

Verkündet
am 29. April 1959
Horn, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Entschädigungsrechtsstreit

der Freien und Hansestadt Hamburg, vertreten durch die Sozial-
behörde -- Amt für Wiedergutmachung -- in Hamburg 36, Drehbahn 54,

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. Wieczorek, Karlsruhe -

g e g e n

Frau Edith K [REDACTED] in H [REDACTED], F [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

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

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 22. April 1959 unter Mitwirkung des Senatsprä-
sidenten Ascher und der Bundesrichter Johannsen, Maaß, Wilden
und Dr. Loewenheim

für Recht erkannt:

Auf die Revision des beklagten Landes wird das Urteil
des 9. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts
zu Hamburg vom 26. November 1958 aufgehoben und die
Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung,
auch über die Kosten der Revision, an das Berufungs-
gericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Durch Bescheid vom 19. Dezember 1955 bewilligte das beklagte Land der 1897 geborenen jüdischen Klägerin auf Grund des Bundesergänzungsgesetzes wegen einer durch die nationalsozialistische Verfolgung hervorgerufenen Verschlimmerung eines Magenleidens eine Rente von monatlich 181,50 DM und eine Kapitalentschädigung von 10.558,16 DM sowie Heilbehandlung. Zu der Bemessung der Rente wurde in dem Bescheid ausgeführt:

"Innerhalb des bei einer 30%igen Minderung der Erwerbsfähigkeit zur Verfügung stehenden Rahmens von 15 - 40 v.H. des Dienst Einkommens des vergleichbaren Beamten erschien angesichts des guten Verdienstes des Ehemannes der Antragstellerin einerseits und der höheren Gesamterwerbsminderung der Antragstellerin andererseits ein Hundertsatz von 25 % als angemessen."

Diesen Bescheid hat die Klägerin nicht angefochten.

Durch weiteren Bescheid vom 7. Dezember 1957 setzte das beklagte Land von Amts wegen auf Grund der Neufassung des Bundesentschädigungsgesetzes die an die Klägerin zu erbringenden Leistungen neu fest, und zwar die Rente ab 1. Januar 1956 auf 198,- DM und ab 1. August 1957 auf 250,- DM sowie die Kapitalentschädigung auf 12.959,10 DM. Dabei legte das beklagte Land unverändert eine Erwerbsminderung von 30 % und einen Hundertsatz des Dienst Einkommens eines vergleichbaren Beamten von 25 % zugrunde.

Gegen diesen Bescheid hat die Klägerin Klage erhoben. Sie hat beantragt,

das beklagte Land zu verurteilen, Rente bis 31. Juli

~ 3 ~

1957 und Kapitalentschädigung unter Zugrundelegung eines Hundertsatzes von 35 zu zahlen.

Das beklagte Land hat um Klageabweisung gebeten.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Gegen dieses Urteil hat die Klägerin Berufung eingelegt und, unter Rücknahme der weitergehenden Klage, geltend gemacht, bei der Bemessung des Hundertsatzes sei von dem Mittelwert auszugehen, welcher 28 % betrage und entsprechend dem Vorliegen rentenmindernder oder rentenerhöhender Umstände zu ändern sei. Sie hat beantragt,

- unter Aufhebung des landgerichtlichen Urteils das beklagte Land kostenpflichtig zu verurteilen, an sie
1. eine weitere Kapitalentschädigung in Höhe von DM 1.555,24,
 2. eine Rente in der Zeit vom 1. November 1953 bis 31. Dezember 1955 in Höhe von monatlich DM 204,-, vom 1. Januar 1956 bis 31. Juli 1957 in Höhe von monatlich DM 222,-, insoweit unter Anrechnung der bisher erfolgten Leistungen,
- zu zahlen.

Das beklagte Land hat um Zurückweisung der Berufung gebeten.

Das Oberlandesgericht hat das landgerichtliche Urteil geändert und nach dem Berufungsantrage der Klägerin erkannt.

Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision erstrebt das beklagte Land die Wiederherstellung des klageabweisenden Urteils des Landgerichts. Die Klägerin bittet um Zurückweisung der Revision.



Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

I.

Das Oberlandesgericht hat ausgeführt:

Da der Bescheid vom 7. Dezember 1957 die - im vorliegenden Rechtsstreit allein angegriffene - Grundlage der Rentenberechnung nicht berühre, könnte der aus dem vorangegangenen Bescheid vom 19. Dezember 1955 für die Neuberechnung lediglich übernommene Hundertsatz an sich nur nachgeprüft werden, wenn dieser letztgenannte Bescheid nicht rechtskräftig geworden wäre. Gleichwohl sei hier eine solche Nachprüfung zulässig, da die Klägerin nach Art. III Nr. 9 Abs. 1 ÄndG einen neuen Entschädigungsantrag habe stellen, also auch die Berechnung der Leistungen nach einem höheren Hundertsatz habe beantragen können. Dieser Neuantrag liege in der Klageschrift, die dem beklagten Land - und damit der zuständigen Entschädigungsbehörde - fristgerecht (§ 189 Abs. 1 BEG) zugestellt worden sei. Nachdem das beklagte Land um Klageabweisung aus sachlichen Gründen gebeten und in der mündlichen Verhandlung sein Einverständnis mit einer Sachentscheidung erklärt habe, wäre es unnötig formal, noch einen ablehnenden Bescheid (§ 195 BEG) zu fordern.

Da bei 30 % Erwerbsminderung die Rente mindestens 15 % und höchstens 40 % des vergleichbaren Dienststeinkommens eines Beamten betrage (§ 31 Abs. 5 BEG), sei von einem mittleren Hundertsatz von 28 % auszugehen; dieser dürfe nur beim Vorliegen rentenmindernder Umstände unterschritten werden. Die Auffassung des beklagten Landes, es habe, da die Anwendung von Werten zwischen den Stufen von 5 % nicht praktikabel sei, mit 25 % den Mittelwert bereits gewählt, dürfe nicht

zur Verkürzung gesetzlicher Rechte der Verfolgten führen; daher hätte das beklagte Land für die Klägerin dann 30 % als den nächsthöheren Hundertsatz zugrunde legen müssen. Da das beklagte Land ferner die Einkünfte des Ehemannes der Klägerin bereits seit längerer Zeit nicht mehr berücksichtige, brauche sich die Klägerin auch nicht enthalten zu lassen, daß sie ihrem Ehemanne keinen Unterhalt zahle. Daraus, daß das Gesetz (§ 15 Abs. 2 Nr. 1 der 2. DV-BEG) gesetzliche Unterhaltsverpflichtungen als rentenerhöhenden Umstand berücksichtige, folge nicht, daß das Fehlen einer gesetzlichen Unterhaltsverpflichtung als ein rentenmindernder Umstand zu werten sei. Mangels solcher Umstände bei der Klägerin habe das beklagte Land zu einer anderweiten Ermessensausübung keine Möglichkeit gehabt und daher den mittleren Hundertsatz von 28 % berechnen müssen.

II.

Die Revision ist im Ergebnis begründet.

1. Allerdings greifen die auf Verletzung formellen Rechts gestützten Angriffe der Revision nicht durch.

a) Das gilt zunächst von der Rüge der Revision, die Gerichte könnten in den Fällen, in denen ein Antrag für die Überprüfung vorgeschrieben sei, eine Prüfung seitens der Verwaltung auch ohne Antrag nicht erzwingen. Hierbei übersieht die Revision, daß es lediglich darauf ankommt, ob eine Beschwer im Sinne des § 210 BEG vorliegt. Eine solche ist gegeben, wenn dem Verfolgten weniger als die zulässige Höchstentschädigung zuerkannt ist. Auf das Vorliegen eines Antrages des Entschädigungsberechtigten kommt es insoweit nicht an.

b) Unbegründet ist auch die Rüge der Revision, mit einer Klage gegen einen Umrechnungsbescheid könnten nicht angebliche Mängel des unanfechtbar gewordenen früheren Bescheides gerügt werden. Denn die materielle Bindung der Entschädigungsbehörde an den Entschädigungsbescheid (vgl. Hauelsen, Verwaltungsgerichtliches Urteil und Verwaltungsakt, NJW 1959, 697 ff., 699 Anm. 21) bezieht sich nicht auf die kraft Gesetzes für die Entschädigungsleistungen erhöhten Sätze. Der ergangene Entschädigungsbescheid bindet materiell die Entschädigungsbehörde niemals zum Nachteile des Entschädigungsberechtigten. Sie darf ihn zwar nachträglich ohne hinreichenden tatsächlichen oder rechtlichen Grund nicht schlechter stellen; zu seinen Gunsten kann die Entschädigungsbehörde dagegen von Amts wegen oder auf Antrag jederzeit auch gänzlich neu erkennen.

2. In materiellrechtlicher Hinsicht greift die Revision im Ergebnis durch.

a) Sie wendet sich im wesentlichen gegen die Auffassung des Oberlandesgerichts, bei der Rentenberechnung sei von dem mittleren Hundertsatz des vergleichbaren Beamtendiensteinkommens auszugehen.

Die Erwägungen des Berufungsurteils beruhen auf der Ansicht, daß die Festsetzung des Hundertsatzes nach § 31 Abs. 5 BEG durch die Entschädigungsbehörde eine Ermessensentscheidung sei (§ 211 BEG). Dem ist nicht so. Wie der Senat in dem zur Veröffentlichung bestimmten Urteil vom 25. März 1959 - IV ZR 200/58 -, unter Aufgabe seiner früheren Ansicht im Urteil vom 25. September 1957 - IV ZR 134/57 - (auszugsweise bei LM Nr. 3 zu § 31 BEG 1956; vgl. auch Urteil vom 25. September 1957 - IV ZR 118/57 -, RzW 1957, 404 Nr. 24), ausgesprochen hat, eröffnet die jewei-

lige Skala der vom Gesetzgeber für die Grade der Minderung der Erwerbsfähigkeit zugelassenen Hundertsätze keinen Raum für Ermessensentscheidungen. Es handelt sich bei der Bestimmung des "angemessenen" Hundertsatzes vielmehr nur um die Auslegung und Anwendung eines ziffernmäßig und inhaltlich besonders umschriebenen Rechtsbegriffs.

Die grundlegende Vorschrift für die Bemessung der Rente ist nicht in Abs. 5, sondern in Abs. 3 des § 31 BEG enthalten. Hier wird bestimmt, daß bei der Bemessung der Rente die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Verfolgten zu berücksichtigen sind, und es werden die Umstände angeführt, die besonders zu beachten sind. Ergänzend treten dann die Vorschriften der Abs. 4 und 5 hinzu. Abs. 5 bestimmt, in welchem Rahmen bei einem bestimmten Grad der Beeinträchtigung der Erwerbsminderung die Rente festzusetzen ist. So gesehen beinhalten alle diese Bestimmungen den Begriff der angemessenen Rente für den Gesundheitsschaden. Es handelt sich mit anderen Worten um einen unbestimmten Rechtsbegriff, der den Inhalt der Leistung umschreibt, auf die der an seiner Gesundheit geschädigte Verfolgte nach den §§ 29 Nr. 2, 31 BEG einen Anspruch hat. In diesem Zusammenhang kann aber, wie zu zeigen sein wird, von einer Ermessensausübung, wie sie § 211 BEG im Auge hat, nicht gesprochen werden.

Von der Ausübung des Ermessens kann nur dann die Rede sein, wenn eine Behörde befugt ist, sofern die tatbestandsmäßigen Voraussetzungen der Ermächtigung vorliegen, innerhalb der Grenzen dieser Ermächtigung sich für die eine oder andere Möglichkeit zu entscheiden. Beispiele für eine solche Freiheit enthält das Bundesentschädigungsgesetz in den §§ 6 Abs. 3 Satz 2, 7, 14, 40, 90, 170. Eine solche Freiheit, nach sachgerecht auszuübendem Ermessen zu handeln, gewährt das Lastenausgleichsgesetz in

§ 233 in den Fällen, in denen einem Ostgeschädigten oder Kriegssachgeschädigten kein Anspruch auf Ausgleichsleistungen zusteht. Häufig kennzeichnet der Gesetzgeber die Ermessensfreiheit der Behörde auch dadurch, daß die gesetzliche Regelung zum Ausdruck bringt, die Behörde könne eine bestimmte Handlung vornehmen. (Weitere Beispiele: §§ 3 BDO, 38 Abs. 2 BVG, 125 BBG).— Dem gegenüber geben die unbestimmten Rechtsbegriffe bei ihrer Anwendung keine Möglichkeit zu gleichwertigen Entscheidungen. Grundsätzlich ist hier auch bei noch so weit gespannten Begriffen nur eine Lösung richtig. Die Notwendigkeit zu solchen ausfüllungsbedürftigen Begriffen ist vor allem da gegeben, wo der Gesetzgeber nicht in der Lage ist, alle möglichen Gestaltungen und Gesichtspunkte im voraus zu übersehen und die Rechtsfolgen im Einzelfall genau zu bestimmen. Die Wandlungen des sozialen und wirtschaftlichen Gefüges und die Vielzahl der zu beachtenden Gesichtspunkte zwingt daher in zahlreichen Gesetzen zur Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe. Bei der Auslegung eines Gesetzes kann es zweifelhaft sein, ob der Verwaltungsbehörde ein Ermessen eingeräumt wird, oder ob es sich um die Verwendung eines unbestimmten Rechtsbegriffs handelt. Maßgebend ist, daß eine Ermessensentscheidung da ausscheidet, wo ein Rechtsanspruch auf eine Verwaltungshandlung besteht.

Diese Grundsätze sind auch für die Beurteilung des § 31 Abs. 3 - 5 BEG von Bedeutung. Da nicht bestritten werden kann, daß auf die Leistungen auf Grund des § 29 BEG ein Rechtsanspruch besteht, so ist es folgerichtig, § 31 Abs. 5 BEG so zu verstehen, daß dem Verfolgten ein Rechtsanspruch auch auf einen bestimmten Hundertsatz eingeräumt werden soll. Es würde jedem Gerechtigkeitsempfinden zuwiderlaufen, der Verwaltungsbehörde die Frei-

heit zu gewähren, mehrere Verfolgte mit im übrigen gleichliegenden persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen verschieden einzustufen. Diese Wahlfreiheit ist aber gerade das Kennzeichen des echten Ermessensbegriffs. Es kann nicht dem Sinn des § 31 Abs. 5 BEG entsprechen, die Verfolgten in den einzelnen Bundesländern z.B. deshalb verschieden einzustufen, weil die allgemeine Haushaltlage je nach dem einzelnen Steueraufkommen der Verwaltung im übrigen mehr oder weniger Bewegungsfreiheit gewährt. Die Anwendung des Bundesentschädigungsgesetzes ist überwiegend auf einen, wenn auch begrenzten Ausgleich solcher Schäden zugeschnitten, die durch nationalsozialistische Unrechtshandlungen hervorgerufen wurden. Diesem Zweck des Gesetzes widerspricht die Einräumung eines Ermessens bei der Ausübung des § 31 Abs. 5 BEG. Die Regelung des Ausgleichs der Körper- und Gesundheitsschäden in dieser Bestimmung berücksichtigt zwar auch Versorgungszwecke, wie insbesondere die Aufzählung der zu beachtenden Umstände in § 15 der 2. DV-BEG ergibt. Aber auch aus diesem Versorgungsgedanken folgt nichts für die Gewährung eines echten Ermessensspielraums. Denn auch insoweit sind Rechtsansprüche gegeben, nur wird der Gedanke des Schadensausgleichs durch die Prüfung der Bedürftigkeit begrenzt; aber auch insoweit würde, selbst bei weitestem Spielraum, keine Ermessensfreiheit gegeben sein.

Es handelt sich bei der Skala in § 31 Abs. 5 BEG also um einen im Einzelfall unter Berücksichtigung der persönlichen und wirtschaftlichen Umstände auszulegenden unbestimmten Rechtsbegriff, bei dem lediglich Formulierung und Aufbau von sonstigen Begriffen dieser Art abweichen. Bei der Nachprüfung dieser Begriffe ist das Revisionsgericht freilich in einer ähnlichen Lage, wie bei der Rechtskontrolle der Erwägungen, mit denen die Tat-

gerichte die Strafzumessung begründen. Vergleichbar ist auch die Nachprüfung etwa der Entscheidung, die die Haftung wegen grober Fahrlässigkeit ausspricht (BGHZ 10, 14). Das Berufungsgericht hat die Tatsachen festzustellen, aus denen sich ergibt, daß im Einzelfall eine besonders ins Auge fallende Vernachlässigung der Sorgfalt zutage getreten ist. Das Revisionsgericht hat den Begriff der groben Fahrlässigkeit nachzuprüfen und ferner zu untersuchen, ob die Subsumtion der festgestellten Tatsachen unter diesen Begriff keine offenbaren Irrtümer aufweist.

b) Wegen der Berücksichtigung der Einkünfte des Ehemannes der Klägerin wird auf das Urteil des erkennenden Senats vom 4. März 1959 - IV ZR 214/58 - (RzW 1959, 252 Nr. 9) verwiesen. Hier ist ausgesprochen und im einzelnen begründet, daß bei der Bemessung der Höhe der Rente für eine Ehefrau, die vor der Verfolgung als Hausfrau tätig war, die Einkünfte oder Versorgungsbezüge ihres Ehemannes zu berücksichtigen sind.

III.

Da das Ergebnis, zu dem das angefochtene Urteil gelangt, dadurch beeinflusst ist, daß es sich bei der Festsetzung des Hundertsatzes nach § 31 Abs. 5 BEG um die Ausübung eines Ermessens handelt, ist es aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch

über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Ascher	Johannsen	Bundesrichter Maaß und Bundesrichter Wilden sind durch Krankheit verhindert zu unterschreiben.	Dr. Loewenheim
--------	-----------	--	----------------

Ascher