

Aktenzeichen:

11/1 RA 312/63

I m N a m e n d e s V o l k e s

In der Revisionssache

Zugestellt

a) der Revisionsklä-
gerin und Beigeladenen
am 24. Febr. 1965,

Beigeladenen und Revisionsklägerin,

in Sachen

b) der Revisionsbeklagten
am 24. Febr. 1965,

c) der Beklagten
am 25. Febr. 1965

Klägerin und Revisionsbeklagten,

gegen

Beklagte,

hat der 11. Senat des Bundessozialgerichts ohne mündli-
che Verhandlung nach § 124 Abs. 2 i.V.m. § 153 Abs. 1
und § 165 des Sozialgerichtsgesetzes am 4. Februar 1965
in Berlin unter Mitwirkung von

Senatspräsident Dr. H a u e i s e n
als Vorsitzendem,

Bundesrichterin Dr. S c h w a r z und

Bundesrichter S o n n e n b e r g
als weiteren Berufsrichtern,

Bundessozialrichter Dr. F r i t z e m e y e r und

Bundessozialrichter K w i a t k o w s k i
als ehrenamtlichen Richtern,

für Recht erkannt:

Das Urteil des Landessozialgerichts Niedersachsen vom
20. September 1963 wird aufgehoben; die Sache wird zu
neuer Entscheidung an das Landessozialgericht zurück-
verwiesen.

V o n R e c h t s w e g e n .



- 2 -

G r ü n d e :

I

Die Klägerin, geboren 1917, heiratete am 30. Mai 1942 den Versicherten H. K..... Die Ehe wurde durch das seit dem 20. Januar 1954 rechtskräftige Urteil des Landgerichts Düsseldorf aus der Alleinschuld des Versicherten geschieden. Am 23. Januar 1955 starb der Versicherte. Im Juni 1955 beantragte die Klägerin bei der Beigeladenen Geschiedenen-Witwenrente für die Zeit vom 1. Februar 1955 an. Am 1. Juni 1962 heiratete sie K. Sch.....-K......

Der Versicherte entrichtete in den Jahren 1930 bis 1932 als kaufmännischer Angestellter 24 Monatsbeiträge zur Angestelltenversicherung. Vom 16. August 1939 bis zum Kriegsende 1945 war er zum Wehrdienst eingezogen. Nach dem Kriege entrichtete er 123 Wochenbeiträge zur Invalidenversicherung, den letzten am 16. August 1953.

Die Beigeladene gab den Antrag der Klägerin auf Geschiedenen-Witwenrente am 24. März 1958 an die Beklagte "zuständigkeitshalber" ab und bemerkte dazu: "Da es sich um einen Versicherungsfall vor dem 1. Januar 1957 handelt, ist die Zuständigkeit der Bundesversicherungsanstalt gegeben".

Die Beklagte lehnte den Antrag nach § 42 des Angestelltenversicherungsgesetzes neuer Fassung (AVG nF) ab, weil der Versicherte weder zu einer Unterhaltsleistung verpflichtet gewesen sei, noch tatsächlich im letzten Jahr vor dem Tode

-3-



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 3 -

Unterhalt geleistet habe (Bescheid vom 19. Juni 1959).
Das Sozialgericht (SG) Stade wies die Klage mit Urteil vom 20. April 1961 ab, weil die Voraussetzungen für eine Geschiedenen-Witwenrente nach § 42 AVG nF nicht erfüllt seien.

Die Klägerin legte Berufung an das Landessozialgericht (LSG) Niedersachsen ein.

Das LSG lud die Landesversicherungsanstalt (LVA) Hannover nach § 75 Abs. 2 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) zum ~~Ver-~~fahren bei; es wies dabei die Beigeladene darauf hin, daß sie - die Beigeladene - seit dem Inkrafttreten des neuen Rechts (1. Januar 1957) zur Feststellung und, sofern eine Rente gewährt wird, zur Zahlung der Rente zuständig sei (§§ 90 AVG, 1311 der Reichsversicherungsordnung - RVO -); da die Klägerin bereits ab 1955 die Rente beanspruche, sei auf den Klageanspruch noch § 1256 Abs. 4 RVO alter Fassung (aF) anzuwenden, es handele sich hier um eine Ermessensentscheidung, die das Gericht erst nach Durchführung eines Vorverfahrens nachprüfen dürfe; das Vorverfahren könne auch noch während des gerichtlichen Verfahrens nachgeholt werden; die Beigeladene möge beschleunigt das Vorverfahren durchführen; nach Durchführung des Vorverfahrens solle alsbald über die Berufung entschieden werden, sofern sich nicht der Rechtsstreit in anderer Weise erledige.

Die Beigeladene brachte darauf in mehreren Schriftsätzen vor, daß sie nicht zuständig sei. Sie vertrat den Standpunkt, daß das Wanderversicherungsabkommen vom 12. Juni 1944 (AN S II 246) für unerledigte Versicherungsfälle aus der Zeit vor dem 1. Januar 1957 auch für die Zeit nach dem 31. Dezember 1956 in Kraft geblieben sei, so daß die Beklagte

-4-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

die Feststellung und Zahlung der Leistungen zu übernehmen habe, weil unter Einschluß der Kriegsdienstzeit mehr als 60 Versicherungsmonate allein zur Angestelltenversicherung nachgewiesen seien.

Die Beklagte widersprach diesen Ausführungen der Beigeladenen.

Die Klägerin beantragte vor dem LSG,

1. das Urteil des SG Stade vom 20. April 1961 und den Bescheid der Beklagten vom 19. Juni 1959 aufzuheben,
2. die Beklagte zur Gewährung der Witwenrente für die Zeit vom 1. Februar 1955 bis zum 31. Mai 1962 zu verurteilen,
3. hilfsweise,
die Beigeladene zu verurteilen, den Widerspruch gegen den Bescheid vom 19. Juni 1959 zu bescheiden.

Die Beklagte und die Beigeladene beantragten vor dem LSG, die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des SG Stade vom 20. April 1961 zurückzuweisen.

Das LSG Niedersachsen entschied mit Urteil vom 20. September 1963:

1. Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des SG Stade vom 20. April 1961 aufgehoben.
2. Die Beigeladene wird verurteilt, den Widerspruch der Klägerin gegen den Bescheid der Beklagten vom 19. Juni 1959 zu bescheiden.

-5-



- 5 -

3. Die Beigeladene hat der Klägerin die notwendigen außergerichtlichen Kosten beider Rechtszüge zu erstatten.

4. Die Revision wird zugelassen.

Es führte aus: Zuständig für die Feststellung der begehrten Leistung sei nach § 90 AVG nF die Beigeladene; § 90 AVG nF sei als "Zuständigkeitsnorm" auch auf schwebende Fälle anzuwenden, in denen es vor dem 1. Januar 1957 nicht zur ersten Feststellung gekommen sei; da der Klage nach §§ 1256 Abs. 4 RVO aF, 79 Nr. 1 SGG ein Vorverfahren vorangehen müsse, dies aber nachgeholt werden könne, sei die Beigeladene durch Urteil zu verpflichten, einen Widerspruchsbescheid zu erteilen. Das Urteil des LSG wurde der Beigeladenen am 14. Oktober 1963 zugestellt. Die Beigeladene legte am 9. November 1963 Revision ein. Sie beantragte,

das Urteil des LSG Niedersachsen aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen.

Sie begründete die Revision ebenfalls am 9. November 1963. Sie machte geltend, das LSG habe die Frage der Zuständigkeit unrichtig beurteilt, es habe damit insbesondere die Vorschrift des § 90 AVG nF verletzt. Die Klägerin beantragte,

die Revision zurückzuweisen.

Die Beklagte widersprach der Auffassung der Beigeladenen, stellte jedoch keinen Antrag.

Alle Beteiligten erklärten sich mit einem Urteil ohne mündliche Verhandlung einverstanden (§§ 124 Abs. 2, 153, 165 SGG).

-6-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

II

Die Revision der Beigeladenen ist zulässig (§§ 162 Abs. 1 Nr. 1, 164 SGG).

Die Beigeladene ist nach § 75 Abs. 5 SGG verurteilt worden, sie hat daher selbständig Revision einlegen dürfen (BSG 2, 10; 9, 69).

1. Das LSG ist zutreffend davon ausgegangen, daß der Anspruch der Klägerin auf die vor dem 1. Januar 1957 beginnende Geschiedenen-Witwenrente nach altem Recht (§ 28 Abs. 3 Satz 2 AVG aF i.V.m. § 1256 Abs. 4 RVO aF) zu beurteilen ist (BSG 5, 276, 278). Ist der Anspruch auf Rente danach begründet, so ist die Rente nach altem Recht festzusetzen und für die Bezugszeiten nach dem 1. Januar 1957 anzustellen (Art. 2 § 30 ff des Angestelltenversicherungs-Neuregelungsgesetzes - AnVNG -). Es ist daher im vorliegenden Fall zunächst zu prüfen, ob der Anspruch der Klägerin nach altem Recht begründet ist. Erst wenn feststeht, daß dies nicht der Fall ist, kann geprüft werden, ob die Klägerin für die Zeit vom 1. Januar 1957 einen Anspruch nach den - für sie günstigeren - Vorschriften des neuen Rechts hat (§ 42 AVG).

Die Gewährung der Geschiedenen-Witwenrente nach § 28 Abs. 3 AVG aF i.V.m. § 1256 Abs. 4 RVO aF steht - anders als nach neuem Recht (§ 42 AVG) - im Ermessen des Versicherungsträgers; der Ehefrau, deren Ehe geschieden ist, kann unter bestimmten Voraussetzungen Witwenrente gewährt werden. Ein Bescheid, durch den der Versicherungsträger den

-7-



- 7 -

Anspruch auf Witwenrente nach § 28 Abs. 2 AVG aF i.V.m. § 4256 Abs. 4 RVO aF abgelehnt hat, ist daher von der Klage in einem Vorverfahren nachzuprüfen (§§ 113, 79 Nr. 1 SGG - vgl. auch Urteil des BSG vom 30. November 1961, SozR Nr. 5 zu § 78 SGG). Das Vorverfahren kann noch während des gerichtlichen Verfahrens nachgeholt werden (Urt. des BSG vom 18. Februar 1964, SozR Nr. 11 zu § 79 SGG). Insoweit ist die Rechtsauffassung des LSG nicht zu beanstanden.

- Das LSG hat auch zutreffend entschieden, daß die Beigeladene zur Feststellung und - sofern eine Rente gewährt wird - zur Zahlung der Rente zuständig ist.

Es kann dahingestellt bleiben, ob nach dem vor dem 31. Dezember 1956 geltenden Recht die Beklagte für die Feststellung der Leistung aus der Wanderversicherung zuständig gewesen ist, weil unter Einschluß der Kriegsdienstzeit mehr als 60 Versicherungsmonate allein zur Angestelltenversicherung nachgewiesen sind (Wanderversicherungs-Abkommen vom 12. Juni 1944 - AN S II, 246); die Zuständigkeit des Versicherungsträgers ist nach dem seit dem 1. Januar 1957 geltenden neuen Recht zu beurteilen. Danach ist die Beigeladene für die Feststellung der Leistung zuständig, weil der letzte Beitrag an sie entrichtet worden ist (§ 90 AVG nF, § 1311 RVO nF). Daran ändert nichts, daß der Versicherungsfall (Tod des Versicherten) bereits vor dem 1. Januar 1957 eingetreten ist und daß die Beklagte auf den bereits im Juni 1955 gestellten Antrag der Klägerin mit Bescheid vom 19. Juni 1959 über den Rentenanspruch der Klägerin - ablehnend - entschieden hat; die Beklagte hat nach dem 1. Januar 1957 nicht mehr über die Feststellung entscheiden

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

-8-



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

[JLaw - für Android](#)[JLaw - für iOS](#)

- 8 -

können. Die Vorschrift des Art. 2 § 6 AnVNG (Art. 2 § 5 ArVNG), nach der für Rentenansprüche aus Versicherungsfällen vor dem 1. Januar 1957 die bis zu diesem Zeitpunkt geltenden Vorschriften maßgebend sind, betrifft nur das materielle Leistungsrecht; § 90 AVG ist aber eine die Zuständigkeit regelnde Vorschrift. Wenn das Gesetz die Zuständigkeit der Versicherungsträger zur Feststellung von Leistungen aus einer Wanderversicherung "neu geregelt" und hierbei keine ausdrückliche Ausnahme für "Übergangsfälle" vorgeschrieben hat, so ist davon auszugehen, daß die Neuregelung seit dem Zeitpunkt anzuwenden ist, von dem an sie gilt, also seit 1. Januar 1957; dies ist hier um so mehr anzunehmen, als der Gesetzgeber mit der Regelung des § 90 (§ 1311 RVO) die Rechtsunsicherheit, die sich daraus ergeben hat, daß die Rechtsverbindlichkeit des Wanderversicherungsabkommens für die Zeit nach 1945 zweifelhaft gewesen ist (vgl. insoweit BSG 14, 86, 89; Elsholz-Theile, Die gesetzliche Rentenversicherung, Berlin 1963, Nr. 93 1 b S. 230), beseitigen wollte. Die Zuständigkeitsneuregelung des § 90 ist deshalb auch auf "Übergangsfälle" jedenfalls insoweit anzuwenden, als es vor dem 1. Januar 1957 nicht zu einer Feststellung gekommen ist. Daran ändert, wie das LSG zutreffend ausgeführt hat, auch nichts, daß sich die Zuständigkeit auf die Berechnung der Leistung auswirken kann (Art. 2 § 31 AnVNG, Art. 2 § 32 Abs. 5 ArVNG); § 90 AVG bleibt eine "Zuständigkeitsnorm", die für die Anwendung neuen materiellen Rechts auf alte Versicherungsfälle geltenden Grundsätze kommen deshalb hier nicht in Betracht. Die Zuständigkeit einer Verwaltung zum Erlass eines Verwaltungsaktes richtet sich grundsätzlich nach der Zuständigkeitsnorm, die in dem Zeitpunkt gilt, in dem der Verwaltungsakt erlassen wird; deshalb ist auch für eine Rentenneu-

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

-9-



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

feststellung und Rentenumstellung, die nach dem 1. Januar 1957 vorgenommen wird, die Zuständigkeit des Versicherungsträgers, die sich aus dem neuen Recht ergibt, begründet (Urt. des BSG vom 18. November 1960, Breithaupt 1961, 762, 764; vgl. auch BSG 9, 250; - vgl. ferner Begründung zum Entwurf eines Gesetzes zur Beseitigung von Härten in den gesetzlichen Rentenversicherungen- BT-Drucks. IV/2572 zu Art. 2 Nr. 5 -).

3. Zu Unrecht hat das LSG jedoch die Auffassung vertreten, über den Anspruch der Klägerin auf die begehrte Leistung dürfe - auch gegen die Beigeladene - nicht entschieden werden, so lange kein Vorverfahren stattgefunden habe. Die Verurteilung der Beigeladenen nach § 75 Abs. 5 SGG setzt auch in einer sonst "vorverfahrenspflichtigen" Streitsache ein Vorverfahren nicht voraus. Voraussetzung für die Verurteilung des beigeladenen Versicherungsträgers nach § 75 Abs. 5 SGG ist vielmehr nur, daß sich in dem Rechtsstreit gegen einen anderen Versicherungsträger die "Sachbefugnis" des beigeladenen Versicherungsträgers ergibt, so daß sich der Klageanspruch gegen ihn als den Verpflichteten richtet. § 75 Abs. 5 SGG ermöglicht aus Gründen der Prozeßökonomie eine Entscheidung über den Anspruch auf die begehrte Leistung - gegen den beigeladenen Versicherungsträger - nicht nur, ohne daß eine gegen ihn gerichtete Klage vorliegt, sondern auch ohne daß ein von ihm erlassener Verwaltungsakt, durch den er die begehrte Leistung abgelehnt hat, gegeben ist (vgl. auch BSG 14, 86, 89). Die "Verurteilung" nach § 75 Abs. 5 SGG beruht auf einer "besonderen Verfahrenslage", in der allein das Gesetz die Verurteilungsgrundlage bildet. Es kommt deshalb für die Verurteilung des beigeladenen Versicherungs-



- 10 -

trägers nach § 75 Abs. 5 SGG auf weitere Voraussetzungen als die, die sich aus dieser Vorschrift selbst ergeben, nicht an; es ist deshalb sowohl unerheblich, ob die Sachurteilsvoraussetzungen für die Klage gegen den Bescheid des unzuständigen Versicherungsträgers vorliegen als auch, ob die Sachurteilsvoraussetzung für eine Klage gegen den Beigeladenen gegeben sind. Die Vorschrift des § 75 Abs. 5 SGG soll es nach ihrem Sinn und Zweck dem Gericht ermöglichen, in einer rechtshängigen Streitsache über einen Anspruch gegen einen Versicherungsträger, in der sich - möglicherweise unter erheblicher Verzögerung der "Sachentscheidung" - die Zuständigkeit eines anderen Versicherungsträgers herausgestellt hat, nunmehr möglichst schnell zu einer "Sachentscheidung" (Entscheidung über den Anspruch selbst) zu kommen. Deshalb ist in diesem Falle für ein Vorverfahren kein Raum. Die Vorschrift des § 75 Abs. 5 SGG ist auch nicht der einzige Fall, in dem bei einer "besonderen Verfahrenslage" aus Gründen der Prozeßwirtschaftlichkeit - in einer an sich "vorverfahrenspflichtigen" Streitsache - das Vorverfahren ausnahmsweise entbehrlich ist. Ähnlich ist die Rechtslage im Falle des § 96 SGG. Der Anwendung dieser Vorschrift, d.h. der Entscheidung über einen in ein rechtshängiges Verfahren einbezogenen "neuen" Verwaltungsakt, steht nicht entgegen, daß der - an sich "vorverfahrenspflichtige" - neue Verwaltungsakt nicht in einem Vorverfahren nachgeprüft worden ist. Auch hier kommt es nicht darauf an, ob die Klage gegen den ersten Verwaltungsakt ordnungsgemäß erhoben ist oder ob Sachurteilsvoraussetzungen, die bei einer Klage gegen den neuen Verwaltungsakt hätten vorliegen müssen, fehlen (vgl. auch Urt. des BSG vom 30. Oktober 1962, SozR Nr. 16 zu § 96 SGG mit weiteren Hinweisen).

4. Hat das LSG sonach zu Unrecht ein Vorverfahren für erfor-

-11-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 11 -

derlich gehalten und die Beigeladene zu Unrecht zur Erteilung eines Widerspruchsbescheides verurteilt, so leidet das Verfahren des LSG an einem wesentlichen Mangel. Dieser Mangel ist unabhängig von einer Rüge von Amts wegen zu berücksichtigen, weil er das Verfahren als Ganzes berührt und in der Revisionsinstanz fortwirkt (vgl. auch Urteil des BSG vom 13. März 1956, SozR Nr. 3 zu § 162 SGG). Das Urteil des LSG ist keine geeignete Grundlage für das weitere Verfahren; es ist daher aufzuheben; die Sache ist, da Feststellungen des LSG für eine Entscheidung über den Anspruch selbst fehlen und das Bundessozialgericht deshalb nicht selbst entscheiden kann, an das LSG zurückzuverweisen (§ 170 Abs. 2 Satz 2 SGG).

Die Entscheidung über die Kosten bleibt dem abschließenden Urteil vorbehalten.

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](#)