

Verkündet
am 13. Juli 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

des Freistaats B a y e r n , vertreten durch das Bayerische
Staatsministerium der Finanzen in München,

Beklagten und Revisionsklägers,

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

gegen

Paul F [REDACTED] in S [REDACTED] bei F [REDACTED] E [REDACTED] str. [REDACTED]

Kläger und Revisionsbeklagten,

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

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 8. Juli 1959 unter Mitwirkung des Senatsprä-
sidenten Ascher und der Bundesrichter Raske, Dr.v.Werner,
Wüstenberg und Dr. Loewenheim

für Recht erkannt:

Auf die Revision des beklagten Landes wird das Urteil
des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München
vom 21. November 1958 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Ent-
scheidung, auch über die Kosten der Revision, an
das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der im Jahre 1908 in B[REITENBURG] bei Potsdam geborene Kläger ist nach seiner Abstammung Zigeuner mit deutscher Staatsangehörigkeit. Er war ständig in Deutschland ansässig und hatte seinen Wohnsitz von 1935 bis 1937 in Weiden (Oberpfalz) und dann in Dachau. Die von der nationalsozialistischen Regierung gegen die Zigeuner ergriffenen Maßnahmen ließen ihn befürchten, daß er "mit seiner Familie auch fortkomme". Deshalb verließ er mit seiner Familie im Jahre 1940 das Reichsgebiet und begab sich nach Italien. Dort wurde er im Herbst 1941 von der italienischen Polizei in Reggio Emilia etwa zwei Monate festgehalten und dann der deutschen Kriminalpolizei in Innsbruck übergeben. Diese entließ ihn nach kurzer Zeit mit der mündlichen Anweisung, sich wieder nach Dachau zu begeben. Der Kläger folgte dem jedoch nicht, sondern begab sich wieder ins Ausland, und zwar über Italien auf den Balkan nach Kroatien, Rumänien und Bulgarien, wo ihm nach seiner Behauptung seine Ausweispapiere abgenommen wurden, dann wieder zurück nach Jugoslawien. Hier wurde er am 12. August 1944 von der Geheimen Staatspolizei verhaftet und in das Lager Marburg/Drau überführt. Aus diesem wurde er im Januar 1945 befreit. Anschließend hielt er sich einige Monate in Österreich auf. Im Juli 1945 gelangte er nach Passau. Am 3. November 1945 meldete er sich polizeilich in Amberg an, wo er auch am 1. Januar 1947 seinen Wohnsitz hatte. Jetzt wohnt er in Stadeln bei Fürth/Bayern.

Mit seinem Anspruch auf 6.000 DM Soforthilfe für Rückwanderer drang er, nach abschlägigem Bescheid der Entschädigungsbehörde, in beiden Vorinstanzen durch. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt das beklagte Land seinen Klageabweisungsantrag

- 3 -

weiter. Der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat Erfolg.

I.

Begründet ist der Angriff der Revision gegen die Annahme des angefochtenen Urteils, der Kläger sei im Sinne des § 141 BEG als "Verfolgter" ausgewandert.

Nach der Rechtsprechung des Senats (Urteil vom 10. Dezember 1958 - IV ZR 159/58 -, RzW 1959, 134 Nr. 37) kommt es darauf an, ob "Verfolgter" im Sinne dieser Vorschrift schon derjenige ist, der mit der Möglichkeit einer Verfolgung rechnen mußte und wegen dieser abstrakten, wenn auch durch die spätere Entwicklung bestätigten Gefahr der Verfolgung ausgewandert ist, oder ob das Gesetz nur denjenigen erfassen will, der bereits konkrete Verfolgungsmaßnahmen im Sinne der §§ 1, 2 BEG hat hinnehmen müssen und aus diesen Verfolgungsgründen sich dann zur Auswanderung entschlossen hat. Darüber, daß für die eigentlichen Entschädigungsansprüche grundsätzlich als "Verfolgter" nur derjenige angesehen werden kann, gegen den Verfolgungsmaßnahmen gerichtet waren, besteht nach der Rechtsprechung des Senats kein Zweifel. Dabei ist zu beachten, daß die gesetzlichen Voraussetzungen auch erfüllt sind, wenn solche Maßnahmen unmittelbar bevorstanden und wenn es sich nicht um Einzelmaßnahmen gegen bestimmte Personen, sondern um solche gegen ganze Bevölkerungsgruppen handelte. Sowohl der Wortlaut, wie auch der Sinn und Zweck des Gesetzes geben keinen Anlaß, davon abzuweichen und auch denjenigen im Sinne des § 141 BEG



als "Verfolgten" anzusehen, gegen den seitens der nationalsozialistischen Gewalthaber vor der Auswanderung keine derartigen Verfolgungsmaßnahmen ergriffen worden sind.

Das Oberlandesgericht hat die "nur abstrakte" Gefährkünftiger rassischer Verfolgungsmaßnahmen für die Zuerkennung der Soforthilfe an den Kläger als genügend erachtet. Dem kann aus den dargelegten Gründen nicht gefolgt werden.

II.

Begründet ist die Revision im Ergebnis auch, soweit sie sich dagegen wendet, daß das Oberlandesgericht den Soforthilfeanspruch des Klägers deswegen für gegeben hält, weil der Kläger durch die während seines Auslandsaufenthaltes gegen die Zigeuner aus Gründen der Rasse in Deutschland ergriffenen nationalsozialistischen Verfolgungsmaßnahmen gezwungen gewesen sei, im Auslande zu verbleiben, und keine Möglichkeit zur Rückkehr gehabt habe.

Es braucht hier nicht entschieden zu werden, ob der Kläger dann als Verfolgter im Sinne der §§ 1, 141 BEG anzusehen wäre, wenn er einen Entschluß, nach Deutschland zurückzukehren, deswegen nicht ausgeführt hätte, weil er im Falle der Rückkehr fürchten mußte, von allgemein gegen Zigeuner gerichteten Verfolgungsmaßnahmen betroffen zu werden. Es kann auch dahingestellt bleiben, ob die tatsächlichen Feststellungen des Oberlandesgerichts, dem Kläger sei auf dem Balkan sein Ausweispapier abgenommen worden, er habe sich nicht in guten wirtschaftlichen Verhältnissen befunden und an sich Grund genug gehabt, in die Heimat zurückzukehren, zu der Annahme eines solchen Willens des Klägers ausreichen. Denn ein Anspruch

des Klägers nach § 141 BEG muß auf Grund dieses Sachverhalts schon daran scheitern, daß der Kläger damals bereits ausgewandert war und die Nichtrückkehr des Klägers aus dem Auslande nach Deutschland keine "Auswanderung" im Sinne des § 141 aaO darstellt.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats (Urteile vom 2. Juli 1958 - IV ZR 70/58 - RzW 1958, 407 Nr. 287 und vom 8. Oktober 1958 - IV ZR 97/58 - RzW 1959, 21 Nr. 217, mit weiteren Nachweisungen) liegt nämlich eine "Auswanderung" im Sinne des § 141 BEG nur vor, wenn jemand legal oder illegal das deutsche Staatsgebiet unter Aufgabe seines inländischen Wohnsitzes in der Absicht verläßt, sich im Auslande ständig niederzulassen; dabei genügt es, daß der letzte Wohnsitz, wenn auch nicht der letzte Aufenthaltsort, im Reichsgebiet nach dem Stande vom 31. Dezember 1937 gelegen war. Zur "Auswanderung" gehört also, daß der bisherige Wohnsitz im Inland aufgegeben wird, wobei es dem Verfolgten darauf ankommt, frei vom Verfolgungsdruck der nationalsozialistischen Machthaber im Auslande eine neue Heimat zu finden. Im vorliegenden Falle hatte der Kläger dagegen bereits bei seinem Grenzübertritt im Jahre 1940 zum Ausdruck gebracht, daß er beabsichtige, das Reichsgebiet unter Aufgabe seines inländischen Wohnsitzes zu verlassen, um im Auslande eine neue Heimat zu finden. Eine erneute "Auswanderung" durch Nichtrückkehr aus dem Auslande nach Deutschland kann daher im vorliegenden Falle nicht angenommen werden.

Allerdings hat der Senat in dem Urteil vom 4. März 1959 - IV ZR 214/58 - (RzW 1959, 252 Nr. 9) eine Auswanderung auch in einem Falle angenommen, in welchem Verfolgte von einer im Frühjahr 1933 angetretenen Mittelmeerreise nicht nach Deutschland zurückgekehrt waren, nach-

dem sie im April 1933 in Frankreich Nachrichten über die politische Entwicklung in Deutschland erhalten hatten. Die Situation in diesem Falle lag jedoch wesentlich anders. Denn damals waren die Verfolgten nur auf Reisen gegangen, hatten Deutschland also in der Absicht der Rückkehr verlassen und brachten nun, indem sie sich im Ausland entschlossen, nicht mehr nach Deutschland zurückzukehren, zum Ausdruck, daß sie jetzt den Willen hatten, ihren inländischen Wohnsitz aufzugeben und sich im Auslande ständig niederzulassen. So liegt aber, wie dargelegt, der Fall des Klägers nicht.

III.

Wie der Senat in dem Urteil vom 7. Januar 1956 - IV ZR 211/55 - (RzW 1956, 113 Nr. 26) ausgesprochen hat, bedeutet erst der schon erwähnte Auschwitz-Erlaß Himmlers vom 16. Dezember 1942 die entscheidende Wendung in der Zigeunerpolitik des Nationalsozialismus in der Richtung auf eine Verfolgung aus Gründen der Rasse. Die vorhergehenden Maßnahmen, insbesondere die Umsiedelung von 2500 Zigeunern aus dem westlichen Grenzgebiet nach Polen im Jahre 1940, hielten sich ihrer Zweckbestimmung nach im Rahmen polizeilicher Vorbeugungs- und Sicherungsmaßnahmen. Damit ist aber nicht ausgeschlossen, daß einzelne Verfolgungsmaßnahmen aus Gründen der Rasse auch bereits vor 1943 stattgefunden haben können; es ist durchaus möglich, daß bestimmte Maßnahmen gegen einzelne Zigeuner oder Zigeunerfamilien schon in dieser früheren Zeit ausschließlich oder überwiegend aus rassischen Gründen erfolgt sind (RzW 1958, 181 Nr. 22; 194 Nr. 42). Hierüber bedarf es jedoch konkreter tatsächlicher Feststellungen in jedem einzelnen Falle.

Das angefochtene Urteil muß daher aufgehoben werden, um dem Berufungsgericht Gelegenheit zu Feststellungen in der Richtung zu geben, ob vor der Auswanderung des Klägers nach Italien im Jahre 1940 bereits "konkrete" Verfolgungsmaßnahmen aus Gründen der Rasse gegen ihn ergriffen worden waren und den Entschluß zur Auswanderung ausgelöst hatten.

Ascher

Raske

v.Werner

Wüstenberg

Dr.Loewenheim