

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 47/71

URTEIL

Verkündet am

7. Dezember 1972

Pohl,
Amtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Entschädigungsrechtsstreit

Edgar S [REDACTED],

[REDACTED], C [REDACTED] C [REDACTED], W [REDACTED], O [REDACTED], Canada,

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] [REDACTED] -

gegen

Land N i e d e r s a c h s e n ,

vertreten durch den Regierungspräsidenten in Hannover,

Beklagten und Revisionsbeklagten

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
ohne mündliche Verhandlung durch die Richter Wüsten-
berg, von der Mühlen, Zorn, Fuchs und Portmann
für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das
Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlan-
desgerichts Celle vom 31. Mai 1968 auf-
gehoben.

Der Rechtsstreit wird zur anderweiten
Verhandlung und Entscheidung, auch über
die außergerichtlichen Kosten der Revi-
sion, an das Berufungsgericht zurückver-
wiesen.

Das Revisionsverfahren ist gebühren- und
auslagenfrei.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Dem am [REDACTED] 1912 geborenen jüdischen Kläger wurden
1963 40.000 DM Kapitalentschädigung für Berufsschaden zu-
gebilligt. Die Behörde ging von einer vorwiegenden Schäd-
igung in selbständiger Erwerbstätigkeit (§ 113 BEG) und
einer Einreihung in den höheren Dienst aus. Die vom Klä-

- 3 -

ger bereits gewählte Rente lehnte sie ab, weil er zwar das Vergleichseinkommen der Anlage 1 zur 3. DV-BEG noch nicht erreicht habe, mit 51 Jahren und einem ständig steigenden Einkommen aber Rücklagen für seine Altersversorgung machen könne.

Mit der Klage erstrebt der Kläger die Rente; er blieb jedoch in beiden Instanzen erfolglos. Mit der Revision verfolgt er sein Ziel weiter. Der Beklagte läßt sich nicht vertreten.

Entscheidungsgründe

Der Berufungsrichter hält die Einstufung des Klägers in den höheren Dienst für gerechtfertigt. Die Voraussetzungen der Rentenwahl (§ 82 BEG) verneint er, weil der Kläger aus seiner gegenwärtigen Erwerbstätigkeit in Kanada Einkünfte in Höhe des Vergleichseinkommens der Anlage 1 zur 3. DV-BEG ziehe:

Der Richtsatz habe für den Kläger bis zum 8. Mai 1967 14.400 DM, seit dem 9. Mai 1967 15.600 DM (richtig: 15.840 DM) betragen. Nach einer Bescheinigung seines Arbeitgebers von September 1967 habe der Kläger in den ersten acht Monaten des Jahres Einkünfte gehabt, die einem Jahresbetrag von 15.163 DM entsprächen. Auch der höhere Richtsatz von 15.600 DM sei jedoch erreicht oder als erreicht anzusehen. Denn die Bescheinigung weise wahr-



scheinlich das Nettoeinkommen aus. Sein Bruttoeinkommen für 1958 bis 1967 nachzuweisen, sei der Kläger unter Darlegung der Rechtsnachteile, die ihm bei Nichtmitwirkung drohten, und unter Fristsetzung vergeblich aufgefordert worden. Er habe sein Bruttoeinkommen wahrscheinlich deswegen nicht mitgeteilt, weil sich dann die Überschreitung des Richtsatzes ergeben hätte. Mit Werbungskosten, die der Bundesbeamte nicht aufzuwenden habe, sei das Bruttoeinkommen des Klägers offensichtlich nicht belastet.

An der Nachhaltigkeit seiner Einkünfte in Höhe von jedenfalls 15.600 DM sei nicht zu zweifeln. Einkommen in ungefähr gleicher Höhe habe der Kläger auch in früheren Jahren erzielt. Ein gesundheitliches Erwerbshindernis liege nicht vor; seine Zuckerkrankheit verbiete dem Kläger lediglich Nachtarbeit und Zwölfstundenschichten. Angesichts des Gleichbleibens der Kaufkraft der kanadischen Währung und wahrscheinlich auch des Einkommens stehe dem Kläger kein Wahlrecht zu.

Bei der Feststellung der Rentenwahlvoraussetzungen ist dem Berufungsrichter ein Fehler unterlaufen.

Nach §§ 82 Abs. 2, 75 Abs. 2 BEG konnte der Kläger die Rente wählen, wenn er am 17. Mai 1968, dem Tage der Schlußverhandlung vor dem Berufungsgericht, nicht nachhaltig Bruttoeinkünfte in Höhe des Bruttodiensteinkommens eines mit ihm vergleichbaren Bundesbeamten hatte. Der Vergleichssatz der Anlage 1 zur 3. DV-BEG betrug für den seit dem 9. Mai 1967 55 Jahre alten Kläger 15.840 DM und nicht, wovon der Berufungsrichter verse-

hentlich ausgegangen ist, 15.600 DM. Es wäre daher zu prüfen gewesen, ob die Bruttoeinkünfte des Klägers aus seiner Erwerbstätigkeit den Jahresbetrag von 15.840 DM im Mai 1968 noch nicht oder noch nicht nachhaltig erreicht hatten. Das Rentenbegehren des Klägers ist nicht schon deswegen unbegründet, weil er nach der Überzeugung des Berufungsrichters ein Bruttojahreseinkommen von 15.600 DM bereits 1967 erzielt und Einkünfte in dieser Höhe auch nach dem 17. Mai 1968 zu erwarten hatte.

Für das weitere Berufungsverfahren sei auf folgendes hingewiesen:

Dem Kläger steht eine Rente nur zu, wenn die Voraussetzungen der Rentenwahl festgestellt werden. Die Gefahr, daß der Mangel einer ausreichenden Lebensgrundlage oder eine andere Rentenwahlvoraussetzung der §§ 82, 94 BEG nicht festzustellen ist, geht zu Lasten desjenigen, der anstelle der Kapitalentschädigung die Rente begehrt. Es liegt also anders als bei der Beendigung des Entschädigungszeitraums nach § 75 BEG, die den Pflichtigen von der weiteren Entschädigung befreit; hier trifft die Gefahr der Nichtfeststellung den Entschädigungspflichtigen.

Es ist Sache des Klägers, sein Bruttoeinkommen nachzuweisen, da die Entschädigungsorgane nach Lage des Falles diese entscheidungserhebliche Tatsache nicht von amts wegen und ohne seine Mitwirkung ermitteln können (§ 176 Abs. 1 BEG). Der Berufungsrichter konnte ohne Rechtsverstoß auch nachteilige Schlüsse daraus ziehen, daß der Kläger trotz Auflage und Fristsetzung seiner Darlegungs-

und Nachweisungspflicht nicht nachkam. Es bedurfte aber solcher Schlüsse nicht einmal, da das Klagebegehren schon dann abzuweisen war, wenn aus anderen Gründen offenblieb, ob die Einkünfte das Vergleichseinkommen der Anlage 1 zur 3. DV-BEG nachhaltig erreicht hatten.

Wenn das Vergleichseinkommen erreicht wird und es sich nach der bisherigen Entwicklung der Einkünfte nicht offenkundig um ein Zufallsergebnis handelt, muß der Geschädigte dartun, daß und aus welchen Gründen es nicht als nachhaltig angesehen werden kann; denn der Mangel der ausreichenden Lebensgrundlage gehört zu den Voraussetzungen seines Rentenanspruchs. Nicht nachhaltig im Sinne der §§ 82, 75 Abs. 2 BEG sind Einkünfte, wenn aus der Sicht der Schlußverhandlung bestimmter Gründe wegen damit gerechnet werden muß, daß sie absinken oder daß sie wegfallen werden, ohne durch eine angemessene Versorgung ersetzt zu werden. Die bisherige Entwicklung des Einkommens ist lediglich ein Indiz - wenn auch in der Mehrzahl der Fälle ein wichtiges Indiz - für die künftige Entwicklung der Einkünfte. Entgegen der Auffassung der Revision spricht aber nicht schon gegen die Nachhaltigkeit des erzielten Einkommens, daß es noch nicht fünf Jahre lang (oder während eines anderen nach Jahren bestimmten Zeitraums) in gleicher Höhe erzielt wurde. Wegen des Rechtsbegriffs der Nachhaltigkeit wird auf BGH RzW 1967, 466; 1969, 196 Nr. 26 verwiesen.

Kann der Berufsrichters nicht ausschließen, daß dem Kläger im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhand-

lung Einkünfte in Höhe des Vergleichssatzes der Anlage 1 zur 3. DV-BEG zur Verfügung standen und wahrscheinlich auch künftig zufließen werden, dann sind die Voraussetzungen des § 82 BEG nicht festgestellt und dem Kläger steht eine Rente nicht zu.

Wüstenberg

von der Mühlen

Zorn

Fuchs

Portmann