

Aktenzeichen:

11 RV 360/59

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

Verkündet

am 15. Juni 1961

In Sachen

.....

Beklagten und Revisionsklägers,

gegen

.....

Kläger und Revisionsbeklagten,

hat der 11. Senat des Bundessozialgerichts auf die
mündliche Verhandlung vom 15. Juni 1961, an der
mitgewirkt haben

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

Bundesrichterin Dr. S c h w a r z und

Bundesrichter S o n n e n b e r g
als weitere Berufsrichter,

Bundessozialrichter Dr.Dr.h.c. M i e s b a c h
und

Bundessozialrichter H a a s
als ehrenamtliche Beisitzer,

für Recht erkannt:

Das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom
21. Januar 1959 wird aufgehoben; die Sache wird zu
neuer Entscheidung an das Landessozialgericht zurück-
verwiesen.

Von Rechts wegen.



- 2 -

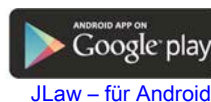
G r ü n d e :

Der Kläger, von Beruf Zollbeamter, wurde durch Verfügung des Oberfinanzpräsidenten in Karlsbad vom 16. Oktober 1940 zum Zollgrenzschutz nach Frankreich abgeordnet. In Ausübung dieses Dienstes erlitt er am 8. Dezember 1942 mit seinem Motorrad einen Unfall. Der Unfall wurde als Dienstunfall nach § 107 des Deutschen Beamtengesetzes (DBG) anerkannt. Am 14. Mai 1947 beantragte der Kläger Versorgung nach dem Bayerischen Gesetz über Leistungen an Körperbeschädigte (KBLG) wegen doppelseitigen Knöchelbruchs, Zerrung und Zerreißung der Oberschenkelmuskulatur, Bruchs des linken Handgelenks und schwerer Gehirnerschütterung. Die KB-Abteilung der Landesversicherungsanstalt Ober- und Mittelfranken in Bayreuth (LVA) gewährte ihm durch vorläufigen Bescheid vom 20. September 1949 ab 1. November 1949 Rentenvorschüsse in Höhe von monatlich 10,-- DM. Durch Bescheid vom 28. November 1952 verneinte das Versorgungsamt (VersorgA) Bayreuth das Bestehen eines Versorgungsanspruchs nach dem KBLG und nach dem Bundesversorgungsgesetz (BVG), weil der Dienst beim Zollgrenzschutz nicht die Voraussetzungen des militärischen oder militärähnlichen Dienstes nach diesen Vorschriften erfülle; die gezahlten Vorschüsse in Höhe von insgesamt 380,-- DM forderte das VersorgA zurück. Der Kläger legte Berufung beim Oberversicherungsamt Nürnberg ein. Die Berufung ging am 1. Januar 1954 als Klage auf das Sozialgericht (SG) Bayreuth über. Durch Urteil vom 2. März 1955 wies das SG die Klage ab. Der Kläger legte Berufung bei dem Landessozialgericht (LSG) München ein. Er verwies auf die Erklärungen des Ministerialdirigenten von D=, des Oberfinanzpräsidenten M= und des Finanzpräsidenten Dr. E= in dem gleichgelagerten Berufungsverfahren Johann M= gegen Freistaat Bayern; aus den Angaben dieser Personen, die seiner Zeit als leitende Beamte des Reichsfinanzministeriums den Zollgrenzschutz aufgebaut hätten, ergebe sich, daß der Dienst im Zollgrenzschutz als militärähnlicher Dienst angesehen werden müsse. Durch Ur-

- 3 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 3 -

teil vom 21. Januar 1959 hob das LSG das Urteil des SG Bayreuth vom 2. März 1955 sowie den Bescheid des VersorgA Bayreuth vom 28. November 1952 auf und verwies die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das SG zurück: Nach § 4 Abs. 1 der Durchführungsverordnung (DVO) zum KBLG gelte als militärähnlicher Dienst insbesondere auch der Dienst der Beamten der Zivilverwaltung, die auf Befehl für militärische Maßnahmen verwendet worden seien, einen solchen Dienst habe der Kläger geleistet; dies ergebe sich aus den Erklärungen des Ministerialdirigenten von D==, des Oberfinanzpräsidenten M== und des Finanzpräsidenten Dr. Eulitz; insbesondere aus der Erklärung des Dr. E== gehe hervor, daß der Zollgrenzschutz in Frankreich ausschließlich mit militärischen Aufgaben betraut und dem Militärbefehlshaber Frankreich in Paris unterstellt gewesen sei, während der Reichsfinanzminister den Zollgrenzschutz nur personalmäßig betreut habe. Zu den Aufgaben des Zollgrenzschutzes habe der Küstenschutz an der Kanalküste, u.a. die Sicherstellung von angeschwemmten Seeminen und von Strandgut, die Überwachung und Kontrolle von feindländischen Küstenfahrzeugen, Abwehr von Spionen und Saboteuren, Beobachtung und Abwehr feindlicher Flugzeuge gehört, dies ergebe sich aus den Angaben des Klägers und den Äußerungen von Dr. E==; es bestehe kein Anlaß, an der Richtigkeit dieser Angaben zu zweifeln; der Dienst des Klägers an der Kanalküste sei danach auch nach dem BVG als militärähnlicher Dienst anzusehen; nach § 3 Abs. 1 Buchst. d BVG liege militärähnlicher Dienst vor, wenn Beamte der Zivilverwaltung auf Befehl ihrer Vorgesetzten zur Unterstützung militärischer Maßnahmen verwendet und damit einem militärischen Befehlshaber unterstellt gewesen seien; diese Fassung des Gesetzes gehe über den Begriff des militärähnlichen Dienstes nach dem KBLG noch hinaus, so daß ein Dienst, der nach dem KBLG als militärähnlicher Dienst anzusehen sei, in aller Regel auch als militärähnlicher Dienst nach dem BVG gelten müsse; das Urteil des SG sei daher aufzuheben, die Sache

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung 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](#)

sei gemäß § 159 Abs. 1 Nr. 3 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) an das SG zurückzuverweisen. Das SG habe bei der erneuten Entscheidung die rechtliche Beurteilung des LSG (Anerkennung der Tätigkeit des Klägers als militärähnlichen Dienst) zugrunde zu legen. Die Revision ließ das LSG zu.

Das Urteil wurde dem Beklagten am 10. März 1959 zugestellt. Am 17. März 1959 legte er Revision ein und beantragte,

das Urteil des Bayerischen LSG vom 21. Januar 1959 aufzuheben und die Berufung des Klägers zurückzuweisen,
hilfsweise,
das Urteil des Bayerischen LSG vom 21. Januar 1959 aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen.

Am 4. Juni 1959 - nach Verlängerung der Revisionsbegründungsfrist bis zum 10. Juni 1959 - begründete er die Revision: Das LSG habe § 4 Abs. 1 Buchst. b der DVO zum KBLG und § 3 Abs. 1 Buchst. d BVG verletzt; der Dienst des Klägers sei nicht militärähnlicher Dienst gewesen; dies ergebe sich auch nicht aus der Erklärung des Dr. ===== um militärähnlichen Dienst im Sinne des KBLG und des BVG habe es sich nur gehandelt, wenn eine unmittelbare Befehlsgewalt militärischer Dienststeller gegenüber den Beamten der Zollverwaltung bestanden habe; das sei offenbar nicht der Fall gewesen, jedenfalls habe das LSG insoweit keine Feststellungen getroffen; insofern leide das Verfahren an einem wesentlichen Mangel im Sinne von § 103 SGG; selbst wenn ein Unterordnungsverhältnis unter die Befehlsgewalt militärischer Stellen vorgelegen habe, ändere dies an der Beurteilung nichts; denn der Kläger sei nicht für militärische Maßnahmen verwendet worden; der von ihm geschilderte Dienst trage nicht durchweg militärischen Charakter; die Tatsache allein, daß der Dienst des Klägers an der Kanalküste sich nicht wesentlich von dem Wachdienst eines dort eingesetzten Soldaten unterschieden habe, recht-



- 5 -

fertige nicht die Annahme, daß es sich um militärischen Dienst gehandelt habe.

Der Kläger beantragte,

die Revision zurückzuweisen.

II.

Die Revision ist nach § 162 Abs. 1 Nr. 1 SGG statthaft; der Beklagte hat sie frist- und formgerecht eingelegt und begründet, sie ist daher zulässig. Die Revision ist auch begründet.

Das LSG hat das Urteil des SG nach § 159 Abs. 1 Nr. 3 SGG aufgehoben und die Sache zu neuer Entscheidung an das SG zurückverwiesen. Da es sich um eine statthafte Revision handelt, ist zunächst von Amts wegen zu prüfen, ob das LSG, wenn es nicht in der Sache selbst entschieden hat, § 159 Abs. 1 Nr. 3 SGG richtig angewandt hat (vgl. BSG 2, 245, 252 - 254). Das LSG hat schon dann an das SG zurückverweisen dürfen, wenn die Tatsachen und Beweismittel "neu bekannt" geworden sind, es kommt nicht darauf an, wann sie entstanden sind (vgl. Bettermann, DVBl 1961, 65 ff, 69; Peters/Sautter/Wolff, Komm. z. Sozialgerichtsbarkeit, Anm. zu § 159 Abs. 2 SGG). Da dem SG die Tatsachen, die die früheren Angehörigen des Reichsfinanzministeriums in der Beweisaufnahme vor dem LSG in der gleichgelagerten Sache Meyer gegen Freistaat Bayern bekundet haben, nicht bekannt gewesen sind, hat das LSG sonach zurückverweisen dürfen, wenn es der Überzeugung gewesen ist, diese Tatsachen seien rechtserheblich, es hat seine Meinung hierüber in den Urteilsgründen festlegen müssen, damit das SG daran gebunden wird und weiß, warum und in welcher Richtung es die neuen Tatsachen und Beweismittel verwerten soll (Bettermann aaO S. 69). Das LSG hat dies im vorliegenden Fall auch getan. Darüber hinaus hat es aber diese Tatsachen selbst recht-

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

- 6 -



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



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

lich gewürdigt, es hat aus ihnen den Schluß gezogen, der Kläger habe militärähnlichen Dienst geleistet, es hat also einen Teil der Beweisaufnahme, die nach der Zurückverweisung dem SG oblag, vorweggenommen und es ist der Meinung gewesen, das SG sei auch an die rechtliche Würdigung der neu bekanntgewordenen Tatsachen durch das LSG gebunden. Dies trifft schon deshalb nicht zu, weil durch die Zurückverweisung das Verfahren vor dem SG in vollem Umfange wieder anhängig wird, das SG darf und muß, wenn es auf Grund weiterer Behauptungen der Beteiligten oder neuer Beweismittel zu anderen tatsächlichen Feststellungen kommt, von der Auffassung des LSG abweichen (vgl. Rosenberg, Zivilprozeßrecht, 7. Aufl. § 143 III 1b S. 716, 717; Baumbach, Anm. 2 zu § 565 Abs. 2 ZPO; die Vorschrift des § 565 Abs. 2 ZPO hat denselben Wortlaut wie § 159 Abs. 2 SGG). Das LSG hat jedoch nicht, wie es dies getan hat, über eine Anspruchsvoraussetzung – nämlich über die Frage, ob der Kläger militärähnlichen Dienst geleistet habe – "vorab" entscheiden können (vgl. die Urteile des BSG vom 25. Februar 1958, SozR Nr. 2 zu § 130 SGG = NJW 1958, 1074 und des Bundesverwaltungsgerichts vom 12. Juni 1958, NJW 1958, 1456 = BverwGE 7, 100 ff, 106, 107, sowie Hauelsen, DOV 1961, 121 ff, 127, 128 unter II am Ende), die Entscheidung des Rechtsstreits hat vielmehr mit der Zurückverweisung in vollem Umfange, also hinsichtlich der Würdigung des gesamten Streitstoffes dem SG obgelegen. Da das LSG dies verkannt hat, hat es, auch wenn dies im Tenor seines Urteils nicht zum Ausdruck kommt, ein unzulässiges Teilurteil über eine Anspruchsvoraussetzung erlassen; es hat damit gegen § 159 Abs. 2 SGG und gegen § 301 ZPO in Verbindung mit § 202 SGG verstoßen. Die Rechtslage ist insoweit ebenso zu beurteilen wie in dem Falle, in dem das SG nur über eine Anspruchsvoraussetzung "entschieden" und das Berufungsgericht die Berufung gegen dieses Urteil durch Teilurteil zurückgewiesen hat (vgl. BSG 7, 3 ff, 7). Das LSG hat damit gegen allgemeine verfahrensrechtliche Grundsätze verstoßen; der Verstoß ist so schwerwiegend, daß er bei einer zugelassenen Revision von Amts wegen zu berücksichtigen ist und zur Auf-



- 7 -

hebung des Teilurteils führen muß (BSG aaO). Die Revision ist sonach begründet, das Urteil des LSG ist aufzuheben. Da das LSG nur Ermittlungen über eine einzelne Anspruchsvoraussetzung angestellt hat und der Sachverhalt im übrigen noch nicht aufgeklärt ist, kann der Senat in der Sache nicht selbst entscheiden. Die Sache ist vielmehr zu neuer Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen. Bei der erneuten Entscheidung wird das LSG zunächst abzuwägen haben, ob die Zurückverweisung an das SG sachdienlich ist, es darf dies dann annehmen, wenn es der Überzeugung ist, dies sei zur Vermeidung des Verlustes einer Tatsacheninstanz für den Kläger geboten; es ist nicht gehindert, die Sache selbst "spruchreif" zu machen, wenn es zu der Überzeugung kommt, daß das Interesse des Staates und der Beteiligten in möglichst rascher und endgültiger Erledigung des Streites überwiege, es kann dies jedenfalls dann bejahen, wenn die Beteiligten mit einer Sachentscheidung durch das LSG einverstanden sind (Bettermann aaO S. 72). Das Gericht, das die Beweisaufnahme durchzuführen hat, wird zu prüfen haben, ob die Erklärungen, die die früheren Angehörigen des Reichsfinanzministeriums in dem Verfahren ~~M. = = =~~ gegen Freistaat Bayern abgegeben haben, für die Aufklärung des Sachverhalts ausreichen oder ob es nicht geboten ist, über die Tätigkeit des Klägers im Zollgrenzschutz in Frankreich noch weitere Ermittlungen anzustellen. Zu der Frage, ob die Angehörigen des Zollgrenzschutzes "auf Befehl ihrer Vorgesetzten zur Unterstützung militärischer Maßnahmen verwendet und damit einem militärischen Befehlshaber unterstellt" gewesen sind (§ 3 Abs. 1 Buchst. d. BVG), werden insbesondere auch noch Auskünfte militärischer Dienststellen beizuziehen sein; es ist möglich, daß beim Bundesarchiv in Cornelimünster Unterlagen hierüber zu ermitteln sind oder daß dort zu erfahren ist, welche Personen, die zum Stab des "Militärbefehlshabers Frankreich" gehört haben, sich

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 -

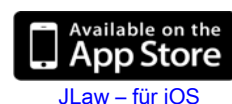
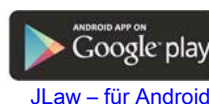
hierzu äußern können. Dabei wird es im wesentlichen auf die Gesichtspunkte ankommen, die das BSG bei der Entscheidung darüber, ob die sogenannten "blauen Eisenbahner" militärähnlichen Dienst geleistet haben, für erheblich gehalten hat (vgl. BSG 4, 8 ff, 272 ff; BSG, SozR Nr. 8 zu § 3 BVG). Es wird auch zu bedenken sein, daß gewisse Grenzsicherungsaufgaben auf persönlichem und sachlichem Gebiet, wie etwa die Erfassung und Meldung verdächtiger Personen, die Verhütung von Schmuggel mit Waffen oder Lebensmittel, auch im Frieden dem Zollgrenzschutz obliegen. Nicht entscheidend wäre auch, daß Zivilpersonen, die zum verstärkten Zollgrenzschutz dienstverpflichtet sind, militärähnlichen Dienst im Sinne von § 3 Abs. 1 Buchst. k BVG geleistet haben; diese Regelung ist deshalb geboten, weil dieser Personenkreis sonst keine Versorgungsansprüche hat, während Personen, die im Zivilleben Beamte sind, in jedem Falle den Schutz der beamtenrechtlichen Unfallversorgung genießen.

Falls ein Versorgungsanspruch des Klägers nicht begründet ist oder ganz oder teilweise ruht, wird auch zu prüfen sein, ob die Rückforderung der Rentenvorschüsse für die Zeit vor Erlaß des angefochtenen Bescheides nicht schon deshalb rechtswidrig und die Klage insoweit nicht schon deshalb begründet ist, weil die Ausübung des in dem vorläufigen Bescheid vom 20. September 1949 vorbehaltenen Widerrufsrecht möglicherweise nicht pflichtgemäßem Ermessen entspricht (vgl. dazu BSG 7,226).

- 9 -



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



- 9 -

Die Kostenentscheidung bleibt dem
abschließenden Urteil vorbehalten.



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)