

Bundessozialgericht

9 RV 458/72

Im Namen des Volkes

U r t e i l

in dem Rechtsstreit

Zugestellt am
20. Februar 1973

Amtsinspektor
als Urk.Beamter
d.Gesch.Stelle

Klägerin und Revisionsklägerin,

Prozeßbevollmächtigte: ,

gegen

Beklagter und Revisionsbeklagter.

Der 9. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche Verhandlung am 31. Januar 1973 durch Vorsitzende Richterin Dr. S c h w a r z , Richter Dr. R e n n e r , Richter Dr. W u l f h o r s t und die ehrenamtlichen Richter Dr. Schönleiter und Dr. K a y s e r

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 15. Mai 1972 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten des Revisionsverfahrens sind nicht zu erstatten.

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



- 2 -

G r ü n d e :I

Der Rechtsstreit betrifft einen Anspruch auf Schadensausgleich (§ 40 a des Bundesversorgungsgesetzes -BVG-).

Die Klägerin war in erster Ehe mit dem 1944 als Soldat an den Folgen eines Lungensteckschusses verstorbenen Adolf St. (S.) verheiratet. S. war Koch und Konditor von Beruf und zuletzt als Kantinenpächter tätig. Am 31. Mai 1948 schloß die Klägerin die Ehe mit dem Corporal Robert L. (L.), der im aktiven Dienst der Britischen Armee stand, in Celle vor einem Major der Armee. Nachdem ihr erster Versorgungsantrag 1949 abgelehnt worden war, beantragte sie am 6. Juni 1968 beim Versorgungsamt (VersorgA) in Köln, in dessen Bezirk sie mit L. verzogen war, Witwenrente nach § 38 BVG; sie wies darauf hin, daß ihre zweite Ehe nicht nach deutschem Recht geschlossen und sie daher Witwe i.S. des BVG geblieben sei. Das VersorgA anerkannte gegenüber der Klägerin ab 1. Juni 1968 einen Anspruch auf Witwenversorgung nach dem BVG und gewährte ihr Grund- und Ausgleichsrente, lehnte aber einen Schadensausgleich ab, weil ihr - auch der Ausgleichsrente zugrunde gelegtes - Monatseinkommen von 350,-- DM, das sie wegen der Haushaltsführung von L. bei dessen durchschnittlichem Nettoeinkommen von 800,-- DM beanspruchen könne, zusammen mit Grund- und Ausgleichsrente nicht geringer sei als die Hälfte des Durchschnittseinkommens, das ihr verstorbener Ehemann ohne die Schädigung als selbständiger Gewerbetreibender ohne abgeschlossene Berufsausbildung entsprechend den Bezügen der Besoldungsgruppe A 5 des Bundesbesoldungsgesetzes (BBesG) erzielt hätte (Bescheid vom 22. Mai 1969). Den Widerspruch, mit dem die Klägerin einen Schadensausgleich entsprechend dem Einkommen der Besoldungsgruppe A 7 BBesG wegen der abgeschlossenen Berufsausbildung ihres verstorbenen Ehemannes begehrte, wies das Landesversorgungsamt (LVersorgA) mit der Begründung zurück,

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



- 3 -

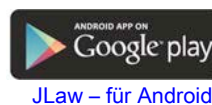
ein Anspruch auf Schadensausgleich bestehe auch nicht bei der Berechnung nach diesem Durchschnittseinkommen (Bescheid vom 26. Juni 1969). Die Klägerin wandte sich mit ihrer Klage gegen die Einstufung ihres verstorbenen Ehemannes in die Besoldungsgruppe A 5 BBesG und gegen die Anrechnung eines eigenen Einkommens von 350,-- DM. Das Sozialgericht (SG) Köln änderte den angefochtenen Bescheid ab, hob den Widerspruchsbescheid auf und verurteilte den Beklagten, der Klägerin Schadensausgleich ab 1. Juni 1968 zu zahlen und vergleichsweise S. in die Besoldungsgruppe A 7 BBesG einzustufen; soweit die Klägerin zuletzt außerdem die volle Ausgleichsrente begehrt hatte, wies das SG die Klage als unbegründet ab (Urteil vom 6. Mai 1970). Nach der Urteilsbegründung hat der Beklagte ferner unter Anrechnung eigenen Einkommens der Klägerin von 350,-- DM monatlich zuzüglich der Grund- und der Ausgleichsrente den Schadensausgleich neu zu berechnen.

Die Klägerin nahm ihre am 26. Mai 1970 erhobene Berufung, mit der sie sich gegen die Anrechnung eigenen Einkommens von 350,-- DM beim Schadensausgleich und bei der Ausgleichsrente gewandt hatte, in der mündlichen Verhandlung vom 15. Mai 1972 vor dem Landessozialgericht (LSG) zurück. Das VersorgA berechnete mit Bescheid vom 28. August 1970 die Grund- und die Ausgleichsrente der Klägerin ab 1. Januar 1970 neu und ging bei der Bemessung der Ausgleichsrente wiederum von einem eigenen Einkommen der Klägerin von 350,-- DM aus; einen Schadensausgleich lehnte es erneut ab. Die Klägerin nahm am 15. Mai 1972 außerdem die Klage gegen den Bescheid vom 28. August 1970 bezüglich der Höhe der Ausgleichsrente zurück. Sie beantragte, die Berufung des Beklagten zurückzuweisen und den Bescheid vom 28. August 1970 i.S. des angefochtenen Urteils abzuändern.

Der Beklagte beantragte mit seiner Berufung, das angefochtene Urteil abzuändern und die Klage, auch gegen den Bescheid vom 28. August 1970, abzuweisen. Der Erlaß eines Grundurteils sei unzulässig, weil ein Anspruch auf Schadensausgleich in einer Mindesthöhe selbst dann nicht gegeben sei, wenn man von einem Durchschnittseinkommen des verstorbenen Ehemannes entsprechend



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



- 4 -

der Besoldungsgruppe A 7 BBesG ausgehe. Die Einstufung könne als Element des Rechtsverhältnisses auch nicht Gegenstand einer Feststellungsklage nach § 55 Abs. 1 Nr. 1 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) sein.

Das LSG hat das Urteil des SG abgeändert und die Klage - auch soweit die Klägerin die Abänderung des Bescheides vom 28. August begehrt - abgewiesen (Urteil vom 15. Mai 1972): Ein Anspruch auf Schadensausgleich sei auch bei einem Durchschnittseinkommen des verstorbenen Ehemannes entsprechend den Beamtenbezügen der Besoldungsgruppe A 7 BBesG ausgeschlossen, wie die zutreffende Aufstellung im Schriftsatz des Beklagten vom 18. September 1970 ergebe. Das Bruttoeinkommen der Klägerin aus der Arbeitsleistung als Wirtschaftlerin für L. sei mit 350,-- DM nicht zu hoch bewertet, wenn L's Einkommen berücksichtigt werde, das 1969 leicht gestiegen sei und jedenfalls 1970 mehr als 1000,-- DM brutto monatlich betragen habe. - Das LSG hat die Revision zugelassen.

Die Klägerin rügt mit ihrer Revision eine Verletzung des § 40 a BVG durch das LSG: Dem Durchschnittseinkommen des S. dürfe kein eigenes Bruttoeinkommen der Klägerin von 350,-- DM gegenübergestellt werden, denn sie erhalte diesen Betrag weder als Geld- noch als Sachleistung von L. Irgendwelche Vereinbarungen über Geld- oder sonstige Leistungsansprüche der Klägerin beständen zwischen den Eheleuten L. nicht. Unterhaltsansprüche nach deutschem Recht seien nicht gegeben, weil die Ehe nicht nach deutschem Recht gültig sei. Soweit die Hausarbeit der Klägerin dem L. zugute komme, dürfe sie nicht wirtschaftlich als Tätigkeit einer Wirtschaftlerin bewertet werden. Da die Beziehung zwischen ihr und L. bestenfalls als sog. "Onkel-Ehe" angesehen werden könne, müsse die Klägerin den Witwen gleichgestellt werden, die allgemein mit einem Mann ohne die Grundlage einer Ehe einen gemeinsamen Haushalt führten und deshalb kein eigenes Einkommen erzielten. Wenn jedoch überhaupt solche Zuwendungen des L. als Einkommen anzurechnen seien, beständen Bedenken gegen die festgesetzte Höhe. Aus dem angefochtenen Urteil sei nicht zu erkennen, wie das LSG den

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung 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

5-

Betrag von 350,-- DM errechnet habe. Die Sache brauche aber nicht zur weiteren Aufklärung zurückverwiesen zu werden; denn die Klägerin erhalte keine Geldleistungen für ihre Tätigkeit im Haushalt, und der Wert der Wohnung, der Kost sowie anderer Sachbezüge sei nach § 12 der Durchführungsverordnung (DVO) zu § 30 Abs. 3 und 4 BVG i.V.m. §§ 14, 13 DVO zu § 33 BVG zu bewerten und läge dann weit unter dem bisher angenommenen Betrag. Bei einem Vergleich mit dem Durchschnittseinkommen der Besoldungsgruppe A 7 BBesG ergebe sich ein Anspruch auf Schadensausgleich ab 1. Juni 1968. Die Ausbildung zum Koch, Konditor und Bäcker habe das Ergebnis der Tätigkeit als Kantinenpächter erheblich gefördert, wie das SG überzeugend dargelegt habe.

Die Klägerin beantragt,

unter Abänderung des Urteils des LSG vom 15. Mai 1972 sowie des Bescheides vom 22. Mai 1969 idF des Widerspruchsbescheides vom 26. Juni 1969 unter Einschließung des Bescheides vom 28. August 1970 den Beklagten zu verurteilen, der Klägerin Schadensausgleich ab 1. Juni 1968 zu gewähren und vergleichsweise den verstorbenen Ehemann in die Besoldungsgruppe A 7 BBesG einzustufen.

Der Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen, hilfsweise, das Urteil des LSG vom 15. Mai 1972 aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen.

Der Beklagte vertritt die Auffassung, die Zuwendungen des L. an die Klägerin seien nicht nach § 2 Abs. 1 Nr. 19 DVO zu § 33 BVG als Unterhaltsleistung unberücksichtigt zu lassen, weil die Klägerin nicht in einer nach deutschem Recht gültigen Ehe lebe. Für 1970 habe das LSG den Wert nach § 33 Abs. 3 BVG zutreffend geschätzt. Für die Zeit ab 1971 habe es allerdings entgegen § 103 SGG nicht die maßgebenden Gesamtverhältnisse vollständig aufgeklärt; dies werde als Verfahrensmangel gerügt. Bei Berücksichtigung der vom Beklagten eingeholten Auskünfte



- 6 -

habe sich L's Nettoeinkommen monatlich bis auf 1055,-- DM im Jahre 1971 erhöht. Das VersorgA habe die Leistungen von L. an die Klägerin für 1971 auf monatlich 464,-- DM und für 1972 auf 500,-- DM geschätzt. Das LSG habe nicht geprüft, ob die vom verstorbenen Ehemann erlernten Berufe für die Tätigkeit als selbständiger Kantinenpächter besonders geeignet seien.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

II

Die zulässige Revision der Klägerin ist sachlich nicht begründet.

Das LSG hat im Ergebnis mit Recht der Berufung des Beklagten stattgegeben und die Klage, auch gegen den Bescheid vom 28. August 1970, abgewiesen. Allerdings hat es sein Urteil nicht in vollem Umfang zutreffend begründet.

Als Grundurteil ist die vom Beklagten angefochtene Entscheidung des SG nach § 130 SGG nicht zulässig, weil sich nicht voraussichtlich ein Anspruch der Klägerin auf Schadensausgleich ergibt (Urteile des erkennenden Senats vom 26. August 1971 - 9 RV 58/69 - und vom 31. August 1972 - 9 RV 732/71). Als Aufhebungs- und Leistungs- oder Verpflichtungsurteil (§ 54 Abs. 1, 2 und 4 SGG) ist die Entscheidung sachlich nicht begründet, soweit sie zu überprüfen war und ist.

Das SG hat zu Unrecht den Beklagten unter Änderung der angefochtenen Bescheide verurteilt, der Klägerin einen Schadensausgleich zu gewähren. Unter der Voraussetzung der beiden vom SG für die Berechnung nach § 40 a BVG festgelegten Bestimmungsgrößen, eines Durchschnittseinkommens des verstorbenen Ehemannes aus der Besoldungsgruppe A 7 BBesG und "vergleichsweise" eines eigenen Bruttoeinkommens der Klägerin von 350,- DM monatlich, sowie der weiteren Größen, die der Beklagte rechtsverbindlich festgestellt hat, ist ein Schadensausgleich rechnerisch ausgeschlossen. Das haben der Beklagte im



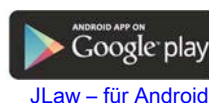
- 7 -

Bescheid vom 22. Mai 1969 idF des Widerspruchsbescheides vom 26. Juni 1969 (§ 95 SGG) und ebenfalls in dem Bescheid vom 28. August 1970, der nach § 153 Abs. 1, § 96 SGG in das Berufungsverfahren kraft Klage (BSG 18, 231) einbezogen worden ist, sowie das LSG - durch Abweisung der Klage gegen diese drei Verwaltungsakte - zutreffend entschieden. Schadensausgleich ist der Witwe nach § 40 a Abs. 1 Satz 1 BVG nur dann zu gewähren, wenn ihr Einkommen geringer ist als die Hälfte des Einkommens, das ihr verstorbenen Ehemann ohne die kriegsbedingte Schädigung erzielt hätte. Zur Feststellung dieses Unterschiedes ist nach § 40 a Abs. 2 Satz 1 BVG das Bruttoeinkommen der Witwe zuzüglich ihrer Grund- und ihrer Ausgleichsrente mit dem Einkommen des Ehemannes zu vergleichen, das im vorliegenden Fall nach Grundsätzen der Beamtenbesoldung zu bestimmen ist (§ 40 a Abs. 2 Sätze 2 und 3, Abs. 4, § 30 Abs. 4 Sätze 2 und 3, Abs. 7 BVG i.V.m. § 5 DVO zu § 30 Abs. 3 und 4 BVG). Die Hälfte der Beamtendienstbezüge sowohl der Besoldungsgruppe A 5 BBesG als auch der Besoldungsgruppe A 7 BBesG (vgl. BVBl 1967, 130; 1968, 123; 1969, 71; 1970, 44; 1971, 31; 1972, 5) ist seit Juni 1968 geringer als das gesamte anzurechnende Einkommen der Klägerin. Die Höhe der zu berücksichtigenden Grund- und Ausgleichsrentenbeträge ist in verschiedenen Bescheiden rechtsverbindlich festgestellt, für die Zeit ab 1. Juni 1971 in den nicht ausdrücklich angefochtenen und vom LSG nicht berücksichtigten Bescheiden vom 3. Juni 1971 und vom 6. April 1972. Die Feststellung der Ausgleichsrente im Bescheid vom 22. Mai 1969 ist durch Beschränkung des Widerspruchs auf den Schadensausgleich, die Entscheidung des SG über die Ausgleichsrente ist durch die Rücknahme der Berufung der Klägerin und die Feststellung der Ausgleichsrente im Bescheid vom 28. August 1970 ist durch die Rücknahme der dagegen gerichteten Klage rechtsverbindlich oder rechtskräftig geworden (§§ 77, 141, 102, 156 SGG).

Über das zu berücksichtigende Bruttoeinkommen der Klägerin - außer Grund- und Ausgleichsrente - hat schon das LSG nicht mehr sachlich entscheiden dürfen. Die Klägerin hat vor dem LSG ihre eigene Berufung, die die Entscheidung des SG über ihr



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Bruttoeinkommen in diesem Sinn betraf, uneingeschränkt zurückgenommen. Dies hat den Verlust ihres Rechtsmittels bewirkt (§ 156 Abs. 1 und 2 Satz 1 SGG). Ob dadurch die Entscheidungen des Beklagten und des SG über dessen Bruttoeinkommen als Berechnungsgröße rechtsverbindlich oder rechtskräftig geworden sind (§§ 77, 141 SGG) und deshalb vom LSG nicht haben sachlich geprüft werden dürfen, kann dahingestellt bleiben. Jedenfalls ist seitdem eine neue Sachentscheidung aus einem anderen Grund ausgeschlossen. Das LSG hat als Berufungsgericht ausschließlich über das Rechtsmittel des Beklagten zu entscheiden gehabt. Der Beklagte hat mit seinem Antrag auf Abänderung des angefochtenen Urteils und auf Klageabweisung, an den das LSG gebunden gewesen ist (§ 153 Abs. 1, § 123 SGG), allein den ihn belastenden Teil des Urteils vom 6. Mai 1970 beseitigen lassen wollen. Über diesen Antrag hinaus ist die Sache durch die Berufung nicht beim LSG rechtshängig geworden, ist die Abwälzungs- (Devolutiv-)wirkung der Berufung nicht eingetreten. Die Berufung des Beklagten hat die Verurteilung zur Zahlung von Schadensausgleich und die entsprechende Aufhebung des versagenden Verfügungssatzes im Bescheid vom 22. Mai 1969 idF des Widerspruchsbescheides vom 26. Juni 1969 betroffen. Ob sie sich außerdem auf die Verpflichtung, den Schadensausgleich nach einem Durchschnittseinkommen der Besoldungsgruppe A 7 BBesG zu berechnen, erstreckt hat, weil dieser Ausspruch ohne Anfechtung möglicherweise mit Wirkung für spätere Feststellungen rechtskräftig geworden wäre, kann dahingestellt bleiben; denn diese Berechnungsgröße anstelle der Bemessung nach der Besoldungsgruppe A 5 BBesG ist für den im Revisionsverfahren noch umstrittenen Anspruch auf Schadensausgleich nicht erheblich, wie im angefochtenen Widerspruchsbescheid und im Urteil des LSG zutreffend dargelegt ist. Jedenfalls hat der Beklagte seine Berufung



nicht gegen die Entscheidung des SG gerichtet, soweit sie den Schadensausgleich nach einem Bruttoeinkommen der Klägerin von 350,-- DM betrifft. Da das SG die angefochtenen Bescheide bei richtiger Berechnung bestätigt, hat sein Urteil über die Bemessungsgröße den Beklagten selbst dann nicht beschwert, wenn es nicht bloß eine tatsächliche Voraussetzung des umstrittenen Anspruchs beträfe, sondern ein der Rechtskraft fähiger Urteilsausspruch wäre (BSG 9, 17, 19; 11, 26, 27; 11, 161, 162; 15, 232, 233 f). Sinnvollerweise ist zu unterstellen, daß der Beklagte seine Berufung nicht auf einen Teil des Urteils erstreckt hat, der ihn nicht beschwert. Ohne Beschwer ist eine Berufung als unzulässig zu verwerfen (§ 158 Abs. 1 SGG; BSG 6, 180, 182; 9, 17, 24), was der Beklagte gewiß nicht hat in Kauf nehmen wollen und was auch das LSG zu Recht nicht getan hat.

Durch die mit der Revision von der Klägerin angegriffene Sachentscheidung über die Berechnungsgröße von 350,-- DM, die nicht hat ergehen dürfen, hat das LSG einen wesentlichen Verfahrensgrundsatz verletzt, der die Grundlage des Berufungsverfahrens betrifft, im Revisionsverfahren fortwirkt und daher im Rahmen einer zugelassenen Revision von Amts wegen zu beachten ist (BSG 2, 245, 253 f; 7, 3, 5, 7). Da aber das LSG über die Höhe des nach § 40 a Abs. 2 Satz 1 BVG zu berücksichtigenden Bruttoeinkommens nicht anders entschieden hat als das SG in dem nicht angefochtenen Teil seines Urteils, stellt sich das Urteil des LSG im Ergebnis als richtig dar und war zu bestätigen (§ 170 Abs. 1 Satz 2 SGG).

Das LSG hat auch im Ergebnis zu Recht die Klage gegen den Bescheid vom 28. August 1970 abgewiesen. Diesen Verwaltungsakt hat die Klägerin mit einem auf eine gesetzeswidrige Leistung gerichteten Antrag, an den das LSG gebunden ist, angefochten; er soll "im Sinn des angefochtenen Urteils" abgeändert werden. Das bedeutet aber eine Abänderung insoweit,



- 10 -

als der Klägerin ein Schadensausgleich nach den gesetzlichen Bestimmungsgrößen versagt worden ist und werden mußte, so daß der Antrag nicht schlüssig ist.

Über die Bescheide vom 3. Juni 1971 und vom 6. April 1972, die ebenso wie der Bescheid vom 28. August 1970 während des Berufungsverfahrens ergangen sind, hat der Senat nicht zu entscheiden, da die Klägerin sie nicht durch ihren Antrag zum Gegenstand des Revisionsverfahrens gemacht hat.

Die Revision der Klägerin muß mithin als unbegründet zurückgewiesen werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)