

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

Bundes-SeuchenG v. 18. Juli 1961, BGBI I 1012, § 49

Die Entschädigung für Folgen eines Berufsverbots ist nicht für Betroffene vorgesehen, die bei Erlass des Verbots bereits krank sind, d.h. an einer meldepflichtigen Krankheit leiden.

BGH, Urt. v. 31. Januar 1972 - III ZR 209/67 OLG Nürnberg
LG Amberg

13

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 209/67

URTEIL

Verkündet am
31. Januar 1972
Schorm,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Freistaates B a y e r n , vertreten durch die
Finanzdirektion in R [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED], Karlsruhe -

gegen

den Metzgermeister Alois S c h [REDACTED] in A [REDACTED],
D [REDACTED] Straße [REDACTED]

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 31. Januar 1972 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Arndt, Gähtgens, Keßler und Dr. Krohn

für Recht erkannt:

Auf die Revision des beklagten Freistaates wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 27. September 1967 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger begehrt Entschädigung wegen eines aufgrund des Bundes-Seuchengesetzes ausgesprochenen Berufsverbotes.

Der Kläger ist selbständiger Metzgermeister in A■■■■. Seit 1962 hatte er infolge eines Tuberkuloseprozesses Beschwerden am linken Unterarm. Am 18. Juni 1964 schrieb das staatliche Gesundheitsamt A■■■■ nach einer am 16. Juni 1964 durchgeführten Untersuchung des Klägers an die Stadt A■■■■, daß der Kläger erkrankt sei und gemäß § 17 Nr. 2 c des Bundes-Seuchengesetzes - BSG - vom 18. Juli 1961 (BGBl III 2126 - 1) seine Tätigkeit als Metzger bis zur Heilung nicht mehr



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

ausüben dürfe. Die Stadt erließ eine entsprechende, auf §§ 35, 38 BSG gestützte Anordnung unter dem 7. Juli 1964, wonach dem Kläger bis zu seiner Heilung die Ausübung des Metzgerberufes untersagt wurde. Auf Anraten des Gesundheitsamtes begab sich der Kläger ab 21. Juli 1964 in das Tuberkulose-Krankenhaus Ku[REDACTED].

Am 19. Juli 1964 stellte der Kläger in einem Schreiben an die Stadt A[REDACTED] einen Antrag auf Entschädigung nach dem Bundes-Seuchengesetz und bat um Weiterleitung an die Bezirksfinanzdirektion und dortige baldige Erledigung. Die Stadt erwiderte durch ihren Verwaltungsoberinspektor K[REDACTED] unter dem 3. August 1964, daß der Eingang des Antrags bestätigt werde, die Ansprüche anerkannt würden und der Antrag über die Regierung der Oberpfalz der Finanzmittelstelle vorgelegt werde. Auf entsprechende Belehrung dieser Stellen teilte die Stadt aber durch Bescheid vom 17. März 1965 mit, daß dem Kläger eine Entschädigung nicht zugebilligt werden könne, weil er bereits vor dem Berufsverbot krank gewesen sei; für Kranke sei eine Entschädigung nicht vorgesehen. Am 17. August 1965 wurde das Berufsverbot durch die Stadt aufgehoben, nachdem der Kläger seine Tätigkeit am 26. Juni 1965 wieder aufgenommen hatte.

Der Kläger verlangt mit der Klage vom Land Entschädigung für seinen Verdienstaussfall in der Zeit vom 7. Juli 1964 bis 25. Juni 1965. Er sei Ausscheider gewesen und könne daher Entschädigung verlangen, zumal die Stadt als zuständige Behörde den Anspruch anerkannt habe. Er hat zuletzt beantragt, den Beklagten zur Zahlung von 7.656 DM nebst Zinsen zu verurteilen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen, und insbesondere vorgetragen: Der Kläger könne keine Entschädigung nach dem Bundes-Seuchengesetz verlangen, weil er krank gewesen sei. Das auf irriger Auffassung beruhende Schreiben vom 3. August 1964 begründe eine Verpflichtung des Freistaates nicht, zumal die beteiligten Beamten für eine Anerkennung des Entschädigungsanspruchs nicht zuständig gewesen seien, und ein rechtsverbindliches Anerkenntnis nicht hätten abgeben wollen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, weil der Kläger schon vor dem Berufsverbot an Tuberkulose erkrankt gewesen sei und dann keine Entschädigung nach § 49 BSG erhalten könne; das Schreiben vom 3. August 1964 enthalte kein verbindliches Anerkenntnis, sondern nur die Äußerung einer unverbindlichen Rechtsmeinung. Das Berufungsgericht hat den Anspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, soweit nicht ein Forderungsübergang auf einen Sozialversicherungsträger eingetreten sei, und hat zur Begründung u.a. ausgeführt: Eine Entschädigung nach § 49 BSG sei nicht zu gewähren, solange der Betroffene die verbotene Tätigkeit wegen Arbeitsunfähigkeit nicht habe ausüben können. Das treffe auf den Kläger nicht zu. Die linke Hand und der linke Unterarm des Klägers seien zwar infolge eines Tuberkuloseprozesses mindestens seit 1962 weitgehend gebrauchsunfähig gewesen, doch habe der Kläger seinen Beruf noch ausüben können. Am 16. Juni 1964 sei bei dem Kläger an der linken Hand eine sezernierende Fistel (also ein ein Sekret absonderndes Geschwür) festgestellt und eine stationäre Behandlung für notwendig erachtet worden, die der Kläger auch angetreten habe. Im Krankenhaus in Ku[REDACTED] seien die schon bekannten Feststellungen hinsichtlich

des Tuberkuloseprozesses im Armbereich getroffen worden, doch habe sich die Fistel inzwischen geschlossen gehabt. Die weiteren Untersuchungsergebnisse hätten dahin gelaute, daß der tuberkulöse Destruktionsprozeß im Bereich der linken Handwurzel sowie des linken Handgelenks zwar weiterhin aktiv und behandlungsbedürftig gewesen sei, auch eine Arbeitsunfähigkeit bis 27. Februar 1965 und von da an eine Berufsunfähigkeit bestanden habe. Aber diese Feststellungen der Heilstätte seien theoretischer Art, denn der Geschehensablauf erweise eindeutig, daß der Kläger trotz seiner Behinderung im linken Arm seit dem 1. Januar 1964 zu keiner Zeit berufsunfähig oder gar erwerbsunfähig gewesen sei. Der einzige für die Ärzte bedeutsame Befund sei die Gefahr einer Fisteleiterung gewesen, doch sei die Fistel wahrscheinlich bei Zustellung des Berufsverbotes wieder geheilt und geschlossen gewesen. Sie habe den Kläger tatsächlich an der Berufsausübung nicht gehindert; er habe sogar noch gearbeitet, als im November 1963 ein Hygrom (eine entzündbare Schwellung infolge Flüssigkeitsansammlung) an der linken Hand geplatzt gewesen sei und der Kläger täglich Hygromin halt ausgequetscht habe. Auch für die Zeit des Aufenthalts in der Heilanstalt Ku[REDACTED] könne eine Arbeitsunfähigkeit nicht angenommen werden, denn der Kläger sei nur deshalb nach Ku[REDACTED] gegangen, weil gegen ihn das Berufsverbot verhängt worden sei. Aufgrund der Tuberkulose hätte der Kläger nur als krank bezeichnet werden können, wenn er an offener Lungentuberkulose gelitten oder bei bestehender Knochen- oder Gelenktuberkulose eine Fistelbildung gehabt hätte; das sei nicht der Fall. Der Kläger sei nur als Ausscheider, Ausscheidungsverdächtiger oder Ansteckungsverdächtiger anzusehen und daher entschädigungsberechtigt.

Dagegen richtet sich die Revision des Beklagten, mit der er den Abweisungsantrag weiter verfolgt. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Der Revision ist der Erfolg nicht zu versagen, weil das Berufungsgericht die Voraussetzungen des § 49 BSG verkannt hat.

1. Der rechtliche Ausgangspunkt des Berufungsgerichts ist allerdings richtig:

Nach § 49 Abs. 1 BSG erhält eine Entschädigung nur, wer aufgrund dieses Gesetzes als Ausscheider, Ausscheidungsverdächtiger oder Ansteckungsverdächtiger Verboten in der Ausübung seiner bisherigen Erwerbstätigkeit unterliegt oder unterworfen wird und damit einen Verdienstaufschlag erleidet. Die Begriffe "Ausscheider" bzw. "Verdächtiger" werden in § 2 BSG erläutert; dabei wird für alle drei Gruppen übereinstimmend die Voraussetzung zugefügt, daß diese Personen nicht krank oder krankheitsverdächtig sein dürfen. Für Kranke ist demnach eine Entschädigung nicht vorgesehen. § 49 BSG knüpft an das Berufsverbot des § 38 an; der Wortlaut beider Vorschriften ist unterschiedlich: Nach § 38 BSG kann ein Berufsverbot auch gegenüber Kranken ausgesprochen werden, während § 49 die Kranken nicht mehr miterwähnt. Daraus ergibt sich ein eindeutiger Ausschluß der Entschädigung nach § 49 BSG für Kranke.

Das wird in der amtlichen Begründung des Gesetzes dahin erläutert: Es handele sich um eine Billigkeitsregelung, die keinen vollen Schadensausgleich, sondern

nur eine gewisse Sicherung der von einem Berufsverbot Betroffenen vor materieller Not bezwecke. Die Betroffenen seien Störer im polizeirechtlichen Sinne und würden durch das Berufsverbot vom Schicksal in ähnlicher Weise betroffen wie Kranke selbst. Kranke erhielten die Leistungen der Krankenversicherung, und es erscheine angezeigt, auch diesen Betroffenen ähnliche Leistungen zu gewähren. Eine Ausdehnung auf Krankheitsverdächtige oder Tuberkulosekranke wäre nicht sachgerecht. Denn Tuberkulosekranke seien je nach den Umständen des Einzelfalles noch arbeitsfähig, für sie sei auch eine Sonderregelung im Tuberkulosehilfegesetz vorgesehen.

Nach dem Wortlaut des Gesetzes und seiner Entstehungsgeschichte besteht daher kein Zweifel daran, daß die Entschädigungen nach § 49 BSG "kranken" Personen nicht zustehen (so auch Honnacker, Bayerisches Verwaltungsblatt 1965, 227; Traencker, Deutsches Bundesrecht I K 60 Anm. zu § 49 BSG).

Das Berufsverbot ist auch wegen einer Handgelenks- und Handwurzel-Tuberkulose erlassen worden. Denn die Stadt hat in der Begründung des Berufsverbots ausdrücklich erklärt, daß die Anordnung deshalb ergehe, weil der Kläger nach Mitteilung des Gesundheitsamtes "an einer in § 17 Ziff. 2 BSG genannten Krankheit leide". Das Gesundheitsamt hat diese Krankheit nicht bezeichnet, obwohl § 17 Nr. 2 BSG zwei Krankheiten erwähnt, nämlich ansteckungsfähige Tuberkulose und ansteckende Hautkrankheit. Nach den vom Berufungsgericht voll verwerteten Akten des Gesundheitsamtes hatte dieses Amt das Berufsverbot deshalb beantragt, weil der Kläger "erkrankt" sei. Dem lagen die Ergebnisse früherer Erhebungen und der

Untersuchung vom 16. Juni 1964 zugrunde, die das Gesundheitsamt in dem gleichzeitig ausgefüllten Formblatt auf Gewährung von Gesundheitsmaßnahmen bei Tuberkuloseerkrankung als "tuberkulöse Handgelenksentzündung" bezeichnete. Auf die Rückfrage der Stadt nach Eingang des Entschädigungsantrages des Klägers hatte das Gesundheitsamt seine Auffassung unter dem 5. November 1964 dahin zusammengefaßt, was auch das Berufungsgericht als zutreffend feststellt, daß beim Kläger am 16. Juni 1964 eine "sezernierende Fistel" festgestellt sei (also ein ein Sekret absonderndes Geschwür) und daß der Kläger krank im Sinne des § 2 BSG sei, weil er an einer aktiven, behandlungsbedürftigen, destruierenden Handgelenks- und Handwurzel-Tuberkulose links leide. Dabei vermerkte das Gesundheitsamt, daß die Tuberkuloseerkrankung auf das Jahr 1961 zurückgehe und im Dezember 1963 das Krankenhaus dem Kläger sogar eine Amputation (Ablation) des linken Unterarms vorgeschlagen gehabt habe.

2. Die Tuberkulose ist eine übertragbare Krankheit im Sinne des Bundes-Seuchengesetzes, wie sich aus § 3 Abs. 1 Nr. 18 ergibt. Der Kläger hatte daher keinen Anspruch nach § 49 des Gesetzes, falls er in der fraglichen Zeit an Tuberkulose erkrankt war.

Tuberkulose ist eine chronische Infektionskrankheit, die nicht nur die Lunge, sondern auch Haut und andere Organe erfassen kann.

a) Das Berufungsgericht geht demgegenüber davon aus, daß im vorliegenden Fall eine Erkrankung nur dann vorgelegen hätte, wenn der Kläger während des Entschädigungszeitraumes an offener Lungentuberkulose gelitten oder bei bestehender Knochen- oder Gelenktuberkulose eine

Fistelbildung gehabt hätte; beides habe nicht vorgelegen, weil die Lunge gesund gewesen sei und die Fistel sich bereits geschlossen gehabt habe.

Diese Einschränkung findet im Gesetz keine Stütze. Zwar knüpft § 17 Nr. 2 BSG das gesetzliche Berufsverbot nur an "ansteckungsfähige Tuberkulose", doch behandelt § 3 Nr. 18 als übertragbare Krankheit im Sinne des Bundes-Seuchengesetzes die Tuberkulose der Atmungsorgane, der Haut sowie aller übrigen Organe und macht nur bei der Lungentuberkulose die Einschränkung, daß sie aktiv sein müsse. Bei dem Kläger handelte es sich aber um eine an Knochen, Gelenken und Gewebe des Armes eingetretene Tuberkulose, die immer als "Krankheit" zählt. Eine aktive Tuberkulose ist ein fortschreitender, behandlungsbedürftiger Krankheitsprozeß, während es sich bei der inaktiven (geschlossenen) Tuberkulose um zur Ruhe gekommene tuberkulöse Veränderungen handelt, die in der Regel keiner Behandlung bedürfen (Luber, Kommentar zur Tuberkulosehilfe im Rahmen des Bundessozialhilfegesetzes Band I vor § 48 Anm. 1 b).

Im übrigen rügt die Revision mit Recht, daß das Oberlandesgericht bei einer vollständigen Auswertung der Akten von dem Vorliegen einer aktiven Tuberkulose hätte ausgehen müssen. Die Revision verweist insoweit auf folgende Aktenstellen: Die orthopädische Klinik Al[redacted] habe im Januar 1964 eine tuberkulöse Handgelenksentzündung mit weitgehender Zerstörung der Handwurzel, Knochen und der Gelenke festgestellt. Nach dem Bericht des Tuberkulose-Krankenhauses Ku[redacted] vom 29. September 1964 habe bei der Aufnahme beim Kläger eine aktive, behandlungsbedürftige, destruierende Handgelenks- und Handwurzeltuberkulose vorgelegen. Ähnliches habe der

Entlassungsbericht der Anstalt vom 3. November 1964 erklärt. Auch in dem Bericht vom 26. Januar 1965 habe die Heilstätte den Prozeß als "weiterhin aktiv und behandlungsbedürftig" bezeichnet. Im Bericht vom 9. Juni 1965 werde zwar eine Rückbildung und zufriedenstellende Stabilisierung festgestellt, doch zugefügt, daß eine endgültige Inaktivität noch nicht angenommen werden könne.

Weiter rügt die Revision mit Recht als Verfahrensfehler, daß das Oberlandesgericht die Aussage des Sachverständigen Dr. S. nicht berücksichtigt und nicht den Beweisantrag auf Vernehmung dieses Sachverständigen darüber beachtet habe, daß der Kläger am 7. Juli 1964 an Tuberkulose erkrankt gewesen sei.

Es sind keine ausreichenden Gründe dafür ersichtlich, warum das Berufungsgericht diese von Ärzten und Kliniken nach Untersuchungen und Behandlungen ermittelten Feststellungen als solche rein theoretischer Art bezeichnet.

b) Das Berufungsgericht nimmt weiter an, der Kläger sei von Januar 1964 bis im Juni 1965 t a t - s ä c h l i c h weder berufsunfähig noch erwerbsunfähig gewesen.

Das ist für den Tatbestand des § 49 Abs. 1 BSG unerheblich. Nach § 49 Abs. 4 BSG wird zwar die Entschädigung während einer echten Arbeitsunfähigkeit nicht gewährt, weil dann der Betroffene regelmäßig Sozialversicherungsleistungen erhält, doch entfällt die Anwendung des § 49 BSG überhaupt, wenn der Betroffene krank war.

Es kommt deshalb auf die Rüge der Revision nicht mehr an, wonach sich aus den herangezogenen Akten ergebe und der Beklagte unter Beweis gestellt habe, daß eine Berufs- und Erwerbsunfähigkeit vorgelegen habe.

c) Gewiß sind Tuberkulosekranke vielfach in der Lage, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen. Darauf nimmt die gesetzliche Tuberkulosenhilfe Bedacht, die jetzt nach Aufhebung des früheren Tuberkulosehilfegesetzes vom 23. Juli 1959 (BGBl I 513) in §§ 48 - 66 des Bundessozialhilfegesetzes vom 30. Juni 1961 (BGBl I 815) geregelt ist. Diese Hilfe ist so umfassend, daß in der Tat die Bemerkung in der amtlichen Begründung zu § 49 BSG richtig ist, die Tuberkulosekranken brauchten hier nicht erfaßt zu werden, weil für sie die Sonderregelung der Tuberkulosehilfe vorgesehen sei.

3. Das Berufungsurteil kann daher nicht aufrechterhalten bleiben und muß aufgehoben werden. Es bedarf dabei jetzt noch keiner Entscheidung, ob die Einschränkung richtig war, daß die Ansprüche nur bestehen, soweit nicht ein Forderungsübergang auf einen öffentlich-rechtlichen Versicherungsträger stattgefunden habe. Die Landesversicherungsanstalt Niederbayern/Oberpfalz hat zwar gewisse Leistungen erbracht - angeblich in Höhe von 2.871 DM -, doch fallen diese nicht unter § 49 Abs. 6 BSG. Es hätte hier eine Prüfung des § 49 Abs. 7 und der Frage nahegelegt, ob nicht durch diese Leistungen der Anspruch des Klägers bereits getilgt war.

4. Das Berufungsgericht wird in der neuen Verhandlung sich auch mit der Bedeutung der Erklärung der Stadt A. vom 3. August 1964 zu befassen haben, die Ansprüche des Klägers würden anerkannt.

Das Oberlandesgericht wird insbesondere zu entscheiden haben, ob darin ein Verwaltungsakt lag. Verwaltungsakt ist jede hoheitliche Maßnahme, die eine Behörde zur Regelung eines Einzelfalles auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts trifft und die auf unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet ist (BVerwG 3, 258; 13, 99). Das Bundesseuchengesetz regelt Materien des öffentlichen Rechts. Es behandelt zum Zwecke der öffentlichen Gesundheitspflege Pflichten von Amtsträgern, Behörden, Ärzten, Betrieben und Einzelpersonen. Es schafft umfassende Pflichten für Kranke, Krankheitsverdächtige und ähnliche Personengruppen und ermöglicht umfassende Zwangsmaßnahmen. Damit gehört es in den Bereich der öffentlichen Verwaltung. Der in § 49 BSG geregelte Entschädigungsanspruch gehört ebenfalls nach dem Zusammenhang, seiner Rechtsnatur und seinem Zweck dem öffentlichen Recht an und ist damit ein öffentlich-rechtlicher Entschädigungsanspruch. Dafür ist es ohne Bedeutung, daß zu seiner Durchsetzung der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten gegeben ist. Denn die Zuweisung zu einem bestimmten Rechtsweg entscheidet nicht ohne weiteres die Rechtsnatur des Anspruchs.

Die Stadt war nach der bayerischen Vertretungsverordnung vom 24. März 1960 (GVBl S. 33) und Ziff 39, 44, 58 der Anordnung über den Vollzug der Vertretungsverordnung vom 12. Dezember 1960 (Bayerischer Staatsanzeiger 1960 Nr. 52/53) Ausgangsbehörde für die gegen den Freistaat Bayern erhobenen Ansprüche nach dem Bundes-Seuchengesetz und sowohl zur Ablehnung als auch zum Anerkenntnis befugt. Dabei spricht man im Verwaltungsrecht nicht von einem Anerkenntnis, sondern von der

Zusage als einer hoheitlichen Selbstverpflichtung mit Bindungswillen zu einem späteren Tun oder Unterlassen (BVerwG 26, 31/36).

Das Land will die Erklärung nicht gegen sich gelten lassen, weil sie gegen § 49 BSG verstoße und weil die Beamten nicht den Willen gehabt hätten, ein Anerkenntnis abzugeben. Darüber ist teilweise Beweis erhoben, doch hat das Berufungsgericht das Ergebnis der Beweisaufnahme nicht gewürdigt. Dabei wird insbesondere auch zu beachten sein, wie der Kläger die Erklärung vom 3. August 1964 verstanden hat und verstehen durfte, nachdem er selbst in seinem Schreiben vom 19. Juli 1964 die Stadt nur um Weiterleitung seines Antrags an die zuständige höhere Stelle gebeten hatte, also möglicherweise darüber unterrichtet war, daß die Entscheidung nicht bei der Stadt lag. Wenn es sich um einen Verwaltungsakt handelt, richtet sich auch die Fortwirkung der Erklärung nach den Grundsätzen des öffentlichen Rechts über die Rücknahme fehlerhafter Verwaltungsakte.

Das Berufungsgericht ist auf das alles nicht eingegangen. Gegebenenfalls wird für die Entscheidung über die Rücknahme von Bedeutung sein, wie sie sich für den Kläger auswirken würde, insbesondere welche Leistungen ihm aufgrund der §§ 48 - 66 des Bundessozialhilfegesetzes als Tuberkulosehilfe statt der Leistungen nach § 49 BSG zustehen. Diese Leistungen sind von einem Antrag unabhängig (§§ 63, 5 Bundessozialhilfegesetz).

Das Berufungsurteil muß danach aufgehoben werden.
Das Oberlandesgericht hat über die Kosten des Revisionsverfahrens nach dem endgültigen Ausgang des Rechtsstreits zu entscheiden.

Dr. Kreft

Dr. Arndt

Gähtgens

Keßler

Dr. Krohn