

22

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 26/81

URTEIL

Verkündet am
15. April 1982
Pohl,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Entschädigungsrechtsstreit

Freistaat B a y e r n ,
vertreten durch das Bayerische Staatsministerium
der Finanzen, O ██████████ platz ████████, M ██████████,

- Prozeßbevollmächtigter: Beklagter und Revisionskläger,
Rechtsanwalt ██████████ -

gegen

Irving K ██████████ ,
P ██████████ Road, D ██████████, C ██████████

- Prozeßbevollmächtigte: Kläger und Revisionsbeklagten,
Rechtsanwälte Dr. ██████████
und ██████████, ██████████ -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Februar 1982 durch die Richter Fuchs, Henkel, Dr. Lang, Gärtner und Dr. Jähnke

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 18. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 26. September 1980 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der 1912 in P████ geborene Kläger wurde während der deutschen Besetzung seiner Heimat als Jude verfolgt. Nach dem Zweiten Weltkrieg wanderte er nach Ka████ aus. Zur Begründung seines Antrags auf Entschädigung wegen Schadens an Körper oder Gesundheit legte der Kläger Bescheinigungen von zwei Ärzten vor, die seine verfolgungsbedingte Minderung der Erwerbsfähigkeit mit 50 bzw. 60 v.H. bemaßen. Im B-Bogen vom 2. Dezember 1962 gab er zu seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen an, er habe in L████ die Volksschule besucht, danach bei seinem Vater das Fleischerhandwerk erlernt, die Meisterprüfung abgelegt und 1938 bis 1939 mit einem monatlichen Verdienst von etwa 500 Zloty eine eigene Fleischerei betrieben. Er sei zwei 1946 und 1949 geborenen ehelichen Kindern, deren Geburtsurkunden er einreichte, unterhaltspflichtig. Eine Unterhaltsverpflichtung gegen-

über seiner Ehefrau erwähnte er nicht. Über sein Nettoeinkommen in den Jahren 1958 bis 1961 legte er eine Bescheinigung der kanadischen Steuerbehörde vor (zuletzt 4.637,50 can \$). Am 16. März 1964 beantragte die Entschädigungsbehörde die vertrauensärztliche Untersuchung und unterrichtete davon die Bevollmächtigte des Klägers mit der Bitte, noch Einstufungsunterlagen und Einkommensnachweise für die Zeit von 1961 bis zum 31. Dezember 1963 oder eine Einverständniserklärung zur Einstufung in den einfachen Dienst und zur Mindestrente einzureichen. Die Bevollmächtigte erwiderte mit Schriftsatz vom 21. April 1964, der Kläger sei mit der Einstufung in den einfachen Dienst und der Mindestrente einverstanden. Bei den vertrauensärztlichen Untersuchungen teilte der Kläger dem ihn zuerst untersuchenden Arzt am 5. Juni 1964 mit, er habe in Ka[REDACTED] als Fleischer in verschiedenen Betrieben gearbeitet und jetzt einen eigenen Betrieb. Dem zweiten Vertrauensarzt gab er am 7. Dezember 1965 an, seine Ehefrau arbeite vier bis fünf Stunden täglich in einer Cafeteria, seine Fleischerei habe er aufgegeben und sei jetzt wieder als angestellter Fleischer tätig, arbeite aber nur vier bis fünf Stunden am Tage und verdiene etwa 85 can \$ wöchentlich. Durch Bescheid vom 27. Oktober 1966 erkannte die Entschädigungsbehörde psychoreaktive Störungen und degenerative Wirbelsäulenveränderungen mit einer durch sie bedingten Minderung der Erwerbsfähigkeit von 30 v.H. als Verfolgungsleiden an und gewährte dem Kläger, der am 1. Mai 1949 37 Jahre alt gewesen sei, bei Einstufung in den einfachen Dienst die jeweilige Mindestrente für 25 bis 39 v.H. Minderung der Erwerbsfähigkeit. Dazu heißt es in dem Bescheid: "Der Antragsteller ist mit der Gewährung der jeweiligen gesetzlichen Mindestrente einverstanden." Der Bescheid blieb unangefochten. Auf Grund der 8. und der nachfolgenden Änderungsverordnungen erhöhte die Behörde die Rente des Klä-



gers entsprechend den Steigerungen der Mindestrentenbeträge in § 21 a der 2. DV-BEG.

Im Juni 1976 beantragte der Kläger unter Hinweis auf BGH RzW 1976, 116 Nr. 31 ab 1. April 1969 die Umstellung der Mindestrente auf die mittlere Hundertsatzrente, hilfsweise im Wege der Abhilfe. Die Entschädigungsbehörde berief sich auf BGH RzW 1978, 151 und lehnte den Antrag ab. Mit der Klage beantragte der Kläger, ihm nach §§ 35, 206 BEG ab 1. Februar 1977 statt der Mindestrente die nach den Merkmalen des einfachen Dienstes und einem Hundertsatz von mindestens 27,5 berechnete Rente zu gewähren, weil mit der Vollendung seines 65. Lebensjahres sein Erwerbseinkommen nicht mehr anrechenbar sei. Dazu gab er sein Erwerbseinkommen und seine Rente aus der kanadischen Altersversorgung (1.747 can \$) sowie das Erwerbseinkommen seiner Ehefrau (3.523 can \$) im Jahre 1977 an. Das Landgericht gab der Klage statt. Die Berufung des Beklagten wies das Oberlandesgericht zurück. Mit der Revision erstrebt der Beklagte weiterhin die Abweisung der Klage. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Das Berufungsgericht ist der Ansicht, der Kläger sei durch die Erklärung vom 21. April 1964, er sei mit der Mindestrente einverstanden, nicht gehindert, sich auf Veränderungen seiner allgemeinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse zu berufen. Daß er damit auf Ansprüche, die über die jeweilige Mindestrente hinausgingen, insbesondere auf die künftige Feststellung der nach § 31 Abs. 3 und 4 BEG erheblichen Umstände und die Festsetzung einer dementsprechenden Rente, unter allen künftigen Bedingungen habe verzichten wollen, lasse sich nicht feststellen. Dem Einverständnis mit der Mindestrente könne in einem solchen Falle lediglich eine

Antragsbeschränkung entnommen werden mit der Folge, daß der Antragsteller nicht beschwert sei, wenn die Behörde ihm höhere Leistungen vorenthalte. Auf solche Fälle seien die Vorschriften der §§ 35, 206 BEG anwendbar. Daß die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der Bemessung der Rente nicht zugrunde gelegt worden seien, schließe die Anwendung nicht aus. Weil mit der Mindestrentenerklärung auf die Feststellung eines diesen Verhältnissen entsprechenden Hundertsatzes für die Zukunft nicht verzichtet worden sei, könne sie nachgeholt werden, wobei wegen der Bestandskraft des Ausgangsbescheids nur eine Neufestsetzung im Rahmen der §§ 35, 206 BEG in Betracht komme. Zur Feststellung, ob ihre Voraussetzungen vorlägen, seien die Verhältnisse, die bei Erlaß des Ausgangsbescheids objektiv gegeben gewesen und nur wegen der Mindestrentenerklärung nicht der Rentenbemessung zugrunde gelegt worden seien, mit den Verhältnissen zur Zeit der Entscheidung über den Neufestsetzungsantrag zu vergleichen. Danach hätten sich nach Erlaß des Bescheids vom 27. Oktober 1966 die tatsächlichen Verhältnisse in einer für die Bemessung des Hundertsatzes bedeutsamen Weise geändert. Seit dem 1. Februar 1977 sei der mittlere Hundertsatz 27,5 zugrunde zu legen. Die verfolgungsbedingte Minderung der Erwerbsfähigkeit des Klägers betrage 30 v.H.; Zuschläge zum oder Abschläge vom mittleren Hundertsatz kämen nicht in Betracht. Die Ehefrau des Klägers verfüge über ein die Freigrenze übersteigendes eigenes Einkommen, die beiden Kinder seien erwachsen. Abschläge wegen anderweitiger Einkünfte seien nicht vorzunehmen. Der Arbeitsverdienst des Klägers sei gemäß § 15 Abs. 4 Satz 3 mit Absatz 3 Nr. 2 der 2. DV-BEG nicht mehr anrechenbar, sein Altersruhegeld liege unter der Freigrenze des § 15 Abs. 5 der 2. DV-BEG.

Für die Zeit vor Erlaß des Bescheids vom 27. Oktober 1966 sei auf Grund der der Behörde damals bekannten persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse davon auszugehen, daß wegen der nach §§ 15 Abs. 3 Nr. 3 (richtig wohl: Nr. 2), 15 a Abs. 2 Nr. 1 der 2. DV-BEG anzurechnenden Einkünfte des Klägers aus zumutbarer Erwerbstätigkeit ein geringerer als der mittlere Hundertsatz von 27,5 festzusetzen gewesen wäre. Wenn nach seinen Angaben bei der Untersuchung am 7. Dezember 1965 sein Jahresverdienst mit 4.200 can \$ veranschlagt werde, führe dies zu Abschlägen vom mittleren Hundertsatz, welche die etwa in Betracht kommenden Zuschläge für die Ehefrau und für den am ■■■. ■■■ 1949 geborenen Sohn überstiegen. Demzufolge sei mit dem 1. Februar 1977 eine Änderung der tatsächlichen Verhältnisse eingetreten, die zu einer Erhöhung des Hundertsatzes führe. Die auf Grund der Änderung errechnete Rente von 448 DM weiche um mehr als 10 v.H. von der zuletzt festgesetzten Mindestrente von 354 DM ab, so daß eine wesentliche Änderung der Verhältnisse im Sinne der §§ 35, 206 BEG vorliege, die die Neufestsetzung ermögliche.

Diese Begründung trägt die Entscheidung nicht.

1. Rechtlich nicht zu beanstanden ist, daß das Berufungsgericht in der Erklärung vom 21. April 1964, der Kläger sei mit der Mindestrente einverstanden, nicht einen Verzicht auf zukünftige die jeweilige Mindestrente übersteigende Leistungen, sondern lediglich eine verfahrensmäßige Beschränkung des Antrags sieht. Inwiefern in dem Einverständnis eine Beschränkung des Antrags liegt, hat der Senat in RzW 1978, 185 Nr. 22 dargelegt. Darauf wird verwiesen. Auf welche Entschädigung der Antrag beschränkt worden ist, hat das Berufungsgericht nicht geprüft. Der Kläger hatte sich, nachdem er vorher ärztliche Bescheinigungen eingereicht hatte, von denen die eine seine verfolgungsbedingte Minderung der Erwerbsfähigkeit mit 60 v.H. bemaß, im Schrift-

satz vom 21. April 1964 mit der Einstufung in die Beamten-
gruppe des einfachen Dienstes und der Zubilligung der jeweili-
gen Mindestrente einverstanden erklärt. Seine Erklärung be-
schränkte den Antrag daher nur auf den Mindestbetrag bei 60
bis 69 v.H. Minderung der Erwerbsfähigkeit der Tabelle des
§ 32 Abs. 1 BEG. Die Behörde folgte jedoch der beratungsärzt-
lichen Stellungnahme, in der die Erwerbsminderung auf nur
30 v.H. geschätzt wurde. Zu den Ergebnissen der vertrauens-
ärztlichen Untersuchungen und der beratungsärztlichen Stel-
lungnahme äußerte sich der Kläger nicht mehr, so daß eine
Beschränkung seines Antrages auf die im Bescheid zuerkannte
Mindestrente bei einer Minderung der Erwerbsfähigkeit von
25 bis 39 v.H. nicht angenommen werden kann. Die Behörde
hat aber von einer Bemessung des Hundertsatzes abgesehen,
weil der Kläger mit der Gewährung der jeweiligen gesetzlichen
Mindestrente einverstanden sei.

2. Der Berufungsrichter ist zu Recht der Ansicht, daß auch
Fälle, in denen der Antragsteller durch seine Erklärung des
Einverständnisses mit der Mindestrente den Antrag beschränkt
hat und diese verfahrensmäßige Erklärung für die Festsetzung
der Mindestrente maßgebend war, nicht schlechthin von einer
Abänderungsmöglichkeit wegen veränderter Umstände ausgenommen
werden können. Das hat der Senat in dem gleichzeitig verkün-
deten, zur Veröffentlichung bestimmten Urteil IX ZR 29/81
näher dargelegt. Darauf wird verwiesen.

Danach reicht es entgegen der Ansicht des Berufungsrichters
für die Anwendung von § 206 BEG in solchen Fällen nicht aus,
daß die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse, die
bei Erlaß des Ausgangsbescheids objektiv gegeben waren und
nur wegen der Mindestrentenerklärung der Rentenbemessung nicht

zugrunde gelegt wurden, sich in einer für die Bemessung des Hundertsatzes bedeutsamen Weise geändert haben. Erforderlich ist vielmehr, daß für den Antragsteller seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse maßgebend dafür waren, seinen Antrag zu beschränken (vgl. auch BGH RzW 1981, 122; Urteil vom 3. Dezember 1981 - IX ZR 45/80).

3. Diese Grundsätze sind, wie der Senat in dem Urteil IX ZR 29/81 ebenfalls ausgeführt hat, auch in den Fällen anzuwenden, in denen wie im vorliegenden durch die Mindestrentenerklärung der Antrag zwar nicht auf den später im Bescheid zuerkannten Betrag beschränkt war, die Behörde aber gleichwohl von einer Bemessung des Hundertsatzes absah, weil der Antragsteller mit der Mindestrente einverstanden sei. Auch in diesem Falle sollte im Hinblick auf die Mindestrentenerklärung aus der Sicht des Antragstellers eine Prüfung der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse unterbleiben. Geschah dies, weil er sich durch deren Vortrag keine Verbesserung seiner Rente versprach, so waren sie für ihre Bemessung im Sinne des § 206 BEG maßgeblich.

4. Danach kann das Berufungsurteil keinen Bestand haben.

Der Berufsrichter hätte zunächst prüfen müssen, ob den Kläger seine damaligen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse veranlaßt hatten, sich mit der Mindestrente einverstanden zu erklären. Kann er sich davon nicht überzeugen, geht die Nichtfeststellbarkeit zu Lasten des Klägers. Trifft er die Feststellung, hat er weiter zu prüfen, ob sich diese Verhältnisse inzwischen geändert haben. Eine solche Änderung kann auch darin liegen, daß der Kläger das 65. Lebensjahr vollendet hat und deshalb sein Arbeitsverdienst nicht mehr zu berücksichtigen ist (§ 15 Abs. 3 Nr. 2 mit Abs. 4 Satz 3 der 2. DV-BEG). Schließlich ist zu prüfen, ob eine einge-

treten Änderung wesentlich im Sinne der §§ 35, 206 BEG ist. Dazu ist die zuletzt festgesetzte Mindestrente mit der Rente zu vergleichen, die sich ergibt, wenn die geänderten Verhältnisse zugrunde gelegt werden. Die entsprechende Anwendung des § 206 BEG führt dazu, daß danach beachtliche Änderungen der tatsächlichen Verhältnisse - anders als nach § 323 Abs. 3 ZPO - ab Eintritt der Veränderung und nicht etwa erst ab Antragstellung geltend gemacht werden können (§ 21 der 2. DV-BEG).

Die Zurückverweisung gibt dem Berufungsrichter Gelegenheit, die erforderlichen Feststellungen zu treffen.

Fuchs

Henkel

Dr. Lang

Gärtner

Dr. Jähne