

13

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BEG 1956 § 31 Abs. 4; 2. DV-BEG § 15

Zur Frage der Bemessung des Hundertsatzes der Rente wegen Schadens an Körper oder Gesundheit für die Zeit vor dem 1. September 1965, wenn in dem entschädigungspflichtigen Land keine allgemein gültigen Grundsätze für die Bemessung des Hundertsatzes gegolten haben.

BGH, Urt. v. 17. Oktober 1985 - IX ZR 33/85 - OLG Frankfurt
am Main
LG Wiesbaden

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 33/85

URTEIL

Verkündet am:
17. Oktober 1985
Krämer
Justizsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Entschädigungsrechtsstreit

Land H e s s e n , vertreten durch den Hessischen Minister
für Arbeit, Umwelt und Soziales, D[REDACTED]straße 4, W[REDACTED]-
[REDACTED],

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Israel W[REDACTED], R[REDACTED]berg [REDACTED], F[REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter Rechtsanwalt [REDACTED], [REDACTED]
II. Instanz: [REDACTED] -

Der IX. Zivilsent des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. Oktober 1985 durch den Vorsitzenden Richter Merz und die Richter Zorn, Henkel, Fuchs und Dr. Graßhof

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 13. Juli 1984 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als es dem Kläger höhere Rentenleistungen für die Zeit vom 1. Januar 1956 bis 31. August 1965 zuerkannt hat.

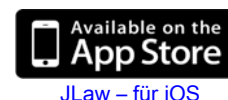
Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der 7. Zivilkammer des Landgerichts Wiesbaden vom 15. Januar 1981 wird zurückgewiesen, soweit der Kläger für die Zeit vom 1. Januar 1956 bis 31. Dezember 1960 höhere Rentenleistungen als die ihm zuerkannte Mindestrente verlangt hat.

Im übrigen wird der Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die außergerichtlichen Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



Tatbestand

Dem 1906 geborenen Kläger wurde durch unanfechtbare Bescheide vom 8. November 1955 und 17. Januar 1957 u.a. eine Mindestrente bei einer verfolgungsbedingten Minderung der Erwerbsfähigkeit (vMdE) von 50 vH in Höhe von 150 DM zuerkannt. Dabei stufte ihn die Behörde in die vergleichbare Beamtengruppe des einfachen Dienstes ein und setzte "unter entsprechender Berücksichtigung der persönlichen, wirtschaftlichen und sozialen Verhältnisse" den Hundertsatz der Rente auf 25 fest. Nach Absinken der vMdE auf 40 vH kürzte sie durch Änderungsbescheid vom 21. Februar 1958 die Mindestrente ab 1. April 1958 auf 125 DM. Auch dieser Bescheid blieb unangefochten. In der Folgezeit wurde die Mindestrente aufgrund der Änderungsverordnungen zur 2. DV-BEG laufend linear erhöht.

1972 begehrte der Kläger Abhilfe gegen die bisherige Rentenfestsetzung. Dabei machte er u.a. einen höheren Hundertsatz der Rente geltend. Trotz 50%iger Arbeitsunfähigkeit sei sein Arbeitseinkommen bisher hundertsatzmindernd berücksichtigt worden. Andererseits habe die Behörde seine Unterhaltspflicht gegenüber seiner Ehefrau und seinen drei 1947, 1949 und 1953 geborenen Kindern außer acht gelassen.

Mit Bescheid vom 19. März 1973 setzte die Behörde die Rente rückwirkend ab 1. Januar 1972 neu fest. Sie legte dabei 35 vH der Vergleichsbezüge des einfachen Dienstes zugrunde, wobei sie zum mittleren Hundertsatz von 32,5 einen Zuschlag von 2,5 vH für die Unterhaltsverpflichtung gegenüber einem Kind hinzurechnete. Im übrigen lehnte sie durch

Bescheid vom 27. Februar 1979 den Abhilfeantrag ab, weil die Entscheidungen im bisherigen Verfahren nicht fehlerhaft seien.

Der Klage auf Zahlung weiterer Kapitalentschädigung und Rente mit einem Hundertsatz von durchgehend mindestens 37,5 nebst Zinsen gab das Landgericht teilweise statt. Es sprach dem Kläger ab 1. September 1965 eine höhere Rente zu, wies aber die Klage auf höhere Leistungen für die Zeit bis 31. August 1965 ab. Auf seine Berufung änderte das Oberlandesgericht dieses Urteil u.a. dahin ab, daß es dem Kläger auch eine weitere Kapitalentschädigung und bis zum 31. August 1965 höhere Rentenleistungen auf der Grundlage von Hundertsätzen zwischen 45 und 50 zusprach. Im übrigen wies es seine Berufung zurück.

Auf die Revision des Beklagten hob der Bundesgerichtshof durch Urteil vom 6. Dezember 1983 dieses Urteil auf, soweit es dem Kläger höhere Leistungen für die Zeit bis 31. August 1965 zuerkannt hatte. Das Berufungsgericht habe nicht beachtet, daß die Regelung des § 15 a der 2. DV-BEG über die Hundertsatzbemessung der Rente erst ab 1. September 1965 gelte und die Rente für die vorhergehende Zeit nach den Grundsätzen zu bemessen sei, die für die einzelnen Zeiträume in dem entschädigungspflichtigen Land gegolten hätten und von den Entschädigungsgerichten dieses Landes nicht beanstandet worden seien.

In seinem neuen Urteil erkannte das Berufungsgericht dem Kläger für die Zeit vom 1. Januar 1956 bis 31. August 1965 wiederum höhere Rentenleistungen als die Mindestrente

nebst Zinsen zu, wobei es aber nur noch Hundertsätze zwischen 40 und 45 zugrunde legte. Im übrigen wies es die Berufung des Klägers zurück.

Mit seiner Revision beantragt der Beklagte Zurückweisung der Berufung auch insoweit, als der Kläger höhere Rentenleistungen für die Zeit vom 1. Januar 1956 bis 31. August 1965 begehrt. Hilfsweise bittet er um Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Berufungsgericht.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet.

Im Streit ist nur noch die Zuerkennung höherer Rentenleistungen für die Zeit vom 1. Januar 1956 bis 31. August 1965.

Das Berufungsgericht führt aus, in den Bescheiden vom 8. November 1955 und 17. Januar 1957 sei zur Bemessung des Hundertsatzes jeweils nur pauschal bestimmt worden, daß dieser unter entsprechender Berücksichtigung der persönlichen, wirtschaftlichen und sozialen Verhältnisse mit 25 festzusetzen sei. Diese Pauschalbegründung sei in der Tat damals von hessischen Entschädigungsbehörden praktiziert worden. Der Verfolgte habe aus solchen Formularbeschlüssen nicht entnehmen können, nach welchen Erwägungen der Hundertsatz festgesetzt worden sei. Gerichtliche Verfahren über die Höhe des Hundertsatzes hätten deshalb "zu differenzierteren

Darlegungen über die Ermittlung des Hundertsatzes" geführt. Es könne also nicht davon ausgegangen werden, daß in Hessen stets der Hundertsatz pauschal unter Verschweigung der Aufschlüsselungselemente festgesetzt worden sei. Soweit gerichtliche Verfahren stattgefunden hätten, sei das jedenfalls nicht der Fall gewesen. Der Beklagte habe angegeben, daß die in den fünfziger Jahren geltenden Maßstäbe zur Bemessung des Hundertsatzes heute nicht mehr restlos bekannt seien. Er habe jedoch zugestanden, daß bereits im Bescheid vom 8. November 1955 der Hundertsatz für die Zeit ab 1. Januar 1948 von 35 auf 25 herabgesetzt worden sei, weil der Kläger im Laufe des Jahrs 1947 nach langer Arbeitslosigkeit wieder ein Arbeitseinkommen erzielt habe. Gerade dieses Arbeitseinkommen hätte aber bereits nach dem damaligen Rechtszustand in Hessen nicht berücksichtigt werden dürfen, weil es wegen der 50%igen Arbeitsunfähigkeit des Klägers aus einer unzumutbaren Tätigkeit herrührte. Der Begriff der zumutbaren bzw. unzumutbaren Arbeit sei bereits in § 19 der 2. DV-BEG vom 24. Dezember 1954 verwendet worden. Das habe dazu geführt, daß in der Rechtsprechung schon sehr früh der Schluß gezogen worden sei, tatsächlich bezogene Einkünfte auszuschneiden, wenn sie auf unzumutbaren Leistungen beruhten.

Das Berufungsgericht bezieht sich dabei auf die Entscheidung des Bundesgerichtshofs in RzW 1963, 410 und auf dort zitierte "höchstrichterliche Erkenntnisse aus den fünfziger Jahren". Es übersieht dabei aber, daß erst die 2. DV-BEG in der Fassung vom 23. November 1956 (BGBl I, 870) die bisherige Regelung des § 19 der 2. DV-BEG in der Fassung vom 24. Dezember 1954 (BGBl I, 510) in § 15 Abs. 3 Satz 3

auch auf männliche Verfolgte erstreckt hat, während bis dahin nur für weibliche Verfolgte eine Regelung über die Unzumutbarkeit der Erwerbstätigkeit galt. Die Entscheidung des Bundesgerichtshofs in RzW 1963, 410 führt daher auch nur Entscheidungen an, die nach der Änderung der 2. DV-BEG ergangen sind (so BGH RzW 1959, 503 Nr. 19 und BGH RzW 1963, 317). Die Frage der Anrechenbarkeit von Einkommen eines damals zu 50 vH in seiner Erwerbstätigkeit geminderten männlichen Verfolgten war somit bei Erlass des Bescheides vom 8. November 1955 noch keineswegs höchstrichterlich geklärt.

Dieser Frage kommt jedoch entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts letztlich keine entscheidende Bedeutung zu. Denn selbst wenn davon auszugehen wäre, daß schon nach der 1955 geltenden hessischen Verwaltungspraxis das Arbeits-einkommen des Klägers bei der Bemessung des Hundertsatzes nicht hätte berücksichtigt werden dürfen, fehlt es an der erforderlichen Feststellung des Berufungsgerichts, wie insgesamt die im Lande Hessen geltende Verwaltungspraxis zur Bemessung des Hundertsatzes der Gesundheitsschadensrente gestaltet war. Das Berufungsgericht hat den Vortrag des Beklagten als richtig unterstellt, daß in der Zeit vor dem 1. September 1965 der Hundertsatz durch die hessischen Entschädigungsbehörden nur pauschal bestimmt worden sei, offenbar also keine bestimmten Zu- und Abschläge vorgenommen wurden, wie es § 15 a der 2. DV-BEG seit dem 1. September 1965 vorsieht. Ebenso entfiel ein Ausgangswert für die Bemessung des Hundertsatzes und die Berücksichtigung der Unterhaltspflicht gegenüber Ehegatten und Kindern. Da der Berufungsrichter eine andere, allgemein herrschende Verwaltungspraxis

der hessischen Entschädigungsbehörden nicht festzustellen vermochte, woran auch sein Hinweis auf einzelne abweichende Gerichtsentscheidungen nichts zu ändern vermag, durfte er den Hundertsatz der Rente des Klägers für die Zeit vor dem 1. September 1965 nicht danach berechnen, wie die Behörde seiner Meinung nach die wirtschaftlichen und persönlichen Verhältnisse des Klägers hätte berücksichtigen müssen. Ein solches Verfahren wäre nur zulässig, soweit es die bereits damals geltende gesetzliche Regelung, nämlich § 31 BEG mit § 15 der 2. DV-BEG, zwingend vorschrieb. Denn der Verordnungsgeber hat erst durch die 7. ÄndVO zur 2. DV-BEG vom 31. März 1966 (BGBl I, 285) von seiner Ermächtigung gemäß § 42 BEG Gebrauch gemacht, für die Bemessung des Hundertsatzes der Renten einheitliche Grundsätze aufzustellen. Es muß daher in Kauf genommen werden, daß für die Zeit bis zum 1. September 1965 in den einzelnen Ländern bei der Bemessung des Hundertsatzes nicht nach festen Bemessungsgrundsätzen verfahren worden ist. Soweit sich die Regelungen im Rahmen von § 31 BEG, § 15 der 2. DV-BEG hielten, können sie nicht unter Hinweis auf § 15 a der 2. DV-BEG oder auf eine abweichende Handhabung in anderen Ländern rückwirkend beseitigt werden (vgl. BGH RzW 1971, 450; 1980, 145).

Wenn das Berufungsgericht demnach in der hessischen Verwaltungspraxis vor dem 1. September 1965 keine allgemein gültigen und von den hessischen Entschädigungsgerichten nicht beanstandeten Bemessungsgrundsätze für den Hundertsatz der Gesundheitsschadensrenten feststellen konnte, durfte es nur prüfen, inwieweit die Berechnung der Rente des Klägers mit zwingenden gesetzlichen Regelungen in Widerspruch stand.

Nur insoweit kam eine nachträgliche Korrektur der Rentenbemessung in Betracht. Denn nur dann lag eine im Ergebnis unrichtige, der Abhilfe zugängliche Entscheidung vor (vgl. BGH RzW 1978, 111). Zwar wäre jedenfalls ab der Änderungsverordnung vom 23. November 1956 (BGBl I, 870) die Berücksichtigung des Arbeitseinkommens des Klägers unzulässig gewesen, das er aus unzumutbarer Erwerbstätigkeit erzielt hat. Denn diese Verordnung bestimmte in § 15 Abs. 3 Satz 3 bereits, daß bei männlichen Verfolgten, die das 65. Lebensjahr vollendet haben oder in ihrer Erwerbsfähigkeit um mindestens 50 vom Hundert gemindert sind, eine Erwerbstätigkeit unzumutbar und demnach eigener Arbeitsverdienst gemäß § 15 Abs. 2 Nr. 2 der 2. DV-BEG bei der Würdigung der wirtschaftlichen Verhältnisse nicht mehr zu berücksichtigen ist. Abgesehen davon, daß diese Bestimmung rückwirkend zum 1. Oktober 1953 in Kraft getreten ist, mußte sie jedenfalls in dem Bescheid vom 17. Januar 1957 und in den nachfolgenden Bescheiden von Amts wegen berücksichtigt werden. Die 2. DV-BEG in der Fassung vom 23. November 1956 sagte jedoch nichts darüber aus, wie eine solche Berücksichtigung zu erfolgen hatte. Es fehlte jede materiell-rechtliche Grundlage für die Bemessung des Hundertsatzes im Einzelfall. Weder stand fest, von welchem Hundertsatz bei der Berücksichtigung wirtschaftlicher und persönlicher Verhältnisse auszugehen ist - in Betracht kam der Mindest-, Mittel- oder Höchstwert -, noch wie diese Verhältnisse im Einzelfall zu bewerten sind. Da es nur auf das Ergebnis der damaligen Rentenfestsetzung ankommt, ist zu prüfen, ob die Festsetzung der Mindestrente rechtlich zulässig war. Das kann jedenfalls für die Zeit bis zum 31. Dezember 1960 nicht ausgeschlossen werden. Denn selbst bei Zu-

grundelegung des mittleren Hundertsatzes von 32,5 (bei einer vMdE von 40 vH) ergibt sich, daß die dem Kläger bis 31. Dezember 1960 gezahlte Mindestrente jeweils über der danach errechneten Rente gelegen hätte:

Zeitraum vom 1. Januar 1956 bis 31. März 1957:

mittlere Hundertsatzrente 112 DM

Mindestrente 125 DM,

Zeitraum vom 1. April 1957 bis 31. Mai 1960:

mittlere Hundertsatzrente 134 DM

Mindestrente 138 DM,

Zeitraum vom 1. Juli 1960 bis 31. Dezember 1960:

mittlere Hundertsatzrente 143 DM

Mindestrente 148 DM.

Für diesen Zeitraum kann somit nicht festgestellt werden, daß die pauschalierte Berechnungsweise des Beklagten im Ergebnis (zuerkannte Mindestrente) zu einer Bemessung der Rente geführt hat, die mit der Regelung der § 31 BEG, § 15 der 2. DV-BEG nicht in Einklang zu bringen gewesen wäre. Da es sich um ein Verfahren der Abhilfe handelt, trifft den Antragsteller die Feststellungslast dafür, daß die frühere Entscheidung unrichtig war (BGH, Urt. v. 6. Oktober 1983 - IX ZR 44/83, NJW 1984, 2144). Zwar darf erst dann zu Lasten dessen, den die Feststellungslast trifft, entschieden werden, wenn die von Amts wegen vorzunehmende Prüfung ergibt, daß die Voraussetzungen für die Unrichtigkeit der früheren Entscheidung nicht feststellbar sind. Das ist hier aber der Fall. Daher ist die Berufung des Klägers gegen die Entscheidung des Landgerichts vom 15. Januar 1981 zurückzuweisen, soweit es sich um seinen Antrag auf Leistung einer die Mindestrente übersteigenden Rente für die Zeit vom 1. Januar 1956 bis 31. Dezember 1960 handelt.

Anders ist die Rechtslage ab 1. Januar 1961. Durch die 3. ÄndVO zur 2. DV-BEG vom 8. Mai 1961 (BGBl I, 521) ist dem § 15 der 2. DV-BEG ein neuer Absatz 1 vorangestellt worden, wonach bei der Bemessung des Hundertsatzes von dem jeweiligen Mittelwert der in § 31 Abs. 6 BEG festgelegten Hundertsätze auszugehen ist. Soweit die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Verfolgten dies rechtfertigen, ist ein niedrigerer oder höherer Hundertsatz festzusetzen. Diese Neuregelung, die gemäß Art. VI der 3. ÄndVO erst am 1. Januar 1961 in Kraft getreten ist, also für die vorhergehende Zeit keine Geltung haben sollte, hat der bisherigen pauschalierten Hundertsatzbemessung der hessischen Entschädigungsbehörden die Rechtsgrundlage entzogen. Denn es mußte nunmehr der mittlere Hundertsatz als Ausgangspunkt für etwaige Zu- und Abschläge zugrunde gelegt werden. Da Abzüge wegen der unzumutbaren Erwerbstätigkeit des Klägers gemäß § 15 Abs. 3 Nr. 2, Abs. 4 Satz 3 der 2. DV-BEG nicht mehr vorgenommen werden durften und der Beklagte sich nicht darauf berufen hat, daß andere Abschläge gemäß § 15 Abs. 3 der 2. DV-BEG beim Kläger in Betracht kämen, hätte für die damals noch bestehende erhebliche Unterhaltsverpflichtung des Klägers gegenüber der Ehefrau und drei Kindern - das älteste war 1961 gerade 14 Jahre alt - zum mittleren Hundertsatz von 32,5 jedenfalls irgendein Zuschlag erfolgen müssen. Daß dies bei Weitergewährung der Mindestrente nicht geschehen ist, zeigt folgende Berechnung:

Zeitraum vom 1. Januar 1961 bis 30. Juni 1962:

mittlere Hundertsatzrente 154 DM

Mindestrente 160 DM,

Zeitraum vom 1. Juli 1962 bis 28. Februar 1963:

mittlere Hundertsatzrente 164 DM

Mindestrente 170 DM,

Zeitraum vom 1. März 1963 bis 30. September 1964:

mittlere Hundertsatzrente 166 DM

Mindestrente 170 DM,

Zeitraum vom 1. Oktober 1964 bis 31. August 1965:

mittlere Hundertsatzrente 179 DM

Mindestrente 184 DM.

Selbst bei einem Zuschlag von nur 2,5 vH zum mittleren Hundertsatz hätte sich eine Rente errechnet, die über der bisher gewährten Mindestrente lag. Die Bescheide der Entschädigungsbehörde, die die Rente des Klägers für die Zeit ab 1. Januar 1961 neu festsetzten, beginnend mit dem Änderungsbescheid vom 2. November 1961, standen somit mit der geltenden materiell-rechtlichen Regelung nicht mehr im Einklang und waren daher - unabhängig von der Praxis der hessischen Entschädigungsbehörden für diesen Zeitraum - im Ergebnis unrichtig und damit der Abhilfe zugänglich.

Der Senat kann jedoch über den Rentenzeitraum vom 1. Januar 1961 bis 31. August 1965 nicht abschließend entscheiden. Dem beklagten Land muß Gelegenheit gegeben werden, sein Ermessen dahingehend auszuüben, ob es seinen Entscheidungen vom 2. November 1961, 6. September 1963, 24. März 1965 und 15. Februar 1967 überhaupt abhelfen will. Da der Rechtsstreit bisher nur um die Frage ging, ob die Rentenbemessung aufgrund der Bescheide aus den Jahren 1955, 1957 und 1958 im Ergebnis richtig oder unrichtig war und das Beru-

fungsgesamt es versäumt hat, den Beklagten unter Hinweis auf seine Rechtsansicht zur Ausübung seines Ermessens, auch hinsichtlich späterer Änderungsbescheide, aufzufordern, ist die Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Berufungsgesamt notwendig, soweit es sich um den Zeitraum vom 1. Januar 1961 bis 31. August 1965 handelt. Eine Verwirkung des Rechts auf Abhilfe scheidet hier trotz des langen Zeitablaufs schon deshalb aus, weil der Kläger in der fraglichen Zeit anwaltlich nicht vertreten war, die Änderungsbescheide somit nur ihm persönlich zugestellt wurden und aus ihnen sich nicht ergab, daß weitergehende Ansprüche abgelehnt wurden. Auch sonst sind keine besonderen Umstände ersichtlich, die eine Verwirkung des Anspruchs auf Abhilfe rechtfertigen

könnten (vgl. auch BGH RzW 1977, 101; MDR 1982, 664 Nr. 57). Da Neufestsetzungen der laufenden Renten aufgrund der Änderungsverordnungen zur 2. DV-BEG von Amts wegen vorzunehmen sind (vgl. BGH, Urt. v. 15. Oktober 1981 - IX ZR 30/80 -), kann sich die Behörde auch nicht auf das Fehlen eines Antrages des Klägers auf Neufestsetzung seiner Rente berufen.

Merz

Zorn

Henkel

Fuchs

Graßhof