

060 28

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 197/65

URTEIL

Verkündet am
9. November 1966
B r o e s k e
Justizangestellte

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Entschädigungsrechtsstreit

des David B [REDACTED], S [REDACTED] P [REDACTED] C [REDACTED]
G [REDACTED] Italien,

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr [REDACTED],
[REDACTED] -

gegen

das Land N o r d r h e i n - W e s t f a l e n ,
vertreten durch die Landesrentenbehörde Nordrhein-West-
falen, Düsseldorf, Tannenstraße 26,

Beklagten und Revisionsbeklagten.

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. November 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Johannsen, Maaß, Wilden und Dr. Graf

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 15. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 22. September 1964 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die außergerichtlichen Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Das Revisionsverfahren ist frei von gerichtlichen Gebühren und Auslagen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der 1897 in Brzesz/Posen geborene Kläger ist Jude; er wanderte 1938 von Polen über Frankreich nach Italien aus. Als er am 5. November 1940 von den Italienern interniert werden sollte, verbarg er sich vor ihnen in einem Keller, den er nur gelegentlich verließ. Nach der deutschen Besetzung Mailands im September 1943 hielt er sich nahezu ständig in diesem Keller nun auch vor Deutschen versteckt.

- 3 -

Anläßlich eines Besuches beim Zahnarzt wurde er im November 1944 verhaftet und schwer mißhandelt. Im Januar 1945 gelang ihm jedoch auf einem Transport die Flucht in sein altes Versteck, in dem er sich bis Kriegsende weiter aufhielt.

Das beklagte Land hat den Antrag des Klägers, ihm Entschädigung für eine schwere Arthritis, die auch das Herz angegriffen habe und die er sich durch die schwierigen Lebensbedingungen, unter denen er während des Krieges in Italien habe leben müssen, zugezogen habe, zurückgewiesen, weil verfolgungsbedingte Gesundheitsschäden nicht vorlägen.

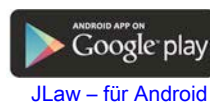
Mit der Klage begehrt der Kläger ein Heilverfahren sowie ab 1. Januar 1949 Kapitalentschädigung und Rente wegen einer verfolgungsbedingten Erwerbsminderung um 35 % nach dem mittleren Hundertsatz der Bezüge eines Bundesbeamten des mittleren Dienstes. Unter Berufung auf das Gutachten des Vertrauensarztes Dr. Vollmer und des Arztes Dr. Risso hat er die Auffassung vertreten, daß die Körper- und Gesundheitsschäden, an denen er leide, überwiegend auf die Verfolgung zurückzuführen seien.

Das beklagte Land ist der Klage entgegengetreten.

Das Landgericht hat festgestellt, daß der Kläger wegen einer Arthrose, insbesondere an der Wirbelsäule, Anspruch auf ein Heilverfahren nach dem BEG habe; im übrigen hat es die Klage abgewiesen, weil nicht wahrscheinlich sei, daß die Erwerbsfähigkeit des Klä-



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



98

gers durch Verfolgungsmaßnahmen um mindestens 25 % beeinträchtigt sei. Es sei zwar der ursächliche Zusammenhang zwischen der Verfolgung des Klägers und seinen Körperschäden arthrotischer Art mit dem Gutachten von Dr. Risso und der Stellungnahme dazu von Prof. Antonetti entgegen dem Gutachten der Universitätsklinik München zu bejahen. Die Gesamtminderung der Erwerbsfähigkeit betrage aber nach dem Gutachten der Universitätsklinik München, dem sich das Landgericht insoweit angeschlossen hat, nur 30 % und nicht, wovon Dr. Risso ausgehe, 50 % mit einem verfolgungsbedingten Anteil von 30 %. Unter Zugrundelegung einer Gesamtminderung der Erwerbstätigkeit von nur 30 % bemesse sich der verfolgungsbedingte Anteil daran nach dem Verhältnis von 5 : 3 auf 18 %. Das reiche nur aus für ein Heilverfahren, nicht dagegen für die Gewährung von Kapitalentschädigung und Rente.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen.

Mit der vom erkennenden Senat zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seinen Anspruch auf Kapitalentschädigung und Rente weiter.

Der Kläger beantragt,

unter Abänderung des angefochtenen Urteils
die Sache zwecks weiterer Verhandlung an die
Vorinstanz zurückzuverweisen.

Das beklagte Land hat sich im Revisionsrechtszug nicht vertreten lassen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

I.

Das Berufungsgericht hat einen Anspruch des Klägers auf Kapitalentschädigung und Rente verneint. Es könne nicht festgestellt oder als wahrscheinlich erachtet werden, daß der Kläger im Zusammenhang mit den seit der Besetzung Mailands durch deutsche Truppen erlittenen Verfolgungsmaßnahmen in seiner Erwerbstätigkeit um 25 % oder mehr gemindert sei oder gemindert gewesen sei. Es könne zwar davon ausgegangen werden, daß der Kläger sich vom 5. November 1940 bis zu seiner Verhaftung im November 1944 unter schwierigen Umständen und vielen Entbehrungen in einem feuchten Keller in Mailand versteckt gehalten habe, daß er von November 1944 bis Januar 1945 verhaftet und Mißhandlungen ausgesetzt gewesen sei und daß er sich im Januar 1945 bei seiner Flucht einen Leistenbruch zugezogen und sich erneut verborgen gehalten habe und daß er durch alle diese Belastungen Schaden an seiner Gesundheit erlitten habe. Entschädigungsrechtlich könne diese als einheitlich erlebte Notzeit jedoch nicht als eine einheitliche Verfolgungsmaßnahme angesehen werden. Es müsse vielmehr unterschieden werden, inwieweit die Verfolgung auf italienische und auf deutsche Verfolgungsmaßnahmen zurückzuführen sei. Denn Entschädigung solle nur für das vom deutschen Staat zugefügte Unrecht gewährt werden. Die Unrechtsmaßnahmen eines in seinen Entschließungen

freien ausländischen Staates seien kein deutsches Staatsunrecht, sondern staatliches Unrecht dieses ausländischen Staates und daher keine NS-Maßnahmen im Sinne von § 2 BEG. Die hiervon von der Rechtsprechung für den Fall gemachte Ausnahme, daß der Verfolgte aus dem deutschen Machtbereich aus Furcht vor den ihm dort drohenden NS-Gewaltmaßnahmen ins Ausland geflohen ist und daß die im Ausland erfolgte Verhaftung und der dadurch eingetretene Gesundheitsschaden adäquate Folgen der Flucht sind, liege hier nicht vor. Denn der Kläger habe sich 1937 von Polen aus unmittelbar nach Italien begeben und sei deshalb nicht aus dem deutschen Machtbereich wegen der ihm dort drohenden Verfolgung nach Italien gelangt.

Nach den eigenen Angaben des Klägers und den Bekundungen der Zeugin Azzolini, die dem Kläger das Kellerversteck gewährt hatte, stehe fest, daß die vom Kläger in erster Linie behaupteten Gesundheitsschäden schon vor der Besetzung Mailands durch deutsche Truppen entstanden waren. Die auf die Gesamtheit des Verstecktlebens zurückzuführenden Gesundheitsschäden könnten deshalb nur in dem Umfange als Verfolgungsschäden angesehen werden, in welchem sie durch die ab 2. September 1943 erlittenen Verfolgungsmaßnahmen möglicherweise verschlimmert worden seien (§ 3 Abs. 1 2.DV-BEG a.F.). Diese Unterscheidung zwischen den auf deutsche Verfolgungsmaßnahmen ab September 1943 zurückzuführenden Gesundheitsschäden und den vom November 1940 bis zu jenem Zeitpunkt erlittenen Schädigungen sei von den

medizinischen Sachverständigen außer acht gelassen worden. Gleichwohl bedürfe es keiner weiteren Begutachtung, weil der Senat für seine Entscheidung die für den Kläger günstigere Beurteilung durch den Arzt seines Vertrauens, Dr. Risso, als richtig unterstelle. Gehe man mit Dr. Risso davon aus, daß die Erwerbsfähigkeit des im Zeitpunkt der Begutachtung 64 jährigen Klägers insgesamt um 50 % vermindert gewesen sei und daß davon 30 % auf die seit November 1940 erlittenen Gesundheitsschäden zurückzuführen seien, so müsse der der NS-Verfolgung vom September 1943 ab zuzurechnende Anteil der Erwerbsminderung weniger als 25 % betragen. Dem stehe die abweichende Beurteilung durch den Vertrauensarzt Dr. Vollmer nicht entgegen. Er habe seiner Schätzung gleichfalls die gesamte Leidenszeit ab November 1940 zugrunde gelegt. Überdies treffe seine Diagnose, daß der Kläger an Polyarthrititis leide, nicht zu. Nach den insoweit übereinstimmenden Gutachten der Universitätsklinik München und von Dr. Risso handele es sich bei dem Kläger um arthrotische Erkrankungen, die durch die von dem Kläger geschilderten Umstände, insbesondere durch das Leben in feuchten Räumen, nicht beeinflußt würden. - Nach alledem könne die Frage, ob der Kläger die allgemeinen Anspruchsvoraussetzungen im Sinne von § 160 BEG erfülle, unbeantwortet bleiben.

II.

Nach §§ 28 ff BEG hat nur der Verfolgte Anspruch auf Entschädigung wegen Körperschadens, der den Körperschaden durch NS-Gewaltmaßnahmen im Sinne von § 2 BEG

erlitten hat. Soweit dem Verfolgten außerhalb der Grenzen des Deutschen Reiches von einem souveränen und in seinen Entschlüssen freien ausländischen Staat Unrecht zugefügt worden ist, handelt es sich nicht um deutsches Staatsunrecht. Diese Unrechtsmaßnahmen sind daher nicht NS-Gewaltmaßnahmen im Sinne von § 2 BEG (Senatsurteil RzW 63, 358 Nr. 9). Infolgedessen ist das Berufungsgericht zunächst mit Recht davon ausgegangen, daß unterschieden werden muß, inwieweit die Verfolgung und die auf ihr beruhenden Gesundheitsschäden des Klägers auf italienische und auf deutsche Verfolgungsmaßnahmen zurückzuführen sind. Es hat dabei rechtlich unangreifbar die Verfolgungszeit von November 1940 bis September 1943 als italienisches Staatsunrecht und nur die folgende Zeit bis Kriegsende 1945 als deutsches Staatsunrecht angesehen.

Daraus folgt, daß im Entschädigungsverfahren diejenigen Gesundheitsschäden und die sich aus ihnen ergebende Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit zu ermitteln sind, die allein auf NS-Verfolgungsmaßnahmen beruhen. Das kommt auch in § 34 BEG zum Ausdruck. Nach dieser Bestimmung wird bei Bemessung der Höhe der Rente, wenn die Erwerbsfähigkeit des Verfolgten neben der Beeinträchtigung durch die verfolgungsbedingte Schädigung auch durch andere Umstände gemindert ist, allein die durch die verfolgungsbedingte Schädigung herbeigeführte Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit zugrunde gelegt. In Verbindung mit § 2 BEG kann verfolgungsbedingt aber nur die Schädigung sein, die auf deutschen Verfolgungsmaßnahmen beruht.

Gegen die Ermittlung dieser Gesundheitsschädigung und der auf ihr beruhenden verfolgungsbedingten Minderung der Erwerbsfähigkeit durch das Berufungsgericht erheben sich rechtliche Bedenken.

Das Berufungsgericht hat sich für die Ermittlung des Gesundheitsschadens des Klägers dem Gutachten des vom Kläger beauftragten Arztes Dr. Risso angeschlossen. Es hat die von Dr. Risso getroffene Beurteilung als richtig unterstellt. Das ist rechtlich nicht angreifbar. Welchem Gutachten das Gericht folgt, ist vom Revisionsgericht nicht nachprüfbar, allein dem Tatrichter vorbehaltene Beweiswürdigung. Das Berufungsgericht ist daher mit Dr. Risso davon ausgegangen, daß die Erwerbsfähigkeit des im Zeitpunkt der Begutachtung 64 jährigen Klägers insgesamt um 50 % vermindert war und daß davon 30 % auf die seit November 1940 erlittenen Gesundheitsschäden zurückzuführen sind. Danach müsse - so schließt das Berufungsgericht daraus - der der NS-Verfolgung ab September 1943 zuzuschreibende Anteil der Erwerbsminderung weniger als 25 % betragen. Diese Begründung ist nicht frei von Rechtsfehlern.

Das Berufungsgericht begründet seine Schlußfolgerung nicht näher. Dr. Risso - wie auch die anderen ärztlichen Gutachter - haben zwischen den beiden Verfolgungszeiträumen von November 1940 bis September 1943 (italienisches Staatsunrecht) und von diesem Zeitpunkt ab bis April 1945 (deutsches Staatsunrecht) nicht unterschieden. Deshalb ist nicht zu erkennen, auf welchen medizinischen Erwägungen die vom Berufungsgericht vorgenommene Auftei-

lung der verfolgungsbedingten Minderung der Erwerbsfähigkeit von 30 % auf beide Verfolgungszeiträume beruht. Denn ob und in welchem Umfange ein Schaden an Körper und Gesundheit - und damit auch eine Verschlimmerung eines früher entstandenen Leidens - auf Verfolgungsmaßnahmen zurückzuführen ist, ist in erster Linie eine medizinische Frage. Offensichtlich hat das Berufungsgericht die für beide Verfolgungszeiträume festgestellte Minderung der Erwerbsfähigkeit von insgesamt 30 % auf beide Zeiträume nach deren zeitlichem Verhältnis zueinander aufgeteilt. Das würde allerdings für die deutsche Verfolgungszeit eine Minderung der Erwerbsfähigkeit von weniger als 25 % ergeben. Diese Berechnungsmethode ist nicht haltbar.

Das Berufungsgericht hat zwar aufgrund der Beweisaufnahme festgestellt, daß die vom Kläger geklagten Gesundheitsschäden schon vor dem Einsetzen des deutschen Staatsunrechts entstanden waren. Daraus hat das Berufungsgericht wiederum zutreffend hergeleitet, daß die Gesundheitsschädigung deshalb nicht in vollem, sondern nur in dem Umfange als Verfolgungsschaden angesehen werden könne, in welchem sie durch die ab September 1943 erlittenen deutschen Verfolgungsmaßnahmen möglicherweise verschlimmert worden sei (§ 3 Abs. 2 2. DV-BEG).

In welchem Umfange eine Verschlimmerung eingetreten ist, unterliegt medizinisch-sachverständiger Beurteilung. Einer Schätzung des Umfangs der Verschlimmerung kann der Arzt häufig brauchbare Anhaltspunkte zu-

grunde legen. Aus ihnen kann er aufgrund der medizinischen Erfahrungen schließen, ob und in welchem Ausmaß sich der Krankheitswert eines Leidens (§ 3 der 2. DV-BEG) erhöht hat. Das Berufungsgericht hätte deshalb, wie die Revision mit Recht beanstandet, einen Arzt auch darüber zu Rate ziehen müssen, um zu erfahren, zu welcher Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit das Leiden bis zum Beginn der deutschen Verfolgungsmaßnahmen wahrscheinlich geführt hatte, welche Bedeutung das weitere Leben im Keller für die anscheinend schubweise fortschreitende Verschlimmerung gehabt hatte und in welchem Umfange sonstige deutsche Verfolgungsmaßnahmen (Haft, Mißhandlungen) die Erwerbsfähigkeit infolge von Gesundheitsschäden beeinträchtigt haben. Von dieser Mitwirkung eines Arztes als Sachverständigen durfte es nicht deshalb absehen, weil bei einer Aufteilung der festgestellten verfolgungsbedingten Gesamtminderung der Erwerbsfähigkeit nach dem Verhältnis der beiden Verfolgungszeiträume die auf die deutsche Verfolgung entfallende Verschlimmerung weniger als 25 % ausmacht. Das Berufungsgericht hat nicht dargelegt, daß nach ärztlicher Erfahrung eine solche Aufteilung nach Zeiträumen der Entwicklung des Krankheitswertes entspricht. Der Umfang der Verschlimmerung kann regelmäßig nur durch einen Vergleich zwischen dem Gesundheitszustand bei Beginn der deutschen Verfolgung und dem verfolgungsbedingten verschlimmerten Gesundheitszustand im Zeitpunkt der letzten mündlichen Tatsachenverhandlung festgestellt werden. Auf diese Feststellung, bei der das Berufungsgericht auf die Mitwirkung eines geeigneten ärztlichen Sachverständigen

angewiesen war, weil ihm jedenfalls brauchbarere Schätzungsgrundlagen zur Verfügung stehen, durfte das Berufungsgericht nicht verzichten.

Aus diesen Gründen muß das Urteil aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die außergerichtlichen Kosten des Revisionsrechtszugs, an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Die Entscheidung über die Gebühren- und Auslagenfreiheit ergeht nach § 225 Abs. 1 BEG.

Senatspräsident Ascher ist
durch Krankheit verhindert
zu unterschreiben

Johannsen

Johannsen

Maaß

Wilden

Dr. Graf