

L 10 (6) B 8/09 VG

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht
Abteilung
10
1. Instanz
SG Köln (NRW)
Aktenzeichen
S 8 VG 23/09
Datum
01.10.2009
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 10 (6) B 8/09 VG
Datum
22.02.2010
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie
Beschluss

Die Beschwerde der Klägerin gegen den Beschluss des Sozialgerichts Köln vom 01.10.2009 wird zurückgewiesen.

Gründe:

I.

Die 1961 in N geborene Klägerin beansprucht im Klageverfahren als Geschädigte des von dem Stolberger Pharmaunternehmen Grünenthal GmbH entwickelt und in Vertrieb gebrachten Schlaf- und Beruhigungsmittel "Contergan" Leistungen nach dem Opferentschädigungsgesetz (OEG).

Sie gehört zu den nach Angaben der Conterganstiftung für behinderte Menschen (www.conterganstiftung.de) etwa 5.000 Personen umfassenden Gruppe von Kindern, deren Mütter während der Schwangerschaft das von der Grünenthal GmbH vertriebene thalidomidhaltige Schlafmittel "Contergan" eingenommen hatten und die Ende der 1950er/Anfang der 1960er Jahre mit schweren Fehlbildungen ihrer Gliedmaßen und anderen Körperschäden zur Welt gekommen sind. Nach den heutigen Erkenntnissen ist Contergan für die Fehlbildung der damals neugeborenen Kinder sowie für zahlreiche Fehlgeburten verantwortlich. Die Klägerin bezieht nach ihren Angaben im Antrag Conterganrente nach dem Gesetz über die Einrichtung einer Stiftung "Hilfswerk für behinderte Kinder" (seit Oktober 2005 Conterganstiftung für behinderte Menschen, ContStiftG, BGBl I, 2018, zuletzt geändert durch Gesetz vom 25.06.2009, [BGBl I S 1534](#)) sowie den Richtlinien für die Gewährung von Leistungen wegen Contergan-Schadensfällen vom 30.06.2009 (BAnz Nr 96, S 2313).

Wegen der strafrechtlichen Verantwortung der Produktion bzw. des Vertriebs von "Contergan" eröffnete die 1. Große Strafkammer des Landgerichts (LG) Aachen im Jahr 1968 gegen Heinrich N († 1987) und weitere verantwortliche Mitarbeiter der Grünenthal GmbH das unter dem Az.: 1 KMs 1/68 geführte Hauptverfahren. Mit Beschluss vom 18.12.1970 stellte die Kammer nach 283 Verhandlungstagen und umfangreicher Beweisaufnahme mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft das Verfahren nach [§ 153c](#) Strafprozessordnung (StPO in der damals geltenden Fassung) ein. Das Sozialgericht (SG) hat den Einstellungsbeschluss beigezogen und den Beteiligten in Ablichtung zur Verfügung gestellt. Danach ist die Große Strafkammer entgegen der von verschiedenen Sachverständigen zum Ausdruck gebrachten Zweifel davon ausgegangen, dass Thalidomid generell geeignet sei, die körperlichen Missbildungen zu verursachen. Eine vorsätzliche Gesetzesverletzung der Angeklagten sei, auch was den Bereich der Missbildungen betreffe, nicht erwiesen. Ein Gelingen dieses Nachweises sei auch bei Fortsetzung der Hauptverhandlung nicht wahrscheinlich, zumal sämtliche gehörten Wissenschaftler die Vorhersehbarkeit der Missbildungen mehr oder weniger eindeutig verneint hätten. Mit Einschränkungen könne den Angeklagten der Vorwurf fahrlässig strafbaren Verhaltens gemacht werden. Wegen der Ausführungen der großen Strafkammer im Einzelnen nimmt der Senat auf den Einstellungsbeschluss Bezug. Die Klägerin beantragte im März 2009 Leistungen nach dem OEG wegen ihrer Contergan-Schädigung. Dies lehnte der Beklagte mit Bescheid vom 28.04.2009, bestätigt durch Widerspruchsbescheid vom 12.05.2009 ab.

Im anschließenden Klageverfahren hat die Klägerin, auch zur Begründung des vorliegenden Antrags auf Gewährung von Prozesskostenhilfe (PKH) ausgeführt, die Voraussetzungen eines Angriffs im Sinne des [§ 1 Abs 1 S 1 OEG](#), wie auch diejenigen der Sondervorschrift des [§ 1 Abs 2 Nr 2 OEG](#) seien erfüllt. Die Voraussetzung des tätlichen Angriffs könne auch durch Unterlassung erfüllt werden, wobei sich vorliegend eine Garantienstellung der Firma Grünenthal GmbH aus Ingerenz ergebe. Es sei davon auszugehen, dass zumindest der seinerzeitige wissenschaftliche Direktor und Chefchemiker der Firma, Dr. N., um die Gefährlichkeit seines Tuns gewusst habe, denn dieser sei während des zweiten Weltkriegs Stabsarzt und stellvertretender Direktor des Instituts für Fleckfieber- und Virusforschung gewesen und habe als solcher für medizinische Experimente KZ-Häftlinge und Zwangsarbeiter als Versuchspersonen missbraucht. Er habe sich mit Experimenten ausgekannt. Auch sei die Gefahr für Leib und Leben der Klägerin mit gemeingefährlichen Mitteln hervorgerufen worden. Die Rechtsprechung

des BSG sei zu eng, wenn eine feindliche Aktion ohne Rücksicht auf den Erfolg gefordert werde. Der Zusatz "feindliche Aktion" sei ein "superfluum", dass der lateinischen Regel "superfluum nocet" unterfalle. Das OEG sei im Übrigen verfassungswidrig, weil es eine Haftung des Staates für eigenes Unrecht nicht vorsehe. Ein solches eigenes Unrecht der Bundesrepublik Deutschland aus Unterlassung liege aber vor, denn diese sei ihrer Verpflichtung, die Menschenwürde zu schützen, nicht nachgekommen. Sie hätte dafür Sorge tragen müssen, dass der international gesuchte Kriegerverbrecher Dr. N zumindest nicht in der Position hätte tätig werden können, in der er tatsächlich tätig geworden sei. Darüber hinaus habe sie versäumt, die Arzneimittelentwicklung und Arzneimittelproduktion ausreichend zu überwachen.

Das SG Köln hat mit Beschluss vom 01.10.2009 den Antrag der Klägerin auf Bewilligung von PKH unter Bezugnahme auf die angefochtenen Bescheide mangels Erfolgsaussicht der beabsichtigten Rechtsverfolgung abgelehnt.

Die Klägerin hat gegen den ihr am 07.10.2009 zugestellten Beschluss am 13.10.2009 Beschwerde eingelegt und zur Begründung auf ihr bisheriges Vorbringen Bezug genommen. Sie hat auf die Härteregelelung des [§ 10a OEG](#) hingewiesen. Das SG gehe auf ihre Argumentation nicht ein und übernehme blind die Ansicht des Beklagten.

Der mit der Sache vorbefasste 6. Senat hat die 1973 von Regierungsdirektor Dr. Böhm erstellte Monographie mit dem Titel "Die Entschädigung der Contergan-Kinder" zum Verfahren beigezogen und der Klägerin zur Verfügung gestellt.

II.

Die zulässige Beschwerde der Klägerin ist nicht begründet. Das SG hat es zu Recht unter Bezugnahme auf die angefochtenen Bescheide abgelehnt, der Klägerin zur Durchführung des Klageverfahrens PKH zu bewilligen.

Nach [§ 73a Abs 1 S 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) iVm [§ 114](#) Zivilprozessordnung (ZPO) erhält eine Beteiligte, die nach ihren persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen die Kosten der Prozessführung nicht, nur zum Teil oder nur in Raten aufbringen kann, auf Antrag PKH, wenn die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet und nicht mutwillig erscheint. Eine hinreichende Erfolgsaussicht ist zu bejahen, wenn der Rechtsstandpunkt der Klägerin mindestens vertretbar bzw ein günstiges Beweisergebnis nicht unwahrscheinlich ist. Eine gewisse Erfolgsaussicht in diesem Sinne sieht der Senat nicht, denn die Klägerin ist nicht Opfer einer Gewalttat iS des 1 OEG geworden. Versorgungsleistungen nach [§ 10a OEG](#) kann sie nicht beanspruchen.

Die Klägerin ist (als nasciturus) nicht Opfer eines vorsätzlichen, rechtswidrigen tätlichen Angriffs im Sinne des [§ 1 Abs 1 OEG](#) geworden. Als tätlicher Angriff im Sinne dieser Vorschrift ist nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) grundsätzlich eine in feindseliger Willensrichtung unmittelbar auf den Körper eines anderen zielende gewaltsame Einwirkung anzusehen (BSG, Urteil vom 10.12.2003, [B 9 VG 3/02 R](#) in SozR 4 /800 § 1 Nr. 5 mwN Juris Rn 13, ständige Rechtsprechung des erkennenden Senats: Urteile vom 21.05.2008, L 10 VG 6/07 und vom 25.11.2009, [L 10 VG 3/09](#)). In aller Regel wird die Angriffshandlung den Tatbestand einer - versuchten oder vollendeten - vorsätzlichen Straftat gegen das Leben iS der [§§ 211 ff StGB](#) oder gegen die körperliche Unversehrtheit iS der [§§ 223 ff StGB](#) erfüllen. Deshalb ist - für den inneren Tatbestand (Vorsatz) - in der Regel auch das Wissen und Wollen des strafrechtlich relevanten Erfolges (Verletzung, Tötung) von Belang. Daneben sind aber auch Begehungsweisen denkbar, bei denen kein derartiger Erfolg angestrebt wird (vgl [BSGE 90, 6](#) = [SozR 3-3800 § 1 Nr 22](#) S 100 mwN, Bedrohung mit einer scharf geladenen, entschicherten Schusswaffe). Allein die Produktion und der Vertrieb des Medikaments "Contergan" erfüllen vorliegend jedoch nicht den Tatbestand des [§ 1 Abs 1 OEG](#). Auch wenn sich "durch das in den Verkehr Bringen" des möglicherweise nicht in ausreichenden Versuchen und Studien getesteten Medikaments "Contergan" bzw. des Wirkstoffs Thalidomid eine Gefahrenlage für die das Medikament einnehmenden Personen verwirklicht hat, so fehlt es doch an der unmittelbaren feindlichen Ausrichtung gegen diesen Personenkreis bzw. der Leibesfrucht der das Medikament einnehmenden Mutter. Der Hinweis der Klägerin, die Rechtsprechung des BSG sei zu eng, weil hier eine feindliche Aktion (das BSG spricht insoweit von "feindselige Willensrichtung") ohne Rücksicht auf den Erfolg gefordert werde, geht fehl. Erster Anknüpfungspunkt ist nicht der Erfolg bzw. der Schaden. Vielmehr bezeichnet der tätliche Angriff als entscheidendes Merkmal des nach [§ 1 Abs 1 OEG](#) vorausgesetzten schädigenden Vorgangs das erste Glied der Opferentschädigungsrechtlichen Kausalkette. Der vorsätzliche, rechtswidrige, tätliche Angriff iSd 1 OEG erfolgt in "feindseliger Willensrichtung". Die "feindselige Willensrichtung" ist insoweit gerade nicht, wie die Klägerin meint, ein "superfluum". Eine Bewertung, die sie nach der vermeintlichen Rechtsregel "superfluum nocet / etwas Überflüssiges schadet" vornimmt (nach der Rechtsregel "superflua non nocent" schadet Überflüssiges gerade nicht) und mit der sie "die feindselige Willensrichtung" als ein überflüssiges und unschädliches ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal in Frage stellt. Durch die "feindselige Willensrichtung" wird nachgerade das Wissen und Wollen des strafrechtlich relevanten Erfolgs verdeutlicht. Insoweit passt schon eher die lateinische Rechtsregel: "Superfluum non est, quod ad declarationem ponitur" (Was zur Erläuterung hinzugefügt wird, ist nicht überflüssig). Ein vorsätzlicher, auf die körperliche Integrität der Klägerin abzielender schädigender Vorgang ist nicht nachgewiesen. Vielmehr hat sich ein über ein fahrlässiges Verhalten hinausgehendes vorsätzliches Handeln der Verantwortlichen der Firma Grünenthal in dem umfangreichen strafgerichtlichen Vorverfahren gerade nicht feststellen lassen. Gesichtspunkte, die dafür sprechen, dass die Angeklagten eine Schädigung durch das Präparat Contergan billigend in Kauf genommen haben, ergeben sich aus den Ermittlungen der Großen Strafkammer gerade nicht. Es lässt sich auch für den Senat nach jetzt weiteren vierzig Jahren und mehr als fünfzig Jahren nach der Entwicklung von Contergan nicht feststellen, inwieweit die damals Angeklagten vorhersehbar an der Verursachung der Missbildungen mitgewirkt haben. Insoweit müssten sie mit der Möglichkeit, nach der Contergan-Einnahme könnten die gesundheitlichen Schäden entstehen, positiv gerechnet haben. Dies liess sich nicht nachweisen. Ein anderes Beweisergebnis hält der Senat nach dem derzeitigen Erkenntnisstand für unwahrscheinlich und die Erfolgchance im vorliegenden Verfahren für eine entfernte. Insoweit macht der Senat sich die Ausführungen in dem den Beteiligten zur Verfügung gestellten Einstellungsbeschluss der ersten großen Strafkammer des Landgerichts Aachen vom 18.02.1970 zu eigen. Der Senat hat keine Bedenken, die Wertungen der großen Strafkammer zum Verschulden der Angeklagten zu übernehmen und urkundsbeweislich zu verwerten (zur Bezugnahme auf veröffentlichte Strafurteile des BGH im sog Holzschutzmittelprozess: BSG, Urteil vom 28.04.1999, [B 9 VG 7/98 R](#) in juris Rn 18f). Weitere Beweismittel, die die die Beweiserhebungen im damaligen Strafverfahren in Frage stellen und die den Nachweis der vorsätzlichen Schädigung zur vollen richterlichen Überzeugung des Sozialgerichts erbringen könnten, hat die Klägerin nicht angeführt.

Fehlt vorliegend die unmittelbare vorsätzliche (feindliche) Ausrichtung auf andere Menschen iSd [§ 1 Abs 1 OEG](#), so sind unter den Voraussetzungen des [§ 1 Abs 2 Nrn 1 und 2 OEG](#) auch mittelbare, durch die Herbeiführung bestimmter Gefahrenlagen eingetretene Schädigungen in den Schutzbereich des OEG einbezogen. Insoweit kommt die "vorsätzliche" Beibringung von Gift iS des [§ 1 Abs 2 Nr 1 OEG](#)

als Anknüpfungspunkt für den geltend gemachten Anspruch nicht in Betracht. Aber auch [§ 1 Abs 2 Nr 2 OEG](#) knüpft an das Vorliegen eines mit gemeingefährlichen Mitteln begangenen Verbrechens an, die zwar nicht gegen eine Person gerichtet sein muss, sondern - insoweit reicht Fahrlässigkeit aus - das die Gefahr von Personenschäden begründet. Voraussetzung ist auch hier, dass es sich bei der Entwicklung bzw. Herstellung des Medikaments "Contergan" um ein (vorsätzliches) Verbrechen gehandelt haben muss, durch das fahrlässig eine Gefahrenlage für Dritte geschaffen wurde. Eine vorsätzliche Gesetzesverletzung und damit ein Verbrechen iS des [§ 1 Abs 2 OEG](#) ist, wie bereits dargelegt gerade, nicht erwiesen.

Ein dem Schutzzweck des [§ 1 OEG](#) entsprechendes, dem vorsätzlichen rechtswidrigen tätlichen Angriff gleichstehendes "staatliches Unterlassen im Sinne eines eigenen vorsätzlichen Unrechts" sieht der Senat nicht. Die angeführten, nicht näher dargelegten verfassungsrechtlichen Bedenken liegen fern. Für "eigenes Unrecht" haftet der Stadt nach staatschaftungs- und amtschaftungsrechtlichen Gesichtspunkten. Das sieht so auch die Klägerin, was ihr allerdings nicht ausreichend ist.

Scheidet der Anspruch nach dem OEG aus, weil die Voraussetzungen des [§ 1 OEG](#) nicht gegeben waren, so braucht der Senat die weitere Rechtsfrage nicht zu klären, ob die Klägerin zum Zeitpunkt der Antragstellung im März 2009 bedürftig iS des [§ 10a Abs 1 Nr 2 OEG](#) war und insbesondere, ob neben den Leistungen der Grundsicherung die Conterganrente (möglicherweise auch nur anteilig), deren Höhe die Klägerin nicht angegeben hat, zu berücksichtigen ist (vgl. hierzu §§ 22, 21 Abs 2 S 2 ContStiftG). Der Senat weist insoweit auch auf die Vorschrift des [§ 5 OEG](#) hin, wonach gesetzliche Schadensersatzansprüche auf das nach diesem Gesetz verpflichtete Land übergehen. Auf weitere Schadensersatzansprüche gegen die Grünenthal GmbH hat die Mutter der Klägerin mit dem Antrag auf Leistungen nach dem ContStiftG verzichtet. Damals waren die Beteiligten hinsichtlich des Rückforderungsvorbehaltes in § 11 des Vertrages vom 10.04.1970 (abgedruckt in der Monographie Dr. Braun, Seite 140) iVm der Erklärung der Grünenthal GmbH vom 09.12.1970 (abgedruckt in der Monographie Dr. Braun, Seite 147) davon ausgegangen, dass Forderungen von Trägern übergeleiteter Ansprüche nicht zu erwarten sind. Insoweit regelt § 23 ContStiftG auch den Ausschluss übergeleiteter Ansprüche gegen die Grünenthal GmbH. Dies könnte dem geltend gemachten Anspruch nach dem OEG entgegenstehen, denn die Klägerin soll nach Sinn und Zweck des OEG mit den Leistungen nach diesem Gesetz (Grundrente gemäß § 31 Bundesversorgungsgesetz) und denen des Schädigers (hier aus der Stiftung) nicht doppelt entschädigt werden. § 21 Abs 2 S 2 ContStiftG spricht ausdrücklich an, dass für Renten die Leistungen in Höhe der Grundrente nach dem BVG außer Betracht bleiben. Mit der weiteren Versorgung in Höhe der Grundrente nach dem OEG iVm dem BVG beansprucht die Klägerin neben der Conterganrente eine doppelte Grundrente.

Soweit die Klägerin das Verfahren fortführt, wird das SG zu beachten haben, dass nach [§ 4 OEG](#) das Land zuständig ist, in welchem die Schädigung eingetreten ist. Es wird insoweit zu klären haben, wo die Mutter der Klägerin in der Frühphase der später in München geborenen Klägerin das Medikament "Contergan" eingenommen hat.

Dieser Beschluss kann nicht mit der Beschwerde an das BSG angefochten werden ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2010-04-21