem traumatischen Ereignis an sich und in der bis heute andauernden medizinischen Behandlung dar. Als belastend wirkten sich für sie insbesondere die Erfahrungen der Gesundheitsbedrohung, der Hilflosigkeit sowie der massiv eingeschränkten Bewegungsfähigkeit aus. Hinzu kommen die Belastungen der Mandantin durch Alpträume und Zwangsvorstellungen sowie die Angst vor einer schadensbedingten Pflegebedürftigkeit.

Wie bereits das OLG Düsseldorf im Urteil vom 12. März 2007 · Az. I-1 U 206/06 dargelegt hat, handelt es sich bei einer solchen Belastungsreaktion um eine durch den Betroffenen als besonders schwerwiegend empfundene affektive Störung, die verknüpft ist mit dem Wiederaufleben von Erinnerungen und Vermeidungsverhalten. Dies führt zu Schwierigkeiten im Kommunikationsverhalten u.a. im familiären Bereich. Zudem hat die Störung zu erheblichen, körperlich empfundenen Beschwerden geführt.

Daneben hat sich bei der Mandantin eine mittelgradige depressive Störung (entsprechend ICD 10: F 32.1) eingestellt. Diese zeichnet sich durch Interessen- und Freudeinbußen bei erhöhter Ermüdbarkeit und Konzentrationsminderung verbunden mit Aufmerksamkeitsdefiziten, Schlafstörungen sowie psychomotorischen Hemmungen aus. Eine solche schadensbedingte zusätzliche Störung ist bei der Bemessung des Schmerzensgeldes ebenso zu berücksichtigen,

vgl. OLG Düsseldorf, Urteil vom 12. März 2007, Az. I-1 U 206/06.

d. Bemessung

Aufgrund der vorliegenden physischen sowie psychischen Gesundheitsbeeinträchtigungen, insbesondere aber des langen Leidensweges ist ein Schmerzensgeldbetrag von

mindestens 120.000,00 EUR

angemessen, was gemessen an der Dauer zwischen Schadensereignis im damaligen Alter der Patientin von 39 Jahren und ihrer durchschnittlichen Lebenserwartung von aktuell 85 Jahren, d.h. gemessen an einem Zeitraum von 46 Jahren, d.h. 16.790 Tagen, gerade einmal ein Schadensausgleich von rund 7 EUR pro Tag bedeuten würde, was heute vielleicht gerade noch für eine kleine Tasse Kaffee und ein Stück Kuchen und in 10-20 Jahren vielleicht nicht einmal mehr für einen Cappuccino) reicht.

Auch muss die zwischenzeitliche ganz erhebliche Geldentwertung beachtet werden, die in den nächsten Jahrzehnten wahrscheinlich drastisch in die Höhe gehen wird, vgl. KGR NZV 2002, 230 [232] und 338 [340]; 2003, 416 [420]; 2004, 473; OLG München, Urt. v. 01.07.2005 - 10 U 2544/05 und v. 28.10.2005 - 10 U 3813/05; Beschl. v. 19.07.2007 - 10 U 1748/07.

II. Haushaltsführungsschaden

Als Haushaltsführungsschaden sind unfallbedingte Arbeitsausfälle in der Versorgung des eigenen oder des Familienhaushalts ersatzfähig. Maßstab der Bezifferung sind die Kosten einer Haushaltshilfe in dem Umfang, wie diese nötig wäre, um den verletzungsbedingten Ausfall der haushaltsführenden Person zu kompensieren. Der Schaden kann fiktiv abgerechnet werden, es muss nur vorgetragen werden, welche konkreten Arbeiten schadensbedingt nicht mehr erledigt werden können. Die „Hausarbeit“ wird sehr weit verstanden (inkl. Gartenarbeiten). Der Schaden wird geschätzt, überwiegend unter Einsatz von Tabellenwerken (Pardey, Der Haushaltsführungsschaden) oder mittels Gerichtsgutachten,

vgl. Luckey, Personenschaden, 1. Auflage 2013, D. II., Rn. 7.

Für den zeitlichen Anteil der einzelnen Haushaltsbereiche, in denen sich die Verletzung des Geschädigten unterschiedlich auswirken kann, wird in der Praxis auf die Tabelle von Pardey (Der Haushaltsführungsschaden, 9. Aufl. (2018); Fortführung von Schulz-Borck/Hofmann, „Schadensersatz bei Ausfall von Hausfrauen und Müttern im Haushalt“, 6. Aufl. (2000)) zurückgegriffen. Dort wird ein anderer Weg der

Berechnung vorgeschlagen, dem Obergerichte, aber insbesondere auch der BGH zuneigen:

Hierzu eingehend auch Küppersbusch, Ersatzansprüche bei Personenschaden, Rn. 188 ff.
Etwa OLG Rostock zfs 2003, 233 (8 U 79/00);
KG VRS 115 (2008), 5 = OLGReport 2008, 860 (12 U 188/04);
„sachgerechte Grundlage zur Schadensschätzung nach § 287 ZPO“.
Ebenso OLG München NJOZ 2010, 1820 (20 U 5620/09).
BGH NZV 1988, 60 (VI ZR 87/87);
BGH NZV 2002, 114 (116) [BGH 08.11.2001 - IX ZR 64/01] (IX ZR 64/01).
Eindeutig BGH VersR 2009, 515 [BGH 03.02.2009 - VI ZR 183/08] (VI ZR 183/08): „Bei der Schätzung des Haushaltsführungsschadens nach § 287 ZPO darf sich der Tatrichter in Ermangelung abweichender konkreter Gesichtspunkte grundsätzlich an dem Tabellenwerk von Schulz-Borck/Hofmann (Schadensersatz bei Ausfall von Hausfrauen und Müttern im Haushalt) orientieren.“

Aufgrund des Schadensereignisses ist der Mandantin ein Haushaltsführungsschaden entstanden.

In dem Verlust der Fähigkeit, weiterhin Haushaltsarbeiten zu verrichten, liegt ein ersatzfähiger Schaden. Er stellt sich je nach dem, ob die Hausarbeit als Beitrag zum Familienunterhalt oder ob sie den eigentlichen Bedürfnissen des Verletzten diene, entweder als Erwerbsschaden im Sinne des § 843 Abs. 1 1. Alternative BGB oder als Vermehrung der Bedürfnisse im Sinne des § 843 Abs. 2 2. Alternative BGB dar,

vgl. BGH NJW 1989, 2539.

In dem einen wie in dem anderen Fall ist der Schaden messbar an der Entlohnung, die für die verletzungsbedingt in eigener Person nicht mehr ausführbaren Hausarbeiten an eine Hilfskraft gezahlt wird oder gezahlt werden müsste. Zu diesem Zweck ist festzustellen, welche Hausarbeiten der Verletzte vor dem Schadensfall zu verrichten pflegte, wie weit ihm diese Arbeiten nun nicht mehr möglich oder zumutbar sind und für wie viele Stunden folglich eine Hilfskraft benötigt wird,

vgl. BGH NJW 1983, 1425.

Ähnliches wie für die Haushaltsarbeiten gilt für die Gartenarbeit. Sie gehört zu den Haushaltsarbeiten im weiteren Sinne,

vgl. BGH NJW 1989, 2539.

Der Schaden besteht abstrakt, wenn keine Hilfskraft eingestellt wird, in dem Nettolohn, welcher der Hilfskraft bezahlt werden müsste,

vgl. BGH NJW-RR 1992, 792 und BGH NJW-RR 1990, 34.

Die Geschädigte kann im vorliegenden Fall ihren Haushalt kaum mehr alleine bewältigen. Das Reinigen der Wohnung, Bügeln, Wäschekörbe tragen, Fenster und Türen putzen, Betten machen und Gardinen aufhängen und dergleichen ist der Mandantin schadensbedingt alleine kaum mehr möglich. Die Ausführung der täglichen Hausarbeit bedarf erheblicher Mühe und weitaus mehr Anstrengung als vor der angewendeten „Natalizumab“-Therapie und deren für die Patientin verheerenden Folgen.

Zur Ermittlung des Haushaltsführungsschadens im Rahmen des § 287 ZPO bedienen wir uns zulässig dem aktuellen Schätz- und Tabellenwerk von Pardey, „Der Haushaltsführungsschaden“, aktuelle 9. Aufl. (und den darin enthaltenen Tabellen von Schulz-Borck),

— vgl. zur Zulässigkeit der Verwendung dieser Tabellen insbesondere die dort auf Seite 82 genannte Rechtsprechung des BGH oder der dort genannten OLGs.

1. Bisheriger Haushaltsführungsschaden

— Die Geschädigte, heute 41 Jahre alt, lebt gemeinsam mit ihrem Ehemann und ihren beiden (minderjährigen) Kindern in einem 4-Personen-Haushalt. Gemeinsam bewohnen sie ein Haus mit ca. 140 qm Wohnfläche und einem Aufgrund des gegenständlichen Schadensereignisses ist die Mandantin in ihrer Haushaltsführungsfähigkeit erheblich eingeschränkt, wir verweisen diesbzgl. auf unseren obigen Vortrag.

a.

Bei einer Einstufung der Tätigkeit im Haushalt als „mittel“, bedeutet das einen wöchentlichen Aufwand der hier geschädigten Partei in Höhe von **mindestens 52,8 Stunden** (vgl. Pardey, aaO, dort Tabelle 3, S. 73).

b.

— Die Schädigung führte hier für den Zeitraum Januar 2017 bis heute (September 2019) zu einer konkreten Beeinträchtigung in der Hausarbeit (= MdH) in Höhe von **70 %** (die Schätzung erfolgt anhand der Vorgaben in Pardey, „Der Haushaltsführungsschaden“, aktuelle 9. Aufl. (2018), dort Tabellen 7.1. und 7.2., Seiten 123 ff.). Da eine gesundheitliche Verschlechterungstendenz vorliegt, wird dieser Schadenswert in Zukunft noch ansteigen.

c.

Somit konnte die geschädigte Patientin im Zeitraum Januar 2017 bis heute (September 2019) **36,96 Stunden pro Woche** keine ordnungsgemäße Arbeitsleistung im Haushalt erbringen. Pro Monat (Faktor 4,3) ergibt sich somit eine schadensbe-

dingt beeinträchtigte bzw. fehlende Arbeitsleistung in Höhe von **158,93 Stunden** (= 36,96 Stunden x 4,3).

d.

Der Stundensatz ist gem. § 21 JVEG mit 14,00 EUR zu bemessen. Der Gesetzgeber hat hier den Wert von Haushaltstätigkeiten im Rahmen einer eigenen, pauschalierten Wertung bemessen,

vgl. LG Tübingen, Urteil vom 27.10.15, Az. 5 O 155/14; Urteil vom 10.12.13, Az. 5 O 80/13.

e.

Bei Zugrundelegung dessen ergibt sich demnach für den Zeitraum Januar 2017 bis heute (September 2019) ein Gesamtschadensbetrag in Höhe von insgesamt

mindestens 73.425,66 EUR

(= 158,93 Stunden x 14,00 EUR x 33 Monate).

2. Zukünftiger Haushaltsführungsschaden

Nachdem bei der Mandantin ein Dauerschaden und sogar eine Verschlechterungstendenz vorliegt, ist auch von einem zukünftigen Haushaltsführungsschaden ab Oktober 2019 bis mindestens zur Vollendung des 75. Lebensjahres in Höhe von monatlich

mindestens 2.225,02 EUR

(= 158,93 x 14,00 EUR) auszugehen.

3. Künftig vermehrte Bedürfnisse nach dem 75. Lebensjahr

Des Weiteren besteht ein weiterer Haushaltsführungsschaden über das 75. Lebensjahr hinaus. Eine zeitliche Begrenzung des Haushaltsführungsschadens bis zur Vollendung des 75. Lebensjahres ist aus heutigen Gesichtspunkten bzw. auf die Zukunft betrachtet nicht mehr angebracht, insbesondere aufgrund der heutigen Lebenserwartung bzw. der demographischen Entwicklung (vgl. <https://www.destatis.de/DE/ZahlenFakten/GesellschaftStaat/Bevoelkerung/Sterbefaelle/Sterbefaelle.html>).

Des Weiteren sind die schadensbedingt notwendigen vermehrten Bedürfnisse typischerweise bis zum Lebensende gegeben. Während der Erwerbsschadensersatzanspruch, der auf die Abgeltung der Nachteile im beruflichen Erwerbsleben gerichtet

ist, bis zum fiktiven Bezug einer Altersrente begrenzt ist, sind der Schadensersatzanspruch wegen Beeinträchtigung in der Haushaltsführung bzw. wegen vermehrter Bedürfnisse zeitlich nämlich nicht begrenzt.

So hat sich in der Rechtsprechung die Auffassung durchgesetzt, dass der Haushaltsführungsschaden nicht auf das 75. Lebensjahr zu begrenzen ist. Ganz aktuell hat das OLG Koblenz entschieden, dass der Haushaltsführungsschaden ohne zeitliche Begrenzung zu erstatten ist (OLG Koblenz, Urteil vom 18.04.2016 - 12 U 996/15).

Das Statistische Bundesamt hat ermittelt, dass inzwischen selbst bei den über 80-jährigen nur wenige Personen im Alter auf Pflege und Unterstützung in der Haushaltsführung angewiesen sind, vgl.

https://www.destatis.de/DE/Publikationen/Thematisch/Gesundheit/Pflege/Pflege-Deutschlandergebnisse5224001159004.pdf?__blob=publicationFile

Tabelle 1.2 Pflegebedürftige nach Alter und Pflegequote zum Jahresende 2015.

Mithin ist die Berücksichtigung eines zukünftigen Haushaltsführungsschadens über das 75. Lebensjahr hinaus auch in diesem Fall notwendig, weil die Geschädigte auch nach dem 75. Lebensjahr die vermehrten Bedürfnisse (Haushalt, Pflege, Hilfsmittel usw.) haben wird; denknöwendigerweise fallen diese Bedürfnisse nicht einfach weg, bloß weil der Betroffene 75 Jahre alt wird.

Ferner kommt der Geschädigten die Beweiserleichterung des § 287 ZPO zugute, so dass mithilfe der amtlichen statistischen Daten dargetan und mit überwiegender Wahrscheinlichkeit bewiesen werden kann, dass die Geschädigte ohne das Schadensereignis wie die weit überwiegende Zahl der Bevölkerung den Haushalt auch nach dem 75. Lebensjahr selbstständig geführt hätte.

In seiner Wertigkeit wird dieser Schadensposten schon jetzt (entsprechend § 3 ZPO) mit monatlich

mindestens 2.225,02 EUR

zu berücksichtigen sein.

III. Vermehrte Bedürfnisse (Feststellung)

Längerfristig anfallende Mehrkosten nach einem solchen Schadensfall – der sog. Mehrbedarf – sind nach § 843 BGB ersatzfähig und können auch fiktiv abgerechnet werden. Neben Kosten für Pflege, Versorgung, Arzneimittel, Hilfsmittel sowie Fahrt-

und Besucherkosten können auch Einmal- oder wiederkehrende Aufwendungen ersatzfähig sein wie Umbaukosten der Wohnung, Umrüstung des Wagens oder Hilfsmittel wie Rollstuhl, Prothesen oder orthopädische Hilfsmittel,

vgl. Luckey, Personenschaden, 2. Aufl. (2018), Rn. 957 ff..

Der Anspruch ist als wiederkehrende Ersatzleistung, also als Rente, ausgestaltet, die unpfändbar und steuerfrei ist. Der Begriff „vermehrte Bedürfnisse“ in § 843 Abs. 1 Alt. 2 BGB umfasst nur solche Mehraufwendungen, die dem Geschädigten im Vergleich zu einem gesunden Menschen erwachsen und sich daher von den allgemeinen Lebenshaltungskosten unterscheiden, welche in gleicher Weise vor und nach einem Unfall anfallen. So kommen als ersatzfähige Kosten zum Beispiel

- die medizinische Dauerversorgung,
- Aufwendungen für Kuren,
- Hilfsmittel,
- sowie Pflegekosten und Kosten für Haushaltshilfen in Betracht,

vgl. Luckey, Personenschaden, 2. Aufl. (2018), Rn. 957 ff..

Es ist hier von einer Feststellungswertigkeit von **mindestens 50.000,00 EUR** auszugehen.

IV. Zukunftsschäden

1.

Es liegt ein echter Dauerschaden vor, da nicht absehbar ist, ob und inwieweit eine Verschlechterung des Schadensbildes eintreten wird.

a.

Es werden somit künftig weitere Behandlungsmaßnahmen notwendig werden, durch welche neue und nicht vorhersehbare immaterielle Schäden sowie Kosten durch Medikamente, Behandlungsmaßnahmen, Rechtsanwälte, notwendige Fahrten zu den Behandlungsterminen oder Zuzahlungen zu den Behandlungen für die geschädigte Patientin entstehen können.

b.

Die materiellen und immateriellen Schäden befinden sich insgesamt noch in der Entwicklung.

c.

Insbesondere werden neben den entstandenen und noch entstehenden Rechtsanwaltskosten und sonstigen Aufwendungen für die Rechtsverfolgung vor allem die vermehrten Bedürfnisse (auch bei nur gleichbleibendem Zustand), und auch zu-

sätzliche Haushaltsführungsschäden (v.a. bei Verschlechterung) erheblich zu Buche schlagen.

d.

Weiterhin ist zu berücksichtigen, dass sich nach Eintritt ins Rentenalter der Haushaltsführungsschaden in einen Pflegeschaden umwandeln wird.

e.

Ohne das Schadensereignis wären ihr all diese Schäden nicht entstanden.

2.

Ein Feststellungsinteresse im Sinne des § 256 Abs. 1 ZPO hinsichtlich eines Schadensersatzanspruchs, der noch nicht abschließend mit einer Leistungsklage geltend gemacht werden kann, ist zu bejahen, wenn - wie vorliegend - der Anspruchsgegner seine Schadensersatzpflicht für materielle und immaterielle Schadenspositionen in Abrede stellt und durch die Klageerhebung einer drohenden Verjährung entgegen gewirkt werden soll. Geht es - wie hier - dabei um den Ersatz erst künftig befürchteten Schadens aufgrund einer bereits eingetretenen Rechtsgutverletzung, so setzt das Feststellungsinteresse lediglich die Möglichkeit eines Schadenseintritts voraus,

vgl. OLG München, Urt. v. 23.01.2014, Az. 1 U 2254/13; VersR 2015, 199ff.
BGH NJW 2001, 1431 mit Hinweis auf BGHZ 116, 60, 75.

Ein in solcher Weise zulässig gestellter Feststellungsantrag ist begründet, wenn - wie hier - die sachlichrechtlichen Voraussetzungen des Schadensersatzanspruchs vorliegen, also ein haftungsrechtlich relevanter Eingriff in ein geschütztes Rechtsgut des Geschädigten gegeben ist, der zu den für die Zukunft befürchteten Schäden führen kann,

vgl. BGH VersR 1979, 1508, 1509; BGH NJW 1991, 2707, 2708,
OLG München, Urteil vom 23.01.2014, Az. 1 U 2254/13; VersR 2015, 199ff..

Für die Begründetheit eines Feststellungsbegehrens genügt mithin bereits die Möglichkeit künftiger Schäden, OLG Düsseldorf vom 20. 3. 2003 - 8 U 18/02 - VersR 2003, 1579 = NJW-RR 2003, 13.

Ein Feststellungsinteresse ist also immer gegeben, wenn - wie vorliegend - künftige Schadensfolgen möglich, Art und Umfang aber noch ungewiss sind,

vgl. LG München I vom 28. 5. 2003, Az. 9 O 14993/99
=VersR 2004, 649 = NJW-RR 2003, 1179.

Vgl. zum Ganzen auch:

BGH, Urteil vom 19.4.2016, Az. VI ZR 506/14, r+s 10/2016, 533, 534;
Gehrlein: Neuere Rechtsprechung zur Arzt-Berufshaftung VersR 2004, 1488;
BGH, Urteil vom 16. 11. 2004, Az. VI ZR 328/03 (OLG Braunschweig).

Vgl. BGH: „Die Feststellungsklage hat im Rahmen des gestellten Antrags ebenfalls Erfolg. Sie ist zulässig. Die Bekl. hat ihre haftungsrechtliche Verantwortlichkeit in Abrede gestellt, und Verjährung droht; die Möglichkeit eines weiteren Schadensintritts kann nicht verneint werden, das erforderliche Feststellungsinteresse ist daher gegeben (vgl. Senat, NJW 2001, 1431 = VersR 2001, 874). Der Feststellungsantrag ist auch begründet, denn Gegenstand der Feststellungsklage ist ein befürchteter Folgeschaden aus der Verletzung eines deliktsrechtlich geschützten absoluten Rechtsguts (vgl. Senat, NJW 2001, 1431). Auch der Vorbehalt hinsichtlich künftiger noch ungewisser und bei der Ausurteilung der Zahlungsklage auf Schmerzensgeld noch nicht berücksichtigungsfähiger immaterieller Schäden ist zulässig“,

vgl. BGH, NJW 2004, 1243 [1244].

Die Geschädigte bzw. Klägerin ist auch nicht gehalten, ihre Klage in eine Leistungs- und eine Feststellungsklage aufzuspalten, wenn - wie hier - ein Teil des Schadens schon entstanden ist und mit der Entstehung eines weiteren Schadens jedenfalls nach ihrem Vortrag noch zu rechnen ist, BGH vom 8. 7. 2003 - VI ZR 304/02 - VersR 2003, 1256 = BGHReport 2003, 1137 = NJW 2003, 2827.

Insbesondere steht dem Anspruch auf Anerkenntnis und Feststellung nicht entgegen, dass einzelne Schadenspositionen bei der Anspruchsgeltendmachung (bzw. Klageerhebung) bereits bezifferbar und die diesen zugrundeliegenden Sachverhalte bereits abgeschlossen sein mögen. Ein Anerkenntnis-/Feststellungsbegehren erfasst stets den gesamten entstandenen Schaden, auch solche Positionen, die - aus welchem Grund auch immer - nicht mit einem Leistungsbegehren geltend gemacht und auch nicht zur Begründung des Feststellungsbegehrens konkretisiert wurden (vgl. Senat, Beschl. v. 26.10.2010 -VI ZB 74/08, NJW 2011, 615 Rn. 8; v. 16.04.2013 - VI ZB 50/12, NJW-RR, NJW-RR 2013, 1077 Rn. 9). Einzelne bereits entstandene Schadenspositionen stellen daher lediglich einen Schadensteil im obigen Sinne dar,

vgl. dazu BGH, Urteil vom 19.4.2016, Az. VI ZR 506/14, r+s 10/2016, 533, 534.

Es ist der diesbzgl. weitere Feststellungsschadenswert hier entsprechend § 3 ZPO anhand der vorliegenden „worst-case“-Situation zu bewerten, mithin sind alle oben genannten Umstände zu berücksichtigen und wirtschaftlich zu bewerten, so dass

vorliegend der Schadenswert mit **mindestens weiteren 50.000,00 EUR** streitwertmäßig anzusetzen ist.

D. Nachweise

Oben genannte Haftungsvoraussetzungen können spätestens in einem Gerichtsverfahren bewiesen werden durch gerichtliche Sachverständigengutachten (betriebswirtschaftlich und medizinisch), Einholung der Behandlungsunterlagen (§ 142 ZPO), sachverständiges Zeugnis der behandelnden Ärzte und Zeugnis der Angehörigen. Wir verweisen bereits jetzt auf folgende Nachweise und Unterlagen:

(...)

Wir haben Ihnen die o.g. Behandlungsunterlagen und Nachweise auf CD gebrannt und legen Ihnen diese für Ihre Akte in Anlage bei.

E. Regulierung

Wir dürfen Sie auffordern, binnen acht Wochen einen angemessenen Schmerzensgeldvorschuss in Höhe von **80.000,00 EUR** zu zahlen, sowie nachfolgende Erklärung abzugeben:

„Die Arzneimittelhaftung aus dem Anspruchsschreiben der Michael Graf Patientenanwälte vom 16.09.2019 in Sachen der Patientin Frau Mustermann gegen die Biogen GmbH wird dem Grunde nach anerkannt. Es werden der Patientin sämtliche materiellen und immateriellen Schäden ersetzt, welche dieser aus der im Zeitraum Dezember 2016 bis August 2018 erfolgten Anwendung des Medikaments „Tysabri“ mit dem Wirkstoff „Natalizumab“ entstanden sind und / oder noch entstehen werden, soweit die Ansprüche nicht auf Sozialversicherungsträger oder sonstige Dritte übergegangen sind oder übergehen werden. Diese Erklärung hat die Wirkung eines gerichtlichen Feststellungsurteils.“

Bei fruchtlosem Verstreichen der Frist wären wir gezwungen, die Ansprüche unserer Mandantschaft gerichtlich durchzusetzen, was wir sehr bedauern würden.

F. Verjährung

Wir dürfen Sie (ohne Präjudiz für die Verjährungsfrage) zunächst höflich auffordern, einen rein vorsorglichen Verjährungsverzicht bis zum 31.12.2021 zu erklären. Wir würden es bedauern, später eine - rein vorsorgliche - Klage allein aus Verjährungsgründen einreichen zu müssen.

Mit freundlichen Grüßen

Michael Graf

Fachanwalt für Versicherungsrecht
Fachanwalt für Medizinrecht

Gabriela Johannes

Rechtsanwältin
Patientenanwältin im Medizin-/Versicherungsrecht

Anlagen:

- **Vollmacht und Schweigepflichtentbindungserklärung**
- **CD mit Behandlungsunterlagen und Nachweisen in Kopie für Ihre Akte**