

25-- 27--

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 43/70

URTEIL

Verkündet am
18. Januar 1973
Pohl,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Entschädigungsrechtsstreit

Land Nordrhein - Westfalen ,
vertreten durch den Regierungspräsidenten in Düsseldorf,

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Aurel B [REDACTED] ,

K [REDACTED] - O [REDACTED] , F [REDACTED] [REDACTED] ,

Kläger und Revisionsbeklagten

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. September 1972 durch den Senatspräsidenten Mai und die Bundesrichter Zorn, Henkel, Dr. Thumm und Portmann

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel des Beklagten werden das Urteil des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 3. Juli 1968 aufgehoben und das Urteil der 1. Entschädigungskammer des Landgerichts Düsseldorf vom 20. Juli 1967 abgeändert.

Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 915 DM Kapitalentschädigung für Schaden im beruflichen Fortkommen zu zahlen.

Im übrigen werden die Rechtsmittel des Beklagten zurückgewiesen und die Klage abgewiesen.

Das gerichtliche Verfahren ist gebühren- und auslagenfrei; von den außergerichtlichen Kosten des Rechtsstreits tragen der Beklagte drei Fünftel und der Kläger zwei Fünftel.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der 1901 geborene Kläger war wegen seiner Zugehörigkeit zur KPD ab 28. Februar 1933 nationalsozialistischen Verfolgungsmaßnahmen ausgesetzt. Er konnte daher seine bisherige

- 3 -

Tätigkeit als gelernter Autoschlosser nur noch vorübergehend ausüben. Am 1. Juli 1944 wurde er zum Bewährungsbataillon 999 eingezogen und geriet im April 1945 in russische Kriegsgefangenschaft, aus der er am 10. Juli 1947 entlassen wurde. Vom 1. November 1947 bis 28. Februar 1951 war er als Mitarbeiter bei der Landesleitung der KPD in Düsseldorf und anschließend, unterbrochen von zeitweiser Arbeitslosigkeit, teils als Autoschlosser, teils in anderen Berufen tätig.

Der Kläger erhält Kapitalentschädigung und Rente für Schaden an Körper oder Gesundheit ab 1. Januar 1945. Für seinen Berufsschaden wurde er bis zum Inkrafttreten des BEG-Schlußgesetzes durch insgesamt 8.073 DM Kapitalentschädigung entschädigt. Diese Entschädigung errechnete sich wie folgt:

Die Behörde bewilligte ihm zunächst durch Bescheid vom 5. Juni 1957 für einen Entschädigungszeitraum vom 28. Februar 1933 bis 20. Juni 1941 bei Einreihung in den vergleichbaren mittleren Dienst 4.218 DM Kapitalentschädigung. Auf seine Klage sprach ihm das Landgericht Düsseldorf unter Einbeziehung des Zeitraums vom 1. Juli 1944 bis 27. April 1945 weitere 426 DM Kapitalentschädigung zu. Nachdem der Kläger mit Schreiben vom 18. August 1964 im Blick auf das Entschädigungsschlußgesetz um Überprüfung seiner Entschädigungsansprüche gebeten hatte, unterbreitete die Behörde ihm ein Vergleichsangebot über Zahlung weiterer 3.429 DM Kapitalentschädigung. Dieses Angebot nahm der Kläger an. Dem daraufhin abgeschlossenen Vergleich vom 6. April 1965 lag eine Berechnung des Entschädigungszeitraums vom 28. Februar 1933 bis 31. Dezember 1952 und eine Einreihung in die vergleichbare Beamtengruppe des einfachen Dienstes zugrunde. Das ab 1. Juli 1948

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



erzielte Arbeitseinkommen wurde nach § 77 BEG berücksichtigt und die Entschädigung wegen Berufsschadens mit der Entschädigung wegen Gesundheitsschadens nach §§ 121, 122 BEG verrechnet. Den 20%igen Zuschlag nach § 92 Abs. 2 BEG gewährte die Behörde dem Kläger nicht.

Am 22. Dezember 1965 beantragte der Kläger Zahlung dieses Zuschlags nach § 92 Abs. 2 BEG in der Fassung des BEG-Schlußgesetzes. Die Behörde lehnte diesen Antrag mit Bescheid vom 31. Januar 1967 ab, weil sich bei einer Neuberechnung des Berufsschadensanspruchs selbst unter Berücksichtigung des 20%igen Zuschlags nach § 92 Abs. 2 BEG eine um 1.906 DM niedrigere Kapitalentschädigung ergebe, als sie der Kläger bereits erhalten habe. Dabei ging die Behörde von einem Entschädigungszeitraum vom 28. Februar 1933 bis 30. Juni 1941 und vom 1. Juli 1944 bis 31. Dezember 1948 aus und reihte den Kläger in den vergleichbaren einfachen Dienst ein. Sie kürzte die so errechnete Kapitalentschädigung gemäß § 141e Abs. 1 BEG für die Zeit vom 1. April 1945 bis 31. Dezember 1948 um die Überzahlung bei der Entschädigung für den Gesundheitsschaden von 1.378,32 DM.

Mit seiner Klage begehrt der Kläger Zahlung des 20%igen Zuschlags gemäß § 92 Abs. 2 BEG in der Fassung des BEG-Schlußgesetzes. Das Landgericht hat den Beklagten zur Zahlung von 1.614,40 DM (20 % aus 8.072 DM) verurteilt. Die Berufung des Beklagten ist erfolglos geblieben. Mit seiner Revision verlangt er Abweisung der Klage, hilfsweise Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Berufungsgericht. Der Kläger hat sich im Revisionsverfahren nicht vertreten lassen.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist zum Teil begründet.

I.

Das Berufungsgericht ist der Ansicht, dem Kläger stünde der Zuschlag von 20 vom Hundert gemäß § 92 Abs. 2 BEG mindestens in der ihm vom Landgericht zuerkannten Höhe von 1.614,40 DM zu. Er habe insoweit einen weitergehenden Anspruch nach Art. III Nr. 2 BEG-SchlußG. Da der Vergleich vom 6. April 1965 wie ein sogenannter Zweitbescheid außerhalb des durch das BEG gesetzlich geregelten Verfahrens zustande gekommen sei, könne er nicht nach Art. III Nr. 3 BEG-SchlußG angefochten werden.

Zutreffend habe die Behörde im Bescheid vom 31. Januar 1965 die dem Kläger zustehende Kapitalentschädigung nach Grund und Höhe rechtlich neu geprüft. Das ergebe sich aus Art. III Nr. 2 Abs. 3 BEG-SchlußG, wonach die Entschädigungsorgane bei der Entscheidung über den erweiterten Anspruch nur an die tatsächlichen Feststellungen gebunden seien, auf denen die frühere Entscheidung beruhte. In der rechtlichen Beurteilung seien sie dagegen frei.

Bei der Neuberechnung der Kapitalentschädigung habe die Behörde jedoch zu Unrecht den Entschädigungszeitraum auf die Zeit bis 30. Juni 1941 und vom 1. Juli 1944 bis 31. Dezember 1948 begrenzt. Der Kläger habe zwar vom 1. Juli 1941 bis 30. Juni 1944 und in den Jahren 1953 bis 1955 Einkünfte

aus seiner Erwerbstätigkeit erzielt, die über seinem früheren Einkommen und zum Teil auch über dem Vergleichseinkommen nach § 75 Abs. 2 BEG gelegen hätten. Diese Einkünfte seien jedoch nicht nachhaltig gewesen. Von 1941 bis 1944 habe der Kläger unter Polizeiaufsicht gestanden, so daß die ständige Gefahr eines Eingreifens des Verfolgers in seine Berufstätigkeit, insbesondere auch wegen der Kriegsverhältnisse, bestanden habe, was die Einziehung zum Bewährungsbataillon 999 am 1. Juli 1944 zeige. Es habe daher nicht mit einer gewissen Sicherheit angenommen werden können, daß diese Beschäftigung von Dauer sein werde. Auch die Einkünfte in den Jahren 1953 bis 1955 seien nicht nachhaltig gewesen, weil der Kläger in dieser Zeit insgesamt fünf verschiedene Arbeitsstellen gehabt habe. Von August 1956 bis Anfang April 1957 sei er arbeitslos gewesen. Erst ab 1958 zeige sein Einkommen eine stetige Entwicklung, so daß es erst von da an nachhaltig gewesen sei. Der Entschädigungszeitraum habe daher nicht vor dem 31. Dezember 1957 geendet.

167

Gehe man von der zutreffenden Einreihung des Klägers in die vergleichbare Beamtengruppe des einfachen Dienstes aus, so betrage die Kapitalentschädigung vom 1. März 1933 bis 31. Dezember 1957 ohne den 20 %igen Zuschlag 25.486 DM, mit dem Zuschlag 30.614 DM. Unter Berücksichtigung des anderen Arbeitseinkommens ab 1. Juli 1948 errechne sich gemäß § 77 BEG eine Kapitalentschädigung von 22.843 DM. Eine Anrechnung der dem Kläger wegen seines Gesundheitsschadens gewährten Entschädigung auf diese Kapitalentschädigung entfalle, weil die monatliche Kapitalentschädigung wegen des Berufsschadens von 203 RM oder DM höher sei als die entsprechende Entschädigung wegen des Gesundheitsschadens (§ 141e Abs. 1 BEG).

Dem Kläger habe daher gemäß § 92 Abs. 2 BEG der 20%ige Zuschlag aus einer Kapitalentschädigung von 22.843 DM zugestanden. Da er gegen das landgerichtliche Urteil kein Rechtsmittel eingelegt habe, könne ihm allerdings der Mehrbetrag von 4.569 DM nicht zugesprochen werden, so daß es bei der Zuerkennung von 1.614,40 DM verbleibe.

II.

Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1. Nach Art. III Nr. 2 Abs. 1 BEG-SchlußG ist die Neufestsetzung der Kapitalentschädigung zulässig, wenn sich im Einzelfall aus dem Vergleich der Rechtslage unmittelbar vor Verkündung des BEG-Schlußgesetzes mit der Rechtslage auf Grund der Änderungen in Art. I BEG-SchlußG eine Anspruchsverbesserung ergibt. Fehler der früheren Entscheidung können nicht berichtigt werden. Der Berechtigte kann die Entschädigung, die ihm bereits nach bisherigem Recht zugestanden hat, im Erstverfahren aber nicht zuerkannt worden ist, jetzt nicht im Verfahren nach Art. III Nr. 2 BEG-SchlußG verlangen. Diese Vorschrift gibt ihm ein Recht auf erneute Entscheidung nur für den Teilanspruch, der auf den Änderungen in Art. I BEG-SchlußG beruht. Die erneute Anmeldung und damit auch die Neufestsetzung ist deshalb auf den durch den Rechtslagenvergleich festgestellten Unterschied zwischen altem und neuem Anspruchsumfang beschränkt. Bei der Entscheidung hierüber sind die Entschädigungsorgane an die tatsächlichen Feststellungen gebunden, auf denen die frühere Entscheidung beruht; eine weitere Bindung besteht

nicht. Sie haben unabhängig von der früheren Entscheidung, insbesondere von der ihr zugrunde gelegten rechtlichen Beurteilung, den Anspruch nach Grund und Höhe erneut zu prüfen.

Zutreffend hat das Berufungsgericht deshalb entschieden, daß bei der Berechnung des 20%igen Zuschlags nach § 92 Abs. 2 BEG im Rahmen von Art. III BEG-SchlußG keine Bindung an die frühere Festsetzung der Kapitalentschädigung für den Berufsschaden besteht und von der nach der neuen Rechtslage richtig berechneten Kapitalentschädigung auszugehen ist (BGH RzW 1971, 237 Nr. 29). Dabei kann die Frage, ob dem Kläger ein Neuantragsrecht nach Art. III Nr. 2 oder ein Anfechtungsrecht nach Art. III Nr. 3 BEG-SchlußG zusteht, unentschieden bleiben. Selbst wenn man zugunsten des Klägers davon ausgeht, daß er den Vergleich vom 6. April 1965 nach Art. III Nr. 3 BEG-SchlußG mit der Folge anfechten könnte, daß über den gesamten Anspruch auf Kapitalentschädigung wegen Berufsschadens neu zu entscheiden wäre, steht ihm nur eine Kapitalentschädigung von 915 DM zu.

Das Berufungsgericht gelangt bei der Neuprüfung des Anspruchs auf Kapitalentschädigung auf Grund seiner tatsächlichen Feststellungen und seiner tatrichterlichen Würdigung zu dem Ergebnis, daß der Entschädigungszeitraum vom 28. Februar 1933 bis 31. Dezember 1957 dauert und der Kläger nach seiner wirtschaftlichen Stellung und seiner Berufsausbildung in die vergleichbare Beamtengruppe des einfachen Dienstes einzustufen ist. Das ist aus Rechts-

gründen nicht zu beanstanden. Den Begriff der Nachhaltigkeit bei der Erzielung von Einkünften zur Erlangung einer ausreichenden Lebensgrundlage nach § 75 Abs. 2 BEG hat das Berufungsgericht in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ausgelegt (RzW 1968, 216 Nr. 18 mit weiteren Hinweisen). Bei der Festsetzung des Endes des Entschädigungszeitraumes handelt es sich um keine tatsächliche Feststellung im Sinne von Art. III Nr. 2 Abs. 3 BEG-Schluss, sondern um eine rechtliche Folgerung im Rahmen der Rechtsanwendung. Dabei ist es unbedenklich, daß fehlende tatsächliche Feststellungen, die für die Bemessung des Entschädigungszeitraumes von Bedeutung sind, nachgeholt werden. Der Revision kann nicht gefolgt werden, daß das Berufungsgericht in unzulässiger Weise tatsächliche Feststellungen des früheren Verfahrens geändert hat, indem es den Entschädigungszeitraum auf die gesamte Zeit vom 28. Februar 1933 bis 31. Dezember 1957 erstreckte. Denn es hat nicht die tatsächlichen Feststellungen über die Einkommensverhältnisse des Klägers in der strittigen Zeit geändert, sondern diese nur zeitlich ergänzt und im übrigen aus den tatsächlichen Feststellungen die rechtlichen Folgerungen über die Dauer des Entschädigungszeitraums gezogen. Das ist rechtlich nicht zu beanstanden.

Im einzelnen errechnet das Oberlandesgericht die Kapitalentschädigung mit dem 20%igen Zuschlag auf 30.612,40 DM und kürzt diesen Betrag gemäß § 77 BEG um 7.769,64 DM auf 22.843 DM. Hierbei sind Rechtsfehler nicht erkennbar.

2. Dem Berufungsgericht kann jedoch nicht zugestimmt werden, daß die monatliche Kapitalentschädigung wegen des Berufsschadens während des gemeinsamen Entschädigungszeitraums höher als die entsprechende Entschädigung wegen Gesundheitsschadens ist und deshalb eine Verrechnung der beiden Entschädigungen nach § 141e BEG ausscheidet. Dabei kann dahinstehen, ob § 141e BEG von den Entschädigungsgerichten nur dann anzuwenden ist, wenn das Gericht über den niedrigeren der beiden Ansprüche zu entscheiden hat, oder ob die beiden konkurrierenden Ansprüche stets miteinander zu verrechnen sind, ohne daß es darauf ankommt, welcher der beiden Ansprüche rechtshängig ist (hierzu BGH RzW 1970, 282 Nr. 29; 308 Nr. 17). Denn das Berufungsgericht hat bei der Prüfung, welches der höhere der beiden Ansprüche ist, die vom Bundesgerichtshof in RzW 1970, 220 Nr. 17 aufgestellten Grundsätze nicht beachtet. Danach ist nicht die Höhe des vollen Monatsbetrages der Kapitalentschädigung für Berufsschaden - hier 203 RM/DM - maßgeblich, sondern der auf den Überschneidungszeitraum entfallende Anspruch auf Kapitalentschädigung für den Berufsschaden in der nach §§ 76, 77 BEG errechneten Höhe zugrunde zu legen. Nach §§ 76 Abs. 4, 77 Satz 1 BEG kann dabei weder der Entschädigungszeitraum auf einzelne Zeitabschnitte aufgeteilt noch anderweitiges Arbeitseinkommen nur bei einem Teil des Entschädigungszeitraums berücksichtigt werden. Zulässig ist daher nur der Weg der rechnerischen Aufteilung der Kapitalentschädigung auf die Gesamtzahl der Monate, die den Entschädigungszeitraum bilden, und der Summierung der Monatsbeträge, die auf den Überschneidungszeitraum entfallen.

o) Beim Berufsschaden ist von der nach §§ 76, 77 BEG errechneten Kapitalentschädigung von 22.843 DM auszugehen, die auf den gesamten Entschädigungszeitraum vom 1. März 1933 bis 31. Dezember 1957 entfällt. Von diesem Zeitraum sind 184 Monate vom 1. März 1933 bis 30. Juni 1948 im Verhältnis 10 : 2 auf 36,8 Monate umzustellen. Hinzu kommen 114 Monate vom 1. Juli 1948 bis 31. Dezember 1957. Daraus errechnet sich ein Monatsbetrag der Kapitalentschädigung von $22.843 : 150,8 = 151,47$ DM. Überschneidungszeitraum nach § 141e Abs. 1 BEG ist die Zeit vom 1. Januar 1945 bis 30. Juni 1948 = 42 Monate, umgestellt im Verhältnis 10 : 2 auf 8,4 Monate, und die Zeit vom 1. Juli 1948 bis 31. Dezember 1957 = 114 Monate. Für diese 122,4 Monate beträgt die Kapitalentschädigung $151,47 \times 122,4 = \underline{18.539,93 \text{ DM.}}$

c) Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ist somit der Anspruch auf Entschädigung für Berufsschaden während des Überschneidungszeitraums vom 1. Januar 1945 bis 31. Dezember 1957 der niedrigere und deshalb nach § 141e Abs. 1 BEG um 75 v.H. zu kürzen. Von dem Gesamtanspruch von 22.843 DM entfällt auf den Überschneidungszeitraum eine Kapitalentschädigung von 18.539,93 DM. Auf 25 v.H. gekürzt ergibt das einen Betrag von 4.635 DM. Hinzu kommt der Restbetrag der ungekürzten Kapitalentschädigung für die Zeit vom 1. März 1933 bis 31. Dezember 1944 von 4.303 DM, so daß sich für den Berufsschaden insgesamt eine Kapitalentschädigung von 8.938 DM errechnet. Hierin ist der 20%ige Zuschlag nach § 92 Abs. 2 BEG enthalten.

a) Das Oberlandesgericht hat zwar die Höhe der Kapitalentschädigung und Rente, die der Kläger für seinen Gesundheitsschaden erhalten hat, nicht ausdrücklich festgestellt, Es hat jedoch die den Kläger betreffenden Entschädigungsakten des Regierungspräsidenten in Düsseldorf zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht. Aus ihnen ergibt sich, daß dem Kläger durch Bescheid vom 1. August 1960 folgende Leistungen zuerkannt wurden:

Kapitalentschädigung

vom 1.1.1945 bis 30.6.1948

42 Monate zu 110 RM = 4.620 RM

umgerechnet im Verhältnis 10 : 2 = 924,-- DM

vom 1.7.1948 bis 31.10.1953

64 Monate zu 163,30 DM = 10.451,20 DM

Rente

vom 1.11.1953 bis 31.3.1957

41 Monate zu 163,30 DM = 6.695,30 DM

vom 1.4.1957 bis 31.12.1957

9 Monate zu 166 DM = 1.494,-- DM
19.564,50 DM
=====

Dabei ist es rechtlich unerheblich, daß der Anspruch bis zum 31. März 1957 nach weitergehendem Landesrecht (§ 228 Abs. 2 BEG) festgesetzt worden ist. Ebenso wie nach §§ 120 bis 122 BEG aF kann es für die Anwendung der §§ 141d ff BEG nF keinen Unterschied ausmachen, ob die unanfechtbare Entschädigung auf Grund des BEG oder auf Grund landesrechtlicher Vorschriften festgesetzt worden ist (BGH RzW 1960, 318 Nr. 28; 1964, 31 Nr. 19).

3. Auf den dem Kläger nach neuem Recht zustehenden Anspruch für Schaden im beruflichen Fortkommen von 8.938 DM sind bereits 8.073 DM gezahlt worden. Ihm stünde daher auch dann, wenn der gesamte Kapitalentschädigungsanspruch neu zu berechnen wäre, nur noch ein Unterschiedsbetrag von 865 DM zu. Da in dem Betrag von 8.938 DM der 20%ige Zuschlag gemäß § 92 Abs. 2 BEG in Höhe von 1.490 DM enthalten ist (20 % aus 7.448 DM = 1.490 DM), liegt der Unterschiedsbetrag von 865 DM innerhalb des weitergehenden Anspruchs auf Grund der Neufassung des § 92 Abs. 2 BEG. Dieser Betrag steht dem Kläger daher sowohl bei Anwendung des Art. III Nr. 2 als auch des Art. III Nr. 3 BEG-Schluß zu.

Außerdem ist dem Kläger im Bescheid über den Gesundheitsschaden vom 1. August 1960 die Kapitalentschädigung für diesen Schaden für die Zeit vom 1. Januar bis 31. März 1945 bereits um 75 v.H. gekürzt worden, so daß sich zu seinen Gunsten noch ein Verrechnungsbetrag von $3 \times 16,50 \text{ DM} = 49,50 \text{ DM}$ ergibt. Damit erhöht sich der dem Kläger zustehende Anspruch auf 915 DM. Da der Rechtsstreit zur Endentscheidung reif ist, wird der Beklagte zu dieser Zahlung verurteilt.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 225 Abs. 1,
209 Abs. 1 BEG, §§ 91, 92, 97 ZPO.

Mai

Zorn

Henkel

Dr. Thumm

Portmann