

Bundessozialgericht

- 11 RA 40/81 -

Verkündet am
19. November 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 Revisionsklägerin,
Prozeßbevollmächtigte:.....

g e g e n

.....

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 11. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die
mündliche Verhandlung vom 19. November 1981
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des
Landessozialgerichts Niedersachsen vom 26. September 1980
aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zu neuer Verhandlung und Entschei-
dung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

- 2 -



- 2 -

G r ü n d e:

I

Die Klägerin ist Witwe des 1941 gefallenen Versicherten Wilhelm Harena (H.). Ihre 1945 geschlossene Ehe mit A F (F.) wurde 1957 aus Verschulden des Ehemannes geschieden. Dieser verpflichtete sich in einem Vergleich vor dem Landgericht D vom 13. März 1959 zur Zahlung eines monatlichen Unterhalts von 60,-- DM. Diesen Betrag rechnete die Beklagte auf die mit der Scheidung wiederauflebende Witwenrente an. Die dagegen erhobene Klage nahm die Klägerin im Februar 1959 zurück. In der Folge wandte sich die Klägerin wiederholt an die Beklagte mit dem Ziel, die Anrechnung rückgängig zu machen; die Beklagte lehnte das durch formlose Schreiben ab.

Mit Schreiben vom 10. April 1978 beantragte die Klägerin eine Neufeststellung unter Wegfall der Anrechnung mit der Begründung, der geschiedene Ehemann verweigere seit September 1973 die Zahlung von Unterhalt; deswegen habe sich auch das Niedersächsische Landesverwaltungsamt durch Vergleich vom 4. Mai/28. April 1977 verpflichtet, den Unterhaltsanspruch nicht mehr auf das beamtenrechtliche Witwengeld der Klägerin anzurechnen. Mit Bescheid vom 26. Mai 1978, abgesandt am 1. Juni 1978, lehnte es die Beklagte unter Berufung auf § 79 Angestelltenversicherungsgesetz (AVG) ab, dem Begehren der Klägerin zu entsprechen. Der Vergleich zwischen der Klägerin und dem Niedersächsischen Landesverwaltungsamt habe die Sach- und Rechtslage hinsichtlich des Witwenrentenanspruchs nicht geändert. Solange die Klägerin nicht nachweise, daß sie weder durch Klage noch durch Ausnützung aller Vollstreckungsmöglichkeiten in der Lage sei, ihren Unterhaltsanspruch durchzusetzen, sei die Beklagte nach § 68 Abs 2 AVG gehalten, den Unterhaltsanspruch auf die wiederaufgelebte Witwenrente anzurechnen. Dieser Bescheid ist mit einer Rechtsbehelfsbelehrung dahin versehen, daß gegen ihn innerhalb eines Monats nach Zustellung Widerspruch erhoben werden könne.

- 3 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Mit Schriftsatz vom 24. August 1978, eingegangen am 29. August 1978, hat die Klägerin beim Sozialgericht (SG) Klage erhoben und geltend gemacht, daß ihr wegen ihres Einkommens kein Unterhaltsanspruch gegen ihren geschiedenen Ehemann mehr zustehe. Die Klagefrist sei gewahrt, weil die Rechtsbehelfsbelehrung unrichtig sei; in Wahrheit habe auch unmittelbar Klage erhoben werden können.

Das SG hat die Klage abgewiesen, weil der Klägerin auch jetzt noch ein Unterhaltsanspruch von mindestens 60,-- DM gegen ihren geschiedenen Ehemann zustehe. Da Bescheide nach § 79 AVG aF nur mit dem Widerspruch angefochten werden könnten, könne man die Klage auch als unzulässig ansehen. Die dagegen eingelegte Berufung hat das Landessozialgericht (LSG) mit der Begründung zurückgewiesen, daß die Klage unzulässig sei. Die bis zum 4. Juli 1978 laufende Klagefrist sei versäumt. Die Rechtsbehelfsbelehrung des angefochtenen Bescheides sei richtig. Es handele sich in der Tat um einen Neufeststellungsbescheid nach § 79 AVG aF, der nur mit dem Widerspruch habe angefochten werden können. Für eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand sei kein Raum. Wegen der Versäumung der Klagefrist bestehe auch kein Anlaß, die nachträgliche Durchführung des Widerspruchsverfahrens anzuregen.

Mit der von erkennenden Senat zugelassenen Revision rügt die Klägerin, das LSG habe die Klage zu Unrecht als unzulässig angesehen. Im übrigen habe das Amtsgericht (AG) () durch Urteil vom 31. Oktober 1980 festgestellt, daß die Unterhaltsverpflichtung des geschiedenen Ehemanns der Klägerin mit Wirkung vom 1. Juli 1977 entfallen sei. Damit stehe auch die Begründetheit der Klage fest.

Die Klägerin beantragt,

die Urteile der Vorinstanzen sowie den angefochtenen Bescheid aufzuheben und die Beklagte zur Erteilung eines neuen Bescheides unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts zu verurteilen.

Die Beklagte stellt den Antrag,

die Revision zurückzuweisen,

hilfsweise, den Rechtsstreit an das LSG zurückzuverweisen.



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



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

II

Die Revision ist in dem Sinne begründet, daß das Urteil des Landessozialgerichts (LSG) aufzuheben und der Rechtsstreit an das LSG zurückzuverweisen ist.

Das angefochtene Urteil war aufzuheben, weil, wie die Klägerin zutreffend rügt, das LSG die Klage zu Unrecht als unzulässig angesehen und deswegen eine Sachentscheidung unterlassen hat (vgl BSGE 34, 236 f). Die innerhalb Jahresfrist seit Zustellung des angefochtenen Bescheides erhobene Klage ist entgegen der Ansicht des LSG deswegen nicht verspätet, weil die Rechtsbehelfsbelehrung dieses Bescheides unrichtig ist (§ 66 Abs 2 Satz 1 Sozialgerichtsgesetz -SGG-). Gegen diesen Bescheid konnte auch unmittelbar Klage erhoben werden, weil er eine Leistung betrifft, auf die ein Rechtsanspruch besteht (§ 78 Abs 2 SGG). Da in einem solchen Falle Klage und Widerspruch gleichgewichtig nebeneinander stehen, mußte die Klägerin in der Rechtsbehelfsbelehrung über beide Rechtsbehelfe aufgeklärt werden (vgl SozR 1500 § 66 Nr 7).

Daß ein Fall des § 78 Abs 2 SGG gegeben ist, ergibt sich aus dem Inhalt des angefochtenen Bescheides (vgl SozR 1500 § 78 Nr 15). Wie das Bundessozialgericht (BSG) wiederholt entschieden hat, ist der Anspruch auf die wiederaufgelebte Witwenrente nach § 68 Abs 2 AVG neu festzustellen, wenn in bezug auf einen auf ihn anrechenbaren Versorgungs-, Unterhalts- oder Rentenanspruch eine Änderung eingetreten ist (BSGE 34, 221, 224; SozR 2200 § 1291 Nr 8). Das bedeutet, daß die Witwe einen Anspruch auf eine höhere Rente hat, wenn ein bisher angerechneter Anspruch ganz oder zum Teil wegfällt. Der Rechtsstreit hat einen solchen Fall zum Gegenstand. Die Klägerin hatte sich darauf berufen, daß ihr früherer Ehemann seine Unterhaltszahlungen eingestellt habe; allein damit hat sich auch die Beklagte befaßt, wenn sie die Ansicht vertrat, daß sich weder durch die Einstellung der Unterhaltszahlung noch durch den Vergleich zwischen der Klägerin und dem Niedersächsischen Landesverwaltungsamt an der Sach- und Rechtslage etwas geändert habe.



- 5 -

Daß sich die Beklagte im angefochtenen Bescheid auf § 79 AVG aF berufen hat, ist demgegenüber ohne Belang. Diese Vorschrift betrifft nur den Fall, daß der frühere Bescheid bereits zzt seines Erlasses rechtswidrig war. Etwas derartiges hatte die Klägerin nicht behauptet; auch die Beklagte hat das nicht angenommen. Daß sie gleichwohl die nicht anwendbare Vorschrift des § 79 AVG aF zitiert hat, vermag an der Unrichtigkeit der Rechtsbehelfsbelehrung nichts zu ändern. Zu Unrecht hat sich die Beklagte (in der Verhandlung vor dem Senat) in diesem Zusammenhang auf die Rechtsprechung berufen, nach der allein schon die Einkleidung eines Handelns in einen Verwaltungsakt die Anfechtungsklage und die sachliche Zuständigkeit der Sozialgerichtsbarkeit (Verwaltungsgerichtsbarkeit) für die Klage rechtfertigen kann (BSGE 35, 188, 189). Im Rahmen des § 78 Abs 2 SGG kommt es nur darauf an, ob der Verwaltungsakt "eine Leistung betrifft, auf die ein Rechtsanspruch besteht". Das traf hier zu; der Bescheid der Beklagten betraf eine solche Leistung, ungeachtet dessen, wie die Beklagte den Gegenstand des Bescheides bewertete. Im übrigen müßte die Fehlerhaftigkeit einer Bewertung ähnlich wie der Fehlgriff in der Entscheidungsform (zB Urteil statt Beschluß) stets eher zu einer Ausweitung statt zu einer Beschränkung des bei richtiger Rechtsanwendung gegebenen Rechtsschutzes führen.

Für eine Entscheidung in der Sache ist der Rechtsstreit nicht reif, weil das LSG, von seinem Standpunkt aus zu Recht, die dazu erforderlichen Feststellungen nicht getroffen, sich insbesondere auch nicht die Feststellungen des SG zu eigen gemacht hat. Das Urteil des AG C vom 31. Oktober 1980 (vgl dazu BGH NJW 79, 815) konnte der Senat schon deswegen nicht berücksichtigen, weil es sich hier um ein erst in der Revisionsinstanz eingeführtes neues Vorbringen handelt (vgl BSGE 9, 266, 270 f). Die fehlenden Feststellungen werden, da sie der Senat selbst nicht zu treffen vermag, nunmehr vom LSG nachzuholen sein.

- 6 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

Nach alledem war das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten, an das LSG zurückzuverweisen (§ 170 Abs 2 Satz 2 SGG).



JLaw – Gesetze und Urteile

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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)