

BUNDESGERICHTSHOF 2016 091

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 227/64

URTEIL

Verkündet am
20. Oktober 1965,
Broeske,
Justizangestellte,
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Entschädigungsrechtsstreit

des Kaufmanns Chaim Wolf L [REDACTED], B [REDACTED],
M [REDACTED] D [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

das Land B e r l i n ,
vertreten durch den Senator für Inneres, B [REDACTED],
F [REDACTED] Platz [REDACTED]

Beklagten und Revisionsbeklagten.

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. Oktober 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Johannsen, Wilden, Dr. Graf und von der Mühlen

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des
19. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin
vom 13. Januar 1964 aufgehoben.

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

Das Verfahren des Revisionsrechtszuges ist frei von gerichtlichen Gebühren und Auslagen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der im Jahre 1904 in Tomaschow, Polen, geborene jüdische Kläger kam im Jahre 1922 nach B■■■■■, wo er vom Jahre 1931 an ein Versandgeschäft mit Textilien betrieb. Er wurde im Oktober 1938 als polnischer Staatsangehöriger nach Polen abgeschoben, konnte aber im August 1939 zur Abwicklung seiner Vermögensangelegenheiten zurückkehren. Im Oktober 1939

wurde er in ein Sammellager gebracht. Dort wurde er durch Schläge und Tritte in den Bauch und ins Gesicht mißhandelt. Am nächsten Tage wurde er entlassen. Im Dezember 1941 floh er über Frankreich nach Belgien, wo er bis zum Einzug der Alliierten illegal lebte. Im Jahre 1951 kehrte er nach Deutschland zurück.

Im Dezember 1951 wurde beim Kläger anlässlich einer Magenuntersuchung eine Lungentuberkulose festgestellt. Wegen dieses Leidens, das heute noch besteht, befand sich der Kläger in der Zeit vom 14. Januar 1952 bis zum 13. Juni 1952 im Krankenhaus Havelhöhe in B[REDACTED].

Der Kläger hat wegen Verschlimmerung seines Magenleidens, "Entwicklung" des Tuberkuloseleidens und Verlustes seiner Zähne im Jahre 1951 Entschädigungsansprüche angemeldet. Die Entschädigungsbehörde hat ihm nach Einholung eines ärztlichen Gutachtens des Dr. Schink in Berlin-Charlottenburg durch Bescheid vom 22. Juni 1953 wegen Zustandes nach lange zurückliegender Magenresektion mit geringer Magenschleimhautentzündung Heilbehandlung und eine Kapitalentschädigung für die Zeit vom 1. Oktober 1939 bis zum 31. Dezember 1945 zugesprochen. Das vom Kläger angestrebte gerichtliche Verfahren ist durch Vergleich vom 25. Juni 1954 beendet worden, aufgrund dessen das beklagte Land dem Kläger Heilbehandlung, Kapitalentschädigung und Rente gewährte. In diesem Verfahren ist ein lungenfachärztliches Obergutachten des Direktors des Landestuberkulosekrankenhauses Heckeshorn - Berlin Dr. Auersbach und ein fachärztliches Gutachten des Internisten Dr. Fraenkel erhalten worden, die beide, ebenso wie Dr. Schink, die Verfolgungsbedingtheit des Lungenleidens verneint haben.



Der Kläger hat diesen Vergleich angefochten, weil er auch sein Lungenleiden als verfolgungsbedingt anerkannt wissen wollte. Er hat sich auf ein Attest des praktischen Arztes Dr. S. [REDACTED] in Brüssel vom 11. September 1957 samt Ergänzungsattest vom 18. Februar 1958 berufen, in denen dieser Arzt bestätigte, beim Kläger, den er von 1945 bis 1950 behandelt habe, sei der Verdacht auf Tbc bereits Anfang 1945 aufgetaucht.

Die Entschädigungsbehörde hat mit Bescheid vom 10. Juni 1958 erneut nur das Magenleiden und den teilweisen Zahnverlust als verfolgungsbedingt anerkannt. Sie hat, ebenso wie in dem angefochtenen Vergleich, die durch diese Leiden hervorgerufene Minderung der Erwerbsfähigkeit für die Zeit vom 1. Januar 1938 bis zum 31. Dezember 1945 auf 50 % und für die Zeit vom 1. Januar 1946 an auf 30 % veranschlagt, den Kläger in den mittleren Dienst eingereiht und demgemäß Kapitalentschädigung und Rente neu berechnet.

Mit der Klage hat der Kläger die Festsetzung seiner Ansprüche unter Anerkennung der Verfolgungsbedingtheit des Lungenleidens und unter Einreihung in den höheren Dienst begehrt. Die Parteien haben sich dahin verglichen, daß der Kläger in den gehobenen Dienst einzureihen sei.

Der Kläger hat nunmehr beantragt, das beklagte Land zu verurteilen, an ihn unter Zugrundelegung einer verfolgungsbedingten Erwerbsminderung von mindestens 80 % seit 1. Januar 1934, unter Einstufung in die vergleichbare Beamtengruppe des gehobenen Dienstes, unter Zubilligung eines Hundertsatzes von mindestens 70 und unter Anrechnung der bisher erbrachten Leistungen eine laufende monatliche Rente von zunächst 415,80 DM samt den sich für die Folgezeit

ergebenden Erhöhungen und eine Kapitalentschädigung von insgesamt 40.882 DM zu zahlen und ihm ein Heilverfahren zu gewähren.

Das beklagte Land hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Das Landgericht hat nach Einholung eines Gutachtens des Lungenfacharztes Dr. Weck, Chefarzt der Tbc-Abteilung des Krankenhauses in Berlin-Hohengatow, die Klage abgewiesen, soweit sie nicht durch den Teilvergleich erledigt war. Es hat aufgrund der drei übereinstimmenden Gutachten der Sachverständigen Dr. Schink, Dr. Auersbach und Dr. Weck das Lungenleiden als nicht verfolgungsbedingt angesehen.

Im "erufungsrechtszug hat der Kläger eine weitere Äußerung des Arztes Dr. S. [REDACTED] vom 25. August 1962 vorgelegt und die Vernehmung dieses Arztes als sachverständigen Zeugen sowie die Vernehmung weiterer Zeugen beantragt.

Das Oberlandesgericht hat nach Einholung eines Sachverständigengutachtens des Chefarztes Dr. Böhlke von der Städtischen Klinik für Lungenkranke "Havelhöhe" in Berlin die Berufung des Klägers zurückgewiesen.

Mit der vom Bundesgerichtshof zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seine Ansprüche weiter.

Das beklagte Land hat sich im Revisionsrechtszug nicht vertreten lassen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

1. Das Berufungsgericht hat einen Zusammenhang zwischen der Verfolgung und dem Lungenleiden des Klägers mit folgenden Erwägungen verneint: Nach der Auffassung des Sachverständigen Dr. Böhlke und der Vorgutachter sei es zwar möglich, daß sich der Kläger bereits bis zum Jahre 1945 aufgrund der Verhältnisse, in denen er damals gelebt habe, eine Tuberkulose zugezogen habe; jedoch spreche die Wahrscheinlichkeit dagegen. Denn der Kläger hätte die in enger Hausgemeinschaft mit ihm lebenden Angehörigen anstecken müssen. Auch hätte sich das Lungenleiden, wenn es bereits im Kriege entstanden wäre, rapide fortentwickeln und von dem Herd, den man in der rechten Lungenspitze gefunden habe, in andere Lungenbezirke ausstreuen müssen, da der Kläger damals weder durch intensive Liegokuren in einem Sanatorium noch durch diätetische Maßnahmen behandelt worden sei. Hierfür spreche, daß sich das Leiden auch nach seiner Entwicklung im Jahre 1951, wo es als frische Lungen-Tbc diagnostiziert worden sei, zunächst rapide fortentwickelt habe, und daß es sich auch später immer wieder ungünstig entfaltet habe, sobald es einmal vorübergehend nicht nachdrücklich genug behandelt worden sei. Die vom Kläger genannten nichtärztlichen Zeugen hätten über die angeblich von ihnen wahrgenommenen Krankheitssymptome erst ausgesagt, nachdem ihnen die Feststellung einer Tuberkulose beim Kläger im Jahre 1951 bekannt geworden sei. Dies mindere ihren Wert für eine nachträgliche Diagnose ganz erheblich. Die von den Zeugen benannten Symptome träfen im übrigen auch auf andere Lungenerkrankungen zu. Eine Vernehmung des Arztes Dr. S. [REDACTED] habe nach Auffassung des Sachverständigen

wenig Wert. Dr. S. [REDACTED] habe nach seinen eigenen Angaben keine Karteikarte mehr. Bereits im Zeitpunkt seiner ersten Aussage vom 11. September 1957 habe er keine Unterlagen mehr über den Kläger gehabt. Wie wenig er selbst sich auf sein Gedächtnis verlassen zu können glaube, gehe aus seinem Schreiben an den Prozeßbevollmächtigten des Klägers vom 24. Januar 1963 hervor, in dem er diesen im Hinblick auf die von ihm erwartete richterliche Vernehmung in Belgien um Übersendung von Abschriften aller seiner Atteste über den Kläger gebeten habe, damit er, wenn er vor dem belgischen Gericht aussagen müsse, wisse, "worum es sich handelt". Aufgrund dieser Sachlage sei es auch erklärlich, daß Dr. S. [REDACTED] in seiner ersten Äußerung erklärt habe, er habe den Verdacht auf eine beginnende Lungen-Tbc beim Kläger durch Auskultation festgestellt, während er im Widerspruch hierzu in seinem Schreiben an den Prozeßbevollmächtigten des Klägers vom 25. August 1962 erklärt habe, er habe seinen Verdacht auf Tuberkulose durch eigene Radioscopien bestätigt gefunden. Bei einer solchen Radioscopie könne es sich, wie der Sachverständige ausgeführt habe, nur um eine Durchleuchtung vor dem Röntgenschirm gehandelt haben. Dadurch würden auch praktische Ärzte in die Lage versetzt, eine Lungentuberkulose zu diagnostizieren. Die Röntgenaufnahme diene dann nur noch der Dokumentation, nicht der Diagnose. Daher sei es unverständlich, warum Dr. S. [REDACTED], nachdem er den Kläger durchleuchtet habe, ihm noch eine "Röntgenuntersuchung" angeraten haben sollte. Die Verweigerung einer Röntgen-Aufnahme durch den Kläger hätte Dr. S. [REDACTED] nicht daran hindern können und dürfen, den Kläger entsprechend zu behandeln, falls er wirklich eine Lungen-Tbc diagnostiziert hätte. Aufgrund dieser Darlegungen des Sachverständigen Dr. Böhlke und der schriftlichen Äußerungen des Dr. Sperka sei der Senat über-

zeugt, daß sich auch durch eine Vernehmung des Dr. Sperka heute nicht mehr mit Sicherheit feststellen lasse, ob Dr. S. den Kläger damals durchleuchtet habe oder nicht, und ob er, sei es aufgrund einer Durchleuchtung, sei es lediglich durch Auskultation, eine Lungen-Tbc diagnostiziert habe oder nicht. Angesichts dieser nicht mehr aufklärbaren Ungewißheit einerseits und andererseits des Umstandes, daß die beim Kläger im Jahre 1951 festgestellte Lungen-Tbc als frisch diagnostiziert worden sei und einen Verlauf genommen habe, der darauf hindeute, daß sie tatsächlich auch erst kurz vor jener Untersuchung im Jahre 1951 und nicht schon Jahre früher entstanden sein könne, spreche eine hohe Wahrscheinlichkeit gegen die Behauptung des Klägers, er habe sich bereits in den Jahren der Verfolgung bis 1945 eine Lungen-Tbc zugezogen.

2. Die Revision greift diese Feststellungen mit der Verfahrensrüge einer Verletzung des § 286 ZPO und des § 176 Abs. 1 BEG an. Sie macht geltend, das Perufungsgericht habe zu Unrecht den Antrag auf Vernehmung des sachverständigen Zeugen Dr. S., der zur Frage der Entstehung der Lungentuberkulose benannt worden sei, und weiterer Zeugen, die für das Bestehen von auf ein Lungenleiden hinweisenden Erscheinungen beim Kläger im Jahre 1945 benannt worden seien, abgelehnt. Diese Rüge ist begründet.

Nach § 176 Abs. 1 BEG haben die Entschädigungsorgane (§ 173 BEG) von Amtswegen alle für die Entscheidung erheblichen Tatsachen zu ermitteln und alle erforderlichen Beweise zu erheben. Es gilt somit im Verfahren vor den Entschädigungsgerichten nicht der Beibringungsgrundsatz, sondern, ähnlich wie im Verfahren der Freiwilligen Gerichtsbarkeit (§ 12 FGG) das Amtsermittlungsprinzip. Die Frage, welche Beweise im

Rahmen dieser Pflicht zur Amtsermittlung zu erheben sind, bestimmt grundsätzlich der Tatrichter im eigenen Ermessens- und Verantwortungsbereich. Er ist nicht verpflichtet, alle überhaupt möglichen Ermittlungen anzustellen; er kann vielmehr seine Tätigkeit beenden, wenn er den Sachverhalt für ausreichend geklärt hält (Senatsurteil RZW 1958, 327 Nr. 72). Jedoch sind die Parteien verpflichtet, bei der Aufklärung des Sachverhalts mitzuwirken (Senatsurteil RZW 1958, 373 Nr. 40). Kommen sie dieser Verpflichtung nach, indem sie Tatsachen vortragen und Beweismittel hierfür benennen, so muß der Tatrichter diesem Vorbringen, sofern es erheblich sein kann, nachgehen und die Beweise erheben. Er darf hiervon grundsätzlich nur unter den Voraussetzungen absehen, unter denen auch in einem Verfahren, in dem der Beibringungsgrundsatz gilt, Beweisanträge abgelehnt werden können. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (IM Nr. 1 zu § 286 (E) ZPO, IM Nr. 2 zu Rheinschiffahrtspolizei VO vom 18. Januar 1939 und DRiZ 59, 252) kann eine Beweiserhebung nur unterbleiben, wenn der "völlige Unwert" des Beweismittels feststeht. Dies kann der Fall sein, wenn unter Berücksichtigung einer bereits durchgeführten Beweisaufnahme jede Möglichkeit ausgeschlossen ist, daß die neu beantragte Beweisaufnahme Sachdienliches ergeben werde. Dies gilt auch in denjenigen Verfahren, in denen der Sachverhalt von Amtswegen zu ermitteln ist (vgl. Keidel, 8. Aufl., Anm. 53 zu § 12 FGG). Es kann jedoch ein solcher Beweisunwert einer Zeugenaussage oder eines anderen Beweismittels nur unter besonderen Umständen als gegeben angesehen werden. Dabei ist größte Zurückhaltung geboten, weil die Vorwegnahme der Beweiswürdigung unzulässig ist.

Diesen Grundsätzen entspricht die Ablehnung des Antrags auf Vernehmung des Arztes Dr. S. nicht. Dieser war als

sachverständiger Zeuge dafür benannt, daß die Lungentuberkulose des Klägers bereits in der Zeit zwischen 1945 und 1950 bestand, und daß der Zeuge nicht nur den Verdacht auf Tuberkulose auf Auskultation stützte, sondern daß er diesen Verdacht auch durch Radioscopien bestätigt fand. Es kann kein rechtlicher Zweifel darüber bestehen, daß diese in das Wissen des Zeugen gestellten Tatsachen für die Frage des ursächlichen Zusammenhangs zwischen der Verfolgung und dem jetzt bestehenden Lungenleiden des Klägers erheblich waren. Denn für die Ursachenfrage kommen Bescheinigungen und Bekundungen von Ärzten über die im Anschluß an die Verfolgung aufgetretenen Leiden als sogenannte Brückensymptome besondere Bedeutung zu. Dies gilt hier umsomehr als Dr. S. [REDACTED] der einzige Arzt ist, der hier als sachverständiger Zeuge in Betracht kommt. So hat bereits der Sachverständige Dr. Weck in seinem Gutachten vom 12. April 1960 ausgeführt, es komme darauf an, ob die Zeugnisse des belgischen Kollegen (Dr. S. [REDACTED]) Beweiskraft besitzen (S. 23 des Gutachtens = Bl. 47 GA I). Ebenso hat der Sachverständige Dr. Pöhlke in seinem Gutachten vom 16. September 1963 die Auffassung vertreten, daß der Zeugenaussage (des Dr. S. [REDACTED]) eine entscheidende Bedeutung in der Beurteilung der Zusammenhangsfrage zwischen Verfolgung und Entwicklung des Lungenleidens zukomme (S. 7 des Gutachtens = Bl. 7 GA II). Auch hat er es als bedauerlich bezeichnet, daß Dr. Sperka, dessen Vernehmung vor dem Berufungsgericht von diesem angeordnet war, nicht persönlich zur Verhandlung habe kommen können (S. 20 des Gutachtens). Die durch Dr. S. [REDACTED] unter Beweis gestellten Tatsachen sind sonach für die Entscheidung erheblich. Das Berufungsgericht hat auch von der Vernehmung nicht etwa deshalb abgesehen, weil es den Sachverhalt für ausreichend geklärt erachtet hat. Es hat vielmehr angenommen, die in Betracht kommenden Tatsachen ließen sich durch die

Vernehmung des Dr. S. [REDACTED] nicht mehr mit Sicherheit feststellen. Hierfür hat es sich, im Anschluß an die Ausführungen des Sachverständigen Dr. Böhlke, unter anderem auf das Fehlen von Karteikarten, auf ein schlechtes Gedächtnis des Arztes und auf Widersprüche in den Attesten berufen. Diese Erwägungen tragen jedoch die Annahme eines völligen Unwerts der vom Kläger erstrebten Aussage und damit die Ablehnung des Beweisantrags nicht. Das Fehlen einer Karteikarte braucht nicht auszuschließen, daß ein Arzt über das Krankheitsbild eines Patienten, den er nicht nur gelegentlich, sondern während eines Zeitraums von 5 Jahren behandelt hat, noch zuverlässige Angaben aus seiner Erinnerung heraus machen kann. Aus der Tatsache, daß Dr. S. [REDACTED] im Hinblick auf die erwartete Vernehmung um Übersendung von Abschriften seiner Atteste gebeten hat, lassen sich keine ungünstigen Schlüsse hinsichtlich der Zuverlässigkeit des sachverständigen Zeugen und seines Erinnerungsvermögens ziehen. Der Umstand, daß Dr. S. [REDACTED] in seinem ersten Attest nur von einer Auskultation, später aber von Radioscopien gesprochen hat, kann für sich allein nicht ausreichen, der vom Kläger beantragten Aussage des Zeugen von vornherein jeden Beweiswert abzusprechen. Insoweit handelt es sich um eine unzulässige Vorwegnahme des Ergebnisses der Beweisaufnahme.

Das Berufungsgericht hätte somit den Antrag auf Vernehmung des sachverständigen Zeugen Dr. S. [REDACTED] nicht ablehnen dürfen. Im Hinblick auf die vorerwähnten Ausführungen der beiden Gutachter läßt sich die Möglichkeit nicht ausschließen, daß, falls Dr. S. [REDACTED] vernommen worden wäre, diese Gutachter, und, ihnen folgend, das Berufungsgericht zu einer anderen Beurteilung der Frage der Wahrscheinlichkeit des ursächlichen Zusammenhangs zwischen der Verfolgung und der Lungentuberkulose des Klägers gekommen wären.

Aus diesem Grunde muß das Berufungsurteil aufgehoben und der Rechtsstreit zur weiteren tatrichterlichen Klärung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Sofern nach der Vernehmung des sachverständigen Zeugen Dr. S. [REDACTED] noch Zweifel offen bleiben, wird das Berufungsgericht auch diejenigen Zeugen zu vernehmen haben, die nach der Darstellung des Klägers bekunden können, daß er bereits im Jahre 1944 oder 1945 stark hustete und schwitzte und den Eindruck eines Lungenkranken machte. Der Kläger wird allerdings noch im einzelnen darlegen müssen, auf welchen Beobachtungen letzterer Eindruck beruhte.

Die Entscheidung über die Freiheit von Gebühren und Auslagen beruht auf § 225 Abs. 1 BEG.

Ascher

Johannsen

Wilden

Dr. Graf

von der Mühlen