

BUNDESGERICHTSHOF**IM NAMEN DES VOLKES**IX ZR 46/70**URTEIL****Verkündet am****14. Oktober 1971****■, ■,
Amtsinspektor****als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle****in dem Entschädigungsrechtsstreit****Fritz B ■, ■,****F ■, Auf der ■ ■,****Kläger und Revisionskläger,****- Prozeßbevollmächtigter:****Rechtsanwalt Dr. ■,
F ■ -****gegen****Land Rheinland - Pfalz,****vertreten durch das Landesamt für Wiedergutmachung und
verwaltete Vermögen, M ■, A ■platz ■,****Beklagten und Revisionsbeklagten**

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat ohne mündliche Verhandlung am 14. Oktober 1971 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Mai und der Bundesrichter Wüstenberg, Maaß, von der Mühlen und Henkel

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Zweibrücken vom 10. Dezember 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 am 30. März 1905 geborene jüdische Kläger beansprucht Entschädigung für Schaden im Beruf des Geschäftsführers in der väterlichen Firma. Durch die Bescheide vom 13. April und 15. November 1957 wurden ihm 40.000 DM Kapitalentschädigung zuerkannt. Die errechnete Kapitalentschä-

- 3 -

digung betrug für die Zeit vom 1. Juli 1935 bis 30. Juni 1957 44.741 DM; zugrunde gelegt waren die Vergleichsbezüge des höheren Dienstes für die Zeit vom 1. Juli 1935 bis 30. April 1945 und - wegen der nach § 9 Abs. 5 BEG zu berücksichtigenden allgemeinen Vertreibung aus den deutschen Ostgebieten - die des mittleren und gehobenen Dienstes seit 1. Mai 1945, jeweils ohne Zuschlag für die fehlende Alters- und Hinterbliebenenversorgung (§ 92 Abs. 2 BEG aF). Eine Erklärung zur Rentenwahl gab der Kläger nicht ab.

Im September 1966 beantragte er unter Hinweis auf Art. III Nr. 4 Abs. 2 BEG-SchlußG, §§ 92 Abs. 2, 9 Abs. 5 BEG nF die Berufsschadensrente mit der Behauptung, er sei schon zur Zeit der früheren Entscheidung nicht mehr als 50 v. H. arbeitsfähig gewesen.

Die Behörde hat den Antrag als unzulässig zurückgewiesen. Die Klage auf Zahlung des Höchstbetrages der Rente seit 1. November 1957 ist in beiden Rechtszügen erfolglos geblieben. Mit der Revision verfolgt der Kläger den Anspruch weiter. Das beklagte Land ist im Revisionsverfahren nicht vertreten.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet.

Anspruchsgrundlage ist Art. III Nr. 4 BEG-SchlußG.

Der Berufungsrichter hat ein erstmaliges Rentenwahlrecht nach Art. III Nr. 4 Abs. 1 BEG-SchlußG verneint, weil



der Kläger nach seinem eigenen Vorbringen schon bei Er-
laß des Bescheides im November 1957 mehr als 50 v. H.
"erwerbsgemindert" gewesen und damit schon damals zur
Rentenwahl berechtigt gewesen sei. Dem ist im Ergebnis
beizutreten. Entgegen der Auffassung der Revision kommt
es nicht darauf an, ob der Kläger im Zeitpunkt der Ent-
scheidung gewußt hat, daß er im zuletzt ausgeübten Beruf
nicht mehr als 50 v. H. arbeitsfähig ist. Denn das BEG-
Schlußgesetz hat an den Voraussetzungen des § 94 BEG für
das Wahlrecht nichts geändert; also steht es ihm nicht
erstmalig auf Grund der Änderungen in Art. I BEG-SchlußG
zu.

Nach Art. III Nr. 4 Abs. 2 BEG-SchlußG kann der Klä-
ger die Rente verlangen, wenn ihm nach bisherigen Vor-
schriften ein Wahlrecht zustand und sich die Rente als die
nichtgewählte Entschädigung auf Grund der Änderungen in
Art. I BEG-SchlußG erhöht hat. Nach § 94 BEG stand dem
Kläger ein Wahlrecht zu, wenn er im Zeitpunkt der früheren
Anspruchsregelung (November 1957) 65 Jahre alt oder im
zuletzt ausgeübten Beruf nicht mehr als 50 v. H. arbeits-
fähig war. Der Kläger ist 1905 geboren, erfüllt also das
Alterserfordernis nicht. Er behauptet aber, er sei seit
1. November 1957 nicht mehr als 50 v. H. arbeitsfähig.
Hierüber hat das Berufungsgericht keine Feststellungen
getroffen. Für die Entscheidung im Revisionsverfahren ist
daher zu unterstellen, daß der Kläger die Voraussetzungen
in § 94 BEG für das Wahlrecht im November 1957 erfüllt hat.

Der Berufsrichter hat ein erneutes Wahlrecht nach
Art. III Nr. 4 Abs. 2 BEG-SchlußG mit der Begründung ver-

neint, dem Kläger habe nach bisherigem Recht der Höchstbetrag der Rente zugestanden; es sei daher ausgeschlossen, daß die Änderungen in Art. I BEG-SchlußG zu einer Erhöhung der Rente geführt haben.

Diese Auffassung widerspricht der neueren Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs. Dem Kläger kann ein Anspruch auf eine höhere Rente als bisher zustehen. Es kann offen bleiben, ob sich dies, wie die Revision meint, aus den Änderungen der §§ 92 Abs. 2, 9 Abs. 5 BEG durch Art. I Nr. 6, 56 a BEG-SchlußG ergibt. Denn die Erhöhung des Höchstbetrages der Berufsschadensrente in § 95 Abs. 1 BEG durch Art. I Nr. 57 a BEG-SchlußG seit 1. Januar 1966 von bisher 785 DM auf 1.000 DM ist eine Erhöhung der Rente im Sinne des Art. III Nr. 4 Abs. 2 BEG, wenn dem Berechtigten bis 31. Dezember 1965 der Höchstbetrag der Rente von 785 DM zu zahlen gewesen wäre und die nach § 93 BEG, 33 der 3. DV-BEG errechnete Rente den Höchstbetrag von 785 DM um einen Betrag überstiegen hätte, der über die lineare Erhöhung des Höchstbetrages hinausgegangen wäre (BGH RZW 1970, 282 Nr. 29). Diese Voraussetzung liegt hier vor.

Grundlage für die Berechnung der nach bisherigem Recht zustehenden Rente ist die nach § 92 BEG bis zum Zeitpunkt der früheren Anspruchsregelung errechnete Kapitalentschädigung, nicht deren Höchstbetrag (BGH aaO). Auf Grund der tatsächlichen Feststellungen in den früheren Bescheiden zum Vorverfolgungseinkommen und zur Berufsausbildung ist der Kläger in die vergleichbare Beamtengruppe der höheren Dienstes einzureihen. Dafür, daß er vom Zuschlag nach § 92 Abs. 2 BEG aF ausgeschlossen gewesen wäre, fehlt jeder

Anhalt. Ebenso wenig kam nach bisherigem Recht eine Kürzung der Kapitalentschädigung unter dem rechtlichen Gesichtspunkt des § 9 Abs. 5 BEG durch eine niedrigere Einreihung während bestimmter Zeiträume in Betracht (vgl. BGH RzW 1962, 510 Nr. 23; 1965, 223 Nr. 18).

Bei einem Jahres-/Monatsbetrag der Entschädigung von 6.396/533 RM/DM (Besoldungsübersicht Anlage 2 der 3. DV-BEG, 1. Lebensaltersstufe) ergibt sich für die Zeit

vom 1. 7. 1935 - 30. 6. 1948 = 13 Jahre	
zu 6.396 RM = 83.148 RM	
umgestellt 10 : 2 =	16.629,60 DM
 vom 1. 7. 1948 - 30. 10. 1957	
112 Monate zu 533 DM =	<u>59.696,-- DM</u>
 eine Kapitalentschädigung von	<u>76.325,60 DM.</u> =====

Daraus errechnet sich nach § 93 BEG, § 33 der 3. DV-BEG für die Zeit bis 31. Dezember 1960 bei der Teilungszahl 6 eine Monatsrente von 1.061 DM und seit 1. Januar 1961 bei der Teilungszahl 5,4 eine Monatsrente von 1.178 DM. Sie übersteigt den Höchstbetrag von 785 DM einschließlich dessen linearer Erhöhung.

Der Kläger kann daher das Wahlrecht nach Art. III Nr. 4 Abs. 2 BEG-Schlußg erneut ausüben, wenn er die Voraussetzungen in § 94 BEG im November 1957 erfüllte.

Zur Nachholung der erforderlichen Feststellungen wird das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Oberlandesgericht zurückverwiesen.

Mai

Wüstenberg

Maaß

von der Mühlen

Henkel