

Gericht:	Saarländisches Oberlandesgericht Saarbrücken 1. Zivilsenat
Entscheidungsdatum:	03.12.2025
Aktenzeichen:	1 U 22/24
ECLI:	ECLI:DE:OLGSL:2025:1203.1U22.24.00
Dokumenttyp:	Urteil
Quelle:	
Normen:	§ 90 BGB, § 249 Abs 2 BGB, § 251 Abs 1 BGB, § 823 Abs 1 BGB, § 256 Abs 1 ZPO

Feststellungsinteresse bei behaupteten Schäden infolge der Entsorgung von Nabelschnurblut

Leitsatz

Zum Feststellungsinteresse bei einer Klage auf Feststellung der Einstandspflicht für materielle und immaterielle Schäden bei Verlust von Nabelschnurblut.(Rn.29)

Orientierungssatz

1. Für künftige Vermögensschäden setzt das Feststellungsinteresse grundsätzlich voraus, dass nach der Art des geltend gemachten Schadens mit einem weiteren Schadenseintritt zumindest zu rechnen ist; fehlt es an einer solchen Möglichkeit, ist der Kläger auf die Leistungsklage verwiesen.(Rn.31) (Rn.39) (Rn.43)
2. Bei behaupteten Verletzungen absolut geschützter Rechte genügt für das Feststellungsinteresse bereits die Möglichkeit eines künftigen Schadenseintritts. Der Kläger muss jedoch konkrete Umstände darlegen, aus denen sich eine solche Möglichkeit ergibt.(Rn.32) (Rn.34)

Verfahrensgang

vorgehend LG Saarbrücken, 29. Februar 2024, 16 O 61/23

Tenor

1. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Landgerichts Saarbrücken vom 29. Februar 2024 - 16 O 61/23 - wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.
3. Dieses Urteil sowie das angefochtene Urteil sind vorläufig vollstreckbar. Dem Kläger wird nachgelassen, die Vollstreckung der Beklagten durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des auf Grund des Urteils vollstreckbaren Betrags abzuwenden, wenn nicht die Beklagten vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags leisten.
4. Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe

I.

- 1 Der Kläger begehrt die Feststellung der Einstandspflicht für alle entstandenen und zukünftigen materiellen und immateriellen Schäden, die dem Kläger aus dem Verlust seines Nabelschnurbluts am 7. Oktober 2022 resultieren.
- 2 Die Mutter des Klägers schloss vor seiner Geburt mit der Beklagten zu 1, einem auf Entnahme und Einlagerung von Nabelschnurblut spezialisierten Biotechnologieunternehmen, einen Vertrag zur kostenpflichtigen Einrichtung eines Stammzelldepots (Anlage K1 Bl. 7 eA LG). Hierdurch verpflichtete sich die Beklagte zu 1, nach der Geburt des Klägers dessen Nabelschnurblut zu entnehmen und zu lagern. Mit der Gewinnung des Nabelschnurbluts beauftragte die Beklagte zu 1 die Geburtsklinik der Beklagten zu 2, in welcher der Kläger am 7. Oktober 2022 gesund mittels primärer Sectio bei Beckenendlage geboren wurde. Die Entnahme des Nabelschnurbluts wurde jedoch versäumt und die Nabelschnur entsorgt. Die Hintergründe hierfür sind zwischen den Parteien streitig.
- 3 Am 13. Januar 2023 erklärte die Beklagte zu 1, dass sie sich mit Wirkung eines am 15. Dezember 2022 rechtskräftig gewordenen Feststellungsurteils verpflichtet, dem Kläger die Mehrkosten für eine mögliche Eigenspende (z.B. Zellseparation, Knochenmark) oder für eine Fremdspende von Stammzellen (z.B. Zellseparation, Knochenmark) zu ersetzen, sofern der Einsatz von Nabelschnurblut bei dem Kläger medizinisch erforderlich werden sollte (Anlage B 3 Bl. 59 eA LG). Eine weitergehende Haftung wurde von der Beklagten zu 1 unter Hinweis auf ihre Allgemeinen Geschäftsbedingungen abgelehnt.
- 4 Der Kläger hat erstinstanzlich die Auffassung vertreten, dass die Feststellungsklage zulässig sei, da er ein rechtliches Interesse an der Feststellung der Ersatzpflicht für nicht völlig unwahrscheinliche Zukunftsschäden habe. Die Errichtung des Depots diene als Rückversicherung für den Fall, dass der derzeit gesunde Kläger später an einer schweren Krankheit leide. Das Nabelschnurblut habe den Vorteil, was zwischen den Parteien unstreitig ist, dass es sofort einsatzbereit, besonders anpassungsfähig und für eine Behandlung sofort verfügbar sei. Für den Kläger bestehe aufgrund des Verlustes des Depots die Gefahr, bei Eintritt einer schweren Erkrankung nicht geheilt werden zu können. Sein Schaden liege auch in dem Verlust der Möglichkeit, am medizinischen Fortschritt teilnehmen zu können.
- 5 Darüber hinaus sei die Klage auch begründet. Er habe sowohl gegen die Beklagte zu 1 als auch gegen die Beklagte zu 2 einen vertraglichen Anspruch wegen der Verletzung der Pflicht zur Entnahme des Nabelschnurbluts, weswegen beide Beklagte als Gesamtschuldner hafteten. Hinsichtlich der Beklagten zu 2 ergebe sich ein solcher Anspruch aus dem zwischen seiner Mutter und der Beklagten zu 2 geschlossenen Behandlungsvertrag, in dessen Schutzbereich er einbezogen worden sei und dessen Vertragsgegenstand auch die Entnahme des Nabelschnurbluts beinhaltet habe.
- 6 Im Hinblick auf den mit der Beklagten zu 1 geschlossenen Vertrag, in dessen Schutzbereich er ebenfalls über die Rechtsfigur eines Vertrages mit Schutzwirkung zugunsten Dritter einbezogen sei, hat er die Ansicht vertreten, dass die Haftungsbeschränkung in § 8 Abs. 4 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam sei.
- 7 Die Beklagten sind der Klage entgegengetreten.

- 8 Die Beklagte zu 1 hat die Auffassung vertreten, dass der Kläger - im Verhältnis zu ihr - aufgrund des titelersetzenden Anerkenntnisses kein Rechtsschutzbedürfnis für die Erhebung der Klage habe.
- 9 Sie hat behauptet, dass im Verlauf der Geburt die Verlegung der Mutter des Klägers wegen eingetretener Komplikationen in einen OP-Saal erforderlich gewesen sei. Bei der Verlegung sei das Entnahmepaket versehentlich nicht mitgenommen worden, da der Fokus des behandelnden Arztes auf die Gesundheit des Klägers und dessen Mutter gerichtet gewesen sei.
- 10 Aufgrund der wirksamen Haftungsbeschränkung in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen stehe dem Kläger auch kein über das titelersetzende Anerkenntnis hinausgehender Anspruch zu.
- 11 Die Beklagte zu 2 hat die Ansicht vertreten, dass es bereits an einem Feststellungsinteresse des Klägers fehle, weswegen die Feststellungsklage unzulässig sei. Da der Kläger gesund sei, stehe eine ernsthafte Möglichkeit eines späteren Schadenseintritts nicht zu befürchten. Bereits nach dem klägerischen Vortrag bestehe nur eine theoretische Möglichkeit des Schadenseintritts, was zur Bejahung des Feststellungsinteresses nicht ausreichend sei.
- 12 Im Verhältnis zu der Beklagten zu 2 bestehe darüber hinaus auch kein Rechtsverhältnis. Gegenstand des Behandlungsvertrags zwischen der Beklagten zu 2 und der Mutter des Klägers sei die dem Facharztstandard entsprechend durchgeführte Geburt des Klägers gewesen. Eine darüber hinaus gehende Verpflichtung zur Entnahme von Nabelschnurblut sei nicht Gegenstand des Behandlungsvertrags gewesen. Die Beklagte zu 2 habe lediglich als Erfüllungsgehilfin der Beklagten zu 1 fungiert, so dass es auch an der Passivlegitimation der Beklagten zu 2 fehle.
- 13 Das Landgericht hat mit dem angefochtenen Urteil, auf dessen tatsächliche Feststellungen gemäß § 540 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO Bezug genommen wird, die Klage wegen des fehlenden Feststellungsinteresses des Klägers als unzulässig abgewiesen. Darüber hinaus sei die Klage aber auch unbegründet.
- 14 Hiergegen richtet sich die Berufung des Klägers, mit der er sein ursprüngliches Klageziel weiterverfolgt. Das Urteil beruhe bereits deswegen auf einem Verfahrensfehler, weil es die Klage als sowohl unzulässig als auch unbegründet abgewiesen habe, was wegen des Umfangs der materiellen Rechtskraft prozessual nicht zulässig sei.
- 15 Dessen ungeachtet habe das Landgericht die Anforderungen an ein notwendiges Feststellungsinteresse überspannt. Es gehe hier um die Verletzung der Gesundheit, mithin eines absoluten Rechtsguts, so dass es auf die Wahrscheinlichkeit eines Schadenseintritts nicht ankomme. Indem das Landgericht die Beweisangebote des Klägers hinsichtlich der Wahrscheinlichkeit eines Schadenseintritts übergangen habe, habe es den Kläger auch in seinem Recht auf rechtliches Gehör verletzt. Der Kläger behauptet in diesem Zusammenhang, was zwischen den Parteien unstreitig ist, dass die Stammzellentherapie bereits seit vielen Jahren Anwendung bei der Behandlung von Krebsarten, wie etwa Leukämie, finde. Darüber hinaus werde die Stammzellentherapie auch bei Muskelverletzungen im Leistungssport eingesetzt.

- 16 Die Feststellungsklage sei auch im Verhältnis zu der Beklagten zu 1 zulässig, da die von ihr abgegebene Erklärung zu ihrer Einstandspflicht wegen der darin enthaltenen Einschränkung der „medizinischen Erforderlichkeit“ des Einsatzes von Nabelschnurblut keinem rechtskräftigen Feststellungsurteil gleichstehe.
- 17 Darüber hinaus rügt der Kläger die Verletzung rechtlichen Gehörs im Zusammenhang mit dem Vortrag zur Passivlegitimation der Beklagten zu 2. Der zwischen den Beklagten geschlossene Vertrag entfalte eine Schutzwirkung zugunsten des Klägers. Die Verpflichtung zur Gewinnung des Nabelschnurbluts belege die Leistungsnähe des Klägers.
- 18 Der Kläger beantragt,
- 19 unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Saarbrücken vom 29. Februar 2024, Az. 16 O 61/23, festzustellen, dass die Beklagten als Gesamtschuldner verpflichtet sind, dem Kläger die aus dem Verlust von Nabelschnurblut vom 7. Oktober 2022 entstandenen und zukünftig entstehenden materiellen und immateriellen Schäden zu ersetzen, soweit die Ansprüche nicht auf Sozialversicherungsträger oder sonstige Dritte übergehen.
- 20 Die Beklagten beantragen,
- 21 die Berufung zurückzuweisen.
- 22 Sie verteidigen die angefochtene Entscheidung unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens.
- 23 Soweit der Kläger in Bezug auf das Feststellungsinteresse auf einen therapeutischen Einsatz der Stammzellen bei Leukämieerkrankungen hingewiesen habe, behauptet die Beklagte zu 1, was zwischen den Parteien unstreitig geblieben ist, dass jährlich etwa 13.700 Menschen an Leukämie erkranken würden. Gemessen an der Gesamtbevölkerung Deutschlands sei das Risiko des Klägers, an Leukämie zu erkranken, rein theoretischer Natur. Zudem betrage die therapeutische Anwendung der Nabelschnurpräparate im Verhältnis zu den Gesamteinlagerungen bei der Beklagten zu 1 deutlich unter 1 Prozent.
- 24 Die Beklagte zu 1 ist darüber hinaus der Auffassung, dass die Erklärung vom 13. Januar 2023 auch unter Berücksichtigung des Zusatzes der medizinischen Erforderlichkeit einem rechtskräftigen Feststellungsurteil gleichstehe, da die Stammzellentherapie in Deutschland nur in einem solchen Fall und nur von Ärzten vorgenommen werden könne. Bei dem Nabelschnurblutpräparat handele es sich um ein verschreibungspflichtiges Arzneimittel, das dem Transfusionsgesetz und dem Arzneimittelgesetz unterliege.
- 25 Hinsichtlich des Sach- und Streitstands im Übrigen wird auf die im Berufungsverfahren gewechselten Schriftsätze sowie die Sitzungsniederschrift vom 5. November 2025 (Bl. 230 ff. eA OLG) Bezug genommen.
- II.
- 26 Die Berufung ist nach den §§ 511, 513, 517, 519 und 520 ZPO statthaft sowie form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden, mithin zulässig.

- 27 In der Sache hat sie jedoch keinen Erfolg, denn das Landgericht hat die Feststellungsklage zu Recht als unzulässig abgewiesen. Der Inhalt der Berufungsbegründung führt zu keiner anderen, dem Kläger günstigeren Beurteilung.
- 28 1. Ohne Erfolg macht der Kläger geltend, dass das Landgericht die Klage wegen des unterschiedlichen Umfangs der materiellen Rechtskraft verfahrensfehlerhaft als unzulässig und unbegründet abgewiesen habe. Wenn das Landgericht, wie hier, die Zulässigkeit der Klage eindeutig verneint, stellen die weiteren Ausführungen zur Begründetheit lediglich obiter dicta dar und erwachsen nicht in Rechtskraft (vgl. BGH, Urteil vom 16. Januar 2008 – XII ZR 216/05, bei Juris Rn. 14; BAG, Urteil vom 15. Juni 2016 – 4 AZR 485/14, bei Juris Rn. 42). Ausführungen zur Begründetheit der Klage gelten dann als nicht geschrieben (vgl. BGH, Urteil vom 28. April 2023 – V ZR 270/21, bei Juris Rn. 15 mwN).
- 29 2. Im Hinblick auf die Mehrkosten, die dem Kläger bei einer medizinisch notwendigen Eigen- oder Fremdspende von Stammzellen entstehen können, lässt bereits das außergerichtliche schriftliche Anerkenntnis der Beklagten zu 1 vom 13. Januar 2023 im Verhältnis zu ihr das Feststellungsinteresse entfallen, denn die Erklärung hat, soweit sie reicht, eine titelersetzende Wirkung (vgl. Saarländisches Oberlandesgericht, Urteil vom 7. März 2006 – 4 U 117/05 – 99-, bei Juris Rn. 31 und 32 mwN). Soweit der Kläger mit seinem Feststellungsantrag darüber hinaus noch die Feststellung der Einstandspflicht für sämtliche entstandenen sowie künftigen Schäden sowohl gegenüber der Beklagten zu 1 als auch der Beklagten zu 2 begehrt, ist der Senat – wie bereits das Landgericht – der Auffassung, dass dem Kläger auch insofern ein schützenswertes rechtliches Interesse im Sinne des § 256 Abs. 1 ZPO an der begehrten Feststellung fehlt.
- 30 Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist bei Schadensersatzfeststellungsklagen hinsichtlich der Frage, welche Anforderungen an eine künftige Schadensentstehung zu stellen sind, nach der Art des verletzten Rechtsguts zu differenzieren.
- 31 a) In Fällen, in denen es um erst künftig erwachsende reine Vermögensschäden geht, hängt die Zulässigkeit der Feststellungsklage grundsätzlich von der Wahrscheinlichkeit eines auf die Verletzungshandlung zurückzuführenden Schadenseintritts ab. Grund dafür ist der Schutz des möglichen Schädigers, dem nicht ein Rechtsstreit über gedachte Fragen aufgezwungen werden soll, von denen ungewiss ist, ob sie jemals praktische Bedeutung erlangen könnten. Dies betrifft indes Fälle, in denen es ausschließlich um befürchtete künftige Vermögensschäden geht, eine Leistungsklage also noch gar nicht in Betracht kommt. Sie betrifft nicht Fälle, in denen ein Vermögens(teil)schaden bereits entstanden ist und der Eintritt weiterer Vermögensschäden im Rahmen der noch nicht abgeschlossenen Schadensentwicklung erwartet wird. In diesen Fällen genügt die Möglichkeit eines künftigen weiteren Schadenseintritts für die Zulässigkeit der Feststellungsklage (vgl. BGH, Urteil vom 5. Oktober 2021 – VI ZR 136/20, bei Juris Rn. 28 mwN).
- 32 Geht es nicht um reine Vermögensschäden, sondern um Schäden, die aus der von dem Kläger behaupteten Verletzung eines absolut geschützten Rechtsguts im Sinne von § 823 Abs. 1 BGB, wie der Verletzung seines allgemeinen Persönlichkeitsrechts, resultieren, reicht für die Annahme eines Feststellungsinteresses, wie bei einem bereits entstandenen Vermögens(teil)schaden, die Möglichkeit des Eintritts eines Schadens aus (vgl. BGH, Urteile vom 29. Juni 2021 – VI ZR 52/18, bei Juris Rn. 30 und vom 24. Januar 2006 – XI ZR 384/03, bei Juris Rn. 27).

- 33 An der Möglichkeit eines Schadens fehlt es allerdings, wenn aus Sicht des Klägers bei verständiger Würdigung kein Grund besteht, mit dem Eintritt eines (weiteren) Schadens wenigstens zu rechnen (BGH, Urteile vom 7. Mai 2019 – II ZR 278/16, bei Juris Rn. 31 mwN und vom 5. Oktober 2021 – VI ZR 136/20, bei Juris Rn. 28). Dann ist der Kläger wegen des bereits eingetretenen Schadens auf die vorrangige Leistungsklage beschränkt. Welche weiteren Schäden zu befürchten sind, hat der Kläger darzulegen (vgl. BGH, Urteil vom 10. Juli 2014 – IX ZR 197/12, bei Juris Rn. 12).
- 34 b) Gemessen hieran legt der Senat den für den Kläger günstigsten Maßstab an und unterstellt, dass der Kläger durch die Entsorgung der Nabelschnur in einem absolut geschützten Rechtsgut verletzt worden ist, mit der Folge, dass für die Bejahung des Feststellungsinteresses grundsätzlich die Möglichkeit künftiger Schäden ausreicht (hierzu unter aa) bis cc). Dies hat zur Folge, dass - entgegen der Ansicht des Landgerichts, das von einem reinen künftigen Vermögensschaden ausgegangen ist - die Zulässigkeit der Feststellungsklage nicht von der Wahrscheinlichkeit des Eintritts weiterer Schäden abhängt. Dem Landgericht ist im Ergebnis aber zuzustimmen, denn der Kläger hat noch nicht einmal die Möglichkeit eines Schadenseintritts hinreichend dargelegt (hierzu unter c).
- 35 aa) Entgegen der Ansicht des Klägers liegt hier die Verletzung eines absoluten Rechts jedoch nicht in Form einer Gesundheitsbeeinträchtigung im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB vor. Unter einer Gesundheitsbeeinträchtigung versteht man jedes Hervorrufen oder Steigern eines von den normalen körperlichen Funktionen nachteilig abweichenden Zustandes, unabhängig davon, ob Schmerzen oder eine tiefgreifende Veränderung der Befindlichkeit auftreten (vgl. BGH, Urteil vom 30. April 1991 – VI ZR 178/90, bei Juris Rn. 28). Der Kläger wurde jedoch in seiner normalen körperlichen Funktion durch die Entsorgung der Nabelschnur und der damit einhergehenden unterbliebenen Gewinnung des Nabelschnurbluts nicht gestört, denn das Nabelschnurblut ist nach der Geburt für die Funktion des Körpers des Neugeborenen ohne Bedeutung, was sich auch gerade in dem Prozess der Abnabelung niederschlägt. Eine nachteilige Veränderung liegt nicht vor.
- 36 bb) Es liegt auch kein Eingriff in die Integrität der körperlichen Befindlichkeit (vgl. BGH, Urteil vom 17. September 2013 – VI ZR 95/13, bei Juris Rn. 12 mwN), mithin keine Körperverletzung im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB vor. Zwar können nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs auch entnommene Körperteile, die später wieder eingegliedert werden sollen, wie zur Eigentransplantation bestimmte Haut- oder Knochenbestandteile, für zur Befruchtung entnommene Eizellen oder Sperma und Eigenblutspenden auch während der Trennung eine funktionale Einheit mit dem Körper bilden und deshalb dem Schutz der körperlichen Integrität in Wahrung des Selbstbestimmungsrechts des Rechtsträgers unterliegen (vgl. BGH, Urteil vom 9. November 1993 – VI ZR 62/93, BGHZ 124, 52). Dies gilt jedoch nur dann, wenn dem Körper Bestandteile entnommen werden, die nach dem Willen des Rechtsträgers zur Bewahrung der Körperfunktion oder zu ihrer Verwirklichung später wieder vereinigt werden sollen (vgl. BGH, aaO, bei Juris Rn. 12). Das Nabelschnurblut unterscheidet sich schon dadurch von den vom Bundesgerichtshof beispielhaft aufgezählten Fallgestaltungen, dass es zum eigentlichen Entnahmezeitpunkt bereits keinen Bestandteil des Körpers mehr darstellt und für dessen Funktion, wie oben aufgezeigt, auch ohne Bedeutung ist. Auch im Hinblick auf den Wiedereingliederungswillen liegt nach wertenden Gesichtspunkten ein Unterschied vor. In dem vom Bundesgerichtshof zu entscheidenden Fall war wegen einer bestehenden Erkrankung des Klägers ein späterer Verwendungswille bezüglich des eingelagerten Spermas in Wahrung seines Selbstbestimmungsrechts und auch die medizinische Verwendungsmög-

lichkeit bei der Entnahme gegeben. Beides hängt hier jedoch von weiteren Faktoren ab, deren Eintritt völlig ungewiss ist.

- 37 cc) Allerdings werden Körperteile (mit Ausnahme der vorgenannten Fälle), die vom Körper abgetrennt werden, in der Regel zu einer Sache, so dass sich das Recht des Betroffenen an seinem Körper in Sacheigentum am abgetrennten Körperteil umwandelt (vgl. BGH, aaO, bei Juris Rn. 10, Mössner in BeckOGK, Stand 1. März 2025, BGB, § 90 Rn. 18). In der bestimmungswidrigen Entsorgung der Nabelschnur und des darin enthaltenen Blutes könnte ungeachtet der Frage, ob die Mutter allein in die Entnahme und Lagerung des Nabelschnurbluts einwilligen konnte, grundsätzlich eine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts des Klägers, das das Eigentumsrecht an der Nabelschnur überlagert, liegen (vgl. allgemein zu Körperteilen Stieper in Staudinger, 2021, BGB, § 90 Rn. 29; Mössner in BeckOGK, Stand 1. März 2025, BGB, § 90 Rn. 18.4; speziell zur Nabelschnur Danz/Pagel, MedR 2008, 602, 603 ff., die sich für ein Nebeneinander von Persönlichkeitsrecht und Eigentumsrecht aussprechen; gegen ein Ausweichen auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht Schermaier in BeckOGK, BGB, Stand 1. September 2025, § 953 Rn. 9-10.1). Letztlich kann der Senat aber offen lassen, ob und welches absolut geschützte Recht durch die Entsorgung der Nabelschnur verletzt wurde, denn einen solchen Eingriff unterstellt, hätte der Kläger die für das Feststellungsinteresse notwendige Voraussetzung wenigstens einer Möglichkeit weiterer Schäden nicht dargelegt.
- 38 c) Mit seinem Feststellungsantrag begehrt der Kläger u.a. die Einstandspflicht für sämtliche künftige Schäden, die er dadurch erleidet, dass ihm im Falle einer Erkrankung die in seinem Nabelschnurblut enthaltenen Stammzellen für eine Behandlung nicht mehr zur Verfügung stehen, und für den Schaden, der in dem Verlust der Möglichkeit, am medizinischen Fortschritt teilnehmen zu können, liegt.
- 39 aa) Bereits aus der Formulierung des klägerischen Begehrs wird deutlich, dass es ihm um die Einstandspflicht für Schäden geht, deren Eintritt am Ende einer Kausalkette steht. Denn sie setzen einen Zustand des Klägers voraus, der eine Nutzung des Stammzellendepots erst erforderlich macht. Dieser Zustand wird jedoch nicht durch die unterlassene Gewinnung des Nabelschnurbluts verursacht, sondern durch eine in dem Kläger wurzelnde Ursache. Dass bei dem Kläger eine solche Ursache vorliegt, die dazu führt, dass mit einem Schadenseintritt zu rechnen wäre, hat er nicht ansatzweise dargelegt. Sein Vortrag beschränkt sich vielmehr in der allgemeinen Darstellung der Vorteile einer Transplantation eigener, durch Nabelschnurblut gewonnener Stammzellen.
- 40 Bei dem gesunden Kläger, der keine familiäre Häufung von Erkrankungen oder eine genetische Prädisposition vorgetragen hat, erschöpft sich das Risiko an einer schweren Krankheit zu erkranken, für deren Therapie er auf die Stammzellen angewiesen wäre, in dem allgemeinen Lebensrisiko und ist damit theoretischer Natur. Selbst wenn die durch das Nabelschnurblut gewonnenen Stammzellen bereits heute bei bestimmten Krebserkrankungen, wie Leukämie, zum Einsatz kommen, so ist gemessen an der jährlichen Erkrankung von etwa 13.700 Menschen im Verhältnis zur Gesamtbevölkerung Deutschlands mit einem solchen Schaden nicht zu rechnen. Dies zeigt sich auch darin, dass nach dem Vortrag der Beklagten zu 1 die therapeutische Anwendung der Nabelschnurpräparate im Verhältnis zu ihren Gesamteinlagerungen unter 1 Prozent liegt. Der erstmalig zweitinstanzlich gehaltene Vortrag der Beklagten zu 1 hinsichtlich der Häufigkeit von Leukämieerkrankungen und der therapeutischen Nutzung der eingelagerten Nabelschnurpräparate war prozessual zuzulassen, da er zwischen den Parteien unstreitig ist.

Unstreitiger Tatsachenvortrag ist – auch wenn er neu ist – stets zu beachten (vgl. nur BGH, Beschluss vom 8. Mai 2018 – XI ZR 538/17, bei Juris Rn. 25 mwN).

- 41 bb) Soweit der Kläger seinen Schaden auch in dem Verlust der Möglichkeit, am medizinischen Fortschritt teilnehmen zu können, sieht, liegt bereits kein ersatzfähiger künftiger Schaden im Sinne der §§ 249 ff. BGB vor.
- 42 Da eine Wiederherstellung des entsorgten Nabelschnurbluts im Sinne des § 249 BGB nicht möglich ist, käme von vornherein lediglich ein Wertersatzanspruch im Sinne des § 251 Abs. 1 BGB in Betracht (zur Vernichtung eines Datenbestandes vgl. BGH, Urteil vom 9. Dezember 2008 – VI ZR 173/07, bei Juris Rn. 11). Zu ersetzen ist hierbei die Differenz zwischen dem Wert des Vermögens, wie es sich ohne das schädigende Ereignis darstellen würde und dem durch das schädigende Ereignis verminderten Wert (vgl. BGH, Urteil vom 11. März 2010 – IX ZR 104/08, bei Juris Rn. 29). Zu der Frage, ob und wie sich der Verlust des Nabelschnurbluts negativ im Vermögen des Klägers niedergeschlagen hat, fehlt jeglicher Vortrag. Allein der entgangenen Teilnahme an einem etwaigen – derzeit nicht verlässlich prognostizierbaren – medizinischen Fortschritt kommt schadensrechtlich kein quantifizierbarer Wert zu.
- 43 d) Hinsichtlich der von dem Kläger begehrten Feststellung der Einstandspflicht für alle bereits entstandenen Schäden, ist er – wie oben aufgezeigt – auf die vorrangige Leistungsklage beschränkt, da mit einem Eintritt eines weiteren Schadens nicht zu rechnen ist. Darüber hinaus hat er aber auch nicht dargelegt, welcher Belastung er durch den Verlust des Nabelschnurbluts ausgesetzt ist (immaterieller Schaden) oder welchen messbaren Schaden (materieller Schaden) er erlitten hat. Für einen relevanten Schaden ist auch nichts ersichtlich, nachdem insbesondere der materielle Erfüllungsschaden nach dem unstreitigen Beklagtenvortrag (Schriftsatz vom 12. September 2023 Bl. 53 ff. eA LG) durch die Rückerstattung der Anzahlung kompensiert wurde.
- 44 3. Ohne Erfolg rügt der Kläger die unterbliebene Einholung eines Sachverständigengutachtens zu der Wahrscheinlichkeit eines Schadenseintritts. Ungeachtet des Umstands, dass es, wie vorstehend aufgezeigt, nicht auf die Wahrscheinlichkeit eines Schadenseintritts ankommt, bezog sich das erstinstanzliche Beweisangebot des Klägers ausweislich der Klageschrift vom 12. Mai 2023 (Bl. 2 ff. eA LG) auch nur auf die Vorzüge einer Stammzellenspende durch eingelagertes Nabelschnurblut und gerade nicht auf die Wahrscheinlichkeit einer Schadensentstehung beim Kläger. Die klägerseits aufgezeigten Vorteile stehen zwischen den Parteien außer Streit, so dass das Landgericht bereits aus diesem Grund nicht zur Einholung eines entsprechenden Gutachtens gehalten war. Die Einholung eines Sachverständigengutachtens dazu, ob es beim Kläger irgendwann in der Zukunft zu einer Erkrankung kommen kann, die wegen des nicht (mehr) vorhandenen Nabelschnurbluts nicht erfolgreich behandelt werden kann, liefe auf einen Ausforschungsbeweis hinaus. Ein entsprechender Beweis Antrag wäre nach allgemeinen prozessualen Grundsätzen unzulässig (vgl. hierzu Prütting in MüKoZPO, 7. Aufl., § 284 Rn. 83).

III.

- 45 Der Ausspruch über die Kosten beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO und derjenige über die vorläufige Vollstreckbarkeit aus § 708 Nr. 10, § 711 ZPO.
- 46 Die Zulassung der Revision gemäß § 543 Abs. 2 ZPO war nicht geboten. Weder hat die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder

die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts.