

Bundessozialgericht
- 11 RA 18/80 -

Verkündet am
29. Januar 1981

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

U r t e i l
in dem Rechtsstreit

.....
Klägerin und Revisionsbeklagte,
Prozeßbevollmächtigter:

g e g e n

.....
Beklagte und Revisionsklägerin,
beigeladen:
Prozeßbevollmächtigte:
.....

Der 11. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die
mündliche Verhandlung vom 29. Januar 1981
für Recht erkannt:

Auf die Revisionen der Beklagten und der Beigeladenen
wird das Urteil des Landessozialgerichts Nieder-
sachsen vom 11. Januar 1980 aufgehoben.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des
Sozialgerichts Hannover vom 11. Januar 1979 wird
zurückgewiesen.

- 2 -



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



- 2 -

Die Klägerin trägt die der Beigeladenen im Rechtsstreit entstandenen außergerichtlichen Kosten. Im übrigen sind außergerichtliche Kosten des Rechtsstreits nicht zu erstatten.

G r ü n d e :

I

Die Beteiligten streiten, ob der Klägerin eine Hinterbliebenenrente nach § 42 Satz 1 des Angestelltenversicherungsgesetzes (AVG) zusteht und deswegen die Witwenrente der Beigeladenen zu kürzen ist.

Die Ehe der Klägerin mit dem Versicherten wurde 1963 aus dessen Verschulden geschieden; in einem am Scheidungstage geschlossenen gerichtlichen Vergleich verzichteten beide auf Unterhalt auch für den Fall des Notbedarfs. Der Versicherte hatte bis 1955 als persönlich haftender Gesellschafter der S KG in B angehört. In § 7 des "Kauf- und Abtretungsvertrages" vom 7. März 1956 verpflichtete sich die Firma zur Abgeltung sämtlicher Ansprüche des Versicherten aus dem Gesellschaftsverhältnis unter anderem, an die Klägerin ab 1. Januar 1956 eine "Altersrente" von monatlich 200,-- DM nach einem Kapitalwert von 36.710,40 DM zu zahlen; die Kapitalisierung der - an den Lebenshaltungsindex anzugleichenden - Rente wurde ausgeschlossen. Am 1./6. August 1962 vereinbarten die S KG und der Versicherte ferner, daß die Leistungsverpflichtung der Firma zugunsten der Klägerin im Falle einer Scheidung der Ehe im gleichen Umfang fortbestehen werde. Die entsprechenden Zahlungen der S KG bzw ihrer Rechtsnachfolgerin an die Klägerin - im

- 3 -



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

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

- 3 -

Jahre 1977 in Höhe von monatlich 693,-- DM - sind seither laufend erfolgt.

Am 4. Januar 1977 ist der Versicherte verstorben; er war in zweiter Ehe seit August 1963 mit der Beigeladenen verheiratet gewesen. Die Beklagte bewilligte ab Februar 1977 der Klägerin Hinterbliebenenrente nach § 42 Satz 1 AVG von monatlich 556,20 DM und der Beigeladenen die nach § 45 Abs 4 AVG gekürzte Witwenrente von monatlich 223,60 DM (Bescheide vom 15. August 1977). Nachdem die Beigeladene dem widersprochen und den von der Klägerin und dem Versicherten vereinbarten nachehelichen Unterhaltsverzicht vorgelegt hatte, teilte die Beklagte der Beigeladenen durch Bescheid vom 10. Oktober 1977 mit, daß der Widerspruch für begründet erachtet und ein neuer Bescheid ergehen werde; da jedoch Zweifel an der Wahrung der Widerspruchsfrist bestanden, hob die Beklagte dann auf der Grundlage von § 1744 Abs 1 Nr 6 der Reichsversicherungsordnung -RVO- (Vermerk vom 6. Oktober 1977, Bl 104, 104 Rs der Rentenakten) den Bewilligungsbescheid an die Klägerin mit Bescheid vom 9. Januar 1978 auf, da sie erst durch die nachträglich beigebrachte Vereinbarung instand gesetzt sei zu erkennen, daß es sich bei den von der S KG erbrachten Leistungen nicht um Unterhaltszahlungen des Versicherten gehandelt habe, die den Rentenanspruch nach § 42 Satz 1 AVG begründeten; sie gewährte der Beigeladenen die ungeteilte Witwenrente (Bescheid vom 13. Januar 1978).

Der von der Klägerin gegen den Bescheid vom 9. Januar 1978 erhobene Widerspruch blieb erfolglos (Widerspruchsbescheid vom 28. März 1978), die Klage wies das Sozialgericht (SG) ab. Auf die Berufung der Klägerin hat das Landessozialgericht (LSG) das Urteil des SG, den Bescheid vom 9. Januar 1978 nebst dem Widerspruchsbescheid sowie den "Abhilfebescheid vom 10. Oktober 1977" aufgehoben; der der Beigeladenen erteilte Rentenbescheid vom 13. Januar 1978 bedurfte

- 4 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

nach seiner Ansicht keiner ausdrücklichen Aufhebung, weil er nur der Ausführung dieses Abhilfebescheides gedient habe. In den Gründen hat das LSG ausgeführt, die Beklagte sei zwar nach § 1744 Abs 1 Nr 6 RVO zu einer erneuten Prüfung berechtigt gewesen, doch habe sie dabei zu Unrecht § 42 Satz 1 AVG nicht als erfüllt angesehen. Der Klägerin stehe die sog. Geschiedenenwitwenrente zu. Ob bereits die zweite Alternative des § 42 Satz 1 AVG gegeben sei, könne auf sich beruhen. Dies erscheine ungeachtet dessen, daß auch ein Leibrentenanspruch einen Unterhaltsanspruch aus sonstigen Gründen darstelle, wenn er Unterhaltszwecken diene, zweifelhaft, weil nach dem Kauf- und Abtretungsvertrag sich der Leistungsanspruch der Klägerin nicht gegen den Versicherten, sondern allein gegen die S KG gerichtet habe; auch sei der Anspruch durch den Tod des Versicherten nicht berührt worden. In jedem Fall sei aber die dritte Alternative von Satz 1 erfüllt. Für sie komme es lediglich darauf an, ob – wie hier geschehen – tatsächlich im letzten Jahr vor dem Tode des Versicherten Unterhalt geleistet worden sei. Wer die Leistungen erbracht habe, sei unmaßgeblich, sie müßten nur dem Unterhalt der geschiedenen Frau gedient haben und aus dem Vermögen des Versicherten geflossen sein. Beides sei zu bejahen.

Mit der vom LSG zugelassenen Revision beantragen die Beklagte und die Beigeladene übereinstimmend,

das angefochtene Urteil aufzuheben und die Berufung der Klägerin zurückzuweisen.

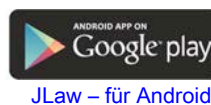
Sie rügen eine Verletzung von § 42 Satz 1 AVG. Entgegen der Ansicht des LSG müsse für die dritte Alternative der frühere Ehemann den Unterhalt an die geschiedene Frau geleistet haben. Das treffe hier nicht zu. Weder seien die Zahlungen aus dem Vermögen des Versicherten geflossen noch hätte die Klägerin ihn wegen der Erfüllung der Verpflichtung in Anspruch nehmen können. Durch den Vertrag

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

- 5 -



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



- 5 -

mit der S. KG habe die Klägerin ein eigenes Recht auf eine Leibrente erworben. Dieses Recht gehöre seither zu ihrem Vermögen; aus ihm habe sie ihren Unterhalt selbst bestritten.

Die Klägerin beantragt,

die Revisionen der Beklagten und der Beigeladenen zurückzuweisen.

II

Die Revisionen der Beklagten und der Beigeladenen sind begründet; der Klägerin steht entgegen der Ansicht des LSG kein Anspruch auf die Geschiedenenwitwenrente zu.

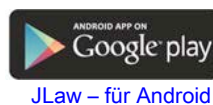
Mit ihrer Klage hat die Klägerin nicht nur den ihr gegenüber ergangenen Aufhebungs- und Ablehnungsbescheid vom 9. Januar 1978 - in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28. März 1978 -, sondern jedenfalls auch den der Beigeladenen erteilten Bewilligungsbescheid vom 13. Januar 1978 für eine ungekürzte Witwenrente angefochten (SozR Nr 3 zu § 1268 RVO und Nr 5 = BSGE 21, 125), denn die in § 45 Abs 4 AVG bei mehreren Berechtigten vorgeschriebene Aufteilung der Rente läßt eine getrennte Betrachtungsweise der einzelnen Ansprüche nicht zu. Darüber, ob das Anfechtungsbegehren der Klägerin - überdies - den Bescheid vom 10. Oktober 1977 als "Abhilfebescheid" umfaßt, wie das LSG meint (der den Bescheid vom 13. Januar 1978 deshalb auch noch als Ausführungsbescheid verstehe) oder ob es sich dabei in Wahrheit allein um die Ankündigung eines neuen Bescheides handelte, brauchte der Senat nicht zu befinden; gemäß seiner Entscheidung ist die Zubilligung einer ungeteilten Witwenrente an die Beigeladene rechtens, gleichviel, mit welchem Bescheide sie letztlich erfolgt ist.

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

- 6 -



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



- 6 -

Die Rechtsauffassung des LSG, daß die Beklagte berechtigt war, die Voraussetzungen für die Gewährung von Hinterbliebenenrenten an die Klägerin und die Beigeladene erneut zu prüfen, teilt der Senat. Rechtsgrundlage dafür ist hier noch § 1744 RVO; § 45 des Art I des Zehnten Buchs des Sozialgesetzbuchs (SGB X) vom 18. August 1980 (BGBl I 1469) ist nach Art II § 40 Abs 2 des Gesetzes nicht anzuwenden, weil die betreffenden Verwaltungsakte (vom 15. August 1977) mit Bescheid vom 9. bzw 13. Januar 1978, also vor dem 1. Januar 1981, aufgehoben worden sind. Von den in § 1744 Abs 1 RVO aufgeführten Tatbeständen kommt allein die Nr 6 in Betracht. Danach ist gegenüber einem bindenden Verwaltungsakt eine neue Prüfung zugelassen, wenn ein Beteiligter nachträglich eine Urkunde zu benutzen in stand gesetzt wird, die einen ihm günstigeren Verwaltungsakt herbeigeführt haben würde. Dies ist nach dem Sachverhalt der Fall. Daß die Beklagte als "ein Beteiligter" im Sinne der Vorschrift im Verhältnis zur Klägerin günstiger d~~age~~st~~an~~den hätte, wenn sie den Anspruch nach § 42 Satz 1 AVG sogleich abgelehnt hätte, steht außer Frage. Darüber hinaus ist die betreffende Urkunde - das gerichtliche Protokoll über den nachehelichen Unterhaltsverzicht - nach den nicht angefochtenen tatsächlichen Feststellungen des LSG der Beklagten erst nachträglich bekannt geworden, und aus ihren in den Rentenakten niedergelegten Vermerken geht hervor, daß sie die ihr von Anfang an bekannten Leistungen der S KG nicht für Unterhaltszahlungen des Versicherten gehalten hätte, wenn ihr der Unterhaltsverzicht bekannt gewesen wäre.

Daß die Beklagte aufgrund der hiernach zu Recht vorgenommenen neuen Prüfung die Geschiedenenwitwenrente der Klägerin wiederum zubilligen mußte, hat das LSG allerdings zu Unrecht angenommen; die dritte Alternative des § 42 Satz 1 AVG ist nicht erfüllt. Nach ihr erhält die frühere Ehefrau des Versicherten dann eine Hinterbliebenenrente, "wenn er" - dh der Versicherte - "im letzten Jahr vor seinem Tode Unterhalt

- 7 -



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

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

- 7 -

geleistet hat". Dies war hier nicht der Fall. Die monatlichen Zahlungen, die die Klägerin im letzten Lebensjahr des Versicherten erhalten hat, sind nach den getroffenen Feststellungen nicht von ihm, sondern von der S KG geleistet worden, ohne daß die Firma bei den jeweiligen Zahlungen als Vertreterin oder Beauftragte des Versicherten zu dessen Lasten gehandelt hat. Dies wird dadurch bestätigt, daß der Versicherte an den Zahlungen weder mitgewirkt hat noch daß sie sein Vermögen vermindert haben.

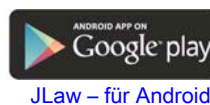
Daß die S KG die Leistungen aufgrund eines Vertrages mit dem Versicherten erbracht hat, vermag an diesem Ergebnis nichts zu ändern. Wie der erkennende Senat bereits am 5. November 1980 (11 RA 92/79, zur Veröffentlichung bestimmt) entschieden hat, kann ein solcher Tatbestand nicht dazu führen, die dritte Alternative des § 42 Satz 1 AVG für erfüllt zu erachten. Die drei Alternativen des § 42 Satz 1 AVG unterscheiden sich dadurch, daß bei den beiden ersten nur Unterhaltspflichten, bei der letzten dagegen die tatsächliche Unterhaltsleistung auch ohne Unterhaltspflicht die Hinterbliebenenrente auszulösen vermag. Demgemäß kann bei der dritten Alternative auch nur das tatsächliche Unterhaltsleisten durch den Versicherten maßgebend sein (11. Senat aaO). Dafür genügt es indessen nicht, Leistungen Dritter dem Versicherten im wirtschaftlichen Ergebnis zuzurechnen, zumal wenn sie, wie hier, auf einer vertraglichen Vereinbarung beruhen, die zur Abgeltung sämtlicher Ansprüche aus einem Gesellschaftsverhältnis geschlossen ist (so § 7 des Kauf- und Abtretungsvertrages vom 7. März 1956). Waren nach dem Vertrag dem Versicherten aber keinerlei Ansprüche an die Gesellschaft mehr verblieben, dann können die von der S KG bzw deren Rechtsnachfolgerin geleisteten Zahlungen an die Klägerin, namentlich im letzten Jahr vor seinem Tode, entgegen der vom LSG vertretenen Rechtsansicht auch nicht aus seinem Vermögen geflossen sein. Indem die Firma die Zahlungsverpflichtung gegenüber der Klägerin

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
[\(mobile App\)](#)



- 8 -

übernahm, leistete sie von da an aus eigener rechtlicher Pflicht aus ihrem Vermögen. Daß der Versicherte die Rechtsverpflichtung durch den Vertrag von 1956 sowie durch die sich auf die naheheliche Zeit erstreckende Ergänzungsvereinbarung vom 1./6. August 1962 mit begründet hatte, ist dieser rechtlichen Konsequenz gegenüber von untergeordneter Bedeutung; dieser Umstand kann nicht zur Annahme genügen, der Versicherte selbst habe im Sinne von § 42 Satz 1 dritte Alternative im letzten Jahr vor seinem Tode Unterhalt geleistet. Fehlte es an Leistungen des Versicherten, dann kommt es auf weitere Umstände nicht mehr an.

Unerheblich ist deshalb auch, daß nach den Feststellungen des LSG die Zahlungen der § 42 Satz 1 dritte Alternative KG Unterhaltszwecken dienten; ebensowenig kommt es darauf an, wie lange die frühere Frau mit solchen Zuwendungen rechnen konnte. Nach der Rechtsprechung könnte zwar die dritte Alternative des § 42 Satz 1 AVG auch gegeben sein, wenn - wie hier - die Leistungen über den Tod des Versicherten hinaus fortgesetzt worden sind (SozR 2200 § 1265 Nrn 24, 31 und 36; BSG, Urteil vom 5. November 1980 aaO); immer jedoch ist (weitere) Voraussetzung, daß die Leistungen im letzten Jahr vor dem Tode des Versicherten durch diesen selbst, wenn auch ggf über Vertreter oder Beauftragte, bewirkt worden sind. Daran hat es hier gefehlt.

Entfällt hiernach ein Anspruch der Klägerin auf Geschiedenenwitwenrente nach § 42 Satz 1 dritte Alternative, so läßt er sich ferner nicht auf die erste und zweite Alternative des Gesetzes stützen. Eine Annahme, der Versicherte könnte ihr zur Zeit seines Todes nach den Vorschriften des Ehegesetzes zur Unterhaltsleistung verpflichtet gewesen sein, entfällt wegen des Unterhaltsverzichts von vornherein. Darüber hinaus hatte der Versicherte, was das LSG dahingestellt gelassen hat, aber auch "aus sonstigen Gründen" keinen Unterhalt zu leisten. Auch die zweite Alternative stellt es

↓

- 9 -



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

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

nämlich - wie der Senat bereits im Urteil 11 RA 30/79 vom 19. März 1980 für den Fall einer Bürgschaft durch einen Dritten entschieden hat - allein auf die Person des Versicherten als Leistungsverpflichteten ab; ihn traf indessen hier nach Abschluß des gerichtlichen Unterhaltsvergleichs keine Pflicht zur Leistung von Unterhalt mehr. Im Rahmen der zweiten Alternative ist es dabei unerheblich, ob die Klägerin gegen die S KG aufgrund der von dieser mit dem Versicherten getroffenen Vereinbarungen einen Leibrentenanspruch besaß; auch ein derartiger Anspruch könnte nicht dazu führen, eine Unterhaltsverpflichtung des Versicherten aus sonstigen Gründen zu bejahen. Zwar kann, worauf das LSG zutreffend hinweist, ein Leibrentenanspruch einen Anspruch auf Unterhalt im Sinne von § 42 Satz 1 zweite Alternative darstellen, wenn er zu Unterhaltszwecken begründet worden ist; dies kommt nach dem Urteil des erkennenden Senats vom 9. Februar 1978 (SozR 2200 § 1265 Nr 31) indessen nur in Betracht, wenn der frühere Ehemann zur Unterhaltszahlung verpflichtet war und dieser Verpflichtung in eigener Person in Form einer Leibrentenzahlung nachkam, wenn also er selbst der Schuldner der Leibrentenverpflichtung war; die Beklagte hat mit Hinterbliebenenrenten nur für Verpflichtungen der bei ihr Versicherten, nicht für Verpflichtungen Dritter einzustehen. Ein dem vergleichbarer Fall liegt hier nicht vor. Hier hat der Versicherte durch die Vereinbarung vom 1./6. August 1962 etwaige eigene Unterhaltsverpflichtungen für die Zeit nach der Ehescheidung abgelöst (vgl hierzu SozR Nrn 19 und 21 zu § 1265 RV0; SozR 2200 § 1265 Nr 36); damit hatte er selbst zur Zeit seines Todes aber keinen Unterhalt aus sonstigen Gründen zu leisten.

Nach alledem war, wie geschehen, zu entscheiden.



- 10 -

Die Entscheidung über die Kosten folgt aus § 193 des Sozialgerichtsgesetzes.

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)