

BUNDESGERICHTSHOF

IX ZB 765/70

BESCHLUSS

in der Entschädigungssache

Ilona N [REDACTED] geb. F [REDACTED],

• The R [REDACTED], L [REDACTED], [REDACTED] •,

Klägerin und Beschwerdeführerin,

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

gegen

Freistaat B a y e r n ,

vertreten durch die Bezirksfinanzdirektion München,

München 22, Alexandrastraße 3,

Beklagten und Beschwerdegegner

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 3. Dezember 1974 durch den Vorsitzenden Richter Mai und die Richter Wüstenberg, Henkel, Fuchs und Portmann

beschlossen:

Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des 15. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 11./12. August 1970 wird zurückgewiesen.

Das Beschwerdeverfahren ist gebühren- und auslagenfrei; die außergerichtlichen Kosten trägt die Klägerin.

G r ü n d e

Die Auffassung des Berufungsgerichts, die im gerichtlichen Vergleich vom 10. April 1957 in den mittleren Dienst eingereihte Klägerin könne aus der 2. ÄndVO zur 1., 2., 3. DV-BEG keine Rechte auf eine erneute Einstufung herleiten, ist unangreifbar.

Auf die 2. Änderungsverordnung kann schon deshalb nicht zurückgegriffen werden, weil die Klägerin das Recht, sich auf sie zu berufen, verwirkt hat.

Mit Schriftsatz vom 21. November 1961 hat die Klägerin, allerdings nicht unter Hinweis auf die 2. Änderungsverordnung, beantragt, sie in den höheren Dienst einzuordnen.

- 3 -

Die Entschädigungsbehörde, die über den Antrag auch unter Berücksichtigung der 2. Änderungsverordnung zu entscheiden hatte, hat durch Schreiben vom 26. März 1962 eine höhere Einstufung unter Bezugnahme auf den Vergleich vom 10. April 1957 abgelehnt. Die rechtskundig beratene und vertretene Klägerin hat sich damit zunächst abgefunden und die weiteren Rentenleistungen, auch die Bescheide über die jeweilige Erhöhung der Mindestrente, widerspruchsfrei hingenommen. Die im Dezember 1965 vorgenommene Globalanmeldung nach dem BEG-Schlußgesetz ist in diesem Zusammenhang ohne Bedeutung. Erst im Lauf des vorliegenden Rechtsstreits, in dem mit der Klage der spätere Bescheid vom 28. August 1967 angegriffen worden ist, hat die Klägerin auf die 2. Änderungsverordnung Bezug genommen und geltend gemacht, daß über den Antrag vom 21. November 1961 noch nicht entschieden sei, so daß die Klage vorsorglich auch als Untätigkeitsklage erhoben werde. Eine solche kam aber nicht in Betracht, da das Schreiben der Entschädigungsbehörde vom 26. März 1962 einem Bescheid gleichzusetzen ist; er ist durch Verwirkung des Klagerechts unanfechtbar geworden. Die Entschädigungsbehörde brauchte unter den gegebenen Umständen nicht mehr mit einer Anfechtung zu rechnen (BGH RzW 1967, 230 Nr. 28), ebensowenig mit einem neu an sie herantretenden Verlangen nach einer höheren Einstufung in Anwendung der 2. Änderungsverordnung (BGH RzW 1969, 351 Nr. 32; BGH vom 19. Oktober 1971 - IX ZB 254/71 und vom 19. Februar 1974 - IX ZB 321/71). Darauf, daß die Klägerin seinerzeit noch andere Prozesse wegen ihrer Heilverfahrenskosten führte, kommt es nicht an. Ein gesetzlicher Grund, die Revision zuzulassen, besteht in diesem Zusammenhang nicht.



Auch soweit das Berufungsgericht angenommen hat, daß die Verbindlichkeit des Vergleichs nicht nach bürgerlichrechtlichen Vorschriften und Grundsätzen in Frage zu stellen sei (§§ 119, 242, 779 BGB), werden keine Rechtsfragen aufgeworfen, die eine Zulassung der Revision erfordern. Das von der Beschwerde angeführte Urteil BGH RzW 1965, 522 Nr. 25 betrifft einen Fall des gemeinsamen Rechtsirrtums und läßt sich hier nicht heranziehen.

Die Ausführungen des Berufungsurteils darüber, daß die Vorschriften über den Hundertsatz für die Klägerin bis zum Erlaß des Berufungsurteils keinen über die jeweilige Mindestrente hinausgehenden Rentenanspruch begründet haben, rechtfertigen die Zulassung der Revision ebenfalls nicht.

Auszugehen ist davon, daß die §§ 15, 15a der 2. DV-BEG rechtens sind (BGH RzW 1968, 360 Nr. 16; 1969, 428 Nr. 33; 1970, 320 Nr. 29). Das gilt auch für die Vorschrift des § 15a Abs. 3 der 2. DV-BEG, die nur dann anwendbar ist, wenn die Ehefrau nach der Stellung ihres Ehemannes in eine vergleichbare Beamtengruppe eingereiht worden ist (BGH RzW 1968, 67 Nr. 9; 1971, 334 Nr. 30). Im Berufungsurteil wird dargelegt, die im Vergleich erfolgte Einstufung sei nach § 14 Abs. 6 der 2. DV-BEG gegründet auf die damalige Beweislage vorgenommen worden, daran ändere es nichts, daß die Einstufungen tatsächlich auseinanderfielen, weil die Klägerin in Kenntnis dieser Möglichkeit einen Vergleich geschlossen habe. Diese Beurteilung ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

Auf dieser Grundlage konnte die Entschädigungsbehörde nach dem Inkrafttreten der 7. ÄndVO zur 2. DV-BEG, auch wenn die Voraussetzungen der §§ 35, 206 BEG nicht vorlagen, in Anwendung der §§ 15, 15a der 2. DV-BEG idF d. 7. ÄndVO den Hundertsatz für die Gesundheitsschadensrente der Klägerin neu bestimmen (BGH RzW 1970, 511 Nr. 25). Dabei konnten entsprechend der Neuregelung Einkünfte des Ehemannes hundertsatzmindernd berücksichtigt werden, und zwar ungeachtet des Umstandes, daß nach den Feststellungen des Berufungsgerichts sein Einkommen, seitdem es berücksichtigt wurde, gegenüber den früheren Jahren abgesunken war. Die isolierte Festsetzung des Hundertsatzes, wie sie in dem Bescheid vom 28. August 1967 vorgenommen wurde, war jedoch wirkungslos und nicht verbindlich für künftige Leistungsberechnungen (BGH RzW 1969, 428 Nr. 33), und außerdem durfte der ursprüngliche Hundertsatz, sofern der Vergleich, in dem er festgelegt wurde, ein echter war, nicht herabgesetzt werden (BGH RzW 1972, 310 Nr. 27). Eine Rente, die nach einem Hundertsatz von weniger als 50 berechnet wird, kommt dann nicht in Betracht.

Es ergibt sich jedoch für die hier in Betracht kommende Zeit nach den vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen kein höherer Hundertsatz. Danach verringert sich nämlich der mittlere Hundertsatz von 55, von dem auszugehen ist, unter Berücksichtigung von 40 % des Einkommens des Ehemannes für die Zeit seit 1965 um mindestens 12,5 v.H., so daß selbst bei einem Zuschlag von 5 v.H. nach § 15a Abs. 1 Nr. 2 der 2. DV-BEG der Hundertsatz von 50 nicht überschritten würde. Die nach

einem Hundertsatz von 50 errechnete Rente lag aber bei der nach dem Berufungsurteil zugrunde zu legenden zweiten Altersstufe für die Zeit bis zu dessen Erlaß unter der Mindestrente. Daß es später anders geworden ist, kann in diesem Verfahren nicht geltend gemacht werden.

Die Rechtsfragen, die sich in diesem Zusammenhang stellen, sind im wesentlichen geklärt. Aus Nr. I 7 des Haager Protokolls Nr. 1 kann entgegen der Auffassung der Beschwerde nichts gegen die Gültigkeit der Regelung hergeleitet werden. Die Beschwerde kann die Zulassung der Revision auch nicht mit dem Vorbringen erreichen, bei der Festsetzung des Hundertsatzes seien die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der Klägerin, so die besondere Roheit der gegen sie als junge Frau gerichteten Verfolgung und ihre verfolgungsbedingte vollständige Erwerbsunfähigkeit, nicht im Wege der von der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs geforderten Gesamtschau berücksichtigt worden; denn dafür kommt es weitgehend auf die Umstände des Einzelfalles an.

Das Beschwerdeverfahren ist schließlich nicht geeignet, ein Abhilfeverfahren in Gang zu bringen. Die Klägerin hat in den Vorinstanzen einen Antrag auf Abhilfe nicht gestellt. Ihre in der Berufungsinstanz geäußerte Auffassung, es verstoße gegen Treu und Glauben, sie an dem Vergleich festzuhalten, kann nicht als Abhilfeverlangen gewertet werden. Den Abhilfeantrag hat die Klägerin erstmals während des Beschwerdeverfahrens vorgebracht (BGH RzW 1973, 150 Nr. 25).

Nach alledem liegen die nach § 219 Abs. 2 BEG
für die Zulassung der Revision erforderlichen Voraus-
setzungen nicht vor.

Mai

Wüstenberg