

Bundessozialgericht

Az.: 8 RV 947/66

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

Zugestellt am
16. Nov. 1967

RegObSekretär
als Urkundsbe-
amter der Ge-
schäftsstelle

Klägerin und Revisionsklägerin,

Prozeßbevollmächtigte:

g e g e n

.

Beklagter und Revisionsbeklagter.

Der 8. Senat des Bundessozialgerichts hat am
19. Oktober 1967 ohne mündliche Verhandlung
durch

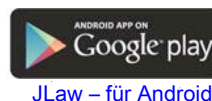
Senatspräsident	S t e n g e l	
	- Vorsitzender -,	
Bundesrichter	Dr. N e u h a u s	und
Bundesrichter	Dr. S c h w a n k h a r t ,	.
Bundessozialrichter	Dr. P a u l s e n	und
Bundessozialrichter	H a a s	

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des
Bayerischen Landessozialgerichts vom 3. November 1966
aufgehoben; die Sache wird zu erneuter Verhandlung und
Entscheidung an das Vordergericht zurückverwiesen.



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



- 2 -

G r ü n d e :

Bei dem während des Berufungsverfahrens verstorbenen Rechtsvorgänger der Klägerin, ihrem Ehemann, waren nach dem Bundesversorgungsgesetz (BVG) - zuletzt mit Bescheid vom 31. Mai 1952 - als Schädigungsfolgen eine "Zuckerharnruhr" im Sinne der Entstehung und eine "Lungen-Tbc" im Sinne der Verschlimmerung (Gesamt-MdE 100 v.H.) anerkannt. Am 8. Mai 1961 erließ die Verwaltungsbehörde einen Anfechtungsbescheid nach § 42 Abs. 1 Nr. 9 des Gesetzes über das Verwaltungsverfahren der Kriegsopferversorgung (VerwVG) aF, mit dem unter Aufhebung der nach dem Körperbeschädigten-Leistungsgesetz (KBLG) und BVG ergangenen Bescheide die Anerkennung der genannten Schädigungsfolgen zurückgenommen wurde; die Zahlung der Versorgungsbezüge wurde mit Ablauf des Monats Juni 1961 eingestellt; wegen einer etwaigen Überzahlung und Rückforderung wurde ein besonderer Bescheid in Aussicht gestellt. Der Widerspruch hatte keinen Erfolg (Widerspruchsbescheid vom 6. Dezember 1961).

Auf die Klage hat das Sozialgericht (SG) Augsburg mit Urteil vom 31. Oktober 1962 die angefochtenen Bescheide aufgehoben, da bei ihrem Erlass die Frist des § 43 Abs. 1 Satz 2 VerwVG aF nicht eingehalten worden sei.

Der Beklagte hat Berufung eingelegt und während des Laufes des Berufungsverfahrens nach § 41 VerwVG einen Berichtigungsbescheid (vom 2. Juni 1965) erteilt, mit dem die ergangenen Anerkennungsbescheide hinsichtlich der Zuckerharnruhr und der Lungen-Tbc aufgehoben worden sind; es verbleibe bei der Einstellung der Versorgungsbezüge zu Ende Juni 1961; die gewährten Leistungen würden nicht zurückgefordert. In der Rechtsmittelbelehrung des Berichtigungsbescheides ist darauf hingewiesen worden,

- 3 -



- 3 -

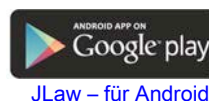
daß dieser nach §§ 151, 96 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) Gegenstand des anhängigen Berufungsverfahrens werde. Sodann hat der Beklagte mit Schriftsatz vom 18. Juni 1965 die Berufung gegen das Urteil des SG vom 31. Oktober 1962 zurückgenommen und beantragt, "die Klage gegen den - zum Gegenstand des Verfahrens gewordenen - Berichtigungsbescheid vom 2. Juni 1965 als unbegründet abzuweisen".

Das Bayerische Landessozialgericht (LSG) hat mit Urteil vom 3. November 1966 die Klage gegen den Berichtigungsbescheid vom 2. Juni 1965 als unzulässig abgewiesen: Das Berufungsverfahren gegen das Urteil des SG habe durch die Rücknahmeerklärung des Beklagten seine Erledigung gefunden. Ein Klageverfahren hinsichtlich des allein noch im Streit stehenden Berichtigungsbescheides vom 2. Juni 1965 sei aber nicht anhängig; dieser Bescheid sei nicht Gegenstand des anhängig gewesenem Berufungsverfahrens geworden, da er den Anfechtungsbescheid vom 8. Mai 1961 weder abgeändert noch ersetzt habe. Das ergebe sich daraus, daß in dem Berichtigungsbescheid der frühere Anfechtungsbescheid nicht ausdrücklich aufgehoben worden sei. Es lägen aber auch im Zeitpunkt des Erlasses des Berichtigungsbescheides, auf den es rechtlich allein ankomme, keine sonstigen Umstände vor, die die Annahme rechtfertigen könnten, der Beklagte habe den früheren Bescheid durch diesen Berichtigungsbescheid ersetzen wollen. So sei insbesondere die Berufung hinsichtlich des Anfechtungsbescheides erst mit Schriftsatz vom 18. Juni 1965, also mehrere Wochen nach Erlass des Berichtigungsbescheides, zurückgenommen worden. Es müsse deshalb davon ausgegangen werden, daß nach dem Willen des Beklagten bei Erlass des Bescheides der Anfechtungsbescheid und der Berichtigungsbescheid nebeneinander existent sein sollten.

- 4 -



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



- 4 -

Damit seien aber die Voraussetzungen des § 96 SGG nicht gegeben. Die Klage sei somit unzulässig. Es werde nunmehr Sache der Klägerin sein, ggf. unter Wahrung der Frist und Form Widerspruch gegen den Berichtigungsbescheid bei der Versorgungsbehörde einzulegen. Das LSG hat die Revision nicht zugelassen.

Gegen dieses ihr am 30. November 1966 zugestellte Urteil hat die Klägerin mit Schriftsatz vom 23. Dezember 1966, eingegangen beim Bundessozialgericht (BSG) am 27. Dezember 1966, Revision eingelegt. Mit der - nach Verlängerung der Revisionsbegründungsfrist bis zum 28. Februar 1967 - am 22. Februar 1967 eingegangenen Revisionsbegründung vom 20. Februar 1967 rügt sie die Verletzung des § 96 SGG und trägt vor, das Berufungsgericht habe zu Unrecht den nach § 41 VerwVG erteilten Berichtigungsbescheid vom 2. Juni 1965 nicht als zum Gegenstand des Verfahrens geworden angesehen und deshalb - ebenso zu Unrecht - statt eines Sachurteils ein Prozeßurteil erlassen. Denn es könne nicht zweifelhaft sein, daß durch den Berichtigungsbescheid vom 2. Juni 1965 der frühere Anfechtungsbescheid vom 8. Mai 1961 ersetzt bzw. abgeändert worden sei, auch wenn er nicht ausdrücklich aufgehoben worden sei. Der Beklagte sei sich nach Erlaß des erstinstanzlichen Urteils, mit dem sein Anfechtungsbescheid vom 8. Mai 1961 aufgehoben worden sei, offensichtlich darüber klar geworden, daß seine Berufung keine Aussicht auf Erfolg biete, so daß er, um die früheren Anerkenntnisse zu beseitigen, nunmehr zu dem Mittel des Erlasses des Berichtigungsbescheides vom 2. Juni 1965 gegriffen habe. In diesem Zusammenhang sei es unerheblich, daß der Berichtigungsbescheid schon am 2. Juni 1965 erlassen, die Berufung gegen das erstinstanzliche Urteil vom Beklagten aber erst mit Schriftsatz vom 18. Juni 1965 zurückgenommen worden sei. Denn beide Vorgänge seien

- 5 -



- 5 -

zeitlich und rechtlich miteinander so eng verknüpft, daß es auf die erst kurze Zeit später erfolgte Rücknahme der Berufung nicht entscheidend ankomme. Dies müsse um so mehr gelten, als der Beklagte selbst in seinem Berichtigungsbescheid vom 2. Juni 1965 zum Ausdruck gebracht habe, daß dieser Bescheid Gegenstand des anhängigen Verfahrens werde.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 3. November 1966 aufzuheben und die Sache zu neuerlicher Entscheidung an dieses Gericht zurückzuverweisen.

Der Beklagte schließt sich diesem Antrag an und läßt es dahinstehen, ob die Auslegung des § 96 SGG durch das LSG einen Verfahrensverstoß im Sinne des § 162 Abs. 1 Nr. 2 SGG darstelle. Das LSG habe nämlich auch noch gegen andere Verfahrensvorschriften (§§ 62, 106, 112, 125 SGG) verstoßen, so daß die Revision der Klägerin auf jeden Fall statthaft - und auch begründet - sei. Auf die Schriftsätze der Beteiligten vom 20. Februar 1967 und vom 31. Mai 1967 wird verwiesen.

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

Die Klägerin hat die Revision form- und fristgerecht eingelegt und begründet (§§ 164, 166 SGG).

Da das LSG sie nicht zugelassen hat, ist sie jedoch nur statthaft, wenn ein wesentlicher Mangel des Verfahrens gerügt wird (§ 162 Abs. 1 Nr. 2 SGG) und auch vorliegt (BSG 1, 150), oder wenn bei der Beurteilung des ursächlichen Zusammenhangs einer Gesundheitsstörung

- 6 -



- 6 -

(oder des Todes) mit einer Schädigung im Sinne des BVG das Gesetz verletzt ist (§ 162 Abs. 1 Nr. 3 SGG).

Die Klägerin rügt, wie bereits dargelegt, als wesentlichen Verfahrensverstöß im Sinne des § 162 Abs. 1 Nr. 2 SGG die Verletzung des § 96 SGG durch das Berufungsgericht; dieses habe zu Unrecht den auf § 41 VerwVG gestützten, während des Laufes des Berufungsverfahrens ergangenen Berichtigungsbescheid vom 2. Juni 1965 nicht als zum Gegenstand des Verfahrens geworden angesehen und deshalb - ebenso zu Unrecht - die Klage gegen diesen Bescheid durch Prozeßurteil abgewiesen.

Diese Rüge greift durch. Denn das LSG hat unzutreffend und verfahrensfehlerhaft entschieden, weder sei hinsichtlich des Berichtigungsbescheides vom 2. Juni 1965 ein Klageverfahren anhängig gewesen, noch sei dieser Bescheid, weil er den Anfechtungsbescheid (nach § 42 Abs. 1 Nr. 9 VerwVG) vom 8. Mai 1961 nicht abgeändert und auch nicht ersetzt habe, Gegenstand des Verfahrens des zweiten Rechtszuges geworden.

Nach § 96 SGG wird, wenn nach Klageerhebung ein Verwaltungsakt durch einen neuen abgeändert oder ersetzt wird, auch der neue Verwaltungsakt Gegenstand des Verfahrens. Dabei kann nicht zweifelhaft sein, daß diese im Unterabschnitt über das Verfahren des ersten Rechtszuges stehende Vorschrift für das Berufungsverfahren entsprechend gilt; das folgt zwingend aus ihrer uneingeschränkten Übernahme (§ 153 Abs. 1 SGG) in die für das Berufungsverfahren anwendbaren Vorschriften (BSG 4, 24, 25). Im übrigen wird ein nach § 96 SGG zum Gegenstand des Verfahrens gewordener Bescheid ebenso wie im Verfahren des ersten Rechtszuges auch im Berufungsverfahren kraft Klage - und nicht etwa kraft Berufung - Gegenstand des

- 7 -



- 7 -

Verfahrens; das hat zur Folge, daß ein während des Berufungsverfahrens erteilter Bescheid beim Vorliegen der Voraussetzungen des § 96 SGG auch beim Berufungsgericht als Klage - nicht als Berufung - anhängig wird, über die das Berufungsgericht als erste Instanz zu entscheiden hat (BSG 18, 231, 234).

Voraussetzungen für die Rechtsfolge aus § 96 SGG sind, daß gegen den Erstbescheid Klage erhoben - oder bei der entsprechenden Anwendung dieser Vorschrift im Berufungsverfahren, daß Berufung gegen das im Streit um den Erstbescheid erlassene Urteil des SG eingelegt - ist, daß der Rechtsstreit, wenn der Zweitbescheid ergeht, noch rechtshängig ist und schließlich, daß der neue Bescheid den zunächst angefochtenen Bescheid abändert oder ersetzt. Alle diese Voraussetzungen sind im Falle der Klägerin gegeben.

Ihr Rechtsvorgänger, ihr während des Berufungsverfahrens verstorbener Ehemann, hat gegen den auf § 42 Abs. 1 Nr. 9 VerwVG gestützten Anfechtungsbescheid vom 8. Mai 1961 (den Erstbescheid) Klage erhoben, der Beklagte hat gegen das der Klage stattgebende Urteil des SG Berufung eingelegt. Beim Erlaß des Berichtigungsbescheides vom 2. Juni 1965 nach § 41 VerwVG (des Zweitbescheides) lag auch noch keine rechtskräftige Entscheidung über den Erstbescheid vor: Das Verfahren - vor dem Berufungsgericht - schwebte noch, d.h. der Rechtsstreit um den Anfechtungsbescheid vom 8. Mai 1961 war im Zeitpunkt des Erlasses des Berichtigungsbescheides vom 2. Juni 1965 noch rechtshängig. Und schließlich ist durch den Zweitbescheid vom 2. Juni 1965 auch der noch im Streit stehende voraufgegangene Erstbescheid vom 8. Mai 1961 ersetzt worden. Das ergibt sich schon daraus, daß der neue Verwaltungsakt im Sinne des § 96 SGG, d.i. der Berichtigungsbescheid vom 2. Juni 1965,

- 8 -

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

- 8 -

die ursprünglich durch den Erstbescheid geschaffene und durch das Urteil des SG - noch nicht rechtskräftig - beseitigte Beschwerde der Klägerin in vollem Umfange wiederhergestellt hat, indem er die Entziehung der Versorgung des verstorbenen Ehemannes der Klägerin (nach § 42 Abs. 1 Nr. 9 VerwVG) nunmehr auf anderem Wege, nämlich im Wege der Berichtigung (und mit anderer Begründung) bestätigt hat. Daran ändert nichts, daß zwischen dem Erst- und dem Zweitbescheid das der Klage stattgebende Urteil des SG gelegen hat; das Gegenteil ist der Fall. Das Urteil des SG, das den Erstbescheid zugunsten der Klägerin aufgehoben hat, steht diesem gleich und ist in Funktion und Wirkung an seine Stelle getreten (BSG 5, 158, 162; vgl. auch Peters/Sautter/Wolff, Komm. z. Sozialgerichtsbarkeit, § 96 Anm. 1 a Abs. 3 S. II/29). Der neue Verwaltungsakt, der Zweitbescheid, der den Gegenstand des mit der Berufung angefochtenen Urteils des SG aufgehoben hat, kann daher wegen der durch ihn geschaffenen neuen Beschwerde der Klägerin im Hinblick auf ihr Prozeßziel (den Streitgegenstand) auch ohne weiteres Gegenstand des im Berufungsrechtszuge schwebenden Verfahrens werden.

An all dem kann, entgegen der Auffassung des ISG, nichts ändern, daß in dem Berichtigungsbescheid vom 2. Juni 1965 der Anfechtungsbescheid vom 8. Mai 1961 vom Beklagten nicht ausdrücklich aufgehoben worden ist. Denn bei Berücksichtigung eines solchen Gesichtspunktes oder auch ähnlicher würde die Beantwortung der Frage, ob ein neuer Verwaltungsakt Gegenstand eines rechtshängigen Verfahrens geworden ist oder nicht, allein vom Willen der Verwaltungsbehörde abhängig gemacht; das aber würde die Vorschrift des § 96 SGG aus den Angeln heben, nach der beim Vorliegen ihrer Voraussetzungen ein neuer - abändernder oder ersetzender - Verwaltungsakt "kraft Gesetzes" Gegenstand des Verfahrens wird. Im übrigen ist selbst nach

- 9 -



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

[JLaw - für Android](#)[JLaw - für iOS](#)

- 9 -

Auffassung des Beklagten - schon in der Rechtsmittelbelehrung des Berichtigungsbescheides vom 2. Juni 1965 - dieser Berichtigungsbescheid Gegenstand des damals anhängigen Berufungsverfahrens geworden. Ebenso wenig hat sich auch die Rechtslage durch Rücknahme der Berufung durch den Beklagten gegen das Urteil des SG geändert; diese spätere Rücknahme des Rechtsmittels hinsichtlich des Bescheides vom 8. Mai 1961 hat die Klage (vor dem Berufungsgericht) gegen den Bescheid vom 2. Juni 1965 nicht mehr berührt; denn im Berufungsverfahren kann nichts anderes gelten als im Klageverfahren, für das der erkennende Senat bereits entschieden hat, daß die Rücknahme der Klage gegen einen Erstbescheid im ersten Rechtszug einen bereits zum Gegenstand des Klageverfahrens gewordenen Zweitbescheid in jedem Fall rechtshängig bleiben läßt (BSG in SozR SGG § 96 Nr. 8).

Nach allem hat im Falle der Klägerin das LSG gegen § 96 SGG verstoßen; seine Entscheidung, der Berichtigungsbescheid vom 2. Juni 1965 sei nicht zum Gegenstand des bei ihm anhängigen Berufungsverfahrens geworden, deshalb sei die Klage gegen ihn - durch Prozeßurteil - als unzulässig abzuweisen, ist verfahrenswidrig zustande gekommen. Die Revision der Klägerin ist deshalb statthaft, ohne daß es dabei eines Eingehens auf die vom Beklagten angeführten, von ihm angenommenen Verfahrensverstöße noch bedurfte. Denn abgesehen davon, daß es für die Statthaftigkeit einer nicht zugelassenen Revision genügt, wenn eine Rüge durchgreift, kann der Beklagte vorliegende Mängel im Verfahren des LSG nicht rügen, da er selbst Revision gegen das Berufungsurteil nicht eingelegt hat.

- 10 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Im übrigen ist die Revision der Klägerin auch begründet. Denn das Urteil des LSG beruht auf der Verletzung des § 96 SGG; das LSG hätte, statt ein Prozeßurteil zu erlassen, den Berichtigungsbescheid vom 2. Juni 1965 in seine Prüfung und Entscheidung mit einbeziehen und über ihn – als Klage bei ihm anhängig geworden – sachlich entscheiden müssen. Das angefochtene Urteil mußte deshalb aufgehoben werden. Dabei war jedoch eine eigene Entscheidung des Senats im Hinblick darauf, daß Feststellungen des Berufungsgerichts zur Frage der Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit des Berichtigungsbescheides vom 2. Juni 1965 nicht vorliegen, nicht möglich. Die Sache war deshalb zu erneuter Verhandlung und Entscheidung an das Vordergericht zurückzuverweisen (§ 170 Abs. 2 Satz 2 SGG).

Die Kostenentscheidung bleibt dem Schlußurteil vorbehalten.



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

