

Verkündet
am 29. Juni 1957

2542 025

Schorm, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Entschädigungsrechtsstreit

des Kaufmanns Hans S [REDACTED], W [REDACTED], R [REDACTED]-
[REDACTED] Straße [REDACTED] (Bl [REDACTED]);

Klägers, Berufungsklägers und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED],
[REDACTED]

g e g e n

das Land B e r l i n, vertreten durch den Senator für
Inneres, dieser vertreten durch den Direktor des Ent-
schädigungsamts Berlin, Berlin W 35, Potsdamer Straße 186,

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 29. Juni 1957 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Schmidt und der Bundesrichter Ascher,
Johannsen, Dr. v. Werner und Maaß

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des
17. Zivilsenats (Entschädigungssenats) des
Kammergerichts in Berlin vom 19. November 1956
wird zurückgewiesen.

Die Entscheidung ergeht gebühren- und auslagen-
frei, die außergerichtlichen Kosten der Revision
hat der Kläger zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der im Jahre 1885 geborene Kläger betrieb in B [REDACTED] zunächst die Barwirtschaft "J [REDACTED] C [REDACTED]". Im Jahre 1936 verkaufte er den genannten Betrieb und eröffnete im Anschluß daran eine neue Wirtschaft unter dem Namen "P [REDACTED]" Bar. Im Frühjahr 1933 trat er der NSDAP bei; er gehörte ihr nur als nominelles Mitglied an.

Der Kläger sorgte seiner Darstellung nach dafür, daß in seinen Betrieben der nationalsozialistische Einfluß kaum spürbar war: Er selbst bot, wie er behauptet, keinen Hitlergruß, äußerte unverblümt und offen seine Abneigung gegen die Partei und ihre Angehörigen, erzählte gegen den Nationalsozialismus gerichtete politische Witze und seine Kapellen spielten unerwünschte Musik. Wegen dieses Verhaltens wurde er seiner Angabe nach drei bis vier Mal zur Gestapo bestellt und verwarnt. Schließlich wurde er im Jahre 1938 von der Gestapo festgenommen, weil ihm homosexuelle Verfehlungen zur Last gelegt worden waren. Diese Beschuldigungen erwiesen sich als grundlos. Er wurde wieder auf freien Fuß gesetzt, mußte sich aber, wie er angibt, täglich bei der Polizei melden. Daraufhin flüchtete er im Jahre 1938 zunächst in die Schweiz und im Jahre 1940 nach Brasilien. Dort verdiente er sich seinen Lebensunterhalt mit dem Kopieren von Miniaturen. Er erblindete auf beiden Augen. Im Jahre 1955 kehrte er nach Deutschland zurück.

Der Kläger behauptet, daß er als Gegner des Nationalsozialismus gegolten, deshalb verfolgt worden sei und Schaden erlitten habe. Seine Gaststätten seien als Treffpunkt bedeutender Persönlichkeiten, vor allem von Künstlern bekannt gewesen. Nach der Behauptung des Klägers befanden sich unter seinen Gästen zahlreiche Feinde des Nationalsozialismus. Er behauptet weiter, er habe sich

in seinem Betrieb offen und scharf gegen den Nationalsozialismus ausgesprochen. Darüber hinaus hat er sich nach seiner Darstellung an Sammlungen zugunsten verfolgter jüdischer Personen beteiligt und sogar Geld für ein geplantes Attentat gegen Hitler gespendet. Allerdings hat hiervon, wie er einräumt, die Gestapo nichts gewußt. Indessen habe sie nach seiner Flucht noch Nachforschungen angestellt und damit zu erkennen gegeben, daß sie in ihm einen politischen Gegner gesehen haben.

Der Kläger macht geltend, daß ihm durch die Preisgabe seines Betriebes, die Flucht ins Ausland und den Verlust seines Augenlichtes bedeutende Schäden entstanden seien. Er hat deshalb beim Entschädigungsamt Berlin Ansprüche auf Entschädigung für Schäden an Körper und Gesundheit, an Vermögen, im beruflichen Fortkommen und durch Ausfall von Versicherungsleistungen angemeldet. Die Entschädigungsbehörde hat diese Ansprüche mit dem Bescheid vom 5. Januar 1955 abgelehnt.

Der Kläger hat diesen Bescheid fristgerecht mit der beim Landgericht Berlin erhobenen Klage angefochten. Er hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, ihm 30.000,-- DM an Berufsschaden, 25.000,-- DM für Vermögensschaden, und eine angemessene Rente für Gesundheitsschaden zu zahlen.

Die Beklagte hat um Abweisung der Klage gebeten.

Die Klage wurde durch das dem Kläger am 24. Oktober 1955 zugestellte Urteil vom 30. September 1955 abgewiesen. Die Entscheidung ist damit begründet, daß es an den Voraussetzungen des § 1 BErgG fehle, weil der Kläger zwar



ein unbequemer Parteigenosse, aber kein überzeugter Gegner des Nationalsozialismus gewesen sei.

Gegen dieses Urteil hat der Kläger mit dem am 14. Januar 1956 beim Berufungsgericht eingegangenen Schriftsatz Berufung eingelegt. Er hat das Rechtsmittel damit begründet, daß seine Verfolgung auf der Hand liege, da die Beschuldigung homosexuellen Verhaltens nur ein Vorwand gewesen sei. Soweit er etwa durch seine nominelle Zugehörigkeit zur NSDAP deren Herrschaft Vorschub geleistet habe, werde diese Förderung durch sein gegen den Nationalsozialismus gerichtetes Verhalten ausgeglichen. Zum Nachweis seiner politischen Überzeugung hat er sowohl im Verfahren vor dem Landgericht wie vor dem Kammergericht eine Anzahl eidesstattlicher Versicherungen überreicht. Er hat beantragt,

das Urteil des Landgerichts zu ändern und die Beklagte zu den im ersten Rechtszug geforderten Leistungen zu verurteilen.

Die Beklagte hat um Zurückweisung der Berufung gebeten.

Das Kammergericht hat mit dem am 19. November 1956 verkündeten, dem Kläger am 8. Januar 1957 zugestellten Urteil die Berufung zurückgewiesen.

Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seine Ansprüche auf Ausgleich des Gesundheitsschadens weiter. Als Ersatz des Vermögensschadens fordert er jetzt 75.000,-- DM und für den Schaden im wirtschaftlichen Fortkommen 40.000,-- DM. Er hat eine weitere eidesstattliche Versicherung vom 8. März 1957

vorgelegt, mit der er den Nachweis führen will, daß die Gestapo in ihm einen gefährlichen politischen Gegner gesehen habe. Die Beklagte hat um Zurückweisung der Revision gebeten.

Entscheidungsgründe:

1. a) Die Revision ist ohne weiteres unbegründet, soweit mit ihr Ansprüche verfolgt werden, die über die in der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht gestellten Anträge hinausgehen. Gegenstand der Nachprüfung des Revisionsgerichts ist nur, was schon der Beurteilung des Berufungsgerichts unterlag. Neue Ansprüche können demnach nicht erhoben werden. Das folgt aus § 561 in Verbindung mit den §§ 549, 550 ZPO (vgl. auch Stein-Jonas 18. Aufl. § 561 ZPO Anm II 1 b).

b) Ebensowenig ist es zulässig, neue Beweismittel einzuführen. Die vom Beschwerdeführer mit der Revisionsbegründung überreichte eidesstattliche Versicherung vom 8. März 1957 kann daher nicht berücksichtigt werden.

2. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, weil nicht festgestellt sei, daß der Kläger wegen einer gegen den Nationalsozialismus gerichteten Überzeugung verfolgt worden sei. Im übrigen, so wird in den Gründen dieses Urteils weiter ausgeführt, sei der Kläger auch deswegen von der Entschädigung ausgeschlossen, weil er durch seine Zugehörigkeit zur NSDAP deren Gewaltherrschaft Vorschub geleistet habe (§ 1 Abs 1, § 1 Abs 4 Nr 1 BErgG). Diese Vorschriften lassen nach der Ansicht des Landgerichts eine Entschädigung auch dann nicht zu, wenn der Verfolgte nur nominelles Mitglied der NSDAP gewesen ist. Das Berufungsgericht hat die Bedeutung der Zugehörigkeit zur NSDAP für den Ausschluß von der Entschädigung nach § 6 Abs 1

Nr 1 BEG beurteilt. Dadurch, daß es nach Art III Nr 9 Abs 2 des Dritten Gesetzes zur Änderung des Bundesergänzungsgesetzes für Opfer der nationalsozialistischen Verfolgung vom 29. Juni 1956 (BGBl I S 559) seiner Entscheidung die Vorschriften des Bundesentschädigungsgesetzes zugrunde gelegt hat, ist der Kläger nicht benachteiligt. Das verkennt die Revision. Unter der Herrschaft des Bundesergänzungsgesetzes war allerdings zweifelhaft und umstritten, ob in der nominellen Zugehörigkeit zur NSDAP ein "Vorschubleisten" im Sinne des § 1 Abs 4 Nr 1 BErgG zu erblicken ist; es war ferner unklar, ob einem solchen Mitgliede der NSDAP ausnahmsweise ein Entschädigungsanspruch zusteht, wenn es die nationalsozialistische Gewaltherrschaft in besonderer Weise bekämpft hatte. Auf diese unsichere Rechtslage wird in der amtlichen Begründung des Entwurfs eines Dritten Gesetzes zur Änderung des Bundesergänzungsgesetzes zur Entschädigung für Opfer der nationalsozialistischen Verfolgung ausdrücklich hingewiesen (vgl Bundestagsdrucksache 1949, amtl. Begründung zu § 4 des Entwurfs). Diese Unklarheit ist jetzt durch die Vorschrift des § 6 Abs 1 Nr 1 BEG beseitigt. Nach dieser Bestimmung schließt die nominelle Zugehörigkeit zur NSDAP den Anspruch auf Entschädigung nicht aus, wenn der Verfolgte unter Einsatz von Freiheit, Leib oder Leben den Nationalsozialismus aus Gründen, die den Verfolgungsgründen des § 1 entsprechen, bekämpft hat und deswegen verfolgt worden ist. Die andere Fassung der Bestimmung in dem BEG enthält danach nur eine Klarstellung, aber keine Erweiterung der Ausschlußgründe, die sich aus der Zugehörigkeit zur NSDAP ergeben.

3. Nach den Gründen des Berufungsurteils liegt der Ausnahmetatbestand des § 6 Abs 1 Nr 1 BEG nicht vor.

Das Berufungsgericht hat unterstellt, daß der Kläger als politischer Gegner der nationalsozialistischen Gewalt-herrschaft verfolgt worden ist. Es hat ihm aber als Mit-glied der NSDAP den Anspruch auf Entschädigung versagt. Zwar ist der Kläger nach der Auffassung des Berufungs-gerichts nur nominelles Mitglied der NSDAP gewesen; seine gegen diese gerichteten Äußerungen sind aber nach den Gründen des Berufungsurteils nicht als ein aktives mit dem Einsatz von Freiheit, Leib oder Leben verbun-denes Bekämpfen der nationalsozialistischen Gewaltherr-schaft zu werten. In den Gründen des angefochtenen Urteils ist ferner ausgeführt, daß der Kläger wegen der von ihm im Berufungsrechtszug behaupteten Unter-stützung von Verfolgten und Widerstandskämpfern nicht verfolgt worden sei, da die in Betracht kommenden Stel-len des Staates oder der Partei nach seinen eigenen Angaben davon nichts gewußt hätten.

4. Der Beschwerdeführer rügt mit der Revision diese Rechtsauffassung. Er meint, das Berufungsgericht über-spanne die Anforderungen, die nach § 6 Abs 1 Nr 1 BEG für das Bekämpfen der nationalsozialistischen Gewalt-herrschaft zu fordern seien.

Das angefochtene Urteil ist im Ergebnis nicht zu beanstanden. Nach § 6 Abs 1 Nr 1 BEG schließt die nominelle Zugehörigkeit zur NSDAP oder einer ihrer Gliederungen den Entschädigungsanspruch nicht aus, wenn die folgenden drei Voraussetzungen gegeben sind:

1. Der Verfolgte muß trotz seiner Zugehörigkeit zu einer der genannten Organisationen ein politischer Gegner des Nationalsozialismus gewesen sein;

2. aus dieser Gegnerschaft heraus muß er die nationalsozialistische Gewaltherrschaft bekämpft und dabei Freiheit, Leib oder Leben aufs Spiel gesetzt haben;
3. wegen dieses Kampfes muß er von den nationalsozialistischen Machthabern verfolgt worden sein, was mindestens voraussetzt, daß diese in ihm einen politischen Gegner gesehen haben und ihnen sein Verhalten wenigstens zu einem Teil bekannt geworden sein muß.

Das Berufungsgericht ist zugunsten des Klägers davon ausgegangen, daß er ein politischer Gegner des Nationalsozialismus gewesen ist. Ausreichende Feststellungen zu diesem Punkt hat es nicht getroffen. Dieser Mangel ist für die Entscheidung jedoch nicht erheblich, da das Berufungsgericht mit Recht zu dem Ergebnis gekommen ist, daß der Kläger durch sein Verhalten in den Räumen seiner Gaststätte die nationalsozialistische Gewaltherrschaft nicht mit dem besonderen, im Gesetz genannten Wagnis bekämpft hat. Nur derjenige Gegner dieses Herrschaftssystems, der auf Grund seiner gegnerischen Einstellung Handlungen vornahm, die vom damaligen Standpunkt aus geeignet sein konnten, der Herrschaft des Nationalsozialismus Abbruch zu tun oder ihre schlimmen Folgen zu mildern, hat ihn aus den Gründen des § 1 BEG bekämpft (vgl. BGH IV ZR 199/56 vom 25.1.1957, abgedruckt in RzW 1957, 116³⁸). Ob solche Handlungen damals Erfolg versprachen, ist nicht ausschlaggebend, notwendig ist aber, daß sie aus einer Planung hervorgingen, die einigermaßen sinnvoll auf das erwähnte Ziel gerichtet war. In diesem Sinne hat der erkennende Senat die in § 1 Abs 2 BErgG enthaltene ähnliche Bestimmung, nach der ein Verfolgter sich unter Gefährdung seiner Person aktiv eingesetzt haben muß, ausgelegt: IV ZR 258/55 vom 10.12.1955 = NJW RzW 1956, 83.

Ein derartiges Handeln mit einem solchen Ziele wäre anzunehmen. wenn der Kläger durch sein Verhalten in seinem Betriebe wenigstens dazu beigetragen hätte, seine Gäste auf Tatsachen und Gesichtspunkte hinzuweisen, die eine zutreffende Erkenntnis vom Wesen der nationalsozialistischen Herrschaft vermitteln konnten. Auf diese Weise hätte er möglicherweise politische Gegner dieses Herrschaftssystems gewinnen oder schon vorhandene Gegner in ihrer Überzeugung festigen können. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts liegen aber keine Handlungen vor, die so gewertet werden könnten. Nach den Gründen des angefochtenen Urteils hat der Kläger nichts weiter getan, als seine Unzufriedenheit mit dem Nationalsozialismus durch allgemein gehaltene Äußerungen und Werturteile kundzutun. Hierin liegt kein Bekämpfen des Nationalsozialismus. Erst recht gilt das für die Wiedergabe politischer Witze oder "unerwünschter" Musik.

Dagegen spricht nicht, daß die Strafverfolgungsbehörden damals auch gegen solche Äußerungen vorgingen. Selbst die Verurteilung nach dem in diesen Fällen angewandten Heimtückegesetz vom 20. Dezember 1934 läßt nicht ohne weiteres den Schluß zu, daß der Verurteilte mit Äußerungen, die den Gegenstand eines Verfahrens bilden konnten, den Nationalsozialismus als politischer Gegner bekämpft hatte. Auch Unmutsäußerungen eines überzeugten Parteigenossen waren strafbar (vgl. ZR 139/55 vom 28.9.1955 = RzW 1956, 19²⁵).

Nach alledem lag in dem Verhalten des Klägers gegenüber den Besuchern seiner Gaststätte kein Bekämpfen des Nationalsozialismus im Sinne des § 6 Abs 1 Nr 1 BEG, so daß er wegen eines solchen Kampfes nicht verfolgt worden sein kann.

5. Seine ganz allgemein aufgestellte Behauptung, er habe einem nicht benannten Aristokraten Geld zur Unterstützung eines Unternehmens gegeben, das den nicht ausgeführten und der Geheimen Staatspolizei auch nicht bekannt gewordenen Plan gehabt habe, Hitler zu beseitigen, hat der Kläger in keiner Weise substantiiert und auch keinen Beweis dafür angetreten.

Die unsubstantiierte Behauptung ist somit beweislos und hatte schon deshalb bei der Beurteilung auszuscheiden. Die Revision ist auf sie auch nicht zurückgekommen. Einen entscheidungserheblichen Rechtsfehler enthält das Berufungsurteil auch hier nicht.

6. Soweit der Kläger nach seinen, recht allgemein gehaltenen Behauptungen im Berufungsrechtszug durch die Unterstützung Verfolgter tätig geworden sein will, kann unentschieden bleiben, ob hierin ein aktiver Kampf aus politischer Gegnerschaft zu erblicken ist. Diese Frage wäre nur zu entscheiden, wenn der Kläger infolge dieses Verhaltens verfolgt worden wäre. Das setzt aber voraus, daß die politische Gegnerschaft und das hierauf beruhende Handeln den damals mit der Abwehr von Angriffen auf Partei und Staat betrauten Stellen wenigstens zum Teil bekannt geworden wäre. Der Kläger hat aber selbst eingeräumt, daß die von ihm behauptete Unterstützung der Verfolgten solchen Stellen nicht bekannt geworden sind.

6. Nach alledem liegen die besonderen Voraussetzungen für die Gewährung von Entschädigung an nominelle Mitglieder der NSDAP nicht vor. Die Revision des Klägers mußte deshalb mit der Kostenfolge aus §§ 209 Abs 1, 225 BEG, 97 ZPO verworfen werden.

Schmidt	Ascher	Johannsen	Bundesrichter v. Werner ist beurlaubt und verhindert zu unterschreiben	Maaß
			Schmidt	