

Bundessozialgericht
Az.: 12 RJ 38/71

Im Namen des Volkes
Urteil
in dem Rechtsstreit

Zugestellt am
28. Febr. 1973

.....
Klägerin und Revisionsklägerin,

Prozeßbevollmächtigte:.....-

g e g e n

.....
Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 12. Senat des Bundessozialgerichts hat am 31. Januar 1973 ohne mündliche Verhandlung durch Vorsitzenden Richter Dr. H a u g , die Richter G e y s e r und Dr. F r i e d e r i c h s und die ehrenamtlichen Richter S c h m i d t und H o e s c h für Recht erkannt:

- 1) Auf die Revision der Klägerin werden die Urteile des Bayerischen Landessozialgerichts vom 16. Dezember 1970 und des Sozialgerichts München vom 2. Februar 1961 sowie der Bescheid der Beklagten vom 19. September 1958 aufgehoben.
- 2) Die Beklagte hat der Klägerin Hinterbliebenenrente ab April 1958 zu gewähren.
- 3) Die Beklagte hat der Klägerin die außergerichtlichen Kosten des Verfahrens zu erstatten.



-2-

G r ü n d e :

I

Es ist umstritten, ob die Klägerin Hinterbliebenenrente aus der Versicherung ihres früheren, von ihr geschiedenen Ehemannes beanspruchen kann (§ 1265 der Reichsversicherungsordnung -RVO-). Dabei kommt es darauf an, ob ihr der Versicherte zur Zeit seines Todes Unterhalt nach den Vorschriften des Ehegesetzes (EheG) zu leisten hatte. Das jetzt angefochtene Urteil des Landessozialgerichts (LSG) ist auf Grund der zurückverweisenden Entscheidung des Bundessozialgerichts (BSG) vom 25. September 1969 ergangen.

Die Klägerin, 1923 geboren, heiratete 1943 den Versicherten. Im November 1946 wurde ein Sohn geboren. Der Versicherte betrieb seit 1949 eine Buchbinderei, aus der die Eheleute ihren Lebensunterhalt bestritten. Im Juli 1950 verließ der Versicherte die Klägerin und trat in die französische Fremdenlegion ein. Darauf gab die Klägerin das Geschäft auf. Die Ehe wurde im Februar 1952 aus Verschulden des Versicherten geschieden. Im März 1954 verstarb der Versicherte in Indochina.

Die Klägerin war von 1939 bis März 1945 und von Januar bis September 1946 berufstätig. Im August 1951 nahm sie wieder eine Beschäftigung auf. Diese hatte sie zur Zeit des Todes des Versicherten noch inne. Sie verdiente zuletzt monatlich 315,-- DM. Das Kind besuchte seit der Arbeitsaufnahme der Klägerin den Kindergarten und Kinderhort. Vom Versicherten erhielt die Klägerin nach der Scheidung keine Unterhaltszahlungen.

Die Beklagte lehnte den Antrag der Klägerin vom 15. April 1958 auf Gewährung von Hinterbliebenenrente ab (Bescheid vom 19. September 1958). Das Sozialgericht (SG) hat die Klage abgewiesen (Urteil vom 2. Februar 1961). Das Landessozialgericht (LSG) hatte in seinem ersten Urteil die Beklagte zur Zahlung der Witwenrente verurteilt. Auf die Revision der Beklagten hatte der Senat das Urteil des LSG aufgehoben und den



Rechtsstreit zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückverwiesen (Urteil vom 31. Oktober 1968). Hierauf hat das LSG neue Feststellungen getroffen und die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des SG zurückgewiesen. Die Revision wurde zugelassen (Urteil vom 16. Dezember 1970).

Das LSG hat in diesem zweiten Urteil ausgeführt, der Versicherte sei zur Zeit seines Todes nicht verpflichtet gewesen, der Klägerin Unterhalt nach den Vorschriften der §§ 58, 59 EheG zu leisten, weil diese ihren angemessenen Unterhalt aus ihrem Arbeitsverdienst habe bestreiten können. Der Klägerin sei eine Erwerbstätigkeit zuzumuten gewesen, weil sie das Kind, als es im Herbst 1953 in die Volksschule gekommen sei, im Kinderhort habe betreuen lassen können. Sie sei daher nicht unterhaltsbedürftig gewesen.

Die Klägerin hat Revision eingelegt und beantragt, die Urteile des LSG und des SG sowie den Bescheid vom 19. September 1958 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihr die Hinterbliebenenrente seit 1. April 1958 zu gewähren. Die Revision meint, nach der Auffassung des LSG hänge der Unterhalt der geschiedenen Frau davon ab, ob die Kinder gut untergebracht seien. Entscheidend sei aber, daß jede Mutter Anspruch darauf habe, ihr minderjähriges Kind selbst zu erziehen und daß ihr der für schuldig erklärte Mann durch Unterhaltsleistungen die Sorge für das Kind durch Beaufsichtigung und Erziehung ermöglichen müsse.

Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen. Sie hält die Begründung des Urteils des LSG für zutreffend.

Beide Beteiligten, sind mit einer Entscheidung durch Urteil ohne mündliche Verhandlung einverstanden (§ 124 Abs. 2 des Sozialgerichtsgesetzes -SGG-).



-4-

II

Die Revision der Klägerin ist zulässig und begründet.

Im zurückverweisenden Urteil des Senats vom 25. September 1969 ist für das LSG bindend (§ 170 Abs. 4 SGG) - soweit für die jetzige Entscheidung noch rechtserheblich - ausgeführt: Für die Beurteilung der Unterhaltsbedürftigkeit der geschiedenen Frau bleiben Erträgnisse einer Erwerbstätigkeit außer Betracht, wenn der zum Unterhalt fähige geschiedene Mann sie billigerweise auf diese Erträgnisse nicht verweisen kann; ob der frühere Ehemann die Klägerin zur Zeit seines Todes billigerweise darauf hätte verweisen können, ihren Unterhalt aus den Erträgen ihrer Erwerbstätigkeit zu bestreiten, hängt von den gesamten Lebensverhältnissen ab, in denen die Eheleute vor und während des Bestehens sowie nach der Scheidung der Ehe gelebt haben; die Anrechnung eines tatsächlich erzielten Einkommens unter dem Gedanken der Zumutbarkeit kann...unterbleiben, wenn der Unterhaltsschuldner sich seiner Unterhaltspflicht entzogen und die geschiedene Frau nur aus Not gearbeitet hat. Danach waren sowohl Umstände auf Seiten des Versicherten als auch auf Seiten der Klägerin rechtserheblich.

Das LSG hat bei der neuerlichen Prüfung des Unterhaltsanspruchs der Klägerin - wozu es wohl durch die Aufzählung noch klärungsbedürftiger Umstände in dem früheren Revisionsurteil veranlaßt wurde - zwar die jetzt festgestellten Verhältnisse auf Seiten der Klägerin berücksichtigt, wie Erwerbstätigkeit und Unterbringung des Kindes usw.. Es hat hingegen den auf Seiten des geschiedenen Mannes bestehenden rechtserheblichen Umständen keine besondere Bedeutung beigemessen. Es darf aber bei der Entscheidung des Rechtsstreits nicht außer Acht gelassen werden, daß erst das Verhalten des Versicherten die Klägerin zu der vom LSG jetzt festgestellten erstmaligen Arbeitsaufnahme seit der Geburt des Kindes und zu dessen Unterbringung im Kinderhort veranlaßt

-5-



hat. Es muß auch berücksichtigt werden, daß der Versicherte als schuldig Geschiedener grundsätzlich unterhaltspflichtig und auch fähig und imstande gewesen ist, Mittel zum Unterhalt der bisherigen Familienangehörigen zu erwerben, wie sein Söldner-Dienst in der Fremdenlegion und seine Hinterlassenschaft zeigen. Von Bedeutung ist ferner, daß der Versicherte durch seinen Dienst in der Fremdenlegion es der Klägerin unmöglich gemacht hat, ihn zu erreichen und von ihm Mittel zum Unterhalt zu erlangen. Diesen Gegebenheiten des Falles mißt der Senat für die Frage, ob der Versicherte zur Zeit seines Todes die Klägerin billigerweise auf die Ertragnisse einer eigenen Erwerbstätigkeit verweisen konnte, eine erhöhte Bedeutung zu; sie lassen die Frage: ob und wie das Kind der Klägerin während der Erwerbstätigkeit untergebracht werden konnte und untergebracht war, in den Hintergrund treten. Im Vordergrund der für die Entscheidung des Rechtsstreits maßgeblichen Erwägungen steht vielmehr, daß auf Seiten des Versicherten keine Umstände vorlagen, die ihn berechtigt hätten, die Klägerin trotz des bei seinem Tod 7-jährigen Kindes auf eine Erwerbstätigkeit zu verweisen, wie etwa eine gesundheitliche Einschränkung seiner Leistungsfähigkeit oder eine Erwerbstätigkeit der Klägerin nach Geburt des Kindes und bereits vor seinem Fortgang.

Danach war aber die Sachlage des vorliegenden Streitfalles dadurch gekennzeichnet, daß einerseits der Versicherte sich der Unterhaltsleistung gegenüber der Klägerin durch den Eintritt in die Fremdenlegion - wodurch er für die Klägerin unerreichbar wurde - entzogen hat und diese andererseits bis dahin nach der Geburt des Kindes keiner Erwerbstätigkeit mehr nachgegangen war. Angesichts dieser Sachlage konnte der Versicherte die Klägerin billigerweise nicht auf die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit und Unterbringung des Kindes verweisen, um selbst keinen Unterhalt leisten zu müssen.

Die Klägerin war somit unterhaltsbedürftig, weil sie sich ihr Arbeitseinkommen aus der Sicht des Versicherten nicht anzurechnen lassen brauchte. Sie hat daher einen Unterhaltsanspruch



nach den Vorschriften des Ehegesetzes 1946.

Die Urteile des LSG und des SG waren infolgedessen aufzuheben. Die Beklagte war zur Gewährung von Hinterbliebenenrente zu verpflichten.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

