

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

BEG §§ 13, 39

In den Fällen des § 39 Abs. 2 BEG erlischt der Anspruch auf Entschädigung nicht, wenn der Verfolgte zwar eine in dieser Vorschrift nicht bezeichnete Person zum Erben eingesetzt, jedoch den Entschädigungsanspruch einem Kinde als Vermächtnis zugewandt hat. In diesem Falle ist die Bestimmung des § 13 Abs. 2 Satz 3 BEG sinngemäß anzuwenden (Ergänzung zum Beschluß des Senats vom 10. Januar 1964 - IV ZB 595/63 - LM Nr. 10 zu § 46 BEG 1956 = RzW 1964, 218 Nr. 16).

BGH, Urteil v. 10. Nov. 1965 - IV ZR 235/64 -
OLG Hamburg
LG Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV_ZR_235/64

URTEIL

Verkündet am

10. November 1965

Broeske

Justizangestellte

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Entschädigungsrechtsstreit

der Freien und Hansestadt H a m b u r g ,
vertreten durch die Sozialbehörde - Amt für Wieder-
gutmachung -, H [REDACTED] D [REDACTED],

Beklagten, Revisionsklägerin
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]-

gegen

Frau Bettina S [REDACTED] geb. S [REDACTED],
H [REDACTED]-W [REDACTED], Z [REDACTED] Weg [REDACTED],

Klägerin, Revisionsbeklagte
und Revisionsklägerin,

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

- 2 -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 3. November 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Wilden, Dr. Loewenheim, Dr. Graf und von der Mühlen

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 9. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 10. Juni 1964 wird als unzulässig verworfen.

Auf die Revision der Beklagten wird das vorbezeichnete Urteil aufgehoben und der Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die außergerichtlichen Kosten des Revisionsrechtszuges, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Das Verfahren des Revisionsrechtszuges ist frei von gerichtlichen Gebühren und Auslagen.

Von Rechts wegen

Tatbestand :

Die Klägerin ist die Tochter der am [REDACTED] 1910 geborenen Frau Lieselotte Helene L [REDACTED], die jüdischer



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Abstammung war. Die Mutter der Klägerin hat im März 1958 Entschädigungsansprüche angemeldet. Am 14. Januar 1961 ist sie verstorben. Sie hat ein handschriftliches Testament folgenden Inhalts hinterlassen:

"Testament

H[REDACTED], den 16. X. 1955

Für den Fall meines Todes ordne ich an:

1. Meine alleinige Erbin soll sein Frau Erika H[REDACTED] geb. D[REDACTED], V[REDACTED], H.von O[REDACTED]-str. [REDACTED]; falls vorverstorben tritt an ihre Stelle Bettina Sc[REDACTED], meine am [REDACTED] 1930 geborene Tochter.

2. Bettina Sc[REDACTED] soll auf jeden Fall auch Nacherbin nach Frau H[REDACTED] sein und bei meinem Tode sofort erhalten:

- A. Meine Silberfuchs-Pelzjacke.
- B. Meine Nadel mit Anhänger aus Norwegen (den ich von Frau G. J[REDACTED] erhielt).
- C. Meine Restforderung von 700 DM gegen Erich L[REDACTED] wegen Wohnungsüberlassung und sonstige Forderungen gegen Dritte.
- D. Meine gesamten Bücher.

3. Meine sämtlichen früheren Verfügungen hebe ich hiermit auf.

4. Vollstrecker soll sein:
Herr Horst M[REDACTED], z.Zeit Rechtsanwalt
in H[REDACTED].

gez. Lieselotte L[REDACTED]."

Die Klägerin hat, ohne einen Erbschein vorzulegen, die von ihrer Mutter angemeldeten Entschädigungsansprüche weiterverfolgt.

Die Entschädigungsbehörde hat die Ansprüche, soweit sie auf Entschädigung für Schaden an Körper oder Gesundheit gerichtet sind, abgelehnt, weil die Klägerin zur Zeit nicht Erbin nach ihrer Mutter sei, sondern als Nacherbin nur ein Anwartschaftsrecht besitze und auch

in ihrer Eigenschaft als Vermächtnisnehmerin nicht zur Geltendmachung der Gesundheitsschadensansprüche berechtigt sei.

Mit der Klage hat die Klägerin die Feststellung begehrt, daß die Beklagte verpflichtet ist, ihr wegen der verfolgungsbedingten Gesundheitsschäden ihrer Mutter nach Einstufung in die Besoldungsgruppe des gehobenen Dienstes, einer Erwerbsminderung von 30 % und dem Hundertsatz 30 für die Zeit vom 1. Januar 1938 bis zum 30. Januar 1961 Entschädigung zu gewähren.

Das Landgericht hat, entsprechend dem Antrag des beklagten Landes, die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, die Klägerin könne ihr Erbrecht nicht nachweisen. Das Nachlaßgericht habe die Erteilung eines Erbscheins abgelehnt, weil die Klägerin als Nacherbin zur Stellung eines Erbscheinsantrags nicht berechtigt sei. Im Hinblick auf den Inhalt des Testaments könne von der Vorlage eines Erbscheins nicht gemäß § 181 Abs. 1 BEG abgesehen werden.

Die Klägerin hat Berufung eingelegt. Dem Berufungsgericht gegenüber hat Rechtsanwalt M. erklärt, daß er das Amt eines Testamentsvollstreckers nach der verstorbenen Frau Lieselotte L. nicht angetreten habe und auch nicht anzutreten gedenke, daß er aber vorsorglich die Klägerin ermächtige, die Ansprüche im eigenen Namen geltend zu machen, und ihrer Prozeßführung zustimme.

Das Oberlandesgericht hat das Urteil des Landgerichts aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurückverwiesen.

Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Die Klägerin hat gleichfalls Revision eingelegt. Sie beantragt, unter Aufhebung des angefochtenen Urteils die Sache zur anderweiten Entscheidung an das Landgericht zurückzuverweisen.

Jede Partei beantragt die Zurückweisung der gegnerischen Revision.

Entscheidungsgründe :

I.

Zur Revision der Beklagten:

1. Das Berufungsgericht hat die Frage, ob die Klägerin entgegen dem Wortlaut des Testaments, jedoch unter Berücksichtigung des wahren Willens der Erblasserin, als Alleinerbin ihrer Mutter oder als Miterbin neben Frau H. anzusehen ist, offengelassen. Es hat jedoch die Klägerin als Ersatzerbin hinsichtlich der geltend gemachten Entschädigungsansprüche angesehen. Hierzu hat

es ausgeführt: Frau H. [REDACTED] gehöre nicht zu dem nach § 39 Abs. 2 BEG privilegierten Personenkreis und sei daher nicht (Vor-) Erbin der Gesundheitsschadensansprüche geworden. Durch die die Vererblichkeit von Entschädigungsansprüchen einschränkenden Bestimmungen des Bundesentschädigungsgesetzes werde der einheitliche Nachlaß entschädigungsberechtigter Personen in 2 Erbmassen geteilt, nämlich in die nach bürgerlichem Recht frei vererbliche Erbmasse und in die beschränkt vererblichen Entschädigungsansprüche. Hinsichtlich des letzteren Teiles des Nachlasses sei Frau H. [REDACTED] im Sinne der §§ 2096, 2097 BGB als Erbin weggefallen. Insoweit sei der Ersatzerbfall eingetreten; denn die Erblasserin habe die Klägerin zur Nacherbin eingesetzt und damit auch zur Ersatz-erbin für den Fall, daß die Vorerbin weg falle, d.h. als Erbin nicht zum Zuge komme. Als alleinige Ersatz-erbin sei die Klägerin zur Geltendmachung des Anspruchs berechtigt. Ihrer Prozeßführungsbefugnis stehe die Ernennung eines Testamentsvollstreckers nicht entgegen. Die von Rechtsanwalt M. [REDACTED] gegenüber dem Gericht erklärte Ablehnung des Amtes eines Testamentsvollstreckers sei unwirksam, weil die Ablehnung gegenüber dem Nachlaßgericht erklärt werden müsse. Bis zur rechtswirksamen Ablehnung des Amtes sei die Prozeßführung der Klägerin durch die von Rechtsanwalt M. [REDACTED] ausdrücklich erklärte Zustimmung gedeckt. Nach rechtswirksamer Ablehnung des Amtes wäre die Klägerin nicht mehr durch § 2212 BGB an der Geltendmachung von Nachlaßansprüchen gehindert. Denn das Testament enthalte kein Ersuchen an das Nachlaßgericht, für den Fall der Ablehnung des Amtes durch den im Testament

benannten Testamentsvollstrecker einen anderen Testamentsvollstrecker zu ernennen. Auch im Wege der ergänzenden Auslegung des Testaments könne ein solches Ersuchen nicht festgestellt werden. Dagegen spreche, daß im Testament keine Dauervollstreckung angeordnet sei, sowie der geringe Wert des Nachlasses, der sich aus dem von Frau H. aufgestellten Nachlaßverzeichnis ergebe. Die Vorlage eines Erbscheins sei nach § 181 Abs. 1 BEG entbehrlich.

Vorsorglich hat das Berufungsgericht noch ausgeführt, die Klägerin wäre, wenn nicht Ersatzerbin, so doch Vermächtnisnehmerin, da der streitige Entschädigungsanspruch eine "sonstige Forderung gegen Dritte" im Sinne des Testaments sei. Der Vermächtnisnehmer eines Entschädigungsanspruchs habe gegen den ausgeschlossenen Erben einen Anspruch auf Abtretung des Entschädigungsanspruchs. Über den Übergang dieser Forderung auf die Klägerin seien sich diese und Frau H. einig geworden. Dies ergebe sich aus der Tatsache, daß Frau H. in dem von ihr zu den Nachlaßakten eingereichten Nachlaßverzeichnis keine Forderungen der Erblasserin aufgeführt habe. Sie habe sich somit bei Errichtung dieses Verzeichnisses nicht mehr als Gläubigerin der im Nachlaß befindlichen Forderungen angesehen. Diese Abtretung sei nicht nach § 14 BEG genehmigungspflichtig gewesen. Im übrigen würde sich die Sachbefugnis der Klägerin auch aus ihrer Rechtsstellung als Nacherbin ergeben. Das ihr als Nacherbin zustehende Anwartschaftsrecht könne als absolutes Recht im Beeinträchtigungsfalle schon vor Eintritt des Nacherbfalles geltend gemacht werden,

z.B. durch eine Feststellungsklage. Die Hintanstellung von Ermittlungen über den Eintritt eines entschädigungsfähigen Schadens bis zu dem ungewissen Zeitpunkt des Eintritts des Nacherbfalls stelle eine solche Beeinträchtigung dar, die die Klägerin zur Erhebung einer Feststellungsklage berechtige.

Da das Landgericht jegliche sonstige Aufklärung des Sachverhalts unterlassen habe, ~~Sei~~ die Zurückverweisung der Sache an das Landgericht nach der gem. § 209 Abs. 1 BEG im Entschädigungsverfahren sinngemäß anzuwendenden Vorschrift des § 538 Abs. 1 Nr. 3 ZPO geboten.

2. Diese Erwägungen halten der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

a) Nach § 13 Abs. 1 BEG ist der Anspruch auf Entschädigung vererblich. Dieser Grundsatz der freien Vererblichkeit der Entschädigungsansprüche hat jedoch mehrfache Durchbrechungen erfahren. So ist nach § 46 Abs. 2 BEG der Anspruch auf Entschädigung für Freiheitsentziehung vor Festsetzung oder vor rechtskräftiger gerichtlicher Entscheidung nur vererblich, wenn der Verfolgte von seinem Ehegatten, seinen Kindern, seinen Enkeln oder seinen Eltern beerbt wird. Dasselbe gilt nach der Regelung des § 39 Abs. 2 BEG für die wegen Schadens an Körper oder Gesundheit bestehenden Ansprüche auf die Summe der rückständigen Rentenbeträge, auf die Kapitalentschädigung und auf das Hausgeld.

Was den Sinn und Zweck der Regelung des § 46 Abs. 2 BEG angeht, so hat der Senat im Urteil RzW 1957, 194 Nr. 25 ausgesprochen, daß ein Anspruch auf Entschädigung für Schaden an Freiheit wegen seiner besonderen Natur nicht in jeder Beziehung den vermögensrechtlichen Ansprüchen gleichgestellt ist. Da er in erster Linie eine Genugtuung für das dem Verfolgten zugefügte seelische Leid ist, soll er nach den Absichten des Gesetzgebers vor der endgültigen Entscheidung über ihn nur denjenigen Personen zustehen, die in näherer Beziehung zu dem Erblasser standen und die selbst auch von dem dem Verfolgten zugefügten Leid mitbetroffen worden sind. Als solche sieht der Gesetzgeber diese Personen nur dann an, wenn sie als Erben des Verfolgten berufen sind. Hat dieser sie als Erben ausgeschlossen, dann hat er damit zu erkennen gegeben, daß sie ihm nicht so nahe stehen, daß es angebracht wäre, ihnen die an sich dem Verfolgten zustehende Genugtuung zugute kommen zu lassen. Hat der Verfolgte nahe Angehörige zusammen mit anderen Personen als Erben eingesetzt, dann besteht der Grund, jenen den Entschädigungsanspruch des Verfolgten zukommen zu lassen, in gleicher Weise.

Diese Erwägungen des Senats treffen auch für den Anspruch eines Verfolgten auf Entschädigung wegen Schadens an Körper oder Gesundheit zu. Auch diese aus der Verletzung von Körper oder Gesundheit erwachsenen Ansprüche sollen mit Rücksicht auf ihren höchstpersönlichen Charakter (vgl. die Begründung zu § 15 k des Regierungsentwurfs, BT-Drucksache Nr. 1949, Seite 114) nur auf einen beschränkten, dem Verfolgten nahe

stehenden Personenkreis und nur dann übergehen, wenn diese Personen nicht als Erben ausgeschlossen sind.

Das Berufungsgericht hat eine Feststellung des Inhalts, daß die Klägerin nach dem aus dem Testament zu entnehmenden Willen der Erblasserin Miterbin geworden ist, nicht getroffen. Bei der rechtlichen Beurteilung ist daher davon auszugehen, daß die Klägerin nur als Nacherbin und Ersatzerbin eingesetzt ist. Da sie als Nacherbin und Ersatzerbin vorgesehen ist, ist sie nicht im Sinne der vorerwähnten Entscheidung des Senats von der Erbfolge ausgeschlossen. Ein Nacherbe ist, ebenso wie der Vorerbe, wenn auch nur in zeitlicher Aufeinanderfolge, Erbe desselben Erblassers und derselben Erbschaft. Der Nacherbe ist somit zur Erbschaft berufen. Jedoch fällt ihm diese gemäß § 2139 BGB erst mit dem Eintritt des Falles der Nacherbfolge an. Vorher hat er lediglich ein Anwartschaftsrecht. Er hat also vorher den Erblasser noch nicht beerbt.

Die Bestimmung des § 39 Abs. 2 BEG enthält ebenso wenig wie die Vorschrift des § 46 Abs. 2 BEG eine Regelung darüber, ob und gegebenenfalls wann die Ansprüche auch auf einen nur zum Nacherben berufenen nahen Angehörigen übergehen. Die vom Berufungsgericht versuchte Lösung der Annahme zweier getrennter Erbmassen hält der Senat nicht für vertretbar. Das bürgerliche Recht kennt zwar die Möglichkeit des Bestehens mehrerer Erbmassen. Dies ergibt sich aus dem Vorbehalt des Art. 64 EG BGB i. Verb. mit den Anerbengesetzen der Länder. Der Gesetzgeber hat jedoch nicht bestimmt, daß die nur beschränkt vererblichen Entschädigungsansprüche als ein

Sondervermögen anzusehen sind, das den nahen Angehörigen im Wege der Sondernachfolge zufällt. Diese Ansprüche gehören vielmehr unter den angegebenen Voraussetzungen zum Nachlaß des Verfolgten. Dies hat der Senat in der vorerwähnten Entscheidung RzW 1957, 194 Nr. 25 und im Urteil RzW 1960, 212 Nr. 18 ausgesprochen. An dieser Auffassung ist festzuhalten. Es läßt sich deshalb entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht sagen, daß diese Ansprüche ein Sondervermögen bilden, hinsichtlich dessen der Ersatzerbfall als eingetreten anzusehen ist.

Auch scheidet hier, anders als in dem vom Senat im Urteil RzW 1957, 194 Nr. 25 entschiedenen Fall, eine entsprechende Anwendung des § 13 Abs. 3 B.G. aus. Denn diese Vorschrift setzt voraus, daß der Verfolgte von mehreren Erben beerbt worden ist. Diese Voraussetzung ist hier nicht gegeben, da ein Nacherbe den Erblasser noch nicht beerbt hat, solange der Nacherbfall nicht eingetreten ist, und da das Berufungsgericht eine Feststellung, daß die Klägerin im Hinblick auf den Inhalt des Testaments als Miterbin anzusehen ist, nicht getroffen hat.

Dagegen kommt hier eine Anspruchsberechtigung der Klägerin aus einem anderen rechtlichen Gesichtspunkt in Betracht. Das Berufungsgericht hat in seinen Hilfs-erwägungen festgestellt, daß die streitigen Entschädigungsansprüche eine "sonstige Forderung gegen Dritte" im Sinne des Testaments sind, die Erblasserin somit diesen Anspruch der Klägerin als Vermächtnis zugewandt

hat. Im Hinblick auf den klaren Wortlaut des Testaments bedurfte es, entgegen der Meinung der Revision, keiner näheren Begründung dieser Feststellung. Die von der Revision erhobene Verfahrensrüge einer Verletzung des § 286 ZPO greift daher nicht durch. Auch kommt es, entgegen der Meinung der Revision, nicht darauf an, ob die Erblasserin gerade wegen der beschränkten Vererblichkeit der Ansprüche für diese eine abweichende Bestimmung hatte treffen wollen.

Auf dieses Vermächtnis ist die Bestimmung des § 13 Abs. 2 Satz 3 BEG entsprechend anzuwenden. Nach dieser Vorschrift erlischt ein noch nicht festgesetzter Anspruch auf Entschädigung auch im Falle der Beerbung des Erblassers durch eine nach § 6 BEG von der Entschädigung ausgeschlossene Person nicht, soweit der Verfolgte den Anspruch einer Person als Vermächtnis zugewandt hat, die nicht von der Entschädigung ausgeschlossen wäre. Den von der Entschädigung ausgeschlossenen Personen sind bei sinngemäßer Anwendung der Vorschrift diejenigen Personen gleichzusetzen, auf die noch nicht festgesetzte Ansprüche auf Entschädigung für bestimmte Schadensarten nicht übergehen können, weil sie nicht zum Kreise der nahen Angehörigen des Verfolgten gehören. Hat der Verfolgte eine nicht zu diesem Kreis gehörige Person zum Erben eingesetzt, die Ansprüche auf Entschädigung aber einer Person zugewandt, die die Voraussetzungen des § 39 Abs. 2 BEG - oder auch des § 46 Abs. 2 BEG - erfüllt, so ist es geboten, § 13 Abs. 2 Satz 3 BEG sinngemäß anzuwenden und die in § 39 Abs. 2 BEG - oder in § 46

Abs. 2 BEG - genannten Ansprüche nicht als erloschen anzusehen. Dieser Auffassung kann nicht entgegengehalten werden, daß nach der Rechtsprechung des Senats (RzW 1964, 218 Nr. 16) die nächsten Angehörigen den Verfolgten nicht beerbt haben, wenn sie nur mit einem Vermächtnis bedacht worden sind. Dieser Grundsatz kommt nur dann zur Geltung, wenn Gegenstand des Vermächtnisses nicht die Entschädigungsforderung ist, um deren Fortbestand es sich handelt. Denn ein solcher Fall wird von der Bestimmung des § 13 Abs. 2 Satz 3 BEG nicht erfaßt. Anders ist es aber, wenn das Vermächtnis die Entschädigungsforderung zum Gegenstand hat, sei es allein, sei es neben anderen Forderungen. Dann trifft der Grundgedanke dieser Bestimmung zu, daß nämlich ein Entschädigungsanspruch dann nicht mit dem Tode des Erblassers erlöschen soll, wenn der Anspruch nicht dem Erben endgültig zufällt, sondern einer Person, für die ein Ausschluß des Übergangs nicht in Betracht kommt, als Vermächtnis zugewandt worden ist.

b) Die gerichtliche Geltendmachung des Anspruchs hat jedoch gemäß § 2174 BGB zur Voraussetzung, daß der Klägerin der Anspruch von der Erbin übertragen worden ist. Die Erwägungen, mit denen das Berufungsgericht eine stillschweigende Abtretung des Anspruchs bejaht hat, begegnen rechtlichen Bedenken. Es fehlt zunächst, wie die Revision gemäß § 286 ZPO mit Recht rügt, an der Feststellung, daß Frau H. eine Verfügung über die streitige Forderung treffen wollte. Hierzu wäre zumindest die Feststellung geboten gewesen, daß Frau H. die Entschädigungsforderung bekannt war. Eine solche Fest-

stellung hat aber das Berufungsgericht nicht getroffen. Außerdem ist zu bedenken, daß das Nachlaßverzeichnis (Bl. 7 der Testamentsakten, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht gewesen sind) nicht von Frau H. selbst, sondern von Horst H., dessen Vollmacht sich nicht bei den vorbezeichneten Akten befindet, unterzeichnet worden ist. Unter diesen Umständen trägt die Tatsache, daß im Nachlaßverzeichnis die streitige Forderung nicht aufgeführt ist, nicht die Annahme einer stillschweigenden Übertragung der Forderung.

Dagegen greift die weitere Rüge der Revision, es fehle an der nach § 14 Satz 2 BEG erforderlichen Genehmigung der Entschädigungsbehörde, nicht durch. Nach dieser Bestimmung ist zwar die Abtretung eines Anspruchs auf Entschädigung nur mit Genehmigung der Entschädigungsbehörde zulässig. Diese Vorschrift will, wie das Berufungsgericht mit Recht ausgeführt hat, den Verfolgten davor schützen, daß er durch unüberlegte Rechtsgeschäfte seine Rechte verliert. Auch soll durch die Vorschrift verhindert werden, daß die Entschädigungsansprüche zum Handelsobjekt werden. Die Vorschrift kann folglich nach ihrem Sinn und Zweck dann nicht durchgreifen, wenn ein Erbe in Erfüllung eines Vermächtnisses eine zwar im Nachlaß befindliche, jedoch auf ihn selbst nicht übergegangene Entschädigungsforderung dem Bedachten überläßt. Die Zulässigkeit einer solchen auf Grund einer testamentarischen Anordnung des Erblassers gebotenen Abtretung kann nicht von der Genehmigung der Entschädigungsbehörde abhängig sein.

Denn eine solche Genehmigung ist eine Ermessensentscheidung. Für die Ausübung des Ermessens wäre aber in einem solchen Fall kein Raum.

Gegen die Wirksamkeit der Abtretung wie auch im übrigen gegen das Recht der Klägerin zur gerichtlichen Geltendmachung des Anspruchs bestehen aber noch weitere rechtliche Bedenken.

Die Erblasserin hat im Testament gemäß § 2197 BGB einen Testamentsvollstrecker ernannt. Nach den Bestimmungen der §§ 2205, 2212 BGB kann nur der Testamentsvollstrecker über die Nachlaßgegenstände verfügen und die zum Nachlaß gehörigen, seiner Verwaltung unterliegenden Rechte gerichtlich geltend machen. Dagegen kann gemäß § 2211 Abs. 1 BGB der Erbe über einen der Verwaltung des Testamentsvollstreckers unterliegenden Nachlaßgegenstand nicht verfügen. Diese Beschränkung des Erben besteht bereits vom Eintritt des Erbfalls an, nicht erst von der Annahme des Amtes des Testamentsvollstreckers an (BGB-RGRK, 11. Auflage, § 2211, Anm. 1). Dasselbe gilt auch von der gerichtlichen Geltendmachung eines zum Nachlaß gehörigen Rechts. Hieraus folgt, daß die Erbin die Entschädigungsforderung nicht rechtswirksam auf die Klägerin übertragen konnte. Weiter ist zu folgern, daß das Recht der Klägerin zur gerichtlichen Geltendmachung des Anspruchs noch in Schwebe ist. Das Berufungsgericht hat zwar das Prozeßführungsrecht der Klägerin mit der Erwägung bejaht, daß ihre Prozeßführung durch die von Rechtsanwalt M. [REDACTED] ausdrücklich erklärte Zustimmung

gedeckt sei. Es hat jedoch außer acht gelassen, daß gemäß § 2202 Abs. 1 BGB das Amt des Testamentsvollstreckers erst mit dem Zeitpunkt der Annahme des Amtes beginnt. Vor dieser Annahme ist zwar bereits eine Beschränkung des Erben gemäß § 2211 BGB eingetreten, der Testamentsvollstrecker ist jedoch noch nicht befugt, über den Nachlaß zu verfügen oder die gerichtliche Geltendmachung eines zum Nachlaß gehörigen Rechts seitens einer dritten Person zu genehmigen.

Das Berufungsgericht hätte daher zur Klärung der Aktivlegitimation der Klägerin darauf hinwirken müssen, daß eine Erklärung des Testamentsvollstreckers über die Annahme oder die Ablehnung des Amtes gegenüber dem Nachlaßgericht, gegebenenfalls durch eine von der Klägerin beantragte Fristsetzung seitens des Nachlaßgerichts, gemäß § 2202 Abs. 2 und 3 BGB herbeigeführt wird. Erst mit der Annahme des Amtes kann der Testamentsvollstrecker die Prozeßführung der Klägerin genehmigen, während andererseits mit der endgültigen Ablehnung des Amtes seitens des Testamentsvollstreckers und mit der Entscheidung des Nachlaßgerichts darüber, daß das Testament kein Ersuchen um Bestellung eines anderen Testamentsvollstreckers im Sinne des § 2200 BGB enthält, die Prozeßführungsbefugnis der Klägerin feststeht.

Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe zu Unrecht von dem Erfordernis der Vorlage eines Erbscheins abgesehen, ist nicht begründet. Über die erbrechtliche Stellung, wie sie sich für die Klägerin auf Grund des Testaments der Erblasserin nach bürgerlichem

Recht ergibt, bestehen keine rechtlichen Zweifel. Insoweit ist daher ein Erbschein nicht erforderlich. Im übrigen handelt es sich lediglich um Fragen der Vererblichkeit der streitigen Ansprüche nach dem Bundesentschädigungsgesetz. Hierüber können aber die Entschädigungsorgane ohne Vorlage eines Erbscheins entscheiden. Die Voraussetzungen des § 181 Abs. 1 BEG sind daher vom Berufungsgericht mit Recht bejaht worden.

c) Die Erwägungen, mit denen das Berufungsgericht in sinngemäßer Anwendung des § 538 Abs. 1 ZPO die Sache an das Landgericht zurückverwiesen hat, lassen keinen Rechtsirrtum erkennen. Sie stehen im Einklang mit der Rechtsprechung des Senats (vgl. RzW 1964, 239 Nr. 37) und werden auch von der Revision nicht angegriffen.

3. Wegen der unter 2b) aufgezeigten Rechtsfehler muß das angefochtene Urteil aufgehoben und der Rechtsstreit zur weiteren tatrichterlichen Klärung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Das Berufungsgericht erhält damit auch Gelegenheit, gegebenenfalls die von ihm offengelassene Frage zu prüfen, ob die Klägerin nicht als Miterbin in Betracht kommt. Ist sie als solche anzusehen, so steht ihr in entsprechender Anwendung des § 13 Abs. 3 BEG der streitige Anspruch als Vorausvermächtnis zu (Senatsurteil RzW 1957, 194 Nr. 25).

II.

Zur Revision der Klägerin:

Die Klägerin begehrt mit ihrer Revision die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Zurückverweisung

der Sache zur anderweiten Verhandlung an das Landgericht Hamburg. Unter Hinweis auf die Entscheidung BGHZ 31, 358 macht sie geltend, sie sei durch die Zurückverweisung beschwert, da sie im Berufungsrechtszug eine Sachentscheidung erbeten habe. Sie verkennt jedoch, daß es für die Frage der Zulässigkeit des Rechtsmittels erforderlichen Beschwer nicht allein darauf ankommt, was der Rechtsmittelkläger in der Vorinstanz begehrt und was ihm das Gericht zugesprochen hat. Mit zu berücksichtigen ist vielmehr auch, was der Rechtsmittelkläger mit seinem Rechtsmittel erstrebt. Hier erstrebt die Klägerin, wie aus ihrem Antrag ersichtlich ist, die Zurückverweisung der Sache an das Landgericht. Sie begehrt somit mit ihrer Revision dieselbe Entscheidung, die das Berufungsgericht bereits getroffen hat. Überdies hat sie in der Begründung ihrer Revision jegliche Ausführungen darüber unterlassen, weshalb hier das Berufungsgericht in der Sache selbst hätte entscheiden müssen und können. Die Begründung des Rechtsmittels läßt vielmehr nur erkennen, daß sich die Klägerin durch Hilferwägungen des Berufungsgerichts beschwert fühlt. Die Gründe einer Entscheidung erwachsen jedoch grundsätzlich nicht in Rechtskraft. Zudem handelt es sich hier um Hilferwägungen, die das Urteil nicht tragen und schon aus diesem Grunde keine Beschwer für die Klägerin bedeuten können.

Nach allem ist die Revision der Klägerin unzulässig und muß daher verworfen werden.

III.

Soweit der Revision der Beklagten stattgegeben und der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückverwiesen worden ist, muß dem Berufungsgericht auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsrechtszuges übertragen werden. Eine gesonderte Entscheidung über die Kosten der Revision der Klägerin ist, obwohl dieses Rechtsmittel zurückgewiesen ist, nicht möglich. Denn beide Rechtsmittel betreffen denselben Streitgegenstand, so daß der Streitwert nach dem einfachen Wert des Streitgegenstandes zu berechnen ist (§ 16 GKG). Da es somit keine gesonderten Streitwerte für die beiden Rechtsmittel gibt, ist auch eine gesonderte Entscheidung über die Kosten jedes Rechtsmittels unzulässig (RG in JW 1933, 512). Folglich muß die Entscheidung über die gesamten außergerichtlichen Kosten des Revisionsrechtszuges dem Berufungsgericht übertragen werden.

Die Entscheidung über die Freiheit von gerichtlichen Gebühren und Auslagen beruht auf § 225 Abs. 1 BEG.

Ascher

Wilden

Dr. Loewenheim

Dr. Graf

v. d. Mühlen