

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 257/86

in der Entschädigungssache

Verkündet am:
16. Juni 1987
Schnurr
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Sally P [REDACTED],
[REDACTED] Route des R [REDACTED], St [REDACTED]/K [REDACTED], F [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

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

g e g e n

Land Niedersachsen,
vertreten durch das Niedersächsische Verwaltungsamt -
Wiedergutmachung - H [REDACTED]

Beklagter und Revisionsbeklagter,

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Juni 1987 durch den Vorsitzenden Richter Merz und die Richter Henkel, Fuchs, Winter und Dr. Schmitz

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 7. Februar 1986 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als der Anspruch des Klägers auf Zahlung einer höheren Kapitalentschädigung und Rente wegen Schadens an Körper oder Gesundheit für die Zeit ab 1. Januar 1945 nebst Zinsen abgelehnt worden ist.

In diesem Umfang wird der Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die außergerichtlichen Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der 1925 geborene jüdische Kläger machte fristgemäß Entschädigungsansprüche wegen Schadens an Körper oder Gesundheit geltend. Im Rahmen der vertrauensärztlichen Untersuchung erstellte Dr. S. [REDACTED] am 10. Mai 1960 ein Gut-

achten, wonach der Kläger an erheblichem Bronchialasthma mit Emphysem und Herzmuskelschwäche, Rheuma und Arthrose der Glieder und der Wirbel sowie an vegetativen Störungen und nervöser Schwäche leide und dadurch eine "Gesamtinvalidität" von 78 % bestehe, wovon allein auf die Bronchitis 60 % entfielen. Da für anlagebedingte verschlimmerte Leiden 20 % abzurechnen seien, verbleibe eine "verfolgungsbedingte Invalidität" von 52 %. Der ärztliche Dienst der Entschädigungsbehörde bestätigte am 9. Februar 1962 als verfolgungsbedingte Gesundheitsschäden eine chronische asthmoide Bronchitis im Sinne der anhaltenden abgrenzbaren Verschlimmerung und vegetative Übererregbarkeit mit Neigung zu spastischen Darmstörungen im Sinne der wesentlichen Mitverursachung von Anlageleiden. Die verfolgungsbedingte Minderung der Erwerbsfähigkeit (vMdE) nahm er ab 1. August 1944 mit 35 % an, wovon 20 % auf den Verschlimmerungsfaktor des Bronchialasthmas und 20 % auf die verhältnismäßig gering ausgeprägte vegetative Übererregbarkeit entfielen; die Gesamtminderung der Erwerbsfähigkeit schätzte er zum Zeitpunkt der vertrauensärztlichen Untersuchung auf 40 bis 45 %. Diese Stellungnahme des ärztlichen Dienstes, nicht aber das vertrauensärztliche Gutachten des Dr. S. [REDACTED], übersandte die Behörde dem Kläger zur Einsichtnahme. Dieser erklärte daraufhin, daß er mit dem Vorschlag des Medizinal-Dezernenten vom 9. Februar 1962 einverstanden sei. Mit Bescheid vom 18. Juni 1962 erkannte die Behörde dem Kläger für die oben genannten Leiden Heilverfahren, laufende Rente ab 1. November 1953 und eine Kapitalentschädigung von 7.340 DM ab 1. August 1944 zu. Bei der Berechnung von Rente und Kapitalentschädigung ging sie von der Einreihung in die vergleichbare Beamtengruppe des



mittleren Dienstes, einer vMdE von 35 vH durchgehend ab 1. August 1944 sowie von Hundertsätzen zwischen 22 und 33, letztere ab 1. April 1960, aus. Die Monatsrente wurde in der Folgezeit aufgrund der Änderungsverordnungen zur 2. DV-BEG laufend linear erhöht.

Am 4. März 1980 verlangte der Kläger "eine Erhöhung des Prozentsatzes der Invalidität", weil sich sein Verfolgungsleiden seit 1962 verschlimmert habe. Nach Einholung ärztlicher Sachverständigengutachten lehnte die Behörde mit Bescheid vom 24. März 1982 den Verschlimmerungsantrag aus medizinischen Gründen ab. Der Kläger verlangte zunächst Zahlung einer Rente ab 1. Januar 1965 auf der Grundlage einer vMdE von 70 vH, einer Gesamterwerbsminderung von 80 vH und dementsprechend eines um 25 Punkte erhöhten Hundertsatzes nebst Zinsen, sowie ein weiteres Heilverfahren. Das Landgericht erhob Beweis durch Einholung fachärztlicher Gutachten von Dr. B. [REDACTED] und Dr. E. [REDACTED]. Bei der Erläuterung des Gutachtens in der mündlichen Verhandlung am 5. Februar 1985 gab Dr. B. [REDACTED] an, daß er eine Erwerbsminderung nur aus den mitgeteilten Werten übernehmen könne; für eine Einschätzung aus eigener Kenntnis fehlten ihm objektive Befunde. Im Jahre 1960 sei eine erheblich ausgeprägte asthmoide Bronchitis beschrieben worden, die für die Beurteilung der Erwerbsminderung vorrangig sei. Aus dem Gutachten aus dem Jahre 1981 ergebe sich keine wesentliche Änderung des Befundes. Wenn das zutreffe, habe der vertrauensärztliche Dienst ab 1960 eine relativ niedrige Erwerbsminderung angenommen. Die für das erste Gutachten mit 78 % angenommene Minderung der Gesamterwerbsfähigkeit halte

er ebenso für zutreffend wie die einzelnen Werte, welche dieser Beurteilung zugrunde lägen. Im übrigen sei zu bemerken, daß eine asthmoide Bronchitis in der Regel einen sehr wechselhaften Verlauf habe, so daß auch Befunde mit geringerer Schwere erhoben worden seien. Aus den Akten ergäben sich keine Anhaltspunkte dafür, daß beim Kläger schon vor 1943 Anzeichen für eine asthmoide Bronchitis bestanden hätten.

Aufgrund dieser Äußerung des Sachverständigen erweiterte der Kläger seine Klage dahin, daß die erhöhte Rente bzw. Kapitalentschädigung bereits ab 1. Januar 1945 zu zahlen sei, weil der Klageanspruch nunmehr auch auf Abhilfe gegen den Bescheid vom 18. Juni 1962 gestützt werde. Das Landgericht wies die Klage ab. Im Berufungsverfahren verweigerte der Beklagte die Abhilfe und berief sich auf Abschnitt II Nr. 2 der Zweitverfahrensrichtlinien der Länder (ZVR). Der Kläger habe die Frist zur Stellung eines Abhilfesantrages versäumt, ohne einen triftigen Grund für diese Säumnis vorzutragen. Seine Unkenntnis von der angeblichen Fehlerhaftigkeit des Bescheides vom 18. Juni 1962 und von den Zweitverfahrensrichtlinien könne die Fristversäumnung nicht entschuldigen. Überdies habe der Kläger die damalige Einschätzung der verfolgungsbedingten Erwerbsminderung als richtig empfunden und anerkannt. Das Oberlandesgericht wies die Berufung des Klägers zurück.

Mit seiner vom Senat zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seinen Antrag weiter, ihm ab 1. Januar 1945 unter Anrechnung der bisher zuerkannten Beträge höhere Leistungen, nämlich 14.480 DM Kapitalentschädigung,

Rentenrückstände bis 31. Dezember 1985 von 219.783 DM und ab 1. Januar 1986 eine laufende Rente von 1.131 DM nebst den gesetzlichen Zinsen zu zahlen.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet.

I.

1. Das Berufungsgericht ist der Auffassung, der Verschlimmerungsantrag sei nach §§ 35, 206 BEG unbegründet, weil eine wesentliche Veränderung der für die Entscheidung im Jahre 1962 maßgebenden tatsächlichen Verhältnisse nach den überzeugenden Ausführungen des schriftlichen Gutachtens der Sachverständigen nicht vorliege. Diese hätten insbesondere dargelegt, daß von entscheidender Bedeutung für die Erwerbsminderung infolge einer asthmoiden Bronchitis Folgeerscheinungen im Sinne des sogenannten Cor pulmonale seien, wie sie nach jahrelangem Krankheitsverlauf schwerer Ausprägung in jedem Falle zu erwarten seien. Derartige Befunde mit wesentlicher Einschränkung des Leistungsvermögens lägen aber bei dem Kläger nicht vor. Der Vergleich eines EKG aus dem Jahre 1960 mit einem EKG aus Anlaß der Begutachtung vom 23. September 1981 lasse keine Änderung erkennen. Nach den vorliegenden objektiven Befunden sei von einem stationären Prozeß auszugehen. Noch bis zum Jahre 1977 sei der Zustand des Klägers vom gleichen Arzt stets als unverändert

beschrieben worden. Eine etwa danach eingetretene Verschlimmerung, die aber nicht einmal festgestellt worden sei, wäre eher auf alters- und schicksalsbedingte Faktoren zurückzuführen. Gegenüber der asthmoiden Bronchitis werde das weiterhin anerkannte Verfolgungsleiden der vegetativen Übererregbarkeit schon vom Kläger subjektiv als weniger bedeutsam empfunden. Auch eine Verschlimmerung dieses Leidens sei nicht festgestellt worden. Die bei den Untersuchungen beschriebenen Ausfälle und Leidenszustände seien jeweils ohne erläuternde Befunde geblieben. Schon das lasse nicht die Feststellung einer Verschlimmerung im Vergleich zu dem 1962 bestehenden Zustand zu. Darüber hinaus hätten die Sachverständigen ausgeführt, daß selbst dann, wenn sich die als vegetativ funktionell angesehenen Symptome wirklich verschlimmert hätten, dafür nicht verfolgungseigentümliche Umstände, sondern neben innerkörperlichen Gründen heute aktuelle Lebens- und Umwelteinflüsse verantwortlich zu machen seien.

2. Hinsichtlich der im Rahmen des § 206 BEG entscheidenden Frage, ob sich der maßgebende Zustand seit 1962 verschlimmert habe, könnten Zweifel an den Feststellungen der Sachverständigen auch nicht aus ihren mündlichen Erklärungen bei der Anhörung vor dem Landgericht am 5. Februar 1985 hergeleitet werden. Zwar hätten die Sachverständigen dabei für das anerkannte Leiden höhere Grade der Erwerbsminderung genannt als die Hundertsätze (gemeint wohl: vMdE), die dem Bescheid vom 18. Juni 1962 zugrunde lägen. Dafür sei aber allein ein Vergleich des heutigen Leidenszustandes mit dem damaligen Zustand entscheidend. Nach der mündlichen Erläuterung der Sachverständigen beruhe die höhere

Einschätzung der Erwerbsminderung nicht auf einer Verschlimmerung, sondern vielmehr darauf, daß der vertrauensärztliche Dienst des beklagten Landes in seiner dem Bescheid vom 18. Juni 1962 zugrunde liegenden Stellungnahme "eine relativ niedrige Erwerbsminderung angenommen" habe. Daß eine Verschlimmerung nach 1962 nicht eingetreten sei, werde auch durch das vorprozessuale Verhalten des Klägers und durch die Änderung seiner Klageanträge im Verlauf des Rechtsstreits bestärkt. Seinen Antrag auf Verschlimmerung des verfolgungsbedingten Leidens ab 1. Januar 1965 habe er erst im März 1980 gestellt. Erst nach der Anhörung der Sachverständigen habe er seinen Klageantrag dahingehend geändert, daß er nunmehr eine erhöhte Rente ab 1. Januar 1945 begehre. Das zeige, daß es dem Kläger in erster Linie auf eine uneingeschränkte Überprüfung des Bescheides vom 18. Juni 1962 auch für die zurückliegende Zeit ankomme. Nun spreche zwar nach den Ausführungen der Sachverständigen in der Tat einiges dafür, daß im Jahre 1962 die vMdE möglicherweise verhältnismäßig niedrig angenommen worden sei und daß tatsächlich auch die chronische asthmoide Bronchitis aus medizinischen Gründen eigentlich im Sinne eines abgrenzbar verschlimmerten Leidens hätte anerkannt werden müssen. Auch wären mögliche Fehleinschätzungen des Ursprungsbescheides im Rahmen einer Neufestsetzung der Rente nach § 206 BEG nicht bindend. Aber auch insoweit fehle es an der von § 206 BEG vorausgesetzten Feststellung einer wesentlichen Veränderung der tatsächlichen Verhältnisse. Eine solche liege insbesondere auch nicht in den von den Sachverständigen erwähnten Schwankungen des Leidenszustandes im Hinblick auf lindernde Kuren. Diese Schwankungen verliefen gleichsam wellenartig und stünden deshalb der Feststellung, daß sich das Leiden im

wesentlichen gleichförmig darstelle, nicht entgegen. Vielmehr handele es sich ersichtlich um solche Schwankungen des Leistungsvermögens, die mit dem anerkannten Leiden nun einmal naturgemäß verbunden und bei "der Bemessung des maßgeblichen Vomhundertsatzes" bereits berücksichtigt seien.

Auch der erstmals von Dr. M. [REDACTED] im Untersuchungsbericht vom 25. Januar 1977 erwähnte doppelseitige Leistenbruch nach einem schon seit Jahren bestehenden Leistenbruch links könne nicht als Verschlimmerung des anerkannten Leidens angesehen werden. Es spreche nichts dafür, daß die Erwerbsfähigkeit des Klägers durch den Leistenbruch wesentlich nachteilig beeinträchtigt sei.

3. Diese Ausführungen des Oberlandesgerichts liegen auf tatrichterlichem Gebiet und sind vom Revisionsgericht nur darauf zu prüfen, ob sie von Rechtsfehlern beeinflußt oder die Feststellungen verfahrensrechtlich fehlerhaft getroffen worden sind. Beides ist nicht der Fall. Rechtsfehler bei der Beurteilung des Verschlimmerungsantrages nach §§ 35, 206 BEG sind nicht erkennbar. Das Berufungsgericht geht mit den Sachverständigen Dr. B. [REDACTED] und Dr. E. [REDACTED] zwar davon aus, daß hinsichtlich der asthmoiden Bronchitis seit 1962 durchaus Schwankungen des Leidenszustandes eingetreten sein könnten. Diese seien aber mit dem anerkannten Leiden naturgemäß verbunden und demgemäß bei der Bemessung des Grades der Minderung der Erwerbsfähigkeit bereits berücksichtigt. Damit folgt das Berufungsgericht der Rechtsprechung des Senats im Urteil vom 23. April 1981 - IX ZR 41/79. Danach liegt in einer durch einen Schub nur vorübergehend eingetretenen Verschlimmerung des Verfolgungsleidens dann keine

wesentliche Änderung der tatsächlichen Verhältnisse im Sinne von § 206 BEG, wenn die Neigung zu schubweisen Verschlechterungen und nachfolgenden Besserungen des verfolgungsbedingten Leidens bereits bei der ursprünglichen Bemessung der vMdE berücksichtigt worden ist. Das stellt der Tatrichter unangreifbar fest. Auch hinsichtlich einer Verschlimmerung des psychischen Leidens und der Berücksichtigung des Leistenbruchs liegen die Ausführungen im Verantwortungsbereich des Tatrichters und lassen keinen Rechtsfehler erkennen.

Der Senat hat auch die Verfahrensrügen der Revision geprüft. Es hält sie nicht für durchgreifend. Dies bedarf keiner näheren Begründung (§ 565 a ZPO).

II.

1. Das Berufungsgericht hält den Klageantrag auch unter dem Gesichtspunkt der Abhilfe für nicht begründet. Ohne Ermessensfehler habe sich das beklagte Land auf Fristversäumung nach Abschnitt III Nr. 2 ZVR berufen. Die Jahresfrist, binnen derer der Kläger Abhilfe hätte verlangen können, habe am 31. Januar 1972 begonnen. Ein späterer Fristbeginn setze voraus, daß die Gründe, auf die ein Überprüfungsbegehren gestützt werde, erst später eingetreten seien. Hierfür sei nichts ersichtlich. Es müsse sich um Gründe im Sinne von Abschnitt II, Nr. 1 b oder c ZVR handeln, also um objektive Umstände. Weder habe sich inzwischen die rechtliche Beurteilung des Entschädigungsanspruchs des Klägers geändert, noch lägen heute neue

medizinische Erkenntnismöglichkeiten vor, die 1962 nicht zur Verfügung gestanden hätten. Demgemäß mache der Kläger letztlich nur geltend, seinerzeit sei sein Gesundheitszustand falsch beurteilt worden. In einem solchen Fall sei aber die Abhilfeverweigerung wegen Fristversäumnis ermessensfehlerfrei.

2. Mit diesen Ausführungen hat der Beklagte den Abhilfeantrag nicht aufgrund fehlerfreier Ermessensausübung abgelehnt. Das Berufungsgericht hält es aufgrund der Angaben der Sachverständigen Dr. B. [REDACTED] und Dr. E. [REDACTED] für möglich, daß der Bescheid vom 18. Juni 1962 im Ergebnis fehlerhaft ist, weil er einmal die vMdE für die asthmoide Bronchitis zu niedrig angesetzt und zum anderen eine abgrenzbare Verschlimmerung statt einer wesentlichen Mitverursachung im Sinne von § 4 der 2. DV-BEG angenommen hat. Das ist für das Revisionsverfahren zu unterstellen.

Abhilfe scheidet nicht deshalb aus, weil der Kläger seinerzeit der medizinischen Beurteilung durch den Medizinaldezernenten und demnach der Bemessung der vMdE vor Erlaß des Bescheides ausdrücklich zugestimmt hat. Zwar hat der Senat in ständiger Rechtsprechung entschieden, daß eine frühere bestandskräftige Entscheidung, die dem Antrag entsprach, nicht falsch ist und daher der Abhilfe nicht zugänglich sein kann. Hier liegt der Fall jedoch anders. Die Behörde hatte dem Kläger das Ergebnis der vertrauensärztlichen Untersuchung durch Dr. Salomon vorenthalten und ihm statt dessen nur die Äußerung ihres Medizinaldezernenten übersandt, die gegenüber der gutachtlichen Stellungnahme des

Dr. S. [REDACTED] die Anerkennung einer niedrigeren vMdE vorschlug. Daß dies keinesfalls allgemeiner Verwaltungspraxis entsprach, ergibt sich aus dem Vordruck, mit dem die Behörde dem Kläger nur die Stellungnahme ihres Medizinaldezernenten zugeleitet hatte. Dort sind nämlich die vorgedruckten Worte "das von dem Vertrauensarzt gefertigte Gutachten" durchgestrichen worden. Dieses Verfahren ließ den Kläger über die für ihn günstigere Bemessung der vMdE durch den Vertrauensarzt im Unklaren. Seine Zustimmung zu der vom Medizinaldezernenten vorgeschlagenen niedrigeren vMdE ist daher unter falschen Voraussetzungen erfolgt. An ihr kann der Kläger nicht festgehalten werden.

Die Ermessensausübung der Behörde erschöpft sich in der Berufung auf Fristversäumung nach Abschnitt I Nr. 1 ZVR. Der Kläger hat hier aber einen triftigen Grund geltend gemacht, warum er mit seinem Abhilfebegehren erst 1985, nämlich nach Anhörung der beiden Sachverständigen hervorgetreten ist. Er hat darauf verwiesen, daß ihm erst bei dieser Anhörung das vertrauensärztliche Gutachten aus dem Jahre 1960 bekannt geworden ist, das ihm die Behörde vorenthalten hatte. Die Beurteilung des Falles durch den Vertrauensarzt bezeichneten die gerichtlichen Sachverständigen als richtig. Ob dieses Vorbringen ein triftiger Grund dafür ist, daß der Kläger sein Abhilfebegehren erst 1985 gestellt hat, werden die Behörde - und gegebenenfalls das Gericht - noch zu beurteilen haben; denn hierauf ist bisher nicht eingegangen worden.

3. Das Berufungsurteil kann daher keinen Bestand haben, soweit der Anspruch des Klägers auf höhere Kapitalentschädigung und Rente für die Zeit ab 1. Januar 1945 abgelehnt worden ist. Bei der neuen Entscheidung wird das Berufungsgericht, falls der Beklagte keine neuen, durchgreifenden Ermessenserwägungen gegen das Abhilfebegehren vorträgt, auch zu berücksichtigen haben, daß die vMdE für die asthmoide Bronchitis nicht wegen abgrenzbarer Verschlimmerung, sondern wegen wesentlicher Mitverursachung festzusetzen ist, sofern sich bestätigen sollte, daß der Kläger vor Beginn der Verfolgung noch nicht in seiner Erwerbsfähigkeit beeinträchtigt gewesen ist. Da außerdem das psychische Leiden von den gerichtlichen Sachverständigen im einzelnen nicht bewertet wurde, kann es auch deshalb einer neuen Bemessung der vMdE bedürfen.

Merz

Henkel

Fuchs

Winter

Schmitz