

Urteil

in dem Rechtsstreit

.....,
.....,
.....,

Klägerinnen und Revisionsklägerinnen,
Prozeßbevollmächtigter:,

g e g e n

.....,
.....,

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 11. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche
Verhandlung am 18. März 1982

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerinnen gegen das Urteil des Landes-
sozialgerichts Berlin vom 24. März 1981 wird zurück-
gewiesen.

Außergerichtliche Kosten des Revisionsverfahrens sind nicht
zu erstatten.



G r ü n d e :

I

Streitig ist die Auszahlung von Hinterbliebenenrenten nach Ecuador.

Die Klägerin zu 1) ist die Witwe, die Klägerin zu 2) die Tochter des 1902 geborenen und im Mai 1978 verstorbenen Versicherten H.P. . H.P. war als Bürger des slowakischen Teiles der Tschechoslowakei wegen rassistischer Verfolgung durch den Nationalsozialismus im August 1939 nach Ecuador gegangen und hatte die ecuadorianische Staatsangehörigkeit erworben; die Klägerinnen sind Angehörige dieses Staates seit Geburt. H.P. war als Vertriebener nach § 1 Abs 2 Nr 1 des Gesetzes über die Angelegenheiten der Vertriebenen und Flüchtlinge (BVFG) anerkannt. Für Februar 1936 bis Februar 1939 sind für ihn Pflichtbeiträge zur tschechoslowakischen Sozialversicherung nachgewiesen. 1964 hatte ihm die Beklagte Rente wegen Berufsunfähigkeit bewilligt und die laufenden Bezüge bis zu seinem Tode nach Ecuador ausgezahlt; hierbei war sie davon ausgegangen, daß er ein Vertriebener "aus den in den Jahren 1938 und 1939 in das Deutsche Reich eingegliederten Gebieten" sei (§ 100 Abs 2 des Angestelltenversicherungsgesetzes -AVG- in der vor dem 1. Juli 1977 geltenden Fassung.

Mit Bescheid vom 11. Mai 1979 erkannte die Beklagte den Anspruch der Klägerinnen auf Hinterbliebenenrenten aus der Versicherung



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



von H.P. an und stellte zugleich - außer bei darin enthaltenen Anteilen aus der Höherversicherung - das Ruhen der Renten aufgrund von § 94 Abs 1, §§ 96 ff AVG fest. Die Klägerin zu 1), die im Januar 1979 einen "jederzeit widerruflichen einmaligen Vor- schuß auf die künftige Rente" in Höhe von acht Monatsbeiträgen erhalten hat, sollte wegen der Überzahlung noch gesondert be- nachrichtigt werden. Die Bescheide sind mit der Rechtsbehelfsbe- lehrung versehen, daß gegen sie "entweder Widerspruch oder un- mittelbar Klage erhoben werden" könne. Die von den Klägerinnen erhobenen Widersprüche hat die Beklagte mit Bescheiden vom 18. September und 7. Dezember 1979 als unzulässig verworfen, weil sie verspätet seien und Wiedereinsetzungsgründe nicht vor- lägen; die Klagen hat das Sozialgericht (SG) abgewiesen.

Das Landessozialgericht (LSG) hat - nach Verbindung beider Streitsachen - die Berufungen zurückgewiesen (Urteil vom 24. März 1981). Es hat ausgeführt: Soweit es um die Auszahlung der Renten als Pflichtleistung gehe, sei wegen der nicht ver- schuldeten Versäumung der Widerspruchsfrist Wiedereinsetzung zu gewähren. Im Hinblick auf eine Auszahlung im Ermessenswege seien die Widersprüche ohnehin nicht verspätet. Insoweit sei die Rechtsbehelfsbelehrung fehlerhaft, da hierfür das Vorverfahren zwingend vorgeschrieben sei. In der Sache könnten die Klägerinnen nicht durchdringen. Als Ausländerinnen im Ausland ruhe bei ihnen die Rente nach § 94 Abs 1 AVG; die Ausnahmen in den §§ 97 bis 99 AVG lägen nicht vor. Verfassungswidrig sei § 94 Abs 1 AVG hier nicht, weil die Renten ausschließlich auf Zeiten nach dem Fremd- rentengesetz (FRG) beruhten. Da die Klägerin zu 2) schon beim



Versicherungsfall volljährig gewesen sei, entfalle auch § 94 Abs 2 AVG. Die Voraussetzungen für eine Ermessensleistung nach § 100 Abs 2 (iVm Abs 3) AVG, der durch Art 2 § 2 Nr 30 des Zwanzigsten Rentenanpassungsgesetzes (20. RAG) vom 27. Juni 1977 mit Wirkung vom 1. Juli 1977 zwar aufgehoben, nach Art 2 § 40a des Angestelltenversicherungs-Neuregelungsgesetzes (AnVNG) hier jedoch weiter anzuwenden sei, seien ebenfalls nicht erfüllt, obgleich die Beklagte aufgrund von § 100 Abs 2 AVG die Rente an H.P. ausgezahlt habe. Damit habe sie diesem zwar nach Art 2 § 40a AnVNG am Stichtag (30. Juni 1977) ungeachtet des Umstandes "zugestanden", daß die Slowakei nicht zu den "eingegliederten Gebieten" iS von § 100 Abs 2 AVG gehört habe und der der Auszahlung zugrunde liegende Bescheid somit fehlerhaft gewesen sei. Art 2 § 40a AnVNG schütze jedoch nicht davor, daß die Voraussetzungen für die Leistung nach § 100 Abs 2 AVG bei Eintritt des neuen Versicherungsfalles der Hinterbliebenenrenten erneut geprüft würden; die Prüfung ergebe hier, daß die Vorschrift vom Tatbestand her nicht erfüllt sei.

Mit der vom LSG zugelassenen Revision beantragen die Klägerinnen (sinngemäß),

die Urteile der Vorinstanzen aufzuheben, die angefochtenen Bescheide hinsichtlich der Ruhensanordnung zu ändern und die Beklagte zu verurteilen,

1. an die Klägerin zu 1) die Witwenrente ab März 1979,



2. an die Klägerin zu 2) die Waisenrente ab

Juni 1978

auszuzahlen und die Nachzahlung mit 4 vH zu verzinsen,
hilfsweise,
die Bescheide zu ändern und die Beklagte zu verpflichten,
insoweit nach der Rechtsauffassung des Senats neu zu
entscheiden.

Sie rügen eine Verletzung des Art 2 § 40a AnVNG, des § 40 Abs 2 AVG sowie der §§ 94, 100 Abs 2 und 3 AVG aF, des § 77 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) und des § 15 FRG. Die bindend gewordene Rechtsposition von H.P. sei über § 40 Abs 2 AVG auf sie übergegangen. Eine erneute Prüfung der - im übrigen zu bejahenden - Frage, ob H.P. zum Rentenempfang berechtigt gewesen sei, dürfe deshalb nicht stattfinden. An die Klägerin zu 2) sei die Rente schon aufgrund von § 94 Abs 2 AVG auszuzahlen; die Erziehungspflicht ihrer Mutter sei wegen der Berufsausbildung mit der Vollendung des 18. Lebensjahres nicht weggefallen.

Die Beklagte beantragt

die Revision zurückzuweisen.

Die Beteiligten sind mit einer Entscheidung durch Urteil ohne mündliche Verhandlung einverstanden (§ 124 Abs 2 SGG).



II

Die Revisionen der Klägerinnen sind nicht begründet; zutreffend hat das LSG entschieden, daß die Witwenrente der Klägerin zu 1) und die Waisenrente der Klägerin zu 2) zu ruhen haben.

Eine Entscheidung hierüber in der Sache ist dem erkennenden Senat nicht deshalb verwehrt, weil die Beklagte die Widersprüche der Klägerinnen wegen Verspätung als unzulässig verworfen hat. Dabei kann dahingestellt bleiben, ob ein Versicherungsträger über die Auszahlung der Rente als Pflichtleistung oder als Ermessensleistung gesonderte Bescheide erlassen darf (vgl dazu SozR 2200 § 1319 Nr 3). In den angefochtenen Bescheiden hat die Beklagte die Rentenzahlung jedenfalls schlechthin, also in beider Hinsicht abgelehnt. Dann durfte sie aber nicht eine Rechtsbehelfsbelehrung erteilen, die nur bei einer Leistung zulässig ist, auf die ein Rechtsanspruch besteht (§ 78 Abs 2 SGG). Infolgedessen waren die Widersprüche zumindest bei der begehrten Ermessensleistung nicht verspätet (§ 66 Abs 2 SGG). Ob deswegen die Rechtsbehelfsbelehrung nicht sogar insgesamt als unrichtig erteilt anzusehen ist, kann wiederum offen bleiben. Denn "soweit die Rentenzahlung als Pflichtleistung geltend gemacht wird", hat das LSG - in den Entscheidungsgründen des Urteils - in die versäumte Frist wiedereingesetzt; hierzu war es unbeschadet des Umstandes befugt, daß es sich um eine verfahrensrechtliche Frist im Verwaltungsverfahren handelt, die versäumt wurde (BSGE 43, 19, 24 f mwN). Diese Entscheidung des LSG über die Bewilligung der Wiederein-



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



setzung ist nach § 67 Abs 4 Satz 2 SGG (iVm § 84 Abs 2 Satz 3) unanfechtbar; sie unterliegt der Beurteilung durch das Revisionsgericht nicht (§ 548 der Zivilprozeßordnung, § 202 SGG; s. hierzu BSGE 7, 240).

In der Sache können die Klägerinnen unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt durchdringen, auch wenn sich die Rechtsgrundlage für ihr Begehren inzwischen durch das Gesetz über die Anpassung der Renten der gesetzlichen Rentenversicherung im Jahre 1982 (RAG 1982) vom 1. Dezember 1981 (BGBl I 1205) erweitert hat. Aufgrund dieses Gesetzes kommen nämlich als Rechtsgrundlage nicht nur - wie noch in den Vorinstanzen - die §§ 94 ff AVG idF vor diesem Gesetz, sondern auch die §§ 94 ff AVG idF des RAG 1982 - AVG nF - (unter der neuen Überschrift D. Erbringung der Leistungen an Berechtigte außerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes) in Betracht. Dies ergibt sich aus Art 20 Abs 2 Nr 2 RAG 1982. Danach tritt der Art 3 Nrn 7 und 8 des Gesetzes, der die Leistungen außerhalb des Geltungsbereichs regelt, zwar mit Wirkung vom 1. Juni 1979 in Kraft, jedoch vorbehaltlich der Anwendungsregeln des Art 6 Nr 8. Mit Art 6 Nr 8 RAG 1982 ist in den Art 2 AnVNG der § 40b neu eingefügt worden. Nach dessen Abs 1 sind nun aber die §§ 94 bis 102 AVG in der mit Wirkung vom 1. Juni 1979 an geltenden Fassung auch für Ansprüche für die Zeit vor dem 1. Juni 1979 anzuwenden, soweit der Anspruch auf Leistung einer Rente ins Ausland für die Zeit vor dem 1. Juni 1979 geltend gemacht worden ist und darüber noch nicht aufgrund des für diese Zeit geltenden Rechts, wonach die Rente geruht hat, eine nicht mehr anfechtbare Entscheidung getroffen worden ist. Andererseits



bestimmt Abs 3 der Vorschrift, daß die §§ 94 bis 102 AVG in der bis zum 31. Mai 1979 geltenden Fassung für die Personen weiter anzuwenden sind, die aufgrund dieser Vorschrift bereits eine Rente ins Ausland ausgezahlt erhalten können; bestand am 31. Dezember 1981 ein Anspruch auf Zahlung einer Rente für eine Person, die sich zu diesem Zeitpunkt gewöhnlich im Ausland aufhält, ist diese Rente mindestens in der bis dahin erbrachten Höhe weiter zu leisten. Dementsprechend ist hier der Zahlungsanspruch sowohl nach neuem als auch nach altem Recht zu prüfen.

Die Klägerinnen können indessen nach der bis zum 31. Mai 1979 geltenden Fassung des Gesetzes keine Auszahlung beanspruchen. Bei ihnen sind, wie das LSG unangefochten festgestellt hat, bereits die Voraussetzungen des § 94 Abs 1 Nr 1 AVG aF nicht gegeben: Sie sind keine Deutschen in dem dort bezeichneten Sinne und halten sich freiwillig gewöhnlich in Ecuador auf. Darüber hinaus kann die Klägerin zu 2) sich auch auf die in § 94 Abs 2 AVG aF für Waisen geregelte Ausnahme nicht berufen. Denn sie ist seit der Vollendung des 18. Lebensjahres (2. Februar 1978) nach ecuadorianischem Recht volljährig. Daß die Klägerin zu 1) ihr gegenüber gleichwohl noch "erziehungsberechtigt" in dem vom Gesetz gemeinten Sinne sei (zur - verfassungsgemäßen - Auslegung des Begriffs vgl BSGE 27, 139, 140; 38, 44, 45; SozR 2200 § 1268 Nr 12, 16; BVerfG, Beschluß vom 24. Oktober 1979 in SozR 2200 § 1268 Nr 17), ergibt sich weder aus den Feststellungen des LSG noch enthält das Revisionsvorbringen dahingehende Anhaltspunkte.

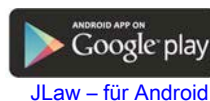
Der Auszahlungsanspruch kann sich auch auf § 40 Abs 2 AVG idF des



Rentenversicherungs-Änderungsgesetzes vom 9. Juni 1965 (BGBl I 476) nicht gründen. Zwar werden danach die Hinterbliebenenrenten (ua) gewährt, wenn dem Verstorbenen zur Zeit seines Todes Versichertenrente "zustand"; hierunter wird auch die Bewilligung von Versichertenrente aufgrund eines fehlerhaften, aber bindenden (§ 77 SGG) Bescheides verstanden. Diese Regelung betrifft jedoch nur die Frage, ob ein Anspruch auf Hinterbliebenenrente besteht; damit ist nichts darüber gesagt, daß auch eine Zahlung ins Ausland an die Hinterbliebenen zu erfolgen hat. Insoweit ist vielmehr bereits entschieden (SozR Nr 9 zu § 1319 RVO), daß sich der Anspruch auf Auszahlung der Hinterbliebenenrente allein nach den in der Person der Hinterbliebenen gegebenen Verhältnissen richtet. Der Fall des § 98 Abs 2 Satz 2 Buchstabe b (2. Halbsatz) AVG aF, in dem der Rentenbezug durch den Versicherten auch bei der Auszahlung von Hinterbliebenenrenten Bedeutung hat, ist hier nicht gegeben.

Auch die durch das RAG 1982 neugefaßten Vorschriften geben den Klägerinnen keine Handhabe zur Durchsetzung des Zahlungsanspruchs. Denn nach den §§ 95 ff AVG nF erhält ein sich gewöhnlich nicht im Geltungsbereich des Gesetzes aufhaltender Ausländer keine Leistungen aus Beitragszeiten, die außerhalb des Geltungsbereichs zurückgelegt worden sind. Daß diese durch den Beschluß des BVerfG vom 20. März 1979 (BVerfGE 51, 1 = SozR 2200 § 1315 Nr 5) veranlaßte Neuregelung insoweit gegen Grundsätze der Verfassung verstieße, ist nicht ersichtlich.

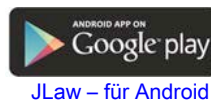
Den Klägerinnen können die Renten im weiteren nicht als Hinter-



bliebenen eines Verfolgten und gem § 1 Abs 2 Nr 1 BVFG anerkannten Vertriebenen durch die Beklagte als Ermessensleistung gezahlt werden. Dabei ist wegen der Verfolgteigenschaft des Versicherten zunächst § 19 Abs 1 des Gesetzes zur Regelung der Wiedergutmachung nationalsozialistischen Unrechts in der Sozialversicherung aF sowie idF des RAG 1982 (Art 10 Nr 2) in Betracht zu ziehen. Hierfür fehlen aber bereits die tatbestandlichen Voraussetzungen. Die Vorschrift begünstigt bei den Auslandszahlungen nur vertriebene Verfolgte aus den in den Jahren 1938 und 1939 in das Deutsche Reich eingegliederten Gebieten einschließlich des ehemaligen Protektorats Böhmen und Mähren und deren Hinterbliebenen (§ 19 Abs 3); H.P. hat jedoch kein solches Gebiet verlassen. Die Slowakei, aus der er 1939 ausgewandert ist, ist bis 1945 ein völkerrechtlich selbständiger Staat geblieben; daß dieses Gebiet ein, wie die Klägerinnen es ausdrücken, "vom NS-Regime geschützter Fremdstaat" war, besagt nichts anderes.

Zum gleichen Ergebnis gelangt man bei dem für anerkannte Vertriebene - auch ohne Verfolgteigenschaft - geltenden § 99 Abs 2 Nr 1 AVG in der gem Art 20 Abs 2 Nr 2 RAG 1982 bis zum 30. Mai 1979 geltenden Fassung iVm § 99 Abs 3; denn diese Regelung gilt ebenfalls nur für Vertriebene aus den in das Deutsche Reich eingegliederten Gebieten.

Nach der Übergangsvorschrift in Art 2 § 40a AnVNG idF vor dem RAG 1982 (aF) bzw § 40a Abs 5 idF des RAG 1982 (nF) hat sich die rechtliche Prüfung allerdings noch auf § 100 Abs 2 (und 3) AVG in der am 30. Juni 1977 geltenden Fassung zu erstrecken, auf-



grund deren die Beklagte dem Versicherten die Rente - obgleich zu Unrecht - in das Ausland gezahlt hatte. Gemäß der genannten Übergangsvorschrift finden nämlich die §§ 100 und 101 AVG der besagten Fassung auf Personen, denen aufgrund dieser Vorschriften am 30. Juni 1977 Rente zustand, und auf deren Hinterbliebene weiterhin Anwendung, auch soweit es sich um Versicherungsfälle nach dem 30. Juni 1977 handelt, die zur Gewährung einer Hinterbliebenenrente in unmittelbarem Anschluß an die Versichertenrente führen. Indessen ist auch danach nicht die Auszahlung der Renten im Ermessenswege möglich.

Zwar dürften die Voraussetzungen der Übergangsvorschrift erfüllt sein. Im Falle der Klägerinnen handelt es sich um einen nach dem 30. Juni 1977 eingetretenen Versicherungsfall, der in unmittelbarem Anschluß an eine Versichertenrente zur Gewährung von Hinterbliebenenrente geführt hat. Ferner kann angenommen werden, daß dem Versicherten am 30. Juni 1977 aufgrund des § 100 Abs 2 AVG damaliger Fassung eine Rente "zustand", auch wenn hier wohl anders als in § 40 Abs 2 AVG das Recht auf Auszahlung der Rente in das Ausland gemeint ist; der Zahlungsanspruch ergab sich nämlich aus der bindend gewordenen Zahlungsentscheidung der Beklagten. Dennoch besagt die bei Erfüllung der Voraussetzungen in der Übergangsvorschrift angeordnete Rechtsfolge nur, daß dann auf den neuen Versicherungsfall die §§ 100 und 101 AVG in der am 30. Juni 1977 geltenden Fassung "weiterhin Anwendung finden". Darin liegt zwar die Gewährung eines Besitzstandes, aber nur hinsichtlich eines weiterhin anzuwendenden Rechts. Die Klägerinnen können also verlangen, daß ihr Begehren auf Auszahlung der



Hinterbliebenenrenten noch nach § 100 Abs 2 (iVm Abs 3) AVG in der am 30. Juni 1977 geltenden Fassung beurteilt wird, mehr jedoch nicht. Wie schon hervorgehoben, durfte § 100 Abs 2 AVG damaliger Fassung bei richtiger Anwendung aber schon bei H.P. nicht zur Zahlung der Rente in das Ausland führen; bei den Hinterbliebenenrenten der Klägerinnen gilt das nicht minder. Sie können nicht erwarten, daß § 100 Abs 2 AVG in der am 30. Juni 1977 geltenden Fassung auch in ihrem Falle weiterhin falsch angewendet wird; einen solchen "Besitzstand" sieht die Übergangsvorschrift des Art 2 § 40a AnVNG nicht vor (vgl dazu die Entstehungsgeschichte in BT-Drucks 8/165 S 50).

Nach alledem kommt eine Rentenauszahlung an die Klägerinnen nicht in Frage. Der Senat kann darüber hinaus auch nicht, wie in der Revisionsbegründung gewollt, die Beklagte veranlassen, der Klägerin zu 1) gem § 102a AVG Beiträge zu erstatten. Dies scheitert schon daran, daß über dieses Begehren noch kein Bescheid der Beklagten ergangen ist, der angefochten wäre.



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



-13-

Die von der Beklagten in der Revisionserwiderung erwähnte Mitteilung vom 24. Januar 1979 über den an die Klägerin zu 1) geleisteten Vorschuß ist ebenfalls nicht Gegenstand des Verfahrens; aus dem angefochtenen Bescheid über die Witwenrente geht hervor, daß die Klägerin zu 1) wegen der Überzahlung "gesondert Nachricht erhalten" sollte.

Die Entscheidung über die Kosten beruht auf § 193 SGG.

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](#)