

70  
2471 015

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 138/72

**URTEIL**

Verkündet am  
17. April 1975  
Thiesies,  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Entschädigungsrechtsstreit

Arje M [REDACTED],  
R [REDACTED] H [REDACTED], Ra [REDACTED] G [REDACTED] (I [REDACTED]),

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED],  
[REDACTED] -

g e g e n

Land H e s s e n ,  
vertreten durch den Hessischen Sozialminister in  
Wiesbaden, Luisenstraße 7,

Beklagten und Revisionsbeklagten

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. April 1975 durch den Vorsitzenden Richter Mai und die Richter Zorn, Henkel, Fuchs und Portmann

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Frankfurt (Main) vom 7. Dezember 1971 aufgehoben.

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

Das Revisionsverfahren ist gebühren- und auslagenfrei.

Von Rechts wegen

#### Tatbestand

Der im Mai 1934 geborene jüdische Kläger hielt sich am 1. Januar 1947 im DP-Kinderlager L [REDACTED] auf. Ihm wurde 1955 und 1956 Entschädigung wegen Schadens an Leben und für den in Polen erlittenen Schaden an Freiheit zuerkannt. Den am 28. Februar 1958 angemeldeten, aber nicht erläuterten Anspruch auf Entschädigung für Schaden an Körper oder Gesundheit nahm er zusammen mit den anderen noch anhängigen

- 4 -

Ansprüchen durch Schreiben vom 29. Januar 1960 zurück.

Am 22. Dezember 1965 meldete der Kläger den Anspruch aus §§ 28 ff BEG erneut an und widerrief am 15. Juni 1966 die Erklärung vom 29. Januar 1960. Diesen Antrag lehnte die Behörde nach Bearbeitung durch Bescheid vom 27. Oktober 1969 ab, weil § 189 a BEG ein Nachschieben zurückgenommener Ansprüche nicht zulasse.

Die Klage auf Heilfürsorge, Kapitalentschädigung ab 1. Januar 1945 und auf Rente blieb im ersten und zweiten Rechtszug ohne Erfolg. Mit der Revision erstrebt der Kläger die Aufhebung des Berufungsurteils und die Zurückverweisung der Sache an das Oberlandesgericht. Der Beklagte ist im Revisionsrechtszug nicht vertreten.

### Entscheidungsgründe

Der Kläger hat zwar im anhängigen Verfahren ohne nähere Darlegung behauptet, die Erklärung vom 29. Januar 1960 sei aus medizinischen Gründen abgegeben worden. Der Tatrichter hat jedoch medizinische Gründe für die Rücknahme des bis dahin nicht erläuterten Gesundheitsschadensanspruchs nicht feststellen können. Diese von der Revision nicht mit einer Verfahrensrüge angegriffene Würdigung rechtfertigt den Schluß des Berufungsgerichts, daß eine Angleichung nach Art. IV Nr. 2 in Verbindung mit Nr. 1 Abs. 1 a BEG-Schlußg unzulässig ist (BGH RzW 1969, 358; 1971, 186 Nr. 28).

Das Berufungsgericht hat auch die Zulässigkeit der im Dezember 1965 wiederholten Anmeldung des fristgerecht an-



gemeldet und im Januar 1960 zurückgenommenen Anspruchs auf Entschädigung für Schaden an Körper oder Gesundheit nach § 189 a Abs. 1 BEG zutreffend verneint. Diese am 18. September 1965 in Kraft getretene Vorschrift hat ein Recht, bereits wirksam angemeldete Ansprüche nochmals zu erheben, nicht begründet (ständige Rechtsprechung, zuletzt BGH RzW 1974, 213). An dieser Auslegung des Gesetzes, der sich alle Oberlandesgerichte angeschlossen haben, hält der Senat gegenüber den Angriffen der Revision fest.

Es braucht hier nicht entschieden zu werden, ob die Behörde nach § 189 Abs. 3 Satz 2 BEG für zurückgenommene Ansprüche eine die Gerichte bindende ausdrückliche oder stillschweigende Wiedereinsetzung in die durch die wirksame Anmeldung gewährte Frist des § 189 Abs. 1 Satz 2 BEG erteilen kann. Sie hat es im Bescheid vom 27. Oktober 1969 weder ausdrücklich noch stillschweigend durch eine Entscheidung zur Sache getan, sondern die Zulässigkeit der Nachmeldung gemäß § 189 a BEG verneint. Die vorherige Bearbeitung der Sache führte nicht zu einer die Gerichte bindenden Wiedereinsetzung (BGH RzW 1970, 314; 1973, 391). Auch das hat der Tatrichter zutreffend erkannt. Selbst wenn die Behörde in der irrtümlichen, dem Antragsteller erkennbaren Annahme, der Antrag vom Dezember 1965 sei nach § 189 a Abs. 1 BEG zulässig, zur Sache entschieden hätte, wäre eine die Gerichte bindende Wiedereinsetzung nicht gewährt (BGH RzW 1973, 395). Die Revision zeigt keine durchschlagenden Gründe auf, die den Senat veranlassen könnten, von dieser ständigen Rechtsprechung abzuweichen.

Das Berufungsgericht hat eine Wiedereinsetzung nach § 189 Abs. 3 Satz 1 BEG nicht erörtert und damit auch

nicht erteilt. Das ist entgegen der Meinung der Revision nicht zu beanstanden. Denn der Kläger hat weder vor der Behörde noch im gerichtlichen Verfahren Wiedereinsetzung beantragt.

Dennoch kann der Kläger ein Recht auf eine Sachentscheidung über seinen Gesundheitsschadensanspruch erlangt haben. Weil das Entschädigungsverfahren durch die Rücknahme der noch nicht geregelten Ansprüche seit Januar 1960 abgeschlossen war, hätte ein Anspruch auch vor dem 18. September 1965 nach dem damals geltenden Recht nicht nachgeschoben werden können (BGH RzW 1973, 391); die Rücknahme hatte die gleiche Bedeutung wie ein Verzicht. Deshalb ist in diesem Fall die Rücknahme wie ein Verzicht auf den Anspruch nach Art. III Nr. 3 BEG-SchlußG anfechtbar (BGH RzW 1974, 183 Nr. 19). Die Anfechtung ist erfolgreich, wenn die Gegenüberstellung der Rechtslage am 17. September 1965 und des durch Art. I BEG-SchlußG geänderten Rechts ergibt, daß dem Kläger nach dem im Überleitungsverfahren zu ermittelnden Sachverhalt ein weitergehender Anspruch zusteht (BGH RzW 1970, 139; 1972, 216). Das kann hier aufgrund der Änderung in Art. I Nr. 23 BEG-SchlußG der Fall sein. Nach dem Sinn des § 33 Abs. 2 BEG nF soll ein Anspruch auf Kapitalentschädigung und Rente für die Zeit vor dem Ende der Schulpflicht des Verfolgten nicht mehr daran scheitern, daß er zu Beginn der Verfolgung wegen seines Alters noch nicht im Erwerbsleben stehen konnte (BGH RzW 1972, 20).

Der Kläger war bei Beginn der Verfolgung der Juden in dem von deutschen Truppen besetzten Teil Polens fünf

Jahre, zur Zeit seiner behaupteten Einweisung in ein Ghetto im November 1942 acht Jahre alt. Er verlangt ab 1. Januar 1945, also auch für einen Zeitraum Entschädigung, in dem er wahrscheinlich noch schulpflichtig war und nicht im erwerbsfähigen Alter stand. Wenn dem Kläger schon ab 1. Januar 1945 oder jedenfalls für die Zeit, bevor er nach den Verhältnissen seines Heimatlandes bereits erwerbstätig sein konnte, eine Kapitalentschädigung nach §§ 36, 33, 34 BEG zustünde, würde die Anfechtung nach Art. III Nr. 3 BEG-SchlußG durchgreifen; es müßte dann über den gesamten Gesundheitsschaden entschieden werden (BGH RzW 1974, 183 Nr. 19).

Die danach erforderlichen Feststellungen hat der Tatrichter nicht getroffen. Deshalb wird sein Urteil aufgehoben und der Rechtsstreit an ihn zurückverwiesen.

Mai

Zorn

Henkel

Fuchs

Portmann