

16

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 39/82

URTEIL

Verkündet am

20. Januar 1983

P o h l

Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Entschädigungsrechtsstreit

Aron G [REDACTED] ,

477 Q [REDACTED] Ave., M [REDACTED] PQ Kanada,

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] und

[REDACTED], [REDACTED] -

g e g e n

Land R h e i n l a n d - P f a l z ,

vertreten durch das Ministerium der Finanzen,

K [REDACTED]-F [REDACTED]-Straße 1, M [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat ohne mündliche Verhandlung durch den Vorsitzenden Richter Mai und die Richter Zorn, Henkel, Dr. Lang und Winter

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 11. Zivilsenats - Entschädigungssenats - des Oberlandesgerichts Koblenz vom 23. Juni 1981 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 1906 geborene Kläger bezieht, nachdem er sich mit der Mindestrente einverstanden erklärt hatte, aufgrund unanfechtbaren Bescheides vom 4. Mai 1965 die Mindestrente bei 30 v. H. verfolgungsbedingter Minderung der Erwerbsfähigkeit (vMdE). Durch den am 30. Dezember 1966 mit zutreffender Rechtsmittelbelehrung ordnungsgemäß zugestellten Änderungsbescheid vom 27. Dezember 1966 setzte die Behörde ohne Antrag und ohne Ermittlung der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse die durch die 7. ÄndVO zur 2. DV-BEG erhöhten Mindestrentenbeträge

ab Januar 1966 fest, änderte die Verrechnung einer Überzahlung der Lebensschadensrente und lehnte weitere Ansprüche ab.

Im Juni 1976 beantragte der Kläger die Umstellung der Mindestrente auf eine mittlere Hundertsatzrente, im September 1978 und September 1979 unter Berufung auf die Entscheidung BGH RzW 1978, 185 Nr. 22, den Hundertsatz - vorsorglich im Wege der Abhilfe - ab 1. September 1965 nach den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen neu zu bestimmen und die Rente neu festzusetzen.

Die Behörde lehnte ab: Die Mindestrentenerklärung vom 5. April 1965 sei weiterhin verbindlich. Abhilfe gegen den Bescheid und die spätere Überleitung nach der 7. ÄndVO zur 2. DV-BEG könnten nicht gewährt werden, weil der Antrag von Juni 1976 nicht innerhalb der in den Zweitverfahrensrichtlinien vorgesehenen Frist gestellt worden sei.

Mit der Klage verlangte der Kläger ab 1971 die Rente nach dem Hundertsatz 32,5 der Vergleichsbezüge des einfachen Dienstes. Er trug unter anderem vor, 1971 hätten sich durch Vollendung des 65. Lebensjahres die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse geändert mit der Folge, daß das Arbeitseinkommen nicht mehr anzurechnen sei. Das Landgericht wies die Klage ab. Im Berufungsverfahren erklärte sich der Kläger über seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse von 1965 bis 1978. Er beantragte die Verurteilung des beklagten Landes zur Zahlung der Rente ab 1. September 1965 nach einem Hundertsatz von mindestens 27,5 der Vergleichsbezüge des einfachen Dienstes nebst Zinsen. Das beklagte Land erklärte zur Abhilfe, daß die



früheren Entscheidungen richtig seien. Der Kläger habe seinen Antrag auf die Mindestrente bei einer vMdE von 30 v.H. eindeutig begrenzt. Die Bescheide vom 4. Mai 1965 und 27. Dezember 1966 seien unangefochten geblieben. Damit habe der Kläger zu erkennen gegeben, daß er auf eine höhere Rente als die jeweilige Mindestrente bei 30 v. H. vMdE verzichte. Im übrigen hätte der Antrag bis spätestens 1. August 1973 gestellt werden müssen; einen triftigen Grund für die Verspätung habe der Kläger nicht genannt. Eine mögliche Unrichtigkeit des Bescheides vom 27. Dezember 1966 ergebe sich nicht erst durch die Entscheidung des BGH RzW 1976, 116 Nr. 31 und 1978, 185 Nr. 22. Schon in den Entscheidungen des BGH in RzW 1967, 326 und 1970, 75 sei ausgesprochen, daß durch eine einseitige Erklärung des Antragstellers einzelne Elemente der Anspruchsberechnung nicht für die nachfolgende Entscheidung festgelegt werden könnten.

Das Oberlandesgericht wies die Berufung zurück. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Berufungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet.

Der Berufungsrichter verneint ein Recht auf Neufestsetzung der Rente im Verfahren nach §§ 206 Abs. 1, 35 BEG und bestätigt die Ermessensentscheidung der Behörde über die Verweigerung der Abhilfe gegen den Bescheid vom 27. Dezember 1966.

Im Vordergrund steht die Abhilfe. Wenn die Ermessenserwägungen des beklagten Landes nicht tragen und der aufgrund der 7. ÄndVO ergangene Bescheid vom 27. Dezember 1966 falsch ist, weil dem Kläger statt der Mindestrente nach Feststellung der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse eine höhere Hundertsatzrente für die vMdE von 30 v. H. hätte zuerkannt werden müssen, dann tritt für die Anpassung an die Leistungsverbesserungen der späteren Änderungsverordnungen die Abhilfeentscheidung (BGH RzW 1978, 185 Nr. 22). Gleiches gilt für die Neufestsetzung im Änderungsverfahren nach § 206 Abs. 1 BEG mit der Folge, daß dem Antrag nicht entgegengehalten werden kann, die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse hätten bei der Entscheidung am 27. Dezember 1966 keine Rolle gespielt.

Die Auffassung des Berufungsgerichts, der Bescheid vom 27. Dezember 1966 sei unangefochten geblieben und damit bestandskräftig geworden, ist richtig. Der Bescheid hat Mehransprüche abgelehnt; er enthält eine richtige Rechtsmittelbelehrung und wurde der bevollmächtigten URO wirksam zugestellt. Die weitere Erwägung des Berufungsgerichts, der Kläger habe damit zu erkennen gegeben, daß er auf eine höhere Rente als die jeweilige Mindestrente bei einer vMdE von 30 v. H. verzichte, ist rechtsfehlerhaft.

Der Verzicht bringt das Recht des Verfolgten, vom beklagten Land Entschädigung zu verlangen, zum Erlöschen. Eine so weitreichende Verfügung über das materielle Recht muß sich daher eindeutig aus dem Wortlaut oder den besonderen Umständen des Falles ergeben (BGH RzW 1969,

358; Urteil vom 24. März 1977 - IX ZR 118/72). Daran fehlt es hier. Der Mindestrentenerklärung vom 5. April 1965 läßt sich kein Verzicht entnehmen. Auch aus der bloßen Hinnahme des Bescheides vom 27. Dezember 1966, der von Amts wegen aufgrund der 7. ÄndVO nur die Mindestrente linear erhöht und die Verrechnung einer überzahlten Lebensschadensrente neu geregelt hat, ergibt sich nicht, daß der die Mindestrente übersteigende materielle Anspruch nicht mehr geltend gemacht wird. Der Berufungsrichter legt nicht dar, aus welchen besonderen Umständen er einen Verzichtswillen des Klägers entnehmen will. Er stellt keine Umstände fest, die den Schluß zulassen, die Behörde könnte das Verhalten des Klägers als Angebot eines Teilerlasses erkannt und nach §§ 146 ff BGB angenommen haben (vgl. BGH, Urteil vom 25. Juni 1981 - IX ZR 31/80).

Der Berufungsrichter bestätigt die einzige Ermessenserwägung der Behörde, der Kläger habe den Abhilfeantrag erst nach Ablauf der Frist der Ziffer III 2 ZVR gestellt und keinen triftigen Grund für die Verspätung vorgetragen. Dieser Vorwurf ist unbegründet.

Die Zweitverfahrensrichtlinien lassen die Frist von 18 Monaten entsprechend später beginnen, wenn die Gründe, auf die das Abhilfeverlangen gestützt ist, erst später eingetreten sind, insbesondere wenn ein Anspruch aufgrund neuer höchstrichterlicher Rechtsprechung nachträglich anders beurteilt wird (Ziffer III Nr. 2 Satz 4 aaO). Eine Abweichung davon zum Nachteil des Antragstellers ist in aller Regel ermessensfehlerhaft (vgl. BGH RzW 1981, 78 Nr. 11). Eine solche Abweichung liegt hier vor. Denn entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts hatte der Kläger angesichts der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs

zur Frage des Anspruchs auf Leistungsverbesserungen nach Art. II der 7. ÄndVO zur 2. DV-BEG bei antragsgemäßer Anerkennung der Mindestrente durchschlagende Gründe dafür, daß er erst im Juni 1976 die Umstellung der Mindestrente auf die Hundertsatzrente und nach Bekanntwerden des Urteils BGH RzW 1978, 185 Nr. 22 die im Bescheid vom 27. Dezember 1966 - nach seinem Vortrag zu Unrecht - unterbliebene Überleitung seiner Rente in das Recht der 7. ÄndVO zur 2. DV-BEG verlangt hat. So hat der Senat in gleichgelagerten Fällen bereits durch die Urteile vom 21. Januar 1982 - IX ZR 25/81 - und MDR 1982, 664 Nr. 57 entschieden; wegen der Einzelheiten wird auf die Entscheidungsgründe verwiesen.

Mangels fehlerfreier Ermessenserwägungen muß entschieden werden, ob der Bescheid vom 27. Dezember 1966 richtig ist. Für die Prüfung gelten die in BGH RzW 1978, 185 Nr. 22 a. E. dargelegten Grundsätze. Zu vergleichen ist der Hundertsatz, der bis zum 31. August 1965 aufgrund der vom Tatrichter festzustellenden Bemessungsrichtlinien zu bestimmen war, mit dem Hundertsatz nach dem neuen Recht (BGH RzW 1977, 103 Nr. 18; Urteile vom 1. April 1982 - IX ZR 12/81 - und 9. Dezember 1982 - IX ZR 87/81). Dabei sind nur die für die Bemessung des Hundertsatzes innerhalb der durch den Grad der vMdE (hier 30 v. H.) bestimmten Hundertsatzspanne des § 31 Abs. 6 BEG erheblichen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse zu ermitteln. Mangels Festlegung der vergleichbaren Beamtengruppe im Ausgangsbescheid vom 4. Mai 1965 kommt für die Neufestsetzung nur der einfache Dienst in Betracht. Davon ist auch der Kläger bei seinen Anträgen ausgegangen. Sein Vortrag im Berufungsverfahren über

seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse, den der Berufungsrichter nicht geprüft hat und der deshalb unterstellt wird, ergibt nach §§ 15, 15 a der 2. DV-BEG für 1965/66 Hundertsätze von 32,5 / 27,5 und damit 200/182 DM errechnete Rente statt 147/153 DM geleistete Mindestrente. Diese Leistungsverbesserung kann auf den Rechtsänderungen durch die 7. ÄndVO zur 2. DV-BEG beruhen.

Den Vergleich des Hundertsatzes nach §§ 15, 15 a der 2. DV-BEG mit dem Hundertsatz nach der Verwaltungsübung des beklagten Landes vor Inkrafttreten der 7. ÄndVO kann der Senat nicht vornehmen, da die erforderlichen Feststellungen fehlen.

Deshalb wird das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Der Senat weist darauf hin, daß bei erneuter Verweigerung der Abhilfe für die Neufestsetzung der Rente im Änderungsverfahren (§ 206 Abs. 1 BEG) die Grundsätze

zu beachten sind, die der Bundesgerichtshof im Urteil vom 15. April 1982 - IX ZR 29/81 = LM BEG § 206 Nr. 39 entwickelt hat.

Mai

Zorn

Henkel

Dr. Lang

Winter