

**BGH, Urteil vom 14.12.1960 – IV ZR 156/60LG Frankenthal; OLG Neustadt
a.d. Weinstraße23.12.1959****Titel:**

BGH: Urteil vom 14.12.1960 - IV ZR 156/60

Normenketten:

§ 93 BEG

§ 33 3. DV-BEG

Amtlicher Leitsatz:

Der für die Einreihung in die Lebensalterstufen gemäß §33 Abs. 3 3. DV-BEG maßgebende Zeitpunkt ist frühestens der 1. November 1953.



Verkündet am 14. Dezember 1960

Schorm, Justizangestellter als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

Text1

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 9. Dezember 1960 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Raske, Johannsen, Wüstenberg und Dr. Graf für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 1. Zivilsenats (Entschädigungssenats) des Oberlandesgerichts in Neustadt/Weinstraße vom 23. Dezember 1959 aufgehoben. Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die außergerichtlichen Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Gerichtliche Gebühren und Auslagen werden für den Revisionsrechtszug nicht erhoben.

Von Rechts wegen

Die am ... 1894 geborene Klägerin und ihr Ehemann George E. sind Juden. George E. betrieb in B. ein Speditions- und Ferntransportgeschäft. Beide Geschäftszweige waren ursprünglich in einem Unternehmen vereinigt. Als jedoch im Jahre 1951 staatliche Dienststellen eine Trennung zwischen den Aufgaben des Spediteurs und des Frachtführers erstrebten, gründete George E. formell ein zweites Unternehmen, unter dessen Firma "B. F. GmbH" er in der Folgezeit das Ferntransportgeschäft betrieb. Die Büroräume beider Unternehmen wurden nicht getrennt. Geschäftsführerin der neugegründeten Firma wurde die Klägerin, die bis dahin Angestellte im Unternehmen ihres Ehemanns gewesen war. Im Jahre 1936 mußte George E. sein gesamtes Unternehmen unter dem Druck rassistischer Verfolgung veräußern. Er verließ B. zusammen mit der Klägerin im Jahre 1937 und wanderte mit ihr im Jahre 1938 in die USA aus. Dem Ehemann der Klägerin ist für Schaden im beruflichen Fortkommen eine Kapitalentschädigung und eine laufende Rente von monatlich 600 DM unter Zugrundelegung eines früheren Jahreseinkommens von 30.000

RM und einer Einstufung in die vergleichbare Beamtengruppe des höheren Dienstes zugbilligt worden.

Mit Antrag vom 24. November 1956 hat auch die Klägerin Anspruch auf Entschädigung wegen Schadens im beruflichen Fortkommen geltend gemacht. Sie hat die Zubilligung einer Rente im Höchstbetrag von monatlich 600 DM begehrt und zunächst vorgetragen: Im Geschäft ihres Ehemanns sei sie als Aquisiteurin tätig gewesen. Im Jahre 1931 sei sie Geschäftsführerin der Firma "B. F. GmbH" mit einem monatlich Gehalt von 300 RM geworden. Diese Stellung habe sie am 30. Juni 1936 infolge der Arisierung der GmbH verloren. In der Folgezeit sei sie bis zu ihrer Auswanderung ohne Arbeit gewesen. Von 1938 bis Juli 1940 habe sie als Zimmermädchen in einem Hotel in N. Y. wöchentlich 12 Dollar verdient. Dann sei sie infolge eines schweren Gallenleidens, das 1945 zur Operation geführt habe, arbeitsunfähig geworden. Dieses Vorbringen ergänzte die Klägerin später dahin, daß sie für alle Geschäftszweige des Unternehmens ihres Ehemanns die Aquisition und Kasse geführt und sämtliche 20 Büroangestellte beaufsichtigt hatte. Ein festes Gehalt habe sie nicht erhalten. Sie habe die benötigten Beträge der Kasse entnommen.

Die Entschädigungsbehörde hat der Klägerin wegen Schadens im beruflichen Fortkommen eine Rente in Höhe von monatlich 100 DM ab 1. November 1953 zugesprochen. Sie hat die Klägerin für die Zeit vom 1. Juli 1926 bis 30. April 1945 in die vergleichbare Beamtengruppe des mittleren Dienstes und - mit Rücksicht auf die allgemeine Vertreibung aus den Ostgebieten - für die Folgezeit bis 31. Dezember 1945 in die vergleichbare Beamtengruppe des einfachen Dienstes eingestuft. Mit letzterem Zeitpunkt hat sie den Entschädigungszeitraum als beendet angesehen, weil die Klägerin von dieser Zeit an nach ihrem eigenen Vorbringen arbeitsunfähig gewesen sei. Sie hat die Kapitalentschädigung auf 33.608 RM = 6.722 DM festgesetzt, hieraus unter Anwendung der Teilungszahl 6 eine Jahresrente von 1.120,33 DM errechnet und der Klägerin daher den monatlichen Mindestbetrag der Rente zugbilligt.

Die Klägerin hat Klage erhoben und beantragt,

das beklagte Land zu verurteilen, ihr ab 1. November 1953 eine monatliche Rente in Höhe von 600 DM zu zahlen.

Das beklagte Land hat Klageabweisung beantragt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen.

Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihren Klageantrag weiter.

Das beklagte Land beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Die Revision ist begründet.

1.

Das Berufungsgericht hat nicht für erwiesen erachtet, daß die Klägerin vor der Verfolgung ein höheres Einkommen als monatlich 300 RM hatte. Die Feststellung, daß die Klägerin seit 1945 infolge eines Gallenleidens arbeitsunfähig sei, hat das Berufungsgericht auf Grund eines Geständnisses der Klägerin getroffen. Dieses Geständnis erblickt das Berufungsgericht in der folgenden im ersten Rechtszug von der Klägerin abgegebenen Erklärung: "Sie sei infolge ihrer Krankheit nicht in der Lage, eine dauernde volle Beschäftigung auszuüben. Sie sei in geringerem Maße erwerbsfähig, habe aber nicht annähernd die Stellung, die sie in dem früheren Betrieb ihres Ehemannes ausgeübt habe. Während sie dort praktisch die interne Leitung des Betriebs gehabt habe, sei sie heute auf eine leichte Handarbeit angewiesen". Nach den weiteren Feststellungen des Berufungsgerichts hätte die Klägerin auf Grund der Kriegereignisse spätestens im April 1945 mit Sicherheit ihre Stellung als Geschäftsführerin verloren. Es wäre daher, so führt das

Berufungsgericht aus, vertretbar gewesen, sie für die Zeit vom 1. Mai 1945 bis 31. Dezember 1945 nicht nur in die vergleichbare Beamtengruppe des einfachen Dienstes einzustufen, sondern davon auszugehen, daß sie in dieser Zeit überhaupt kein Einkommen hatte. Es spreche keine überwiegende Wahrscheinlichkeit dafür, daß der Ehemann der Klägerin sein Geschäft schon vor Kriegsende in das jetzige Gebiet der Bundesrepublik verlegt hätte. Das Berufungsgericht hat ferner die Anwendung der Teilungszahl 6 mit der Erwägung gebilligt, daß bei der Klägerin die Voraussetzungen für den Rentenanspruch schon vor der Vollendung des 55. Lebensjahres (Oktober 1949) vorgelegen hätten.

2.

Diese Erwägungen halten einer rechtlichen Nachprüfung nicht in allem stand.

a)

Die Revision greift die Feststellungen des Berufungsgerichts über die Höhe des tatsächlichen Vorverfolgungseinkommens der Klägerin nicht an, macht jedoch geltend, das Berufungsgericht habe unter Verletzung des §30 Abs. 2 3. DV-BEG nicht berücksichtigt, daß ein monatliches Einkommen von 300 RM weder die tarifliche noch die übliche Vergütung für derartige Leistungen in zwei Betrieben darstelle. Die der Tätigkeit entsprechende tarifliche oder übliche Vergütung hätte das Berufungsgericht auf Grund der ihm obliegenden Aufklärungspflicht durch Einholen einer Sachverständigenauskunft feststellen müssen. Diese Rüge ist unbegründet. Nach §30 Abs. 2 3. DV-BEG ist der Einstufung eines Verfolgten die tarifliche oder sonst übliche Vergütung zugrunde zu legen, wenn der Verfolgte mit Rücksicht auf seine familienrechtlichen Beziehungen zum Unternehmer nicht gegen Entgelt oder gegen unverhältnismäßig geringes Entgelt tätig war. Hier bietet der vom Berufungsgericht festgestellte Sachverhalt keinen Anhaltspunkt dafür, daß die Entlohnung der Tätigkeit der Klägerin ein für die damalige Zeit unverhältnismäßig geringes Entgelt darstellte. Die Klägerin selbst hat sich in den Vorinstanzen nicht hierauf berufen. Im Rahmen der ihr obliegenden Pflicht, an der Aufklärung des Sachverhalts mitzuwirken, wäre es ihre Aufgabe gewesen, das Gericht auf einen etwa bestehenden erheblichen Unterschied zwischen dem wirklichen und dem tariflichen oder üblichen Lohn hinzuweisen und die Einholung entsprechender Auskünfte anzuregen. Mangels eines entsprechenden Sachvortrags der Klägerin bestand für das Berufungsgericht kein Anlaß, den Sachverhalt auch in dieser Richtung aufzuklären. Nach allem geht die Rüge einer Verletzung der in §176 BEG vorgesehenen Amtsermittlungspflicht fehl.

b)

Das Berufungsgericht hat angenommen, daß die Klägerin auch ohne Verfolgung spätestens im April 1945 durch die Kriegseignisse ihre Stellung in B. verloren und deshalb in der Zeit vom 1. Mai 1945 bis 31. Dezember 1945 kein Einkommen gehabt hätte (§9 Abs. 5 BEG). Die Erwägungen, mit denen das Berufungsgericht zu diesem Ergebnis gekommen ist, sind, entgegen der Meinung der Revision, rechtlich nicht zu beanstanden. Nach der ständigen Rechtsprechung des erkennenden Senats (vgl. Urteil vom 29. Mai 1959 - IV ZR 40/59 - LM Nr. 18 zu §9 BEG 1956 = RzW 1959, 46317, samt weiteren Nachweisen) kann ein hypothetisches Schadensereignis, das den Entschädigungszeitraum beendet, nur in Rechnung gestellt werden, wenn feststeht, daß es eingetreten wäre und den gleichen Schaden verursacht hätte. Die entsprechende Feststellung betrifft die Höhe des Schadens und ist daher nach §287 ZPO zu treffen. Dabei genügt es, wenn das Gericht unter Berücksichtigung der Lebenserfahrung die Überzeugung erlangt hat, der hypothetische Ablauf wäre mit überwiegender oder größter Wahrscheinlichkeit in einer bestimmten Weise erfolgt. Das Revisionsgericht kann insoweit nur nachprüfen, ob die Feststellung auf grundsätzlich falschen oder offenbar unsachlichen Erwägungen beruht und ob wesentliche, die Entscheidung bedingende Tatsachen außer acht gelassen worden sind. Derartige Rechtsfehler

enthält das angefochtene Urteil nicht. Das Berufungsgericht hat die tatsächlichen Grundlagen seiner Feststellung ausreichend dargelegt. Im Rahmen der ihm nach §287 ZPO eingeräumten freieren Stellung brauchte es sich nicht mit; allen denkbaren Möglichkeiten auseinanderzusetzen. Im übrigen hat es die Möglichkeit einer Verlagerung des Betriebes des Ehemannes der Klägerin erörtert, ist aber gleichwohl ohne Rechtsirrtum zu dem Ergebnis gekommen, daß die überwiegende Wahrscheinlichkeit gegen eine solche Verlagerung spreche. Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe die Möglichkeit einer raschen Verlegung der Fahrzeuge und auch einer Verlagerung des Betriebes durch Eröffnung von Zweigbetrieben oder Zweigstellen nicht berücksichtigt, ist daher unbegründet.

c)

Die Revision rügt jedoch mit Recht, daß das Berufungsgericht der Annahme einer seit 1945 bestehenden Arbeitsunfähigkeit der Klägerin ein Geständnis der Klägerin nach §290 ZPO zugrunde gelegt hat. Ob die Erklärungen der Klägerin ein Geständnis im Sinne dieser Vorschrift enthalten, mag offen bleiben. Wie der erkennende Senat im Urteil vom 6. April 1960 - IV ZR 196/59 - RzW 1960, 40876 ausgeführt hat, sind im Verfahren vor den Entschädigungsgerichten die Vorschriften der Zivilprozeßordnung über das Geständnis und die Folgen der unterbliebenen oder verweigerten Erklärung über Tatsachen nicht anwendbar. Das Berufungsgericht hätte daher die Feststellung, daß der Entschädigungszeitraum gemäß §79 Abs. 1 Satz 1 BEG am 31. Dezember 1945 wegen Arbeitsunfähigkeit der Klägerin sein Ende gefunden hat, nicht auf Grund eines Geständnisses der Klägerin treffen dürfen. Die Arbeitsunfähigkeit der Klägerin ist somit nicht in verfahrensrechtlich einwandfreier Weise festgestellt worden. Das Berufungsgericht hätte die Erklärungen der Klägerin selbständig prüfen und insbesondere ihrer unter Sachverständigenbeweis gestellten Behauptung, sie sei in ihrem früheren Beruf nicht arbeitsunfähig gewesen, nachgehen müssen. Bei Prüfung der Voraussetzungen des §79 Abs. 1 Satz 1 BEG kommt es, zumindest in erster Linie, auf die tatsächliche Arbeitsunfähigkeit des Verfolgten in seinem früheren oder einem gleichwertigen Beruf an. Eine tatrichterliche Prüfung dieser Frage erübrigte sich nicht deshalb, weil nach den Feststellungen des Berufungsgerichts die Klägerin auch ohne Verfolgung ihre Stellung in Breslau spätestens im April 1945 infolge der Kriegsereignisse verloren hätte. Zwar ist, wie der erkennende Senat im Urteil vom 2. April 1958 - IV ZR 13/58 - LM Nr. 1 zu §79 BEG 1956 = RzW 1958, 22923 ausgeführt hat, der Umfang des einem Verfolgten durch Verdrängung aus einem unselbständigen Arbeitsverhältnis zugefügten Schadens zunächst durch den Zeitraum bestimmt, für den dieses Dienstverhältnis ohne die Verfolgung bestanden haben würde. Über diesen Zeitpunkt hinaus ist jedoch durch die Verdrängung aus dem Dienstverhältnis dann ein verfolgungsbedingter Schaden entstanden, wenn der Verfolgte durch die Verfolgung daran gehindert worden ist, nach Beendigung dieses Arbeitsverhältnisses eine neue Erwerbstätigkeit zu finden. Hier kommt es darauf an, ob und wann die Klägerin, wenn sie nicht mit ihrem Ehemann aus verfolgungsbedingten Gründen hätte auswandern müssen, nach Kriegsende wieder eine entsprechende Stellung in einem wiederaufgenommenen Betrieb ihres Ehemanns oder eine gleichwertige Stellung in einem ähnlichen Betriebe hätte finden können. Feststellungen hierüber hat das Berufungsgericht für die Zeit ab 1946 nicht getroffen.

Nach allem bedarf es zur Festsetzung des Endes des Entschädigungszeitraums und damit der Höhe der Kapitalentschädigung, aus der sich die Rente errechnet, noch weiterer Feststellungen. Es ist zu klären, ob und wann die Klägerin arbeitsunfähig geworden ist. War sie arbeitsfähig, dann wird gemäß §9 Abs. 1 BEG in Verbindung mit §254 Abs. 2 BGB noch zu prüfen sein, ob sie aus freiem Entschluß die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit unterließ. Ein derartiges freiwilliges Absehen von der Ausübung einer weiteren Erwerbstätigkeit kann jedoch nur dann als nicht verfolgungsbedingt

angesehen und damit als ein Umstand, der zur Beendigung des Entschädigungszeitraums führt, gewertet werden, wenn die weitere Ausübung einer Erwerbstätigkeit ihr unter annähernd gleichgünstigen Bedingungen möglich gewesen wäre, wie in der früheren Stellung, aus der sie durch die Verfolgung verdrängt worden ist. Nur unter solchen Umständen kann und muß das Unterlassen einer Erwerbstätigkeit in der durch die Verfolgung herbeigeführten Lage des Verfolgten der Aufgabe seiner früheren, vor der Verfolgung ausgeübten Erwerbstätigkeit gleichgestellt werden, und zwar deshalb, weil nach §254 Abs. 2 BGB jeder, der von der schadenstiftenden Handlung eines Dritten betroffen wurde, seinen Ersatzanspruch verliert, soweit er es schuldhaft unterlassen hat, den Schaden abzuwenden oder zu mindern (vgl. Urteil des erkennenden Senats vom 22. April 1960 - IV ZR 292/59 - RzW 1960, 39459). Bei der Festsetzung des Endes des Entschädigungszeitraums kommt ferner noch der Frage Bedeutung zu, wie sich die Verhältnisse der Klägerin gestaltet hätten, wenn sie nicht verfolgt worden wäre. Sie hätte dann, wie das Berufungsgericht festgestellt hat, durch die Kriegseignisse zunächst ihren Arbeitsplatz verloren. Es muß jedoch geprüft werden, ob sie durch die Kriegseignisse endgültig aus dem Arbeitsprozeß ausgeschieden wäre oder ob und wann sie ohne die Verfolgung nach Kriegsende wieder eine ihrer früheren Tätigkeit entsprechende Stellung hätte finden können.

d)

Die Revision erblickt ferner mit Recht eine Verletzung des §33 Abs. 2 der 3. DV-BEG darin, daß das Berufungsgericht bei Errechnung der Rente die Teilungszahl 6 statt der Teilungszahl 4 für anwendbar erklärt hat. Zwar ist nach Absatz 3 dieser Bestimmung für die Einreihung in die Lebensaltersstufen das Lebensalter des Verfolgten in dem Zeitpunkt maßgebend, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch auf Rente erfüllt waren. Die Klägerin war nach den Feststellungen des Berufungsgerichts bereits vor Oktober 1949, also vor Vollendung ihres 55. Lebensjahres, arbeitsunfähig, erfüllte somit bereits im Alter von weniger als 55 Jahren die in §94 BEG für das Wahlrecht vorgesehene Voraussetzung. Gleichwohl ist jedoch nicht die diesem Lebensalter entsprechende Teilungszahl 6 maßgebend. Denn die Vorschrift des §33 Abs. 3 3. DV-BEG kann nicht isoliert für sich betrachtet werden. Sie muß vielmehr in Zusammenhang mit Absatz 4 dieser Bestimmung verstanden werden, der einen Anspruch auf Rente erst für die Zeit ab 1. November 1953 vorsieht. Ist aber ein Anspruch auf Rente erst von diesem Zeitpunkt an gegeben, so kann für die Einreihung in die Lebensaltersstufen wohl unter Umständen ein späterer Zeitpunkt maßgebend sein, wenn nämlich der Verfolgte erst nach dem 1. November 1953 die Voraussetzungen des §94 BEG erfüllte, nicht aber ein früherer Zeitpunkt. Da die Klägerin am 1. November 1953 bereits das 55. Lebensjahr vollendet hatte, ist der Berechnung ihrer Jahresrente die Teilungszahl 4 zugrunde zu legen.

3.

Aus diesen Gründen kann das angefochtene Urteil keinen Bestand haben. Der Senat ist jedoch nicht in der Lage, in der Sache selbst zu entscheiden. Wie unter 2 c) dargelegt, bedarf es noch weiterer tatrichterlicher Klärung der Frage nach dem Ende des Entschädigungszeitraums. Auch die Frage, ob der Klägerin im Hinblick auf die Anwendbarkeit der Teilungszahl 4 zumindest ein Teilbetrag der begehrten Mehrrente zuzubilligen ist, kann noch nicht abschließend beurteilt werden. Denn nach dem Vorbringen der Klägerin vor der Entschädigungsbehörde und dem ersten Rechtszug ist die Möglichkeit, daß sie bereits ab 1940 arbeitsunfähig war, nicht auszuschließen. War dies aber nach den noch zu treffenden tatrichterlichen Feststellungen der Fall, dann kann sich die für die Errechnung der Rente maßgebende Kapitalentschädigung derart mindern, daß auch bei Anwendung der Teilungszahl 4 eine Erhöhung der der Klägerin durch die Entschädigungsbehörde zugebilligten Mindestrente ausscheidet.

Der Rechtsstreit ist daher an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Im Zuge der neuen Verhandlung wird das Berufungsgericht gegebenenfalls auch zu prüfen haben, ob der Klägerin nicht der geltend gemachte Entschädigungsanspruch gemäß §7 BEG versagt worden ist. Zwar geht das Berufungsgericht zutreffend davon aus, daß eine Versagung nach §7 BEG im Ermessen der Entschädigungsbehörde steht, das Erstgericht folglich nicht von sich aus eine Versagung hätte aussprechen dürfen. Das Berufungsgericht hat jedoch nicht geprüft, ob nicht die Ausführungen des beklagten Landes im Berufungserwiderungsschriftsatz vom 16. Dezember 1959 (Bl. 70 f. der GA) dahin zu verstehen sind, daß das beklagte Land seinerseits durch Bezugnahme auf das Ersturteil sich die Gründe des Landgerichts zu eigen gemacht und deshalb den Entschädigungsanspruch versagt hat.

Zitiervorschlag:

BGH Urt. v. 14.12.1960 – IV ZR 156/60, BeckRS 1960, 31393740