

# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

Verkündet am

30. November 1978

Pohl

Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

IX ZR 33/74

in dem Entschädigungsrechtsstreit

Cywia S [REDACTED], geborene N [REDACTED],  
H [REDACTED]straße [REDACTED], F [REDACTED]/Israel,

Klägerin und Revisionsklägerin,

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

gegen

Land Rheinland-Pfalz,  
vertreten durch das Ministerium der Finanzen,  
Mainz, Kaiser-Friedrich-Straße 1,

Beklagten und Revisionsbeklagten

- 2 -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat ohne mündliche Verhandlung durch den Vorsitzenden Richter Mai und die Richter Henkel, Dr. Thumm, Portmann und Gärtner

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 8. Zivilsenats - Entschädigungssenats - des Oberlandesgerichts Koblenz vom 24. April 1970 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

Die 1927 in Lublin/Polen geborene Klägerin ist Jüdin. Sie trug seit Ende 1939 den Judenstern und wurde von Sommer 1940 bis April 1945 im Ghetto, in Zwangsarbeitslagern und - seit Sommer 1944 - in Konzentrationslagern (Majdanek, Auschwitz, Bergen-Belsen, Theresienstadt) festgehalten. Sie kehrte zunächst nach Polen zurück; Anfang 1946 kam sie als Mitglied eines Kibbuz in das DP-Lager Kleinmünchen bei Linz/Österreich und im September/Oktober 1946 in das DP-Lager

- 3 -

Niederlahnstein, wo sie bis 11. Januar 1947 blieb. Anschließend zog sie mit dem Kibbuz in das DP-Lager Mainkofen bei Deggendorf und war ab Sommer 1947 im DP-Lager Bergen-Belsen, von wo sie im April 1948 nach Israel auswanderte. Dort lebt sie noch heute; sie ist israelische Staatsangehörige.

Im Februar 1950 beantragte die Klägerin beim Bayerischen Landesentschädigungsamt (BLEA) Entschädigung für Freiheitsschaden in der Zeit vom 15. März 1940 bis 8. Mai 1945. Sie gab an, sie habe sich am 1. Januar 1947 im DP-Lager Mainkofen/Deggendorf aufgehalten und sei im Juni 1948 nach Israel ausgewandert. Da ein Bescheid nicht erging, reichte die Klägerin im September 1953 Untätigkeitsklage beim Landgericht München I ein. Sie wiederholte die Angaben über den Aufenthalt am 1. Januar 1947 im DP-Lager Mainkofen bei Deggendorf und ließ sie sich durch eidesstattliche Versicherungen von den Zeugen Dina Si [REDACTED], Henia Su [REDACTED], Towa-Tauba N [REDACTED] und Hela G [REDACTED] bestätigen. Das Landgericht München I wies durch Urteil vom 17. Juli 1956 die Klage ab, weil nicht nachgewiesen sei, daß die Klägerin am 1. Januar 1947 im DP-Lager Mainkofen gelebt habe. Auch im Berufungsverfahren trug die Klägerin vor, sie sei noch am 1. Januar 1947 in Mainkofen gewesen. Am 6. November 1957 nahm sie die Berufung zurück.

Zuvor hatte sie am 30. Oktober 1957 beim Bezirksamt für Wiedergutmachung Koblenz Entschädigung für Freiheits- und Gesundheitsschaden beantragt mit der Behauptung, sie habe sich am 1. Januar 1947 im DP-Lager Niederlahnstein aufgehalten, dies unter Anführung des in Bayern gestellten Antrags und seiner Erledigung.



Die Entschädigungsbehörde bearbeitete den Freiheitsschaden. Sie sah die Akten des BLEA ein und sprach durch Bescheid vom 19. Januar 1960 9.750 DM Entschädigung für Freiheitsschaden zu. Sie stellte fest, daß sich die Klägerin nach ihren eigenen glaubhaften, durch eine ITS-Auskunft bestätigten Angaben am 1. Januar 1947 im DP-Lager Niederlahnstein befunden habe und ca. am 11. Januar 1947 in das DP-Lager Mainkofen - Natternberg gegangen sei, und hielt deshalb den Entschädigungsanspruch nach § 4 Abs. 1 Nr. 2 BEG für begründet. Die Behörde erklärte sich am 9. Mai 1960 gegenüber dem BLEA zur Übernahme der Vorgänge bereit, die am 20. Juni 1960 eingingen.

Im Mai 1963 überreichte die Klägerin Unterlagen zum Gesundheitsschaden. Die Behörde holte eine Auskunft des Internationalen Suchdienstes Arolsen ein und lehnte durch Bescheid vom 3. September 1964 die Gesundheitsschadensansprüche ab, weil der Aufenthalt in einem DP-Lager am 1. Januar 1947 nicht nachgewiesen und die irrtümliche Anerkennung im C-Bescheid für weitere Schadenstatbestände nicht verbindlich sei.

Die Klägerin erhob Klage auf Heilverfahren, Kapitalentschädigung und Rente. Sie trug vor, daß sie sich am 1. Januar 1947 im DP-Lager Niederlahnstein aufgehalten habe. Bei ihren Angaben, daß sie am 1. Januar 1947 in Mainkofen gewesen sei, handele es sich um einen Irrtum, zumal die Aufenthalte in den beiden Lagern sich überschneiden und der in Mainkofen erst Anfang 1947 begonnen habe.

Das beklagte Land machte unter Bezugnahme auf den angefochtenen Bescheid und den Inhalt der Akten des

BLEA geltend, daß die Klägerin den Nachweis ihres Aufenthalts am Stichtag im DP-Lager Niederlahnstein nicht erbracht habe, und daß unter den gegebenen Umständen der Stichtagsaufenthalt durch amtliche Urkunden nachgewiesen werden müsse.

Das Landgericht wies durch Urteil vom 6. Mai 1966 die Klage ab, weil nicht erwiesen sei, daß sich die Klägerin am 1. Januar 1947 im DP-Lager Niederlahnstein aufgehalten habe.

Mit der Berufung verfolgte die Klägerin die Klageansprüche weiter. Sie legte eine Auskunft des Internationalen Suchdienstes Arolsen vom 20. Februar 1967 vor, wonach sich aus zwei "Fiches individuelles" (DP-Karten der französischen Besatzungszone) ergebe, daß sie sich zu einem unbestimmten Zeitpunkt im DP-Lager Niederlahnstein aufgehalten und das Lager am 11. Januar 1947 mit unbekanntem Ziel verlassen habe. Das beklagte Land hielt dem entgegen, die Auskunft sage nichts über einen Aufenthalt am 1. Januar 1947 in Niederlahnstein aus. Wegen der grundverschiedenen Darstellungen über den Aufenthalt am 1. Januar 1947 könne sich die Klägerin auf die Erleichterung des § 176 Abs. 2 BEG nicht berufen, sei vielmehr gehalten, den Beweis durch Urkunden zu führen. Im übrigen habe sie im Verfahren vor dem Landgericht München I eine falsche eidliche Erklärung der Zeugin Su [REDACTED] vom 27. Juli 1954 vorgelegt. Das beklagte Land behalte sich vor, den Anspruch aus diesem Grunde nach § 7 BEG zu versagen.

Nach Ermittlungen, insbesondere über den Aufenthalt der Klägerin nach der Befreiung bis zur Auswanderung, schrieb der Berichterstatter am 1. September 1969 an die Parteien:

- 6 -

"Zu den beigezogenen Akten des LG München I EK 14727/53 hat die Klägerin am 27.7.1954 an Eides Statt versichert, sie habe nach der Befreiung bis 1946 in Österreich gelebt und dann vom Jahre 1946 bis Ende 1947 in Maikhofen. Das hat sie in den Eidesstattlichen Versicherungen vom 18.10.54 und 13.10.55 wiederholt. Außerdem hat sie sich das von den Zeuginnen Henia Su[REDACTED] Tauba N[REDACTED] und Hella G[REDACTED] bestätigen lassen. Es erscheint ausgeschlossen, daß es sich in allen Fällen lediglich um einen Irrtum handelt. Vielmehr stellen sich, wenn die jetzigen Angaben stimmen, die Dinge so dar, daß seinerzeit die Entschädigungsorgane in Bayern bewußt getäuscht werden sollten.

.....

Beide Parteien mögen sich zu dem Gesagten erklären, das beklagte Land möge insbesondere mitteilen, ob und gegebenenfalls welche Folgerungen es zu ziehen gedenkt".

Die Klägerin erklärte, ihre Aussagen aus den Jahren 1954/1955 seien richtig mit der Einschränkung, daß sie am und um den 1. Januar 1947 herum sich einige Wochen in Niederlahnstein befunden habe. Sie schilderte den Transport dorthin, trat Zeugenbeweis für den Aufenthalt am 1. Januar 1947 im DP-Lager Niederlahnstein an und bat das beklagte Land, mit Rücksicht auf die damaligen Verhältnisse von seinem Vorbehalt in der Berufsbeantwortung, Entschädigungsansprüche nach § 7 BEG zu versagen, keinen Gebrauch zu machen.

Das beklagte Land versagte mit Schriftsatz vom 14. Januar 1970 den gesamten Gesundheitsschadensanspruch und führte dazu aus: Die Klägerin habe in dem Verfahren vor dem Landgericht München I am 27. Juli 1954 eine falsche eidesstattliche Versicherung vorgelegt. Darin habe sie angegeben, daß sie nach der Befreiung bis 1946 in Österreich gelebt und dann vom Jahre 1946

bis Ende 1947 im "KZ" Mainkofen gewesen sei. Diese Angaben habe sie in den eidesstattlichen Versicherungen vom 18. Oktober 1954 und 13. Oktober 1955 wiederholt und außerdem von den Zeuginnen Su [REDACTED], N [REDACTED] und G [REDACTED] bestätigen lassen. Folge man den im anhängigen Verfahren vorgelegten Unterlagen, so seien alle angeführten eidesstattlichen Versicherungen falsch. Die Klägerin habe diese vorsätzlich bzw. grob fahrlässig vorgelegt, um Entschädigung zu erlangen. Daß sie hierbei einem Irrtum unterlegen gewesen sein solle, sei schon wegen der Vielzahl der eidesstattlichen Versicherungen ausgeschlossen. Der Klägerin sei der gesamte Gesundheitsschadensanspruch zu versagen, da sie durch die Machenschaften den Beweiswert der eidesstattlichen Versicherungen verringert habe und damit die Ansprüche der ehrlichen Antragsteller gefährde. Die eidesstattliche Versicherung sei in der Mehrzahl der Entschädigungsfälle das einzige Beweismittel, um den Verfolgungsvorgang und die daraus resultierenden Ansprüche glaubhaft zu machen. Könne den Angaben in den eidesstattlichen Versicherungen nicht mehr geglaubt werden, so müßten von den Verfolgten Urkunden vorgelegt werden, wozu sie doch nicht in der Lage seien. Daher könne das Vergehen der Klägerin nur dadurch geahndet werden, daß ihr der gesamte Anspruch versagt werde.

Das Oberlandesgericht wies die Berufung zurück, weil das beklagte Land zu Recht den Anspruch versagt habe.

Mit der Revision erstrebt die Klägerin die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht. Das beklagte Land läßt sich nicht vertreten.

### Entscheidungsgründe

Der Berufungsrichter ist der Auffassung, daß die Tatbestandsvoraussetzungen des § 7 Abs. 1 BEG vorliegen. Dazu führt er aus: Zum Grund des Anspruchs gehörten auch die Angaben über die Stichtagsvoraussetzungen. Die Klägerin habe im Prozeß vor dem Landgericht München I in drei eidesstattlichen Versicherungen angegeben, daß sie am 1. Januar 1947 im DP-Lager Mainkofen gelebt habe. Da der Klage ein Antrag beim BLEA vorausgegangen sei, stehe fest, daß sie auch dort eine derartige Angabe gemacht habe. Alle diese Erklärungen seien falsch gewesen. Die Klägerin habe sich am 1. Januar 1947 im DP-Lager Niederlahnstein befunden. Sie habe die falschen Angaben vorsätzlich gemacht; die Häufigkeit ihrer falschen Erklärungen schließe einen Irrtum und ebenso Fahrlässigkeit aus. Ferner habe die Klägerin durch Vorlage falscher eidesstattlicher Versicherungen der Zeuginnen Si [REDACTED], Su [REDACTED], N [REDACTED] und G [REDACTED] unrichtige Angaben über den Grund des Anspruchs zugelassen. Auch dies habe sie vorsätzlich getan; die Zeuginnen hätten ihre eigene falsche Angabe über den Aufenthalt am 1. Januar 1947 bestätigen sollen. Das alles habe sie getan, um Entschädigung zu erlangen. Voraussetzung für einen Anspruch nach dem USEG sei ein Aufenthalt am 1. Januar 1947 im Gebiet der früheren US-Besatzungszone gewesen. Da sich die Klägerin damals jedoch in der französischen Besatzungszone befunden habe, habe sie ihren Aufenthalt am Stichtag falsch angegeben, um auf diese Weise in den Genuß von Entschädigungsleistungen zu kommen, die ihr sonst nicht zugestanden hätten. Den Antrag beim BLEA habe sie eingereicht, bevor das Bundesentschädigungsgesetz in Kraft getreten sei.

Diese tatsächlichen Feststellungen tragen die Anwendung des § 7 Abs. 1 BEG. Aus Rechtsgründen ist dagegen nichts zu erinnern. Die Einwände der Revision sind unbegründet.

Soweit das beklagte Land der Klägerin einen Verstoß gegen die Wahrheitspflicht vorwirft, prüft das Gericht das Vorliegen der Voraussetzungen des § 7 Abs. 1 BEG selbst nach (vgl. BGH RzW 1964, 557, 559). Dabei handelt es sich nicht um eine Frage der behördlichen Ermessensausübung.

Mit dem Vortrag, die Klägerin habe den Aufenthalt in Niederlahnstein nicht verschwiegen, und der Beklagte habe vorsätzliches oder grob fahrlässiges Handeln nicht bewiesen, die Ausführungen des Berufungsgerichts dazu seien Vermutungen und Konstruktionen, greift die Revision die tatrichterliche Sachverhaltsfeststellung und Beweiswürdigung an; das ist unzulässig.

Zu Unrecht rügt die Klägerin, ihrem Beweisantrag im Schriftsatz vom 12. Januar 1970 sei nicht entsprochen worden. Was damit bewiesen werden sollte, stellt der Tatrichter fest.

Die Revision sieht einen weiteren Verfahrensmangel darin, daß das Berufungsgericht durch die Verfügung vom 1. September 1969 das beklagte Land herausgefordert habe, § 7 BEG anzuwenden. Dazu war es befugt (vgl. BGH RzW 1959, 66).

Der Einwand der Revision, im späteren Verhalten der Klägerin sei eine "tätige Reue" zu er-

blicken, ist unbegründet. § 7 Abs. 1 BEG hat keinen Strafcharakter, sondern dient der Herbeiführung zutreffender Entscheidungsgrundlagen und der Sicherung einer gleichmäßigen und gerechten Entschädigung (BGH RzW 1970, 350; 1975, 268). Für die dem Straf- und Steuerrecht angehörende Rechtswohltat der tätigen Reue ist deshalb im Bereich des § 7 BEG kein Raum (vgl. BGH RzW 1963, 268 Nr. 21). Die spätere Berichtigung unrichtiger Angaben kann allerdings für die Ermessensausübung des beklagten Landes bedeutsam sein.

Schließlich beruft sich die Revision darauf, daß die Behörde erst nach jahrelanger Prozeßführung kurz vor der Entscheidung in der Berufungsinstanz auf eine 16 Jahre zurückliegende eidesstattliche Versicherung, die niemals als vorsätzlich oder grob fahrlässig unrichtig oder irreführend erachtet worden sei, zurückgreife, nachdem die Klägerin den Stichtagsnachweis erbracht habe. Der Versuch, so den Anspruch zu Fall zu bringen, verstoße gegen Treu und Glauben.

Damit ist geltend gemacht, die Befugnis des beklagten Landes zur Versagung sei im Zeitpunkt ihrer Ausübung verwirkt gewesen. Wie der Bundesgerichtshof in dem zur Veröffentlichung bestimmten Urteil vom 30. November 1978 - IX ZR 143/74 - ausgesprochen und näher begründet hat, kann nur in besonderen Ausnahmefällen angenommen werden, daß das beklagte Land das Recht auf Versagung verwirkt hat. Nach den Umständen, wie sie das Berufungsgericht feststellt und der aktenkundige Ablauf des vorangegangenen Verfahrens ergibt, liegt eine illoyal verspätete Ausübung der Versagungsbefugnis hier nicht vor.

Die Klägerin erläuterte den Gesundheitsschadensanspruch im Mai 1963. Danach begann die Behörde mit der Prüfung; den medizinischen Sachverhalt ermittelte sie nicht. Vielmehr lehnte sie den Antrag durch den Bescheid vom 3. September 1964 mangels Feststellbarkeit des behaupteten Aufenthalts am 1. Januar 1947 im DP-Lager Niederlahnstein (§ 4 Abs. 2 BEG) ab. In ihrer Klage mußte sich die Klägerin mit ihren früheren abweichenden Aufenthaltsangaben auseinandersetzen; vorsorglich bestritt sie das Vorliegen der Voraussetzungen des § 7 BEG. Für das beklagte Land klärte die gerichtliche Feststellung des Aufenthalts am 1. Januar 1947 zugleich den Sachverhalt für die Entscheidung über die Anspruchsversagung. Deshalb war es nicht gehalten, sie schon im Verfahren vor dem Landgericht einzuwenden. Die Begründung des klagabweisenden Urteils, es sei nicht erwiesen, daß sich die Klägerin am 1. Januar 1947 im DP-Lager Niederlahnstein aufgehalten habe, bestätigte die bisherige Verteidigung des beklagten Landes gegen die Klageansprüche, begründete aber zugleich Zweifel am Vorliegen des Versagungstatbestandes. Zu Lasten des beklagten Landes änderte sich die Beweislage erst im Berufungsverfahren, als die Klägerin mit der Berufungsbegründungsschrift am 24. Mai 1967 eine Bescheinigung des Internationalen Suchdienstes Arolsen einreichte, der zu entnehmen war, daß sie sich zu einem unbekannten Zeitpunkt im DP-Lager Niederlahnstein aufgehalten und das Lager am 11. Januar 1947 mit unbekanntem Ziel verlassen hatte. In der Berufungsbeantwortung vom 10. Februar 1969 wies das beklagte Land darauf hin, daß die Klägerin im Verfahren vor dem Landgericht München I eine falsche eidliche Erklärung der Zeugin Suchaniecka vom 27. Juli 1954 vorgelegt habe, und behielt sich vor, den Anspruch aus diesem Grunde zu versagen. Erst die Beweiserhebung im Berufungsverfahren,

u.a. durch Einholung einer weiteren Auskunft des Internationalen Suchdienstes Arolsen über die "Fiches individuelles" und ihren Beweiswert und die gerichtliche Verfügung vom 1. September 1969, brachten dem beklagten Land ausreichende Gewißheit über den Stichtagsaufenthalt am 1. Januar 1947 im DP-Lager Niederlahnstein und damit über einen die Versagung rechtfertigenden Sachverhalt. Unter solchen Umständen war die Ausübung der Versagungsbefugnis erst im Schriftsatz vom 14. Januar 1970 kein Rechtsmißbrauch.

Die Ermessensausübung durch Versagung der Gesundheitsschadensansprüche in vollem Umfange hat das Berufungsgericht, ausgehend davon, daß es sich bei § 7 BEG im wesentlichen um eine Strafvorschrift handle, durch folgende Erwägungen bestätigt: Bei einer objektiv ins Gewicht fallenden vorsätzlichen Verletzung der Wahrheitspflicht sei die Entschädigungsbehörde in aller Regel befugt, alle Ansprüche des Berechtigten zu versagen. Eine Verletzung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit liege nicht vor; von vornherein sei zu beachten, daß der Klägerin nur die Gesundheitsschadensansprüche versagt, nicht aber auch die bereits zuerkannten Freiheitsschadensansprüche entzogen worden seien. Der Gesundheitsschadensanspruch habe auf jeden Fall in voller Höhe versagt werden dürfen. Die Klägerin habe sich einer groben Verletzung der Wahrheitspflicht schuldig gemacht. Sie habe nicht nur in mindestens drei eigenen eidesstattlichen Versicherungen falsche Angaben gemacht, sondern auch vier falsche eidesstattliche Versicherungen von Zeuginnen im Prozeß vorgelegt und etwa vier Jahre lang das Landgericht München I und vorher bereits die bayerische Entschädigungsbehörde mit ihren falschen Angaben in die Irre führen wollen. Ein solches Verhalten dürfe bei Berücksichtigung von Sinn und Zweck

der Bestimmung des § 7 BEG mit der Versagung sämtlicher noch nicht festgesetzter Ansprüche geahndet werden.

Diese Begründung begegnet rechtlichen Bedenken. § 7 BEG hat keinen Strafcharakter. Die Behörde hat die volle Versagung damit nicht gerechtfertigt, auch nicht ausdrücklich darauf abgestellt, daß sich die Klägerin eines groben Verstoßes gegen die Wahrheitspflicht schuldig gemacht habe. Ferner hat sie der Klägerin nicht vorgeworfen, sie habe etwa vier Jahre lang das Landgericht München I und vorher die bayerische Entschädigungsbehörde mit ihren falschen Angaben in die Irre führen wollen. Schließlich hat sie die Entscheidung auch nicht damit begründet, sie belasse der Klägerin die zuerkannte Entschädigung für Freiheitsentziehung, versage also die Klageansprüche nur teilweise.

Damit hat das Berufungsgericht nicht das Ermessen der Behörde in den Grenzen des § 211 Abs. 1 BEG nachgeprüft, sondern eigenes Ermessen ausgeübt. Das ist den Gerichten verwehrt (BGH ständig, vgl. RzW 1975, 268).

Die Erwägung des beklagten Landes, die Klägerin habe durch ihre Machenschaften den Beweiswert der eidesstattlichen Versicherungen verringert und dadurch die Ansprüche der ehrlichen Antragsteller gefährdet, trägt seine Entscheidung, die Ansprüche voll zu versagen, nicht. Sie drückt in anderer Form nur den Zweck aus, den das Gesetz ganz allgemein mit der Bestimmung des § 7 BEG verfolgt. Weiter hat das beklagte Land nichts dargelegt, auch nicht eindeutig Art und Maß der Schuld bezeichnet, die es der Klägerin vorwirft. Der Senat kann demnach nicht erkennen, ob es die besonderen Umstände des Einzelfalles berücksichtigt hat, die für die Ausübung des Ermessens, vor allem für die Beurteilung der Verhältnis-

mäßigkeit von Vorwurf und Eingriff erheblich sein  
könnten. Mit solchen in ihrer Person liegenden Um-  
ständen hatte die Klägerin im Schriftsatz vom  
15. April 1970 ihre Auffassung begründet, schon die  
Teilversagung entspräche einer zutreffenden Anwen-  
dung des Ermessensspielraums.

Mai

Henkel

Dr. Thumm

Portmann

Gärtner