

**BUNDESGERICHTSHOF** 2055 012

**IM NAMEN DES VOLKES**

IV\_ZR\_201/64

**URTEIL**

Verkündet am  
7. Juli 1965  
Broeske,  
Justizangestellte

als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Rentners Wilhelm S [REDACTED] sen., W [REDACTED]-  
V [REDACTED], G [REDACTED] Straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Rechtsanwalt Gerhard Z [REDACTED], W [REDACTED]-[REDACTED],  
B [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dres. [REDACTED]  
und [REDACTED] - .

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. Juli 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Johannsen, Wüstenberg, Maaß und Wilden für Recht erkannt:

Das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 5. Dezember 1963 wird aufgehoben. Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an den 14. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger nimmt den Beklagten auf Schadensersatz in Anspruch, weil dieser als sein Prozeßbevollmächtigter in seinem gegen das Land Nordrhein-Westfalen geführten Entschädigungsrechtsstreit die von ihm eingelegte Berufung nicht begründet hat, so daß das Rechtsmittel als unzulässig verworfen worden ist.

In dem vorangegangenen Entschädigungsrechtsstreit hat der Kläger eine Kapitalentschädigung wegen Verdrängung aus selbständiger Erwerbstätigkeit für die Zeit vom 1. März 1933 bis zum 31. Dezember 1946 unter Einstufung in die vergleichbare Gruppe der Beamten des höheren Dienstes mit Zubilligung des Zuschlags von 20 v. H. be-

gehört. Auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 2. März 1959 hat das Landgericht durch Urteil vom 23. März 1959 das beklagte Land verurteilt, an den Kläger eine Kapitalentschädigung in Höhe von 4.826,80 DM zu zahlen. Für die Berechnung dieser Entschädigung hat das Landgericht den Kläger nur in die vergleichbare Gruppe der Beamten des gehobenen Dienstes eingereiht mit der Begründung, er habe nicht nachweisen können, daß er in den letzten drei Jahren vor Beginn der Verfolgung ein jährliches Einkommen von mehr als 11.500 RM gehabt habe. Der Kläger ist am 4. Januar 1881 geboren.

Gegen dieses ihm am 26. Mai 1959 zugestellte Urteil hat der Beklagte im Auftrage des Klägers am 26. August 1959 Berufung eingelegt. Durch Beschluß vom 22. April 1960 hat das Berufungsgericht die Berufung verworfen, da sie nicht begründet worden ist.

Der Kläger hat die Rente gewählt. Durch Bescheid vom 31. August 1960 ist ihm eine Rente zuerkannt worden. Für deren Bemessung ist er unter Hinweis auf das oben genannte Urteil des Landgerichts ebenfalls in die vergleichbare Gruppe der Beamten des gehobenen Dienstes eingestuft worden. Diesen Bescheid hat der Kläger nicht angefochten.

Der Kläger hat behauptet, der Beklagte habe es schuldhaft versäumt, die von ihm eingelegte Berufung zu begründen. Durch das Verschulden des Beklagten sei ihm u. a. ein Schaden dadurch entstanden, daß der von ihm nach den §§ 81 ff BEG geltend gemachte Rentenanspruch nicht auf der Grundlage einer Einstufung in den höheren Dienst, sondern nur in den gehobenen Dienst zuerkannt worden sei. Der Schaden bestehe insoweit in der ihm entgangenen Differenz der beiden Renten. Wegen dieses Schadens hat er mit der

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



Klage einen Betrag von 6200 DM nebst 5 v. H. Zinsen seit dem 1. Januar 1961 begehrt.

Das Landgericht hat durch Teilurteil vom 21. November 1961 den Beklagten verurteilt, an den Kläger 213,40 DM mit 10 % Zinsen seit dem 6. Juli 1961 zu zahlen, im übrigen jedoch die Klage abgewiesen, soweit der Kläger Schadensersatz wegen der versäumten Begründung der Berufung begehrt. Mit der gegen dieses Urteil eingelegten Berufung hat der Kläger seine im ersten Rechtszug geltend gemachten Schadensersatzansprüche weiterverfolgt. Das Berufungsgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Der Kläger hat Revision eingelegt, mit der er nur den Anspruch auf Zahlung von 6200 DM nebst Zinsen weiter verfolgt. Der Beklagte hat gebeten, die Revision zurückzuweisen.

#### Entscheidungsgründe:

Die Revision ist zulässig und auch begründet.

Das Berufungsgericht hat die Klage abgewiesen, da nach seiner Überzeugung dem Kläger durch das säumige Verhalten des Beklagten kein Schaden entstanden sei. Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, dem Kläger hätte eine höhere Kapitalentschädigung nur dann zugestanden, wenn er in den letzten drei Jahren vor Beginn der Verfolgung ein Durchschnittseinkommen von 11.500 RM aus seinem Gewerbebetrieb gehabt hätte. Diesen Nachweis hätte er aber in dem vorangegangenen Entschädigungsverfahren nicht führen können.

Das angefochtene Urteil muß schon deswegen aufgehoben werden, weil das Berufungsgericht zu Unrecht davon

ausgegangen ist, daß der Kläger, um weitergehende Ansprüche geltend machen zu können, ein Durchschnittseinkommen von mindestens 11.500 RM jährlich hätte nachweisen müssen. Nach der am 5. März 1960 verkündeten 2. Verordnung zur Änderung der 1., 2. und 3. Verordnung zur Durchführung des Bundesentschädigungsgesetzes vom 25. Februar 1960 brauchte der Kläger, der im Zeitpunkt des Beginns der Verfolgung das 55. Lebensjahr noch nicht vollendet hatte, nur ein durchschnittliches Jahreseinkommen von 10.400 RM nachzuweisen, um in die vergleichbare Gruppe der Beamten des höheren Dienstes eingereiht zu werden.

Darauf kommt es aber für die hier zu treffende Entscheidung an, weil das Berufungsgericht keine Feststellung darüber getroffen hat, welches Einkommen der Kläger in dem Entschädigungsverfahren hätte nachweisen können. Das Revisionsgericht ist nicht befugt, die von dem Kläger angestrebten Beweise selbst zu würdigen und in der Sache abschließend zu entscheiden. Denn es läßt sich aus der vom Berufungsgericht angestellten Beweiswürdigung nicht entnehmen, daß der Kläger auch ein Einkommen in Höhe von 10.400 RM jährlich nicht hätte nachweisen können. Denn das Berufungsgericht ist selbst der Ansicht, es sei möglich, daß der Kläger bei der Größe und Organisation seines Betriebs und entsprechender Betriebsführung in der Zeit vom August 1930 bis Juli 1933 ein Einkommen von 11.500 RM jährlich habe erzielen können. Deshalb muß der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Zu den Angriffen, die die Revision gegen die vom Berufungsgericht getroffenen tatsächlichen Feststellungen geführt hat, brauchte nicht Stellung genommen zu werden. Der Kläger hat Gelegenheit, auch insoweit seinen Rechtsstandpunkt in der Verhandlung vor dem

Berufungsgericht geltend zu machen.

Sollte das Berufungsgericht feststellen, daß der Kläger in dem vorangegangenen Rechtsstreit hätte beweisen können, daß sein durchschnittliches Jahreseinkommen mindestens 10.400 RM betragen habe, dann wäre der Umstand, daß die Berufung nicht begründet worden ist, ursächlich dafür gewesen, daß dem Kläger ein Schaden entstanden ist. Denn die Entschädigungsbehörde hat seine Rente nur deswegen nach den Bezügen eines vergleichbaren Beamten der Gruppe des gehobenen Dienstes festgesetzt, weil das Landgericht ihn für die Berechnung der Kapitalentschädigung in diese Gruppe eingereiht hat und weil dieses Urteil rechtskräftig geworden ist. Das Berufungsgericht wird aber zu prüfen haben, ob der Kläger diesen Schaden nach § 254 BGB mitverschuldet hat. Denn der Kläger hätte in dem Verfahren, das die Bewilligung der Rente zum Gegenstand hatte, geltend machen können, er sei für die Berechnung der ihm zustehenden Rente nach seinem vor der Verfolgung erzielten Einkommen in die vergleichbare Gruppe der Beamten des gehobenen Dienstes einzureihen. Der erkennende Senat hat in einem RzW 1959 Seite 263 veröffentlichten Urteil ausgeführt, falls die gewählte Rente nicht gemäß § 199 BEG zugleich mit der Kapitalentschädigung festgesetzt werde, sondern über sie in einem selbständigen Verfahren entschieden werde, könne die Einreihung, die der Zuerkennung der Kapitalentschädigung zugrunde gelegt sei, nicht ohne Nachprüfung übernommen werden. Die Einreihung müsse in einem solchen Verfahren selbständig und ohne Bindung an die Auffassung erfolgen, die der in der früheren Entscheidung vorgenommenen Einreihung zugrunde liege. Danach ist es möglich, daß der Verfolgte bei der Festsetzung der Rente sowohl in eine niedrigere als auch in eine höhere vergleichbare Beamtengruppe eingereiht werden kann,

als es für die Berechnung der ihm zustehenden Kapitalentschädigung geschehen ist. Der Verfolgte kann, wenn die Entschädigungsbehörde seinem Antrag nicht in vollem Umfang entsprochen hat, z. B. weil sie glaubte, ihn ebenso einreihen zu müssen, wie es bei der Berechnung der ihm zustehenden Kapitalentschädigung geschehen war, seine weitergehenden Ansprüche mit einer Klage nach § 210 BEG vor den Entschädigungsgerichten geltend machen.

Da die Entscheidung des Rechtsstreits wesentlich mit von der Anwendung und Auslegung der Bestimmungen des Bundesentschädigungsgesetzes abhängt, war es angemessen, ihn an einen mit dieser Materie besonders vertrauten Senat des Berufungsgerichts zurückzuverweisen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 225 Abs. 1 BEG.

Ascher

Johannsen

Wüstenberg

Maaß

Wilden