

2403 074

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 86/73

URTEIL

Verkündet am

26. Januar 1978

P o h l ,

in dem Entschädigungsrechtsstreit

Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

Genie L [REDACTED] ,

K [REDACTED] , R [REDACTED] , Str. F [REDACTED] (Israel),

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Freistaat B a y e r n ,

vertreten durch das Bayerische Staatsministerium der

Finanzen, Odeonsplatz 4, München,

Beklagten und Revisionsbeklagten

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. Januar 1978 durch den Vorsitzenden Richter Mai und die Richter Zorn, Henkel, Dr. Thumm und Portmann

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 16. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 23. März 1972 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 Februar 1967 gestorbene Ehemann und Erblasser der Klägerin hatte 1957 und 1958 Entschädigung für Schaden an Freiheit und an Körper oder Gesundheit beantragt. Die Entschädigungsbehörde lehnte den Antrag mit Bescheid vom 28. September 1960 ab, weil der Erblasser sich während des Krieges in der Sowjetunion aufgehalten

- 3 -

habe und somit nicht durch nationalsozialistische Gewaltmaßnahmen verfolgt worden sei. Der am 24. Oktober 1960 zugestellte Bescheid blieb unangefochten.

Den im Dezember 1965 wiederholten Antrag des Erblassers auf Entschädigung für Schaden an Körper oder Gesundheit lehnte die Behörde als unzulässig ab. Mit der Klage verfolgte die Klägerin den Anspruch auf Kapitalentschädigung und Rente bis Februar 1967 weiter. Sie machte geltend, im Dezember 1939 sei der Erblasser mit ihr vor der Judenverfolgung von ihrem Wohnort Lodz in die Sowjetunion geflohen und habe dort Gesundheitschäden erlitten. Daß über seinen Antrag vor der Änderung der Rechtsprechung zu den sogenannten Rußlandfällen entschieden worden sei, dürfe ihr nach Treu und Glauben nicht zum Nachteil gereichen. Auch Art. IV Nr. 1 BEG-SchlußG sei entsprechend anzuwenden. Das Landgericht wies die Klage ab. Mit der Berufung verlangte die Klägerin außer Kapitalentschädigung und Rente auch Heilfürsorge. Hilfsweise beantragte sie, den angefochtenen Bescheid aufzuheben. Sie stützte sich nunmehr auch auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Zweitbescheid (RzW 1970, 160). Der Beklagte vertrat unter Hinweis auf die Zweitverfahrensrichtlinien der Länder (RzW 1972, 1) die Auffassung, daß über den Gesundheitsschadensanspruch des Erblassers nicht erneut entschieden werden könne, weil der Erstbescheid vor Verkündung des BEG-Schlußgesetzes ergangen sei. Das Oberlandesgericht wies die Berufung zurück. Den Hilfsantrag der Klägerin auf Aufhebung des angefochtenen Bescheides hielt es für unzulässig. Mit der Revision erstrebt die Klägerin die Aufhebung des Berufungsur-



teils und die Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht. Der Beklagte läßt sich nicht durch einen Rechtsanwalt vertreten.

Entscheidungsgründe

Die Erwägungen, mit denen das Berufungsgericht ein Recht des Erblassers auf Nachmeldung, Überleitung oder Angleichung des Gesundheitsschadensanspruchs (§§ 189 Abs. 3, 189 a Abs. 1 BEG, Art. III Nr. 1, IV Nr. 1 Abs. 1a BEG-SchlußG) verneint hat, sind aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Die Revision hat dagegen auch nichts erinnert.

Zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, daß über ein Verlangen, fälschlich aber unanfechtbar abgelehnte Entschädigungsleistungen zuzuerkennen, die Entschädigungsbehörde nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden hat. Mit der Begründung, der Beklagte habe eine solche Ermessensentscheidung bisher nicht getroffen, kann die Leistungsklage jedoch nicht abgewiesen werden.

In dem angefochtenen Bescheid hat die Entschädigungsbehörde allerdings nur ein Neuantragsrecht des Erblassers nach Art. III und IV BEG-SchlußG verneint. Die Klägerin hat aber mit ihrer danach zulässigen Leistungsklage (§ 210 BEG) geltend gemacht, die Begründung des unanfechtbar gewordenen Ablehnungsbescheides von 1960 widerspreche der späteren Rechtsprechung des Bun-

desgerichtshofs zu den sogenannten Rußlandfällen, deswegen sei über den Gesundheitsschadensanspruch des Erblassers erneut zu entscheiden. Dies ist ein Abhilfebegehren im Sinne der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts RzW 1970, 160 und der Urteile des Bundesgerichtshofs RzW 1972, 341; 344; 346. Es ist in dem anhängigen Rechtsstreit durch Entscheidung über die zulässige Leistungsklage zu erledigen (BGH RzW 1972, 346). Macht der Beklagte gegen die Abhilfe keine oder keine fehlerfreien (§ 211 Abs. 1 BEG) Ermessenserwägungen geltend, so hat das Gericht nur zu prüfen, ob und inwieweit der erhobene Anspruch nach dem Entschädigungsrecht besteht und demgemäß über das Leistungsbegehren zu entscheiden (BGH RzW 1972, 341; 344; 346).

Die Erwägung, mit der der Beklagte im Berufungsrechtszug dem Abhilfebegehren entgegengetreten ist, kann die Verweigerung einer Abhilfe nicht rechtfertigen. Daß der Ablehnungsbescheid von 1960 vor Verkündung des BEG-Schlußgesetzes ergangen und unanfechtbar geworden ist, schließt ein Zweitverfahren nicht von vornherein aus und ist auch im Rahmen des der Behörde

eingeräumten Ermessens für sich allein kein hinreichender Grund, Abhilfe zu verweigern (vgl. BGH RzW 1972, 341; so jetzt auch die Zweitverfahrensrichtlinien der Länder in der Fassung RzW 1973, 1; vgl. aber auch BGH RzW 1975, 17).

Mai

Zorn

Henkel

Dr. Thumm

Portmann