

2471 044

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 160/71

URTEIL

Verkündet am
11. Dezember 1975
[REDACTED]
Justizobersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Entschädigungsrechtsstreit

Land NORDRHEIN-WESTFALEN,
vertreten durch die Landesrentenbehörde Nordrhein-
Westfalen, Düsseldorf, Tannenstraße 26,

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

Elisabeth S [REDACTED],
M [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Dezember 1975 durch den Vorsitzenden Richter Mai und die Richter Zorn, Fuchs, Dr. Thumm und Dr. Lang

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 15. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 26. Mai 1971 wird zurückgewiesen.

Das Revisionsverfahren ist gebühren- und auslagenfrei. Die außergerichtlichen Kosten trägt der Beklagte.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die 1910 geborene jüdische Klägerin war in Budapest Diplomkosmetikerin. Sie wurde 1944 in Gestapohaft mehrfach mißhandelt, lebte nach der Entlassung aus der Haft versteckt und wurde schließlich ins Ghetto von Budapest gebracht.

Mit Bescheid vom 10. Januar 1959 erkannte die Entschädigungsbehörde eine "mäßige Hyperthyreose im Sinne der Entstehung" als Verfolgungsleiden an und gewährte der Klägerin Kapitalentschädigung und Rente. Die Behörde nahm eine verfolgungsbedingte Minderung der Erwerbsfähigkeit von 25 % an und stufte die Klägerin in den mittleren Dienst ein.

- 3 -

Auf Gegenvorstellungen der Klägerin änderte die Entschädigungsbehörde diesen Bescheid am 21. April 1959 dahin ab, daß ihr Entschädigungsleistungen nach dem Dienst Einkommen eines vergleichbaren Beamten des höheren Dienstes zuerkannt wurden.

Mit Schreiben vom 5. Februar 1961 bat die Klägerin, im Rahmen einer eingeleiteten Nachuntersuchung auch eine orthopädische Begutachtung durchzuführen, weil dies seinerzeit versäumt worden sei. Die Behörde entsprach diesem Antrag und holte neben dem fachinter-nistischen ein orthopädisches Gutachten und ein Ober-gutachten des Endokrinologen Prof. Oberdisse ein. Mit Änderungsbescheid vom 6. Juni 1962 erkannte sie sodann als Verfolgungsleiden an: "Hyperthyreose und als deren Folge Osteoporose der Wirbelsäule im Sinne der Ent-stehung" und stellte die verfolgungsbedingte Minde-rung der Erwerbsfähigkeit ab 1. Januar 1954 auf 40 % fest.

Mit Schreiben vom 9. März 1965 machte die Kläge-rin geltend, die Osteoporose der Wirbelsäule habe sich wesentlich verschlimmert. Die Behörde lehnte den An-trag nach Einholung von Fachgutachten am 14. Februar 1966 ab, weil die eingetretene Verschlimmerung des orthopädischen Leidens auf verfolgungsunabhängigen Faktoren beruhe.

Die auf eine höhere Rente ab 1. Januar 1964 ge-richtete Klage wies das Landgericht mit der Begründung ab, es handele sich um ein gerichtlich nicht nachprüf-bares Zweitverfahren. Dagegen wandte sich die Klägerin



mit der Berufung. In einem vom Berufungsgericht eingeholten weiteren Gutachten vertrat Prof. Oberdisse die Auffassung, aufgrund neu gewonnener medizinischer Kenntnisse lasse sich heute mit Sicherheit feststellen, daß sich bei der Klägerin verfolgungsunabhängig ein toxisches Adenom entwickelt habe, das spätestens ab 1959 allein das Krankheitsgeschehen bestimmt habe. Der Beklagte berief sich nun darauf, im Rahmen des Zweitverfahrens komme eine Rentenerhöhung wegen Verschlimmerung der zu Unrecht durch Zweitbescheid als Verfolgungsleiden anerkannten Osteoporose nicht in Betracht. Das Oberlandesgericht sprach der Klägerin Rentenrückstände von 6.525 DM und ab 1. Mai 1971 eine auf 876 DM erhöhte Rente zu. Im übrigen wies es die Berufung zurück. Mit der Revision erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils, hilfsweise die Aufhebung des Berufungsurteils und die Zurückverweisung der Sache. Die Klägerin bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe

Das Berufungsgericht geht davon aus, daß als Ursache der Osteoporose und der Schilddrüsenbeschwerden zumindest seit 1959 nicht mehr die verfolgungsbedingte Hyperthyreose, sondern ein verfolgungsunabhängiges toxisches Adenom in Betracht kommen könne. Es läßt die Frage, ob die Osteoporose danach zu Unrecht als Verfolgungsleiden anerkannt worden ist, aber letztlich offen, weil der etwaige Ursachenwechsel jedenfalls schon vor der Anerkennung des Leidens stattgefunden habe. Anerkannt

sei nicht eine Diagnose, sondern ein Leidenszustand. An die Anerkennung dieses - möglicherweise falsch bezeichneten - Leidenszustands sei die Behörde gebunden.

Der Bescheid vom 6. Juni 1962, durch den die Osteoporose als Verfolgungsleiden einbezogen worden sei, sei zwar ein Zweitbescheid. Es habe sich nicht um die Verschlimmerung der in dem ersten Bescheid als verfolgungsbedingt anerkannten Hyperthyreose gehandelt; vielmehr sei zusätzlich die Osteoporose in den Leidens-tenor aufgenommen und als Verfolgungsleiden anerkannt worden. An diesen Bescheid, zu dessen Erlaß die Behörde grundsätzlich nicht verpflichtet gewesen wäre, sei sie nun aber gebunden. Die Gerichte seien auf Antrag der Verfolgten verpflichtet zu prüfen, ob sich das anerkannte Verfolgungsleiden verschlimmert habe. Über die bestandswahrende Wirkung hinaus habe die Anerkennung eines Leidens im Sinne der Entstehung auch die Bedeutung, daß eine tatsächliche Verschlimmerung des anerkannten Krankheitsbildes insgesamt als verfolgungsbedingt anzusehen sei, auch wenn schon der bisher anerkannte Schädigungsgrad ganz oder teilweise nicht der Verfolgung angelastet werden könne.

Tatsächlich habe sich die Osteoporose - im Gegensatz zu der Hyperthyreose - seit 1962 wesentlich verschlimmert. Die verfolgungsbedingte Minderung der Erwerbsfähigkeit betrage seit dem 1. Januar 1967 50 %, die gesamte Minderung der Erwerbsfähigkeit 60 % und ab 1. April 1970 80 %. Das führe unter Berücksichtigung eines Zuschlags von 2,5 im Rahmen einer Gesamtschau wegen besonders schlechter wirtschaftlicher Verhältnisse

zu einem erhöhten Hundertsatz von 40 ab 1. Januar 1967 und von 45 ab 1. April 1970.

Das Berufungsgericht hat richtig entschieden.

Der Tatrichter geht zutreffend davon aus, daß der Bescheid vom 6. Juni 1962 als Zweitbescheid im Wege der Abhilfe ergangen ist. Er bezog auf Antrag der Klägerin die Osteoporose als Folgeleiden der bis dahin allein anerkannten Hyperthyreose in den Leidenstenor ein und erhöhte die verfolgungsbedingte Minderung der Erwerbsfähigkeit rückwirkend ab 1. Januar 1954 von bisher 25 % auf 40 %, berichtigte damit also den ersten Bescheid vom 10. Januar 1959. Die Frist zur Erhebung der Klage gegen diesen ersten Bescheid war bei Erlaß des Zweitbescheids vom 6. Juni 1962 längst abgelaufen. Die Grundsätze der Entscheidung RzW 1965, 465 finden hier keine Anwendung. Die Klägerin hatte zwar nach Erlaß des ersten Bescheids Gegenvorstellungen erhoben, die dann auch zu ihrer Einreihung in den höheren Dienst führten. Sie hatte aber weder Klage angedroht noch war ihr in medizinischer Hinsicht eine Überprüfung zugesagt worden. Der Bescheid vom 6. Juni 1962 erging auf ihr Schreiben vom 5. Februar 1961 hin, in dem sie um Abhilfe durch Einbeziehung einer fachorthopädischen Untersuchung bat.

Mit der Abhilfeentscheidung vom 6. Juni 1962 erkannte die Behörde die Osteoporose als Folgeleiden der auf die Verfolgung zurückzuführenden Hyperthyreose und damit als Verfolgungsleiden im Sinne der Entstehung an. Das Berufungsgericht nimmt zu Recht an, daß die Ver-

folgungsbedingtheit des anerkannten Leidens im anhängigen Verschlimmerungsverfahren nicht mehr in Frage gestellt werden durfte. Die §§ 35, 206 BEG gestatten eine Neufestsetzung der Rente, falls sich die für die Bemessung der Rente maßgebenden Verhältnisse nachträglich wesentlich geändert haben. Sinn des Änderungsverfahrens ist es, die Anpassung der Rente an Verhältnisse zu ermöglichen, die bei Erlaß der Ausgangsentscheidung noch nicht abzusehen waren. Nur in dem durch diesen beschränkten Zweck des Abänderungsverfahrens gebotenen Ausmaß darf die Bestandskraft der Ausgangsentscheidung beiseite geschoben werden (§ 206 Abs. 1 Satz 2 BEG). Ähnlich wie im Falle der Abänderungsklage nach § 323 ZPO (vgl.: Baumbach-Lauterbach, ZPO, 33. Aufl, § 323 Anm. 3 B; Stein-Jonas-Schumann-Leipold, ZPO, 19. Aufl., § 323 Anm. V 2; BGHZ 34, 110, 117) bleibt deshalb für das Abänderungsverfahren nach §§ 35, 206 BEG der Grund des Anspruchs regelmäßig bindend festgestellt. Ist ein bestehendes Leiden als verfolgungsbedingt im Sinne der Entstehung anerkannt, so kann eine Erhöhung der Rente wegen einer Verschlimmerung dieses Leidens nicht mit der Begründung versagt werden, das Leiden stehe in Wahrheit mit der Verfolgung nicht in Zusammenhang (BGH RzW 1967, 137 Nr. 35).

Die von der Revision herangezogenen Urteile des Bundesgerichtshofs RzW 1965, 516 und 1965, 264 betreffen andere Fallgestaltungen.

In der ersten Entscheidung hat der Bundesgerichtshof dargelegt, die Beurteilung einer Schädigungsfolge im Sinne einer abgrenzbaren Verschlimmerung eines zur

Zeit der Schädigung schon bestehenden Leidens nehme an der Unanfechtbarkeit des Bescheids nicht teil. Das Gericht sei im Verfahren nach § 206 BEG nicht gehindert, die Frage der Verfolgungsbedingtheit anders zu beurteilen als im Ausgangsbescheid. Dabei handelt es sich nur scheinbar um eine Ausnahme von der Bindung an den festgestellten Grund des Anspruchs. Eine abgrenzbare Verschlimmerung liegt vor, wenn der Krankheitswert eines bereits bestehenden Leidens verfolgungsbedingt erhöht wurde, ohne daß die Verlaufsrichtung des Grundleidens geändert wurde. Als Verfolgungsschaden gilt das Leiden nur in dem der Verschlimmerung entsprechenden Umfang (§ 3 Abs. 2 der 2. DV-BEG). Bei einer Änderung des Leidenszustandes stellt sich so stets aufs neue die Frage, ob und in welchem Umfang jetzt noch ein verfolgungsbedingter Verschlimmerungsanteil an dem Gesamtleidenszustand vorhanden ist. Die Grundsätze der Entscheidung RzW 1965, 516 wendet der Senat jedoch auf den Fall des Leidens, das im Sinne der Entstehung verfolgungsbedingt ist, nicht an.

Die Entscheidung RzW 1965, 264 befaßt sich mit dem Fall der wesentlichen Mitverursachung eines anlagebedingten Leidens (§ 4 der 2. DV-BEG) und führt aus, dadurch, daß ein anlagebedingtes Leiden als durch nationalsozialistische Gewaltmaßnahmen im Sinne der Entstehung verursacht gelte, wenn es durch die Gewaltmaßnahmen wesentlich mitverursacht worden sei, werde nicht ausgeschlossen, daß im weiteren Verlauf des Leidens nichtverfolgungsbedingte Ursachen wie Altersabbauvorgänge nach und nach eine größere

Bedeutung erlangten als bei der Entstehung des Leidens. Es sei denkbar, daß eine gegenüber der Zeit der Entstehung erhöhte Minderung der Erwerbsfähigkeit nicht mehr durch verfolgungsbedingte Umstände verursacht werde. Eine derartige Ursachenentwicklung müsse auch im Entschädigungsrecht berücksichtigt werden und könne dazu führen, daß zu einem bestimmten Zeitpunkt die verfolgungsbedingten Mitursachen neben anderen Ursachen nicht mehr mit einem Viertel beteiligt seien und damit die Verfolgungsbedingtheit des ganzen Leidens entfalle. Auch diese Entscheidung betrifft danach eine andere, nicht vergleichbare Problemstellung. Die Veränderung, wegen der das Abänderungsverfahren betrieben wurde, bestand in einer nachträglichen Verschiebung des Ursachenanteils. Im vorliegenden Fall dagegen handelt es sich um die nachträgliche bessere Erkenntnis des Ursachenzusammenhangs ohne Änderung der zugrundeliegenden tatsächlichen Verhältnisse.

Daß der Bescheid vom 6. Juni 1962 als Abhilfeentscheidung ergangen ist, ändert nichts daran, daß der darin festgestellte Grund des Anspruchs bindet. Zwar steht der Behörde, die Entschädigung im Wege der Abhilfe gewährt, ein Ermessensspielraum zu. Sie entscheidet nach pflichtgemäßem Ermessen nicht nur darüber, ob sie abhilft, sondern auch in welchem Umfang sie abhilft. Diesen ihr zustehenden Ermessensspielraum hat die Behörde jedoch dadurch ausgeschöpft, daß sie im Bescheid vom 6. Juni 1962 die Osteoporose als Verfolgungsleiden anerkannt und ohne jeden Vorbehalt die volle gesetzliche Entschädigungsleistung gewährt hat. An die Anerkennung der vollen gesetzlichen Leistung ist die Behörde nunmehr

gebunden. Im Rentenerhöhungs- oder Verschlimmerungsverfahren steht ihr kein Ermessensspielraum mehr zu. Sie kann insbesondere nicht mehr einwenden, der Abhilfebescheid sei eigentlich zu Unrecht ergangen. Da die Behörde die volle gesetzliche Entschädigung schuldet, ist ihr ablehnender Bescheid in vollem Umfang durch die Gerichte nachzuprüfen. Wie zu entscheiden wäre, wenn die Behörde im Wege der Abhilfe nur einen Teil der gesetzlich vorgesehenen Leistungen gewährt hätte, bedarf hier keiner Entscheidung.

Das Berufungsgericht hat danach zu Recht allein darauf abgehoben, ob und in welchem Ausmaß sich das Verfolgungsleiden Osteoporose verschlimmert hat. Seine Ausführungen, mit denen es eine Verschlimmerung bejaht und die Rente neu bestimmt, werden von der Revision nicht angegriffen und lassen keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Beklagten erkennen.

Mai

Zorn

Fuchs

Dr. Thumm

Dr. Lang