

Verkündet am
23. Januar 1963

Hoeppe, Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Entschädigungsrechtsstreit

des Landes H e s s e n ,
vertreten durch den Hessischen Minister des Innern in
Wiesbaden, Luisenstraße 13,

Beklagten und Revisionsklägers,

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

gegen

Frau Frieda L [REDACTED] geb. R [REDACTED], F [REDACTED]/M [REDACTED],
W [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

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

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 16. Januar 1963 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Wüstenberg, Maaß, Dr. Loewenheim und Dr. Graf

für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des beklagten Landes wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Frankfurt/Main vom 13. Februar 1962 aufgehoben, soweit das beklagte Land verurteilt ist, an die Klägerin über die ihr bereits zuerkannten Beträge hinaus mehr als 1.637,60 DM zu zahlen, und soweit über die außergerichtlichen Kosten des Rechtsstreits entschieden ist.

2. Der Klägerin wird die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Einlegung der Anschlußrevision versagt.

Die Anschlußrevision der Klägerin gegen das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Frankfurt/Main vom 13. Februar 1962 wird verworfen.

3. Das Verfahren des Revisionsrechtszugs ist frei von gerichtlichen Gebühren und Auslagen. Von den außergerichtlichen Kosten des Revisionsrechtszugs trägt die Klägerin 3/10.
4. Im Umfang der Aufhebung sowie zur Entscheidung über 7/10 der außergerichtlichen Kosten des Revisionsrechtszugs wird der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zur erneuten Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der am [REDACTED] 1900 geborene und am 30. August 1957 verstorbene Ehemann der Klägerin betrieb seit 1924 eine Reparaturwerkstätte für Schreibmaschinen und einen Handel in Bürobedarf. Die Klägerin ist seine Erbin. Wegen Zersetzung der Wehrkraft wurde er zu einer Freiheitsstrafe verurteilt. Er befand sich vom 2. Februar 1943 bis zum 27. März 1945 in Haft. Die Klägerin hat geltend gemacht, ihr Ehemann sei durch die gegen ihn ergriffenen Maßnahmen aus seiner Erwerbstätigkeit verdrängt worden; und hat Entschädigung wegen Schadens im beruflichen Fortkommen verlangt.

Die Entschädigungsbehörde hat der Klägerin wegen des Berufsschadens des Erblassers eine Kapitalentschädigung von 6 960,80 DM zuerkannt. Sie hat den Erblasser in die vergleichbare Beamtengruppe des einfachen Dienstes eingereiht und einen Entschädigungszeitraum vom 2. Februar 1943 bis zum 31. Dezember 1949 zugrundegelegt.

Die Klägerin verlangt eine höhere Entschädigung und hat deshalb Klage erhoben. Sie hat vorgetragen, daß der Erblasser nach seinem vor der Verfolgung erzielten Einkommen in die vergleichbare Beamtengruppe des mittleren Dienstes einzustufen und der Entschädigungszeitraum bis Ende 1955 zu erstrecken sei, da der Erblasser bis zu diesem Zeitpunkt keine ausreichende Lebensgrundlage gefunden habe.

Nachdem die Klägerin mit der Klage die Verurteilung des beklagten Landes zur Zahlung von weiteren 13 079,20 DM verlangt hatte, hat sie nach dem Ablauf der Klagefrist die Klage erweitert und alsdann im ersten Rechtszug beantragt,



das beklagte Land zu verurteilen, an sie weitere 23 879,20 DM zu zahlen.

Das beklagte Land hat vor dem Landgericht beantragt, die Klage abzuweisen.

Das Landgericht hat das beklagte Land verurteilt, an die Klägerin weitere 5 421 DM zu zahlen; im übrigen hat es die Klage abgewiesen. Es hat die Einstufung des Erblassers in die vergleichbare Beamtengruppe des einfachen Dienstes als berechtigt bezeichnet, ist jedoch der Auffassung, daß der Entschädigungszeitraum bis zum 31. Dezember 1955 auszu-dehnen sei.

Die Klägerin hat Berufung eingelegt. Sie wendet sich mit dieser gegen die Einstufung des Erblassers in die Beamtengruppe des einfachen Dienstes und hat ferner vorgebracht, der Erblasser habe auch in den Jahren 1956 und 1957 keine ausreichende Lebensgrundlage erreicht, und der Entschädigungszeitraum sei deshalb bis zum Tod des Erblassers zu erstrecken.

Die Klägerin hat im Berufungsrechtszug beantragt, das angefochtene Urteil teilweise zu ändern und das beklagte Land zu verurteilen, an sie weitere 18 458,20 DM zu zahlen.

Das beklagte Land hat beantragt, die Berufung zurückzuweisen, soweit die Klägerin eine über den Betrag von 1 637,60 DM hinausgehende weitere Entschädigung verlange.

Es ist der Ansicht, eine Ausdehnung des Entschädigungszeitraums bis zum Tod des Erblassers sei berechtigt, da

15
dieser bis dahin keine ausreichende Lebensgrundlage erlangt habe. Deshalb sei der Klägerin eine weitere Entschädigung von 1 637,60 DM zuzubilligen, die von ihm anerkannt werde. Dagegen sei eine über den einfachen Dienst hinausgehende Einstufung des Erblassers nicht möglich.

Das Oberlandesgericht hat das Urteil des Landgerichts teilweise geändert und das beklagte Land verurteilt, über die der Klägerin bisher zuerkannten Beträge hinaus weitere 13 487,20 DM zu zahlen; die weitergehende Berufung der Klägerin hat es zurückgewiesen.

Mit der Revision, die von dem Berufungsgericht zugelassen worden ist, verfolgt das beklagte Land seinen im Berufungsrechtszug gestellten Antrag, soweit ihm nicht stattgegeben ist, weiter.

Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Die Klägerin, über deren vor dem Ablauf der Frist zur Begründung der Revision gestellten Antrag auf Bewilligung des Armenrechts für die Revisionsinstanz von dem erkennenden Senat erst nach dem Ablauf dieser Frist entschieden worden ist, hat ferner vor dem Ablauf von zwei Wochen, seitdem ihr der Armenrechtsbeschluß bekannt gegeben worden ist, Anschlußrevision eingelegt mit dem Antrag, nach ihrem in der Berufungsinstanz gestellten Antrag zu erkennen, soweit das Berufungsgericht ihm nicht stattgegeben habe. Gleichzeitig hat sie beantragt, ihr die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist für die Anschlußrevision zu gewähren.

Das beklagte Land beantragt, die Anschlußrevision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Während die Revision des beklagten Landes frist- und formgerecht eingelegt ist, hat die Klägerin erst nach dem Ablauf der Revisionsbegründungsfrist und damit verspätet Anschlußrevision eingelegt (§ 556 ZPO, § 209 Abs. 1 BEG). Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Einlegung der Anschlußrevision, die sie begehrt, kann ihr nicht erteilt werden.

Zwar ist nach der herrschenden Meinung auch die Versäumung dieser Frist einer Wiedereinsetzung zugänglich (RGZ 156, 156 mit Anm. ZZP 61, 225; BGH LM ZPO § 233 Nr. 15 mit Anm.; Stein/Jonas/Schönke ZPO 18. Aufl. § 556 Anm. I 4; Baumbach/Lauterbach ZPO 26. Aufl. § 556 Anm. 1; Rosenberg Zivilprozeßrecht 9. Aufl. § 77 II 1, § 140 VI 1); die Voraussetzungen für eine Wiedereinsetzung liegen jedoch nicht vor, da die Klägerin nicht durch einen unabwendbaren Zufall an der Einhaltung der Frist verhindert worden ist (§ 233 Abs. 1 ZPO).

Die Klägerin hat nämlich innerhalb der Frist zur Begründung der Revision um die Bewilligung des Armenrechts für die Revisionsinstanz im Zusammenhang mit dem von ihr in Aussicht gestellten Antrag, die Revision des beklagten Landes zurückzuweisen, nachgesucht. Dieses Gesuch konnte nur dahin aufgefaßt werden, daß es sich allein auf die Bewilligung des Armenrechts zur Verteidigung gegen die Revision bezog, so daß bei der Entscheidung darüber die Aussichten der von der Klägerin beabsichtigten Rechtsverfolgung nicht

zu prüfen waren (§ 119 Abs. 2 Satz 2 ZPO) und eine Bewilligung des Armenrechts nur für die Verteidigung gegen die Revision in Betracht kam, nicht aber auch für eine von der Klägerin einzulegende Anschlußrevision. Wäre das Gesuch auch auf Bewilligung des Armenrechts für die beabsichtigte Anschlußrevision gerichtet gewesen, dann hätten deren Erfolgsaussichten besonders geprüft werden müssen (RGZ 41, 400; Stein/Jonas/Schönke § 119 Anm. III 1; Rosenberg § 82 III 3 a). Demgemäß ist der Klägerin auch nur das Armenrecht für die Verteidigung gegen die Revision bewilligt worden; dem Wortlaut des Armenrechtsbeschlusses des erkennenden Senats kann nicht entnommen werden, daß der Klägerin das Armenrecht über ihren Antrag hinaus auch für die Anschlußrevision habe gewährt werden sollen. Der Umstand, daß der Klägerin das Armenrecht für die Verteidigung gegen die Revision erst nach dem Ablauf der Revisionsbegründungsfrist bewilligt worden ist, ist mithin nicht ursächlich für die Versäumung der Frist zur Einlegung der Anschlußrevision. Wenn die Klägerin sich durch Armut gehindert sah, sich der Revision des beklagten Landes anzuschließen, so mußte sie auch insoweit rechtzeitig die Bewilligung des Armenrechts beantragen. Sie kann sich nicht darauf berufen, daß sie die Rechtslage nicht übersehen habe, zumal sie im Armenrechtsverfahren durch einen Rechtsanwalt vertreten worden ist (§ 232 Abs. 2 ZPO).

Nach alledem muß der Klägerin die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Einlegung der Anschlußrevision versagt werden. Ihre Anschlußrevision ist als unzulässig zu verwerfen (§ 554 a Abs. 1, § 556 Abs. 2 Satz 3 ZPO) mit der Folge, daß die Klägerin die

durch sie entstandenen außergerichtlichen Kosten zu tragen hat (BGHZ 36, 162, 167).

II.

1. Die Entscheidung über die Revision des beklagten Landes hängt vor allem davon ab, ob bei der Berechnung des Betrages, um den die nach § 76 Abs. 1, 3 BEG, § 13 3. DV-BEG ermittelte Kapitalentschädigung wegen des durch anderweitige Verwertung der Arbeitskraft erzielten Einkommens nach § 77 BEG, § 17 Abs. 1 3. DV-BEG zu kürzen ist, die erreichbaren Dienstbezüge eines vergleichbaren Bundesbeamten für den gesamten Entschädigungszeitraum nach Maßgabe des in der Anlage 4 zur 3. DV-BEG zum Endzeitpunkt des Entschädigungszeitraums angegebenen Betrages festzustellen sind, oder ob die Feststellung der erreichbaren Dienstbezüge zwar nach der diesem Zeitpunkt entsprechenden Altersstufe, im übrigen aber gestaffelt nach den in der Tabelle für die einzelnen Zeitabschnitte angegebenen Beträgen zu erfolgen hat. Der erkennende Senat hat in dem Urteil vom 10. Oktober 1962 - IV ZR 72/62 - eingehend dargelegt, daß die erreichbaren Dienstbezüge gestaffelt nach den einzelnen Zeitabschnitten ermittelt werden müssen. Daran ist festzuhalten. Wenn das Berufungsgericht sich für die gegenteilige Auffassung auf den Wortlaut der nach § 77 Satz 2 BEG maßgebenden Vorschrift des § 76 Abs. 2 Satz 2 BEG beruft, nach dem es auf die Bezüge ankommt, die ein vergleichbarer Bundesbeamter am Ende des Entschädigungszeitraums gehabt hätte, so ist dem entgegenzuhalten, daß die Staffelung der Jahresbeträge der Bezüge eines vergleichbaren Beamten durch die der 3. Durchführungsverordnung beigegebene Tabelle erst eingeführt worden ist, als die maßgebenden Vorschriften

des Gesetzes bereits in Kraft getreten waren, und daß sich eine Auslegung des Gesetzes verbietet, bei der die Verwendung dieser später geschaffenen Tabelle zu Ergebnissen führt, die der Wirklichkeit völlig widersprechen und die der Gesetzgeber, der pauschale, aber nicht unsachgemäße Regelungen schaffen wollte, nicht beabsichtigt haben kann. Zutreffend weist Krauß RzW 1963, 7 darauf hin, daß dementsprechend in § 17 Abs. 1 Satz 2 3. DV-BEG auf die während des Entschädigungszeitraums erreichbaren Dienstbezüge abgestellt wird. Im übrigen kann auf die Ausführungen des genannten Urteils Bezug genommen werden.

Wird die Berechnung der anderweitigen Dienstbezüge dementsprechend durchgeführt, so ergibt sich, daß die Klägerin bei einer Einstufung des Erblassers in den einfachen Dienst über die ihr durch die Entschädigungsbehörde und das Landgericht zuerkannten Beträge hinaus entsprechend der in der Revisionsbegründung aufgemachten Berechnung noch 1 637,60 DM zu beanspruchen hat; bei der Berechnung ist allerdings die in § 41 3. DV-BEG vorgesehene Aufrundung unterblieben, die zu einem um ein Geringes höheren Betrag führt.

2. In diesem Rechtszug kann aber noch nicht abschließend in der Sache selbst entschieden werden (§ 565 Abs. 3 ZPO), da der Rechtsstreit noch nicht zur Endentscheidung reif ist. Die Klägerin hat in den Vorinstanzen geltend gemacht, daß der Erblasser in die vergleichbare Beamtengruppe des mittleren Dienstes eingereiht werden müsse. Ihre Ausführungen zu dieser Frage, mit denen sie die unzulässige Anschlußrevision begründet hat, müssen im Rahmen der Entscheidung über die Revision berücksichtigt werden.

Das Berufungsgericht hat nicht als erwiesen angesehen, daß der Erblasser in den letzten drei Jahren vor der Verfolgung mehr als jährlich 3 600 RM verdient hat, während nach § 14 Abs. 2 3. DV-BEG, Anl. 3 zur 3. DV-BEG für die Einstufung in den mittleren Dienst in der für den Erblasser in Betracht kommenden Altersstufe 3 700 RM erforderlich sind. Dabei hat das Berufungsgericht eine von dem Kaufmann Mi[REDACTED] in F[REDACTED]/M[REDACTED] ausgestellte Bescheinigung berücksichtigt, in der angegeben ist, er habe mit dem Erblasser seit der im Jahre 1924 erfolgten Gründung seines Geschäfts in Geschäftsverbindung gestanden; dessen Bezüge bei ihm dürften 200 bis 250 RM monatlich betragen haben; außerdem hätten sie noch gemeinsam eine bestimmte Ware vertrieben, die Gewinnbeteiligung des Erblassers habe etwa 50 RM monatlich betragen. Er schätze das Gesamteinkommen des Erblassers auf über 400 RM.

Unter diesen Umständen hätte das Berufungsgericht nicht den von der Klägerin in der Berufungsbegründung gestellten Antrag übergangen dürfen, Mi[REDACTED] als Zeugen darüber zu vernehmen, daß der Erblasser aus der Verbindung mit ihm ein monatliches Einkommen von 300 RM gehabt habe, und daß der Erblasser zahlreiche weitere Kunden gehabt habe. Es mag zwar anzunehmen sein, daß die Bezüge, die der Erblasser aus der Geschäftsverbindung mit Mi[REDACTED] hatte, kein Reineinkommen darstellen, doch ist nicht auszuschließen, daß sich auf Grund der Vernehmung des Zeugen, insbesondere auch in Anwendung des § 176 Abs. 2 BEG, trotz der früheren widersprechenden Angaben des Erblassers ein Einkommen feststellen läßt, das höher ist, als das Berufungsgericht angenommen hat, und das die Einstufung des Erblassers in den mittleren Dienst auch dann rechtfertigt, wenn es nur berücksichtigt

15
wird, soweit es das Entgelt des Erblassers für die Tätigkeit als Betriebsinhaber darstellt. Maßgebend ist das Einkommen in den letzten drei Jahren vor dem Beginn der Verfolgung. Der Umstand, daß das Einkommen des Erblassers während dieser Jahre wegen der Kriegsverhältnisse möglicherweise geringer als vor dem Krieg war, muß unberücksichtigt bleiben (vgl. entsprechend zur Einstufung für die Entschädigung wegen Schadens an Leben Urteil des Senats RZW 1962, 503 Nr. 14).

Sollte der Erblasser in den mittleren Dienst einzu-
stufen sein, so würde sich, auch wenn bei der Anwendung des
§ 77 BEG, § 17 3. DV-BEG die erreichbaren Dienstbezüge eines
vergleichbaren Bundesbeamten richtig errechnet werden, als
noch ausstehende Kapitalentschädigung ein Betrag ergeben,
der die der Klägerin vom Berufungsgericht zuerkannte Kapital-
entschädigung übersteigt, so daß die Revision dann im Er-
gebnis keinen Erfolg hätte.

3. Bemerkt sei, daß der von der Klägerin im Berufungs-
rechtszug gestellte Antrag nicht unzulässig ist, soweit er
über dasjenige hinausgeht, was der Erblasser und die Klägerin
ausdrücklich im Verfahren vor der Entschädigungsbehörde ver-
langt haben, und soweit die Klage nach dem Ablauf der Klage-
frist erweitert worden ist. Zwar hat der Erblasser im Ver-
fahren vor der Entschädigungsbehörde erklärt, er verlange
eine Kapitalentschädigung nach dem mittleren Dienst für
einen vom 14. April 1943 bis Ende 1949 dauernden Entschädi-
gungszeitraum; als eine endgültige Begrenzung der begehrten
Leistungen auf den sich danach errechnenden Betrag, die das
Verlangen einer höheren Entschädigung im gerichtlichen Ver-
fahren unstatthaft machen könnte (Urteil des Senats LM BEG

1956 § 210 Nr. 14), ist diese Erklärung jedoch nicht aufzufassen. Deshalb ist auch die nach dem Ablauf der Klagfrist erfolgte Klageerweiterung zulässig (Urteil LM BEG 1956 § 210 Nr. 20).

4. Auf die Revision des beklagten Landes muß daher das angefochtene Urteil aufgehoben werden, soweit das beklagte Land verurteilt ist, an die Klägerin über die ihr bereits zuerkannten Beträge hinaus mehr als 1 637,60 DM zu zahlen, und soweit über die außergerichtlichen Kosten des Rechtsstreits entschieden ist. In diesem Umfang ist der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, das noch die erforderlichen Prüfungen vorzunehmen haben wird.

III.

Nach § 225 Abs. 1 BEG ist das gesamte Verfahren des Revisionsrechtszugs frei von gerichtlichen Gebühren und Auslagen. Von den außergerichtlichen Kosten des Revisionsrechtszugs sind der Klägerin entsprechend dem auf die Anschlußrevision entfallenden Teil des Beschwerdewerts in der Revisionsinstanz nach § 92 Abs. 1, § 97 Abs. 1 ZPO 3/10 aufzuerlegen.

Darüber, welche Partei die verbleibenden 7/10 der außergerichtlichen Kosten des Revisionsrechtszugs zu tragen hat, wird das Berufungsgericht auf Grund des Ergebnisses der vor ihm stattfindenden neuen Verhandlung zu entscheiden haben.

Ascher Wüstenberg Maaß Dr. Loewenheim Dr. Graf