

IV ZR 299/58

Verkündet

am 15. April 1959
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

Gertrude S. [REDACTED] geb. F. [REDACTED], C. [REDACTED] T. [REDACTED], Sü-
[REDACTED], D. [REDACTED] H. [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

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

gegen

das Land Baden-Württemberg, vertreten durch das Landesamt für
die Wiedergutmachung in Karlsruhe,

Beklagten und Revisionsbeklagten,

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

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 10. April 1959 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Raske, Dr. v.
Werner, Maaß und Wilden

für Recht erkannt:

Das Urteil des Entschädigungssenats des Ober-
landesgerichts Karlsruhe vom 14. Mai 1958 wird aufge-
hoben. Der Rechtsstreit wird zur anderweitigen Verhand-
lung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision,
an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin ist die alleinige Erbin ihrer am [REDACTED] 1866 geborenen Mutter. Diese war jüdischer Abstammung und wurde aus diesem Grunde am 22. Oktober 1940 nach Südfrankreich deportiert. Hier kam sie in das Lager Gurs. Von dort wurde sie am 10. August 1942 in ein Sammellager Drancy und von hier aus nach dem Konzentrationslager Auschwitz verbracht. In einem Verschollenheitsverfahren ist sie für tot erklärt worden. Als Zeitpunkt ihres Todes wurde hierbei der 31. Dezember 1945 festgestellt.

Die Entschädigungsbehörde hat der Klägerin für die Inhaftierung ihrer Mutter eine Entschädigung für die Zeit vom Oktober 1940 bis zum 10. August 1942 zugebilligt. Eine übergehende Haftentschädigung ihr jedoch versagt. Auf die dagegen erhobene Klage hat das Landgericht ihr eine Entschädigung auch für die Zeit bis zum 8. Mai 1945 zugesprochen. Dagegen hat das Oberlandesgericht auf die Berufung des beklagten die Klage abgewiesen. Es hat gegen sein Urteil die Revision zugelassen. Mit dieser erstrebt die Klägerin die Herstellung des landgerichtlichen Urteils. Das beklagte hat die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht ist der Rechtsauffassung, daß die im Todeserklärungsverfahren erfolgte Feststellung der Todeszeit nicht bindend sei, wenn schon feststände, daß der Verschollene diesen Zeitpunkt nicht erlebt haben könnte, und daß dann von der Vorschrift des § 180 BGB auszugehen und insbesondere nach dessen Absatz 2 der wahrscheinliche Zeitpunkt des Todes entscheidend sei. Diese Auffassung ist rechtsirrig. Gegenüber der gesetzlichen Vermutung des § 9 Abs. 1 Satz 1 genügt eine Feststellung der Unrichtigkeit des in der

Todeserklärung bezeichneten Zeitpunkts nicht aus, erforderlich ist vielmehr die Feststellung eines anderen Zeitpunkts, wobei allerdings, wie in der Entscheidung des Senats, abgedruckt in RzW 59, 42⁵¹, ausgesprochen ist, die Feststellung genügt, daß der Verschollene einen bestimmten Zeitpunkt nicht überlebt hat.

Nicht zu beanstanden ist aber, daß das Berufungsgericht davon ausgegangen ist, daß eine im Verschollenheitsverfahren erfolgte Feststellung der Todeszeit, auch wenn diese auf Grund des § 33 a Abs. 2 Satz 3 VerschG nicht mehr abgeändert werden kann, nicht unter allen Umständen bindend ist. Wie der erkennende Senat wiederholt ausgesprochen hat - vgl. die Entscheidung RzW 59, 42⁵¹ sowie die Entscheidung IV ZR 276/58 -, schafft die Feststellung der Todeszeit in einem Verschollenheitsverfahren entsprechend dem § 9 VerschG nur eine gesetzliche Vermutung, die entsprechend der Vorschrift des § 292 ZPO durch Führung eines Gegenbeweises widerlegbar ist.

II. Das Berufungsgericht hat einen solchen Gegenbeweis auf Grund der ihm nach § 286 ZPO zustehenden Beweiswürdigung als geführt angesehen. In dem Berufungsurteil (S. 5) wird hierzu ausgeführt, es sei nach dem Beweisergebnis anzunehmen, daß die Erblasserin ohne weiteres binnen weniger Tage ^{nach ihrer Verbringung} ein Opfer der Massenvernichtung geworden sei. Die Würdigung des Berufungsgerichts beruht jedoch, wie dies die Revision zu Recht rügt, auf einem Verfahrensverstoß.

Ein solcher liegt allerdings, entgegen der Ansicht der Revision, nicht darin, daß das Berufungsgericht Aussagen verwertet hat, die ein in einem anderen Verfahren vernommener Zeuge gemacht hat, ohne daß es diesen Zeugen in dem hier vorliegenden Verfahren nochmals vernommen hat. Nach § 176 Abs. 1 BEG haben die Entschädigungsorgane von Amts wegen - also ohne Rücksicht auf Anträge einer Partei - alle für die Entscheidung erheblichen Tatsachen zu ermitteln und alle erforderlichen



Beweise zu erheben. Infolgedessen konnte und mußte das Berufungsgericht die ihm aus ähnlichen Verfahren bekannt gewordenen Aussagen berücksichtigen, die für seine Entscheidung von Bedeutung sein konnten. Da eine Vernehmung des Zeugen in dem hier vorliegenden Verfahren nicht beantragt war, konnte das Berufungsgericht die vorliegende Aussage auch im Wege des Urkundenbeweises benutzen.

Sodann trifft auch die Auffassung der Revision nicht zu, der Klägerin sei keine Möglichkeit gegeben worden, zu der Aussage dieses Zeugen Stellung zu nehmen. Denn wie das landgerichtliche Urteil ergibt, ist diese Aussage bereits Gegenstand des Verfahrens vor dem Landgericht gewesen, wie dieses sie ja auch eingehend gewürdigt hat. Die Klägerin war daher in keiner Weise gehindert, zu den Aussagen des Zeugen Stellung zu nehmen, insbesondere auch eine Vernehmung des Zeugen zu beantragen und ihm Vorhaltungen zu machen.

Dagegen ist die Rüge der Revision begründet, das Berufungsgericht habe bei seiner Entscheidung einen bereits im ersten Rechtszug angetretenen und in der Berufsbeantwortung aufrecht erhaltenen Beweis nicht unberücksichtigt lassen dürfen. Dieser Beweistritt bezog sich darauf, daß die Mutter der Klägerin noch im Jahre 1944 gelebt habe und dies ein Max A. in J. als Zeuge bestätigen könne, der damals die Mutter noch gesehen habe. Dieser Beweistritt war erheblich. Er konnte vom Berufungsgericht nicht deshalb abgelehnt werden, weil gegen die Annahme, daß die Mutter der Klägerin noch bis Ende 1945 gelebt habe, alle Erfahrungen sprächen und hieran sich auch dann nichts ändern würde, "wenn die Behauptung zuträfe, die Erblasserin sei noch im Jahre 1944 in Auschwitz am Leben gewesen". Denn zumindest würde darin eine unzulässige Vorwegnahme des Ergebnisses der von der Klägerin beantragten Beweisaufnahme liegen. Eine Ablehnung der Verneh-

mung des Ansbacher läßt sich auch nicht deshalb rechtfertigen, weil die Bemühungen der Klägerin, von dem Zeugen eine Bestätigung darüber zu erlangen, daß er ihre Mutter noch im Jahre 1944 in Auschwitz gesehen habe, erfolglos geblieben seien, da die Klägerin nicht zur Vorlage einer solchen Bestätigung verpflichtet war.

Aus diesem Grunde mußte das Berufungsurteil aufgehoben werden und die Sache zur Vornahme weiterer Feststellungen in dieser Hinsicht an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Ascher

Raske

v. Werner

Maas

Wilden