

Amtliche Sammlung: nein

Werden Ansprüche auf Entschädigung für Schaden an Körper oder Gesundheit oder für Schaden im beruflichen Fortkommen geltend gemacht, so ist die Feststellung des für die wirtschaftliche Stellung des Verfolgten maßgeblichen Vorverfolgungseinkommens nach § 287 ZPO zu treffen. Bei der Entscheidung über die Anordnung einer Schätzungsvernehmung des Verfolgten nach Absatz 1 Satz 3 dieser Vorschrift ist die in § 176 Abs. 2 BEG vorgesehene Beweiserleichterung zu berücksichtigen.

BGH, Urt. v. 26. Januar 1966 - IV ZR 319/64 - OLG Celle  
IG Hildesheim

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 319/64

URTEIL

Verkündet am

26. Januar 1966

Broeske

Justizangestellte

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

in dem Entschädigungsrechtsstreit

des Rentners Joseph S. [REDACTED],

[REDACTED] B [REDACTED], P [REDACTED], Frankreich,

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] [REDACTED] -

gegen

das Land N i e d e r s a c h s e n ,

vertreten durch den Niedersächsischen Minister des Innern,  
Hannover, Lavesallee 6,

Beklagten und Revisionsbeklagten.

- 2 -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat ohne mündliche Verhandlung am 19. Januar 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Johannsen, Maaß, Wilden und Dr. Graf

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 8. April 1964 aufgehoben, soweit die Klage abgewiesen und über die außergerichtlichen Kosten des Rechtsstreits entschieden ist. In diesem Umfang wird der Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die außergerichtlichen Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Das Verfahren des Revisionsrechtszuges ist frei von gerichtlichen Gebühren und Auslagen.

Von Rechts wegen

#### Tatbestand:

Der im Jahre 1897 in B. geborene jüdische Kläger kam im Jahre 1907 mit seinen Eltern nach Deutschland. Nach Abschluß einer kaufmännischen Lehre war er in kaufmännischen Berufen tätig. Etwa von 1928 bis 1935 war er Bezirksleiter der Magdeburger Lebensversicherung "Alte Magdeburger von 1855". Seit dem 27. Mai 1934 war er auch selbständiger Reisender einer Wäschefabrik in P. (Vogtland). Im Jahre 1921 heiratete er eine nichtjüdische Ungarin. Aus der Ehe sind zwei Töchter hervorgegangen. Im Jahre 1933 trennte sich der Kläger von seiner Ehefrau. Seit der Trennung lebte er in M., P. str., als Untermieter. Am 5. Oktober 1935 wanderte er aus Deutschland aus. Seit dem Jahre 1937 hält



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



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

er sich in Frankreich auf.

Die Entschädigungsbehörde hat dem Kläger mit Bescheid vom 9. Juni 1961 wegen Schadens an Freiheit eine Entschädigung von 6.450 DM und als Entschädigung für Auswanderungskosten einen Betrag von 200.-- DM zugebilligt. Sie hat ferner dem Kläger mit Endbescheid vom 9. März 1962 folgende Leistungen gewährt:

- a) wegen Gesundheitsschadens: Heilverfahren für Psychasthenie, ferner eine Kapitalentschädigung von 5.306,73 DM und eine monatliche Rente vom 1. November 1953 an in Höhe von 240.-- DM bis zu 334.-- DM aufsteigend;
- b) wegen Berufsschadens: eine Kapitalentschädigung von 40.000 DM oder nach Wahl eine Kapitalabfindung von 5.148 DM sowie eine monatliche Rente vom 1. November 1953 an in Höhe von 429.-- DM bis 559.-- DM aufsteigend;
- c) für den Fall der Rentenwahl ist hinsichtlich des Gesundheitsschadens eine Ermäßigung der Rente auf 60 bis 84.--DM sowie eine Erhöhung der Kapitalentschädigung auf 15.477.06 DM ausgesprochen.

Bei der Berechnung der Ansprüche aus beiden Schadensarten hat die Entschädigungsbehörde den Kläger in die vergleichbare Beamtengruppe des gehobenen Dienstes eingereiht.

Die Entschädigungsbehörde hat ferner mit gleichem Bescheid den Antrag des Klägers auf Entschädigung für Schaden an Eigentum abgelehnt, weil der Hausrat und der Kraftwagen des Klägers von diesem wahrscheinlich anlässlich seiner Auswanderung aus Deutschland nicht im Stich gelassen, sondern beschlagnahmt worden seien.

Mit der Klage hat der Kläger eine Entschädigung für Schaden an Eigentum in Höhe von 10.000 DM sowie die Berechnung der Entschädigung für Schaden an Körper und Gesundheit und für Schaden im beruflichen Fortkommen auf der Grundlage seiner Einreihung in den höheren Dienst begehrt.

Das Landgericht hat das beklagte Land zur Zahlung von 7.500 DM als Entschädigung für Schaden an Eigentum an den Kläger verurteilt und die weitergehende Klage abgewiesen.

Gegen dieses Urteil haben beide Parteien Berufung eingelegt. Das beklagte Land hat beantragt, die Klage in vollem Umfang abzuweisen. Der Kläger hat seinen Anspruch auf Berechnung der Entschädigungsleistungen auf der Grundlage seiner Einreihung in den höheren Dienst weiterverfolgt. Er hat vorgetragen, er habe mit Schreiben vom 6. Juni 1962 die Berufsschadensrente gewählt. Demgemäß hat er beantragt, das beklagte Land zu verurteilen, an ihn zu zahlen:

- a) eine Berufsschadensrente für die Zeit vom 1. November 1953 an in Höhe von 600.-- DM monatlich aufsteigend bis zu 735.-- DM monatlich, sowie für die Zeit vor dem 1. November 1953 eine Kapitalabfindung in Höhe von 7.200.-- DM;
- b) als Entschädigung für Schaden an Körper und Gesundheit eine Rente vom 1. November 1953 an in Höhe von monatlich 96.-- DM aufsteigend bis zu monatlich 123.-- DM sowie eine Kapitalentschädigung in Höhe von 24.413.-- DM.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen, der Berufung des beklagten Landes teilweise stattgegeben und unter Änderung des landgerichtlichen Urteils das beklagte Land zur Zahlung von 2.500.-- DM an den Kläger verurteilt. Die weitergehende Klage hat es abgewiesen.

Mit der vom Bundesgerichtshof zugelassenen Revision verfolgt der Kläger die vom Berufungsgericht abgewiesenen Ansprüche weiter.

Das beklagte Land hat sich im Revisionsrechtszug nicht vertreten lassen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

I.

Zur Frage der Einstufung:

1. Das Berufungsgericht hat die Voraussetzungen für eine Einreihung des Klägers in die vergleichbare Beamtengruppe des höheren Dienstes mit folgenden Erwägungen verneint: Die Höhereinstufung könne weder aus der sozialen Stellung des Klägers (§ 14 Abs. 1 2. DV-BEG) noch aus seiner beruflichen oder vorberuflichen Ausbildung (§ 14 Abs. 3 3. DV-BEG) hergeleitet werden. Maßgebend sei sonach für beide Schadensarten die wirtschaftliche Stellung des Klägers, die sich nach seinem durchschnittlichen Vorverfolgungseinkommen bemesse. Da der Beginn der Verfolgung auf den 30. Januar 1933 anzusetzen sei, komme es auf das Einkommen des Klägers in den Jahren 1930 bis 1932 an. Der Kläger habe dieses Einkommen auf 800 bis 1.000 RM monatlich "nach Abzug aller Unkosten und Spesen" beziffert. Belege hierüber lägen jedoch nicht vor. Der Kläger müsse, um in den höheren Dienst eingestuft zu werden, in diesen Jahren ein Durchschnittseinkommen von mindestens 7.100.-- RM erzielt haben. Es sei nicht wahrscheinlich, daß er diesen Richtsatz erreicht habe. Seinem Antrag, ihn als Partei über die Höhe seines Vorverfolgungseinkommens zu vernehmen, sei gemäß

§ 448 ZPO nicht stattzugeben. Die vom Kläger zu beweisende Tatsache liege solange zurück, daß er, zumal angesichts seines hohen Alters und schlechten Gesundheitszustandes, keine zuverlässigen Angaben mehr werde machen können. Auch spreche besonders im Hinblick auf die damalige Zeit der Weltwirtschaftskrise die Lebenserfahrung gegen die Erzielung eines so hohen Einkommens.

2. Die Revision greift diese Feststellungen mit verfahrensrechtlichen Rügen an. Sie macht geltend, das Berufungsgericht habe zu Unrecht die Parteivernehmung des Klägers abgelehnt; über den Antrag des Klägers hätte nicht gemäß § 448 ZPO, sondern gemäß § 447 ZPO entschieden werden müssen; auch habe das Berufungsgericht die Bestimmungen des § 176 Abs. 1 und 2 BEG verletzt.

Diese Rüge ist im Ergebnis begründet. Nach § 176 Abs. 1 BEG hat zwar das Entscheidungserheblichen Tatsachen zu ermitteln und alle erforderlichen Beweise zu erheben. Dieser Amtsermittlungsgrundsatz schließt jedoch die nach § 209 Abs. 1 BEG gebotene sinn- gemäße Anwendung der Bestimmungen der Zivilprozeßordnung über die Parteivernehmung nicht aus. Hier kam allerdings, entgegen der Meinung der Revision, eine Parteivernehmung des Klägers gemäß § 447 ZPO schon deshalb nicht in Betracht, weil zwar der Kläger seine Vernehmung beantragt hatte, das beklagte Land sich jedoch zu diesem Antrag nicht geäußert hat. In der Unterlassung einer solchen Erklärung kann ein stillschweigendes Einverständnis mit der Parteivernehmung nicht erblickt werden. Gleichwohl war es rechtsfehlerhaft, daß das Berufungsgericht über den Antrag auf Parteivernehmung nach § 448 ZPO entschieden hat. Die Entscheidung über einen solchen Antrag ist eine Ermessensentscheidung, die im Revisionsverfahren nur in der Richtung nachgeprüft werden kann, ob das Berufungsgericht die rechtlichen Voraussetzungen und Grenzen seiner

Ermessensausübung verkannt hat oder von rechtsfehlerhaften Erwägungen ausgegangen ist. Hier hat das Berufungsgericht nicht berücksichtigt, daß die Feststellung des für die wirtschaftliche Stellung des Klägers maßgeblichen Vorverfolgungseinkommens den Umfang des Schadens betrifft und deshalb nicht nach § 286 Abs. 1 Satz 1 ZPO, sondern nach § 287 Abs. 1 ZPO in Verb. mit § 209 Abs. 1 BEG (vgl. auch § 191 Abs. 2 BEG) zu treffen ist. Der Tatrichter hat hierbei eine freiere Stellung, da an die Stelle der sonst erforderlichen Einzelbegründung das freie Ermessen des Gerichts tritt. Dieser freieren Stellung ist sich das Berufungsgericht ersichtlich nicht bewußt gewesen. Es hat deshalb nicht berücksichtigt, daß eine Vernehmung des Klägers nach § 287 Abs. 1 Satz 3 ZPO (in Verb. mit § 209 Abs. 1 BEG) über die Höhe des Schadens, hier also über die Höhe seines Vorverfolgungseinkommens, in Betracht gekommen wäre. Zwar hat die Revision nicht ausdrücklich die Verletzung dieser Vorschrift gerügt. Die Rüge, daß die Vernehmung des Klägers zu Unrecht unterblieben ist, umfaßt jedoch auch die Rüge einer Verletzung des § 287 ZPO, zumal eine Vernehmung nach dieser Vorschrift eine Abart der Parteivernehmung nach § 448 ZPO ist (Baumbach-Lauterbach, 28. Aufl., Anm. 3 B zu § 287 ZPO). Das Berufungsgericht hätte somit über den Antrag des Klägers, ihn zu vernehmen, nach Maßgabe des § 287 ZPO entscheiden müssen. Dabei hätte es berücksichtigen müssen, daß zwar eine Parteivernehmung nach § 448 ZPO einigen Beweis voraussetzt, nicht aber die Schätzungsvernehmung nach § 287 ZPO (Baumbach-Lauterbach aaO). Zwar steht es im freien Ermessen des Tatrichters, ob er Beweis über die Höhe des Schadens erheben will. Er muß jedoch Beweis- anträge würdigen und ihre Ablehnung begründen (RGZ 40, 422, 424). Hier liegt ein in der Revisionsinstanz zu beachtender Verfahrensverstoß schon darin, daß das Berufungsgericht den Antrag auf Vernehmung des Klägers nicht nach § 287 ZPO beurteilt hat.

Weiter hat das Berufungsgericht, wie die Revision mit Recht rügt, bei seiner Entscheidung die Bestimmung des § 176 Abs. 2 BEG außer acht gelassen. Die in dieser Vorschrift vorgesehene Beweiserleichterung greift allerdings nur durch, wenn eine überwiegende Wahrscheinlichkeit für das Vorliegen der zu beweisenden Tatsache gegeben ist. Der Tatrichter muß jedoch, bevor er den Beweis für eine Tatsache als nicht erbracht ansieht, prüfen, ob er gemäß § 176 Abs. 2 BEG unter Würdigung aller Umstände diese Tatsache zugunsten des Antragstellers für festgestellt erachten kann. Diese Prüfung hat er auch im Rahmen einer Ermessensentscheidung nach § 287 ZPO vorzunehmen. Er muß folglich auch bei dieser Entscheidung erwägen, daß im Hinblick auf die Beweisnot, in der sich ein Verfolgter befindet, die Beweiserleichterung des § 176 Abs. 2 BEG durchgreifen kann. Hier lassen die Ausführungen des Berufungsgerichts zwar erkennen, daß sich der Kläger im Hinblick auf das - verfolgungsbedingte - Fehlen von Unterlagen in Beweisnot befindet, nicht aber, daß das Berufungsgericht sich mit der Vorschrift des § 176 Abs. 2 BEG auseinandergesetzt hat. Von einer ausdrücklichen Erörterung der Anwendbarkeit dieser Vorschrift durfte es nicht schon deshalb absehen, weil es die Erreichung eines dem Richtsatz entsprechenden Einkommens durch den Kläger als nicht wahrscheinlich bezeichnet hat. Zudem begegnet, wie die Revision mit Recht weiter rügt, seine Erwägung, die Lebenserfahrung spreche gegen die Erzielung eines so hohen Einkommens in der Zeit der Weltwirtschaftskrise, rechtlichen Bedenken. Es hätte hier einer Darlegung des Einkommens von Bezirksleitern dieses oder eines vergleichbaren Unternehmens in der in Betracht kommenden Zeit, etwa durch Einholung einer Auskunft der Versicherung, bei der der Kläger tätig war, oder, falls sie nicht mehr bestehen sollte, der Versicherung, die ihren Bestand übernommen hat, bedurft, wobei auch zu beachten gewesen wäre, daß der Kläger nach seinem Vortrag beruflich besonders erfolgreich war.

Außerdem ist es rechtlich bedenklich, einem Verfolgten mit Rücksicht auf die Länge der inzwischen verstrichenen Zeit, sein Alter und seinen - nicht näher erörterten - Gesundheitszustand von vornherein das Erinnerungsvermögen abzusprechen, soweit es sich nicht um die Bekundung eines einmaligen Vorgangs (so das Reichsgericht in JW 1935, 2432), sondern um die Bekundung der Höhe des während eines Zeitraums von mehreren Jahren erzielten Einkommens handelt. Auch insoweit sind daher die Erwägungen des Berufungsgerichts rechtsfehlerhaft.

3. Nach allem kann das Urteil, soweit es die Höherstufung des Klägers abgelehnt hat, keinen Bestand haben. Vielmehr muß es insoweit aufgehoben und der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zur weiteren tatrichterlichen Klärung nach Maßgabe der vorstehenden Darlegung zurückverwiesen werden.

## II.

### Zum Anspruch auf Entschädigung für Schaden an Eigentum;

1. Das Berufungsgericht hat in Übereinstimmung mit dem Landgericht dem Kläger wegen des Verlustes seines Kraftwagens eine Entschädigung in Höhe von 2.500 DM zugebilligt, einen Anspruch des Klägers auf Entschädigung wegen des Verlustes des Hausrats jedoch, im Gegensatz zum Landgericht, verneint. Hierzu hat es ausgeführt: Daß der Kläger in seiner Magdeburger Wohnung einen eigenen Hausrat gehabt habe, werde durch ein Schreiben seiner Tochter Ilona in gewissem Umfang wahrscheinlich. Es könne auch zutreffen, daß der Kläger seinen Hausrat nicht verkauft habe. Jedoch sei es wahrscheinlich, daß der

Hausrat nach der Auswanderung des Klägers seiner Ehefrau ausgehändigt worden sei. Der Kläger sei, seiner Darstellung zufolge, am 5. Oktober 1935 mit seinem Kraftwagen von Magdeburg nach Berlin gefahren, um sich dort Rat bei einem Bekannten zu holen. Er sei nicht wieder nach Magdeburg zurückgekehrt. Es sei also davon auszugehen, daß er bei seiner Abreise aus Magdeburg seine Wohnung verschlossen habe. Der wahrscheinliche Geschehensablauf sei der, daß der Vermieter von dem Wegbleiben des Klägers Kenntnis erlangt und, um die Wohnung anderweitig vermieten zu können, den Hausrat des Klägers entfernt habe. Der Hausrat werde demnach in die Verfügungsgewalt der Ehefrau des Klägers gelangt sein, die ihn für ihren und der beiden Kinder Unterhalt verwertet haben werde. Da nach der Auswanderung die bis dahin vom Kläger geleisteten Unterhaltszahlungen aufgehört hätten, habe die Ehefrau hierfür Ersatz schaffen müssen. Sie sei Nichtjüdin gewesen und habe schon seit 1933 von ihrem Ehemann getrennt gelebt. Es sei somit nicht wahrscheinlich, daß der Hausrat des Klägers dem unkontrollierbaren Zugriff dritter Personen preisgegeben gewesen sei.

2. Mit Recht rügt die Revision, daß mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung der Eigentumsschadensanspruch des Klägers nicht verneint werden kann. Der Verfolgte hat gemäß § 51 Abs. 3 BEG Anspruch auf Entschädigung für Schaden an Eigentum, wenn er ihm gehörende Sachen bei einer verfolgungsbedingten Auswanderung hat im Stich lassen müssen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats (RzW 1963, 230 Nr. 25 m.w.N.) hat der Verfolgte seine Sachen dann im Sinne des § 51 Abs. 3 BEG im Stich gelassen, wenn er sie im Falle der Auswanderung ohne eine ausreichende Aussicht zurücklassen mußte, so daß sie dem unkontrollierbaren Zugriff dritter Personen preisgegeben waren. Der Verfolgte muß sonach infolge

der Auswanderung außerstande gewesen sein, eine geeignete Vorsorge für die Obhut seiner zurückgelassenen Sachen zu treffen. Die mangelnde Obhut muß zur Folge gehabt haben, daß die Sachen in die Hand unkontrollierbarer Dritter gefallen sind. Was letzteres Erfordernis anlangt, so wird der Verfolgte in aller Regel über das Schicksal der von ihm zurückgelassenen Sachen keine näheren Angaben machen können. Diesem Umstand ist bei Prüfung der Tragweite der Vermutung des § 51 Abs. 4 BEG Rechnung zu tragen. Es genügt daher der gegebenenfalls nach § 176 Abs. 2 BEG als erbracht anzusehende Nachweis, daß der Verfolgte seinen Hausrat ohne ausreichende Aufsicht zurückgelassen hat, und daß der Hausrat verlorengegangen ist. Die zugunsten der russisch verfolgten Personen bestehende Vermutung des § 51 Abs. 4 BEG geht dann dahin, daß die Zurücklassung des Hausrats und dessen Verlust auf nationalsozialistischen Gewaltmaßnahmen beruht (Senatsurteil RzW 1964, 509 Nr. 20, m.w.N.).

Diesen Grundsätzen ist das Berufungsgericht nicht gerecht geworden. Es hat unterstellt, daß der Kläger bei seiner Abreise aus Magdeburg, der seine Auswanderung unmittelbar folgte, seine Wohnung verschlossen hatte. Es kann kein rechtlicher Zweifel darüber bestehen, daß hierin nicht schon eine genügende Vorsorge für die Obhut des in der Wohnung zurückgelassenen Hausrats gesehen werden kann. Das Berufungsgericht geht ersichtlich davon aus, daß der Kläger auch im Übrigen bei seiner überstürzten Auswanderung nicht mehr für eine Aufsicht über seine Sachen sorgen konnte. Nach der vorerwähnten Rechtsprechung des Senats greift dann aber die Vermutung des § 51 Abs. 4 BEG durch. Diese Vermutung ist zwar widerlegbar. Zur Widerlegung können jedoch die Erwägungen des Berufungsgerichts über einen wahrscheinlichen Geschehensablauf nicht ausreichen. Erforderlich ist vielmehr eine

bestimmte Feststellung des Inhalts, daß die Sachen nachträglich in die Obhut einer bestimmten, zuverlässigen Person gelangt sind und damit dem unkontrollierbaren Zugriff dritter Personen wieder entzogen worden sind. Läßt sich eine solche Feststellung nicht mehr treffen, so greift die Vermutung des § 51 Abs. 4 BEG zugunsten des Klägers durch.

3. Nach allem bedarf es auch zur Entscheidung über den Anspruch des Klägers auf Entschädigung für Schaden an Eigentum wegen Verlustes des Hausrats einer erneuten tatrichterlichen Klärung.

### III.

Aus diesen Gründen muß das angefochtene Urteil, soweit es die Klage abgewiesen hat, aufgehoben und der Rechtsstreit insoweit an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Die Entscheidung über die Freiheit von gerichtlichen Gebühren und Auslagen beruht auf § 225 Abs. 1 BEG.

Ascher

Johannsen

Maaß

Wilden

Dr. Graf