

101

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 39/78

URTEIL

Verkündet am

5. Februar 1981

P o h l ,

Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Entschädigungsrechtsstreit

Esther A [REDACTED] (früher A [REDACTED]),

200 J. W [REDACTED] D [REDACTED], Apt. 2315, C [REDACTED] Park, N.J. 07010
USA,

Klägerin und Revisionsklägerin,

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

g e g e n

Freistaat B a y e r n ,

vertreten durch das Bayerische Staatsministerium der Finanzen,
O [REDACTED] platz 4, München,

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 Gärtner

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 27. September 1974 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin meldete fristgemäß Entschädigungsansprüche wegen Schadens an Körper oder Gesundheit an, ohne diese zunächst zu erläutern. Mit Schreiben vom 1. August 1961 forderte deshalb die Entschädigungsbehörde (B...) die U... als damalige Bevollmächtigte zur Erläuterung auf. Auf deren Mitteilung, daß sie die Klägerin nicht mehr vertrete, übersandte die Behörde am 18. September 1961 das Aufforderungsschreiben zur Erläuterung des Anspruchs der Klägerin persönlich an die von dieser zuletzt angegebene Anschrift. Dieser Brief kam am 23. Oktober 1961 mit dem Vermerk "Retour - Inconnu" zurück. Mit Bescheid vom 13. November 1961 lehnte das B... daraufhin

- 3 -

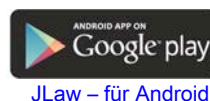
die Ansprüche für Schaden an Körper oder Gesundheit gemäß § 9 Abs. 5 der bayerischen OVO-BEG ab, da nach dem derzeitigen Aktenstand weitere Ermittlungen von Amts wegen nicht möglich seien bzw. ohne die Mitwirkung des Antragstellers keinen Erfolg versprechen. Dieser Bescheid wurde durch Aushang in der Zeit vom 23. November 1961 bis 11. Januar 1962 öffentlich zugestellt.

Am 29. Dezember 1965 beantragte die Klägerin "erneute Entscheidung über den Gesundheitsschaden nach Artikel IV Nr. 1 Abs. 1 a Entschädigungsschlußgesetz". Mit Bescheid vom 23. März 1967 lehnte das B. den Neuantrag als unzulässig ab. Die Klage auf Heilverfahren, Kapitalentschädigung und Rente nebst Zinsen wies das Landgericht ab. Im Berufungsrechtszug beantragte die Klägerin hilfsweise, ihr gemäß dem am 27. Mai 1971 beim B. eingereichten Antrag auf Erlaß eines Zweitbescheides die beantragten Entschädigungsleistungen im Wege der Abhilfe zuzusprechen. Das beklagte Land erklärte, daß das Abhilfeverfahren schon deswegen nicht durchgeführt werden könne, weil streitig sei, ob der Bescheid vom 13. November 1961 rechtskräftig geworden sei. Es bleibe der Klagepartei überlassen, die schon am 2. 6. 1971 beim B. beantragte Abhilfe nach Abschluß des Gerichtsverfahrens weiterzubetreiben. Das Oberlandesgericht wies die Berufung zurück. Mit der Revision beantragt die Klägerin, das Berufungsurteil aufzuheben und den Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

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



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet.

Das Berufungsgericht ist der Ansicht, der Bescheid vom 13. November 1961 sei ordnungsgemäß ergangen und rechtswirksam nach § 15 VwZG öffentlich zugestellt worden. Das ist richtig und entspricht der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (RzW 1970, 559; 1973, 275; 1978, 184 Nr. 19). Als der Brief mit der Aufforderung zur Erläuterung des Anspruchs wegen Schadens an Körper oder Gesundheit mit dem Vermerk, daß der Empfänger unbekannt sei, zurückgekommen war, stand fest, daß der Aufenthalt der Klägerin von der amerikanischen Postbehörde nicht zu ermitteln war. Anfragen der Entschädigungsbehörde in der Bundesrepublik versprachen keinen Erfolg. Da die Klägerin in ihrem Antrag nicht darauf hingewiesen hatte, daß auch ihr Ehemann als Verfolgter Entschädigungsansprüche bei einer deutschen Entschädigungsbehörde geltend gemacht hatte, war das B. nicht verpflichtet, die Entschädigungsakten ihres Ehemannes zu ermitteln und auf eine neue Anschrift durchzusehen. Es mußte auch nicht im Ausland nachforschen. Es wäre Sache der Klägerin gewesen, dem B. den Wechsel ihrer Anschrift mitzuteilen (BGH aaO). Da schon der Brief mit der Aufforderung zur Erläuterung des Anspruchs als unzustellbar zurückgekommen war, war die Behörde nicht gehalten, auch den Bescheid zunächst unter der alten, nicht mehr zutreffenden Anschrift zuzustellen. Sie durfte vielmehr ohne weitere Ermittlungen die öffentliche Zustellung nach § 197 Abs. 1 BEG, § 15 Abs. 1 a VwZG anordnen.

Auch die durch § 15 Abs. 3 Satz 3 VwZG vorgeschriebene Form der öffentlichen Zustellung ist gewahrt. Dieser Vorschrift wird dadurch genügt, daß ein einheitlicher Vermerk über den Tag des Aushängens und den Tag der Abnahme auf die bei den Akten verbleibende Urschrift gesetzt und von dem Bediensteten der zustellenden Behörde unterzeichnet wird (BGH RzW 1973, 275). Das ist hier geschehen. Das Fehlen der Unterschrift unter dem Vermerk auf der ausgehängten Ausfertigung des Bescheides ist daher unschädlich.

Danach ist der Bescheid vom 13. November 1961 unanfechtbar geworden. Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Frist des § 210 Abs. 2 BEG hat die Klägerin nicht beantragt.

Der wirksam angemeldete Anspruch konnte nicht nach § 189 a BEG nachgemeldet werden (BGH RzW 1969, 351). Ein auf die Änderung in Art. I Nr. 21 a BEG-SchlußG mit § 31 Abs. 2 BEG gestütztes Neuantragsrecht steht der Klägerin nicht zu, weil sie nicht mindestens ein Jahr in Konzentrationslagerhaft im Sinne von § 31 Abs. 2 BEG war. Eine Angleichung nach Art. IV BEG-SchlußG ist ebenfalls ausgeschlossen. Der Antrag auf Entschädigung des Gesundheitsschadens ist nicht aus den in Art. IV Nr. 1 Abs. 1 a oder Abs. 3 BEG-SchlußG bezeichneten Gründen abgelehnt worden. Eine entsprechende Anwendung des Art. IV Nr. 2 BEG-SchlußG kommt nicht in Betracht, wenn wegen mangelnder Mitwirkung durch Bescheid entschieden worden ist (BGH RzW 1969, 361; 1978, 184 Nr. 19).

Zu dem Abhilfeverlangen, das die Klägerin hilfsweise geltend macht, führt der Berufungsrichter aus:

Voraussetzung für eine Abhilfe sei, daß eine unanfechtbar gewordene Entscheidung zum Nachteil des Antragstellers fehlerhaft sei und auf Grund neuer Erkenntnisse im Ergebnis unrichtig erscheine. Das lasse sich aber in den Fällen der Ablehnung eines Anspruchs wegen mangelnder Mitwirkung nicht ohne weiteres sagen. Auch könne die Behörde schon von vornherein eine Abhilfe nach pflichtgemäßem Ermessen verweigern, wenn der Antragsteller im früheren Verfahren seine Mitwirkungspflicht schuldhaft verletzt habe. Im vorliegenden Falle könne die früher unterbliebene Mitwirkung der Klägerin am Verfahren nicht als entschuldigt angesehen werden.

Der Beklagte lehne zwar die Gewährung von Abhilfe in diesem Verfahren in erster Linie deshalb ab, weil streitig sei, ob der Bescheid vom 13. November 1961 rechtskräftig geworden sei. Er sehe indessen gemäß seinem gesamten Klage- und Berufungsvortrag den früheren Bescheid als unanfechtbar an und halte das Vorbringen der Klägerin über die Gründe, die sie an einer Mitwirkung am Verfahren gehindert haben sollen, für unzutreffend. Für die Entscheidung über die Frage der Abhilfe sei das gesamte Vorbringen einer Partei zu berücksichtigen. Das habe besonders für die Feststellung des Sachverhalts und die Beurteilung der Rechtslage zu gelten, die der vollen richterlichen Überprüfung unterlägen und nicht im Ermessen der Behörde stünden. Ein unrichtiger Bescheid, der ohne Verschulden der Klägerin zustande gekommen sei, liege hier aber nicht vor. Die Verweigerung der Abhilfe sei daher nicht als rechtswidrig anzusehen.

Mit diesen Erwägungen kann Abhilfe nicht verweigert werden. Richtig ist zwar, daß Abhilfe aus Rechtsgründen

ausscheidet, wenn die frühere Entscheidung im Ergebnis richtig ist. Bei der Prüfung, ob eine der Abhilfe zugängliche falsche Vorentscheidung vorliegt, kommt es aber auf die jetzige Sach- und Rechtslage an (BGH RzW 1975, 246; 1977, 188). Es ist daher unerheblich, ob die frühere Entscheidung vom damaligen Standpunkt aus richtig war. Ob sie nach der heutigen Sach- und Rechtslage im Ergebnis richtig ist, prüft das Berufungsgericht nicht. Die Frage, ob die frühere Unmöglichkeit der Amtsaufklärung und damit die Nichtfeststellbarkeit des Anspruchs auf vorwerfbarer Untätigkeit der Klägerin beruht, ist nur für die Ermessensentscheidung der Behörde von Bedeutung (BGH RzW 1975, 246; ständig).

Abhilfe scheidet somit nur aus, wenn der Beklagte mit sachgerechten Ermessenserwägungen Abhilfe verweigert. Er hat hier aber lediglich vorgetragen, daß bisher kein Raum für eine Zweitentscheidung sei. Daß das falsch ist, weil ein anhängiger Rechtsstreit zur Entscheidung über einen Abhilfeantrag zu nutzen ist (BGH RzW 1972, 346), erkennt auch das Berufungsgericht. Es meint aber offenbar, daß auch der Vortrag des Beklagten zur Frage der Unanfechtbarkeit des früheren Bescheides unter dem Gesichtspunkt der Abhilfe gesehen werden müsse. Daraus ergebe sich, daß er das Vorbringen der Klägerin über die Gründe, die sie an einer Mitwirkung am Verfahren gehindert haben sollen, für unzutreffend halte. Wenn das Oberlandesgericht daraus aber den Schluß gezogen haben sollte, daß der Beklagte damit auch entsprechende Ermessenserwägungen zur Verweigerung der Abhilfe vorgebracht hat, so könnte ihm darin nicht gefolgt werden. Die Erklärungen des Beklagten zur Abhilfe sind eindeutig. Ermessenserwägungen stellt er dabei nicht an. Sie können nicht hilfsweise aus einem früheren Vortrag hergeleitet

werden, der in anderem rechtlichen Zusammenhang erfolgt ist, ohne daß der Beklagte hierauf bei seiner Verweigerung der Abhilfe Bezug nimmt.

Der Berufungsrichter stellt daher lediglich eigene Ermessenserwägungen an, die für eine Verweigerung der Abhilfe sprechen können. Das ist rechtsfehlerhaft. Die Gerichte dürfen nicht ihr Ermessen an die Stelle des von der Behörde auszuübenden setzen. Sie haben, wenn der Beklagte keine Ermessensgründe vorbringt, den gesetzlichen Anspruch zu prüfen und, soweit seine Voraussetzungen festgestellt werden, die begehrte Entschädigung zuzusprechen (BGH RzW 1973, 228 und ständig).

Mai

Zorn

Henkel

Dr. Lang

Gärtner