

Aktenzeichen:

9 RV 598/62

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

Zugestellt
am 21. Juni 1963

In Sachen

.....

Beklagte und Revisionsklägerin,

gegen

.....

Kläger und Revisionsbeklagten,

hat der 9. Senat des Bundessozialgerichts
ohne mündliche Verhandlung am 21. Mai 1963
unter Mitwirkung von

Bundesrichter Dr. M a i s c h
als Vorsitzendem,
Bundesrichterin Dr. S c h w a r z und
Bundesrichter S c h i n d l e r
als weitere Berufsrichter,
Bundessozialrichter Dr. R o e c k n e r und
Bundessozialrichter W a g e n s c h w a n z
als ehrenamtlichen Richtern

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des
Landessozialgerichts Bremen vom 26. April 1962 auf-
gehoben.

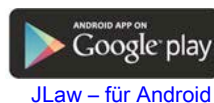
Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entschei-
dung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen.

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](#)

- 2 -

G r ü n d e :

Der Vater des Klägers ist 1914 als Kriegsgerichtsrat eingezogen worden und 1916 in einem Militärlazarett in Königsberg verstorben. 1939 ist die Ehefrau des Verstorbenen, die Mutter des Klägers, aus rassischen Gründen nach Bolivien ausgewandert. 1955 beantragte sie Witwenrente und gab hierzu an, sie habe bis kurz vor ihrer Auswanderung Versorgungswitwenrente erhalten. Da in den ermittelten Unterlagen als Krankheit: "Geisteskrankheit" angegeben war, nahm die Versorgungsverwaltung an, daß die Ehefrau wegen eines bloßen zeitlichen Zusammenhangs Versorgungsbezüge im Wege des Härteausgleichs bezogen habe. Demnach gewährte sie mit Bescheid vom 28. Oktober 1958 nach dem Gesetz zur Wiedergutmachung nationalsozialistischen Unrechts in der Kriegsopferversorgung für Berechtigte im Ausland vom 25. Juni 1958 (BWK Ausl.) Witwenbeihilfe gemäß § 113 des Reichsversorgungsgesetzes (RVG) für die Zeit vom 1. Februar 1939 bis 31. Mai 1945. Die ab 1947 geltenden Versorgungsgesetze, insbesondere auch das Bundesversorgungsgesetz (BVG) sähen solche Härteausgleichsbezüge bzw. eine solche Witwenbeihilfe nicht vor. Der Widerspruch blieb erfolglos. Das Sozialgericht (SG) verurteilte die Beklagte, der Ehefrau für die irragliche Zeit statt Witwenbeihilfe Witwenrente zu gewähren und wies im übrigen die Klage ab. Im Berufungsverfahren beantragte die Ehefrau nach den Feststellungen des Landessozialgerichts (LSG), ihr auch ab 1. April 1950 Witwenrente zu gewähren. Nach Einholung von Gutachten bei Nervenarzt Dr. ~~Gesner~~ hob das LSG das Urteil des SG vom 26. September 1960 sowie den Bescheid vom 28. Oktober 1958 teilweise und den Widerspruchsbescheid vom 21. September 1959 in vollem Umfang auf und verurteilte die Beklagte, der Ehefrau Witwenrente auch ab 1. April 1950 zu gewähren. Es verneinte die Wahrscheinlichkeit eines ursächlichen Zusammenhangs zwischen dem Tod und Wehrdiensteeinflüssen, sprach der Ehefrau jedoch die Witwenrente ab 1. April 1950 im Wege des Härteausgleichs gemäß § 89 Abs. 1 BVG zu.

- 3 -



- 3 -

Die Beklagte habe im Bescheid vom 28. Oktober 1958 gleichzeitig festgestellt, daß ein Härteausgleich nach dem BVG nicht gewährt werden könne. Es würde aber eine unzumutbare Härte bedeuten, wenn der Ehefrau die Hinterbliebenenbezüge verweigert würden, nachdem sie diese rund 28 Jahre erhalten hätte und sich der vom BVG geforderte ursächliche Zusammenhang nach 45 Jahren nicht mehr feststellen lasse. Die Ehefrau sei zudem bedürftig, 75 Jahre alt und schwer krank. Da jede andere Entscheidung notwendig eine Ermessenswidrigkeit bedeuten würde, habe die Beklagte zur Bewilligung dieser Ermessensleistung verurteilt werden können. Das LSG ließ die Revision nicht zu.

Mit der Revision rügt die Beklagte, das LSG habe zu Unrecht angenommen, daß die Versorgungsbehörde bereits Leistungen nach § 89 BVG in der bis zum Inkrafttreten des Ersten Neuordnungsgesetzes vom 27. Juni 1960 geltenden Fassung (aF) für die Zeit ab 1. April 1950 abgelehnt habe. Einen Härteausgleich nach dieser Vorschrift habe im vorliegenden Falle nur die oberste Landesbehörde mit Zustimmung des Bundesministers für Arbeit (BMA) gewähren können. Da es sonach an einem dahingehenden Verwaltungsakt fehle, habe das LSG über den von ihm angenommenen Antrag der Ehefrau, ihr ab 1. April 1950 Witwenrente gemäß § 89 BVG zu gewähren, nicht sachlich entscheiden dürfen. Insoweit habe auch kein Vorverfahren stattgefunden; das LSG hätte daher die Klage als unzulässig verwerfen müssen. Wenn es stattdessen eine Sachentscheidung getroffen habe, so liege darin ein wesentlicher Mangel des Verfahrens. Das LSG habe diese Ermessensleistung auch nicht selbst zusprechen dürfen und somit auch durch den Erlaß eines Leistungsurteils gegen Verfahrensvorschriften verstoßen. Ein weiterer Verfahrensmangel liege darin, daß das LSG die Revision nicht zugelassen habe, obwohl es bei der Verurteilung zur Leistung statt der bloßen Aufhebung des Verwaltungsaktes von der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) abgewichen sei. Ferner sei

- 4 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

§ 62 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) verletzt, weil das LSG die Beklagte nicht spätestens in der Sitzung vom 26. April 1962 auf seine Rechtsauffassung hinsichtlich der Anwendung des § 89 Abs. 1 BVG und des Erlasses eines Leistungsurteils hingewiesen und ihr somit keine Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben habe. Die Beklagte habe niemals an die Gewährung von Versorgung gemäß § 89 BVG gedacht, nachdem die Ehefrau nur beantragt habe, nach den erstinstanzlichen Anträgen zu erkennen. Das LSG habe die Beklagte zumindest in der Sitzung darauf hinweisen müssen, daß es in diesem Antrag auch das Begehren auf Gewährung von Witwenrente nach § 89 BVG erblicke. Infolge der Unterlassung eines solchen Hinweises habe die Beklagte vor dem LSG nicht vortragen können, daß § 89 Abs. 1 BVG im Rahmen des BWK Ausl. nicht anwendbar und auch in gleichgelagerten Fällen noch nie angewendet worden sei; ebenso habe sie dadurch auch keinen Beiladungsantrag nach § 75 Abs. 1 SGG stellen können. Schließlich seien auch die §§ 123, 103 und 106 SGG verletzt, weil die Ehefrau Witwenrente nur als Anspruch, nicht aber als Kann-Versorgung bzw. Härteausgleich begehrt und das LSG ihr somit ohne nähere Aufklärung des tatsächlichen Berufsbegehrens etwas anderes zugesprochen habe, als sie nach ihren Anträgen begehrt habe. In materiell-rechtlicher Hinsicht rügt die Beklagte Verletzung des § 89 Abs. 1 BVG, des Gleichheitsgrundsatzes und des § 1 BVG i.V.m. § 162 Abs. 1 Nr. 3 SGG. Die Beklagte beantragt, das Urteil des LSG aufzuheben und die Berufung als unbegründet zurückzuweisen, hilfsweise, den Rechtsstreit zur erneuten Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen.

Die Ehefrau ist am 21. August 1962 verstorben, ihr Sohn hat als Alleinerbe das unterbrochene Verfahren aufgenommen (§§ 68 SGG, 239 Abs. 1 ZPO). Er beantragt, die Revision zurückzuweisen, ferner hilfsweise dem Kläger Leistungen nach § 89 BVG zu gewähren. Es sei zu vermuten, daß eine bindende Entscheidung nach § 85 BVG über die frühere Witwenrente vorgelegen habe; Gegenteiliges müsse die Beklagte beweisen.

Die meisten Rügen der Beklagten gingen fehl, da die Wahrscheinlichkeit eines unmittelbaren Zusammenhangs des Todes des H. mit dem Kriegsdienst angenommen werden müsse. § 89 BVG sei auch im Rahmen des BWK Ausl. anwendbar; die Versagung der Witwenrente bedeute im vorliegenden Fall sicherlich eine durch das Gesetz hervorgerufene Härte.

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

Die Revision ist form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden (§§ 164, 166 SGG) und auch statthaft, da das Verfahren des LSG an wesentlichen Mängeln leidet, die die Beklagte ausreichend gerügt hat (§ 162 Abs. 1 Nr. 2 SGG). Sie ist auch sachlich begründet.

Zutreffend rügt die Revision, das LSG habe zu Unrecht angenommen, daß die Versorgungsbehörde bereits Leistungen nach § 89 BVG abgelehnt habe und daß es deshalb über die Gewährung eines Härteausgleichs nicht habe sachlich entscheiden dürfen. Aus dem Bescheid vom 28. Oktober 1958 ergibt sich entgegen der Auffassung des LSG nicht, daß die Versorgungsbehörde auch festgestellt habe, der Ehefrau könne ein Härteausgleich gemäß § 89 Abs. 1 BVG nicht gewährt werden. Vielmehr hat sie - wie das LSG selbst betonte - lediglich die Gewährung eines Härteausgleichs bei nur zeitlichem Zusammenhang zwischen Wehrdienst und Tod, wie er nach den Vorschriften des RVG habe gewährt werden können, abgelehnt. Demgemäß hat der Bescheid auch nicht auf § 89 BVG, sondern auf § 113 des RVG Bezug genommen. Er hat nur zum Ausdruck gebracht, daß das BVG in Fällen eines bloßen zeitlichen Zusammenhangs mit dem Kriegsdienst eine dem RVG entsprechende Bestimmung nicht mehr enthalte (vgl. hierzu Ausf. Bestimmungen zu § 113 RVG Nr. 1 Abs. 2 Buchst. f; ferner Anlage 11 zum RVG betr. die Versorgung geisteskranker und anderer erwerbsunfähiger und nicht versorgungsberechtigter Personen als Härteausgleich im Handbuch der Reichsversorgung S. 233 und 353). Auf die Voraussetzungen



des § 89 BVG ist der Bescheid nicht eingegangen; auch der Widerspruchsbescheid vom 21. September 1959 erwähnt § 89 BVG nicht.

Der Annahme des LSG stand aber auch der weitere wesentliche Umstand entgegen, daß in der hier maßgebenden Zeit, d.h. bis zum Inkrafttreten des Ersten Neuordnungsgesetzes vom 27. Juni 1960, BGBl I 453 - 1. Juni 1960 - für die Gewährung eines Härteausgleichs nach § 89 BVG aF weder das Versorgungsamt noch das Landesversorgungsamt, sondern die oberste Landesbehörde für Arbeit zuständig war, die der Zustimmung des BMA bedurfte. Daß diese obersten Behörden in der Sache der Ehefrau im Sinne des § 89 BVG tätig geworden seien, hat das LSG nicht festgestellt. Auch ist hierfür kein Anhalt ersichtlich. Zwar konnte nach § 89 Abs. 2 BVG aF die oberste Landesbehörde in Fällen, in denen mit Zustimmung des BMA ein Härteausgleich allgemein zugelassen worden ist, die Befugnis zur Gewährung auf nachgeordnete Dienststellen übertragen. Daß dies für Fälle der vorliegenden Art geschehen sei, hat das LSG ebenfalls nicht festgestellt. Die Revision hat hierzu vorgetragen, daß für eine allgemeine Zulassung solcher Fälle zur Gewährung des Ausgleichs im Sinne des § 89 Abs. 1 BVG aF die Zustimmung des BMA nicht erteilt war; in den Verwaltungsvorschriften zu § 89 BVG vom 9. August 1956 und 3. September 1958 sind auch insoweit Fälle nach dem BWK Ausl. nicht aufgeführt. Sonach konnte das LSG bei sachentsprechender Würdigung der für seine Entscheidung maßgebenden Umstände (BSG 1, 91) nicht zum Ergebnis gelangen, daß die Versorgungsverwaltung über Leistungen nach § 89 BVG aF bereits entschieden habe. Sein Verfahren leidet daher insoweit an einem wesentlichen Mangel (§ 128 SGG). Da ein Bescheid über die Gewährung von Leistungen nach § 89 Abs. 1 BVG aF nicht vorgelegen hat, durfte das LSG unbeschadet der Frage, ob im Verfahren vor dem LSG solche Leistungen begehrt worden sind, die Beklagte schon deshalb nicht zur Gewährung dieser Leistungen verurteilen, weil es insoweit an einer Zulässig-



- 7 -

keitsvoraussetzung für die Klage gefehlt hat (vgl. BSG 10, 218). Das Fehlen dieser unverzichtbaren Prozeßvoraussetzung stellt einen Verfahrensmangel dar, der – bei einer zugelassenen oder wie im vorliegenden Fall nach § 162 Abs. 1 Nr. 2 SGG statthaften Revision – auch von Amts wegen zu beachten wäre (vgl. BSG 10, 219).

Auf Grund dieser von der Beklagten ausreichend gerügten Verfahrensmängel ist die Revision bereits statthaft, weshalb es dahingestellt bleiben konnte, ob auch die anderen Rügen der Revision durchgreifen. Die Revision ist auch begründet, da das Urteil des LSG auf diesen Verfahrensmängeln beruht (§ 162 Abs. 2 SGG); es war daher aufzuheben. Der Senat hat von der ihm gegebenen Möglichkeit, die Klage wegen des Fehlens einer unverzichtbaren Prozeßvoraussetzung als unzulässig abzuweisen, keinen Gebrauch gemacht, weil er eine solche Entscheidung für untunlich hielt (§ 170 Abs. 2 Satz 2 SGG). Es erschien vielmehr aus prozeßökonomischen Gründen zweckmäßig, den Rechtsstreit entsprechend dem Hilfsantrag der Revision zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen. Die Beklagte wird damit in die Lage versetzt, über den offenbar hilfsweise geltend gemachten Antrag auf Leistungen nach § 89 BVG noch während des Berufungsverfahrens zu entscheiden; das LSG hat dann die Möglichkeit, die Rechtmäßigkeit dieses Bescheides, der als eine Ergänzung des Bescheides vom 28. Oktober 1958 anzusehen ist, in dem anhängigen Verfahren zu prüfen (vgl. BSG 8, 3, 10).

- 8 -



Die Kostenentscheidung 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](#)