

BUNDESGERICHTSHOF

2050 031

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 188/64

URTEIL

Verkündet am

23. Juni 1965
Hirth,
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in der Entschädigungssache

des Landes H e s s e n,
vertreten durch den Hessischen Minister des Innern
- Abt. VIc (2) - W [REDACTED], L [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

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

gegen

den Kaufmann Aron S [REDACTED], [REDACTED] W [REDACTED] th Street,
Apt. [REDACTED], N [REDACTED], [REDACTED]/USA,

Kläger und Revisionsbeklagten,

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

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Juni 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Wilden, Dr. Loewenheim, Dr. Graf und von der Mühlen

für Recht erkannt:

Auf die Revision des beklagten Landes wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt/Main vom 17. März 1964 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der am [REDACTED] 1892 geborene jüdische Kläger betrieb in R [REDACTED] bei D [REDACTED] ein Geschäft für Lederwaren und Schuhmacherbedarfsartikel. Er mußte dieses Geschäft wegen der gegen ihn aus rassischen Gründen gerichteten Verfolgung im September 1938 aufgeben. In seiner eidesstattlichen Versicherung vom 22.11.1954 hatte der Kläger angegeben, der Umsatz seines Geschäfts habe nach seiner besten Erinnerung seit dem Jahre 1930 durchschnittlich 60 000 bis 65 000 RM betragen. Davon habe er nach seiner Schätzung ein

Bruttoeinkommen von etwa 30 v.H. und, da er nur geringe Spesen gehabt habe - er habe keine Angestellten beschäftigt und das Geschäft im eigenen Haus betrieben - ein Nettoeinkommen von etwa 20 v.H. erzielt.

Der Bürgermeister von Roßdorf hat am 5. April 1955 bestätigt, es habe sich um ein gutgehendes Geschäft gehandelt. Der Vorsitzende des Verbandes hessischer Lederhändler hat am 11. Mai 1955 erklärt, der Betrieb habe einen mittleren Umfang gehabt. Die Jahresumsätze dürften ungefähr 80 000 bis 100 000 RM betragen haben. Die Durchschnittsreingewinnsätze hätten zwischen 8 und 10 v.H. gelegen, in Einzelfällen auch darüber und darunter, niemals aber über 12 v.H.

Auf entsprechende Wahl des Klägers hat die Entschädigungsbehörde ihm durch den Bescheid vom 15. März 1956 wegen Schadens im beruflichen Fortkommen eine Rente nach der Beamtengruppe des gehobenen Dienstes zugbilligt. In diesem Bescheid heißt es u.a.: "Sein Einkommen hieraus betrug ca. RM 10 000 bis RM 12 000 jährlich"; in den Entscheidungsgründen ist ausgeführt: "Das von ihm vor Eintritt der Schädigung erzielte Einkommen rechtfertigt in Verbindung mit seiner sozialen Position seine vergleichsweise Einstufung in die Gruppe der Beamten des gehobenen Dienstes".

In dem Bescheid vom 2. Oktober 1958 über den Antrag des Klägers auf Entschädigung wegen des Goodwillschadens hat die Entschädigungsbehörde zu dem Vorverfolgungseinkommen des Klägers ausgeführt: "Sein Jahreseinkommen betrug vor dem Beginn der Verfolgung 10 000 RM bis 12 000 RM". Die Berechnung des Goodwillschadens

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



erfolgte nach einem "festgestellten durchschnittlichen Reineinkommen von etwa 11 000 RM". In dem anschließenden Verfahren - 10 O. (Ensch) 151/59 LG Darmstadt - hat die Industrie- und Handelskammer Darmstadt am 14. August 1959 nach Rückfrage bei zwei weiteren Fachleuten, die den Betrieb des Klägers gekannt haben, einen Jahresumsatz von 50 000 RM bis 60 000 RM, als äußerste Grenze von 80 000 RM genannt. Die von dem Vorsitzenden des Verbandes hessischer Lederhändler angegebenen durchschnittlichen Reingewinnsätze hat die Industrie- und Handelskammer Darmstadt hierbei bestätigt.

Am 18. Mai 1961 hat der Kläger aufgrund der 2. ÄndVO-BEG die Einstufung in die Beamtengruppe des höheren Dienstes beantragt. Die Entschädigungsbehörde hat den Antrag des Klägers abgelehnt. Die gegen den ablehnenden Bescheid der Entschädigungsbehörde von dem Kläger erhobene Klage blieb in erster Instanz erfolglos. Das Berufungsgericht hat dem Antrag des Klägers entsprochen und das beklagte Land zur Zahlung der sich aus der Höherstufung ergebenden Beträge, nämlich eines Jahresbetrages von 7.200 DM und einer laufenden monatlichen Rente seit dem 1. November 1953 von 600 DM unter Anrechnung der bereits geleisteten Zahlungen verurteilt.

Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt das Land seinen Antrag auf Abweisung der Klage weiter.

Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1.) Daß dem Verlangen des Klägers, ihn auf Grund der zweiten ÄndVO-BEG in die vergleichbare Beamtengruppe des höheren Dienstes einzustufen, nicht der Umstand entgegensteht, daß der erste Bescheid, in dem die ihm zuerkannten Entschädigungsleistungen bei einer Einstufung in den gehobenen Dienst festgesetzt worden sind, unter der Geltung des BErgG ergangen ist, hat der erkennende Senat in der Entscheidung vom 30. September 1964 - IV ZR 276/63 RZW 1965, 87 Nr. 30 - mit eingehender Begründung dargelegt. An dieser Entscheidung ist festzuhalten. Das Recht, eine bessere Einstufung zu verlangen, hängt in diesem Falle, wie der erkennende Senat in der genannten Entscheidung ebenfalls ausgesprochen hat, davon ab, daß die Lage des Verfolgten nicht bereits durch das BEG, sondern erst durch die neuen Tabellensätze der zweiten ÄndVO verbessert worden ist.

Das BEG hat im vorliegenden Fall die Einstufungsmöglichkeit für den Kläger nicht verbessert. Das BErgG enthielt keine Vorschriften darüber, nach welchen Grundsätzen die Einordnung des Verfolgten in eine vergleichbare Beamtengruppe vorzunehmen war. Erst die 3. DVO zum BErgG vom 6. April 1955 (EGBI I, 157) enthielt in § 18 Abs. 1 eine diese Frage regelnde Vorschrift. Danach waren für die Einstufung die Berufsausbildung des Verfolgten und seine wirtschaftliche und soziale Stellung maßgebend, während das neue Gesetz die Rechtsposition des im beruflichen Fortkommen Geschädigten durch die Vorschrift des § 76 Abs. 1 BEG in der Weise geändert hat, daß nunmehr für seine Einstufung in eine vergleichbare Beamtengruppe nur noch seine Berufsausbildung und seine wirtschaftliche Stellung maßgebend sind und die soziale Stellung unberück-

sichtigt bleibt. Gleichwohl ist die Lage des Klägers durch das BEG nicht verbessert worden. Seine soziale Stellung hat seine Einstufung nicht beeinflusst. Denn auch ein Einkommen von 12.000 RM konnte nach dem BErgG seine Einstufung in den höheren Dienst nicht rechtfertigen. Hierfür wäre vielmehr ein Einkommen von 11 500 RM zuzüglich des damals allgemein hinzugezählten Zuschlags von 20 v.H. für die den vergleichbaren Beamten zustehende Alters- und Hinterbliebenenversorgung, zusammen also von 13 800 RM erforderlich gewesen, das der Kläger nach den Feststellungen der Entschädigungsbehörde nicht hatte. Da das BEG keine neuen Tabellensätze eingeführt hat, hatte der Kläger keine begründete Aussicht, auf Grund der gesetzlichen Neuregelung in den höheren Dienst eingestuft zu werden. Erst die zweite ÄndVO brachte auf Grund der geänderten Tabellensätze diese Möglichkeit. Die Lage des Klägers ist daher gerade durch die zweite ÄndVO verbessert worden, was für die Zuerkennung einer höheren Einstufung nach der ständigen Rechtsprechung des erkennenden Senats erforderlich ist.

2.) In ständiger Rechtsprechung nimmt der erkennende Senat zur rechtlichen Bedeutung des Art. IV der zweiten ÄndVO an, daß diese Verordnung keine erneute Prüfung des Entschädigungsantrages unter jedem rechtlichen Gesichtspunkt ermöglicht. Nur soweit sich aus der Verordnung selbst ein anderer Maßstab für die Bemessung der in Frage stehenden Entschädigungsleistungen ergibt, als er bei der früheren Entscheidung anzulegen war, steht gem. Art. IV die Rechtskraft einer vor der Verkündung der VO ergangenen Entscheidung einer erneuten Entscheidung - auf Grund dieser VO - nicht entgegen. Hieraus folgt, daß eine Prüfung des Begehrens des

Klägers nur auf der tatsächlichen Grundlage der rechtskräftig gewordenen Entscheidung möglich ist. Weder können die der früheren Entscheidung zugrundeliegenden tatsächlichen Feststellungen angegriffen werden, noch kann die rechtliche Beurteilung, auf der die angegriffene Entscheidung beruht, erneut überprüft werden. Eine höhere Entschädigung kann der Kläger dann verlangen, wenn die damals getroffenen Feststellungen und die darauf beruhende rechtliche Beurteilung nach der ÄndVO erhöhte Entschädigungsleistungen rechtfertigen. Ein erneutes Antragsrecht besteht nicht, wenn bereits auf Grund der damaligen Sach- und Rechtslage dem Kläger erhöhte Ansprüche wegen einer Einstufung in eine vergleichbare höhere Beamtengruppe zugestanden hätten. Nur soweit es an bestimmten Feststellungen fehlt, insbesondere hinsichtlich der Höhe des für die Einstufung des Verfolgten maßgebenden Einkommens, kann dieses festgestellt und für eine nunmehr vorzunehmende Einstufung berücksichtigt werden (EGH aaO vom 30. September 1964). Diese Voraussetzung liegt hier vor.

3.) Über das für die Einstufung des Klägers maßgebende Vorverfolgungseinkommen hat die Entschädigungsbehörde in ihrem Bescheid vom 15.3.1956 keine ausreichenden Feststellungen getroffen. Wenn es im Bescheid heißt, daß das Einkommen des Klägers in der maßgeblichen Zeit "ca. RM 10 000 bis RM 12 000" jährlich betragen habe, so enthält diese Feststellung zwei Unsicherheitsfaktoren. Einmal bleibt nach dem Bescheid eine Spanne zwischen 10 000 RM und 12 000 RM, also von 2 000 RM offen. Aber nicht einmal mit dieser Begrenzung ist das Einkommen eindeutig festgestellt. Die Feststellung ist vielmehr, wie sich aus dem der Zahlenangabe

von 10 000 RM bis 12 000 RM vorangestelltem Wort "ca" ergibt, nur ungefähr getroffen. Eine solche Feststellung entbehrt der nötigen Bestimmtheit. Sie kann daher der Einordnung des Klägers auf Grund der durch die 2. ÄndVO eingeführten Tabellensätze nicht als Grundlage dienen (vgl. hierzu BGH - IV ZB 31/62 - in RzW 1962, 234 Nr. 55). Das Berufungsgericht durfte daher dem Antrag des Klägers auf Einreihung in den höheren Dienst nicht entsprechen, ohne über die Höhe seines der Einordnung zugrunde zu legenden Einkommens abschließende Feststellungen getroffen zu haben. Wie der erkennende Senat zu dieser Frage bereits wiederholt ausgeführt hat, muß, sofern auf Grund der noch anzustellenden Ermittlungen eine ziffernmäßige Feststellung des Einkommens nicht möglich ist, die für die Einstufung erforderliche zahlenmäßige Grundlage im Wege der Schätzung ermittelt werden.

Bei der nunmehr zu treffenden Feststellung des Vorverfolgungseinkommens des Klägers ist der Einkommensbegriff zugrundezulegen, den der erkennende Senat in ständiger Rechtsprechung entwickelt hat. Maßgebend ist der sogenannte Unternehmerlohn, der sich aus dem Reineinkommen abzüglich der Kapitalverzinsung ergibt.

Nach alledem ist auf die Revision des beklagten Landes das Urteil des Berufungsgerichts aufzuheben und der Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Ascher

Wilden

Bundesrichter Dr.
Loewenheim ist ber-
laubt und verhindert
zu unterschreiben.

Ascher

Dr. Graf

von der Mühlen