

Nachschlagwerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

BEG § 76

Die nach § 76 Abs. 2 Satz 1 BEG maßgebende Einkommensminderung wird ermittelt, indem das in der Beschränkungszeit verbliebene Einkommen von den erreichbaren Dienstbezügen abgezogen wird.

BGH, Urt. v. 25. September 1963 - IV ZR 39/63 - OLG Hamm/Westf.
IG Arnsberg

IV ZR 39/63

Verkündet

am 25. September 1963
Hoeppe, Justizangestellte
als Urkundsbeamtin der
Geschäftsstelle

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

In dem Entschädigungsrechtsstreit

der Frau Irma S [REDACTED] geb. L [REDACTED], B [REDACTED]
N. Y./USA,

Klägerin und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
[REDACTED] in [REDACTED] -

gegen

das Land N o r d r h e i n - W e s t f a l e n ,
vertreten durch den Regierungspräsidenten in Arnsberg,

Beklagten und Revisionsbeklagten,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in
[REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 18. September 1963 unter Mitwir-
kung der Bundesrichter Raske, Wüstenberg, Wilden, Dr. Loewen-
heim und Dr. Graf

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des
13. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm/Westfalen
vom 26. Januar 1962 aufgehoben und der Rechtsstreit
zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über
die außergerichtlichen Kosten der Revision, an das
Berufungsgericht zurückverwiesen.

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

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin beansprucht als Miterbin nach ihrem zum 8. Mai 1945 für tot erklärten Vater, dem Erblasser, der jüdischer Abstammung war, für die Erbengemeinschaft Entschädigung wegen Schadens im beruflichen Fortkommen durch Verdrängung aus einer selbständigen Erwerbstätigkeit.

Der am [REDACTED] 1866 in As [REDACTED] im Regierungsbezirk A [REDACTED] geborene Erblasser war nach dem Besuch der Volksschule einige Jahre in der Metzgerei seines Großvaters tätig. Dann machte er sich in seinem Geburtsort als Viehhändler selbständig. Nach seiner Heirat im Jahre 1895 verzog er nach O [REDACTED] in W [REDACTED], wo er ein Viehhandelsgeschäft eröffnete. Dieses Geschäft kam dadurch, daß ihm aus Verfolgungsgründen die Viehhandelserlaubnis entzogen wurde, am 1. Januar 1938 zum Erliegen. Im Frühjahr 1943 wurde der Erblasser deportiert. Er ist seitdem verschollen.

Die Entschädigungsbehörde hat der Erbengemeinschaft wegen der Verdrängung des Erblassers aus seiner Erwerbstätigkeit eine Kapitalentschädigung von 3 092 DM zuerkannt. Sie hat den Erblasser in die vergleichbare Beamtengruppe des mittleren Dienstes eingereiht und einen Entschädigungszeitraum von 1. Januar 1938 bis zum 8. Juli 1941 zugrundegelegt.

Die Klägerin hat Klage erhoben. Sie ist der Auffassung, daß die Erbengemeinschaft für die Zeit vom 1. Januar 1933 bis zum 31. Dezember 1935 die Hälfte der für diesen Zeitraum in Betracht kommenden Verdrängungsentschädigung wegen Beschränkung des Erblassers in seiner Erwerbstätigkeit und für die Zeit vom 1. Januar 1936 bis zum 8. Juli 1941 eine Entschädigung wegen Verdrängung aus der Erwerbstätigkeit, jeweils



berechnet auf der Grundlage einer Einstufung in den höheren Dienst, zu beanspruchen habe. Sie hat im ersten Rechtszug beantragt, das beklagte Land zu verurteilen, an die Erbhengemeinschaft weitere 12 733,60 DM zu zahlen.

Das Landgericht hat das beklagte Land verurteilt, an die Erbhengemeinschaft weitere 2 097 DM zu zahlen, weil wegen der in der Zeit vom 1. April 1933 bis zum 31. Dezember 1937 eingetretenen verfolgungsbedingten Einkommensminderung von 50 % nach den bei einer Einstufung in den mittleren Dienst geltenden Sätzen Entschädigung zu leisten sei; im übrigen hat es die Klage abgewiesen.

Die Klägerin hat Berufung eingelegt und ihren vor dem Landgericht gestellten Antrag, soweit ihm nicht stattgegeben worden ist, wiederholt.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen.

Mit der Revision, die von dem erkennenden Senat zugelassen worden ist, verfolgt die Klägerin ihren im Berufungsrechtszug gestellten Antrag weiter.

Das beklagte Land beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1. In dem angefochtenen Urteil wird eingehend dargelegt, daß der Erblasser in keine höhere Beamtengruppe als die des mittleren Dienstes eingereiht werden könne. Bei den Angaben über die wirtschaftliche Stellung des Erblassers in den letzten drei Jahren vor dem Beginn der Verfolgung wird ausgeführt, daß sein Einkommen in den Jahren 1930 bis 1932 noch erheblich geringer gewesen sein müsse als in den Jahren 1933 bis 1936.

Obwohl nach diesen Feststellungen die Voraussetzungen des § 66 Abs. 3 BEG für die Annahme eines entschädigungsfähigen Beschränkungsschadens nicht vorliegen würden (Urteil des Senats RZW 1959, 401 Nr. 45), hat das Berufungsgericht den Beschränkungsschaden errechnet, indem es ersichtlich die Annahme des Landgerichts unterstellt hat, daß der Erblasser in der Zeit vom 1. April 1933 bis zum 31. Dezember 1937 bei einem Vorverfolgungseinkommen von jährlich 4 800 RM durch die Verfolgung eine Einkommensminderung von 50 % erlitten habe. Abweichend vom Landgericht, das für diesen Zeitraum eine Kapitalentschädigung auf 2 097,60 DM errechnet hat, hat es die dafür zu leistende Entschädigung von 2 054,85 DM ermittelt. Das Berufungsgericht hat sich offenbar bei der Berechnung der Kapitalentschädigung für den Beschränkungszeitraum zu der seinen eigenen Feststellungen widersprechenden Unterstellung eines Vorverfolgungseinkommens von jährlich 4 800 RM und eines Einkommensrückgangs auf 2 400 RM für berechtigt gehalten, weil auch auf dieser Grundlage nach der von ihm vorgenommenen Berechnung der von dem Landgericht ermittelte Betrag nicht erreicht wurde und auch dann die Berufung der Klägerin keinen Erfolg haben konnte.

Die Berechnung des Berufungsgerichts kann jedoch nicht als richtig anerkannt werden.

Nur dann, wenn das Durchschnittseinkommen, das der Verfolgte innerhalb der letzten drei Jahre vor der Beschränkung erzielte, höher als die erreichbaren Dienstbezüge eines vergleichbaren Beamten war, ist die Kapitalentschädigung nach § 76 Abs. 2 Satz 3 BEG zu errechnen. Da die hier maßgebenden erreichbaren Dienstbezüge bei einer Einstufung des Erblassers in den mittleren Dienst nach § 15 3. DV-BEG, Anlage 4 zur 3. DV-BEG 4 900 RM betragen, errechnet sich die Kapitalentschädigung bei einem unterstellten Vorverfolgungseinkommen von jährlich 4 800 RM nach § 76 Abs. 2 Satz 1, 2 BEG. Nach

diesen Vorschriften ist auch das Berufungsgericht verfahren. Es hat aber anscheinend, wie sich durch Rückrechnung aus der von ihm ermittelten Kapitalentschädigung für den Beschränkungszeitraum ergibt, die bei der Berechnung zugrundezuliegende Einkommensminderung festgestellt, indem es von dem Vorverfolgungseinkommen von jährlich 4 800 RM das in der Beschränkungszeit verbliebene Einkommen von jährlich 2 400 RM abgezogen hat. In dem Verhältnis, in dem die Differenz von 2 400 RM zu den vergleichbaren Dienstbezügen von 4 900 RM steht, hat es alsdann die sich nach § 76 Abs. 1 BEG, § 13 3. DV-BEG, Anlage 2 zur 3. DV-BEG ergebende Kapitalentschädigung von jährlich 4 416 RM gekürzt ($x : 4\,416 = [4\,800 - 2\,400] : 4\,900$; das ergibt rund 2 163 RM oder 10 : 2 umgestellt 432,60 DM, in 4 3/4 Jahren Beschränkungszeitraum 2 054,85 DM).

Diese Berechnung entspricht jedoch nicht dem Sinn der gesetzlichen Regelung. Nach § 20 3. DV-BErgG war die Kapitalentschädigung für einen Beschränkungsschaden in allen Fällen so zu berechnen, wie es jetzt in § 76 Abs. 2 Satz 3 BEG vorgesehen ist, nämlich nach dem Verhältnis der durch die Beschränkung verursachten Einkommensminderung zu dem innerhalb der letzten drei Jahre vor dem Beginn der Beschränkung erzielten Durchschnittseinkommen; in diesem Zusammenhang ist unerheblich, daß nicht mehr die letzten drei "Kalender"jahre maßgebend sind. Durch die Einführung des § 76 Abs. 2 Satz 1, 2 BEG sollte die Stellung der Verfolgten verbessert und möglichst eine Gleichstellung mit der Verdrängung erreicht werden (Ausschußbericht BT-Drucksachen 2382/1953 zu § 76, 7; van Dam/Loos BEG § 76 Anm. 14). Bei der in § 76 Abs. 2 Satz 1, 2 BEG vorgesehenen Berechnungsart, die anzuwenden ist, wenn das Vorverfolgungseinkommen unter den erreichbaren Dienstbezügen liegt, ergibt sich jedoch immer eine Entschädigung, die niedriger ist, als wenn nach § 76 Abs. 2 Satz 3 BEG oder § 20 3. DV-BErgG ver-

fahren würde, sofern bei der Berechnung der Einkommensminderung die Differenz zwischen dem Vorverfolgungseinkommen und dem in der Beschränkungszeit verbliebenen Einkommen gebildet und dieser Differenzbetrag in der oben angeführten Formel eingesetzt wird. Das Verhältnis zwischen dem Differenzbetrag und den erreichbaren Dienstbezügen ist nämlich, wenn die erreichbaren Dienstbezüge höher sind als das Vorverfolgungseinkommen, für den Verfolgten immer ungünstiger als das Verhältnis zwischen dem Differenzbetrag und dem Vorverfolgungseinkommen, das nach § 76 Abs. 2 Satz 3 BEG oder § 20 3. DV-BErgG maßgebend wäre (wenn diese Bestimmung anzuwenden wäre, würde die Formel für den Jahresbetrag lauten: $x : 4\,416 = \sqrt[4]{4\,800 - 2\,400} : 4\,800$; das ergibt 2 208 RM oder 10 : 2 umgestellt 441,60 DM, in 4 3/4 Jahren Beschränkungszeitraum 2 097,60 DM); so hat das Landgericht gerechnet.

Bei der Anwendung des § 76 Abs. 1, 2 BEG ist vielmehr die zu berücksichtigende Einkommensminderung zu errechnen, indem das in der Beschränkungszeit verbliebene Einkommen von den erreichbaren Dienstbezügen abgezogen wird. Das Gesetz geht bei der Berechnung der Entschädigung für den Beschränkungsschaden nach § 76 Abs. 1, 2 BEG ausnahmsweise in gewissem Umfang von den Einkünften aus, auf die der Verfolgte sein Einkommen ohne die Verfolgung hätte steigern können, und legt insoweit die erreichbaren Dienstbezüge zugrunde; diese sind deshalb der Ausgangsbetrag für die Ermittlung der Einkommensminderung (ebenso van Dam/Loos § 76 Anm. 14, 16a; hier würde sich die Kapitalentschädigung für den Beschränkungszeitraum errechnen nach der für den Jahresbetrag geltenden Formel $x : 4\,416 = \sqrt[4]{4\,900 - 2\,400} : 4\,900$; das ergibt rund 2 253 RM oder 10 : 2 umgestellt 450,60 DM, in 4 3/4 Jahren Beschränkungszeitraum 2 140,35 DM).

2. Derauf, daß die Kapitalentschädigung wegen der Beschränkung des Erblässers in der Erwerbstätigkeit richtig berechnet

wird, kann es für die Entscheidung ankommen, da das Berufungsgericht die Feststellung, daß das Einkommen des Erblassers in den Jahren vor 1933 geringer gewesen sei als später, verfahrensrechtlich nicht einwandfrei getroffen hat. Die verfahrensrechtlichen Rügen, die die Revision erhebt, soweit das Berufungsgericht Feststellungen über die wirtschaftliche Stellung des Erblassers vor dem Beginn der Verfolgung getroffen hat, die auch für seine Einreihung in eine vergleichbare Beamtengruppe maßgebend sind, greifen jedenfalls zu einem Teil durch.

Die Revision beanstandet, daß das Berufungsgericht mehrere Zeugen, die die Klägerin für den Umfang des Geschäfts des Erblassers benannt habe, nicht vernommen habe.

Das Berufungsgericht, das auf Grund einer Auskunft der Amtsverwaltung Bigge und auf Grund urkundlicher Unterlagen in den das Anwesen des Erblassers betreffenden Grundakten zu der Überzeugung gelangt ist, daß der Erblasser in den Jahren 1930, 1931 und 1932 ein Einkommen von höchstens jährlich 1 500 RM gehabt habe, hat die Vernehmung der Zeugen abgelehnt, weil es sich um Personen handle, denen der Erblasser keinen Einblick in seine wirtschaftlichen Verhältnisse gewährt habe, und weil es nach der Lebenserfahrung durchaus möglich sei, daß der Erblasser Geschäftsfreunden und Bekannten sein Geschäft bedeutender dargestellt habe, als es wirklich gewesen sei. Wenn diese Zeugen nach nunmehr 25 Jahren ungenaue und unzutreffende Vorstellungen über die Größe des Umsatzes und des Einkommens des Erblassers wiedergeben würden, so sei damit das eindeutige Ergebnis der urkundlichen Beweisaufnahme nicht zu erschüttern. Die eidstattlichen Versicherungen, die die Klägerin von diesen Zeugen vorgelegt habe, seien sämtlich objektiv falsch, wenn in ihnen angegeben sei, daß der Erblasser 12 Räume bewohnt habe, als größter Steuerzahler

seines Wohnorts und der Umgebung bekannt gewesen sei und wöchentlich 60 bis 80 Stück Vieh umgesetzt habe. Mit so unzuverlässigen Beweismitteln sei eine weitere Sachaufklärung nicht möglich.

Dazu ist zu sagen, daß es allerdings vertretbar erscheinen kann, wenn das Berufungsgericht von der Vernehmung solcher Zeugen abgesehen hat, die in ihren eidesstattlichen Versicherungen ganz allgemeine Angaben gemacht haben, insbesondere soweit diese wörtlich oder fast wörtlich übereinstimmen, also ersichtlich nicht von den Zeugen selbst verfaßt worden sind. Das gilt etwa für die Zeugen V [REDACTED], R [REDACTED] und P [REDACTED], so daß die Füge der Revision, diese Zeugen seien zu Unrecht nicht vernommen, unbegründet ist. Beizutreten ist der Revision jedoch darin, daß das Berufungsgericht den voraussichtlichen Bekundungen der Zeugen G [REDACTED], K [REDACTED] und B [REDACTED], die nach ihren vorgelegten eidesstattlichen Versicherungen mit dem Erblasser selbst Handel getrieben oder beruflich mit ihm zusammengearbeitet hatten, nicht von vornherein jeden Beweiswert absprechen durfte, wenngleich auch bei diesen Versicherungen die auffallende Übereinstimmung mancher Angaben Zweifel an der Objektivität der Zeugen erwecken könnte (Urteil des Senats RZW 1958, 193 Nr. 39). Dabei ist zu berücksichtigen, daß die Zeugen nicht, wie es in dem angefochtenen Urteil heißt, von einem wöchentlichen, sondern monatlichen Umsatz von 60 bis 80 Stück Vieh gesprochen haben, wie auch das Berufungsgericht an einer anderen Stelle des Urteils die dahingehende Berichtigung des Vortrags der Klägerin unbeachtet gelassen hat. Wenn hinzugenommen wird, daß die in den Grundakten befindliche Mitteilung des Finanzamts vom 14. November 1938, der das Berufungsgericht die Höhe der Einkommensteuer und der Umsatzsteuer des Erblassers in den Jahren von 1933 bis 1936 entnommen und aus der es auf eine Steigerung des Umsatzes nach 1933 geschlossen hat, nicht die Höhe der Steuer selbst, sondern die Steuerrückstände betrifft, so läßt es sich trotz sonstiger von dem Berufungsgericht festgestellter

Tatsachen, die gegen die Darstellung der Klägerin sprechen mögen, nicht rechtfertigen, die Anträge auf die Vernehmung von Zeugen, die immerhin einen gewissen Einblick in die Verhältnisse hatten, mit der Begründung abzulehnen, daß die Aussagen der Zeugen, wie sie auch lauten würden, keinesfalls dazu Veranlassung geben könnten, den Erblasser in eine höhere Beamtengruppe als in den mittleren Dienst einzustufen. Die Revision hat auch hinreichend genau angegeben, welche Tatsachen die zuletzt genannten Zeugen bekunden sollen (Urteil des Senats RZW 1958, 278 Nr. 46). Ein abschließendes Urteil über die wirtschaftliche Stellung des Erblassers vor der Verfolgung wird sich das Berufungsgericht erst nach der Erschöpfung der angebotenen Beweise, soweit diese nicht von vornherein als völlig untauglich erscheinen, bilden können.

Das angefochtene Urteil muß aus diesem Grunde aufgehoben und der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

3. Es erübrigt sich unter den gegebenen Umständen, auf das weitere Vorbringen der Revision einzugehen, insbesondere auf die Rüge, daß die Parteien nicht vor der mündlichen Verhandlung von der gemäß § 272 b ZPO angeordneten Beiziehung der Grundakten verständigt worden seien und der Vertreter der Klägerin deshalb nicht in der Lage gewesen sei, in der mündlichen Verhandlung zu den vom Berufungsgericht für erheblich gehaltenen Teilen der Grundakten Stellung zu nehmen. Die Klägerin wird in der neuen Verhandlung Gelegenheit haben, sich zu dem Inhalt der Grundakten, soweit sie für die Entscheidung herangezogen werden sollen, zu äußern.

4. Bemerkt sei ferner, daß dann, wenn der Erblasser nach 1933 trotz des Boykotts seine Einnahmen zunächst noch gesteigert haben und demnach keinen Beschränkungsschaden erlitten haben sollte, als Zeitpunkt des Beginns der Verfol-

gung im Sinne des § 76 Abs. 1 Satz 4 BEG erst derjenige in Betracht kommt, von dem an die Einkünfte infolge der Verfolgung wieder rückläufig wurden. Wenn der Boykott nach 1933 eine noch höhere Einkommenssteigerung gehindert haben sollte, so muß jedoch dieser Umstand für die Einstufung außer Betracht bleiben.

Rasko Wüstenberg Wilden Dr. Loewenheim Dr. Graf