

Aktenzeichen:

11 RV 940/61

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

In Sachen

Zugestellt

am 22. April 1963

.....
Klägerin und Revisionsklägerin,

gegen

.....
Beklagten und Revisionsbeklagten

hat der 11. Senat des Bundessozialgerichts am
22. März 1963 ohne mündliche Verhandlung nach
§ 124 Abs. 2 in Verbindung mit §§ 153 Abs.1 und
165 des Sozialgerichtsgesetzes 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.Dr.h.c. Miesbach und

Bundessozialrichterin B e c k e r
als ehrenamtlichen Richtern,

für Recht erkannt:

Das Urteil des Landessozialgerichts Baden-
Württemberg vom 27. Juli 1961 wird aufgehoben.

Die Sache wird zu neuer Entscheidung an das
Landessozialgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen.

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



- 2 -

G r ü n d e :

I.

Der Ehemann der Klägerin, Wilhelm ~~M---~~ (M.), geboren 6. April 1901, leistete seit April 1941 Wehrdienst bei der Besatzungstruppe in Frankreich, geriet im August 1944 in englische Gefangenschaft und kehrte im November 1947 in die Heimat zurück. Im Juni 1951 beantragte M. Versorgung wegen eines Ohrenleidens und wegen Ischias; in der Gesundheitsleitkarte des Staatlichen Durchgangslagers Leonberg-Malmsheim ist - neben "Rheuma seit 1943", Mittelohrentzündung, Schwerhörigkeit und Skabies - als Befund am Herzen "Arteriosklerose" angegeben. Durch Bescheid vom 18. Oktober 1952 stellte das Versorgungsamt Ulm als Schädigungsfolge "leichte Hüftnervenentzündung rechts" fest, lehnte jedoch Rente ab, da die Erwerbsfähigkeit des M. nicht um wenigstens 25 v.H. gemindert sei. M. nahm die Klage, mit der er die Aufhebung begehrt hatte, diesen Bescheid zu ändern und ihm eine Versorgungsrente zu gewähren, am 27. Januar 1955 zurück. Am 11. Februar 1955 starb M. während der Arbeit an einem Herzschlag. Mit Bescheid vom 6. Februar 1956 lehnte das Versorgungsamt Ulm den Antrag der Klägerin auf Hinterbliebenenrente ab. Den Widerspruch der Klägerin wies das Landesversorgungsamt Baden-Württemberg - Rechtsmittelabteilung in Ulm - durch Bescheid vom 15. Februar 1957 zurück. Mit der Klage beehrte die Klägerin die Aufhebung dieser Bescheide und die Gewährung von Witwenrente, sie erteilte im Verfahren vor dem Sozialgericht (SG) Ulm am 14. April 1957 einem Vertreter des Verbandes der Kriegsbeschädigten und Kriegshinterbliebenen (VdK) Vollmacht. Durch Urteil vom 26. April 1960 wies das SG auf Grund mehrerer ärztlicher Gutachten, in denen der ursächliche Zusammenhang des Todes mit einem wehrdienstbedingten Herzleiden verneint war, die Klage ab. Die Klägerin legte mit einem von ihr selbst unterzeichneten Schreiben Berufung ein. Das Landessozialgericht (LSG) Baden-Württemberg zog ein weiteres Gutachten der Städtischen Krankenanstalten Ulm - Medizinische Klinik - bei, dieses Gutachten erstattete am 13. März 1961 Prof. Dr. B~~---~~ der bereits im Verfahren vor dem SG als Gutachter gehört

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



- 3 -

worden war; er hielt daran fest, daß ein Zusammenhang des Todes des M. mit "kriegsbedingten Einflüssen" nicht wahrscheinlich sei. Das Gutachten wurde am 22. März 1961 vom LSG an die Klägerin abgesandt. Am 12. Juli 1961 wurde die Klägerin zur mündlichen Verhandlung des LSG auf 27. Juli 1961 geladen. In den Akten des LSG befindet sich ein vom 27. Juli 1961 datierter Vermerk folgenden Inhalts:

"In Sachen M. ruft der Hausarzt der Klägerin an und teilt nochmals mit, daß die Klägerin erkrankt ist und zu Bett liegt. Die Klägerin hat unabhängig davon veranlaßt, daß ein Herr S. erscheint, welcher als Zeuge gehört werden soll."

Im Verhandlungstermin am 27. Juli 1961 war die Klägerin nicht erschienen und nicht vertreten. Die Niederschrift über die Verhandlung enthält folgenden Beschluß: "Der anwesende Wilhelm S. soll als Zeuge vernommen werden", der Zeuge wurde anschließend gehört. Durch Urteil vom gleichen Tage wies das LSG die Berufung zurück: Der Tod des M. sei nach der übereinstimmenden Ansicht der ärztlichen Gutachter und des behandelnden Arztes durch einen Herzinfarkt eingetreten, der durch eine krankhafte Veränderung der Herzkranzgefäße (Coronarsklerose) verursacht sei, es sei jedoch insbesondere nach dem Gutachten von Prof. Dr. E. nicht wahrscheinlich, daß die Coronarsklerose mit dem Wehrdienst oder der Gefangenschaft zusammenhänge. An dieser Beurteilung könnten die Angaben des Zeugen Seussler über Herzbeschwerden des M. während der Gefangenschaft nichts ändern, zumal der Zeuge bestätigt habe, daß M. weder im Wehrdienst noch in der Kriegsgefangenschaft besonderen Strapazen ausgesetzt gewesen sei. Das Urteil wurde der Klägerin am 7. August 1961 zugestellt.

Am 2. September 1961 legte die Klägerin Revision ein, sie beantragte,

unter Abänderung des angefochtenen Urteils der Klage stattzugeben;
hilfsweise:
das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache an das LSG zurückzuverweisen.

- 4 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

Nach Verlängerung der Revisionsbegründungsfrist begründete die Klägerin die Revision am 6. November 1961. Sie rügte, daß ihr das rechtlich gebotene Gehör nicht gewährt worden sei. Das LSG habe am 27. Juli 1961 verhandelt und entschieden, obwohl die Klägerin habe mitteilen lassen, daß sie bettlägerig krank sei und zur Verhandlung nicht kommen könne; die Anwesenheit der Klägerin in dieser Verhandlung sei schon deshalb notwendig gewesen, weil in dieser Verhandlung ein neuer Zeuge, Wilhelm S., gehört worden sei, der neue Tatsachen bezeugt habe; der Klägerin habe Gelegenheit gegeben werden müssen, Fragen an diesen Zeugen zu stellen, die Verhandlung habe abgesetzt und es habe neuer Termin bestimmt werden müssen. Zu der Verhandlung am 27. Juli 1961 sei auch nicht der Bevollmächtigte der Klägerin, der Vertreter des VdK, geladen worden, obwohl die Vollmacht vom 14. April 1957 sich auch auf das Rechtsmittelverfahren bezogen habe, diese Vollmacht habe die Klägerin nicht widerrufen. Das LSG habe auch nicht geprüft, ob die Voraussetzungen für die Gewährung von Härteausgleich (§ 89 des Bundesversorgungsgesetzes -BVG-) gegeben seien, obwohl der behandelnde Arzt Dr. B. diese Voraussetzungen bejaht habe.

Der Beklagte beantragte,

die Revision als unzulässig zu verwerfen.

Beide Beteiligten erklärten sich mit einem Urteil ohne mündliche Verhandlung (§ 124 Abs. 2 des Sozialgerichtsgesetzes -SGG- in Verbindung mit §§ 153 Abs. 1, 165 SGG) einverstanden.

II.

Die Revision ist statthaft nach § 162 Abs. 1 Nr. 2 SGG; die Klägerin rügt zu Recht, das Verfahren des LSG leide an wesentlichen Mängeln.

Die Statthaftigkeit der Revision kann allerdings nicht darauf gestützt werden, daß das LSG nicht über die Gewährung von Härteausgleich (§ 89 BVG) entschieden habe; ein Anspruch auf



- 5 -

Härteausgleich ist nicht Streitgegenstand gewesen. Der Härteausgleich nach § 89 BVG ist eine im Ermessen der Versorgungsverwaltung liegende "Kannleistung"; solange - wie im vorliegenden Falle - die Verwaltung noch nicht darüber entschieden hat, ob eine solche Leistung zu gewähren ist, dürfen die Gerichte die Verwaltung nicht zur Gewährung einer solchen Leistung verurteilen, sie haben nur die Rechtmäßigkeit der Bescheide der Versorgungsverwaltung zu prüfen (§ 54 Abs. 1 und 2 SGG). Das LSG hat materiellrechtlich zu Recht nur geprüft, ob der Bescheid vom 6. Februar 1956 (Widerspruchsbescheid vom 15. Februar 1957) rechtmäßig ist, in diesem Bescheid ist über die Gewährung von Härteausgleich nicht entschieden. Für die Frage, ob die Revision statthaft ist, kann auch dahingestellt bleiben, ob das LSG zu Recht der Meinung gewesen ist, die Klägerin sei im Berufungsverfahren nicht mehr durch den VdK vertreten und ob das LSG deshalb zu Recht nicht den Vertreter des VdK, sondern die Klägerin zur Verhandlung geladen hat. Dahingestellt bleiben kann im vorliegenden Falle ferner, ob das LSG, wie die Klägerin rügt, am 27. Juli 1961 hat verhandeln dürfen, obwohl die Klägerin an diesem Tag - nach dem Vermerk in den Akten des LSG "nochmals", also offenbar auch schon vorher - durch ihren Hausarzt hat mitteilen lassen, daß sie krank sei und zu Bett liege, oder ob das LSG, weil die Klägerin am Erscheinen verhindert und auch nicht im Termin vertreten gewesen ist, unter diesen Umständen hat die Verhandlung vertagen müssen.

Die Revision ist vielmehr deshalb statthaft, weil die Klägerin zu Recht rügt, das LSG habe in dem Termin vom 27. Juli 1961 jedenfalls nicht ein ihr ungünstiges Urteil erlassen dürfen. Zwar hat die Klägerin entgegen § 164 Abs. 2 Satz 2 SGG nicht die Vorschrift bezeichnet, die das LSG nach ihrer Meinung verletzt hat, ihrem Vorbringen ist aber hinreichend substantiiert (vgl. BSG 1, 227 ff.) zu entnehmen, daß sie eine Verletzung des § 127 SGG rügen will. Diese Rüge greift durch. Das LSG hat die Vernehmung des Zeugen Seussler erst in dem Termin am 27. Juli 1961 beschlossen, es hat die Klägerin deshalb vor diesem Termin nicht von der Beweisaufnahme

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
[\(mobile App\)](#)



benachrichtigen können, die Klägerin ist in diesem Termin nicht erschienen und nicht vertreten gewesen. Aus § 127 SGG ist zwar zu entnehmen, daß grundsätzlich eine Beweiserhebung von den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit auch ohne vorherige Benachrichtigung der Beteiligten durchgeführt werden darf; das Gericht wird von der Möglichkeit, eine Beweisaufnahme ohne vorherige Ankündigung an die Beteiligten in der Verhandlung zu beschließen und sie sofort durchzuführen, dann Gebrauch machen, wenn Beweismittel, zB beweiserhebliche Urkunden, erst im Termin vorgelegt werden oder wenn "Zeugen oder Sachverständige zur Stelle sind oder ihre unverzügliche Gestellung möglich ist" (vgl. für das Verfahren im Zivilprozeß § 357 a der Zivilprozeßordnung -ZPO-); das LSG hat also, wenn es zu einer Vertagung wegen der Erkrankung der Klägerin keinen Anlaß gesehen hat, den Zeugen S===== in der Verhandlung am 27. Juli 1961 vernehmen dürfen; es hat aber in diesem Termin nicht ein der Klägerin ungünstiges Urteil erlassen dürfen. Das LSG hat dies nicht etwa deshalb tun dürfen, weil die Klägerin nach dem Aktenvermerk vom 27. Juli 1961 angekündigt hat, daß im Termin "Herr S===== erscheint, welcher als Zeuge gehört werden soll" und weil dieser Zeuge erkennbar auf Veranlassung der Klägerin erschienen ist. Dies hat zwar den Schluß zugelassen, daß die Klägerin mit der Vernehmung dieses Zeugen gerechnet hat. Durch § 127 SGG soll aber nicht verhindert werden, daß in einem Termin, in dem ein Beteiligter nicht erschienen und nicht vertreten ist, eine Beweisaufnahme stattfindet, die dem Beteiligten nicht vor dem Termin angekündigt worden ist und mit der er, falls eine Ankündigung nicht erfolgt ist, auch nicht gerechnet hat. Diese Vorschrift will vielmehr die Beteiligten davor schützen, daß nach einer Beweisaufnahme, deren Ergebnis ein Beteiligter nicht kennt, im gleichen Termin ein dem nicht erschienenen Beteiligten ungünstiges Urteil ergeht. Erläßt das Gericht dessen ungeachtet ein solches Urteil und verwertet es dabei das Ergebnis der Beweisaufnahme, so verstößt es gleichzeitig auch gegen § 128 Abs. 2 SGG. Dabei ist es unerheblich, wenn die Beweisaufnahme von dem nicht erschienenen und nicht vertretenen Beteiligten selbst angeregt worden ist. Das Gericht hat im sozialgericht-

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



lichen Verfahren den Sachverhalt von Amts wegen zu erforschen, es ist an die Beweisanträge der Beteiligten nicht gebunden (§ 103 SGG). Auch wenn ein Beteiligter eine Beweisaufnahme angeregt hat, sei es schriftlich, sei es dadurch, daß er die Person, die nach seiner Meinung als Zeuge gehört werden soll, "in die Sitzung stellt" und wenn der Beteiligte deshalb mit der Beweiserhebung gerechnet hat, bestimmt allein das Gericht, ob und worüber dieser Zeuge gehört werden soll. Es ist auch nicht gesagt, daß der Zeuge, falls er gehört wird, die Tatsachen bekundet, die nach Meinung des Beteiligten, der ihn benennt, bezeugen kann. Im übrigen hat die Klägerin im vorliegenden Falle dem LSG vor der Verhandlung nicht mitgeteilt, worüber der Zeuge Seussler gehört werden soll, dieser Zeuge hat auch nicht nur, wie er schon in der von der Klägerin dem SG übergebenen Bestätigung vom 1. März 1957 ausgeführt hat, angegeben, daß M. in englischer Gefangenschaft Herzbeschwerden gehabt, öfters einen englischen Arzt aufgesucht habe und deswegen auch öfters im Revier gewesen sei, der Zeuge hat, möglicherweise auf Befragen des Gerichts, in der Verhandlung am 27. Juli 1961 auch ausgesagt, daß M. während des Wehrdienstes und der Kriegsgefangenschaft "nicht viel zu schaffen" brauchte; das LSG hat auch diese Aussage des Zeugen im Urteil verwertet, es hat das der Klägerin ungünstige Urteil u.a. auch darauf gestützt, daß dieser Zeuge angegeben habe, M. sei weder im Wehrdienst noch in der Kriegsgefangenschaft besonderen Strapazen ausgesetzt gewesen. Da das LSG die Aussagen des Zeugen im Urteil verwertet hat, kann hier dahingestellt bleiben, ob § 127 SGG den Erlass eines dem nicht erschienenen Beteiligten ungünstigen Urteils in dem Termin, in dem die Beweisaufnahme stattgefunden hat, auch dann verbietet, wenn das Ergebnis der Beweisaufnahme in diesem Urteil nicht verwertet worden ist (vgl. insoweit Peters/Sautter/Wolff, Komm. zur Sozialgerichtsbarkeit, Anm. zu § 127 SGG) und ob in diesem Falle der Verstoß gegen § 127 SGG ein wesentlicher Verfahrensmangel ist. Das LSG hat ein der Klägerin ungünstiges Urteil in dem Termin am 27. Juli 1961 schließlich



auch dann nicht erlassen dürfen, wenn es der Meinung gewesen ist, die Aorten- und Coronarsklerose, die zum Tod des M. geführt hat, sei nach dem Gutachten von Prof. Dr. B====ein Leiden, das ganz überwiegend auf die besondere körperliche Beschaffenheit des M. zurückzuführen sei, schicksalhaft verlaufe und auch durch besondere körperliche Anstrengungen nicht nachhaltig beeinflußt werde, wenn es also der Meinung gewesen ist, es komme auf die Bekundung dieses Zeugen nicht an. Wenn das LSG davon überzeugt gewesen ist, daß nach dem Gutachten von Prof. Dr. B====und dem Ergebnis der sonstigen Ermittlungen, die es schon vor der Verhandlung am 27. Juli 1961 durchgeführt hat, der ursächliche Zusammenhang des Todes des M. mit Schädigungsfolgen auch dann nicht wahrscheinlich sei, wenn M. schon während der Gefangenschaft über Herzbeschwerden geklagt habe und in der Gefangenschaft besonderen körperlichen Anstrengungen ausgesetzt gewesen sei, so hat das LSG davon absehen dürfen, diesen Zeugen noch zu hören. Wenn es aber den Zeugen gehört hat, so hat es nach der Beweisaufnahme die Verhandlung vertagen und der Klägerin das Ergebnis der Beweisaufnahme mitteilen müssen. Da das LSG dies nicht getan hat und da es das Ergebnis der Beweisaufnahme auch im Urteil verwertet hat, obwohl dieses Ergebnis der Klägerin nicht bekannt gewesen ist, hat es gegen § 127 SGG und im vorliegenden Falle damit gleichzeitig auch gegen die §§ 128 Abs. 2, 62 SGG verstoßen. Die Klägerin hat diese Verfahrensmängel auch gerügt; sowohl § 128 Abs. 2 als auch § 127 SGG sind Ausdruck des Grundsatzes, daß den Beteiligten rechtliches Gehör (§ 62 SGG, Art. 103 des Grundgesetzes) in vollem Umfang gewährt werden muß. Die Revision ist daher statthaft, sie ist, da sie frist- und formgerecht eingelegt ist, auch zulässig. Die Revision ist auch begründet. Es ist möglich, daß das LSG, wenn es der Klägerin die Möglichkeit gibt, sich zu dem Ergebnis der Beweisaufnahme zu äußern, zu einem anderen Ergebnis kommt. Das Urteil des LSG ist daher aufzuheben, die Sache ist an das LSG zurückzuverweisen (§ 170 Abs. 2 Satz 2 SGG).



- 9 -

Die Entscheidung über die Kosten 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](#)