

Aktenzeichen:

9 RV 582/55

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

Verkündet
am 19. September 1958

In Sachen

.....
Beklagten und Revisionsklägers,

gegen

.....
Klägerin und Revisionsbeklagte,

hat der 9. Senat des Bundessozialgerichts
auf die mündliche Verhandlung vom
19. September 1958 für Recht erkannt:

Das Urteil des Landessozialgerichts Berlin
vom 20. Mai 1955 wird aufgehoben. Die Sache
wird zur erneuten Verhandlung und Ent-
scheidung an das Landessozialgericht zurück-
verwiesen.

V o n R e c h t s w e g e n .



G r ü n d e :

Die Klägerin beantragte im September 1950 Gewährung von Elternrente. Ihr 1924 geborener Enkel ist als Soldat seit 1943 vermißt. Die Klägerin hatte ihn seit dem Tode seiner Mutter 1926 erzogen und bis zur Einberufung zum Wehrdienst betreut. Sein Vater, ein Sohn der Klägerin, freiberuflicher Musiklehrer, lebt mit seiner Familie in Berlin, ebenso ein weiterer Sohn der Klägerin, ein Töpfermeister. Das Versorgungsamt (VersorgA.) hat mit Bescheid vom 11. September 1952 die Gewährung von Elternrente nach dem Berliner Gesetz über die Versorgung von Kriegs- und Militärdienstbeschädigten sowie ihren Hinterbliebenen vom 24. Juli 1950 (VOBl. S. 318) und dem Bundesversorgungsgesetz (BVG) abgelehnt; der Enkel sei nicht als Ernährer anzusehen, weil die Klägerin noch zwei Söhne habe, die vor dem Enkel zum Unterhalt verpflichtet seien. Das Landesversorgungsamt hat den Einspruch der Klägerin am 21. April 1953 zurückgewiesen.

Hiergegen hat die Klägerin Klage erhoben. Das Sozialgericht (SG.) Berlin hat mit Urteil vom 4. August 1954 entschieden: "Die Bescheide des Beklagten vom 11. September 1952 und 21. April 1953 werden aufgehoben". Es hat ausgeführt, der Beklagte habe unter Berücksichtigung der Rechtsansicht des SG. noch weitere Ermittlungen anzustellen. Werde festgestellt, daß die Söhne nicht unterhaltsfähig und damit nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch nicht unterhaltspflichtig seien, so sei die Klägerin als bedürftig anzusehen. Der Auffassung, der Enkel wäre nicht der Ernährer geworden, könne nicht gefolgt werden. Das SG. hat dann im einzelnen dargelegt, wann Ernährereigenschaft anzunehmen sei. Bestehe eine Unterhaltspflicht der Söhne nicht, so habe die Klägerin in ihrem Enkel ihren voraussichtlichen Ernährer verloren.

Das Landessozialgericht (LSG.) hat die von der Beklagten eingelegte Berufung zurückgewiesen und die Revision zugelassen. Es hat ausgeführt, die Klägerin komme als Anspruchsberechtigte nicht nur als Großmutter, sondern auch als Pflegemutter in Frage und stehe als solche neben, nicht hinter ihrem Sohn, dem Vater des Vermissten. Das SG. habe zu Recht beanstandet, daß der Beklagte



den Bescheiden einen unzureichend aufgeklärten Sachverhalt zugrunde gelegt habe. Der Beklagte habe die Unterhaltspflicht der Söhne ohne zuverlässige Ermittlungen über deren Leistungsfähigkeit unterstellt. Wenn die Söhne wegen ihrer wirtschaftlichen Lage nicht unterhaltspflichtig seien, wäre die Ernährereigenschaft des Vermißen zu bejahen, da er dann nach dem Familienrecht unterhaltspflichtig sei. Hätte die Klägerin zeitweise einen Unterhaltsanspruch gegen ihre Söhne, so würde für diese Zeit ihre Bedürftigkeit und die Ernährereigenschaft des Enkels zu verneinen sein. Für welche Zeit diese Frage zu bejahen oder zu verneinen sei, müsse genau untersucht werden. Als Ernährer sei auch derjenige anzusehen, der nur das Fehlende zum Unterhalt beigesteuert habe. Die Leistungsfähigkeit des Vermißen müsse unterstellt werden, sofern nicht schwerwiegende Gründe gegen eine solche Annahme sprächen. Solche Umstände seien nicht erkennbar.

Der Beklagte hat Revision eingelegt und beantragt,
unter Abänderung des angefochtenen Urteils
der Berufung gegen das Urteil der ersten
Instanz stattzugeben.

Er rügt eine Verletzung der Amtsaufklärungspflicht des LSG. (§ 103 Sozialgerichtsgesetz - SGG -), weil das LSG. nicht selbst Ermittlungen angestellt habe. Bei richtiger Handhabung der prozessualen Vorschriften wäre das Gericht zu einer abschließenden Sachentscheidung gelangt, zumal die Klägerin nicht nur Anfechtungs-, sondern auch Leistungsklage erhoben habe. Die Revision rügt ferner eine Verletzung des § 50 BVG. Ernährer sei nur, wer zum angemessenen Unterhalt der Eltern regelmäßig in so erheblichem Maße beigesteuert habe, daß er die Eltern vor Not geschützt habe. Dies könne noch der Fall sein, wenn seine Leistungen die Hälfte der Gesamtkosten des Lebensunterhalts der Eltern nicht ganz erreicht habe. Gelegentliche Unterhaltszuschüsse begründeten eine Ernährereigenschaft nicht. Der vermißte Enkel sei nicht Ernährer gewesen, weil



er der Klägerin nur Kostgeld für seinen eigenen Unterhalt gegeben habe. Er wäre auch nicht Ernährer geworden. Hinsichtlich sozialer Schicht und beruflicher Aussichten beständen keine wesentlichen Unterschiede zwischen den noch lebenden Söhnen und dem Vermißten. Nach der Lebenserfahrung könne nicht angenommen werden, daß der Vermißte anstelle der in Erwerbsleben stehenden Söhne der Klägerin Ernährer geworden wäre. Der Sohn, dem das Finanzamt einen steuerfreien Betrag auf Grund seiner Unterhaltsleistungen an die Klägerin zugiebt, sei als Ernährer anzusehen.

Die Klägerin hat beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Die Revision ist infolge Zulassung statthaft (§ 162 Abs. 1 Nr. 1 SGG). Sie ist form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden (§ 164 SGG). Sie ist daher zulässig.

Die Revision ist auch begründet. Die gerügte Verletzung des § 103 SGG liegt vor. Das angefochtene Urteil beruht auf dieser Gesetzesverletzung (§ 162 Abs. 2 SGG).

Die Klägerin hat in der mündlichen Verhandlung vor dem SG. beantragt, ihr "unter Aufhebung der angefochtenen Bescheide ab 1. Juli 1950 Elternrente zu gewähren". Für die Entscheidung, ob das LSG. gegen § 103 SGG verstoßen hat, kann hier dahingestellt bleiben, ob die Klage als Zusammenfassung einer Aufhebungs- und einer Verpflichtungsklage (§ 54 Abs. 1 SGG) oder als Zusammenfassung einer Aufhebungs- und einer Leistungsklage (§ 54 Abs. 4 SGG) anzusehen ist (vgl. BSG. 5 S. 60; NJW. 1958 S. 164, 168). Das LSG. hätte in jedem Fall nach § 103 SGG diejenigen Umstände selbst ermitteln müssen, die zur Entscheidung notwendig sind, ob der Anspruch auf Elternrente dem Grunde nach berechtigt ist. Das LSG. hat verkannt, daß das Gericht grundsätzlich nach §§ 103, 157 SGG verpflichtet ist, den Sachverhalt selbst aufzuklären. Diese Verpflichtung besteht unabhängig davon, ob und inwieweit bereits die Versorgungsbehörde Ermittlungen durchgeführt hat. Deren Ermittlungen sind im Gerichtsverfahren ohnehin das Vorbringen eines Beteiligten, und das Gericht muß es zusammen mit dem Vorbringen des anderen Beteiligten und seinen eigenen Ermittlungen bei seiner



Überzeugungsbildung nach § 128 SGG unter Berücksichtigung von § 118 Abs. 1 SGG, §§ 415 ff. Zivilprozeßordnung würdigen. Nur in den Fällen des § 159 SGG braucht das LSG. keine eigenen Ermittlungen zur Klärung des dem materiell-rechtlichen Anspruch zugrundeliegenden Sachverhalts anzustellen und kann die Sache an das SG. zurückverweisen. Ein Fall des § 159 SGG liegt hier jedoch nicht vor, denn das LSG. wollte mit der Zurückweisung der Berufung selbst entscheiden. Es hätte daher die Umstände, die es nach seiner materiell-rechtlichen Auffassung vom Anspruch auf Elternrente für rechtlich bedeutsam ansah, wie die Unterhaltsfähigkeit der Söhne der Klägerin selbst erforschen müssen (§§ 103, 157 SGG).

Das LSG. hat auch § 123 SGG verletzt, wonach das Gericht über die vom Kläger erhobenen Ansprüche zu entscheiden hat. Das SG. hat mit seinem Urteilstenor nur über den weniger bedeutsamen ersten Teil der Klage, nämlich die Aufhebungsklage, entschieden. Dagegen hat es den zweiten Teil, die Verpflichtungs- bzw. Leistungsklage, auf der der Schwerpunkt liegt (vgl. in BSG. v. 10.3.1956 in SozR. SGG § 54 Da 2 Nr. 5), offengelassen. Es hat bei Annahme einer Leistungsklage auch kein Grundurteil nach § 130 SGG erlassen. Aus den Urteilsgründen ergibt sich, daß das SG. im Ergebnis die Sache zu neuen Ermittlungen an das VersorgA. zurückgegeben und lediglich Rechtsausführungen für mögliche Ermittlungsergebnisse gemacht hat. Das Bundessozialgericht hat bereits entschieden, daß dies unzulässig ist (vgl. BSG. 2 S. 94 und v. 25.2.1958 in SozR. SGG § 54 Da 7 Nr. 31). Das LSG. hat durch Zurückweisung der Berufung dieses nicht erschöpfende Urteil bestätigt, ohne selbst über den zweiten Teil der Klage (Verpflichtungs- bzw. Leistungsklage) zu entscheiden. Es hat damit selbst gegen §§ 123, 153 SGG verstoßen.

Im übrigen hat das LSG. bei seinen materiell-rechtlichen Ausführungen für die zu erlassende Entscheidung der Versorgungsbehörde § 50 BVG verkannt. Es hat zu Unrecht angenommen, als Ernährer im Sinne dieser Vorschrift sei auch derjenige anzusehen, der nur das zum Unterhalt Fehlende



beisteuere. Nach der Entscheidung des erkennenden Senats vom 6. Dezember 1955 (BSG. 2 S. 94) erfordert die Ernährereigenschaft als Voraussetzung des Anspruchs auf Elternrente nach § 50 Abs. 1 BVG jedoch, daß der Verstorbene einen Unterhaltsbeitrag geleistet hat, der wertmäßig an die Höhe des zum Unterhalt sonst zur Verfügung stehenden Einkommens der Eltern heranreicht.

Das LSG. billigt die Annahme des SG., die Leistungsfähigkeit des Vermißen müsse unterstellt werden, sofern nicht schwerwiegende Gründe gegen eine solche Annahme sprächen. Hiermit hat es die Grundsätze der freien Beweiswürdigung nach § 128 SGG verkannt. Es ist eine Rechtsfrage, ob der Vermiße der Ernährer der Eltern war oder geworden wäre. Um sie zu entscheiden, hat das Gericht zunächst alle Tatsachen festzustellen, die zur Beurteilung der Ernährereigenschaft in Sinne der angeführten Entscheidung des erkennenden Senats beitragen können. Das sind insbesondere die wirtschaftlichen und persönlichen Verhältnisse der noch lebenden Kinder und des Vermißen zu seinen Lebzeiten und heute. Soweit die mutmaßlichen heutigen Verhältnisse des Vermißen in Frage kommen, insbesondere die Frage, wie er sich heute hinsichtlich einer Unterstützung der Klägerin verhalten würde, handelt es sich um hypothetische, noch nicht bewiesene, Tatsachen. Das Gericht kann solche nicht anders feststellen, als durch Schlußfolgerungen aus den besonderen Umständen des Einzelfalles unter Verwertung der allgemeinen Lebenserfahrung, wie sie sich aus der Beobachtung vieler ähnlicher Fälle ergibt. Eine solche Feststellung ist naturgemäß um so weniger sicher, als die hypothetische Tatsache, wie sich der Vermiße heute verhalten würde, mit von dessen mutmaßlichem Willen abhängt. Es widerspricht aber der freien Beweiswürdigung, wenn das Gericht über gesetzliche Beweisregeln hinaus (vgl. § 286 Abs. 2 der Zivilprozeßordnung) für solche gerade aufzuklärenden Fälle durch Unterstellen von allgemeinen Vermutungen sich selbst Beweisregeln schafft. Es darf daher nicht von vornherein eine Leistungsfähigkeit des Vermißen unterstellen, die erst durch schwerwiegende Gründe widerlegt werden müßte.



Das angefochtene Urteil beruht auf der Verletzung des Gesetzes. Es war daher aufzuheben. Der Senat konnte nicht selbst entscheiden, weil noch Ermittlungen tatsächlicher Art zur Ernährereigenschaft des Vermißten und zur Bedürftigkeit der Klägerin erforderlich sind. Die Sache war daher zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG. zurückzuverweisen. Dabei hat das LSG. die hier dargelegte Rechtsauffassung seiner Entscheidung zugrunde zu legen.

Die Kostenentscheidung bleibt dem Schlußurteil vorbehalten.



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)