

IV_ZR_45/62

Verkündet am
20. Juni 1962
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

1.) des Hans S [REDACTED], H [REDACTED], A [REDACTED] str. [REDACTED],

2.) des Jorg S [REDACTED], K [REDACTED], D [REDACTED] straÙe [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

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

gegen

die Freie und Hansestadt H a m b u r g ,
gesetzlich vertreten durch die Sozialbehörde, Amt für
Wiedergutmachung, Hamburg 36, Drehbahn 54,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 13. Juni 1962 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Raske, Johannsen, Wüstenberg, Wilden und
Dr. Loewenheim

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des
9. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts
zu Hamburg vom 20. September 1961 aufgehoben und
der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Ent-
scheidung, auch über die außergerichtlichen Kosten
der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Das Revisionsverfahren ist frei von gerichtlichen
Gebühren und Auslagen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der am 9. November 1899 geborene Vater der Kläger, Theodor S [REDACTED], war Mitglied der KPD und wurde wegen Vorbereitung zum Hochverrat verurteilt. Er war deswegen vom 20. September 1934 bis zum 20. September 1935 in Untersuchungshaft. Anschliessend wurde er noch bis zum 24. Oktober 1935 in dem KZ-Lager Esterwegen gefangen gehalten. Er wohnte dann bis zum 21. März 1936 in Hamburg und vom 22. März 1936 bis zum 18. August 1936 in Gleiwitz, wo seine Eltern lebten. Sein Beruf ist in der Karteikarte der Gefängnisbehörde Hamburg mit "Monteur", in den Unterlagen der Dokumentenzentrale mit "Elektrotechniker" angegeben (Wg-Akte Bl. 16, 34). Theodor S [REDACTED] ist gemäß Beschluß des Amtsgerichts Hamburg vom 19. Januar 1948 auf den 31. Dezember 1941 für tot erklärt worden (R-Akte Bl. 12). In dem Beschluß, in dem er als "Arbeiter" bezeichnet wird, heißt es:

"Der Verschollene wohnte zuletzt in Hamburg, Kl. Kielort. Im Jahre 1936 am 24. März soll er sich nach Gleiwitz begeben haben und im gleichen Jahre noch über die polnische Grenze gegangen sein. Im Jahre 1938 soll er noch einmal an seine Mutter geschrieben haben und seitdem fehle jedes Lebenszeichen von ihm."

Die Mutter der Kläger hat am 2. März 1949 im Sonderhilfsrentenverfahren angegeben, sie habe 1932 den "Arbeiter" Theodor S [REDACTED] geheiratet. Seit seiner Übersiedlung nach Gleiwitz habe sie direkt nichts mehr von ihm gehört. Sie hat dann weiter gesagt:

"Von einem Bekannten bzw. von der Mutter meines zweiten Mannes, zu der ich nach den Großangriffen auf Hamburg im Juli 1943 gegangen war, habe ich erfahren, daß S [REDACTED] von Gleiwitz aus erst nach

- 3 -

Polen gegangen ist und dann nach Prag. Von dort hat seine Mutter 1938 noch Nachricht erhalten. Später soll S. in Paris gesehen worden und nachdem nach Spanien gegangen sein. Angeblich soll S. den Spanien-Krieg mitgemacht haben."

Der Zeuge Wilhelm T., der mit S. aus gemeinsamer politischer Tätigkeit bekannt war, hat am 3. Mai 1949 erklärt:

"Im Jahre 1938 kam S. zu uns in das Emigrantenlager in der Tschechoslowakei. Von dort ist er nach Frankreich gegangen; wann das gewesen ist, kann ich nicht mehr sagen, jedenfalls ist es noch 1938 gewesen. Ich weiß, daß wir in dem Internierungslager in Frankreich eine Zeitung erhalten haben, die von M., S., Ma. und noch anderen in Paris herausgegeben wurde. Die Frau M., die sich in Mexiko aufhielt, hat, wie mir bekannt geworden ist, etwa im Jahre 1943 mitgeteilt, daß M., S., Ma. und noch ein Vierter, dessen Namen ich u. Zt. nicht erinnere, in der Nähe des Lagers von Lyon im Wald erschossen aufgefunden wurden."

Genaueres hat sich über das Schicksal Theodors S. nicht feststellen lassen.

Die Kläger sind je zur Hälfte Erben ihres Vater und haben als solche beantragt, ihnen Entschädigung wegen Schadens im beruflichen Fortkommen zu gewähren. Das beklagte Land hat ihnen eine Kapitalentschädigung von 440 DM zuerkannt, nämlich für die Zeit bis zu der Haftentlassung am 24. Oktober 1935. Für die folgende Zeit lasse sich nicht feststellen, daß der Erblasser aus Verfolgungsgründen von der Vermittlung in Arbeit ausgeschlossen geblieben sei oder daß er deswegen keinen Arbeitsplatz erhalten hätte, weil er ins Ausland gegangen sei, um weiteren Verfolgungsmaßnahmen zu entgehen. Das beklagte Land hat den Erblasser in die erste Altersstufe des einfachen Dienstes eingestuft.



Die Kläger beanspruchen eine höhere Entschädigung und haben deshalb Klage erhoben. Sie haben im ersten Rechtszug beantragt festzustellen, daß das beklagte Land verpflichtet sei, den Klägern in Erbengemeinschaft eine weitere Kapitalentschädigung wegen Berufsschadens für die Zeit vom 25. Oktober 1935 bis 31. Dezember 1941 unter Einstufung des Erblassers in den mittleren Dienst zu zahlen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Auf die Berufung der Kläger, mit der diese beantragt haben, das beklagte Land zu verurteilen, an sie je 2.390 DM zu zahlen, hat das Oberlandesgericht das beklagte Land verurteilt, an jeden Kläger weitere 1.633,10 DM zu zahlen. Im übrigen hat es das klagabweisende Urteil des Landgerichts bestätigt. Mit der Revision, die der erkennende Senat zugelassen hat, verfolgen die Kläger ihren restlichen Anspruch in Höhe von je 756,90 DM weiter.

Das beklagte Land hat sich im Revisionsrechtszug nicht vertreten lassen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, daß in der Person des Vaters der Kläger (des Erblassers) ein Anspruch auf Entschädigung wegen Schadens im beruflichen Fortkommen entstanden sei, weil er vom Zeitpunkt seiner Festnahme, also vom 20. September 1934 bis zu seinem Tode (31. Dezember 1941), also für 87 Monate, teils infolge der Freiheitsentziehung seinen Arbeitsplatz verloren oder keinen Arbeitsplatz erlangt habe, teils aus den Verfolgungsgründen des § 1 BEG von der Vermittlung

in Arbeit ausgeschlossen gewesen sei (§ 88 Nr. 3 und 4 BEG). Es hat den daraus erwachsenen Anspruch des Erblassers auf Zahlung einer Kapitalentschädigung, der gemäß §§ 13, 14o BEG auf die Kläger als dessen Erben übergegangen sein würde, auf der Grundlage errechnet, daß der Erblasser in die vergleichbare Beamtengruppe des mittleren Dienstes einzustufen und dabei von seinem Lebensalter zur Zeit des Beginns der Schädigung (20. September 1934) auszugehen sei (§ 92 Abs. 1 in Verbindung mit § 76 Abs. 1 Satz 2 BEG). Da der am 9. November 1899 geborene Erblasser in diesem Zeitpunkt das 35. Lebensjahr noch nicht vollendet gehabt habe, betrage die ihm zustehende Kapitalentschädigung nach der Anlage 2 zu § 13 3. DV-BEG monatlich 213 DM. Der 20 %ige Zuschlag für fehlende Altersversorgung stehe den Klägern nicht zu, weil der Erblasser sozialversicherungspflichtig gewesen sei und Ansprüche aus der gesetzlichen Rentenversicherung gehabt hätte.

Durch die Einstufung des Erblassers in die Beamten-
gruppe des mittleren Dienstes sind die Kläger auf Grund
der nicht angegriffenen Feststellung, daß der Erblasser
Elektrotechniker gewesen sei, nicht beschwert. Die Ein-
stufung wird auch von der Revision nicht angegriffen.
Dagegen wendet sich die Revision gegen die Annahme des
Berufungsgerichts, daß die Kapitalentschädigung des Erb-
lassers auch für die Zeit nach seiner Haftentlassung
nach dem vorerwähnten Tabellensatz der Anlage 2 zu
§ 13 der 3. DV-BEG zu berechnen sei. Für diese Zeit,
so meint die Revision, habe das Berufungsgericht bei
verfahrensrechtlich einwandfreier Berücksichtigung des
Beweisergebnisses zu der Feststellung gelangen müssen,
daß der Erblasser nicht aus seiner Erwerbstätigkeit
verdrängt, sondern lediglich in deren Ausübung beschränkt

worden sei. Dann aber sei für diesen Zeitraum die Kapitalentschädigung nach § 15 der 3. DV-BEG (Anlage 4) entsprechend der Lebensaltersstufe, die der Erblasser zur Zeit der Haftentlassung erreicht habe, zu berechnen.

Diese Rüge ist nicht begründet. Es ist zwar richtig, daß der Erblasser auf Grund einer sinngemäßen Anwendung des § 87 BEG nicht nur dann einen Entschädigungsanspruch hatte, wenn er aus den Verfolgungsgründen des § 1 BEG von der Vermittlung in Arbeit ausgeschlossen geblieben war, sondern auch dann, wenn er aus diesen Gründen in eine seiner Vor- und Ausbildung nicht entsprechende nur gering bezahlte Stellung vermittelt worden ist (Urteil des Senats; RzW 1958, 320 Nr. 58). Darüber, ob dies geschehen ist, sowie überhaupt darüber, ob und welche Erwerbstätigkeit der Erblasser in der Zeit nach seiner Haftentlassung ausgeübt hat, fehlt es in dem Verhandlungs- und Beweisergebnis an jedem sicheren Anhalt. Eine Berechnung der Kapitalentschädigung auf der Grundlage, die die Revision für diese Zeit anwenden will, hätte aber die Feststellung zur Voraussetzung, um welche Beträge das Einkommen des Erblassers infolge der verfolgungsbedingten Beschränkung in der Ausübung der Erwerbstätigkeit gemindert worden ist. Wenn das Berufungsgericht sich zu einer solchen Feststellung außerstande sah, andererseits jedoch davon ausging, daß der Erblasser durch die Freiheitsentziehung seinen Arbeitsplatz verloren hatte, so konnte es ohne Verfahrensverstöß in freier Würdigung des Sachverhalts gemäß §§ 286, 287 ZPO seiner Berechnung der Kapitalentschädigung die Annahme zugrundelegen, daß der Erblasser auch in dieser Zeit aus Verfolgungsgründen eine Erwerbstätigkeit überhaupt nicht habe ausüben können,

so daß die Kapitalentschädigung nach § 92 Abs. 1 in Verbindung mit § 76 Abs. 1 Satz 2 BEG zu berechnen war.

Das Berufungsgericht hat jedoch seine Annahme, daß den Klägern ein Anspruch auf den Versorgungszuschlag nach § 92 Abs. 2 BEG nicht zustehe, nicht hinreichend begründet.

Sofern allerdings der Erblasser oder seine Hinterbliebenen in ihren Rechten aus der deutschen Rentenversicherung aus Verfolgungsgründen beeinträchtigt worden sein sollten, würde die besondere gesetzliche Regelung über die Wiedergutmachung für Schaden, den der Verfolgte oder seine Hinterbliebenen in der Sozialversicherung erlitten haben, eingreifen, wie sich aus § 138 REG ergibt. Ein Anspruch nach § 92 Abs. 2 BEG auf den Zuschlag zur Kapitalentschädigung würde auch dann entfallen, wenn zwar für den Erblasser wegen seines vor der Vollendung des 65. Lebensjahres eingetretenen Todes ein Anspruch auf Altersrente nicht in Betracht käme, wenn aber seinen Kindern, den Klägern, die gleichzeitig seine Erben sind, im Wege der Wiedergutmachung Waisenrente nachzuzahlen wäre.

In dem angefochtenen Urteil wird ausgeführt, der Erblasser sei sozialversicherungspflichtig gewesen. Daraus allein läßt sich jedoch nicht entnehmen, daß ihm oder seinen Hinterbliebenen Ansprüche aus der gesetzlichen Rentenversicherung zugestanden hätten oder zuständen. Es bedarf vielmehr weiter noch der Prüfung, ob auf Grund der Versicherungspflicht des Erblassers nach Maßgabe der in Betracht kommenden Vorschriften auch wirklich Rentenansprüche des Erblassers oder seiner

Hinterbliebenen entstanden sind. Dafür kann es von Bedeutung sein, daß nach einer in den Akten der Entschädigungsbehörde enthaltenen Auskunft der Landesversicherungsanstalt von H. Quittungskarten nicht aufbewahrt werden (Bl. 32 EA), und daß auch bei der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte für die Zeit von 1933 an keine Beiträge zur Angestelltenversicherung nachgewiesen sind, sondern nur ein Beitragskonto aus dem Jahre 1917 besteht (Bl. 35 EA). Ob unter diesen Umständen auch unter Berücksichtigung der Vorschriften, die die Benachteiligung der Verfolgten in der Sozialversicherung ausgleichen sollen, überhaupt Ansprüche aus der gesetzlichen Rentenversicherung bestehen und Renten auf Antrag nachzuzahlen sind, ist nicht ohne weiteres ersichtlich und muß geklärt werden. Bestehen solche Ansprüche nicht, so ist den Klägern der in § 92 Abs. 2 BEG vorgesehene Zuschlag zur Kapitalentschädigung zuzuerkennen. Sollte der Erblasser dagegen nachweislich vor der Verfolgung und nicht veranlaßt durch die Verfolgung die ihm nach den Vorschriften über die Sozialversicherung obliegenden Pflichten schuldhaft verletzt und dadurch bewirkt haben, daß keine Rentenansprüche entstanden sind, so könnte das in Anwendung des Grundsatzes des § 9 Abs. 1 BEG zur Versagung des Zuschlags führen.

Damit die erforderliche, weithin auch die Tatsachenfeststellung betreffende Prüfung vorgenommen werden kann, muß das angefochtene Urteil aufgehoben und der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Die Klage bereits abzuweisen, soweit noch die Zahlung eines höheren Betrages beansprucht wird, als dem nach der ersten Altersstufe für den mittleren Dienst auf Grund der Anlage 2 zur 3. DV-BEG berechneten Zuschlag entspricht,

erscheint nicht angebracht; dem Berufungsgericht ist vielmehr die Entscheidung in vollem Umfang zu überlassen.

In der weiteren Verhandlung, in der der Sachverhalt in vollem Umfang neu zu würdigen ist, wird das Berufungsgericht beachten müssen, daß nach der Rechtsprechung des Senats ein Verfolgter, der durch nationalsozialistische Gewaltmaßnahmen gehindert wurde, als kommunistischer Funktionär tätig zu sein, damit keinen Arbeitsplatz im Sinne des § 88 Nr. 3 BEG verloren hat (RzW 1960, 467 Nr. 32). Sollte der Erblasser vor der Verfolgung nicht erwerbstätig, sondern hauptamtlicher kommunistischer Funktionär gewesen sein, so würde ihm kein Anspruch wegen Verdrängung aus seiner Erwerbstätigkeit zustehen. Er würde auch nicht nach § 88 Nr. 4 BEG zu entschädigen sein, wenn er sich nach der Entlassung aus dem Konzentrationslager unabhängig von der Verfolgung deswegen nicht um einen angemessenen Arbeitsplatz bemüht haben sollte, weil er eine hauptamtliche kommunistische Funktionärstätigkeit übernehmen wollte.

Bei der Berechnung der Entschädigung wird das Berufungsgericht die Bestimmung des § 41 3. DV-BEG, nach der die Auszahlungsbeträge der Kapitalentschädigung auf volle Deutsche Mark aufzurunden sind, anwenden müssen.

Raske Johannsen Wüstenberg Wilden Dr.Loewenheim