

Aktenzeichen:
11/8 RV 223/57

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

Zugestellt
am 12./14. August 1959

Klägerin und Revisionsklägerin,
g e g e n

Beklagten und Revisionsbeklagten,
hat der 11. Senat des Bundessozialgerichts
ohne mündliche Verhandlung am 28. Juli 1959
unter Mitwirkung von

Senatspräsident Dr. Haueisen
als Vorsitzendem,
Bundesrichterin Dr. Schwarz und
Bundesrichter Sonnenberg
als weiteren Berufsrichtern,
Bundessozialrichterin Reiff und
Bundessozialrichter Dr. Weltersbach
als ehrenamtlichen Beisitzern,

für Recht erkannt:

- 1.) Das Urteil des Landessozialgerichts Berlin vom 10. Januar 1957 wird aufgehoben.
- 2.) Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

V o n R e c h t s w e g e n .

- 2 -



G r ü n d e :

I

Der Ehemann der Klägerin, Bruno Schxxxxxx, geb. 23. Juli 1888, starb am 30. Mai 1950 an einem Herzschlag. Als Schädigungsfolgen aus dem ersten Weltkrieg waren im Sinne der Verschlimmerung bei ihm anerkannt: "1. Rückstände von chronischer Mittelohrverteilerung mit erheblicher Herabsetzung der Hörfähigkeit rechts, 2. epileptische (Jackson'sche) Krampfanfälle", er bezog Rente nach einer Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE.) um 30 v.H.; wiederholte Anträge auf Erhöhung der Rente wegen Verschlimmerung waren abgelehnt worden. Nach den Handakten des Hauptversorgungsamtes Brandenburg-Pommern legte Bruno Schxxxxxx in einem Berufungsverfahren vor dem Reichsversorgungsgericht zwei Bescheinigungen von Prof.Dr. Schxxxxx Facharzt für Nerven- und Geisteskrankheiten, vom 26. Januar 1938 und vom 6. März 1939 vor; Prof.Dr. Schxxxxx als der behandelnde Arzt äußerte sich darin über seine Befunde und über den Zusammenhang der damaligen Beschwerden des Bruno Schxxxxxx mit einer Operation wegen eines Schläfenlappenabszesses im Jahre 1917, er bewertete den Grad der MdE. infolge Verschlimmerung mit 50 v.H.; das Verfahren vor dem Reichsversorgungsgericht kam nicht zum Abschluß.

Am 25. Oktober 1950 beantragte die Klägerin Witwenrente, diesen Antrag lehnte das Versorgungsamt III Berlin am 26. September 1951 ab, den Einspruch der Klägerin wies das Landesversorgungsamt Berlin zurück. Mit der Klage legte die Klägerin Bescheinigungen von Dr. Schxxx vom 19. September 1947 und vom 8. Februar 1955 vor, in der Bescheinigung vom 8. Februar 1955 und in einer Bescheinigung vom 10. Dezember 1951 in den Versorgungsakten bejahte Dr. Schxxx unter Bezug auf seine Äußerung vom 6. März 1939 und die Bescheinigung vom 19. September 1944 (richtig 1947) die Wahrscheinlichkeit des zum Tode führenden Herzleidens mit den anerkannten Schädigungsfolgen; die Klägerin beantragte die Vernehmung von Dr. Schxxx als "Zeugen", im Termin vor dem Sozialgericht (SG.) Berlin am 19. August 1955 beantragte sie, Dr. Schxxx als "sachverständigen Zeugen" zu



vernehmen. Das SG. wies am 19. August 1955 die Klage ab. Die Klägerin legte Berufung ein, sie berief sich in der Berufungsbegründung wieder auf das "Zeugnis" von Dr. Schxxx und beantragte seine Vernehmung; nachdem das Landessozialgericht (LSG.) Berlin Verhandlungstermin auf 10. Januar 1957 anberaumt hatte, beantragte die Klägerin Vertagung, sie trug vor, es sei für sie von besonderer Wichtigkeit "weitere Unterlagen (Gutachten, Krankenpapiere)" von Dr. Schxxx vorzulegen, Dr. Schxxx sei aber in jüngster Zeit aus Berlin-Lichtenberg in die Bundesrepublik verzogen, sie bemühe sich noch um seine neue Anschrift; im Termin vor dem LSG. am 10. Januar 1957 beantragte sie, unter Aufhebung des Urteils des SG. nach dem Klageantrag zu entscheiden, hilfsweise beantragte sie wiederum Vertagung "zwecks erneuter Anhörung des Prof. Dr. Schilf", es sollte "eine Klärung erstrebt werden der Widersprüche in den Angaben von Prof. Dr. Schxxx bei seinen alten Bescheinigungen vom 26. Januar 1938 und 6. März 1939 mit den in dem hiesigen Verfahren überreichten Bescheinigungen vom 19. September 1947 und 10. Dezember 1951 sowie 8. Februar 1955". Das LSG. wies die Berufung durch Urteil vom 10. Januar 1957 zurück: Nach dem Inhalt der Versorgungsakten, besonders nach der Äußerung von Dr. Schxxx vom 6. März 1939, nach der Krankengeschichte der Unger'schen Klinik, in der Bruno Schxxx von Oktober 1949 bis Januar 1950 behandelt wurde, und nach dem Obduktionsbefund sei Bruno Schxxx an einer alters- und abnutzungsbedingten Gefäßerkrankung (Arteriosklerose) verstorben, es sei auch nicht wahrscheinlich, daß die als Schädigungsfolgen anerkannten Leiden den Tod um mindestens ein Jahr beschleunigt hätten; bei diesem Sachverhalt sei es nicht erforderlich gewesen, Dr. Schxxx, der sich schriftlich bereits mehrfach geäußert habe, entsprechend dem Antrag der Klägerin als Zeugen zu hören; einen Antrag nach § 109 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) habe die Klägerin nicht gestellt, ihr Antrag in der Verhandlung am 10. Januar



- 4 -

1957 habe ausschließlich dem Zweck gedient, Widersprüche in den verschiedenen ärztlichen Bescheinigungen aufzuklären, es habe sich also um einen Antrag auf Vernehmung von Dr. Schxxx als Zeuge gehandelt, auch in der Berufungsbeurteilung habe sich die Klägerin auf Dr. Schxxx lediglich als Zeugen berufen. Das Urteil wurde der Klägerin am 28. Januar 1957 zugestellt.

Am 28. Februar 1957 legte die Klägerin Revision ein, sie beantragte,

unter Aufhebung der Urteile des Landessozialgerichts vom 10. Januar 1957 und des Sozialgerichts Berlin vom 19. August 1955 den Beklagten zu verurteilen, der Klägerin ab 1. Juli 1950 eine Witwenrente zu gewähren.

Am 28. März 1957 begründete sie die Revision: Sie habe im Verfahren vor dem SG. und vor dem LSG. beantragt, Dr. Schxxx zur Frage des ursächlichen Zusammenhanges der anerkannten Schädigungsfolgen mit den zum Tod führenden Herzleiden zu hören, dabei habe es sich um einen Antrag nach § 109 SGG gehandelt, es sei unerheblich, daß sie Dr. Schxxx als "Zeugen" oder "sachverständigen Zeugen" bezeichnet habe, aus ihrem Vorbringen ergebe sich, daß es ihr auf die gutachtliche Beurteilung medizinischer Fragen durch Dr. Schxxx angekommen sei, nicht aber auf seine tatsächlichen Befunde; diesem Antrag habe das LSG. entsprechen müssen, es sei nicht darauf angekommen, ob das LSG. die gutachtliche Äußerung von Dr. Schxxx für erforderlich gehalten habe; wenn das LSG. Dr. Schxxx nicht gehört habe, so habe es gegen § 109 SGG verstoßen. Das LSG. habe die Klägerin auch auf die Möglichkeit eines Antrags nach § 109 SGG hinweisen, mindestens habe es klären müssen, ob die Klägerin im Termin vor dem LSG. einen solchen Antrag habe stellen wollen; wenn das LSG. dies nicht getan habe, leide auch insoweit das Urteil an einem Mangel des Verfahrens; die Revision sei daher statthaft nach § 162 Abs. 1 Nr. 2 SGG. Das LSG. habe auch bei der Beurteilung des

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](#)

ursächlichen Zusammenhangs der anerkannten Schädigungsfolgen mit dem Tod des Bruno Schxxxxxxx das Gesetz verletzt, es habe gegen die §§ 1, 18 Berliner Kriegsopferversorgungsgesetz (KVG) und gegen die §§ 1, 38 Bundesversorgungsgesetz (BVG) verstoßen.

Die Beklagte beantragte,

die Revision als unzulässig zu verwerfen.

Der Klägerin wurde auf ihren Antrag durch Beschluß vom 5. Juni 1959 das Armenrecht für das Revisionsverfahren bewilligt und Rechtsanwältin F.xxxxx=St.xxx als Prozeßbevollmächtigte beigeordnet.

Die Beteiligten erklärten sich mit einem Urteil ohne mündliche Verhandlung einverstanden.

II.

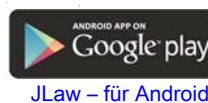
Der Senat hat ohne mündliche Verhandlung entschieden, da die Voraussetzungen hierfür vorliegen (§ 124 Abs. 2 SGG).

Die Revision ist form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden; sie ist auch statthaft, die Klägerin rügt zu Recht, das Urteil des LSG. leide an wesentlichen Mängeln des Verfahrens (§ 162 Abs. 1 Nr. 2 SGG). Die Revision ist auch begründet.

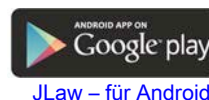
Die Klägerin hat sich, wie auch das LSG. ausgeführt hat, sowohl im Verfahren vor dem SG. als auch im Verfahren vor dem LSG. immer wieder auf Prof. Dr. Schxxx berufen. Es kann dahingestellt bleiben, ob sie auch im Verfahren vor dem SG. einen Antrag nach § 109 SGG gestellt hat, selbst wenn dies der Fall wäre und das SG. dies verkannt hätte, hätte das LSG. diesen Mangel nicht von Amts wegen berücksichtigen müssen; es kommt für die Frage, ob die Revision statthaft ist, nur auf das Verhalten des Gerichts an, dessen Urteil angefochten wird, also auf das Urteil des LSG. (BSG. SozR. Nr. 40 zu § 162 SGG). Das Urteil des SG. kann



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



aber herangezogen werden für die Beurteilung der Frage, ob die Klägerin im Verfahren vor dem LSG. einen Antrag nach § 109 SGG gestellt hat. Im vorliegenden Falle hat das SG. in seinem Urteil ausgeführt, es halte die Bescheinigungen von Dr. Schxxx vom 8. Februar 1955 und vom 10. Dezember 1951 nicht für überzeugend, es hat sich auf die nach seiner - des SG. - Meinung hiermit nicht übereinstimmenden Äußerungen des Dr. Schxxx vom 26. Januar 1938 und vom 6. März 1939 berufen. Diese beiden Äußerungen enthalten die damaligen Befunde, Dr. Schxxx hat sich in ihnen auch zu der Frage geäußert, ob die Operation, die Bruno Schxxxxxx infolge eines Kriegsleidens 1917 durchgemacht hat, auf die Krampfanfälle und die epileptische Wesensveränderung von Einfluß gewesen sei; in den Bescheinigungen vom 8. Februar 1955 und vom 10. Dezember 1951 hat Dr. Schxxx unter Bezug auf seine früheren Äußerungen erklärt, er halte es für durchaus wahrscheinlich, daß die epileptischen Anfälle und eine Toxikose infolge des Hirnabszesses zu Kreislaufstörungen und daß diese zu dem Herztod des Bruno Schxxxxxx geführt hätten. Wenn die Klägerin im Verfahren vor dem LSG. beantragt hat, Dr. Schxxxx zu den vom SG. angenommenen Widersprüchen zu hören, so hat es sich nicht nur darum gehandelt, ihn als Zeugen über die von ihm festgestellten Tatsachen, insbesondere die medizinischen Befunde, zu hören, der Antrag hat vielmehr im richtig verstandenen Interesse der Klägerin nur dahin verstanden werden können, daß Dr. Schxxx auch die Schlußfolgerungen, die er - ohne nähere Begründung - in den Bescheinigungen von 1951 und 1955 gezogen hat, zu den früheren Bescheinigungen von 1938 und 1939 in Beziehung setzen und insoweit seine Meinung äußern soll. Dies ist aber die Aufgabe nicht eines Zeugen, sondern eines Sachverständigen. Der Zeuge sagt aus über die konkrete Wahrnehmung von Tatsachen, er ist "sachverständiger Zeuge", wenn er die zufällige Wahrnehmung vergangener Tatsachen und Zustände nur kraft seiner besonderen Sachkunde hat machen können, so etwa der Arzt, der über die Wunden oder die Krankheit, die er an einem Patienten beobachtet hat, aussagt (Rosenberg, Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts, 7. Aufl., § 119 I); der Sachverständige dagegen übermittelt dem Richter



nicht oder nicht nur Tatsachen, sondern Urteile über Tatsachen, nicht oder nicht nur eigene sinnliche Wahrnehmungen, sondern Schlußfolgerungen, er soll seine Meinung über Tatsachen, unter Umständen auch über von ihm selbst beobachtete Tatsachen äußern (Rosenberg, a.a.O., § 120 I 4). Gerade dies hat die Klägerin aber im vorliegenden Falle angestrebt, wenn sie die Anhörung von Dr. Schxxx beantragt hat. Dies hat das LSG. verkannt. Für die Beantwortung der Frage, ob es sich um einen Antrag nach § 109 SGG handelt, kommt es auch nicht darauf an, ob ein Kläger den von ihm benannten Arzt als Zeugen oder sachverständigen Zeugen bezeichnet, sofern erkennbar ist, daß dieser Arzt als Sachverständiger, als Gutachter, "gutachtlich" im Sinne von § 109 SGG gehört werden soll und der Kläger dies - möglicherweise mit der Kostenfolge nach § 109 Abs. 1 Satz 2 SGG - vom Gericht erzwingen will. Zwar ist nicht jeder Antrag, mit dem die gutachtliche Anhörung eines bestimmten Arztes verlangt wird, ein Antrag nach § 109 SGG, er ist dies insbesondere dann nicht, wenn etwa die Anhörung "auf Gerichtskosten" beantragt wird (BSG. SozR. Nr. 9 zu § 109 SGG), damit ist gesagt, daß der Kläger eine weitere Aufklärung des Sachverhalts von Amts wegen für erforderlich hält, es handelt sich deshalb in der Regel nur um eine Anregung an das Gericht, von Amts wegen bei dem benannten Arzt ein Gutachten einzuholen. So ist der Sachverhalt aber hier nicht gewesen. Die Klägerin hat nicht erkennen lassen, daß sie auf die Anhörung von Dr. Schxxx nur Wert legt, falls ihr dadurch keine Kosten entstehen; weder das SG. noch das LSG. hat ein gerichtsärztliches Gutachten eingeholt, gegenüber dem SG. und gegenüber dem LSG. hat die Klägerin hinreichend deutlich, zuletzt in der mündlichen Verhandlung vor dem LSG., erklärt, sie lege Wert darauf, daß Dr. Schxxx vom Gericht als Gutachter gehört werde, sie hat zum Ausdruck gebracht, daß es für die Entscheidung des Rechtsstreits gerade auf dieses Gutachten ankomme; das LSG. hat sich in seinem Urteil auch dazu geäußert, warum es sich - nach seiner Meinung - nicht um einen Antrag nach § 109 SGG handle, auch das LSG. hat also in Erwägung gezogen, daß es sich um einen solchen Antrag handeln könne. Wenn das LSG. aber in dieser



Hinsicht irgendwelche Bedenken gehabt hat, so ist es nach § 106 SGG verpflichtet gewesen, die Klägerin zur Erläuterung ihres Antrags und zur Klarstellung des Zwecks dieses Antrags zu veranlassen; im vorliegenden Falle hat, anders als in der Sache 8 RV 611/56 SozR. Nr. 12 zu § 109 SGG, das verfahrensrechtliche Verhalten der Klägerin es mindestens als sehr naheliegend erscheinen lassen, daß sie einen Antrag nach 109 SGG stellen wolle, es ist auch erkennbar gewesen, daß sie den Sachverhalt medizinisch noch nicht als geklärt ansieht. Das LSG. hat auf die Erläuterung des Antrags durch die Klägerin auch nicht deshalb verzichten dürfen, weil es davon überzeugt gewesen ist, das Gutachten von Dr. Schxxx werde die Entscheidung auf Grund des sonstigen Ergebnisses des Verfahrens nicht beeinflussen können. Die Beweisfrage, zu der auf Antrag der Klägerin Dr. Schxxx hat gehört werden sollen, ist auch nach der Überzeugung des LSG. rechtserheblich gewesen, das LSG. hat die Berufung der Klägerin nur deshalb zurückgewiesen, weil es überzeugt gewesen ist, es sei medizinisch nicht wahrscheinlich, daß der Tod des Ehemanns der Klägerin mit dem Wehrdienst ursächlich zusammenhänge, gerade im Hinblick auf diese Frage ist von der Klägerin die Anhörung von Dr. Schxxx beantragt worden. Das LSG. hat sonach gegen § 106 SGG verstoßen, wenn es die Klägerin nicht zu der nach den Umständen gebotenen Erläuterung ihres Antrags veranlaßt hat, und es hat auch gegen § 109 SGG verstoßen, wenn es ohne weitere Aufklärung angenommen hat, die Klägerin habe ihren Hilfsantrag nicht auf § 109 SGG stützen wollen. Dadurch ist die Klägerin in einem formellen, ihr vom Gesetzgeber aus rechtsstaatlichen Erwägungen eingeräumten Recht beeinträchtigt worden, die Verfahrensmängel sind daher wesentlich, ohne daß es - entgegen der Auffassung der B. klagten - darauf ankommt, ob das LSG. auch dann, wenn ein Gutachten von Dr. Schxxx vorliegt, möglicherweise zu demselben Ergebnis kommt. Die Revision ist sonach nach § 162 Abs. 1 Nr. 2 SGG statthaft; sie ist auch begründet, es ist möglich, daß das LSG., falls ein Gutachten von Dr. Schxxx eingeholt wird, zu einem anderen Ergebnis kommt. Das Urteil des LSG. ist daher aufzuheben. Der Senat kann in der Sache nicht selbst entscheiden, es ist Sache des LSG., zunächst darüber zu entscheiden, ob etwa Gründe vorliegen, den Antrag der Klägerin abzulehnen (§ 109 Abs. 2 SGG) oder ob die gutachtliche Anhörung des Dr. Schxxx davon abhängig gemacht werden soll, daß die Klägerin die



Kosten vorschießt (§ 109 Abs. 1 Satz 2 SGG); sodann hat das LSG., falls es zu der Anhörung kommt, das Ergebnis zu würdigen, der Senat selbst darf keine Beweise erheben. Die Sache ist deshalb an das LSG. zur erneuten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen (§ 170 Abs. 2 Satz 2 SGG).

Die Entscheidung über die Kosten bleibt dem Schlußurteil vorbehalten.



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)