

2495 086

111

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 30/66

URTEIL

Verkündet am

26. Mai 1967

B r o e s k e

Justizangestellte

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Entschädigungsrechtsstreit

der Frau Gisela L [REDACTED], [REDACTED], C [REDACTED] C [REDACTED]
W [REDACTED] I [REDACTED], I [REDACTED]

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
[REDACTED] [REDACTED]

gegen

das Land N o r d r h e i n - W e s t f a l e n ,
vertreten durch die Landesrentenbehörde Nordrhein-Westfalen,
Düsseldorf, Tannenstraße 26,

Beklagten und Revisionsbeklagten.

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 26. Mai 1967 unter
Mitwirkung der Bundesrichter Johannsen, Maaß, Wilden,
Dr. Graf und von der Mühlen

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das
Urteil des 15. Zivilsenats des Oberlan-
desgerichts Düsseldorf vom 30. März 1965
aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird 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:

Die im Jahre 1898 in T [REDACTED] /Polen geborene Kläge-
rin heiratete im Jahre 1928 in Tarnow den jüdischen
Kaufmann David L [REDACTED]. Dieser hatte die höhere Schule
bis zum Abitur besucht und betrieb in Tarnow ein Pelz-
handelsgeschäft. Im April 1939 begleitete ihn die Kläge-
rin auf einer Geschäftsreise nach London. Sie wollte sich

- 3 -

dort einer Operation unterziehen und kehrte deshalb nicht mit ihrem Ehemann nach Polen zurück. Wegen des Kriegsausbruchs mußte sie weiter in London bleiben. Ihr Ehemann wurde deportiert. Er ist aus der Deportation nicht zurückgekehrt und wurde durch Beschluß des Amtsgerichts Köln vom 1. Oktober 1959 für tot erklärt. Als Todeszeitpunkt wurde der 31. Dezember 1945 festgestellt.

Der Klägerin ist eine Berufsschadensrente in Höhe von monatlich 200,- DM zugbilligt worden. Außerdem erhielt sie auf Grund eines gerichtlichen Vergleichs vom 11. Mai 1964 wegen Schadens an Körper und Gesundheit eine Kapitalentschädigung (für die Zeit vom 1. Januar 1949 an) und eine Rente unter Zugrundelegung einer verfolgungsbedingten Erwerbsminderung von 30 % in Höhe von 33 % der Bezüge eines Beamten des gehobenen Dienstes.

Die Klägerin hat ferner Ansprüche auf Entschädigung für Schaden an Leben nach ihrem Ehemann angemeldet. Sie hat die Einreihung ihres Ehemannes in die vergleichbare Beamtengruppe des höheren Dienstes begehrt und hierzu vorgetragen, ihr Ehemann sei ein wohlhabender Pelzgroßhändler gewesen, dessen Geschäft zu den bedeutendsten in Tarnow gehört habe. Sein Einkommen habe mindestens 15.000 Zloty jährlich betragen.

Die Entschädigungsbehörde hat der Klägerin wegen Schadens an Leben für die Zeit vom 1. Januar 1949 an Kapitalentschädigung und Witwenrente unter Einstufung in den gehobenen Dienst nach einem Hundertsatz von 100



für die Zeit vom 1. Januar 1949 an, von 70 für die Zeit vom 1. April 1958 an und von 60 für die Zeit vom 1. Januar 1961 an gewährt.

Die Klägerin hat Klage erhoben und beantragt, das beklagte Land zu verurteilen, ihr Kapitalentschädigung und Rente unter Einstufung ihres Ehemannes in die vergleichbare Beamtengruppe des höheren Dienstes zu gewähren.

Sie hat vorgetragen, bei dem von ihr zunächst angegebenen Jahreseinkommen in Höhe von 15.000 Zloty handele es sich nur um das steuerlich erfaßbare Nettoeinkommen. Die Einkünfte ihres Ehemannes auf seinen zahlreichen Reisen nach Deutschland und England seien darin nicht enthalten gewesen. Ihr Ehemann habe in Tarnow ständig 4 bis 5 und in einer Filiale in Warschau 2 Angestellte gehabt. In allen größeren Städten Polens seien Vertreter für ihn tätig gewesen. Wegen seines großen Ansehens habe er dem Vorstand der jüdischen Gemeinde in Tarnow angehört. Ihre Wohnung in Tarnow sei hochherrschaftlich gewesen. Sie habe ein Dienstmädchen und ein Kindermädchen gehabt. Daher sei nach der wirtschaftlichen und sozialen Stellung ihres Ehemannes eine Einstufung in den höheren Dienst geboten.

Das Landgericht hat, entsprechend dem Antrag des beklagten Landes, die Klage abgewiesen.

Die Berufung der Klägerin ist erfolglos geblieben.

Mit der vom Bundesgerichtshof zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin den Klageanspruch weiter.

Das beklagte Land hat sich im Revisionsrechtszug nicht vertreten lassen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

1. Das Berufungsgericht hat offen gelassen, ob die allgemeinen Anspruchsvoraussetzungen der §§ 150 oder 160 BEG erfüllt sind. Es hat das Urteil des Landgerichts bestätigt, weil die Klägerin eine höhere Einstufung als in den gehobenen Dienst nicht verlangen könne. Hierzu hat es ausgeführt: Bei der Ermittlung des bei Schaden an Leben für die Einreihung maßgeblichen Durchschnittseinkommens eines selbständigen Unternehmers seien der Ertrag des in dem Betrieb investierten Kapitals und auch der Unternehmergewinn, soweit er die Prämie für das Unternehmerrisiko darstelle, auszuscheiden. Grundlage für die Einreihung bilde der Unternehmerlohn als Entgelt für die Arbeitsleistung des Unternehmers. Der Wert des heranzuziehenden Durchschnittseinkommens richte sich nach der Vergütung, die eine in einer entsprechenden Stellung unselbständig tätige Person üblicherweise erhalten würde. Diese zum Vergleich heranzuziehende Vergütung müsse auch das Entgelt für die typische Unternehmerleistung, nämlich für die planende und leitende Tätigkeit in kaufmännischer, organisatorischer und technischer Hinsicht einschließen. Folglich könne der Gewinn, den der Ehemann der Klägerin vor der Verfolgung aus seinem Unternehmen erzielt habe,

nicht als maßgebliche Richtschnur herangezogen werden. Nach dem eigenen Vortrag der Klägerin habe ihr Ehemann außer Vertretern, die in fast allen größeren Städten Polens für ihn tätig gewesen seien, in Tarnow ständig 4 bis 5 und in Warschau 2 Angestellte gehabt und auf seinen Geschäftsreisen nach England jeweils für über 20.000 Pfund Pelzwaren eingekauft. Der Gewinn ihres Ehemannes habe sonach nicht allein auf seiner eigenen Arbeitskraft, sondern zu einem wesentlichen Teil auf einem großen Kapitaleinsatz und auf der Tätigkeit fremder Arbeitskräfte beruht. Er könne daher lediglich als Anhaltspunkt dafür herangezogen werden, welche Vergütung ein in einer entsprechenden Stellung tätiger unselbständiger Angestellter zuzüglich des Entgelts für die Unternehmerleistung erhalten hätte. Für die Ermittlung dieser Vergütung fehle es an nachprüfbaren Unterlagen. Die Klägerin habe ihre frühere Behauptung eines Jahresgewinns von mindestens 15.000 Zloty dahin ergänzt, daß es sich hierbei nur um den von ihrem Ehemann der Steuerbehörde mitgeteilten Betrag gehandelt habe und daß darin die Einkünfte ihres Ehemannes bei seinen zahlreichen Geschäftsreisen nach England und Deutschland nicht enthalten gewesen seien, die tatsächlichen Einnahmen somit wesentlich höher gewesen seien. Sie habe aber insoweit nur Vermutungen geäußert. Die Höhe des Jahreseinkommens sei auch durch die Vernehmung der von der Klägerin benannten Zeugen St., W. und I. nicht nachzuweisen. Selbst wenn diese Zeugen, entsprechend dem Vorbringen der Klägerin, bekunden würden, ihr Ehemann sei ein angesehener Kaufmann gewesen, der große Umsätze

getätigt und ein hohes Einkommen gehabt habe, so sei damit ein Gewinn in Höhe von 15.000 Zloty oder mehr im Jahre nicht dargetan. Die Vernehmung dieser Zeugen sei daher nicht erforderlich. Ein Jahresgewinn von wenigstens 15.000 Zloty, der nach dem amtlichen Devisenkurs, nicht nach seiner Kaufkraft, umzurechnen sei, rechtfertige zudem nicht die Einreihung in den höheren Dienst. Da die in Betracht kommende Vergütung nach der Lebenserfahrung wesentlich niedriger als der gesamte Reingewinn des Unternehmers sei, könne sie, selbst bei Hinzurechnung weiterer Einkünfte bei Geschäftsreisen ins Ausland nicht auf 8.200 RM, also nicht auf den für eine Einreihung in den höheren Dienst maßgeblichen Betrag, geschätzt werden. Auch die soziale Stellung des Ehemannes der Klägerin rechtfertige nicht die Einreihung in den höheren Dienst. Der Ehemann der Klägerin habe zwar das Abitur gemacht; er habe aber kein Studium absolviert, sondern nach dem Schulbesuch nur eine kaufmännische Lehre mitgemacht. Es möge zwar zutreffen, daß er ein angesehener Kaufmann gewesen sei, eine hochherrschaftlich eingerichtete Wohnung gehabt habe und Mitglied des Vorstandes der jüdischen Gemeinde in Tarnow gewesen sei. Hieraus lasse sich aber nicht schließen, daß sein Ansehen größer als das eines Beamten des gehobenen Dienstes gewesen sei.

2. Diese Erwägungen halten der rechtlichen Überprüfung nicht stand.

a) Werden Ansprüche auf Entschädigung für Schaden an Leben und für Schaden an Körper und Gesundheit geltend gemacht, so bleiben bei der Ermittlung der wirtschaftlichen Stellung eines Verfolgten Einkünfte aus Gewerbebetrieb insoweit außer Betracht, als sie nicht auf der eigenen Arbeitsleistung des Verfolgten beruhen. Bei der Ermittlung des Wertes dieser eigenen Leistung ist zum Vergleich die Vergütung heranzuziehen, die einem Dritten als Arbeitsentgelt üblicherweise gewährt worden wäre (§ 11 Abs. 3 Satz 2 und 3 1. DV-BEG und § 14 Abs. 3 Satz 2 und 3. 2. DV-BEG). Nach der Rechtsprechung des Senats (Urteile RzW 1960, 131 Nr. 31 und 373 Nr. 29; 1964, 69 Nr. 16) sind folglich von dem Einkommen, das der Verfolgte erzielt hat, diejenigen Beträge abzusetzen, die der Verzinsung des Betriebskapitals entsprechen und die die Prämie für das Unternehmerrisiko darstellen. Es ist somit auf die Vergütung abzustellen, die das Entgelt für die eigentliche Unternehmerleistung, also für die planende und leitende Tätigkeit des Unternehmers, darstellt.

Das Berufungsgericht ist zwar von diesen Grundsätzen ausgegangen. Nach dem Wortlaut seiner Ausführungen ist es jedoch zweifelhaft, ob es diese Grundsätze nicht insoweit verkannt hat, als es möglicherweise den vom Ehemann der Klägerin erzielten Gewinn auch deshalb nicht der Ermittlung der wirtschaftlichen Stellung zugrunde gelegt hat, weil dieser Gewinn auf der Tätigkeit fremder Arbeitskräfte beruht habe. Eine solche Auffassung wäre unrichtig. Der Senat hat im Urteil RzW 1961,

497 Nr. 15, das zu der gleichlautenden Vorschrift des § 14 Abs. 3 2. DV-BEG ergangen ist, ausgeführt, daß wegen der Beschäftigung fremder Arbeitskräfte kein Abzug vom Einkommen gerechtfertigt ist. Diese Auffassung hat der Senat damit begründet, daß die Beschäftigung und Beaufsichtigung fremder Arbeitskräfte für die Tätigkeit des Unternehmers weithin kennzeichnend ist. In gleicher Weise sind Geschäftsverbindungen mit Vertretern zu beurteilen. Auch insoweit handelt es sich um eine Unternehmerleistung organisatorischer und kaufmännischer Art. Wegen der vom Berufungsgericht unterstellten Beschäftigung von Angestellten in der Hauptgeschäftsstelle des Unternehmens des Ehemannes der Klägerin in Tarnow und in der Warschauer Filiale wie auch wegen der Geschäftsverbindung zu ständigen Vertretern in fast allen größeren Städten Polens ist daher kein Abzug vom Gewinn geboten. Vielmehr sind diese Umstände als Anhaltspunkte für den Umfang der unternehmerischen Leistung des Ehemannes der Klägerin und für die Bemessung des üblichen Entgelts zu berücksichtigen.

Allerdings hat das Berufungsgericht in seinen weiteren Erwägungen einen jährlichen Gewinn aus dem Unternehmen in Höhe von mehr als 15.000 Zloty nicht als erwiesen erachtet und vorsorglich noch ausgeführt, die hier in Betracht kommende angemessene Vergütung könne selbst bei Hinzurechnung weiterer Einkünfte anlässlich der Geschäftsreisen ins Ausland nicht auf 8.200 RM geschützt werden. Die Schätzung des Vorverfolgungseinkommens eines Verfolgten betrifft die Höhe des Schadens und ist daher nach § 287 ZPO vorzunehmen. Der Tatrichter hat

insoweit eine freiere Stellung. Er muß jedoch seine Schätzungsgrundlagen darlegen und ist gehalten, die ihm vorgetragenen schätzungsbegründenden Tatsachen zu würdigen und etwa hierfür angebotene Beweise zu erheben. Hier sieht die Revision mit Recht einen Verstoß gegen die Bestimmungen der §§ 287 ZPO und 176 BEG darin, daß das Berufungsgericht alle von der Klägerin für die Höhe des Einkommens ihres Ehemannes angebotenen Zeugenbeweise nicht erhoben hat. Zwar ist die Ablehnung der Vernehmung des Zeugen W. [REDACTED] rechtlich nicht zu beanstanden, da in das Wissen dieses Zeugen nur allgemeine Angaben gestellt waren. Jedoch hatte die Klägerin auch die Zeugen I. [REDACTED] und St. [REDACTED] benannt. So hat sie im Berufungsbegründungsschriftsatz vom 11. Juni 1964 (GA Bl. 19, 21) unter Bezugnahme auf den Inhalt des an das Landgericht gerichteten Schriftsatzes vom 7. Januar 1964 (GA Bl. 16/17, die Vernehmung des Zeugen St. [REDACTED] beantragt, der nach ihrer auf den Angaben ihres Ehemannes beruhenden Darstellung von diesem öfter zu Einkäufen mitgenommen und auch über die Größe des Geschäfts informiert worden war. Dergleichen war im Berufungsbegründungsschriftsatz die Vernehmung des Zeugen I. [REDACTED] beantragt. Dieser Zeuge sollte entsprechend seiner der Entschädigungsbehörde eingereichten Erklärung vom 7. März 1962 bestätigen, daß seine - Londoner Firma - enge und regelmäßige Geschäftsbeziehungen mit dem Ehemann der Klägerin unterhielt, und daß dieser jedes Jahr zur Pelzauktion nach London kam. Durch die Vernehmung dieser beiden Zeugen hätte sonach das Berufungsgericht möglicherweise nähere Anhaltspunkte für den Umfang der Geschäftstätigkeit des

Ehemannes der Klägerin und damit auch für die Höhe des von diesem im Ausland erzielten Einkommens gewinnen können. Es hätte daher diese Zeugen vernehmen müssen, zumal es gehalten war, die Schätzungsgrundlagen von Amts wegen zu ermitteln. Da es davon abgesehen hat, diese Zeugen zu vernehmen, kann seine allgemein gehaltene Annahme, auch bei Hinzurechnung weiterer Einkünfte bei Geschäftsreisen ins Ausland könne das für die Einreihung maßgebliche Jahreseinkommen nicht auf 8.200 RM geschätzt werden, keinen Bestand haben. Dabei ist auch zu berücksichtigen, daß in der unter Beweis gestellten Auslandstätigkeit des Ehemannes der Klägerin eine typische Unternehmertätigkeit zu erblicken ist.

Aus diesen Gründen kann das angefochtene Urteil, soweit es das für die Ermittlung der wirtschaftlichen Stellung des Ehemannes der Klägerin maßgebliche Durchschnittseinkommen der letzten drei Jahre vor der Verfolgung auf weniger als 8.200 RM geschätzt und aus diesem Grunde die Einreihung in die vergleichbare Beamtengruppe des höheren Dienstes abgelehnt hat, keinen Bestand haben.

b) Desgleichen begegnet die Bewertung der sozialen Stellung des Ehemannes der Klägerin rechtlichen Bedenken. Nach § 18 Abs. 1 Satz 3 BEG ist neben der wirtschaftlichen Stellung auch die soziale Stellung des Verfolgten zu berücksichtigen, wenn dies zu einer günstigeren Einreihung des Verfolgten in eine vergleichbare Beamtengruppe führt. Die soziale Stellung des Verfolgten bestimmt sich gemäß § 11 Abs. 5 1. DV-BEG wie auch gemäß § 14 Abs. 5 2. DV-BEG nach der auf seiner Vorbildung, seinen

Leistungen und seinen Fähigkeiten beruhenden Geltung im öffentlichen Leben. Für die Bestimmung der sozialen Stellung eines Verfolgten ist sonach die Ausbildung von besonderer Bedeutung. Für die Geltung in der Gesellschaft sind jedoch auch noch andere Gesichtspunkte von entscheidendem Einfluß. Der Ehemann der Klägerin war als Kaufmann im Ausland, in Polen, tätig. Nach der Rechtsprechung des Senats (RzW 1962, 228 Nr. 28 und 1964, 377 Nr. 27 und Nr. 28) ist auf die gesellschaftliche Stellung des Verfolgten in seinem Heimatland abzustellen. Es kommt folglich darauf an, welche Geltung der Ehemann der Klägerin als Inhaber des von ihm betriebenen Unternehmens im öffentlichen Leben seiner Heimatstadt und seines Heimatlandes genoß. Dabei kommt es wesentlich auf die Bedeutung und das Ansehen des Unternehmens an. Hierfür kann das von der Klägerin behauptete Ausmaß der Unternehmertätigkeit ihres Ehemannes von Bedeutung sein. Weiter ist der Ertrag des Unternehmens zu berücksichtigen. Dabei ist auf die Einkommensverhältnisse der betreffenden sozialen Gruppe in Polen abzustellen. Dieses Einkommen darf, soweit es sich um die Bestimmung der sozialen Stellung handelt, nicht an dem Einkommen eines deutschen Beamten gemessen werden, nachdem es nach Maßgabe des Devisenkurses in die deutsche Währung umgerechnet worden ist. Es kann sein, daß ein Einkommen, das bei der für die Bestimmung der wirtschaftlichen Stellung maßgeblichen Umrechnung nach dem Devisenkurs nur zur Einreihung in die vergleichbare Beamtengruppe des gehobenen Dienstes führen kann, eine höhere Einstufung auf Grund der sozialen Stellung ermöglicht, wenn es mit dem Einkommen anderer Angehöriger

desselben Berufs und anderer Berufsgruppen des Heimatlandes verglichen wird. Die Kaufkraft der Währung des Heimatlandes der Klägerin und ihres Ehemannes könnte in diese Richtung deuten. Es kann sein, daß der Ehemann der Klägerin unter Berücksichtigung der damals bestehenden Kaufkraftparität (vergl. Senatsurteil RzW 1966, 415 Nr. 24) bei der Höhe seines Einkommens und der darin etwa zum Ausdruck kommenden öffentlichen Geltung in Polen einem Beamten des höheren Dienstes gleichzustellen gewesen wäre.

Da, wie die Revision mit Recht rügt, das Berufungsgericht diese Gesichtspunkte nicht beachtet und daher auch keine Ermittlungen in dieser Richtung angestellt hat, kann das angefochtene Urteil auch insoweit, als es den Ehemann der Klägerin seiner sozialen Stellung nach einem Beamten des gehobenen Dienstes gleichgestellt hat, keinen Bestand haben.

3. Aus diesen Gründen muß das angefochtene Urteil aufgehoben und der Rechtsstreit zur weiteren tatrichterlichen Klärung nach Maßgabe der Ausführungen unter 2 a und b an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Johannsen

Maaß

Wilden

Dr. Graf

von der Mühlen