

2431 011

148

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 131/67

URTEIL

Verkündet am

13. März 1969

Broeske,
Justizangestellte

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Entschädigungsrechtsstreit

Rivka H [REDACTED] geb. H [REDACTED],
[REDACTED] W [REDACTED] Avenue, N [REDACTED]/USA,

Klägerin und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED], K [REDACTED] -

gegen

Land R h e i n l a n d - P f a l z,
vertreten durch den Leiter des Landesamts für Wiedergutmachung
und verwaltete Vermögen, Mainz, A [REDACTED]platz [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat ohne mündliche Verhandlung am 27. Februar 1969 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Graf, Maaß, von der Mühlen, Zorn und Henkel

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 3. Zivilsenats - Entschädigungs-senats - des Oberlandesgerichts Koblenz vom 25. März 1966 aufgehoben.

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

Gerichtsgebühren und Auslagen für das Revisionsverfahren werden nicht erhoben.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die 1913 in der Nähe von Krakau geborene Klägerin, Ehefrau eines Rabbiners, lebt seit 1949 mit ihrer Familie in New York. Zusammen mit ihrem Ehemann war sie von 1940 ab Ghetto-Häftling in Bochnia, ein Jahr später wurde das Ghetto in ein Zwangsarbeitslager umgewandelt. Die Klägerin mußte dort Bauarbeiten verrichten und im Materiallager mitarbeiten. Seit dem Jahre 1942 litt sie unter Schmerzen im Rücken und im rechten Bein, die Beschwerden führten zeitweilig zur Versteifung der rechten Körperhälfte. Wegen dieser Beschwerden wurde sie schon während ihres

- 3 -

Lageraufenthalts ärztlich behandelt, wie das Berufungsgericht als glaubhaft angesehen hat.

Nach der Flucht aus dem Lager konnte sich die Klägerin mit ihrer Familie nach Ungarn durchschlagen und über Rumänien Palästina erreichen. Dort lebte sie mit ihrem Ehemann und drei Kindern bis zur Auswanderung nach den Vereinigten Staaten.

Wegen des Schadens an Freiheit ist die Klägerin vorerst für die Zeit vom 15. September 1940 bis 15. September 1943 entschädigt worden. Daneben fordert sie Entschädigungsleistungen zum Ausgleich gesundheitlicher Schäden. Sie hat dazu vorgetragen: In Jerusalem habe sie 1946 Prof. Dr. [REDACTED] aufgesucht, der einen Bandscheibenbruch festgestellt und ihr das Tragen eines Gipskorsettes verordnet habe. Ihm gegenüber hatte die Klägerin angegeben, daß sie von 1942 ab, während der Zwangsarbeit, wiederholt einen "Hexenschuß" erlitten habe, seit 1944 seien lang anhaltende, nie wieder völlig abgeklungene Schmerzen im Rücken aufgetreten. Wegen dieser Beschwerden ließ sich die Klägerin in New York von mehreren Ärzten ambulant, außerdem 1950 und 1952 in Krankenhäusern behandeln. Die Neurologische Klinik des [REDACTED] Hospital stellte einen Bruch der Zwischenwirbelscheibe zwischen dem vierten und fünften Lendenwirbel fest.

Die Entschädigungsbehörde hat die Ansprüche der Klägerin abgelehnt, weil sie angenommen hatte, daß die Klägerin beim Inkrafttreten des Bundesentschädigungsgesetzes israelische Staatsangehörige gewesen sei. Diesen Bescheid hat die Klägerin mit der Klage angefochten. Sie hat nachgewiesen, daß sie niemals Staatsangehörige des Staates



Israel war. Die Entschädigungsbehörde hat daher im Laufe des gerichtlichen Verfahrens auf Grund einer Stellungnahme ihres ärztlichen Beraters die Entstehung der Gesundheitsschäden und ihre Ursachen geprüft. Sie hat den Standpunkt eingenommen, daß das Bandscheibenleiden auf einen vor dem Auftreten der ersten Beschwerden schon bestehenden Degenerationsprozeß zurückzuführen sei, den Lagerbedingungen hat sie einen verschlimmernden Einfluß zugeschrieben. Das zeige auch der weitere ungünstige Krankheitsverlauf nach dem Ende der unmittelbaren Verfolgungsmaßnahmen.

Die Entschädigungsbehörde hat in ihrem Bescheid vom 28. September 1961 wegen der abgrenzbaren Verschlimmerung des Wirbelsäulenleidens eine verfolgungsbedingte Minderung der Erwerbsfähigkeit von 15 % angenommen und der Klägerin wegen der Wirbelsäulenveränderungen mit Ischias rechts im Sinne einer abgrenzbaren Verschlimmerung einen Anspruch auf Heilverfahren zugebilligt, die Leistung von Kapitalentschädigung und Rente dagegen abgelehnt.

Die Klägerin hat ihren Klageantrag diesem Bescheide angepaßt und Heilbehandlung auch wegen eines Bandscheibenbruches gefordert, sie hat ferner Kapitalentschädigung und Rente nach einer Minderung der Erwerbsfähigkeit von 35 % und Einstufung in die vergleichbare Beamtengruppe des höheren Dienstes beansprucht. Das beklagte Land hat gebeten, die Klage abzuweisen.

Das Landgericht hat von der Orthopädischen Universitätsklinik in [REDACTED] ein Gutachten eingeholt. Es hat den Gutachtern folgende Fragen gestellt: "Ob die Wirbelsäulenschädigung (welche?) der Klägerin mit Wahrscheinlichkeit

ganz oder teilweise durch die erlittene nationalsozialistische Verfolgung verursacht worden ist und wie hoch ggf. die Erwerbsfähigkeit der Klägerin verfolgungsbedingt durch eine Wirbelsäulenschädigung seit dem 1. Januar 1949 jeweils gemindert gewesen ist und heute noch gemindert ist."

Auf Grund dieses Gutachtens hat das Landgericht angenommen, daß die krankhaften Veränderungen der Wirbelsäule durch die verfolgungsbedingten Belastungen für die Dauer von drei Jahren abgrenzbar verschlimmert worden seien, seit dem 1. Januar 1949 von der Verfolgung aber kein Einfluß mehr auf das Leiden der Klägerin ausgehe. Das Landgericht hat daher die Klage abgewiesen.

Das Berufungsgericht hat das Urteil des Landgerichts bestätigt. Mit der vom Bundesgerichtshof zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihre Ansprüche weiter. Das beklagte Land hat sich in der mündlichen Verhandlung nicht vertreten lassen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

1. Zur Begründung seiner Entscheidung hat das Berufungsgericht ausgeführt, daß die Klägerin nach dem Gutachten der Ärzte der Orthopädischen Universitätsklinik in  unter einer Bandscheibenschädigung im Bereich bestimmter Wirbel (L 5 zu S 1) in Verbindung mit chronischer Veränderung der angrenzenden Wirbel leide und dieser Zustand ihre Beschwerden erkläre. Diese Veränderungen der Wirbel einschließlich des Bandscheibenschadens hätten ihre Ursache in einer verfolgungsunabhängigen, an-

lagebedingten oder erworbenen Schwäche des Stützgewebes, jedoch nicht in der besonderen Beanspruchung der Wirbelsäule durch die Arbeit während der Freiheitsentziehung. Durch diese Schwäche des Stützgewebes sei, wie das Berufungsgericht weiterhin auf Grund des ärztlichen Gutachtens angenommen hat, die in gesundem Zustand sehr widerstandsfähige Wirbelsäule in den fraglichen Abschnitten so zermürbt worden, daß durch Bücken, Gehen oder Pressen heftige Kreuzschmerzen ausgelöst werden konnten. Hierzu hätte es bei einer beliebigen Gelegenheit kommen können, ohne daß die Art der körperlichen Tätigkeit eine Rolle spiele. "Die hexenschußartigen Beschwerden der Klägerin im Jahre 1942 hätten keinen eigenen Krankheitswert, sondern seien die Auswirkungen der bereits als Leiden vorhandenen Stützgewebeschwäche der Wirbelsäule."

Für diese Beurteilung der Ursachenfrage spricht nach Ansicht des Berufungsgerichts die weitere Entwicklung des Leidens nach dem Ende der Haftzeit. Aus den Zeugnissen der Ärzte, die die Klägerin in Jerusalem und später in New York in Anspruch genommen habe, sei ein fortschreitender Degenerationsprozeß abzulesen, der nach und nach weitere Bereiche der Wirbelsäule erfaßt habe.

Das anlagebedingte Wirbelsäulenleiden sei nicht durch nationalsozialistische Gewaltmaßnahmen mitverursacht, auch nicht richtunggebend verschlimmert worden. "Allerdings" könne "eine vorzeitige Auslösung im Sinne einer vorübergehenden Verschlimmerung nicht verneint werden, weil die ungewohnten schweren Arbeiten mit einem reduzierten allgemeinen Körperzustand zusammentrafen." Für den Zeitraum von drei Jahren sei die Wirbelsäulenschädigung der Klägerin vorübergehend verschlim-

mert. Nach Ablauf dieser Zeit habe der allgemeine Fortschritt der Krankheit den Zustand erreicht, der bei der Klägerin auch ohne Verfolgung eingetreten wäre, so daß am 1. Januar 1949 kein verfolgungsbedingter Gesundheitsschaden mit einer Minderung der Erwerbsfähigkeit von mehr als 25 % bestanden habe.

Die Vermutung des § 28 Abs. 2 BEG führe zu keinem anderen Ergebnis. Sie erstrecke sich nach § 1 der 2. DV-BEG nur darauf, daß die seinerzeit eingetretene Schädigung auf nationalsozialistische Gewaltmaßnahmen zurückzuführen sei. Sie erstrecke sich nicht auf den ursächlichen Zusammenhang zwischen dieser Schädigung und dem derzeitigen Gesundheitszustand der Klägerin. Weiterhin wird in dem angefochtenen Urteil zur Anwendung der Vermutung bemerkt: "Das medizinische Erfahrungswissen, das Prof. Dr. Hackenbroch in seinem Gutachten voraussetzt, stehe der Anwendung der Vermutung entgegen."

2. Diese Begründung des angefochtenen Urteils beruht auf einer unzutreffenden Auslegung der §§ 28, 34 BEG in Verbindung mit den Bestimmungen der §§ 3, 4 der 2. DV-BEG in der Fassung der 7. Verordnung zur Änderung der 2. DV-BEG vom 31. März 1965 (BGBl I 295).

Eine abgrenzbare Verschlimmerung des Wirbelsäulenleidens der Klägerin infolge der ungewohnten körperlichen Arbeit während des Lageraufenthalts liegt vor, wenn sich der Krankheitswert des schon vorher unabhängig von der Verfolgung entstandenen Wirbelsäulenleidens erhöht hat, ohne daß sich dadurch die Verlaufsrichtung des Leidens änderte. Das bestimmt § 3 der 2. DV-BEG. Die Gründe des angefochtenen Urteils lassen nicht klar erkennen, ob

das Berufungsgericht diese mit Wirkung vom 18. September 1965 (§ 25 der 2. DV-BEG) geltende Fassung des § 3 Abs. 1 und 2 der 2. DV-BEG richtig angewandt hat.

Das Berufungsgericht hat zwar festgestellt, daß die bereits "entartete und zermürbte" Bandscheibe bei beliebiger Gelegenheit, erst recht also bei körperlicher Arbeit, zu heftigen Kreuzschmerzen führen konnte. Diese Entartung der Bandscheibe, zusammen mit den Veränderungen der Wirbelkörper hat nach den Urteilsgründen bereits früher eingesetzt. Dafür spricht, daß das Berufungsgericht auf anlagebedingte, verschleißende Abbauerscheinungen der Wirbelsäule als Ursache der Bandscheibenentartung hinweist. Die Anwendung des § 3 Abs. 2 der 2. DV-BEG wäre aber nur gerechtfertigt, wenn das unabhängig von der Verfolgung aufgetretene Wirbelsäulenleiden der Klägerin vor dem Beginn der Verfolgung bereits einen Krankheitswert hatte. Das wird in dem angefochtenen Urteil jedoch nicht festgestellt, sondern nur bemerkt, daß die hexenschußartigen Beschwerden der Klägerin im Jahre 1942 keinen "eigenen Krankheitswert" gehabt hätten. Was das Berufungsgericht unter dem Rechtsbegriff des Krankheitswertes verstanden hat, geht aus dem angefochtenen Urteil nicht hervor.

Der erwähnte Hinweis, daß den Schmerzanfällen kein eigener Krankheitswert zukomme, deutet darauf hin, daß das Berufungsgericht dem Sprachgebrauch der Ärzte im Gutachten gefolgt ist, die entscheidend auf den physiologischen Ablauf abstellen und bei entsprechenden pathologischen Vorgängen von Krankheit und Krankheitswert sprechen. Im Sinne des Entschädigungsrechts kann ein Krankheitswert nur dann angenommen werden, wenn ein Leiden zu einer objektiven Minderung der allgemeinen Leistungsfähigkeit geführt hat.

Pathologische Vorgänge, die die Leistungsfähigkeit des Betroffenen nicht mindern, haben keinen Krankheitswert (ebenso Zorn, RzW 1966, 289, 291). Diese Ansicht hat der Bundesgerichtshof schon in der RzW 1963, 170 Nr. 15 abgedruckten Entscheidung dargelegt, sie in dem Urteil RzW 1964, 215 Nr. 14 weiter begründet und seitdem ständig vertreten.

Ob vor dem Einsetzen der ersten Schmerzanfälle die Leistungsfähigkeit der Klägerin durch die "Verschleißerscheinungen" in bestimmten Bereichen der Wirbelsäule schon gemindert war, ist dem angefochtenen Urteil nicht zu entnehmen. Das Berufungsgericht hätte dazu - gegebenenfalls auch mit Hilfe des Arztes - feststellen müssen, ob die Klägerin schon auf Grund der "Verschleißerscheinungen" in ihrer Beweglichkeit beeinträchtigt war oder wie sich diese verfolgungsunabhängigen Vorgänge sonst auf ihre Leistungsfähigkeit ausgewirkt hatten, ehe die ersten "Hexenschuß"-Schmerzen auftraten. Diese Schmerzen führten möglicherweise zu einer Erhöhung des Krankheitswertes (vgl. BGH RzW 1968, 453 Nr. 8; 1966, 324 Nr. 27). Ob eine verfolgungsunabhängige Minderung der Leistungsfähigkeit auch schon dann vorlag, wenn durch das Ausmaß der Verbildung und Abnutzung der Wirbelsäule die ständige Gefahr geschaffen wurde, daß die Schmerzen jederzeit auch bei ganz alltäglichen Belastungen auftreten konnten und diese Gefahr den Betroffenen in seiner Erwerbsfähigkeit minderte, braucht hier nicht entschieden zu werden. Zwar wird an einer Stelle der Urteilsgründe ausgeführt, daß eine beliebige Gelegenheit heftige Kreuzschmerzen herbeiführen konnte. Aus diesem Satz des angefochtenen Urteils lassen sich aber keine ausreichenden Schlüsse für das Bestehen einer Leistungsminderung ziehen.

An anderer Stelle des Urteils wird nämlich gesagt, daß die schwere Arbeit im Zusammenhang mit dem reduzierten allgemeinen körperlichen Zustand das Leiden der Klägerin für drei Jahre verschlimmert habe. War also danach die verfolgungsbedingte allgemeine Beeinträchtigung der körperlichen Abwehrkräfte für eine Erhöhung des Krankheitswertes bedeutsam, so läßt sich nicht feststellen, daß allein verfolgungsunabhängige Degenerationserscheinungen der Wirbelsäule schon so wirksam geworden waren, daß ganz alltägliche Belastungen erstmals Schmerzen hervorriefen.

Demnach kommt es darauf an, ob und wie die Leistungsfähigkeit der Klägerin durch die Degenerationserscheinungen beeinträchtigt war, ehe sich der reduzierte Allgemeinzustand auszuwirken begann. Der Berufungsrichter hätte darauf eingehen müssen, ob dem Zustand der Wirbelsäule ein Krankheitswert zukam, ehe sich die Lebensbedingungen im Ghetto bzw. im Arbeitslager ungünstig auf den Gesamtzustand der Klägerin auswirkten, und welche Entwicklung der Degenerationsprozeß infolge der erschwerten Lebensbedingungen während der Freiheitsentziehung genommen hat. Nach alledem fehlt es an einer Grundlage für eine fehlerfreie Feststellung, daß das anlagebedingte oder sonst verfolgungsunabhängig entstandene Wirbelsäulenleiden von einem bestimmten Zeitpunkt ab in einem meßbaren Umfang abgrenzbar verschlimmert worden ist.

3. Das Berufungsgericht hat übersehen, daß die Vermutung des § 28 Abs. 2 BEG in Verbindung mit § 15 Abs. 2 BEG für jede während der Freiheitsentziehung eingetretene Schädigung gilt. Als Schädigung dieser Art (§ 1 der 2. DV-BEG) sind auch während der Freiheitsentziehung erstmals aufgetretene oder erstmals erhöhte Schmerzen

anzusehen, die eine Verschlimmerung eines bestehenden Leidens kennzeichnen. Diese Tragweite der Vermutung des § 28 Abs. 2 BEG wird in der RzW 1963, 170 Nr. 15 abgedruckten Entscheidung des Senats erörtert. Wird auf Grund der Vermutung der ursächliche Zusammenhang zwischen einer während der Freiheitsentziehung eingetretenen Verschlimmerung und den nationalsozialistischen Gewaltmaßnahmen angenommen, so läßt sich diese Vermutung nicht schon mit dem Hinweis auf ein entgegenstehendes Fachwissen des Gutachters widerlegen. Sie ist widerlegt, wenn der Sachverständige den verfolgungsunabhängigen Verlauf des Leidens ausreichend festgestellt hat.

Es trifft zwar zu, daß nach § 1 der 2. DV-BEG die Vermutung des § 28 Abs. 2 BEG sich nicht auf den ursächlichen Zusammenhang zwischen der Schädigung und dem derzeitigen Gesundheitszustand des Verfolgten erstreckt. Das bedeutet aber nicht, daß bei der Entscheidung über die Ursachenfrage zum 1. Januar 1949 die Vermutung bedeutungslos geworden ist. Auch wenn sich das ursprüngliche Leiden nach dem Ende der Freiheitsentziehung schicksalsmäßig entwickelt hat, muß geprüft werden, ob nicht die verfolgungsbedingte Verschlimmerung deshalb fortbesteht, weil das Leiden trotz der ungünstigen Entwicklung im Kern unverändert geblieben ist. Das würde für das Fortbestehen der Verschlimmerung sprechen (BGH RzW 1968, 122 Nr. 14 mit weiteren Rechtsprechungshinweisen). Darauf, daß der ärztliche Sachverständige die abgrenzbare Verschlimmerung nur für die Dauer von drei Jahren bejaht hat, konnte sich der Berufungsrichter hier deshalb nicht stützen, weil dem Sachverständigen die Bedeutung der Vermutung nicht unterbreitet worden war. Er wußte deshalb auch nicht, welche Anforderungen an die

Widerlegung der Vermutung gestellt werden müssen.

Aus diesen Gründen kann das angefochtene Urteil nicht bestehen bleiben. Im Rahmen der neuen Verhandlung wird der Berufsrichter nochmals einen ärztlichen Sachverständigen des orthopädischen Sachgebiets hinzuziehen müssen. Bestand vor Beginn der Verfolgung noch keine durch gesundheitliche Störungen bedingte Leistungsminderung, dann ist die nach dem Beginn der Verfolgung eingetretene Minderung der Leistungsfähigkeit im Sinne des § 4 der 2. DV-BEG mitverursacht durch Anlage- und Schicksalsfaktoren einerseits und Verfolgungsumstände andererseits. Die Beeinträchtigung der Leistungsfähigkeit ist in vollem Umfange verfolgungsbedingt, wenn die verfolgungsbedingten Belastungen im Rahmen aller Ursachen mit mehr als einem Viertel wirksam geworden sind.

Graf	Maaß	Bundesrichter von der Mühlen ist beurlaubt und kann daher nicht unterschreiben.	Zorn	Henkel
		Graf		