

Bundessozialgericht

10 RV 423/65

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

Verkündet am
14. Juni 1966

.....,
Kläger und Revisionskläger,

gegen

.....,
Beklagten und Revisionsbeklagten.

hat der 10. Senat des Bundessozialgerichts auf die
mündliche Verhandlung vom 14. Juni 1966 durch

Senatspräsident	Dr. T e s m e r
	- Vorsitzender -
Bundesrichter	Dr. S t r a u ß
Bundesrichter	Dr. B r o c k e
Bundessozialrichter	R e u t e r
Bundessozialrichter	W i r s c h i n g e r

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des
Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen in Essen
vom 10. März 1965 aufgehoben und die Sache zur
erneuten Entscheidung an dieses Gericht zurück-
verwiesen.

Die Entscheidung über die Kosten bleibt dem ab-
schließenden Urteil vorbehalten.

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

G r ü n d e :

Der im Jahr 1913 geborene Kläger war von 1939 bis Kriegsende Soldat und geriet sodann in englische Gefangenschaft, aus der er im März 1948 entlassen wurde. Er kehrte in seine Heimat nach Oberschlesien zurück, wo er als Schweißer arbeitete. Im Juni 1958 gelangte er in die Bundesrepublik und stellte hier im September desselben Jahres einen Versorgungsantrag, mit dem er neben Verwundungsfolgen an den Beinen ein Magengeschwürs- und Nierenleiden als Schädigungsfolge geltend machte.

Mit Bescheid vom 7. Mai 1960 erkannte das Versorgungsamt (VersorgA) "feste Narben am rechten Unterschenkel nach Granatsplitterverletzung" im Sinne der Entstehung als Schädigungsfolgen nach dem Bundesversorgungsgesetz (BVG) an, ohne jedoch Rente zu gewähren. Es führte in dem Bescheid aus, daß die Narbe nach einer Magenoperation (Billroth II) sowie die frische Narbe nach einer Leistenbruchoperation rechts, ein Nierensteinleiden, ausgeprägte Krampfadern an beiden Unterschenkeln und mäßiger Senk-Spreizfuß beiderseits anlagebedingte und mit dem Wehrdienst und der Gefangenschaft nicht im Zusammenhang stehende Gesundheitsstörungen seien. Der Widerspruch war erfolglos (Widerspruchsbescheid vom 12. September 1960).

Das Sozialgericht (SG) hat von Dozent Dr. C. in Recklinghausen das Gutachten vom 25. Januar 1961 eingeholt. Der Sachverständige hat einen Zusammenhang des Magengeschwürsleidens, dessen Anerkennung der Kläger mit seiner Klage begehrt hat, mit Einwirkungen des Krieges und der Gefangenschaft verneint. Hierauf hat der Kläger eine Bescheinigung des Arztes Dr. P. vorgelegt, der ihn in Hindenburg/Oberschlesien behandelt hatte. Darin erklärt dieser Arzt, den Kläger im Jahre 1948 und

- 3 -



- 3 -

später wegen einer Magengeschwürserkrankung behandelt zu haben. In dem nach § 109 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) eingeholten Gutachten von Prof. Dr. H. vom 20. Dezember 1961 hat auch dieser Sachverständige den ursächlichen Zusammenhang des Magengeschwürsleidens mit schädigenden Einwirkungen im Sinne des BVG abgelehnt und insbesondere darauf verwiesen, daß es sich nicht nachweisen lasse, daß in unmittelbarem Anschluß an den Krieg beim Kläger Magengeschwüre aufgetreten seien. Daraufhin hat der Kläger eine Bescheinigung von Dr. B. aus Gleiwitz vorgelegt, in der ausgeführt ist, daß der Kläger bei ihm von März 1948 bis 1950 wegen blutender Magengeschwüre und Nierensteine in ärztlicher Behandlung gewesen ist. Das SG hat mit Urteil vom 16. März 1962 die Klage abgewiesen.

Der Kläger hat im Berufungsverfahren eine Stellungnahme des Dr. B. (ohne Datum) vorgelegt, in der dieser Arzt einen Zusammenhang zwischen dem Magenleiden und dem Kriegsgeschehen bejaht und weiter ausführt, der Kläger sei im Jahre 1948 von ihm wegen Magengeschwüre ambulant behandelt worden. Die aufgetretenen Blutungen seien nicht erheblich gewesen. Wörtlich heites darin: "Nebenbei sei bemerkt, daß ohne Stuhluntersuchung und vor allem Röntgendurchleuchtung eine Magengeschwürsbehandlung nicht recht denkbar ist. Blutiger Stuhl mit negativem Röntgenbefund ist nicht kennzeichnend für ein Magengeschwür.....". Irgendwelche Unterlagen habe er, Dr. B., nicht mehr. Das Landessozialgericht (LSG) hat ein Gutachten von Prof. Dr. A. (Gutachten vom 16. März 1964) eingeholt, der ausgeführt hat, daß aus den Akten nicht hervorgehe, worauf die den Kläger in Schlesien behandelnden Ärzte ihre Diagnose eines Magengeschwürs stützten. Eine verbindliche Aussage erlaube nur eine Röntgenuntersuchung des Magens, wie Dr. B. selbst betont habe, da die Magenbeschwerden

- 4 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

bei einem Magengeschwür, einer Gastritis oder bei rein funktionellen Magenstörungen ohne organisches Substrat sehr ähnlich seien. Im Ergebnis hat der Sachverständige den ursächlichen Zusammenhang des Magengeschwürsleidens mit schädigenden Einwirkungen im Sinne des BVG verneint. Der Kläger hat sodann im Schriftsatz vom 1. November 1964 den Inhalt eines ihm zur Stellungnahme gegenüber dem Gutachten des Prof. Dr. A. von Dr. B. übersandten Schreibens mitgeteilt (Bl. 11 des Schriftsatzes). Danach soll Dr. B. erklärt haben, daß er erst nach einwandfreier röntgenologischer Feststellung des Magengeschwürs die ärztliche Behandlung des Klägers übernommen habe.

Das LSG hat mit Urteil vom 10. März 1965 die Berufung des Klägers gegen das Urteil des SG Dortmund vom 13. März 1962 zurückgewiesen. Es hat ausgeführt, es möge dem Kläger zugegeben werden, daß er seit 1941, also seit seinem Einsatz als Soldat in Rußland an Magenbeschwerden gelitten hat. Alle Sachverständigen, die zu dieser Frage gehört worden seien, hätten diese seine Angaben als zutreffend unterstellt. Es möge ferner sein, daß sich der Kläger unmittelbar nach seiner Entlassung aus der Gefangenschaft in seiner Heimatstadt Hindenburg/Oberschlesien wegen "Magenbeschwerden" in ärztliche Behandlung begeben habe. Die Richtigkeit der Bescheinigungen der behandelnden Ärzte Dr. P. und Dr. B. würden insoweit nicht angezweifelt. Nicht zu erweisen sei dagegen die Behauptung, bereits im Jahre 1948 hätten beim Kläger "Magengeschwüre" vorgelegen. Alle Sachverständigen hätten betont, daß es sich bei einem Magengeschwürsleiden um eine auf Erbfaktoren beruhende Erkrankung handele, die in Schüben verlaufe und deren Erstmanifestation nur in ganz besonders gelagerten Fällen durch äußere, kriegsbedingte Faktoren ausgelöst werden könne, wobei in einem solchen Fall für eine

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 5 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 5 -

Anerkennung der Schädigung unbedingt der Nachweis des ununterbrochenen Fortbestandes des Leidens seit dem erstmaligen Auftreten der Erkrankung zu fordern sei. Wenn das aber nicht möglich sei, müsse die Anerkennung abgelehnt werden. Nach Ansicht des Prof. Dr. A. wie auch des Dr. B. könne eine verbindliche Aussage zu dieser Frage nur auf Grund einer Röntgenuntersuchung des Magens gemacht werden. Aufnahmen oder Beschreibungen oder Notizen aus jener Zeit seien nach der Auskunft von Dr. B. nicht mehr vorhanden. Wenn dieser Arzt meine, er habe seine Kenntnis auf Grund einer Röntgenaufnahme, so könne diese Behauptung nicht unbedingt als beweiskräftig gelten, denn seit der letzten Behandlung des Klägers im Jahre 1950 seien mehr als 10 Jahre verflossen, und auch bei einem guten Gedächtnis könnten derartige Einzelheiten über den Gesundheitszustand eines Patienten so lange nicht mit Sicherheit haften bleiben, sondern nur noch Vermutungen oder Schlußfolgerungen bedeuten. Hinzu komme, daß der Kläger nach dem Krankenblatt der Chirurgischen Klinik der Medizinischen Akademie in Hindenburg aus dem Jahre 1954 damals zur Vorgeschichte angegeben habe, er sei früher nie krank gewesen und habe nach einigen Arbeitstagen eine plötzliche Übelkeit gespürt, der ein Blutsturz und Blutbrechen gefolgt seien. Zwar meine der Kläger, diese Angaben seien unrichtig infolge eines Mißverständnisses, jedoch bestünden bei der Genauigkeit dieser Feststellungen in der Anamnese einige Zweifel an der Richtigkeit dieser jetzigen Behauptungen des Klägers, da schließlich die Beschwerden bei Magengeschwüren, einer Gastritis oder gar rein funktionellen Magenstörungen ohne organisches Substrat sehr ähnlich seien. Unter Würdigung des Gutachtens von Prof. Dr. A. ist das LSG sodann zu der Auffassung gelangt, daß ein Ursachenzusammenhang zwischen dem Magengeschwürsleiden und dem jetzigen Zustand des Klägers hinsichtlich der Magenoperation

- 6 -



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

und Einwirkungen des Krieges oder der Gefangenschaft nicht wahrscheinlich ist.

Das LSG hat die Revision nicht zugelassen.

Gegen dieses ihm am 9. April 1965 zugestellte Urteil hat der Kläger mit Schriftsatz vom 6. Mai 1965, beim Bundessozialgericht (BSG) eingegangen am 8. Mai 1965, Revision eingelegt und diese nach Verlängerung der Revisionsbegründungsfrist bis zum 9. Juli 1965 mit einem an diesem Tage beim BSG eingegangenen Schriftsatz vom 7. Juli 1965 begründet.

Er beantragt,

unter Abänderung des angefochtenen Urteils den Beklagten zu verurteilen, als weitere Schadensfolge "Magengeschwürsleiden" anzuerkennen und eine entsprechende Rente zu gewähren,

hilfsweise,

das angefochtene Urteil mit den ihm zugrunde liegenden Feststellungen aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückzuverweisen.

In der Revisionsbegründung, auf die Bezug genommen wird, rügt der Kläger eine Verletzung der §§ 103 und 128 SGG durch das LSG und trägt hierzu vor, das LSG habe der Erklärung des Dr. B. hinsichtlich der bei ihm, dem Kläger, festgestellten Magengeschwüre im Jahre 1948 keine Beweiskraft zugemessen. Dieser Arzt habe jedoch, wie im Schriftsatz vom 1. November 1964 ausdrücklich vorgetragen worden sei, zum Ausdruck gebracht, daß er ihn im Jahre 1948 erst nach einer röntgenologischen Untersuchung wegen Magengeschwürsleidens behandelt habe. Die dem LSG auch im Original vorgelegte Bescheinigung des Dr. B. habe das LSG nicht berücksichtigt. Zumin-

- 7 -



- 7 -

dest hätte das LSG, wenn es trotz Kenntnis dieser Bescheinigung den Inhalt nicht für beweiskräftig erachten wollte, von sich aus Dr. B. wegen der näheren Einzelheiten der Röntgenuntersuchung befragen müssen und - falls dieses nicht möglich gewesen wäre - ihn veranlassen müssen, die tatsächlichen Angaben insoweit darzulegen. Dann hätte er zumindest durch Dr. B. glaubhaft machen können, daß im Jahre 1948 tatsächlich eine Röntgenuntersuchung des Magens vorgenommen worden sei. Auch die Feststellung des LSG, es müsse den Krankenpapieren der Chirurgischen Klinik in Hindenburg entnehmen, daß er vor 1954 keine Magengeschwüre gehabt habe, sei in verfahrensrechtlich nicht einwandfreier Weise zustande gekommen. Er habe hierzu bereits vorgetragen, daß in dieser Beziehung ein Verständigungsfehler vorliegen müsse. Es sei gerichtsbekannt, daß in den Jahren nach dem Kriege in Oberschlesien die deutsche Sprache verboten gewesen sei. Er sei der polnischen Sprache aber nur dürftig mächtig. Diese allgemeine Erfahrungstatsache hätte das LSG berücksichtigen müssen.

Der Beklagte beantragt,

die Revision als unzulässig zu verwerfen.

Er ist der Auffassung, daß die vom Kläger gerügten Mängel im Verfahren des LSG nicht gegeben sind.

Da das LSG die Revision nicht nach § 162 Abs. 1 Nr. 1 SGG zugelassen hat, ist sie nur statthaft, wenn ein wesentlicher Mangel im Verfahren des LSG im Sinne des § 162 Abs. 1 Nr. 2 SGG gerügt wird (BSG 1, 150) oder wenn bei der Beurteilung des ursächlichen Zusammenhangs einer Gesundheitsstörung oder des Todes mit einer Schädigung im Sinne des BVG das Gesetz verletzt ist (§ 162 Abs. 1 Nr. 3 SGG). Liegt einer der gerügten Verfahrensmängel vor, so kommt es bei der Frage der Statthaftigkeit der Revision nach § 162 Abs. 1 Nr. 2 SGG nicht darauf an, ob auch die

- 8 -



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



- 8 -

übrigen gerügten wesentlichen Verfahrensmängel vorliegen (BSG in SozR SGG § 162 Nr. 122).

Der Kläger rügt zutreffend eine Verletzung des § 103 SGG durch das LSG. Nach dieser Vorschrift erhebt das Gericht die Beweise von Amts wegen; es ist an das Vorbringen und die Beweisanträge der Beteiligten nicht gebunden. Über den Umfang der zur Erforschung des Sachverhalts notwendigen Maßnahmen entscheidet der Tatrichter im Rahmen der ihm obliegenden Pflicht zur Ermittlung des Sachverhalts. Für die Frage, ob das LSG seine Pflicht, den Sachverhalt zu erforschen, nicht erfüllt und dadurch § 103 SGG verletzt hat, kommt es darauf an, ob der Sachverhalt, wie er dem LSG zur Zeit der Urteilsfällung bekannt gewesen ist, von dessen sachlich-rechtlichem Standpunkt aus zur Entscheidung des Rechtsstreits ausreichte oder ob er das LSG zu weiteren Ermittlungen hätte drängen müssen (BSG in SozR SGG § 103 Nr. 7). Das LSG hat unterstellt und damit festgestellt (§ 163 SGG), daß der Kläger seit 1941, also schon als Soldat und während seiner Gefangenschaft in Ägypten an Magenbeschwerden gelitten hat und auch deswegen im Jahre 1948 und danach in Oberschlesien ärztlich behandelt worden ist. Es hat die Auffassung vertreten, die Anerkennung von Magengeschwüren und deren Folgen als Schädigungsfolge nach dem BVG hänge wegen der dieses Leiden auslösenden konstitutionellen Faktoren im vorliegenden Fall davon ab, daß ein ununterbrochener Nachweis für das Vorhandensein von Magengeschwüren seit der Entlassung aus der Kriegsgefangenschaft vorhanden sein müßte. Diesen Nachweis hat es als nicht erbracht angesehen, weil Röntgenaufnahmen aus dem Jahre 1948 nicht vorhanden seien. Es hat dazu ausgeführt, daß es den Bekundungen des den Kläger im Jahre 1948 behandelnden Arztes Dr. B. hinsichtlich einer in dieser Zeit vorgenommenen Röntgenuntersuchung nicht

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 9 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

folgen könne, weil Notizen hierüber nicht vorhanden seien und Dr. B. nach einem Zeitraum von mehr als 10 Jahren nicht in der Lage sei, insoweit bestimmte Aussagen zu machen. Diese Feststellung des LSG ist - wie der Kläger zutreffend rügt - unter Verletzung des § 103 SGG zustande gekommen. Dr. B. hat zunächst in seiner ohne Datum eingereichten gutachtlichen Äußerung auf Seite 4 ausgeführt, daß die beim Kläger vorhandenen Magenblutungen im Jahre 1948 nicht sehr schwer gewesen sein könnten, weil die Behandlung des Klägers damals ambulant erfolgt sei. Er hat wörtlich diesem Satz hinzugefügt, "nebenbei sei bemerkt, daß ohne Stuhluntersuchungen und vor allem Röntgendurchleuchtungen eine Magengeschwürsbehandlung nicht recht denkbar ist". Wenn auch das LSG aus diesen Ausführungen möglicherweise noch nicht den Schluß ziehen konnte, daß Dr. B. die Behandlung des Klägers im Jahre 1948 wegen eines Magengeschwürsleidens erst dann vorgenommen hat, nachdem diese Diagnose durch eine Röntgenaufnahme gesichert worden war, so war jedoch zumindest durch den Inhalt der vom Kläger in seinem Schriftsatz vom 1. November 1964 mitgeteilten Bescheinigung des Dr. B. zweifelhaft, ob dieser Arzt nicht mit Bestimmtheit zum Ausdruck bringen wollte, daß im Jahre 1948 die Diagnose von Magengeschwüren bei dem Kläger erst mit Sicherheit nach einer Röntgendurchleuchtung oder Röntgenaufnahme gestellt worden ist. Dr. B. hat nämlich in jenem Schreiben wörtlich mitgeteilt, daß von ihm "erst nach der einwandfreien röntgenologischen Feststellung des Magengeschwürs die ärztliche Behandlung des Herrn S. übernommen" worden ist. Bei diesem Sachverhalt hätte sich das LSG aber gedrängt fühlen müssen, Ermittlungen darüber anzustellen, auf Grund welcher Umstände Dr. B. in der Lage war, eine derart bestimmte Auskunft zu erteilen, obwohl nach seiner früheren Erklärung bei ihm keine Unterlagen über die Behandlung des Klägers mehr vorhanden und



- 10. -

seit dessen Behandlung mehr als 10 Jahre verstrichen waren. Jedenfalls konnte das LSG nicht den Inhalt dieser Bescheinigung mit dem Hinweis entkräften, auch bei einem guten Gedächtnis könnten derartige Einzelheiten über den Gesundheitszustand eines Patienten 10 Jahre nach der letzten Behandlung nicht mit Sicherheit haften bleiben. Insoweit handelt es sich um eine durch keine sonstigen im Prozeß aufgetretenen Umstände begründete Mutmaßung des LSG. Das BSG hat bereits ausgesprochen, daß das Gericht dann gegen § 103 SGG verstoße, wenn es Zeugen, die von dem Kläger zum Beweis für eine ihm günstige Tatsache benannt worden sind, nicht vernimmt, sondern auf Grund eigener Mutmaßungen unterstellt, daß die Zeugen diese Tatsachen nicht bekunden werden(s. dazu BSG in SozR SGG § 103 Nr. 6). Es kann zwar angenommen werden, daß ein Arzt bei einer großen Anzahl behandelter Patienten ohne bestimmte Unterlagen nach einem langen Zeitraum nicht mehr in der Lage sein wird, mit Sicherheit bestimmte Einzelheiten mitzuteilen, wenn aber - wie aus den beiden Bescheinigungen von Dr. B. zu entnehmen ist - dieser Arzt offenbar ein Magengeschwür grundsätzlich und in seiner Praxis üblich nur dann behandelt hat, wenn er vorher neben anderen Untersuchungen die Gewißheit eines solchen Leidens durch Röntgenaufnahmen erhalten hatte, so ist die Mutmaßung des LSG, wegen des langen zeitlichen Ablaufs könne der Arzt mit Sicherheit eine derartige genaue Feststellung nicht mehr treffen, eine auf nichts begründete Vorwegnahme einer Beweisaufnahme, die aber im Verfahren der Sozialgerichtsbarkeit unzulässig ist. Das LSG hätte demnach bei den von ihm im angefochtenen Urteil mitgeteilten Zweifeln auf Grund der Bescheinigungen des Dr. B. die Verpflichtung gehabt, insoweit weitere Nachforschungen vorzunehmen. In der Verletzung des § 103 SGG durch das LSG liegt ein wesentlicher Mangel des Verfahrens im Sinne des § 162 Abs. 1 Nr. 2 SGG, so daß die Revision statthaft ist.

- 11 -

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87 a ff. UrhG geschützt.



Sie ist auch begründet, denn es ist nicht auszuschließen, daß das LSG bei ordnungsgemäßer Handhabung der Prozeßordnung zu einem für den Kläger günstigeren Ergebnis gelangt wäre. Unter diesen Umständen kann dahinstehen, ob auch die auf § 128 SGG gestützte Rüge des Klägers durchgreift, mit der sich der Kläger gegen die Feststellung des LSG gewendet hat, daß er bei Aufnahme des Krankenblattes der Chirurgischen Klinik in Hindenburg erklärt hat, vor 1954 keine Magengeschwüre gehabt zu haben, und die er darauf stützt, daß das LSG bei dieser Feststellung nicht seine mangelhaften Kenntnisse der polnischen Sprache berücksichtigt habe. Das LSG wird bei seiner erneuten Entscheidung zu prüfen haben, ob diese Feststellung aufrechtzuerhalten ist und welche Bedeutung ihr gegebenenfalls noch für die Frage des Vorhandenseins von Magengeschwüren beim Kläger im Jahre 1948 zukommt, nachdem Dr. B. gehört worden ist, und zwar insbesondere darüber gehört worden ist, ob er im Jahre 1948 in ständiger Praxis Magengeschwüre nur nach röntgenologischer Feststellung zu behandeln pflegte, wie auch beim Kläger.

Das angefochtene Urteil war demgemäß aufzuheben; da noch Ermittlungen für die Entscheidung erforderlich sind, konnte der Senat in der Sache selbst nicht entscheiden, so daß die Sache an das LSG zurückzuverweisen war.

