

Bundessozialgericht

Im Namen des Volkes

9a/9 RV 24/78

Urteil

in dem Rechtsstreit

.....

Kläger und Revisionsbeklagter,

g e g e n

.....

Beklagter und Revisionskläger.

Das Bundessozialgericht, 9a Senat, hat ohne mündliche Verhandlung am 21. September 1983

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des Landessozialgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 16. Januar 1978 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Klägers auch im Revisionsverfahren.



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 :

I

Der jetzige Kläger ist der Sohn und einer der Erben der am 30. März 1977 in Polen verstorbenen F. S. , der früheren Klägerin, mit der er zuletzt in häuslicher Gemeinschaft gelebt hat. Er hat nach ihrem Tod als einziger Erbe den Rechtsstreit aufgenommen. Die Mutter beantragte von Polen aus im März 1970 Witwenversorgung nach dem Bundesversorgungsgesetz (BVG). H. S. , ihr im Februar 1970 verstorbener Ehemann, hatte Teilversorgung nach dem BVG wegen Unfallfolgen (Hüftgelenksveränderungen und Beinverkürzung) entsprechend einer Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) um 50 vH bezogen. Er verstarb infolge Altersschwäche und chronischer Herz- und Atmungsinsuffizienz. Der Beklagte lehnte eine Witwenversorgung ab, weil der Ehemann nicht an Schädigungsfolgen verstorben sei, außerdem eine Witwenbeihilfe (§ 48 BVG), weil beim Verstorbenen nicht zur Zeit des Todes eine schädigungsbedingte MdE von wenigstens 70 vH bestanden habe (Bescheid vom 28. September 1970, Widerspruchsbescheid vom 25. November 1971). Das Sozialgericht (SG) hat die Klage abgewiesen (Urteil vom 6. November 1973). Das Landessozialgericht (LSG) hat durch Urteil vom 25. Februar 1977 den Beklagten verurteilt, auf den Antrag vom 26. März 1970 einen ermessensfehlerfreien Bescheid zu erteilen. Diese ohne mündliche Verhandlung ergangene Entscheidung wurde dem Beklagten am 18. März 1977 zugestellt und mit Rechtshilfeersuchen vom 7. März 1977 an die Deutsche Botschaft in Warschau geschickt, konnte aber an die da-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

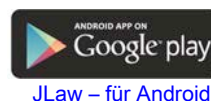
-3-

malige Klägerin wegen ihres Todes nicht zugestellt werden. In Ausführung des Urteils bewilligte das Versorgungsamt mit Bescheid vom 3. Mai 1977 der Klägerin gemäß § 64e iVm § 64 Abs 2 Satz 2 BVG Versorgung als Kann-Leistung in Höhe von monatlich 75,-- DM ab 1. März 1970; die Nachzahlung wurde auf 6.375,-- DM festgesetzt. Diesen Bescheid nahmen die in Polen lebenden Kinder der ursprünglichen Klägerin, darunter der jetzige Kläger, in Empfang. Mit einem an die Schwester F. gerichteten Schreiben wurde die Auszahlung des bis zum Tod aufgelaufenen Betrages an den damals noch in Polen lebenden Bruder, den jetzigen Kläger, in Aussicht gestellt.

Durch ein am 16. Januar 1978 aufgrund mündlicher Verhandlung verkündetes Urteil hat das LSG gegenüber dem Kläger ebenso wie zuvor entschieden, aber abweichend vom ersten Urteil die Revision zugelassen. Während es einen Rechtsanspruch auf Witwenversorgung (§ 38 BVG) verneint, hält es die Verwaltung für verpflichtet, über die Witwenbeihilfe nach § 48 Abs 1 Satz 3 BVG (in der bis zum 31. Dezember 1975 geltend gewesenen Fassung) erneut zu entscheiden. Dabei sei vorauszusetzen, daß die MdE des Ehemannes der früheren Klägerin zur Zeit seines Todes 70 vH betragen habe. Sie sei "anatomisch", insbesondere nach dem orthopädischen Gutachten von Prof. Dr. Sch. vom 6. Januar 1977, mit 60 vH zu bemessen gewesen, außerdem nach § 30 Abs 2 BVG wegen besonderen beruflichen Betroffenseins als Milchfuhrmann und Landwirt um 10 vH höher zu bewerten. Zwar sei ein solcher Versorgungsanspruch nicht zuerkannt gewesen. Aber dies sei bei Rentenzahlungen aufgrund der besonderen Regelungen für die Kriegsopfer in ost- und südost-



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



-4-

europäischen Staaten nicht erforderlich, weil sie einen solchen Anspruch niemals erwerben könnten.

Der Beklagte rügt mit der Revision gegen das zweite Urteil eine Verletzung verschiedener Vorschriften. Das LSG habe Kriegsoffer in den Ostgebieten zu Unrecht besser gestellt als Versorgungsberechtigte, die im Bundesgebiet leben. Mindestens hätte dem verstorbenen Beschädigten zuletzt eine Teilversorgung entsprechend einer MdE um 70 vH zuerkannt gewesen sein müssen; das sei hier nicht der Fall. Die Witwe hätte auch keine Beihilfe im Wege des Härteausgleichs erhalten können, weil § 89 Abs 3 BVG in der hier maßgebenden Fassung eine solche Leistung für die Vergangenheit nicht zugelassen habe. Auch wenn vom Fortfall dieser Einschränkung ausgegangen werde, fehle ein Bedürfnis, das neben der weiteren Voraussetzung, daß die MdE zuletzt mit 70 vH zu bewerten gewesen wäre, für einen Härteausgleich erforderlich sei. Zudem hätte für eine solche höhere Versorgung ein Antrag gefehlt. Schließlich hätte ein "Anspruch" der Mutter auf eine Ermessensleistung deshalb nicht auf den jetzigen Kläger übergehen können, weil ein solcher erst mit der Bekanntgabe einer darüber ergangenen Entscheidung entstanden wäre.

Der Beklagte beantragt,

das Urteil des LSG zu ändern und die Berufung des Klägers gegen das Urteil des SG zurückzuweisen.

Der Kläger ist im Revisionsverfahren nicht vertreten.



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



-5-

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

II

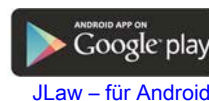
Die Revision des Beklagten hat keinen Erfolg.

Das LSG hätte das mit der Revision angefochtene Urteil vom 16. Januar 1978 nicht als Sachentscheidung erlassen dürfen. Aber dieses zweite Erkenntnis über dieselbe Berufung ist im Wege der Umdeutung als Zusatz- oder Ergänzungsentscheidung aufrechtzuhalten, die die Wirksamkeit des ersten Urteils vom 25. Februar 1977 im Verhältnis zum neuen Kläger feststellt, so daß das Rechtsmittel des Beklagten entsprechend § 170 Abs 1 Satz 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) zurückzuweisen ist.

Das zugunsten der Rechtsvorgängerin ergangene Urteil vom 25. Februar 1977 war mit der Folge wirksam geworden, daß das LSG nach § 202 SGG iVm § 318 Zivilprozeßordnung (ZPO) daran gebunden war und nicht nochmals über denselben Berufungsgegenstand entscheiden durfte (Meyer-Ladewig, Sozialgerichtsgesetz, 2. Aufl 1981, § 125, Rz 4). Die erste Entscheidung, die nicht aufgrund mündlicher Verhandlung ergangen und daher nicht zu verkünden, sondern stattdessen zuzustellen war (§ 124 Abs 1, §§ 132, 133 Satz 1 SGG), konnte allerdings der damaligen Klägerin infolge ihres Todes nicht mehr zugestellt werden. Nur eine formgerechte Zustellung ersetzt aber bei Urteilen, die nicht aufgrund mündlicher Verhandlung erlassen werden, die Verkündung und ist damit



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



regelmäßig die Voraussetzung für das Wirksamwerden und damit für das "Erlassen" des Urteils, das die Selbstbindung des Gerichts nach § 318 ZPO bewirkt. Der erste Spruch des Berufungsgerichts wurde indes an den Beklagten noch zu Lebzeiten der früheren Klägerin, also vor der durch ihren Tod eingetretenen Unterbrechung des Berufungsverfahrens (§ 202 SGG iVm § 239 Abs 1 ZPO) vorschriftsmäßig zugestellt (§ 63 SGG, § 6 Verwaltungszustellungsgesetz). Dieser Akt bewirkte in Verbindung mit einigen Besonderheiten dieses Falles eine Bindung nach § 318 ZPO (Meyer-Ladewig, aaO, § 133, Rz 2 mN; Preußisches Obergerverwaltungsgericht, OVGE 43, 102, 104; 71, 262, 264; Dräger, Monatsschrift für Deutsches Recht 1963, 808). Die Kundgabe durch die erste Zustellung schließt jedenfalls ein neues Urteil nach § 318 ZPO noch eher aus, als dies für eine bloß formlose mündliche Bekanntgabe an einen Beteiligten in der Rechtsprechung angenommen wird (vgl dazu BSG SozR 1500 § 124 Nr 5).

Die Bindung nach § 318 ZPO steht in der Regel allein einem aufhebenden, ergänzenden oder abweichenden Urteil entgegen (Stein/Jonas/Pohle/Schumann/Leipold, Zivilprozeßordnung, 19. Aufl 1972, § 318, Anm I, 1; Wieczorek, Zivilprozeßordnung, 2. Aufl 1976, § 318, Anm A I u. B). Sie verbot unter den besonderen Umständen dieses Falles auch das in der Hauptsache gleichlautende Urteil im Verhältnis zum Rechtsnachfolger, in dem die Revision zugelassen worden ist. Die zweite Entscheidung verschlechterte die Rechtslage des jetzigen Klägers gegenüber dem Beklagten verfahrensrechtlich derart, daß sie wegen der Bindung nach § 318 ZPO nicht ergehen durfte. Das neue Urteil hat dem Beklagten eine Anfech-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

-7-

tungsmöglichkeit eröffnet, die er vorher nach der Zustellung der ersten Entscheidung nicht durch eine Nichtzulassungsbeschwerde bewirkt hatte, und ihm damit die Möglichkeit des Obsiegens in der dritten Instanz verschafft. Der Beklagte hatte die Möglichkeit, seit der Zustellung des Urteils an ihn Nichtzulassungsbeschwerde einzulegen (§§ 64, 160, 160a Abs 1 Satz 1 und 2 SGG; Stein/Jonas/Pohle/Grunsky, aaO § 516, Anm II, 2, a), nicht bis zur Unterbrechung des Rechtsstreits wahrgenommen und anschließend, als ihm der Tod der Klägerin noch nicht bekannt war, sogar darauf verzichtet, indem er den Ausführungsbescheid mit weitergehendem Inhalt erließ. Die erste Gerichtsentscheidung hat lediglich den Beklagten verpflichtet, erneut sein Ermessen über eine Witwenbeihilfe nach § 48 Abs 1 BVG aF auszuüben, und als Voraussetzung dafür festgelegt, daß die schädigungsbedingte MdE beim verstorbenen Ehemann und Vater zur Zeit seines Todes mit 70 vH zu bemessen gewesen wäre (vgl dazu BSG 1. April 1981 - 9 RV 49/81 -). Darüber hinaus hat die Verwaltung aber anschließend durch eine positive Ermessensentscheidung Witwenbeihilfe zugesprochen, den Ausführungsbescheid vom 3. Mai 1977 dem jetzigen Kläger als Sonderrechtsnachfolger und damit Anspruchsberechtigten (§§ 40, 41, 56 Abs 1 Satz 1 Nr 2, Abs 2 Satz 1 Nr 1, Art II §§ 19 und 23 Abs 1 Sozialgesetzbuch - Allgemeiner Teil - SGB I - vom 11. Dezember 1975 - BGBI I 3015 -; §§ 61, 60 Abs 1 BVG; BSGE 15, 118, 122) in Vorwegnahme der Fortführung des unterbrochenen Verwaltungsverfahrens zugänglich gemacht und seine Berechtigung durch Schreiben an seine Schwester bestätigt. Diese Rechtsstellung durfte nicht mit dem zweiten Urteil durch Eröffnen der Revision gegen die Grundlage der Verwaltungsentscheidung ge-

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](#)

fährdet werden.

Nachdem der Sohn als Sonderrechtsnachfolger den Rechtsstreit aufgenommen hatte, war das Berufungsverfahren in dem Zustand, der bei der Unterbrechung bestanden hatte, fortzusetzen (§ 239 ZPO). Die noch ausstehende Zustellung des Urteils an den Kläger, deren Fehlen allerdings dem Verbot des zweiten Sachurteils nicht entgegenstand, wurde durch die Verkündung der Entscheidung vom 16. Januar 1978 ersetzt. Inhaltlich muß allerdings dieses Urteil umgedeutet werden. Richtigerweise ist es nicht als selbständige Sachentscheidung zu verstehen, vielmehr als ergänzender Ausspruch, daß das erste, gegenüber der verstorbenen Klägerin ergangene Erkenntnis im Verhältnis zum Rechtsnachfolger, dem im Rubrum aufgeführten Kläger, gelten soll; klarstellend wurde der Tenor des ersten Urteils wiederholt (RGZ 27, 350, 358 f; 68, 247, 255 f; Baumbach/Lauterbach/Hartmann, Zivilprozeßordnung, 40. Aufl 1982, § 239, Anm 2 G; Stein/Jonas/Pohle/Schumann/Leipold, aaO, § 239, Anm III, 3; Thomas/Putzo, Zivilprozeßordnung, 12. Aufl 1982, § 239, Anm 4, b). In dieser umgedeuteten Fassung kann das zweite Urteil nicht erfolgreich vom Beklagten angefochten werden.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

-9-

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)