

2489 049

BUNDESGERICHTSHOF**IM NAMEN DES VOLKES**

IX ZR 238/69

URTEIL**Verkündet am**
3. Juni 1971
Ehrenberger,
Justizangestellter**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Entschädigungsrechtsstreit

Klaus Peter S [REDACTED],

[REDACTED] M [REDACTED] Ave. Apt. [REDACTED], W [REDACTED] [REDACTED], Canada,

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] [REDACTED] -

gegen

Freie und Hansestadt H [REDACTED],

vertreten durch die Arbeits- und Sozialbehörde

- Amt für Wiedergutmachung -

Beklagte und Revisionsbeklagte

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat ohne mündliche Verhandlung am 3. Juni 1971 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Mai und der Bundesrichter Dr. Graf, von der Mühlen, Henkel und Dr. Thumm

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 9. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 8. Januar 1969 aufgehoben.

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

Das Revisionsverfahren ist gebühren- und auslagenfrei.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der 1918 geborene Kläger ist mütterlicherseits jüdischer Abstammung. 1935 mußte er die höhere Schule verlassen; er ist nach §§ 115 f BEG wegen Ausbildungsschadens entschädigt worden.

1938 wurde er zum Wehrdienst einberufen und 1940 wegen seiner Abstammung daraus entlassen. 1941/42 war er bei einer Hamburger Im- und Exportfirma angestellt, wurde jedoch auch dort entlassen und fand keine entsprechende Stellung mehr.

- 3 -

Sein Berufsschadensanspruch wurde 1963 mit der Begründung abgelehnt, er sei zwar 1942 aus Gründen der Rasse von seiner Arbeitgeberin nicht weiterbeschäftigt worden; ohne Verfolgung wäre er aber bis zur Kapitulation Soldat gewesen und hätte ein wesentlich geringeres Einkommen gehabt, als er tatsächlich bezogen habe.

Im September 1966 beantragte der Kläger unter Berufung auf die Änderung des § 9 Abs. 5 BEG eine neue Entscheidung. Die Behörde und das Landgericht haben den Entschädigungsanspruch wiederum verneint, weil der Kläger den gleichen Schaden mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit ohne Verfolgung durch Wehrdienst erlitten hätte. Das Oberlandesgericht hat den Antrag auf neue Entscheidung für unzulässig gehalten.

Mit der Revision erstrebt der Kläger die Zurückverweisung an das Berufungsgericht zur Entscheidung in der Sache. Der Beklagte war nicht vertreten.

Entscheidungsgründe

Der Berufungsrichter verneint das Recht auf neue Entscheidung aus Art. III Nr. 1 BEG-SchlußG, weil sich die Rechtslage durch die Neufassung des § 9 Abs. 5 BEG nicht verändert habe. Schon vor dem Schlußgesetz habe der Ablauf ohne Verfolgung mit dem Grade von Wahrscheinlichkeit festgestellt werden müssen, der sich bei Nachzeichnung einer hypothetischen Entwicklung erreichen lasse und nunmehr in § 9 Abs. 5 BEG ausdrücklich gefordert werde.



Der Bundesgerichtshof hat sich mit den durch Art. III Nr. 1 Abs. 1 S. 2 in Verbindung mit Art. I Nr. 6 BEG-SchlußG aufgeworfenen Fragen RzW 1971, 82 Nr. 22 auseinandergesetzt. Dort ist dargelegt, daß alle Entscheidungen zur Nachprüfung gestellt sind, die einen Entschädigungsanspruch mit der Begründung ablehnen, der Schaden wäre ganz oder teilweise auch ohne Verfolgung eingetreten. Auf dieses Urteil wird verwiesen. Der Antrag des Klägers ist demnach zulässig.

Die Nachprüfung beschränkt sich, soweit der Sachverhalt in Frage steht, auf den hypothetischen Verlauf. Das Urteil von 1963 stellt deshalb für das jetzige Verfahren bindend fest, daß der Kläger 1942 wegen seiner Abstammung aus seiner Erwerbsstellung entlassen worden ist. Weiter ist davon auszugehen, daß der Kläger - aus welchen Gründen auch immer - in die Lage gekommen war, ab 1941 seine Arbeitskraft im Erwerbsleben zu nutzen. Es kann ihm nicht entgegengehalten werden, daß er als Nichtverfolgter im Wehrdienst verblieben wäre und jene Erwerbsstellung garnicht erlangt hätte. (BGH RzW 1964, 166 Nr. 27). Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist vielmehr auch der Berufsgeschädigte entschädigungsberechtigt, der ohne die vorausgegangene Verfolgung keine Erwerbstätigkeit ausgeübt hätte. Ebenso wird eine Schädigung im Ausweichberuf nach der in ihm erreichten wirtschaftlichen Stellung entschädigt, auch wenn der Geschädigte ohne die vorausgegangene Verfolgung einen vergleichbaren Beruf nicht erlangt hätte.

Im vorliegenden Fall ist demnach nur zu untersuchen, ob der Kläger die 1941/42 eingenommene Rechtsstellung auch ohne seine jüdische Abstammung infolge anderer Ereignisse wieder verloren

hätte. Hinwegzudenken ist bei der Anwendung des § 9 Abs. 5 BEG die Gewaltmaßnahme, die den Schaden herbeigeführt hat, das heißt hier: der Verfolgungsdruck, der die Arbeitgeberin des Klägers bewog, ihn zu entlassen. Außerdem sind die Umstände hinwegzudenken, die sich aus der Zugehörigkeit zum Kreise der Verfolgten ergaben und den durch die Berufsverdrängung verursachten Schaden m i n d e r t e n (BGH RzW 1957, 86; 1960, 379 Nr. 37). Allgemeinere Formulierungen (vgl. BGH RzW 1969, 138) sind nicht so zu verstehen, daß die der konkreten Schädigung vorausgehende, zu der geschädigten Rechtsstellung führende Entwicklung außer Betracht zu lassen sei, soweit sie ihrerseits auf Verfolgung beruht.

Der Berufsrichtiger wird somit feststellen müssen, ob der Kläger seine Anstellung auch als Nichtjude wieder verloren hätte. In dem Zeitpunkt, in dem er mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit als Nichtjude wieder eingezogen worden wäre und dadurch die Möglichkeit, seine Arbeitskraft im Erwerbsleben zu nutzen, wieder eingebüßt hätte, endet der Entschädigungszeitraum nach § 9 Abs. 5 BEG.

Mai

Graf

von der Mühlen

Henkel

Dr. Thumm