B 13 R 147/08 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung

13
1. Instanz
SG Aachen (NRW)

Aktenzeichen
S 4 R 181/05

Datum
30.03.2006

2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen

L 14 R 148/06
Datum

14.11.2008

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

B 13 R 147/08 R

Datum
25.02.2010

Kategorie

Urteil

Leitsätze

1. Zur Berechnung des Unterhaltsanspruchs im letzten wirtschaftlichen Dauerzustand als Voraussetzung der Gewährung einer großen Witwenrente an geschiedene Ehegatten, deren Ehe vor dem 1.7.1977 geschieden wurde.
2. Über die den Hinterbliebenen erteilten Bescheide bei Aufteilung einer Witwenrente wegen einer weiteren Berechtigten (geschiedene Ehefrau) ist einheitlich zu entscheiden.
3. Richtet sich der Widerspruch bzw die Klage einer Witwe gegen die Aufteilung einer Rente zwischen ihr und der geschiedenen Ehefrau, so handelt es sich um einen Drittwiderspruch bzw eine Drittwiderspruchsklage.
Auf die Revisionen der Beklagten und der Beigeladenen wird das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 14. November 2008 aufgehoben. Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

Gründe:

I

1

Im Streit steht, ob der Klägerin große Witwenrente an geschiedene Ehegatten (Geschiedenenwitwenrente) zusteht und ob die Beklagte im Zugunstenverfahren die Zurücknahme der Bewilligung der Geschiedenenwitwenrente und der Erstattungsforderung ihrerseits zurücknehmen muss.

2

Der 1936 geborene, bei der Beklagten rentenversicherte M. -J. D. (Versicherter) ist am 25.1.2001 verstorben. 1957 hatte der Versicherte die 1935 geborene Klägerin geheiratet; die Ehe wurde durch Urteil des Landgerichts (LG) Aachen vom 4.1.1967 (rechtskräftig seit dem 24.2.1967) aus alleinigem Verschulden des Versicherten geschieden. Aus der Ehe war eine am 17.6.1957 geborene Tochter hervorgegangen. Beide Ehegatten waren während der gesamten Ehezeit durchgehend versicherungspflichtig tätig; nach der Heiratsurkunde waren sie bei Eingehen der Ehe kaufmännische Angestellte. Der Versicherte war von 1954 bis 1993 versicherungspflichtig beschäftigt (versichertes Entgelt aus abhängiger Beschäftigung 1966: 8.669,04 DM; 1967: 12.950,00 DM). Die Klägerin war von 1950 bis 1982 versicherungspflichtig beschäftigt (versichertes Entgelt aus abhängiger Beschäftigung 1966: 11.617,00 DM; 1967: 10.657,34 DM). Die Klägerin erwirkte weder einen Unterhaltstitel gegen den Versicherten noch erhielt sie tatsächlich Unterhaltszahlungen von ihm. Auch seinen Verpflichtungen aus einem Urteil von Oktober 1964, an die Tochter eine Unterhaltsrente zu zahlen, kam der Versicherte nicht nach. Die Klägerin hat nicht wieder geheiratet.

3

Die im Mai 1967 geschlossene Ehe des Versicherten mit der zweiten Ehefrau M. D. wurde im März 1973 aus beiderseitigem Verschulden geschieden. Sie verzichtete im Rahmen der Scheidung auf Unterhaltsansprüche für sich und ihre Kinder.

4

Die im Jahre 1936 geborene Beigeladene ist die Witwe des Versicherten, mit der dieser seit Oktober 1977 in dritter Ehe verheiratet war.

Zuletzt wurde er von der nicht erwerbstätigen Beigeladenen gepflegt, wofür diese das Pflegegeld in Höhe von 400,00 DM monatlich erhielt.

5

Nach Zeiten der Arbeitslosigkeit (ab 1983) bezog die Klägerin Altersrente; im Jahr vor dem Tod des Versicherten (2000) belief sich diese auf monatlich durchschnittlich 2.199,62 DM netto. Nach Aufgabe seiner Erwerbstätigkeit 1993 bezog der Versicherte ab 1.3.1994 Rente wegen Erwerbsunfähigkeit. Die monatliche Nettorente des Verstorbenen betrug im Jahr 2000 durchschnittlich 2.683,57 DM.

6

Am 7.2.2001 beantragte die Beigeladene die Gewährung von großer Witwenrente, die die Beklagte ungeteilt (monatlicher Zahlbetrag: 1.630,23 DM) ab 1.2.2001 bewilligte (Bescheid vom 2.3.2001). Nach Anhörung der Beigeladenen (Schreiben vom 12.7.2001) bewilligte die Beklagte der Klägerin auf ihren Antrag vom 27.2.2001 anteilige große Witwenrente an geschiedene Ehegatten (monatlicher Zahlbetrag nach Einkommensanrechnung: 103,20 DM) ab dem 1.3.2001 (Bescheid vom 6.8.2001). Gegenüber der Beigeladenen hob die Beklagte die ursprünglich ungeteilte Bewilligung wegen des Zusammentreffens mehrerer Ansprüche auf Witwenrente teilweise auf und forderte die bis zum 31.10.2001 errechnete Überzahlung zurück (Bescheid vom 14.9.2001).

7

Dem hiergegen mit Schreiben vom 16.10.2001 erhobenen Widerspruch half die Beklagte ab und bewilligte der Beigeladenen die ungeteilte Witwenrente weiter (Bescheid vom 10.9.2002). Nachdem die Beklagte die Rente der Klägerin ab 1.1.2002 zunächst noch neu berechnet (Zahlbetrag: 52,77 EUR) hatte (Bescheid vom 29.11.2001), nahm sie den Bewilligungsbescheid vom 6.8.2001 nach Anhörung (Schreiben vom 15.3.2002 und 20.11.2002) gemäß [§ 45](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) mit Wirkung vom 1.4.2002 zurück und forderte die Erstattung des überzahlten Betrages in Höhe von 474,93 EUR für den Zeitraum vom 1.4. bis 31.12.2002 (Bescheid vom 5.3.2003).

8

Der hiergegen erhobene Widerspruch blieb ebenso erfolglos (Widerspruchsbescheid vom 26.5.2003) wie die dagegen erhobene Klage (Gerichtsbescheid des Sozialgerichts (SG) Aachen vom 22.12.2003, S 4 RA 106/03). Das Berufungsverfahren vor dem Landessozialgericht (LSG) Nordrhein-Westfalen (L 3 RA 7/04) wurde durch gerichtlichen Vergleich vom 2.8.2004 beendet, wonach sich die Beklagte verpflichtete, "über die Ansprüche der Klägerin und der Beigeladenen () auf Hinterbliebenenrente nach dem Versicherten neu zu entscheiden". Zuvor hatte der Berufungssenat darauf hingewiesen, dass die Beklagte die Existenz der zweiten Ehe bei der Berechnung der Witwenrente bislang nicht berücksichtigt hatte und zudem die Aufteilung der Witwenrente nicht plausibel erschien.

9

Die Beklagte lehnte die Rücknahme des Bescheids vom 5.3.2003 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 26.5.2003 gemäß [§ 44 SGB X](#) gegenüber der Klägerin ab und bestätigte der Beigeladenen die Rechtmäßigkeit der Bewilligung der ungeteilten Witwenrente vom 10.9.2002 (Bescheide vom 5.11.2004). Der von der Klägerin eingelegte Widerspruch blieb erfolglos (Widerspruchsbescheid vom 2.12.2005). Ihre erneut erhobene Klage blieb ebenfalls erfolglos (Gerichtsbescheid des SG Aachen vom 30.3.2006, [S 4 R 181/05](#)). Das LSG Nordrhein-Westfalen hat mit Urteil vom 14.11.2008 ([L 14 R 148/06](#)) den Gerichtsbescheid des SG Aachen vom 30.3.2006 geändert und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheids vom 5.11.2004 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 2.12.2005 verurteilt, den Bescheid vom 5.3.2003 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 26.5.2003 zurückzunehmen. Zur Begründung seiner Entscheidung hat das LSG im Wesentlichen ausgeführt:

10

Die Beklagte habe die Aufhebung der zu überprüfenden Bescheide zu Unrecht abgelehnt, denn der Rücknahme- und Erstattungsbescheid vom 5.3.2003 (in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 26.5.2003) sei bereits bei seinem Erlass rechtswidrig gewesen. Zu Recht sei der Klägerin mit Bescheid vom 6.8.2001 anteilige Witwenrente für Geschiedene nach [§ 243 Abs 2 Nr 3](#) Sechstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VI) bewilligt worden.

11

Der Versicherte sei ihr im letzten wirtschaftlichen Dauerzustand vor seinem Tod nach den Vorschriften der §§ 58, 59 Ehegesetz (EheG) zum Unterhalt verpflichtet gewesen. Die Ermittlung des Unterhaltsanspruchs habe nach der Differenzmethode bzw der modifizierten Additionsmethode zu erfolgen, die der Bundesgerichtshof (BGH) im Fall der Doppelverdiener Ehe anwende. Die nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) vorherrschende Anrechnungsmethode sei dagegen für den Fall gedacht, dass nur der Unterhaltspflichtige im Zeitpunkt der Scheidung Einkommen bezogen habe. Dem 5. Senat des BSG, der auch im Fall der Doppelverdiener Ehe noch an der Anrechnungsmethode festhalte, sei nicht zu folgen. Die Differenzmethode sei nach der Rechtsprechung des BGH auch für die Auslegung des Begriffs der ehelichen Lebensverhältnisse iS von § 58 EheG anzuwenden; diese Berechnungsmethode bilde hier am ehesten die Lebensverhältnisse im Zeitpunkt der Scheidung ab.

12

Nach der Differenzmethode errechne sich für die Klägerin ein relevanter Unterhaltsanspruch. Hiernach sei zunächst das niedrigere vom höheren Einkommen abzuziehen und dem geringer Verdienenden vom Differenzbetrag ein Anteil von 2/5 bis 1/2 als Unterhaltsanspruch zu gewähren. Anders hingegen die Anrechnungsmethode, wonach zunächst das Gesamteinkommen zu ermitteln sei und dem geringer Verdienenden 1/3 bis 3/7 des Gesamteinkommens abzüglich des eigenen Einkommens als Unterhaltsanspruch zustehe. Danach ergebe sich hier kein Unterhaltsanspruch.

13

Ein etwaiger Abzug von der Rente des Versicherten infolge Pflegeaufwands komme nicht in Betracht. Es könne offen bleiben, ob bei der Ermittlung des Unterhaltsanspruchs der Beigeladenen gegenüber dem Versicherten das Pflegegeld in Höhe von 400,00 DM zu berücksichtigen sei. Der ermittelte Unterhaltsanspruch gefährde auch nicht den eigenen angemessenen Unterhalt des Versicherten, da ihm ein Selbstbehalt von 1.300 DM verbliebe.

14

Gegen dieses Urteil haben die Beklagte und die Beigeladene die vom LSG zugelassene Revision eingelegt.

15

Die Beklagte rügt die Verletzung von [§ 243 Abs 2 Nr 3 SGB VI](#) wegen der Anwendung der Differenzmethode. Es bestünden keine zwingenden Gründe, von der Rechtsprechung des 5. Senats abzuweichen, zumal es sich bei [§ 243 SGB VI](#) um auslaufendes Recht handle. Die Änderung der Berechnungsmethode zur Ermittlung des Unterhaltsanspruchs führe zu einer Ungleichbehandlung der nach der Anrechnungsmethode entschiedenen Fälle und zu einer erheblichen Rechtsunsicherheit. Soweit in der Rechtsprechung des BSG Kritik an der Anrechnungsmethode geübt worden sei, sei dies nicht entscheidungserheblich (obiter dicta) erfolgt. Da weder Versicherungsträger noch Sozialgerichte an zivilgerichtliche Unterhaltstitel gebunden seien, bestehe keine Notwendigkeit, in Übereinstimmung mit den Zivilgerichten die Differenzmethode anzuwenden. Die geänderte Rechtsprechung des BGH sei angesichts der Kontinuität der Rechtsprechung des BSG kein sachlicher Grund, künftig von dieser abzuweichen. Da das LSG keine (für die Klägerin anspruchsbegründende) konkrete Quote zum Unterhaltsbedarf (von 1/2 oder zumindest von 12/25) bestimmt habe, sei vorliegend die Anrechnungsmethode innerhalb der herkömmlichen Quoten (zwischen 2/5 und 3/7) maßgeblich; hiernach aber hätte der Klägerin vor dem Tod des Versicherten kein relevanter Unterhaltsanspruch zugestanden.

16

Die Beigeladene schließt sich der Revisionsbegründung der Beklagten an und macht ferner geltend, dass sich auch unter Anwendung der Differenzmethode kein Unterhaltsanspruch der Klägerin in relevanter Höhe errechne. Da ein Ausnahmefall iS des [§ 13 Abs 6 Satz 2](#) Elftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB XI) nicht vorliege, sei die Berücksichtigung des Pflegegeldes in Höhe von 400,00 DM bei der Berechnung des Unterhaltsanspruchs der Beigeladenen ausgeschlossen. Der Versicherte sei unter Berücksichtigung des angemessenen Selbsthalts in Höhe von 1.800 DM nicht in der Lage gewesen, die Unterhaltsansprüche der Klägerin und der Beigeladenen vollumfänglich zu erfüllen. Ferner beruft sich die Beigeladene darauf, dass die Klägerin einen etwaigen Unterhaltsanspruch verwirkt habe.

17

Die Beklagte und die Beigeladene beantragen sinngemäß, das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 14. November 2008 aufzuheben und die Berufung gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Aachen vom 30. März 2006 zurückzuweisen.

18

Die Klägerin beantragt sinngemäß, die Revisionen der Beklagten und der Beigeladenen zurückzuweisen.

19

Sie hält das Urteil des LSG für zutreffend.

20

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung des Senats ohne mündliche Verhandlung durch Urteil gemäß [§ 124 Abs 2](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) einverstanden erklärt.

II

21

Die Revisionen der Beklagten und der Beigeladenen haben im Sinne der Aufhebung und Zurückverweisung Erfolg ([§ 170 Abs 2 SGG](#)). Auf der Grundlage der vom LSG festgestellten Tatsachen kann nicht abschließend über das Klagebegehren entschieden werden.

22

Gegenstand der Klage ist zunächst, ob der Klägerin nach materiellem Recht Geschiedenenwitwenrente (zumindest in der im Bescheid vom 6.8.2001 bewilligten Höhe) zusteht. Dann hätte die Klage auf Gewährung dieser Leistung (auch über den 31.3.2002 hinaus) Erfolg. Grundlage ist insoweit der zum Abschluss des Berufungsverfahrens L 3 RA 7/04 führende gerichtliche Vergleich vom 2.8.2004. Soweit dieser die Klägerin betrifft, haben sie und die Beklagte sich geeinigt, dass Letztere über den Anspruch der Klägerin auf Hinterbliebenenrente, also über deren materielle Leistungsberechtigung, "neu entscheidet". Dies hat die Beklagte mit dem angefochtenen Bescheid vom 5.11.2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 2.12.2005 getan; hierin hat sie die Rücknahme nach [§ 44 SGB X](#) ihres Bescheids vom 5.3.2003 abgelehnt, mit dem die Bewilligung der Leistung ab dem 1.4.2002 (gestützt auf [§ 45 SGB X](#)) zurückgenommen wurde. Über die sich hieraus ergebenden Fragen wird das LSG im Einzelnen erneut zu entscheiden haben (hierzu im Folgenden unter 1.).

23

Sollte dies nicht zum Erfolg der Klage führen, stehen der Klägerin auf der Grundlage des gerichtlichen Vergleichs vom 2.8.2004 auch nicht aus einem anderen Rechtsgrund Ansprüche gegen die Beklagte auf die begehrte Leistung zu; insbesondere hält der Bescheid vom 5.3.2003 (in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 26.5.2003) in verwaltungsverfahrensrechtlicher Hinsicht der Überprüfung stand (hierzu im Folgenden unter 2.).

24

1. Vorliegend war [§ 243 Abs 2 SGB VI](#) in der hier maßgeblichen, vom 1.1. bis 31.12.2001 gültigen Fassung des Gesetzes zur Reform der Renten wegen verminderter Erwerbsfähigkeit vom 20.12.2000 ([BGBl I 1827](#)) anzuwenden, denn die Klägerin hatte im Februar 2001 Antrag auf Hinterbliebenenrente gestellt (vgl. [§ 300 Abs 2 SGB VI](#)). Nach [§ 243 Abs 2 SGB VI](#) besteht Anspruch auf große Witwenrente auch für eine geschiedene Ehefrau,

1. deren Ehe vor dem 1. Juli 1977 geschieden ist,

2. die nicht wieder geheiratet hat und

3. die im letzten Jahr vor dem Tode des Versicherten Unterhalt von diesem erhalten hat oder im letzten wirtschaftlichen Dauerzustand vor dessen Tode einen Anspruch hierauf hatte und

4 ... das 45. Lebensjahr vollendet hat ...,

wenn der Versicherte die allgemeine Wartezeit erfüllt hat und nach dem 30. April 1942 gestorben ist.

25

Nach den unstreitigen Feststellungen des LSG hatte der Versicherte die Wartezeit erfüllt und ist am 25.1.2001, dh nach dem in der Vorschrift genannten Stichtag, gestorben; außerdem war die Ehe der Klägerin mit dem Versicherten vor dem 1.7.1977 geschieden, die Klägerin war nicht wieder verheiratet und hat das 45. Lebensjahr vollendet. Tatsächliche Unterhaltsleistungen an die Klägerin hat der Versicherte im letzten Jahr vor seinem Tode nicht erbracht ([§ 243 Abs 2 Nr 3](#) erste Alternative SGB VI).

26

Es kann aber nicht abschließend entschieden werden, ob nach der allein zu diskutierenden Vorschrift des [§ 243 Abs 2 Nr 3](#) zweite Alternative SGB VI im letzten wirtschaftlichen Dauerzustand vor dem Tod des Versicherten (hierzu im Folgenden unter a) ein Anspruch der Klägerin auf Unterhalt bestand (hierzu im Folgenden unter b).

27

a) Dass das Gesetz unter Übernahme der früheren Rechtsprechung des BSG auf einen Unterhaltsanspruch "im letzten wirtschaftlichen Dauerzustand vor (dem) Tod" des Versicherten und nicht auf eine bestimmte Zeitdauer abstellt, will die Bedeutung von Zufälligkeiten und kurzzeitigen besonderen Umständen des Einzelfalles zurückdrängen (BSG vom 28.2.1990, [8 RKn 3/89](#), [SozR 3-2200 § 1265 Nr 1](#) S 3 mwN). Maßgeblich ist ohne Rücksicht auf ihre Dauer grundsätzlich die Zeitspanne von der letzten wesentlichen Änderung der wirtschaftlichen Verhältnisse der Geschiedenen mit Dauerwirkung bis zum Tode des Versicherten. Eine bestimmte Zeitgrenze, bis zu der eine zum Tode führende Krankheit berücksichtigt oder unberücksichtigt bleiben muss, hat das BSG nicht gezogen und auf die Umstände des Einzelfalles abgestellt. Wie sich auch aus dem unterschiedlichen Wortlaut der ersten und der zweiten Alternative des [§ 243 Abs 2 Nr 3 SGB VI](#) ergibt, verbietet sich eine starre, schematische, auf ein Jahr fixierte Handhabung (vgl bereits BSG vom 11.11.1986, [4a RJ 61/85](#), [SozR 2200 § 1265 Nr 82 S 273 f](#); zu [§ 46 SGB VI](#) s BSG vom 16.3.2006, [B 4 RA 15/05 R](#), [SozR 4-2600 § 46 Nr 3](#) RdNr 22). Die zugrunde liegenden wirtschaftlichen Verhältnisse vor dem Tod des Versicherten müssen jedoch jeweils dauerhaft und stabil gewesen sein (BSG vom 12.6.2001, [B 4 RA 37/00 R](#), [SozR 3-2600 § 243 Nr 9](#) S 41).

28

Das LSG ist hier ohne nähere Prüfung vom Jahr 2000, den letzten zwölf vollen Kalendermonaten vor dem Tode des Versicherten (am 25.1.2001) ausgegangen (zum selben Ergebnis hätte auch der Ansatz des Zeitraums ab der Rentenerhöhung zum 1.7.2000 geführt). Dies mag den og Grundsätzen entsprechen, zB dann, wenn dem Tod des Versicherten keine längere Zeit eines gegenüber den bisherigen Verhältnissen verschlechterten Gesundheitszustands mit uU erhöhten Pflegeaufwendungen vorangegangen ist (vgl Senatsurteil vom 23.5.2006, [B 13 RJ 4/05 R](#), juris RdNr 19 ff), und sich auch der Unterhaltsbedarf der Klägerin bzw der Beigeladenen während dieses Zeitraums nicht geändert hat. Feststellungen hierzu fehlen jedoch.

29

b) Auch unter der Voraussetzung, dass sich die Wahl des Kalenderjahres 2000 als letzter wirtschaftlicher Dauerzustand als richtig erweisen sollte, ist dem Senat keine Entscheidung darüber möglich, ob während dieser Zeit ein Anspruch der Klägerin auf Unterhalt bestand.

30

Für den in Frage kommenden Zeitraum kann sich die Klägerin jedenfalls nicht auf eine Vereinbarung berufen, in der sich der Versicherte zu Unterhaltsleistungen verpflichtet hätte.

31

aa) Damit bleibt zu prüfen, ob ein gesetzlicher Unterhaltsanspruch bestand. Hierfür muss lediglich eine Verpflichtung zum Unterhalt nach materiellem Recht bestanden haben. Hingegen kommt es nicht darauf an, ob eine Zahlung erzwungen werden konnte oder ob ein Unterhaltsanspruch gerichtlich geltend gemacht worden ist (vgl BSG vom 9.2.1984, [11 RA 84/82](#), juris RdNr 15; vom 5.2.1976, [11 RA 30/75](#), [BSGE 41, 160](#), 162; vom 27.6.1963, [GS 5/61](#), [BSGE 20, 1](#), 5). Hier kommt ein Anspruch nach §§ 58, 59 EheG in Betracht, denn das Urteil des LG Aachen vom 4.1.1967 stellt fest, dass der Beklagte (der Versicherte) die Schuld an der Scheidung trägt.

32

Die Vorschriften des EheG sind zwar mit Ablauf des 30.6.1977 außer Kraft getreten (vgl Art 3 des Ersten Gesetzes zur Reform des Ehe- und Familienrechts (1. EheRG) vom 14.6.1976, [BGBl I 1421](#)). Hier sind aber die Vorschriften des EheG über die Scheidung der Ehe und die Folgen der Scheidung noch anwendbar, weil die Ehe vor dem Inkrafttreten des 1. EheRG am 1.7.1977 (vgl Art 12 Nr 3 Abs 2 des Gesetzes) durch Urteil vom 4.1.1967 geschieden worden ist.

33

Nach § 58 Abs 1 EheG galt:

"Der allein oder überwiegend für schuldig erklärte Mann hat der geschiedenen Frau den nach den Lebensverhältnissen der Ehegatten angemessenen Unterhalt zu gewähren, soweit die Einkünfte aus dem Vermögen der Frau und die Erträge einer Erwerbstätigkeit nicht ausreichen."

34

Nach § 59 EheG galt:

Abs 1: "Würde der allein oder überwiegend für schuldig erklärte Ehegatte durch Gewährung des im § 58 bestimmten Unterhalts bei Berücksichtigung seiner sonstigen Verpflichtungen den eigenen angemessenen Unterhalt gefährden, so braucht er nur soviel zu leisten, als es mit Rücksicht auf die Bedürfnisse und die Vermögens- und Erwerbsverhältnisse der geschiedenen Ehegatten der Billigkeit entspricht. Hat der Verpflichtete einem minderjährigen unverheirateten Kinde oder bei Wiederverheiratung dem neuen Ehegatten Unterhalt zu gewähren, so sind auch die Bedürfnisse und die wirtschaftlichen Verhältnisse dieser Personen zu berücksichtigen."

Abs 2: "Der Mann ist unter den Voraussetzungen des Abs 1 von der Unterhaltungspflicht ganz befreit, wenn die Frau den Unterhalt aus dem Stamm ihres Vermögens bestreiten kann."

35

Auf einen sich aus diesen Vorschriften ergebenden Unterhaltsanspruch hat die Klägerin nicht verzichtet. Zwar ist ein Verzicht auf nahehelichen Unterhalt nach § 72 Satz 1 EheG zulässig und steht dem Anspruch auf Geschiedenenwitwenrente entgegen; die Annahme eines solchen Erlassvertrages setzt aber - auch bei jahrelangem Unterlassen der Geltendmachung des Unterhaltsanspruchs - den Willen zu erlassen voraus (BSG vom 10.7.1986, [11a RA 6/85](#), SozR 2200 § 1265 Nr 80 S 269 mwN; vom 9.2.1984, [11 RA 84/82](#), juris RdNr 17). Ein solcher Wille ist vom LSG im angefochtenen Urteil nicht festgestellt worden.

36

Ein solcher Anspruch war auch - entgegen der Revisionsbegründung der Beigeladenen - nicht verwirkt. Das im bürgerlichen Recht als Ausprägung des Grundsatzes von Treu und Glauben ([§ 242](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)) entwickelte - und im Sozialrecht anerkannte - Rechtsinstitut der Verwirkung setzt voraus, dass der Verpflichtete infolge eines bestimmten Verhaltens des Berechtigten (Verwirkungsverhaltens) darauf vertrauen durfte, dass dieser das Recht nicht mehr geltend machen werde (Vertrauensgrundlage), der Verpflichtete tatsächlich darauf vertraut hat, dass das Recht nicht mehr ausgeübt wird (Vertrauenstatbestand) und sich infolgedessen in seinen Vorkehrungen und Maßnahmen so eingerichtet hat (Vertrauensverhalten), dass ihm durch die verspätete Durchsetzung des Rechts ein unzumutbarer Nachteil entstehen würde (BSG vom 29.1.1997, [5 RJ 52/94](#), [BSGE 80, 41](#) = [SozR 3-2200 § 1303 Nr 6](#); vom 1.4.1993, [1 RK 16/92](#), HV-INFO 1993, 1269, 1273 mwN). Solche Umstände hat das LSG nicht festgestellt. Zwar hat die Klägerin einen Unterhaltsanspruch tatsächlich nicht geltend gemacht; hierzu war sie - wie bereits ausgeführt - auch nicht verpflichtet. Es fehlt aber an einem zu der schlichten Untätigkeit hinzutretenden zusätzlichen Verwirkungsverhalten, aufgrund dessen der Versicherte darauf hätte vertrauen dürfen, dass die Klägerin ihren Unterhaltsanspruch nicht mehr geltend machen werde.

37

Hiermit stimmt überein, dass ein Anspruch auf Geschiedenenwitwenrente in der hier einschlägigen Alternative typischerweise mit einem großen zeitlichen Abstand zwischen dem Zeitpunkt der Scheidung (vor dem 1.7.1977) und dem Tod des Versicherten und damit dem möglichen Beginn des Anspruchs einhergeht. Diese Leistung der Rentenversicherung will nach dem gegenwärtigen Rechtszustand gerade auch die Geschiedenen im eigenen Rentenalter für die typischen Einbußen entschädigen, die sie - vor Einführung des Versorgungsausgleichs mit dem 1. EheRG - wegen der später geschiedenen Ehe in ihrer eigenen Rente hinnehmen müssen.

38

bb) Ein Unterhaltsanspruch der Klägerin gegen den Versicherten setzt die eigene Unterhaltsbedürftigkeit (1) sowie die Unterhaltsfähigkeit des Versicherten (2) voraus.

39

(1) Die Unterhaltsbedürftigkeit der Klägerin ist nach § 58 EheG danach zu bestimmen, ob sie einen nach den ehelichen Lebensverhältnissen angemessenen Unterhalt aus eigenen Einkünften bestreiten konnte.

40

Nach Ansicht des LSG waren die ehelichen Lebensverhältnisse der Klägerin und des Versicherten durch beiderseitige Berufstätigkeit als kaufmännische Angestellte geprägt, die weitere berufliche Entwicklung habe im Wesentlichen der allgemeinen Entwicklung entsprochen, sodass die Höhe ihrer zusammen gerechneten Renten noch das eheliche Lebensniveau widerspiegele und es somit keiner Projektion bedürfe. Den Unterhaltsbedarf der Klägerin errechnete das LSG aus der Differenz zwischen der höheren monatlichen Durchschnittsrente des Versicherten und der niedrigeren monatlichen Durchschnittsrente der Klägerin. Auf der Grundlage des Differenzbetrags ist das LSG von einem Anteil zwischen 2/5 und 1/2 als Unterhaltsanspruch der Klägerin ausgegangen (nach den Berechnungen des LSG aufgrund der monatlichen Durchschnittsrenten in 2000: 2.683,57 DM minus 2.199,62 DM = 483,95 DM, davon 2/5 (193,58 DM) bis 1/2 (241,98 DM)).

41

Selbst wenn man der Rechtsmeinung des LSG vom fehlenden Erfordernis einer Fortschreibung der ehelichen Lebensverhältnisse folgt, fehlen jedoch die erforderlichen tatsächlichen Feststellungen. Denn weder für die Klägerin noch für den Versicherten ist ermittelt, welche regelmäßigen Einkünfte sie neben der jeweiligen Rente (zB Leistungen aus einer betrieblichen Altersversorgung oder aus Vermögen (Lebensversicherung, Immobilien oä)) erzielten. Solche können nicht von vornherein ausgeschlossen werden; sie hätten bei der Bestimmung des Unterhaltsbedarfs der Klägerin berücksichtigt werden müssen.

42

Damit fehlt es auch an tatsächlichen Feststellungen, welche eigenen Mittel der Klägerin im maßgebenden Zeitraum für ihren Unterhalt zur Verfügung standen und somit uU ihren Unterhaltsbedarf - unabhängig von der Unterhaltsfähigkeit des Versicherten - decken konnten.

43

Angesichts der gewichtigen Unsicherheiten hinsichtlich der tatsächlichen Grundlagen kann der Senat wiederum (wie im Urteil vom 23.5.2006, [B 13 RJ 4/05 R](#), juris RdNr 30) die vom LSG problematisierte Frage offen lassen, welcher Berechnungsmethode er für den Unterhaltsanspruch der Klägerin im maßgebenden Zeitraum gefolgt wäre.

44

Insoweit sei jedoch auf Folgendes hingewiesen: Nach dem gegenwärtigen Stand der Zivilrechtsprechung ist auch bei Anwendung von § 58 EheG (für das Recht des 1. EheRG s bereits BGH vom 13.6.2001, [XII ZR 343/99](#), [BGHZ 148, 105](#), 115 f) nicht nur bei Doppelverdieneren (wie zwischen dem Versicherten und der Klägerin vor der Scheidung), sondern selbst bei Alleinverdieneren zur Ermittlung des aus den ehelichen Lebensverhältnissen abzuleitenden Unterhaltsbedarfs auf die sog Differenzmethode abzustellen (BGH vom 23.11.2005, [XII ZR 73/03](#), [FamRZ 2006, 317](#), 320 f für einen Zeitraum ab September 2001); nur dies entspreche der "Gleichwertigkeit von Kindeserziehung und/oder Haushaltsführung (der Frau mit den Unterhaltsleistungen des Mannes), die nach heutigem Verfassungsverständnis nicht erst seit Änderung des Unterhaltsrechts durch das 1. EheRG, sondern schon seit der Einführung des Grundgesetzes" geboten gewesen sei (aaO S 321). Dem folgt auch der Senat (s bereits Senatsurteil vom 12.10.1993, [13 RJ 55/92](#), [SozR 3-2200 § 1265 Nr 11](#) S 70 ff). Im Rahmen der Differenzmethode kann auch dahinstehen, ob die volle Berufstätigkeit der Klägerin vor der Scheidung überobligationsmäßig war oder nicht. Denn ihre Anwendung auch auf Alleinverdieneren geht davon aus, dass eine spätere Erwerbstätigkeit des früher nur Haushaltsführenden ein Surrogat der bisherigen Familienarbeit ist und somit die hieraus erzielten Einkünfte (soweit nicht ihrerseits überobligationsmäßig) in die Bedarfsbemessung einzubeziehen sind (s BGH vom 13.4.2005, [XII ZR 273/02](#), [BGHZ 162, 384](#), 391 ff).

45

Bei dem vorliegenden Streitstand kann ebenfalls dahinstehen, inwieweit der Senat damit iS des [§ 41 Abs 2 SGG](#) von anderweitiger Rechtsprechung des BSG (s BSG 5. Senat vom 17.7.1996, [5 RJ 50/95](#), [SozR 3-2600 § 243 Nr 3](#) S 7 f bzw die dort zitierte anderweitige Rspr) abweicht, die auch bei Doppelverdieneren eine "Anrechnungsmethode" praktizieren will, nach der die Einkommen beider Ehegatten zusammenzurechnen seien und der Frau ein bestimmter Bruchteil (1/3 bis 3/7) der Summe abzüglich ihres eigenen Einkommens zugestehen sei. Diese Methode entspricht jedoch nicht der Anrechnungs- (Subtraktions-)methode, wie sie der BGH bis zum Urteil vom 13.6.2001 ([XII ZR 343/99](#), [BGHZ 148, 105](#); s zuvor BGH vom 8.4.1981, [IVb ZR 566/80](#), [FamRZ 1981, 539](#), 541) auf Alleinverdieneren angewendet hat; diese ging von der "Prägung" der ehelichen Lebensverhältnisse von nur einem Einkommen aus, sodass auch der naheheliche Unterhaltsbedarf aus einem Anteil an diesem prägenden Einkommen abzuleiten war. Vielmehr entspricht die vom BSG als Anrechnungsmethode bezeichnete Berechnungsart der sog Additionsmethode, die bei einer Quote von 1/2 im Ergebnis mit der Differenzmethode übereinstimmt (s den Vergleich bei BGH vom 13.6.2001, [aaO](#), S 112).

46

Die Beteiligungsquote wiederum, die das LSG mit 2/5 bis zu 1/2 angesetzt hat, ist nach der Zivilrechtsprechung dann auf 1/2 festzusetzen, wenn der Unterhaltsverpflichtete Rentner ist und deshalb keine besonderen beruflichen Aufwendungen mehr hat (vgl BGH vom 7.7.1982, [IVb ZR 726/80](#), [FamRZ 1982, 894](#), 895; vom 14.11.1984, [IVb ZR 38/83](#), [FamRZ 1985, 161](#), 164 mwN). Ein insoweit zu berücksichtigender Erwerbstätigenbonus (vgl BGH vom 9.6.2004, [XII ZR 308/01](#), [FamRZ 2004, 1357](#), 1359) kam im Jahre 2000 weder der Klägerin noch dem Versicherten zugute.

47

(2) Um festzustellen, ob der Versicherte im Umfang des Unterhaltsbedarfs der Klägerin unterhaltsfähig war, ist die Billigkeitsprüfung nach §

59 EheG vorzunehmen (vgl BGH vom 23.4.1980, [IVb ZR 510/80](#), [FamRZ 1980, 770](#) f).

48

Nach § 59 Abs 1 EheG ist dessen eigener angemessener Unterhalt (vgl Senatsurteil vom 23.5.2006, [B 13 RJ 4/05 R](#), juris RdNr 24; BGH vom 15.3.2006, [XII ZR 30/04](#), [BGHZ 166, 351](#); BGH vom 19.11.2008, [XII ZR 51/08](#), [FamRZ 2009, 311](#); jeweils zur Höhe des angemessenen Selbstbehalts) und sind seine sonstigen Verpflichtungen, hier insbesondere seine Unterhaltspflichten gegenüber der Beigeladenen als seiner neuen Ehegattin gegenüber zu berücksichtigen. Jedenfalls hier nicht zu prüfen sind etwaige Unterhaltspflichten gegenüber der zweiten Ehefrau; denn im (unterstellt) maßgebenden Kalenderjahr 2000 hat diese vom Versicherten weder Unterhalt erhalten noch gefordert. Eine derart rein potentielle Verpflichtung konnte der Klägerin damals nicht entgegengehalten werden, wäre sie doch zu ihren Lasten allein dem Versicherten zugute gekommen.

49

Im Übrigen liegen jedoch die erforderlichen tatsächlichen Feststellungen des LSG zur Anwendung der Regelung des § 59 Abs 1 EheG nicht vor. So kann der Unterhaltsbedarf der Beigeladenen nicht ermittelt werden; für sie ist ebenso wenig - wie bei der Klägerin und beim Versicherten - ersichtlich, welche regelmäßigen Einkünfte insgesamt zur Verfügung standen. Das LSG wird auch zu ermitteln haben, ob dem Versicherten ein erhöhter Aufwand wegen der Pflegebedürftigkeit zuzubilligen war.

50

Schließlich ist nach § 59 Abs 2 EheG erheblich, ob die Klägerin imstande war, sich aus dem Stamm ihres Vermögens zu unterhalten. Auch dies kann nicht beurteilt werden, weil das Berufungsurteil zum Vermögen der Klägerin ebenfalls keinerlei Aussagen enthält.

51

Im Ergebnis wird das LSG die Einkommens- und Vermögensverhältnisse der Klägerin, der Beigeladenen und des Versicherten umfänglich zu ermitteln und festzustellen haben.

52

c) Stellt sich nach alledem heraus, dass die Klägerin gegen den Versicherten im letzten wirtschaftlichen Dauerzustand vor dessen Tod einen im Rahmen des [§ 243 SGB VI](#) erheblichen (hierzu zusammenfassend BSG vom 31.8.2000, [B 4 RA 44/99 R](#), juris RdNr 15 mwN) Unterhaltsanspruch hatte, bliebe zu überprüfen, ob und in welcher Höhe nach [§§ 18a](#) ff Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) Einkommen der Klägerin auf den hieraus folgenden Rentenanspruch anzurechnen ist. Insoweit ist die Prüfung nicht darauf beschränkt, ob der Klägerin (mindestens) der Zahlbetrag des Bescheids vom 6.8.2001 (103,20 DM/Monat) zusteht. Denn wenn die Beteiligten im Vergleich vom 2.8.2004 eine "neue Entscheidung" der Beklagten vereinbart haben, so hat diese gerade nicht nur zu überprüfen, ob der Klägerin der im Bewilligungsbescheid zugesprochene Rentenzahlbetrag auch zusteht, sondern auch, ob sie nicht einen darüber hinaus gehenden Anspruch hat.

53

2. Für den Fall, dass die unter 1. skizzierte Prüfung auf der Grundlage der vom LSG nachzuholenden Tatsachenfeststellungen nicht zu einem Erfolg der Klägerin mindestens in Höhe des Rentenbetrags entsprechend dem Bescheid vom 6.8.2001 führt, stehen ihr auf der Grundlage des gerichtlichen Vergleichs vom 2.8.2004 auch nicht aus einem anderen Rechtsgrund Ansprüche gegen die Beklagte auf Zahlung einer Rente zu.

54

In Betracht kommen insoweit Ansprüche aus dem Rentenbewilligungsbescheid vom 6.8.2001 (a) sowie dem Bescheid vom 29.11.2001 (b).

55

a) Den Rentenbewilligungsbescheid vom 6.8.2001 hat die Beklagte zwar mit Bescheid vom 5.3.2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 26.5.2003 mit Wirkung ab 1.4.2002 zurückgenommen. Wenn aber das Verfahren über die Klage gegen diesen Verwaltungsakt in der Berufungsinstanz durch den Vergleich vom 2.8.2004 beendet wurde, wonach die Beklagte über den Anspruch der Klägerin auf Hinterbliebenenrente neu entscheidet, so hat die Klägerin damit - sollte ihr nicht nach materiellem Recht die begehrte Rente zustehen - nicht auf eventuelle Ansprüche verzichtet, die sich ergäben, sollte der Aufhebungsbescheid vom 5.3.2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 26.5.2003 in verwaltungsverfahrenrechtlicher Hinsicht rechtswidrig sein. Es gibt keinen Anhaltspunkt dafür, dass die Klägerin am 2.8.2004 zu einem derartigen Verzicht einen Anlass hätte haben können.

56

(aa) Zu Recht hat daher die Beklagte (jedenfalls im Widerspruchsbescheid vom 2.12.2005) auch - im Rahmen des [§ 44 SGB X](#) - geprüft, ob der auf [§ 45 SGB X](#) gestützte Bescheid vom 5.3.2003 rechtswidrig war. Der Senat kann offen lassen, ob im Verfahren über die hiergegen erhobene Klage es darauf ankommt, inwieweit im Zugunstenverfahren nach [§ 44 SGB X](#) Verfahrensfehler - anders als im Erstanfechtungs(-feststellungs-)verfahren - insbesondere Verstöße gegen vertrauensschützende Vorschriften, eine Rolle spielen (vgl hierzu Waschull in Diering/Timme/Waschull, SGB X, 2. Aufl 2007, § 44 RdNr 18b mwN). Jedenfalls müssen der Klägerin aufgrund des Vergleichs auch im vorliegenden Verfahren jene Rechte zustehen, die sie im damaligen Berufungsverfahren auf ihre Klage gegen den Bescheid vom 5.3.2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 26.5.2003 hatte. Sollte sich daher dieser Bescheid, gleich aus welchem Grund, als rechtswidrig erweisen, und hätte er deswegen im damaligen Gerichtsverfahren aufgehoben werden müssen, so hat dies auch im vorliegenden Verfahren

zu geschehen. Dies gilt unabhängig von der konkreten Fassung der Anträge ([§ 123 SGG](#)).

57

(bb) Im Bescheid vom 6.8.2001 hat die Beklagte der Klägerin auf deren Antrag vom 27.2.2001 ab dem 1.3.2001 eine anteilige große Witwenrente "nach dem vorletzten Ehegatten" in Höhe eines Zahlbetrags von 103,20 DM (nach Einkommensanrechnung) bewilligt. Dies ist richtigerweise als Bewilligung der - von der Klägerin auch beantragten - Rente an geschiedene Ehegatten zu verstehen. Wenn die insoweit anzuwendenden Voraussetzungen nach [§ 243 SGB VI](#) (s hierzu oben unter 1.) und - was ggf noch zu überprüfen wäre - [§§ 18a ff SGB IV](#) für eine Rente in dieser Höhe nicht erfüllt waren, war der Bescheid rechtswidrig und damit die Grundvoraussetzung für eine Rücknahme nach [§ 45 SGB X](#) erfüllt.

58

Erweist sich jedoch der Bescheid vom 6.8.2001 als (insgesamt) rechtswidrig, weil der Klägerin keine Geschiedenenwitwenrente zustand, bleibt zu prüfen, ob die Beklagte diesen Bescheid mit Bescheid vom 5.3.2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 26.5.2003 rechtmäßig zurückgenommen hat. Auf dieser Grundlage stünden der Klägerin - unterstellt - jedoch keine Ansprüche zu.

59

Ermächtigungsgrundlage für den genannten Bescheid war [§ 45 SGB X](#). Nach Abs 1 dieser Vorschrift kann (Ermessen) die Verwaltung einen begünstigenden Bescheid (hier: die Rentenbewilligung vom 6.8.2001) zurücknehmen, wenn er rechtswidrig ist; ferner müssen die Voraussetzungen der Abs 2 bis 4 der Vorschrift (Vertrauensschutz, Fristen) erfüllt sein.

60

Nach der obigen Unterstellung war die Rentenbewilligung an die Klägerin rechtswidrig; ferner hat die Beklagte im Bescheid vom 5.3.2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 26.5.2003 ihr Rücknahmeermessen ordnungsgemäß ausgeübt. Sie hat die von der Klägerin im Rahmen der Anhörung vorgetragene Umstände überprüft und ist zu dem nicht zu beanstandenden Ergebnis gekommen, dass dem Interesse an der Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes keine vorrangigen Interessen der Klägerin entgegenstünden. Ob die Beklagte überhaupt Ermessen hätte ausüben müssen, kann der Senat dahingestellt sein lassen (bejahend im Fall des zulässigen und begründeten Drittwiderspruchs Washull in Diering/Timme/Washull, SGB X, 2. Aufl 2007, § 49 RdNr 14 mwN; gegen ein Rücknahmeermessen bei [§ 50](#) Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG): BVerwG vom 8.11.2001, Buchholz 406.12 [§ 5 BauNVO Nr 8](#) freilich in einem Fall, in dem die Beseitigung der Belastung des Dritten nur durch Rücknahme des Verwaltungsakts erreicht werden konnte).

61

(1) Sollte das LSG auf der Grundlage der nachzuziehenden Feststellungen zur Rechtswidrigkeit der Rentenbewilligung vom 6.8.2001 gelangen, so käme es auf die Voraussetzungen von [§ 45 Abs 2 bis 4 SGB X](#) jedoch nicht an, weil sich die Vorschrift des [§ 49 SGB X](#) dann zugunsten der Beklagten auswirkt. Hiernach gelten ua [§ 45 Abs 1 bis 4 SGB X](#) "nicht, wenn ein begünstigender Verwaltungsakt, der von einem Dritten angefochten worden ist, während des Vorverfahrens oder während des sozial- oder verwaltungsgerichtlichen Verfahrens aufgehoben wird, soweit dadurch dem Widerspruch abgeholfen oder der Klage stattgegeben wird". Dies beseitigt zwar nicht die Eigenschaft der Vorschrift des [§ 45 SGB X](#) als (nach [§ 39 Abs 2 SGB X](#) erforderliche) Rechts-(Ermächtigungs-)grundlage für die Rücknahme rechtswidriger begünstigender Bescheide in Drittwiderspruchs-(klage-)fällen, schließt jedoch die Prüfung der Vertrauensschutz- und Fristvorschriften in [§ 45 Abs 2 bis 4 SGB X](#) aus (Merten in Hauck/Noftz, SGB X, K § 49 RdNr 4, Stand 2007).

62

Im Sinne des [§ 49 SGB X](#) war die Entscheidung der Beklagten, die Witwenrente zwischen der Beigeladenen und der Klägerin aufzuteilen, der "begünstigende Verwaltungsakt, der von einem Dritten angefochten worden ist". Diese Entscheidung ist der Klägerin durch den Rentenbewilligungsbescheid vom 6.8.2001 bekanntgegeben und damit ihr gegenüber wirksam geworden; durch den Aufteilungsbescheid vom 14.9.2001 geschah dies für die Beigeladene, die fristgerecht Widerspruch eingelegt hat, so dass der der Klägerin erteilte Bescheid vom 6.8.2001 nicht bindend ([§ 77 SGG](#)) wurde.

63

(2) Dieser Verwaltungsakt war die "einheitliche Entscheidung" der Beklagten im Sinne der Rechtsprechung des BSG, wonach im Fall der erstmaligen oder späteren Beschränkung einer Witwenrente wegen des Vorhandenseins einer weiteren Berechtigten (geschiedene Frau), über die den beiden Hinterbliebenen erteilten Bescheide einheitlich zu entscheiden ist (s hierzu bereits BSG vom 23.6.1964, [11/1 RA 90/62](#), [BSGE 21, 125](#), 127 = SozR Nr 5 zu § 1268 Reichsversicherungsordnung (RVO) unter Bezugnahme auf BSG vom 25.10.1963, SozR Nr 3 zu § 1268 RVO; vom 25.10.1984, [11 RA 60/83](#), SozR 2200 § 1265 Nr 73 S 248; vom 22.4.1986, [1 RA 21/85](#), [SozR 2200 § 1268 Nr 29](#) S 91; vom 26.10.1989, [4 RA 84/88](#), [SozR 2200 § 1268 Nr 32](#) S 105 f; jeweils noch zur alten Rechtslage des § 45 Abs 4 Satz 1 und 2 Angestelltenversicherungsgesetz (AVG)= § 1268 Abs 4 Satz 1 und 2 RVO).

64

Auch unter Anwendung der Nachfolgevorschrift des [§ 91 SGB VI](#) in der hier maßgeblichen, vom 1.1.1992 bis 31.12.2001 gültigen Fassung (Art 1 des Rentenreformgesetzes 1992 vom 18.12.1989, [BGBI I 2261](#)) gilt nichts anderes. Danach erhält, wenn für denselben Zeitraum aus den Rentenanwartschaften eines Versicherten Anspruch auf Witwenrente für mehrere Berechtigte besteht, jede Berechtigte den Teil der Witwenrente, der dem Verhältnis der Dauer ihrer Ehe mit dem Versicherten zu der Dauer der Ehen des Versicherten mit allen Berechtigten entspricht ([§ 91 Satz 1 SGB VI](#)).

65

Das BSG hat den Sinn und Zweck der materiell-rechtlichen Aufteilungsregelung nach den Vorläufervorschriften (§ 45 Abs 4 Satz 1 AVG = § 1268 Abs 4 Satz 1 RVO) darin gesehen, dass die Versichertengemeinschaft nicht dadurch belastet werden sollte, dass der Versicherte mehrere Ehen eingegangen war. Der Tod des Versicherten sollte betragsmäßig nur eine Hinterbliebenenrente für die Witwe und etwaige frühere Ehefrauen auslösen (BSG vom 11.3.1969, [4 RJ 153/68](#), [BSGE 29, 169](#), 171 = SozR Nr 14 zu § 1268 RVO, vom 26.5.1971, [5 RJ 154/70](#), [BSGE 33, 7](#), 8 = SozR Nr 20 zu § 1268 RVO; vom 12.11.1980, [1 RA 95/79](#), [BSGE 51, 1](#), 2 f = [SozR 2200 § 1268 Nr 18](#), S 64 und vom 5.6.1986, [5a RKn 8/85](#), [BSGE 60, 110](#), 113 = [SozR 2200 § 1268 Nr 30](#), S 100; vom 21.4.1999, B [5/4 RA 90/97 R](#), [SozR 3-2600 § 91 Nr 2](#), S 10 f; vgl auch BVerfG vom 10.1.1984, [1 BvR 55/81](#), 1254/81, BVerfGE 66, 79 = SozR 2200 § 1268 Nr 23). Die Aufteilung nur einer (einzigen) aus dem Versichertenverhältnis erworbenen Hinterbliebenenrente wurde durch eine verfahrensrechtliche Spezialermächtigung sichergestellt (§ 45 Abs 4 Satz 2 AVG = § 1268 Abs 4 Satz 2 RVO). Danach waren Hinterbliebenenrenten (nur) mit Wirkung für die Zukunft neu festzustellen (aufzuteilen), wenn nach der Bewilligung offenbar wurde, dass ein weiterer Berechtigter zu berücksichtigen war (vgl BSG vom 26.10.1989, [4 RA 84/88](#), [SozR 2200 § 1268 Nr 32](#) S 104 f; BSG vom 22.4.1986, [1 RA 21/85](#), [SozR 2200 § 1268 Nr 29](#) S 93 mwN).

66

Zwar ist diese verfahrensrechtliche Regelung nicht in [§ 91 SGB VI](#) übernommen worden. Hieraus folgt jedoch lediglich, dass an deren Stelle im Fall der Neufestsetzung der Witwenrenten (Aufteilung) nunmehr die allgemeinen Regeln über die Aufhebung von Verwaltungsakten des SGB X (im Fall der Kürzung der Witwenrente: § 48 Abs 1, ggf auch [§ 45 SGB X](#)) getreten sind. Eine Änderung des mit der Aufteilung beabsichtigten Gesetzeszwecks ist hingegen nicht erfolgt (BSG vom 21.4.1999, B [5/4 RA 90/97 R](#), [SozR 3-2600 § 91 Nr 2](#), S 11 f). Vielmehr ist der Gesetzesbegründung zu entnehmen, dass die Aufteilung entsprechend dem geltenden Recht erfolgen sollte (vgl [BT-Drucks 11/4124](#), [S 174](#) zu Art 1 § 90 und S 199 zu Art 1 § 238 des Entwurfs eines Rentenreformgesetzes).

67

(3) Aus Wortlaut, Entstehungsgeschichte und Gesetzeszweck der Aufteilungsvorschrift des [§ 91 Satz 1 SGB VI](#) folgt daher, dass die Ansprüche auf Witwen- bzw Geschiedenenwitwenrente nach wie vor "unauflöslich" (so BSG vom 26.10.1989, [4 RA 84/88](#), [SozR 2200 § 1268 Nr 32](#) S 104, 106 noch zum alten Recht) miteinander verknüpft sind (Mey, DAngVers 1993, 367, 369, 372 nennt den Zusammenhang in [§ 91 Satz 1 SGB VI](#) "normlogisch"). Diese aufgezeigte enge Verknüpfung wird verfahrensrechtlich jetzt über die Drittbetroffenheit iS von [§ 49 SGB X](#) sichergestellt. Richten sich nämlich Widerspruch und Klage einer Witwe gegen die Aufteilung einer Rente gemäß [§ 91 Satz 1 SGB VI](#) zwischen ihr und der geschiedenen ersten Frau des Versicherten, so ficht sie damit nicht nur den ihr selbst erteilten Rentenbescheid, sondern auch den der geschiedenen Frau an. Denn soweit deren Rentenberechtigung nach [§ 243 SGB VI](#) für die Witwe die Teilung der Hinterbliebenenrente gemäß [§ 91 SGB VI](#) zur Folge hat, wird sie in ihren Rechten (dritt-)betroffen und beschwert ([§ 54 SGG](#)) mit der Folge, dass auf ihre Klage (bzw ihren Widerspruch) über die Rechtmäßigkeit beider Bescheide zu entscheiden ist (BSG vom 31.8.2000, [B 4 RA 44/99 R](#), HVBG-INFO 2000, 2764, 2765).

68

Davon geht auch die überwiegende Meinung in der Literatur aus (Mey, DAngVers 1993, 367, 376; Löns in Kreikebohm, SGB VI, 3. Aufl 2008, § 91 RdNr 9; Rübner in Wannagat, SGB X, § 49 RdNr 8, Stand 1997; Brähler in GK-SGB VI, § 91 RdNr 44, Stand 2004; Verbandskommentar, SGB VI, § 91 RdNr 1, Stand 2004; Zweng/Scheerer/Buschmann/Dörr, Handbuch der Rentenversicherung, SGB VI, § 91 RdNr 19, Stand 1991; Schütze in v. Wulffen, SGB X, 6. Aufl 2008, § 49 RdNr 3; Waschull in Diering/Timme/Waschull, SGB X, 2. Aufl 2007, § 49 RdNr 8; Marschner in Pickel/Marschner, SGB X, § 49 RdNr 11, Stand 2006).

69

Soweit nach aA eine Drittwirkung des Widerspruchs verneint wird (Heilemann, SGB 1993, S 165, 167, ders SGB 1997, 255, 257; Klieve in jurisPK-SGB VI § 91 RdNr 18, Stand 2008; Gürtner in Kasseler Komm, [§ 91 SGB VI](#) RdNr 10, 26, Stand 2008), steht dieser Auffassung die aufgezeigte materiell-rechtliche "Einheitlichkeit der Entscheidung" in der hier vorliegenden Konstellation entgegen.

70

Bei dem vorliegenden Streitstand kann dahinstehen, inwieweit der Senat damit iS des [§ 41 Abs 2 SGG](#) von anderweitiger Rechtsprechung des BSG abweicht. Der 5. Senat (vom 30.8.2000, [B 5 RJ 4/00 R](#), [SozR 3-1200 § 34 Nr 1](#) S 3) hat eine Beiladung der zweiten, in Marokko lebenden Witwe eines muslimischen Versicherten zum Verfahren gegen den gemäß [§ 48 Abs 1 SGB X](#) an die erste Witwe ergangenen endgültigen Aufteilungsbescheid nach [§ 34 Abs 2 SGB I](#) nicht für notwendig gehalten, weil nach der ab 1992 geltenden Rechtslage durch die Anwendung des allgemeinen Verfahrensrechts des SGB X es "in der Summe zu mehr als einer vollen Hinterbliebenenrente kommen kann." Der dort entschiedene Fall war bereits deshalb anders gelagert, weil die zweite Witwe nach bindender Bewilligung und Auszahlung einer Witwenrentenaufteilung nicht mehr leistungsberechtigt war, dies jedoch auf die Aufteilung zu Lasten der ersten Witwe keinen Einfluss hatte.

71

Im Übrigen war schon zu den Vorläufervorschriften zu [§ 243 SGB VI](#) anerkannt, dass trotz der "Einheitlichkeit der Entscheidung" im obigen Sinne die Pflicht der Beklagten, entsprechend der von ihr erkannten materiellen Rechtslage der (unterstelltermaßen: voll) berechtigten Witwe (hier: der Beigeladenen) die gesamte ihr zustehende Leistung zu gewähren, nicht davon abhängen kann, ob es verwaltungsverfahrensrechtlich gelingt, der nicht berechtigten (geschiedenen) Witwe (hier: der Klägerin) die ihr (unterstelltermaßen: zu Unrecht) gewährte Teilleistung wieder zu entziehen (so BSG vom 25.10.1984, [11 RA 60/83](#), [SozR 2200 § 1265 Nr 73 S 248](#); vom 15.10.1987, [1 RA 37/85](#), [SozR 1300 § 45 Nr 32](#) S 99; vom 26.10.1989, [4 RA 84/88](#), [SozR 2200 § 1268 Nr 32](#) S 108 f; sämtlich noch zur Rechtslage unter Geltung des § 1268 Abs 4 Satz 2 RVO = § 45 Abs 4 Satz 2 AVG; s auch Mey, DAngVers 1993, 367, 376).

72

(4) Der Anwendung des [§ 49 SGB X](#) auf den vorliegenden Fall steht ferner nicht entgegen, dass der Aufhebungsbescheid vom 5.3.2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 26.5.2003 erst nach - und nicht zeitgleich mit - dem ungeteilten Witwenrentenbescheid vom 10.9.2002 ergangen ist; mit Letzterem hatte die Beklagte dem Widerspruch der Beigeladenen gegen den ihr erteilten Aufteilungsbescheid vom 14.9.2001 in vollem Umfang abgeholfen. Im Sinne der obigen Ausführungen zur "einheitlichen Entscheidung" des Rentenversicherungsträgers bedeutet dies, dass das durch den rechtzeitig am 16.10.2001 eingelegten, zulässigen und - hier unterstellt begründeten - Drittwiderspruch gegen den begünstigenden Verwaltungsakt (hier: die Rentenbewilligung an die Klägerin vom 6.8.2001) eröffnete Vorverfahren ([§ 83 SGG](#)) solange nicht beendet war, wie eine Entscheidung im Widerspruchsverfahren ([§ 85 SGG](#)) über den drittangefochtenen, begünstigenden Verwaltungsakt noch ausstand. Der Aufhebungsbescheid vom 5.3.2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 26.5.2003 war eine solche Entscheidung "während des Vorverfahrens" bzw auf den zulässigen und - unterstellt begründeten - Drittwiderspruch. Erst mit dieser, der Klägerin bekanntgemachten Entscheidung war dem (Dritt-)Widerspruch der Beigeladenen gegen die einheitliche Aufteilungsentscheidung iS von [§ 49 SGB X](#) abgeholfen.

73

Dem steht auch nicht entgegen, dass aus dem Aufhebungsbescheid vom 5.3.2003 nicht hervorgeht, dass er auf den Widerspruch der Beigeladenen ergangen ist. Der Klägerin war seit der Anhörung im März 2003 bekannt, dass eine Rücknahme ihrer Rentenbewilligung aufgrund des Drittwiderspruchs beabsichtigt war. Eine bestimmte Reihenfolge hinsichtlich der Bescheidung der beiden Prätendenten kann schon deshalb nicht vorausgesetzt werden, weil hierdurch wiederum die Leistungsgewährung an den tatsächlich Berechtigten von Zufälligkeiten beim Nichtberechtigten (zB Schwierigkeiten bei der Bekanntgabe eines Rücknahmebescheids) abhängig wäre. Die Vorschrift des [§ 49 SGB X](#) bewirkt, dass der durch den Verwaltungsakt Begünstigte nicht auf den Bestand des Verwaltungsakts vertrauen kann, solange ein Rechtsbehelfsverfahren anhängig ist (zur Parallelvorschrift des [§ 50 VwVfG](#) vgl Kopp/Ramsauer, VwVfG, 10. Aufl 2008, § 50 RdNr 1 unter Hinweis auf die Gesetzesbegründung).

74

Der Senat kann daher offen lassen, ob [§ 49 SGB X](#) auch auf den Zeitraum nach bestandskräftigem Abschluss des Widerspruchs-(bzw Klage-)verfahrens zu erstrecken ist (so wohl Mey, DAngVers 1993, 367, 376; aA Schäfer in Obermayer, VwVfG, 3. Aufl 1999, § 50 RdNr 20 f; Ziekow, VwVfG, 2006, § 50 RdNr 10; Kastner in Handkommentar VerwR/VwVfG, 2006, [§ 50 VwVfG](#) RdNr 5, die den Anwendungsbereich von [§ 50 VwVfG](#) von der Erhebung des Widerspruchs bis zum Erlass des Abhilfe- bzw Widerspruchsbescheids begrenzen; vgl Cornils, Die Verwaltung 33 (2000), 485, 505 f, der den Anwendungsbereich von [§ 50 VwVfG](#) auf das gerichtliche Verfahren verengt). Ein Nachteil - außer der Notwendigkeit des weiteren Zuwartens - für den durch den Verwaltungsakt Begünstigten wäre hiermit nicht verbunden.

75

b) Ein anderes Ergebnis folgt auch nicht aus dem Umstand, dass die Beklagte mit dem Bescheid vom 5.3.2003 (in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 26.5.2003) nicht auch ausdrücklich den Bescheid vom 29.11.2001 zurückgenommen hat. Dass auch dies notwendige Rechtsfolge der genannten Bescheide war, ist von der Klägerin selbst nie angezweifelt worden. Sie hat damit zu Recht die Bescheide so ausgelegt, dass hierin der Wille erkennbar wurde, ebenfalls den Bescheid vom 29.11.2001 zurückzunehmen. Dies gilt erst recht deshalb, weil in diesem (trotz seiner Ausführungen, die Rente der Klägerin werde "neu berechnet") nichts anderes geregelt wurde als die zum 1.1.2002 fällige Umstellung des der Klägerin bisher bewilligten Rentenbetrags von 103,20 DM (= 52,77 Euro).

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2010-10-13