

35

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 82/81

URTEIL

Verkündet am

4. November 1982

P o h l

Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Entschädigungsrechtsstreit

Freistaat B a y e r n ,
vertreten durch das Bayerische Staatsministerium der
Finanzen, O [REDACTED] platz 4, M [REDACTED],

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

Nachmann W [REDACTED] ,
G [REDACTED] -W [REDACTED] -Str. 4, M [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] und
Dr. [REDACTED], [REDACTED] -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 4. November 1982 durch den Vorsitzenden Richter Mai und die Richter Zorn, Henkel, Dr. Lang und Winter

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 16. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 13. Juli 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 am 12. Oktober 1936 geborene Kläger bezieht auf Grund Vergleichs von 1961 eine Gesundheitsschadensrente für 60 v. H. verfolgungsbedingte Erwerbsminderung bei Einreihung in die vergleichbare Beamtengruppe des gehobenen Dienstes. Ein Änderungsbescheid vom 10. Dezember 1976 setzte den Hundertsatz ab 1. November 1976 auf 55 vorbehaltlos fest. In den Erklärungen über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse vom 7. Juli 1978 für das Jahr 1976 und vom 17. Juli 1979 für das Jahr 1977 gab der Kläger auf die Frage "Bruttoeinkünfte aller Art (vor Abzug

von Steuern, Versicherungsbeträgen usw.)" an: "1976 0" und "lt. letzter Erklärung 1977 kein steuerpflichtiges Einkommen". Im Oktober 1979 legte er den Steuerbescheid für das Jahr 1977 vor. Daraus ergaben sich Einkünfte aus Kapitalvermögen von 20 687 DM, ferner ein Verlust aus Vermietung und Verpachtung von 2 441 DM. Wegen "Verlustabzugs aus den Jahren 1972 bis 1976 50 398 DM" verblieb kein zu versteuerndes Einkommen.

Die Behörde gab dem Kläger Gelegenheit zur Stellungnahme. Danach setzte sie durch den angefochtenen Bescheid den Hundertsatz auf 35 neu fest (20 v. H. Abschlag für anrechenbare 20 687 DM Kapitaleinkünfte) und die Rente ab 1. September 1978 entsprechend herab unter Verrechnung von 5 018 DM Überzahlung mit der laufenden Rente. Für die Rückwirkung berief sie sich auf § 21 Abs. 2 Satz 2 der 2. DV-BEG; die schuldhaft unterlassene Mitteilung der Kapitaleinkünfte habe den Bescheiderlaß verzögert.

Mit der Klage verlangte der Kläger Weiterzahlung der bisherigen Rente nach dem Hundertsatz 55. Das Landgericht gab der Klage statt. Die Berufung des Beklagten hatte keinen Erfolg. Mit der Revision verfolgt er den Antrag auf Klageabweisung weiter. Der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision.



Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet.

Im Streit ist die Herabsetzung der Rente ab 1. September 1978 auf den Hundertsatz 35 der vergleichbaren Beamtenbezüge des gehobenen Dienstes statt bisher 55 und die Verrechnung von 5 018 DM Überzahlung.

Der Berufungsrichter geht davon aus, daß im Jahre 1977 die Einkünfte aus Gewerbebetrieb und Kapitalvermögen durch Verluste in den Jahren 1972 bis 1976 aufgezehrt worden seien. Der steuerliche Verlustvortrag für 1977 (§ 10 d Satz 4 EStG) sei zu berücksichtigen. Nachdem der Kläger 1972 bis 1976 mehr ausgegeben als eingenommen habe, habe er die entstandenen Schulden aus den 1977 erzielten Einkünften abdecken müssen. Damit hätten ihm diese Einkünfte nicht mehr zur Bestreitung seines Lebensunterhalts zur Verfügung gestanden. Nach § 15 a Abs. 2 Nr. 1 der 2. DV-BEG rechtfertigten aber nur die tatsächlich zur Bestreitung des Lebensunterhalts verfügbaren Einkünfte eine Kürzung des Hundertsatzes.

Dem kann nicht gefolgt werden.

Die im Jahre 1977 erzielten Einkünfte des Klägers aus Kapitalvermögen sind zu berücksichtigen; der steuerliche Verlustvortrag nach § 10 d Satz 4 EStG 1977 ist, wie der Senat nach Erlaß des Berufungsurteils entschieden hat (BGH RzW 1981, 87), nicht abzugsfähig. Er besteht nur darin, daß nicht ausgeglichene Verluste wie Sonderabgaben

vom Gesamtbetrag der Einkünfte abgezogen werden. Ein solcher Ausgleich findet aber im Entschädigungsrecht nicht statt (BGH aaO; vgl. BGH RzW 1960, 307).

Der Vermögensverlust kann bei der Bemessung der Gesundheitsschadensrente in anderer Weise berücksichtigt werden. §§ 15, 15 a der 2. DV-BEG stellen für die Bemessung des Rentenhundertsatzes keine starren Regeln auf. Soweit die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Verfolgten es rechtfertigen, ist ein niedrigerer oder höherer Hundertsatz als der jeweilige Mittelwert nach § 31 Abs. 6 BEG festzusetzen (§ 15 Abs. 1 der 2. DV-BEG). Die Höhe der Zu- und Abschläge ist in §§ 15, 15 a der 2. DV-BEG lediglich für den Regelfall bestimmt. Bei der erforderlichen Gesamtschau kann auch hier von Bedeutung sein, ob und wie sich frühere Vermögensverluste auf die Lebensführung des Klägers angesichts seines Gesundheitszustandes ausgewirkt haben (vgl. BGH RzW 1960, 307). Feststellungen dazu fehlen im Berufungsurteil. Die Möglichkeit der Bestimmung eines höheren als des im angefochtenen Bescheid festgesetzten Hundertsatzes ist nicht auszuschließen.

Die rückwirkende Herabsetzung der Rente stützt der Beklagte auf § 21 Abs. 2 Satz 2 der 2. DV-BEG. Das Landgericht hatte eine schuldhafte Verletzung der Anzeigepflicht verneint. Das Berufungsgericht hat - von seinem Standpunkt aus zu Recht - die tatsächlichen Voraussetzungen nicht geprüft und dazu Feststellungen nicht getroffen, so daß darüber im Revisionsverfahren nicht entschieden werden kann.

Aus diesen Gründen wird das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Dies gibt dem Beklagten Gelegenheit, zur Anwendung des § 21 Abs. 2 Satz 2 der 2. DV-BEG Stellung zu nehmen. Zur Ermessensausübung im Einzelfall wird auf das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 23. September 1982 - IX ZR 56/81 - hingewiesen.

Mai

Zorn

Henkel

Dr. Lang

Winter