

-Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

54
2521 078

BEG § 9 Abs. 5, § 79

Die Vermutung des § 79 Abs. 1 Satz 2 BEG geht nur dahin, daß der Verfolgte seit der Vollendung seines 70. Lebensjahres nicht mehr arbeitsfähig ist. Sie erstreckt sich nicht darauf, daß ein tatsächlich noch arbeitsfähiger Verfolgter sich in diesem Lebensalter den Zustand der Arbeitsfähigkeit nicht hätte erhalten können, wenn er nicht verfolgt worden, sondern ununterbrochen den Anforderungen seines Berufs ausgesetzt gewesen wäre. Diese hypothetische Tatsache ist ausschließlich nach § 9 Abs. 5 BEG zu beurteilen; sie ist von dem zur Leistung der Entschädigung verpflichteten Land zu beweisen und nach § 287 ZPO festzustellen.

BGH, Urt. v. 28. September 1960 - IV ZR 98/60 - Kammergericht
LG Berlin

IV_ZR_98/60

Verkündet
am 28. September 1960
Schorn, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Entschädigungsrechtsstreit

der Frau Paula K [REDACTED] geb. R [REDACTED], [REDACTED], B [REDACTED] P [REDACTED]
G [REDACTED], L [REDACTED] N.W. [REDACTED], B [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED],
[REDACTED], [REDACTED] -

gegen

das Land B e r l i n ,
vertreten durch den Senator für Inneres, Berlin-Wilmersdorf,
Fehrbelliner Platz 1,

Beklagten und Revisionsbeklagten,

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

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 23. September 1960 unter Mitwirkung des Senats-
präsidenten Ascher und der Bundesrichter Johannsen, Wüstenberg,
Maaß und Wilden

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des
3. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom
11. November 1959 aufgehoben und der Rechtsstreit
zur erneuten 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

- 2 -

Tatbestand:

Der am ■. ■■■■■ 1871 geborene Kaufmann Salomon K■■■■■ war Jude. Er war an einer offenen Handelsgesellschaft beteiligt, die sich mit der Fabrikation, dem Großhandel und dem Export von Reklameartikeln befaßte. Im Jahre 1936 wurde die offene Handelsgesellschaft in eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung umgewandelt. K■■■■■ besaß einen Geschäftsanteil und war einer der Geschäftsführer, bis er als solcher am 1. April 1938 auschied. Das Unternehmen trat im Mai 1939 in Liquidation und wurde am 6. August 1940 im Handelsregister gelöscht. K■■■■■, der in den Jahren 1935 bis 1937 ungefähr 25.000 RM jährlich verdient hatte, übte seitdem keine Erwerbstätigkeit mehr aus. Er wanderte im Jahre 1940 mit seiner Ehefrau, der Klägerin, nach Brasilien aus. Im Dezember 1950 siedelten die Eheleute nach E■■■■■ über. Dort starb K■■■■■ am 14. Mai 1952.

Die Klägerin, die ihren Ehemann beerbt hat, verlangt Entschädigung wegen des von ihm erlittenen Schadens im beruflichen Fortkommen. Die Entschädigungsbehörde hat ihr eine Entschädigung in Höhe von 17.596 DM zuerkannt. Dabei hat sie Kronheimer in die vergleichbare Beamtengruppe des höheren Dienstes eingestuft und einen Entschädigungszeitraum vom 1. April 1938 bis zum 31. Dezember 1945 zugrundegelegt.

Die Klägerin verlangt eine weitergehende Entschädigung und hat deshalb Klage erhoben. Sie hat vorgetragen, ihr Ehemann sei bis zuletzt voll arbeitsfähig gewesen und würde, wenn er das Unternehmen, an dem er beteiligt gewesen sei, nicht wegen der rassischen Verfolgung hätte aufgeben müssen, bis zu seinem Tode in diesem



tätig gewesen sein. In seinem Geschäft habe er nur eine Bürotätigkeit ausgeübt. Er habe von 8 1/2 Uhr bis 17 1/2 Uhr gearbeitet, wobei er eine reichliche Mittagspause eingelegt habe. Bei zunehmendem Alter hätte er sich entlasten und weitere Mitarbeiter einstellen können.

Die Klägerin hat beantragt, festzustellen, daß das beklagte Land verpflichtet sei, ihr wegen des von ihrem Ehemann erlittenen Schadens im beruflichen Fortkommen eine Kapitalentschädigung zu gewähren unter Zugrundelegung eines Schadenszeitraumes vom 1. April 1938 bis zum 14. Mai 1952, hilfsweise, das beklagte Land zu verurteilen, an sie weitere 28.404 DM zu zahlen.

Das beklagte Land hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Es hat geltend gemacht, daß K. sich ohne die Verfolgung bei Vollendung seines 75. Lebensjahres zur Ruhe gesetzt hätte. Er habe, bevor er seine Arbeit habe aufgeben müssen, kaum noch eine volle Berufstätigkeit ausgeübt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, und das Kammergericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen.

Mit der Revision, die von dem erkennenden Senat zugelassen worden ist, verfolgt die Klägerin ihre Anträge weiter mit der Maßgabe, daß mit dem Hilfsantrag nur die Verurteilung zur Zahlung von weiteren 22.404 DM begehrt wird.

Das beklagte Land beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Der von der Klägerin gestellte Hauptantrag ist unzulässig. Die Klägerin kann unter den hier gegebenen Umständen nur auf Leistung klagen. Außerdem wäre der Feststellungsantrag zu allgemein gefaßt. Sachlich ist deshalb über den Hilfsantrag, mit dem die Klägerin die Verurteilung des beklagten Landes zur Zahlung eines bestimmten Betrages verlangt, zu erkennen.

II.

1. Die Entschädigungsbehörde hat der Klägerin als Erbin ihres aus rassistischen Gründen aus seiner Erwerbstätigkeit verdrängten Ehemannes eine Kapitalentschädigung wegen Schadens im beruflichen Fortkommen zuerkannt. Unbedenklich ist die Annahme, daß der Ehemann der Klägerin aus einer selbständigen Erwerbstätigkeit verdrängt worden sei, wenn er auch zuletzt Geschäftsführer einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung war; denn die Umwandlung der offenen Handelsgesellschaft, deren Mitinhaber er war, in eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung erfolgte offenbar bereits, um der Verfolgung zu begegnen, und kann außer Betracht bleiben. Auch die Einstufung des Ehemannes der Klägerin in die vergleichbare Beamtengruppe des höheren Dienstes und die Annahme, daß der Entschädigungszeitraum am 1. April 1938 beginnt, ist unangreifbar.

2. a) In dem Rechtsstreit handelt es sich allein darum, wann der Entschädigungszeitraum endet. Das Berufungsgericht hat die Vermutung des § 79 Abs. 1 Satz 2 BEG für die Zeit nach der Vollendung des 75. Lebensjahres des

Ehemannes der Klägerin nicht für widerlegt erachtet und es deshalb abgelehnt, den Entschädigungszeitraum über den 31. Dezember 1945 hinaus zu erstrecken.

Die Ausführungen des angefochtenen Urteils sind jedoch zu einem Teil nicht unbedenklich.

b) Nicht zu beanstanden ist es, daß das Berufungsgericht die Widerlegung der Vermutung der Arbeitsunfähigkeit als um so schwieriger bezeichnet hat, je weiter der Verfolgte über das 70. Lebensjahr hinaus gelangt sei. Zwar würde besser nicht davon gesprochen, daß an die Widerlegung einer Vermutung mehr oder weniger strenge Anforderungen zu stellen seien; denn ob eine Vermutung widerlegt ist oder nicht, hängt in jedem Fall allein davon ab, welche Überzeugung sich der Richter über den Sachverhalt gebildet hat. Das Berufungsgericht meint aber ersichtlich, daß, je älter der Verfolgte sei, nach der Lebenserfahrung die Vermutung um so größere Wahrscheinlichkeit gewinne und der Richter um so schwerer von dem Gegenteil zu überzeugen sei.

c) Die Vermutung des § 79 Abs. 1 Satz 2 BEG geht, wie die Revision zutreffend hervorhebt, dahin, daß der Verfolgte seit der Vollendung des 70. Lebensjahres nicht mehr arbeitsfähig sei, daß also sein wirklicher Gesundheitszustand es ihm von diesem Zeitpunkt an nicht mehr erlaube, einen Beruf wie denjenigen, aus dem er verdrängt worden ist, auszuüben. Zur Widerlegung dieser Vermutung bedarf es nur des Nachweises, daß der Verfolgte sich trotz seines hohen Alters in der fraglichen Zeit in einer körperlichen und geistigen Verfassung befindet, die ihm noch die Ausübung seines alten

oder eines gleichartigen Berufes gestattet hätte. Besonders schwierige Bedingungen, die damals für die Berufsausübung bestanden, wie etwa die allgemeinen Verhältnisse der ersten Nachkriegszeit in Deutschland oder die sich aus den besonderen Verhältnissen eines Betriebes wie desjenigen des Verfolgten ergebende Unmöglichkeit, sich bei zunehmendem Alter zu entlasten, sind bei der Prüfung, ob die Vermutung widerlegt ist, in Rechnung zu stellen; maßgebend ist jedoch allein, ob der Verfolgte seinem tatsächlichen Zustande nach den Anforderungen gewachsen ist, wie sie seinerzeit in Deutschland in seinem Beruf an ihn herangetreten wären. Das ist jedenfalls dann, wenn der Verfolgte selbst seine Ansprüche geltend macht und sich für eine ärztliche Untersuchung zur Verfügung stellt, in der Regel ohne allzu große Schwierigkeiten festzustellen, so daß die Widerlegung der Vermutung nicht in unangemessener Weise erschwert ist.

Es braucht hier nicht entschieden zu werden, ob die Vermutung des § 79 Abs. 1 Satz 2 BEG sich darauf erstreckt, daß eine tatsächlich bestehende Arbeitsunfähigkeit, die in Höhe von mindestens 50 % verfolgungsbedingt ist (§ 79 Abs. 2 BEG), mit der Vollendung des 70. Lebensjahres auch ohne die Verfolgung eingetreten wäre. Jedenfalls ist Gegenstand der Vermutung nicht die Annahme, daß ein nach der Vollendung des 70. Lebensjahres tatsächlich noch arbeitsfähiger Verfolgter sich den Zustand der Arbeitsfähigkeit nicht hätte erhalten können, wenn er nicht aus seinem Beruf verdrängt worden, sondern ununterbrochen dessen Anforderungen ausgesetzt gewesen wäre. Dem Entschädigungsberechtigten wird nicht angesonnen, den Nachweis zu führen, daß die Entwicklung des Gesundheitszustandes des Verfolgten ohne die Verfolgung ebenso günstig verlaufen wäre, wie es tatsächlich geschehen ist.

Soweit es darum geht, ob der Verfolgte zu einer Zeit, in der er tatsächlich noch arbeitsfähig war, ohne die Verfolgung nicht mehr arbeitsfähig gewesen wäre, ist dieser Umstand ausschließlich nach § 9 Abs. 5 BEG zu beurteilen, ohne daß die Vermutung des § 79 Abs. 1 Satz 2 BEG eingreift. Diese Feststellung eines hypothetischen, in Wirklichkeit nicht bestehenden Zustandes, bei der es sich nicht um die Widerlegung einer gesetzlichen Vermutung handelt, ist von den Entschädigungsorganen nach § 287 ZPO in Verbindung mit § 191 Abs. 2 oder § 209 Abs. 1 BEG vorzunehmen. Läßt sie sich nicht treffen, so geht das zu Lasten des zur Entschädigung verpflichteten Landes. Bemerkt sei, daß bei der Ermittlung des hypothetischen Verlaufs nur die konkrete Verfolgung, nicht aber die Herrschaft des Nationalsozialismus mit allen ihren allgemeinen Auswirkungen, hinwegzudenken ist.

d) In dem angefochtenen Urteil wird ausgeführt, der Ehemann der Klägerin habe seit seinem 70. Lebensjahr keine Erwerbstätigkeit mehr ausgeübt und sich seine Beschäftigung nach Belieben einteilen können; unter diesen Umständen sei er körperlich rüstig und geistig rege geblieben. Wie sich aber sein Gesundheitszustand gestaltet hätte, wenn die Anforderungen einer regelmäßigen Arbeit, wie sie die Leitung eines Betriebes erfordere, an ihn herangetreten wären, könnten die Zeugen nicht wissen. Hinzu komme, daß gerade in der hier streitigen Zeit ab Januar 1946 die Leitung eines wirtschaftlichen Betriebes in Deutschland besonders schwierig gewesen sei und die Fähigkeit erfordert habe, sich schnell auf die jeweilige Lage einzustellen und schnell zu entscheiden. Für den Ehemann der Klägerin habe in seinem früheren Betrieb auch nicht die Möglichkeit bestanden, sich bei zunehmendem

Alter zu entlasten und weitere Mitarbeiter einzustellen, da der Betrieb zu klein gewesen sei und der Ehemann der Klägerin schon mit Rücksicht auf seinen Mitinhaber die dem Geschäftsführer obliegende Tätigkeit selbst habe ausüben müssen.

e) Diese Ausführungen sind nicht ganz eindeutig. Möglicherweise will das Berufungsgericht mit ihnen sagen, es habe nicht die Überzeugung zu erlangen vermocht, daß der Ehemann der Klägerin, wenn er auch noch bis kurz vor seinem Tode rüstig gewesen sei, nach der Vollendung seines 75. Lebensjahres tatsächlich noch diejenige Leistungsfähigkeit besessen habe, die damals für die Leitung eines Betriebes von der Art des seinigen in Deutschland erforderlich gewesen sei. Zu diesem Ergebnis hätte aber das Berufungsgericht nur kommen können, wenn es sich nicht mit der Verwertung der von der Klägerin beigebrachten eidesstattlichen Versicherungen anderer Personen begnügt hätte, sondern diese Personen selbst, insbesondere die beiden Ärztinnen, über den Gesundheitszustand des Kronheimer in seinen letzten Lebensjahren richterlich hätte vernehmen lassen. Die unterbliebene Vernehmung ist von der Revision durch den, wenn auch in etwas anderem Zusammenhang, erfolgten Hinweis auf § 176 BEG hinreichend gerügt. Auch wenn die Zeugen die seinerzeit in Deutschland bestehenden schwierigen Verhältnisse nicht aus eigener Anschauung zu beurteilen vermochten und keiner von ihnen K. in der fraglichen Zeit auf seine Arbeitsfähigkeit untersucht hat, läßt sich nicht von vornherein sagen, daß die Angaben der Zeugen, denen die erforderlichen eingehenden Fragen gestellt werden können, völlig ungeeignet sein würden, dem Gericht die Überzeugung zu vermitteln, der Ehemann der Klägerin sei noch über das 75. Lebensjahr hinaus zur Ausübung seines Berufs fähig gewesen.

Es ist nicht zu verkennen, daß die Widerlegung der Vermutung des § 79 Abs. 1 Satz 2 BEG besondere schwierig ist, wenn der Verfolgte verstorben ist. Gerade bei Berufen der hier in Rede stehenden Art wird aber bisweilen eine bis ins hohe Alter bestehende Arbeitsfähigkeit beobachtet, und die Möglichkeit, sie nachzuweisen, muß dem Entschädigungsberechtigten durch die Erhebung der dafür in Betracht kommenden Beweise gegeben werden. Ob in solchem Falle noch eine weitere Klärung durch die Einholung eines ärztlichen Gutachtens zu erwarten ist, muß dem pflichtgemäßen Ermessen des Gerichts überlassen bleiben.

Sollten aber die Ausführungen des Berufungsurteils so zu verstehen sein, es sei nicht widerlegt, daß der Ehemann der Klägerin, obwohl er sich in der Emigration seine Arbeitsfähigkeit habe erhalten können, bei ununterbrochener Fortdauer der Berufsansforderungen seine Arbeitskraft früher verbraucht hätte, und daß er ohne die Verfolgung nach der Vollendung des 75. Lebensjahres nicht mehr arbeitsfähig gewesen wäre, so würde es die Beweislast verkannt haben. Der Nachweis dafür, daß der Gesundheitszustand ohne die Verfolgung schlechter gewesen wäre, als es tatsächlich der Fall war, obliegt dem beklagten Land. Es würde dazu eindeutiger Feststellungen bedürfen, die aber das angefochtene Urteil nicht enthält.

f) Auf alle diese Fragen würde es nicht ankommen, wenn festgestellt würde, daß in den ersten Jahren der Nachkriegszeit in Deutschland für ein Unternehmen wie dasjenige, an dem der Ehemann der Klägerin beteiligt war, keine Betätigungsmöglichkeit bestand und der Ehemann der Klägerin ohne die gegen ihn gerichtete Verfol-

- 10 -

gung schon deshalb oder aus einem anderen Grunde über den 31. Dezember 1945 hinaus keinen Beruf mehr ausgeübt hätte (§ 9 Abs. 5 BEG). Auch dafür ist das beklagte Land beweispflichtig.

III.

Dem Revisionsgericht ist nach alledem eine abschließende Entscheidung nicht möglich. Vielmehr muß das angefochtene Urteil aufgehoben und der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Einer ausdrücklichen Abweisung des unzulässigen Hauptantrags der Klägerin durch das Revisionsgericht bedarf es nicht. Das Berufungsgericht wird darauf hinzuwirken haben, daß die Klägerin nur noch einen Antrag auf Leistung stellt.

Ascher Johannsen Wüstenberg Maaß Wilden