

BUNDESGERICHTSHOF**IM NAMEN DES VOLKES**IX ZR 177/69**URTEIL****Verkündet am**

29. April 1971

Ehrenberger,
Justizangestellterals Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Entschädigungsrechtsstreit

Hermine S [REDACTED] geb. B [REDACTED],

K [REDACTED], L [REDACTED] str. [REDACTED],

als Erbin nach dem am 19. 10. 1970 verstorbenen

Fritz S [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

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

gegen

Land H e s s e n ,

vertreten durch den Hessischen Sozialminister,

Wiesbaden, Luisenstr. 7,

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. April 1971 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Mai und der Bundesrichter von der Mühlen, Zorn, Fuchs und Dr. Thumm

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt/Main vom 17. September 1968 aufgehoben, soweit über die Berufsschadensrente ab 1. März 1959 entschieden worden ist.

chtigt;
e ange-
sten
hluß
23.9.71.

In diesem Umfang wird der Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die außergerichtlichen Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Im übrigen wird die Revision zurückgewiesen.

Das Revisionsverfahren ist gebühren- und auslagenfrei.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin ist Witwe und Alleinerbin des 1894 geborenen und 1970 verstorbenen Werkmeisters Fritz S[REDACTED]. Dieser war seit 1925 bei der I[REDACTED]-Werke AG in D[REDACTED] und seit 1930 bei deren Filiale in W[REDACTED] angestellt. Sein Monatseinkommen

- 3 -

betrug etwa 1.000 öS. Wegen der jüdischen Abstammung seiner Ehefrau wurde er im November 1938 entlassen. Unter Verschweigung der Abstammung seiner Ehefrau erhielt er ab 1. Oktober 1940 eine Stelle als Werkmeister bei der F[REDACTED] AG in K[REDACTED] mit einem Monatsgehalt zwischen 300 und 400 RM. Als das Unternehmen am 22. Oktober 1943 durch einen Bombenangriff zerstört war, wurde er entlassen und am 18. Dezember 1943 zu einem Arbeitskommando der Marine eingezogen. Nach seinen Angaben hatte ein Vertrauensmann der Gestapo von der jüdischen Abstammung seiner Ehefrau erfahren und seine Einziehung veranlaßt.

Nach dem Krieg war der Erblasser vom 25. Oktober 1945 bis 31. März 1947 als Sachbearbeiter beim Landratsamt Melungen tätig. Am 1. Oktober 1947 wanderte er mit seiner Familie nach Israel aus, wo er nach seinem eigenen Vortrag eine gute Stellung im Werkzeugbau bekam. Da seine Frau das dortige Klima nicht vertragen habe, seien sie im Mai 1955 jedoch wieder nach Deutschland zurückgekehrt. Hier arbeitete er als Textilvertreter, bis er am 15. September 1955 einen schweren Verkehrsunfall erlitt. Seit dem 1. Januar 1956 bezog er eine Rente aus der gesetzlichen Rentenversicherung.

Der Ehemann der Klägerin hat unter anderem Ansprüche wegen Schadens im beruflichen Fortkommen (Entlassung aus unselbständiger Erwerbstätigkeit) geltend gemacht. Die Behörde hat ihm mit Bescheid vom 7. April 1959 zunächst 1.300 DM Kapitalentschädigung bewilligt, ihn dabei in die vergleichbare Beamtengruppe des mittleren Dienstes eingestuft und den Entschädigungszeitraum vom 1. Oktober 1938 bis zum 30. September 1940 bemessen. Mit seiner Klage



hat er Einstufung in den gehobenen Dienst und Erstreckung des Entschädigungszeitraums bis zum 15. Dezember 1943 begehrt. Nachdem die Behörde die beantragte Verlängerung des Entschädigungszeitraums anerkannt und der Erblasser dafür auf die höhere Einstufung verzichtet hatte, hat der Beklagte am 25. September 1959 einen entsprechenden Änderungsbescheid erlassen.

Am 23. Juni 1960 hat der Erblasser gemäß der Zweiten Verordnung zur Änderung der 1. bis 3. DV-BEG vom 25. Februar 1960 Neueinstufung und Neuberechnung des Anspruchs beantragt und mit weiterem Schreiben vom 20. März 1961 die Zahlung einer Rente gefordert. Mit Bescheid vom 10. August 1961 hat die Behörde ihm unter Einstufung in den gehobenen Dienst eine weitere Kapitalentschädigung bewilligt, die Verlängerung des Entschädigungszeitraumes über den 15. Dezember 1943 hinaus jedoch abgelehnt, weil der durch Einberufung zur Wehrmacht eingetretene Schaden auch ohne die Verfolgung entstanden wäre (§ 9 Abs. 5 BEG). Außerdem hat sie den Rentenanspruch wegen Ablaufs der Frist zur Ausübung der Rentenwahl verneint.

Gegen diesen Bescheid hat der Erblasser nur insoweit Klage erhoben, als der Rentenanspruch verneint worden war, und Zahlung der Mindestrente von 100 DM monatlich ab 1. März 1959 (Vollendung des 65. Lebensjahres) verlangt. Das Landgericht hat ihm diese Rente rechtskräftig zugesprochen.

Nach Inkrafttreten des BEG-Schlußgesetzes hat der Ehemann der Klägerin beantragt, die Entschädigung wegen des Berufsschadens unter Berücksichtigung der Änderungen der §§ 9 Abs. 5, 92 Abs. 2 BEG neu zu berechnen und ihm

ab 1. Januar 1956, dem Zeitpunkt des Beginns seiner mehr als 50 %igen Arbeitsunfähigkeit, die Höchstreute zu gewähren.

Die Behörde hat diesem Antrag nur teilweise stattgegeben, indem sie zu der bisher bewilligten Kapitalentschädigung den Zuschlag von 20 % hinzugerechnet und daraus eine über dem bisherigen Mindestbetrag liegende Rente errechnet hat. Die Verlängerung des Entschädigungszeitraumes hat sie abgelehnt, weil der Ehemann der Klägerin mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit auch ohne die Verfolgung am 15. Dezember 1943 zur Wehrmacht einberufen worden wäre.

Klage und Berufung sind erfolglos geblieben. Mit der Revision beantragt die Klägerin, das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Das beklagte Land beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist teilweise begründet.

1. Das Berufungsgericht ist der Ansicht, eine Verlängerung des Entschädigungszeitraumes und damit eine Erhöhung der Kapitalentschädigung komme höchstens unter dem Gesichtspunkt des § 9 Abs. 5 BEG aF in Betracht. Selbst wenn man aber zugunsten des Klägers davon ausgehe, daß die Beendigung des Entschädigungszeitraumes zum 15. Dezember 1943 auf der Anwendung des § 9 Abs. 5 BEG aF beruht habe und die Neufassung des § 9 Abs. 5 BEG durch Art. I BEG-SchlußG eine echte

Anspruchserweiterung sei, habe das BEG-Schlußgesetz die Rechtslage nicht durch eine Gesetzesänderung verbessert. Aus Art. III Nr. 1 Abs. 2 Halbsatz 2 BEG-SchlußG ergebe sich, daß die in früheren Entscheidungen begangenen Fehler durch das Schlußgesetz nicht beseitigt werden könnten. Dem Kläger habe schon nach früherem Recht ein über den 15. Dezember 1943 hinausgehender Anspruch auf Kapitalentschädigung zugestanden. Für die Annahme, daß er ohne Verfolgung trotz einer Beschäftigung als gehobener Facharbeiter in einem kriegswichtigen Betrieb im Alter von 49 Jahren zur Wehrmacht eingezogen worden wäre, spreche auch nicht die geringste Wahrscheinlichkeit. Auch nach der früheren Rechtslage hätte daher nicht festgestellt werden können, daß der durch die Einberufung zur Marine entstandene Schaden auch ohne Verfolgung eingetreten wäre. Der vom Kläger jetzt geltend gemachte Anspruch stehe ihm somit nicht erst infolge einer Gesetzesänderung durch das BEG-Schlußgesetz zu, sondern habe ihm bei richtiger Gesetzesanwendung bereits vorher zugestanden.

Auch für einen vor dem 1. März 1959 liegenden Zeitraum habe der Kläger keinen Anspruch auf Rente. Im Urteil des Landgerichts vom 9. November 1961 sei ihm die Rente ab 1. März 1959 zuerkannt worden, weil er am 14. März 1959 das 65. Lebensjahr vollendet hatte. Da sich an den Voraussetzungen für die Rentenwahl nach § 94 BEG durch das BEG-Schlußgesetz nichts geändert habe, könne sich der Kläger nach Art. III Nr. 2 BEG-SchlußG nicht darauf berufen, daß er schon seit dem 1. Januar 1956 zu mehr als 50 % arbeitsunfähig sei. Dabei spiele es keine Rolle, daß das neue ärztliche Gutachten erst im Angleichungsverfahren nach

Art. IV BEG-SchlußG erstellt worden sei. Die Angleichung nach Art. IV Nr. 1 Abs. 1 a BEG-SchlußG betreffe nur den Anspruch wegen Gesundheitsschadens. Hiervon sei die Feststellung der Höhe der Arbeitsunfähigkeit beim Rentenanspruch wegen Berufsschadens unabhängig.

2. Die Ausführungen des Berufungsgerichts zu Art. III Nr. 2 BEG-SchlußG in Verbindung mit § 9 Abs. 5 BEG nF entsprechen nicht den Rechtsgrundsätzen, die der Bundesgerichtshof im Urteil RZW 1971, 82 Nr. 22 aufgestellt hat. Danach begründet die Neufassung des § 9 Abs. 5 BEG durch Art. I Nr. 6 BEG-SchlußG ein Recht auf neue Entscheidung, wenn der Entschädigungsanspruch vor Verkündung des Schlußgesetzes ganz oder teilweise mit der Begründung abgelehnt worden ist, daß der von der Verfolgung verursachte Schaden auch ohne Verfolgung eingetreten wäre. Es kommt nicht darauf an, ob nach dieser Begründung offensichtlich, anscheinend oder möglicherweise bereits der notwendige Grad von Überzeugung, nämlich die praktische Gewißheit, bestanden hat. Denn der Anspruch wird wegen allgemeiner Bedenken des Gesetzgebers gegen die Zuverlässigkeit früherer Feststellungen über mutmaßliche Abläufe zur Prüfung gestellt. Die Entschädigungsorgane sollen sich unter Beachtung der in § 9 Abs. 5 BEG nF verdeutlichten Anforderungen eine Überzeugung über den hypothetischen Schadensablauf bilden. Die Sache liegt insofern ähnlich wie in den Fällen des Art. IV Nr. 1 Abs. 1 Buchst.a BEG-SchlußG.

Ein Neuantragsrecht kann unter Hinweis auf Art. III Nr. 1 Abs. 2 Halbsatz 2 BEG-SchlußG schon deshalb nicht verneint werden, weil diese Bestimmung nur die Vorausset-

zungen eines Entschädigungsantrages nach Art. III Nr. 1 Abs. 1 BEG-SchlußG und dessen Wirkung auf andere Einzelansprüche betrifft (BGH RzW 1970, 142 Nr. 32). Insbesondere bestimmt die Vorschrift nicht, daß durch die neue Entscheidung nur Anspruchsspitzen zugebilligt werden können, die erstmalig durch das BEG-Schlußgesetz begründet worden sind. Das besagt zwar Art. III Nr. 2 Abs. 1 BEG-SchlußG, weil nach dieser Bestimmung ein Neuantragsrecht nur insoweit besteht, als sich aus dem Vergleich der Rechtslage vor Verkündung des BEG-Schlußgesetzes mit der Rechtslage auf Grund der Änderungen in Art. I BEG-SchlußG eine Verbesserung des Anspruchs ergibt (BGH RzW 1971, 237 Nr. 29). Dieser konkrete Rechtslagenvergleich ist jedoch ebenso wie nach Art. IV Nr. 1 Abs. 1a BEG-SchlußG in den Fällen des Art. I Nr. 6 BEG-SchlußG insoweit eingeschränkt, als es sich gerade um die Frage der richtigen oder falschen Anwendung des § 9 Abs. 5 BEG im früheren Verfahren handelt. Anderenfalls würde man wieder zu einer allgemeinen Verneinung des Neuantragsrechts nach Art. III BEG-SchlußG kommen, was den mit der Änderung des § 9 Abs. 5 BEG verfolgten Zielen widerspricht (BGH RzW 1971, 82 Nr. 22).

Die Entscheidung des Rechtsstreits hängt daher davon ab, ob sich die frühere Entscheidung über den Berufsschadensanspruch des Ehemannes der Klägerin auf einen unterstellten Verlauf der Dinge ohne Verfolgung stützt. Das Berufungsgericht hat diese Frage nicht ausdrücklich entschieden, aber zugunsten des Erblassers unterstellt, daß die Begrenzung des Entschädigungszeitraumes bis zum 15. Dezember 1943 auf der Anwendung des § 9 Abs. 5 BEG beruht hat. Das ist rechtlich unbedenklich. Zwar hat die Behörde in

ihrem ersten Bescheid vom 7. April 1959 hierüber nichts gesagt. Auch hat der Ehemann der Klägerin im Klageverfahren gegen diesen Bescheid den Entschädigungszeitraum selbst bis zum 15. Dezember 1943 begrenzt; deshalb hatte die Entschädigungsbehörde in ihrem ersten Änderungsbescheid vom 24. September 1959 keine Veranlassung, darauf einzugehen. Die Frage, ob es für die Anwendung des Art. III Nr. 2 BEG-SchlußB genügt, daß der Antragsteller selbst wegen der früheren Fassung des § 9 Abs. 5 BEG seinen Anspruch begrenzt hat, kann hier aber unerörtert bleiben. Der Erlassender hat nämlich auf Grund der 2. ÄnderungsVO zur 1. bis 3. DV-BEG auch beantragt, seinen Entschädigungszeitraum neu festzusetzen.

Hierzu war er im Rahmen von Art. IV der 2. ÄnderungsVO berechtigt, sofern sich nach der neuen Einreihungsübersicht eine günstigere Einreihung als bisher ergeben würde. Die Unanfechtbarkeit oder Rechtskraft einer vor Verkündung der 2. ÄnderungsVO ergangenen Entscheidung steht einer erneuten Entscheidung nicht entgegen, wenn die Rechtslage im konkreten Falle durch die ÄnderungsVO verbessert worden ist (BGH RzW 1963, 130 Nr. 31). Die 2. ÄnderungsVO hat den Berechtigten aber nicht nur die Möglichkeit einer besseren Einstufung geboten. Die Einstufung in eine vergleichbare Beamtengruppe steht in unmittelbarem Zusammenhang mit der Beendigung des Entschädigungszeitraumes nach § 75 BEG, § 12 der 3. DV-BEG, weil die Einkommensübersicht in Anlage 1 zur 3. DV-BEG die Vergleichseinkommen nach den Beamtengruppen des einfachen, mittleren, gehobenen und höheren Dienstes staffelt. Eine günstigere Einstufung kann daher durch die Erhöhung des Vergleichseinkommens zu einer

Verlängerung des Entschädigungszeitraumes führen. Die Behörde hat deshalb in ihrem Bescheid vom 10. August 1961, mit dem sie den Ehemann der Klägerin in die vergleichbare Beamtengruppe des gehobenen Dienstes einreichte, den Antrag auf Verlängerung des Entschädigungszeitraumes auch ausdrücklich als zulässig erklärt. Sie hat ihn allerdings aus sachlichen Gründen, nämlich wegen des mutmaßlichen Verlaufs der Dinge ohne Verfolgung (§ 9 Abs. 5 BEG), abgelehnt. Der Umstand, daß der Erblasser gegen diese Entscheidung nicht im Klagewege vorgegangen ist, sondern nur den Rentenanspruch unter Zugrundelegung der bewilligten Kapitalentschädigung eingeklagt hat, kann ihm nicht zum Nachteil gereichen, weil Art. III Nr. 1 und 2 BEG-SchlußG nicht verlangen, daß der Rechtsweg gegen die früher ablehnende Entscheidung ausgeschöpft war.

Das Berufungsurteil muß daher insoweit und im Kostenpunkt aufgehoben und der Rechtsstreit zu neuer Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen werden. Dabei wird das Berufungsgericht zu prüfen haben, ob der Ehemann der Klägerin nach 1945 noch einmal eine ausreichende Lebensgrundlage gemäß § 75 BEG in Verbindung mit § 12 der 3. DV-BEG nachhaltig erlangt hat. Von Bedeutung kann hierbei sein, daß er nach seinen eigenen Angaben von 1947 bis 1953 in Israel erwerbstätig war und dort "eine gute Position im Werkzeugbau" innehatte. Zu beachten ist ferner, daß das Berufungsgericht bei der neuen Entscheidung nach § 9 Abs. 5 BEG an die tatsächlichen Feststellungen gebunden ist, auf denen die frühere Entscheidung über den Verfolgungsschaden beruhte (BGH RZW 1971, 82 Nr. 22).

3. Das Oberlandesgericht hat dagegen richtig entschieden, soweit es den Anspruch der Klägerin auf Zahlung der Berufsschadensrente für die Zeit vor dem 1. März 1959 abgelehnt hat. Die Revision irrt, wenn sie aus der Zulässigkeit eines Neuantragsrechts nach Art. III Nr. 2 BEG-SchlußG die Rechtsfolge herleitet, über den neu angemeldeten Anspruch müsse von Grund auf neu entschieden werden. Insoweit besteht keine Notwendigkeit, von den allgemeinen Rechtsgrundsätzen des Art. III Nr. 2 BEG-SchlußG abzuweichen und die Grundsätze der Angleichung nach Art. IV BEG-SchlußG anzuwenden. Es liegt kein sachlich gerechtfertigter Grund vor, in den Fällen einer möglichen Anspruchserweiterung durch die Neufassung des § 9 Abs. 5 BEG den Anspruchsteller durch Eröffnung einer Neuprüfung des gesamten Anspruchs besser zu stellen als in den übrigen Fällen einer Verbesserung des Anspruchs nach Art. III Nr. 2 BEG-SchlußG. Ein neuer Antrag ist insoweit nur zulässig, als es sich um die Verbesserung des Anspruchs durch Art. I BEG-SchlußG handelt. Fehler der früheren Entscheidung können dabei nicht berichtigt werden (BGH RzW 1971, 237 Nr. 29).

Für den Beginn der Rentenzahlung des in unselbständiger Erwerbstätigkeit geschädigten Verfolgten ist § 9 Abs. 5 BEG schon deshalb ohne Bedeutung, weil § 94 BEG nicht auf eine verfolgungsbedingte, sondern auf die allgemeine Minderung der Arbeitsfähigkeit von 50 vom Hundert abstellt. Ob im Falle einer Vergleichsanfechtung nach Art. III Nr. 3 BEG-SchlußG die Rechtslage für das Rentenrecht anders wäre, braucht hier nicht entschieden zu werden; denn die Rente ist dem Erblasser nicht durch Vergleich, sondern durch landgerichtliches Urteil zugesprochen worden. Es liegt somit eindeutig ein Fall des Art. III Nr. 2 BEG-

Schluß vor. Eine frühere Rentenzahlung könnte die Klägerin daher nur verlangen, wenn Art. I BEG-Schluß an den Voraussetzungen für die Rentenwahl nach § 94 BEG etwas geändert hätte. Das ist nicht der Fall.

Das Berufungsgericht hat es mit zutreffenden Erwägungen abgelehnt, aus der Angleichungsregelung für den Gesundheitsschaden nach Art. IV Nr. 1 Abs. 1a BEG-Schluß das Recht herzuleiten, auch über die Voraussetzungen einer 50 %igen Arbeitsunfähigkeit nach § 94 BEG neu zu entscheiden. Art. IV Nr. 1 Abs. 1a BEG-Schluß betrifft einen anderen Anspruch und einen anderen Sachverhalt und ist daher keine Gesetzesänderung im Hinblick auf das Rentenwahlrecht nach Art. III Nr. 2 BEG-Schluß. Die frühere Entscheidung, daß das Rentenrecht erst ab 1. März 1959 besteht, kann deshalb nicht mehr geändert werden.

Mai	von der Mühlen	Zorn
Fuchs	Dr. Thumm	

B e s c h l u s s

in dem Entschädigungsrechtsstreit

Hermine S [REDACTED] geb. B [REDACTED], K [REDACTED], L [REDACTED] str. [REDACTED],
als Erbin nach dem am 19. Oktober 1970 verstorbenen
Fritz S [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

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

gegen

Land H e s s e n , vertreten durch den Hessischen Sozial-
minister, Wiesbaden, Luisenstraße 7,

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat unter
Mitwirkung des Senatspräsidenten Mai und der Bundesrich-
ter von der Mühlen, Zorn, Fuchs und Dr. Thumm

in der Sitzung vom 23. September 1971
beschlossen:

Das am 29. April 1971 verkündete Urteil
wird gemäß § 319 ZPO wie folgt berichtigt:

In Absatz 1 des Urteilstenors lautet der
letzte Halbsatz:

"soweit über die Berufsschadensrente ab
1. März 1959 und über die außergericht-
lichen Kosten des Verfahrens entschie-
den worden ist."

Mai von der Mühlen Zorn Fuchs Dr. Thumm