

## **B 13 R 40/10 R**

Land  
Bundesrepublik Deutschland  
Sozialgericht  
Bundessozialgericht  
Sachgebiet  
Rentenversicherung  
Abteilung  
13  
1. Instanz  
SG Berlin (BRB)  
Aktenzeichen  
S 10 RA 2040/03  
Datum  
21.02.2005  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 8 R 428/05  
Datum  
02.03.2006  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
B 13 R 40/10 R  
Datum  
20.07.2011  
Kategorie  
Urteil

Die Revision der Klägerin gegen den Beschluss des Landessozialgerichts Berlin-Brandenburg vom 2. März 2006 wird zurückgewiesen. Die Beteiligten haben einander auch für das Revisionsverfahren keine außergerichtlichen Kosten zu erstatten.

Gründe:

I

1

Die Beteiligten streiten über die Zahlung einer Witwenrente im Zugunstenverfahren.

2

Die 1937 in der Sowjetunion geborene Klägerin war mit dem im selben Jahr geborenen und am 26.6.1984 dort verstorbenen E. H. (nachfolgend: H.) verheiratet. Sie übersiedelte am 11.9.1996 nach Deutschland und ist als Spätaussiedlerin anerkannt.

3

Die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (BfA; jetzt Deutsche Rentenversicherung Bund) bewilligte der Klägerin mit Bescheid vom 8.9.1997 ab 12.9.1996 große Witwenrente in Höhe von zunächst monatlich 700,05 DM. Bei der Rentenberechnung wurden 68 Monate Ersatzzeiten wegen Internierung/Verschleppung des H. mit insgesamt 4,2500 Entgeltpunkten (EP) berücksichtigt (Anlage G Seite 3 zum Rentenbescheid vom 8.9.1997). Insgesamt ergaben sich 31,4765 EP, die sämtlich auf anrechenbaren Zeiten nach dem Fremdrentengesetz (FRG) beruhten. Die Beklagte begrenzte unter Hinweis auf die Regelung in § 22b Abs 1 Satz 1 FRG idF des Wachstums- und Beschäftigungsförderungsgesetzes (WFG) vom 25.9.1996 ([BGBl I 1461](#); im Folgenden aF) die berücksichtigungsfähigen EP auf 25.

4

Mit Bescheid vom 14.5.1998 bewilligte die Beklagte der Klägerin ab 1.12.1997 Altersrente für Frauen, der 25 EP nach dem FRG sowie weitere 0,2404 EP aus den seit Zuzug nach Deutschland zurückgelegten Zeiten zugrunde lagen. Die laufende Zahlung der Altersrente wurde zum 1.7.1998 aufgenommen; zum gleichen Zeitpunkt wurde die Zahlung der Witwenrente eingestellt; zudem wurde der Nachzahlungsbetrag der Altersrente (Dezember 1997 bis Juni 1998) mit der in diesem Zeitraum bereits gezahlten Witwenrente verrechnet. Die Beklagte hörte mit Schreiben vom 24.6.1998 die Klägerin zu der gemäß [§ 48 Abs 1 Satz 2 Nr 4 SGB X](#) beabsichtigten Einstellung der Witwenrente und Verrechnung mit der Altersrente an, nahm dann aber mit Bescheid vom 2.9.1998 auf der Grundlage von [§ 44 SGB X](#) den Bescheid über die Gewährung der Witwenrente rückwirkend (Bescheid vom 8.9.1997) ab 1.12.1997 zurück. Demnach sei die Bewilligung der Witwenrente nicht begünstigend, da die Klägerin ohne diese eine höhere "Versicherungsrente" erhalte. Dieser Bescheid wurde bestandskräftig.

5

Im Oktober 2001 beantragte die Klägerin unter Bezugnahme auf die Entscheidung des 4. Senats des BSG vom 30.8.2001 ([BSGE 88, 288 = SozR 3-5050 § 22b Nr 2](#)) eine Neufestsetzung der Witwenrente. Die Beklagte lehnte dies ab (Bescheid vom 21.8.2002;

Widerspruchsbescheid vom 26.3.2003).

6

Das SG Berlin hat die Klage abgewiesen (Urteil vom 21.2.2005). Das LSG Berlin-Brandenburg hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen (Beschluss vom 2.3.2006). Die Klägerin habe keinen Anspruch auf Rücknahme des Bescheids vom 2.9.1998, denn die Voraussetzungen des [§ 44 SGB X](#) seien nicht gegeben. Dabei könne offen bleiben, ob die Beklagte bei Erlass des Bescheids vom 2.9.1998 die Vorschrift des § 22b Abs 1 Satz 1 und 3 FRG aF zutreffend angewandt habe. Selbst wenn die Begrenzung auf 25 EP im Fall des Zusammentreffens einer Rente aus eigener Versicherung mit einer Hinterbliebenenrente nach den damals maßgeblichen Vorschriften unrichtig gewesen sein sollte, habe die Klägerin dennoch keinen Rücknahmeanspruch, weil ihr keine Sozialleistungen zu Unrecht vorenthalten worden seien. Letzteres bestimme sich nach der materiellen Rechtslage zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung über die Rechtmäßigkeit der Überprüfungsentscheidung, sodass hier § 22b Abs 1 Satz 1 in der rückwirkend zum 7.5.1996 in Kraft gesetzten Fassung des RV-Nachhaltigkeitsgesetzes (RVNG) vom 21.7.2004 ([BGBl I 1791](#); im Folgenden FRG nF) maßgeblich sei. Die Anwendung dieser Neufassung verstoße ungeachtet der durch sie bewirkten echten Rückwirkung ausnahmsweise nicht gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes, da sich bis zum Gesetzesbeschluss des Deutschen Bundestags über das RVNG am 11.3.2004 kein schutzwürdiges Vertrauen auf eine Nichteinbeziehung von Hinterbliebenenrenten in die Begrenzung der EP gemäß § 22b Abs 1 Satz 1 FRG habe bilden können.

7

Mit der - vom Senat zugelassenen - Revision rügt die Klägerin eine Verletzung des "[§ 44 SGB X](#) iVm § 20b Abs 1 Satz 1 FRG aF" sowie des Rechtsstaatsprinzips und des [Art 3 GG](#). Der Rücknahmebescheid der Beklagten vom 2.9.1998 sei im Zeitpunkt seines Erlasses offensichtlich rechtswidrig gewesen, weil damals kein Grund dafür ersichtlich gewesen sei, dass die bewilligte Rente hätte zurückgenommen oder anderweitig aufgehoben oder widerrufen werden könne; dies hätten die Vorinstanzen verkannt. Die Rechtsmeinung des LSG, eine unrichtige Rechtsanwendung allein begründe noch keinen Rücknahmeanspruch, sei unhaltbar. Zumindest hätte die Beklagte Ermessen ausüben müssen; im Übrigen habe voller Vertrauensschutz und auch [§ 300 SGB VI](#) in der damaligen Fassung gegolten. Die Problematik einer rückwirkenden Änderung des § 22b FRG berühre das vorliegende Verfahren unter keinem Gesichtspunkt. Entscheidend sei vielmehr, dass der Rücknahmebescheid "eine Anrechnung bzw Verrechnung der Entgeltpunkte nach Erlass rechtsbeständiger Bescheide" getroffen und gegen [§ 300 SGB VI](#) verstoßen habe.

8

Die Klägerin beantragt, den Beschluss des Landessozialgerichts Berlin-Brandenburg vom 2. März 2006, das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 21. Februar 2005 und den Bescheid vom 21. August 2002 sowie den Widerspruchsbescheid vom 26. März 2003 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, den Rücknahmebescheid vom 2. September 1998 aufzuheben.

9

Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

10

Der Senat hat mit Beschluss vom 20.2.2007 im Hinblick auf seine Vorlagebeschlüsse nach [Art 100 Abs 1 GG](#) vom 29.8.2006 (ua [B 13 RJ 47/04 R](#)) das Revisionsverfahren in entsprechender Anwendung von [§ 114 Abs 2 Satz 1 SGG](#) ausgesetzt und mit Beschluss vom 21.4.2011 aufgrund der zwischenzeitlich ergangenen Entscheidung des BVerfG vom 21.7.2010 ([BVerfGE 126, 369](#) = SozR 4-5050 § 22b Nr 9) die Aussetzung aufgehoben.

11

Die Klägerin hält auch nach der Entscheidung des BVerfG an ihrem Begehren fest, vertieft ihr bisheriges Vorbringen und trägt ergänzend vor: Sie gehe davon aus, dass die Beklagte unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des BVerfG die bestandskräftig festgestellte Witwenrente anerkenne und weiter zahle, denn aufgrund der Bestandskraft sei diese in den Schutz nach [Art 14 GG](#) gefallen bzw zumindest zu einem Vertrauenstatbestand herangewachsen. Im Übrigen habe sie - die Klägerin - aufgrund der rechtswidrigen Rücknahme des Bewilligungsbescheids einen Herstellungsanspruch. Auch nach der alten Regelung sei nach der Rechtsprechung des BVerfG davon auszugehen, dass eine "Verrechnung" von EP nicht statfinde. Durch Zurückverweisung des Rechtsstreits an das LSG sei aufzuklären, welche Zeiten "FRG-Zeiten" seien und welche nicht. Die in der Witwenrente enthaltenen Ersatzzeiten begründeten zumindest teilweise den Rentenanspruch und seien deshalb voll anzuerkennen. Schließlich sei die Rechtsauffassung des BVerfG zum Vertrauensschutz realitätsfern und verletze das Rechtsstaatsprinzip. Das BVerfG habe außerdem zu einem völlig anderen Sachverhalt als dem hier vorliegenden entschieden. Im Übrigen sei von der Verfassungswidrigkeit des Gesetzes auszugehen, weil die Klägerin unter Verstoß gegen [Art 3 GG](#) nur deshalb diskriminiert und von der Zahlung der Witwenrente ausgeschlossen werde, weil sie aufgrund ihres Vertreibungsschicksals nicht vor dem Stichtag in das Bundesgebiet heimgekehrt sei. Die Stichtagsregelung sei verfassungswidrig, weil sie die Rechte des noch verbliebenen Normadressatenkreises willkürlich ausschliesse. Weiterer Klärungsbedarf bestehe auch hinsichtlich der Anwendbarkeit von [Art 14 GG](#) und der Europäischen Grundrechtscharta (GRCh). Im Hinblick darauf sei eine Vorabentscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH) einzuholen; dieses Gericht müsse klären, ob § 22b FRG mit den Vorschriften der GRCh und mit der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK), die im Zusatzprotokoll 1 Art 1 das Eigentum schütze und von einem anderen Eigentumsbegriff ausgehe, vereinbar sei.

12

Die Beklagte trägt vor, für sie sei das Vorbringen der Klägerin nicht nachvollziehbar. Aus den bei der ursprünglichen Bewilligung anerkannten Ersatzzeiten ergebe sich keine zahlbare Witwenrente; da neben den FRG-Zeiten keine weiteren Beitragszeiten in der deutschen gesetzlichen Rentenversicherung vorlägen, erhielten die Ersatzzeiten bei Ausklammerung der FRG-Zeiten den

Gesamtleistungswert "Null". Wenn die Klägerin erneut die Verfassungsmäßigkeit der Begrenzungsregelung in § 22b Abs 1 FRG in Frage stelle, sei darauf hinzuweisen, dass nach der Rechtsprechung des BVerfG und des BSG die Vorschriften anzuwenden seien, die der Aussiedler bei seinem Zuzug nach Deutschland vorfinde; dies sei bei der im September 1996 zugezogenen Klägerin § 22b Abs 1 FRG. Unzutreffend sei die Behauptung der Klägerin, ihr bereits im Herkunftsland verstorbener Ehemann sei selbst FRG-Berechtigter gewesen.

II

13

Die Revision der Klägerin ist nicht begründet.

14

Der angefochtene Bescheid der Beklagten vom 21.8.2002 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 26.3.2003, mit dem sie die von der Klägerin erstrebte Rücknahme des Bescheids vom 2.9.1998 über die Aufhebung der Bewilligung von Witwenrente ab 1.12.1997 (Zeitpunkt des Bezugs der Altersrente) abgelehnt hat, ist rechtmäßig. Nicht Gegenstand des Verfahrens ist die Höhe der eigenen Altersrente der Klägerin; diese ist unabhängig von der zwischen den Beteiligten streitigen Hinterbliebenenrente.

15

Der geltend gemachte Rücknahmeanspruch richtet sich nach [§ 44 SGB X](#). Nach dessen Abs 1 Satz 1 ist ein bindend gewordener Verwaltungsakt mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen, soweit sich im Einzelfall ergibt, dass bei seinem Erlass das Recht unrichtig angewandt oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist, und deshalb Sozialleistungen zu Unrecht nicht erbracht worden sind. Wird die Rücknahme eines bestandskräftig gewordenen (belastenden) Bescheids über die Aufhebung einer Rentenbewilligung begehrt, kommt es primär darauf an, ob der Aufhebungsbescheid fehlerhaft war, weil nach materiellem Rentenrecht ein Anspruch auf die entzogene Rentenleistung besteht. Die Beklagte hat die Bewilligung der Witwenrente zu Recht aufgehoben, weil der Klägerin kein materieller Anspruch auf Auszahlung der großen Witwenrente zustand (dazu unter 1.). Damit verstieß sie weder gegen Bundesrecht (dazu unter 2.) noch gegen Verfassungsrecht (dazu unter 3. und 4.). Aus dem Vortrag der Klägerin zur Entscheidung des BVerfG vom 21.7.2010 ([BVerfGE 126, 369](#) = SozR 4-5050 § 22b Nr 9) ergibt sich keine für sie günstigere Rechtsfolge (dazu unter 5.). Der Aufhebungsbescheid vom 2.9.1998 ist schließlich auch in Übereinstimmung mit dem Verwaltungsverfahrenrecht ergangen (dazu unter 6.).

16

1. Selbst wenn die Beklagte das bei Erlass des Aufhebungsbescheids vom 2.9.1998 geltende Recht fehlerhaft angewandt hätte, würde dies keinen Rücknahmeanspruch der Klägerin begründen. Denn maßgeblich ist insoweit das im Zeitpunkt der Entscheidung des Senats geltende Recht, soweit es auch den Zeitpunkt des Bescheiderlasses umfasst. Hat sich das Recht während des anhängigen Rechtsstreits rückwirkend geändert, so ist das neue Recht auch im Revisionsverfahren zu beachten (stRspr; vgl BSG vom 21.6.2005 - [BSGE 95, 29](#) = [SozR 4-5050 § 22b Nr 4](#), RdNr 8; vom 5.10.2005 - [B 5 RJ 57/03 R](#) - Juris RdNr 14; BSG vom 25.1.2011 - [B 5 R 46/10 R](#) - Juris RdNr 10; [B 5 R 47/10 R](#) - Juris RdNr 12; jeweils mwN).

17

Das ist hier der Fall. § 22b Abs 1 Satz 1 FRG aF ist während des anhängigen (Klage-)Verfahrens zunächst mit Art 9 Nr 2 iVm Art 15 Abs 3 RVNG rückwirkend zum 7.5.1996 durch eine Neufassung (§ 22b Abs 1 Satz 1 FRG nF) ersetzt worden, wonach für anrechenbare Zeiten nach dem FRG für Renten aus eigener Versicherung und wegen Todes eines Berechtigten insgesamt höchstens 25 EP der Rentenversicherung der Arbeiter und der Angestellten (ab 1.1.2005: der allgemeinen Rentenversicherung) zugrunde gelegt werden. Bereits zuvor hatte Art 12 Nr 2 des Rentenreformgesetzes 1999 vom 16.12.1997 ([BGBl I 2998](#)) ebenfalls mit (Rück-)Wirkung zum 7.5.1996 § 22b Abs 1 Satz 3 FRG angefügt, wonach EP aus der Rente mit einem höheren Rentenartfaktor vorrangig zu berücksichtigen sind.

18

Danach gilt hier Folgendes: Die EP aus der Altersrente der Klägerin sind vorrangig zu berücksichtigen. Denn der Rentenartfaktor der persönlichen EP bei dieser Rentenart ([§ 35 SGB VI](#)) ist mit 1,0 höher ([§ 67 Nr 1 SGB VI](#)) als der Rentenartfaktor bei der großen Witwenrente nach Ablauf des sog Sterbevierteljahres für persönliche EP in der allgemeinen Rentenversicherung gemäß [§ 67 Nr 6 SGB VI](#) in Höhe von 0,6 (ab 1.1.2002: 0,55). Da aber bei der Altersrente bereits 25 EP für anrechenbare Zeiten nach dem FRG zu berücksichtigen waren, war damit schon die Höchstzahl an EP erreicht, die § 22b Abs 1 Satz 1 FRG nF für ein Zusammentreffen von Renten aus eigener Versicherung und wegen Todes zulässt. Folglich war für die große Witwenrente kein (zahlbarer) "Monatsbetrag der Rente" ([§ 64 SGB VI](#)) festzustellen. Im Ergebnis ist die Klägerin damit lediglich Inhaberin eines "leeren Rechts" auf Witwenrente und bleibt auf die Rente aus eigener Versicherung beschränkt (vgl BSG vom 25.1.2011 - [B 5 R 47/10 R](#) - Juris RdNr 13).

19

2. Übergangsregelungen waren zur Umsetzung der Neufassung des § 22b Abs 1 Satz 1 FRG nicht erforderlich (Senatsbeschlüsse vom 29.8.2006 - [B 13 RJ 47/04 R](#) - Juris RdNr 47-51; [B 13 RJ 8/05 R](#) - Juris RdNr 50-54; [B 13 R 7/06 R](#) - Juris RdNr 51-54). Aus Sicht des Gesetzgebers bestand hierfür von vornherein auch kein Bedarf, denn die zu § 22b Abs 1 Satz 1 FRG aF ergangenen Verwaltungsakte der Rentenversicherungsträger entsprachen regelmäßig bereits - wie auch hier - der Neufassung dieser Vorschrift, weil sich die Träger der Rechtsprechung des 4. Senats des BSG vom 30.8.2001 ([BSGE 88, 288](#) = [SozR 3-5050 § 22b Nr 2](#)), des 8. Senats des BSG vom 7.7.2004 ([BSGE 93, 85](#) = [SozR 4-5050 § 22b Nr 2](#)) und vom 21.6.2005 ([SozR 4-1300 § 44 Nr 5](#)) sowie des erkennenden Senats vom 11.3.2004 (ua [BSGE 92, 248](#) = [SozR 4-5050 § 22b Nr 1](#)) nicht angeschlossen hatten; nach dieser Rechtsprechung sollte die Begrenzung auf insgesamt 25 EP in § 22b Abs 1 Satz 1 FRG aF keine Anwendung finden, wenn ein Begünstigter neben einem Anspruch auf Rente aus eigener Versicherung

einen Anspruch auf Hinterbliebenenrente hatte. Für die Ausnahme, dass im Einzelfall (aufgrund welcher Umstände auch immer) ein bindender begünstigender Verwaltungsakt (über die Zahlung von Hinterbliebenenrente) ergangen war, verwies die Begründung zum Gesetzentwurf auf die vertrauensschützenden Regelungen des SGB X (vgl [BT-Drucks 15/2149 S 32](#) zu Art 3 Abs 3 des Entwurfs).

20

Die Klägerin kann sich nicht auf die Regelung des [§ 300 Abs 2 SGB VI](#) berufen, wonach ua durch Neuregelungen innerhalb des SGB VI ersetzte Vorschriften auch nach dem Zeitpunkt ihrer Aufhebung noch auf den bis dahin bestehenden Anspruch anzuwenden sind, wenn der Anspruch bis zum Ablauf von drei Monaten nach der Aufhebung geltend gemacht worden ist. Hieraus kann sie nicht herleiten, dass ihr Anspruch auf Witwenrente weiterhin nach § 22b Abs 1 Satz 1 FRG aF zu beurteilen sei, weil sie diesen bereits vor Verkündung des RVNG geltend gemacht habe. Dies gilt schon deshalb, weil "Aufhebung" iS von [§ 300 Abs 2 SGB VI](#) den - auch rückwirkenden - Zeitpunkt des Außerkrafttretens der alten und des Inkrafttretens der neuen Vorschrift meint, hier also, nach Art 15 Abs 3 RVNG, den 7.5.1996 (vgl Senatsurteil vom 19.5.2004 - [BSGE 93, 15](#) = [SozR 4-5050 § 22b Nr 3](#), RdNr 19; BSG vom 21.6.2005 - [BSGE 95, 29](#) = [SozR 4-5050 § 22b Nr 4](#), RdNr 10; Senatsbeschlüsse vom 29.8.2006 - [B 13 RJ 47/04 R](#) - Juris RdNr 52; [B 13 RJ 8/05 R](#) - Juris RdNr 55; [B 13 R 7/06 R](#) - Juris RdNr 55; BSG vom 25.1.2011 - [B 5 R 46/10 R](#) - Juris RdNr 12; [B 5 R 47/10 R](#) - Juris RdNr 14; jeweils mwN). Die Klägerin hatte aber am 7.5.1996 (noch) keinen Anspruch auf Witwenrente. Ihr Witwenrentenanspruch ist dem Grunde nach erst mit ihrem Zuzug im September 1996 entstanden (vgl Senatsurteil vom 19.5.2004 - [BSGE 93, 15](#) = [SozR 4-5050 § 22b Nr 3](#), RdNr 18).

21

Nichts anderes ergibt sich aus Art 6 § 4 Abs 4a des Fremdrenten- und Auslandsrenten- Neuregelungsgesetzes (FANG) (vgl BSG vom 25.1.2011 - [B 5 R 46/10 R](#) - Juris RdNr 14; [B 5 R 47/10 R](#) - Juris RdNr 16), der seit dem 1.1.2001 in Kraft ist und speziell für das FRG - im Wesentlichen wortgleich mit [§ 300 Abs 3 SGB VI](#) - das Folgende regelt: Ist eine bereits vorher geleistete Rente neu festzustellen und sind dabei die persönlichen EP neu zu ermitteln, sind die Vorschriften des FRG maßgebend, die bei erstmaliger Feststellung der Rente anzuwenden waren, soweit [§ 317 Abs 2a SGB VI](#) nichts anderes bestimmt. Die Tatbestandsvoraussetzungen dieser Norm sind vorliegend offensichtlich nicht erfüllt, da vor Inkrafttreten des anzuwendenden Rechts am 7.5.1996 weder eine derartige Rente an die Klägerin geleistet wurde noch aus diesem Grund EP "neu" zu ermitteln waren.

22

3. Art 15 Abs 3 RVNG, der § 22b Abs 1 Satz 1 FRG nF rückwirkend zum 7.5.1996 in Kraft gesetzt hat, verstößt nicht gegen Verfassungsrecht. Dies hat das BVerfG mit Beschluss vom 21.7.2010 ([BVerfGE 126, 369](#), 388 f = [SozR 4-5050 § 22b Nr 9 RdNr 63](#)) auf die Vorlagebeschlüsse des erkennenden Senats vom 29.8.2006 ([B 13 RJ 47/04 R](#); [B 13 RJ 8/05 R](#); [B 13 R 7/06 R](#) - alle veröffentlicht in Juris) mit Gesetzeskraft ([§ 13 Nr 11](#) iVm [§ 31 Abs 2 Satz 1 BVerfGG](#)) entschieden; daran ist der Senat mithin auch im vorliegenden Verfahren gebunden ([Art 20 Abs 3 GG](#); s auch die Bekanntmachung in [BGBl I 2010, 1358](#)).

23

4. Weiterhin hat das BVerfG in dem genannten Beschluss auf eine Verfassungsbeschwerde hin ebenfalls entschieden, dass die Regelung in § 22b Abs 1 Satz 1 FRG nF ihrerseits mit dem GG in Einklang steht ([BVerfGE 126, 369](#), 391 ff = [SozR 4-5050 § 22b Nr 9 RdNr 83 ff](#)). Dieser Entscheidung des BVerfG vom 21.7.2010 kommt allerdings keine Gesetzeskraft gemäß [§ 31 Abs 2 Satz 2](#) iVm [§ 13 Nr 8a BVerfGG](#) zu, da das BVerfG in Nr 2 der Entscheidungsformel ([BVerfGE 126, 369](#), 370 - in Juris vor RdNr 1) lediglich die Verfassungsbeschwerde zurückgewiesen, nicht aber die angegriffene Norm für mit dem GG vereinbar erklärt hat (vgl [BVerfGE 85, 117](#), 121; s dazu auch Heusch in Umbach/Clemens/Dollinger, BVerfGG, 2. Aufl 2005, § 31 RdNr 77). Dessen ungeachtet hält der Senat § 22 Abs 1 Satz 1 FRG nF ebenfalls für verfassungsgemäß (vgl bereits den Vorlagebeschluss des Senats vom 29.8.2006 - [B 13 R 7/06 R](#) - Juris RdNr 64 ff; s auch BSG vom 21.6.2005 - [BSGE 95, 29](#) = [SozR 4-5050 § 22b Nr 4](#), RdNr 11 ff). Da die Klägerin keine neuen Gesichtspunkte, die verfassungsrechtlich noch klärungsbedürftig wären, vorgetragen hat, nimmt der Senat zur Vermeidung von Wiederholungen auf die entsprechenden Ausführungen in den vorgenannten Entscheidungen des BVerfG und des BSG Bezug.

24

5. Auch die weiteren Einwendungen, die die Klägerin in Kenntnis der Entscheidung des BVerfG vom 21.7.2010 ([BVerfGE 126, 369](#) = [SozR 4-5050 § 22b Nr 9](#)) aufrechterhalten bzw erstmals vorgetragen hat, führen zu keinem für sie günstigeren Ergebnis:

25

a) Zu Recht weist sie zwar darauf hin, dass das BVerfG in seinem og Beschluss offen gelassen hat, ob sich an seiner Entscheidung aus verfassungsrechtlicher Sicht etwas ändere, "wenn ein Hinterbliebenenrentenanspruch sowohl auf Zeiten nach dem FRG als auch auf Beitragszeiten in einer deutschen Rentenversicherung beruhen würde" ([BVerfGE 126, 369](#), 388 = [SozR 4-5050 § 22b Nr 9 RdNr 60](#)). Dies bedarf jedoch auch im vorliegenden Fall keiner Entscheidung. Denn bei H. liegen lediglich in der Sowjetunion zurückgelegte und keine in Deutschland erworbenen Beitragszeiten vor. Dies ergibt sich bereits daraus, dass er sein Herkunftsland nicht verlassen hat und dort verstorben ist.

26

b) Entgegen der Auffassung der Klägerin beruht ihr Anspruch auf Witwenrente (dem Grunde nach) allein auf Zeiten nach dem FRG. Auch die Berücksichtigung von 68 Monaten an Ersatzzeiten (im Zeitraum vom 29.5.1951 bis 31.12.1956) des H. bei der Berechnung der Rente ändert daran nichts. Zwar ist es zutreffend, dass Ersatzzeiten ([§ 250 SGB VI](#)) als solche keine FRG-Zeiten sind. Eine rentenrechtliche Bewertung der Ersatzzeiten des H. ergibt sich aber allein aufgrund seiner FRG-Beitragszeiten. Denn die für die Witwenrente ermittelten Gesamt-EP von 31,4765 sind identisch mit den "EP einer Rente mit anrechenbaren Zeiten nach dem FRG" iS des § 22b Abs 2 FRG, weil sich ohne Berücksichtigung der anrechenbaren Zeiten nach dem FRG im Rahmen der Gesamtleistungsbewertung der Ersatzzeiten als beitragsfreie

Zeiten ([§ 54 Abs 4 iVm § 71 Abs 1 SGB VI](#)) ein Gesamtleistungswert von Null und somit auch 0 EP für die Ersatzzeiten ergibt (vgl Anl 6 Seite 1 des Bescheids vom 8.9.1997: "Ohne Berücksichtigung von anrechenbaren Zeiten nach dem FRG ergeben sich keine Entgeltpunkte. Auf anrechenbare Zeiten nach dem FRG entfallen 31,4765 Punkte.") mit der Folge, dass allein aus den Ersatzzeiten des H. kein Zahlungsanspruch resultieren kann.

27

Der Senat ist nicht gehindert, diese tatsächlichen Umstände seiner Entscheidung zugrunde zu legen, obgleich sie das LSG im Beschluss nicht ausdrücklich festgestellt hat (vgl [§ 163 SGG](#)). Denn sie sind unzweifelhaft dem Bescheid über die große Witwenrente vom 8.9.1997 zu entnehmen, der sich in den vom LSG zur Ergänzung des Tatbestands in Bezug genommenen Verwaltungsakten befindet. Der Rückgriff auf solche tatsächlichen Umstände ist dem Revisionsgericht insbesondere auch deshalb erlaubt, weil die Klägerin die Problematik der Ersatzzeiten und ihrer Bewertung erstmals im Revisionsverfahren geltend gemacht hat, während es für die Entscheidung des LSG darauf nicht ankam (vgl Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 9. Aufl 2008, § 163 RdNr 5d mwN). Eine Aufhebung des LSG-Beschlusses und Zurückverweisung zur ergänzenden Tatsachenfeststellung hinsichtlich der Ersatzzeiten und ihrer Auswirkungen auf die Witwenrente ist mithin nicht erforderlich.

28

c) Des Weiteren ist vorliegend auch die weitere Voraussetzung erfüllt, an die das BVerfG seine Entscheidung zur Verfassungsmäßigkeit der rückwirkenden Inkraftsetzung des § 22b Abs 1 Satz 1 FRG nF zum 7.5.1996 geknüpft hat, dass nämlich die Hinterbliebenenrente ohne die in § 22b Abs 1 Satz 1 FRG nF vorgesehene Beschränkung noch nicht bestandskräftig gewährt wurde. Zwar hat die Beklagte der Klägerin mit bestandskräftig gewordenem Bescheid vom 8.9.1997 große Witwenrente ab 12.9.1996 bewilligt. Diese Witwenrente hatte sie aber von vornherein in gleicher Weise auf 25 EP begrenzt, wie dies später in § 22b Abs 1 Satz 1 FRG nF (rückwirkend ab 7.5.1996) ausdrücklich angeordnet worden war. Mithin ist auch der Klägerin im Sinne der Entscheidung des BVerfG "nie bestandskräftig eine Hinterbliebenenrente ohne Begrenzung auf 25 EP gewährt worden" ([BVerfGE 126, 369](#), 387, = SozR 4-5050 § 22b Nr 9 RdNr 60).

29

d) Die Behauptung der Klägerin, ihr verstorbener Ehemann sei selbst FRG-Berechtigter gewesen und habe einen Rentenanspruch erworben, ist unzutreffend.

30

Insoweit sei darauf hingewiesen, dass sich der ihr dem Grunde nach zuerkannte Anspruch auf große Witwenrente nicht aus der allgemeinen rentenrechtlichen Regelung des [§ 46 Abs 2 Satz 1 SGB VI](#) ableiten lässt, sondern allein aus ihrer FRG-Berechtigung als anerkannte Spätaussiedlerin (§ 1 Buchst a FRG; vgl auch BSG vom 5.10.2005 - [B 5 RJ 57/03 R](#) - Juris RdNr 12). Denn gemäß [§ 46 Abs 2 Satz 1 SGB VI](#) besteht Anspruch auf Witwenrente nach dem Tod des versicherten Ehegatten, "wenn der versicherte Ehegatte die allgemeine Wartezeit erfüllt hat". Die Klägerin ist aber nicht Witwe eines "versicherten Ehegatten", denn ihr bereits 1984 verstorbener Ehemann hatte stets nur in der Sowjetunion gelebt und war zu keinem Zeitpunkt in der deutschen gesetzlichen Rentenversicherung versichert. Er gehörte auch nicht zu den Berechtigten iS des § 1 FRG, insbesondere nicht des § 1 Buchst a FRG in der hier maßgeblichen Fassung des Kriegsfolgenbereinigungsgesetzes (KfBG) vom 21.12.1992 ([BGBl I 2094](#)). Diese Vorschrift erfasst ausdrücklich nur Personen, die selbst als Vertriebene iS von § 1 des Bundesvertriebenengesetzes (BVFG) oder als Spätaussiedler iS von § 4 BVFG anerkannt sind und erstreckt sich demgemäß ua nicht auch auf diejenigen, die - wie H. - ihr Herkunftsland nicht verlassen haben und nicht nach Deutschland übersiedelt sind (vgl BSG vom 5.10.2005 - [B 5 RJ 57/03 R](#) - Juris RdNr 12 mwN). Allerdings haben die Rentenversicherungsträger auch nach Inkrafttreten des KfBG (am 1.1.1993) weiterhin die Rechtsprechung des BSG beachtet, wonach als Vertriebene iS des § 1 BVFG anerkannte Personen einen (eigenständigen) Anspruch auf Hinterbliebenenrente haben mit der Folge, dass für diesen Anspruch die bis zur Vertreibung des Hinterbliebenen vom Verstorbenen zurückgelegten Beitragszeiten nach § 15 FRG und Beschäftigungszeiten nach § 16 FRG zu berücksichtigen sind, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob dessen Tod vor oder nach der Vertreibung des Hinterbliebenen eingetreten ist (BSG (GS) vom 6.12.1979 - [BSGE 49, 175](#), 181 ff = [SozR 5050 § 15 Nr 13](#) S 37 ff, insbesondere auch Leitsatz 1). Sie haben diese Rechtsprechung, mit der der im Rentenrecht sonst vorherrschende Grundsatz mindestens partiell verlassen wurde, dass das Hinterbliebenenrecht grundsätzlich (nur) ein von dem Versichertenrecht abgeleiteter Anspruch sein könne (BSG (GS) aaO S 183 bzw S 40), ungeachtet der Frage, inwieweit diese durch das KfBG überholt war, auch auf Personen bezogen, die - wie die Klägerin - die Republiken der ehemaligen Sowjetunion nach dem 31.12.1992 verlassen hatten und daher nach dem ab 1.1.1993 geltenden Recht nicht mehr als Vertriebene nach § 1 BVFG, sondern nur noch als Spätaussiedler nach § 4 BVFG anerkannt werden konnten (vgl BSG vom 5.10.2005 [aaO](#); s auch die Darstellung in KommGRV (früher Verbandskomm), Anhang Bd 1, Anhang 2, § 1 FRG Anm 5.2 S 52,8 ff, Einzelkommentierung Stand 1.1.1998).

31

Diese Verwaltungspraxis ist seit dem Inkrafttreten des § 14a FRG, eingefügt durch das Altersvermögensergänzungsgesetz (AVmEG) vom 21.3.2001 ([BGBl I 403](#)), ab 1.1.2002 überholt. Nach dieser Vorschrift werden - zur Beseitigung einer sachlich ("rechtssystematisch" und "sozialpolitisch") nicht mehr vertretbaren Privilegierung (vgl die Begründung zum Gesetzentwurf des AVmEG, [BT-Drucks 14/4595 S 78](#) zu Art 11 Nr 1 (§ 14a FRG)) - bei Renten wegen Todes an Witwen und Witwer von Personen, die nicht zum Personenkreis des § 1 FRG gehören, Zeiten nach diesem Gesetz nicht (mehr) angerechnet; dies gilt jedoch nicht für Berechtigte (Satz 1), die vor dem 1.1.2002 ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland genommen haben und deren Ehegatte vor diesem Zeitpunkt verstorben ist (Satz 2). Daraus hat die Rechtsprechung des BSG im Umkehrschluss gefolgert, dass die vor dem 1.1.2002 übersiedelten Berechtigten - wie die Klägerin - grundsätzlich weiterhin - der früheren Verwaltungspraxis entsprechend - "Hinterbliebenenrente nach einer fiktiven FRG-Rente des Verstorbenen" (so aaO, [BT-Drucks 14/4595 S 78](#) zu Art 11 Nr 1 (§ 14a FRG)) beanspruchen können (vgl BSG vom 21.6.2005 - [BSGE 95, 29](#) = [SozR 4-5050 § 22b Nr 4](#), RdNr 4; BSG vom 5.10.2005 - [B 5 RJ 57/03 R](#) - Juris RdNr 12); nunmehr allerdings hinsichtlich der EP umfangmäßig begrenzt durch die Regelung in § 22b Abs 1 Satz 1 FRG nF. Für den Anspruch der Klägerin auf Witwenrente ergibt sich danach aber kein Zahlbetrag, weil die Höchstzahl der nach dem FRG anrechenbaren EP bereits durch ihre Altersrente ausgeschöpft ist.

32

e) Der Senat sieht keinen Anlass, wie von der Klägerin gefordert, den EuGH um eine Vorabentscheidung nach [Art 267](#) des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (ABl EU Nr C 83 vom 30.3.2010, 47) zur Klärung der Auslegung gemeinschaftsrechtlicher Vorschriften zu ersuchen. Denn eine entscheidungserhebliche Frage des Unionsrechts stellt sich vorliegend nicht. Dass es sich bei Renten, die auf Beitragszeiten nach dem FRG beruhen, um Leistungen der sozialen Sicherheit iS von Art 4 Abs 1 EWGV Nr 1408/71 handelt, die Renten deshalb vom sachlichen Geltungsbereich der VO erfasst werden und somit auch in das EU-Ausland zu zahlen sind, hat der EuGH am 18.12.2007 ([C-450/05](#) (Wachter) - SozR 4-6035 Art 42 Nr 2 RdNr 109, 125, 129) bereits entschieden; einen Zahlungsanspruch auf die Witwenrente kann die Klägerin aber auch hieraus ersichtlich nicht ableiten.

33

f) Soweit die Klägerin schließlich meint, es liege ein "Verstoß gegen die Gleichbehandlung aufgrund der Europäischen Grundrechtscharta" vor und dies stelle zugleich "unabhängig von der Problematik [Art 14 GG](#) ja oder nein einen Verstoß gegen das Zusatzprotokoll Nr 1 [Art 1 der EMRK](#) dar", versäumt sie es, ihre Ansicht substantiiert zu begründen.

34

Grundvoraussetzung für die erst seit 1.12.2009 in Kraft getretene (und ihre Rückwirkung nicht ausdrücklich anordnende) GRCh (Amtsblatt EU Nr C 83 vom 30.3.2010) wäre im Übrigen, dass ihr Anwendungsbereich eröffnet ist. Das ist nach [Art 51 Abs 1 Satz 1 GRCh](#) für die Mitgliedstaaten "ausschließlich bei der Durchführung des Rechts der Union" der Fall, nicht aber, wenn sie ausschließlich im Rahmen ihrer nationalen Kompetenzen agieren (vgl Jarass, Komm zur Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 2010, Art 51 RdNr 10). Die Gewährung von Renten für Aussiedler, die aus der Sowjetunion nach Deutschland gekommen sind, berührt die Durchführung des Rechts der Union nicht, denn das FRG ist nicht in Umsetzung von Unionsrecht ergangen und wird auch sonst nicht durch unionsrechtliche Vorschriften determiniert.

35

g) Soweit die Klägerin schließlich einen Anspruch wegen "vollkommene(r) Enteignung" aus dem Diskriminierungsverbot des [Art 14 EMRK](#) iVm Art 1 des Protokolls Nr 1 (Schutz des Eigentums) zur EMRK ((Zusatzprotokoll zur EMRK), BGBl II 1956, 1880) herleiten will (zu Rang und Reichweite der EMRK und ihrer Zusatzprotokolle innerhalb der deutschen Rechtsordnung s zuletzt ausführlich BVerfG vom 4.5.2011 - [2 BvR 2333/08](#) ua - Juris RdNr 86 ff mwN, wonach die EMRK und ihre Zusatzprotokolle im Rang eines Bundesgesetzes und damit unter dem GG stehen, jedoch auf der Ebene des Verfassungsrechts als Auslegungshilfen unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des EGMR bei der Auslegung der Grundrechte und rechtsstaatlichen Grundsätze des GG heranzuziehen sind), steht ihr auch nach diesen Normen kein Zahlungsanspruch auf Witwenrente zu. Denn nur soweit Sozialleistungsansprüche im nationalen Recht begründet worden sind, fallen sie in den Anwendungsbereich von Art 1 des Protokolls Nr 1 zur EMRK (vgl zB EGMR vom 25.9.2007 - SozR 4-6021 Art 1 Nr 1 RdNr 126, 131 f; stRspr) und damit auch in den Schutzbereich von [Art 14 EMRK](#) (vgl auch Meyer-Ladewig, EMRK, 3. Aufl 2011, Zusatzprotokoll zur EMRK [Art 1](#) RdNr 14 f mwN). Ein solcher Fall liegt hier aber nicht vor. Denn zum einen unterfällt nach der Rechtsprechung des BVerfG selbst der Anspruch eines ausschließlich in der deutschen Rentenversicherung Versicherten auf Versorgung seiner Hinterbliebenen nicht unter den Eigentumsschutz des [Art 14 Abs 1 GG](#) ([BVerfGE 97, 271](#) = [SozR 3-2940 § 58 Nr 1](#)), und zum anderen hat das BVerfG in seinem Beschluss vom 21.7.2010 ([aaO](#)) - wie oben unter 3. ausgeführt - mit Gesetzeskraft entschieden, dass die rückwirkende Inkraftsetzung des § 22b Abs 1 Satz 1 FRG nF zum 7.5.1996 verfassungsgemäß war. Aus Art 1 des Protokolls Nr 1 zur EMRK ergeben sich hier aber keine Anforderungen, die weiter reichen als diejenigen, die nach dem GG an eine Rückwirkung zu stellen sind. Insoweit hat die Klägerin nie einen Anspruch auf Zahlung einer Witwenrente erworben; aber nur unter dieser Voraussetzung läge überhaupt eine "berechtigte Erwartung" auf ein vermeintliches - Eigentumsrecht iS von Art 1 des Protokolls Nr 1 zur EMRK vor (vgl EGMR vom 25.9.2007 aaO RdNr 126).

36

6. Auch die mit Bescheid vom 2.9.1998 erfolgte verfahrensrechtliche Umsetzung des nach den vorstehenden Ausführungen maßgeblichen Umstands, dass der Klägerin ab dem 1.12.1997 - dem Zeitpunkt des Beginns ihrer Altersrente für Frauen mit 25 EP aus anrechenbaren Zeiten nach dem FRG - nach materiellem Rentenrecht (§ 22b Abs 1 Satz 1 und 3 FRG) kein Anspruch auf Zahlung der ausschließlich auf FRG-Zeiten beruhenden Witwenrente mehr zusteht, ist im Ergebnis nicht zu beanstanden.

37

Allerdings ist der Einwand der Klägerin zutreffend, dass weder das SG noch das LSG im Einzelnen ausgeführt haben, dass die verwaltungsverfahrenrechtlichen Voraussetzungen für eine Aufhebung des Witwenrentenbescheids vom 8.9.1997 vorlagen. Dies war jedoch der Fall.

38

Rechtsgrundlage für die im hier angefochtenen Bescheid vom 2.9.1998 rückwirkend zum 1.12.1997 verfügte Aufhebung der bestandskräftig gewordenen Bewilligung von Witwenrente war [§ 48 Abs 1 SGB X](#). Die - ebenfalls rückwirkende - Bewilligung von Altersrente mit 25 EP aus anrechenbaren Zeiten der Klägerin nach dem FRG führte aufgrund der Begrenzungsregelung in § 22b Abs 1 Satz 1 und 3 FRG zu einer wesentlichen Änderung in den rechtlichen Verhältnissen, die beim Erlass des Witwenrentenbescheids am 8.9.1997 vorgelegen haben; hiernach stand der Klägerin ab 1.12.1997 kein Anspruch auf Zahlung von Witwenrente mehr zu. Die Aufhebung des Bewilligungsbescheids vom 8.9.1997 mit Wirkung für die Zukunft - hier also für Bezugszeiträume ab Oktober 1998 - war somit jedenfalls rechtmäßig (vgl zusammenfassend Senats-Teilurteil vom 1.7.2010 - SozR 4-2600 § 48 Nr 4 RdNr 44 mwN).

39

Die Aufhebung der Bewilligung von Witwenrente ist aber auch insoweit nicht zu beanstanden, als sie den Leistungszeitraum Dezember 1997 bis September 1998 betraf und insoweit mit Wirkung für die Vergangenheit erfolgte. Dies folgt aus [§ 48 Abs 1 Satz 2 Nr 3 SGB X](#). Nach dieser Vorschrift soll ein Verwaltungsakt nach Eintritt einer wesentlichen Änderung in den bei seinem Erlass maßgeblichen rechtlichen Verhältnissen mit Wirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse aufgehoben werden, soweit nach Antragstellung oder Erlass des Verwaltungsakts Einkommen oder Vermögen erzielt worden ist, das zum Wegfall oder zur Minderung des Anspruchs geführt haben würde. Das war hier der Fall, weil der Klägerin ab 1.12.1997 Altersrente bewilligt worden war, sodass der Anspruch auf Auszahlung der Witwenrente weggefallen war. Bei dieser Sachlage war die Beklagte auch nicht verpflichtet, hinsichtlich einer rückwirkenden Aufhebung Ermessen auszuüben. Ein sogenannter atypischer Fall, der nur die Pflicht zur Ermessensbetätigung auslöst, lag hier nicht vor; insbesondere führte die rückwirkende Aufhebung nicht zu (vermehrter) Sozialhilfebedürftigkeit der Klägerin, da die bewilligte Altersrente an die Stelle der aufgehobenen Bewilligung von Witwenrente trat. Schließlich hat die Beklagte die Aufhebung innerhalb der Fristen gemäß [§ 48 Abs 4 Satz 1 iVm § 45 Abs 3 Satz 3, Abs 4 Satz 2 SGB X](#) verfügt.

40

Unschädlich ist auch, dass die Beklagte im Bescheid vom 2.9.1998 - anders als in der Anhörung vom 24.6.1998, die unzutreffend auf [§ 48 Abs 1 Satz 2 Nr 4 SGB X](#) gestützt war - fälschlicherweise [§ 44 SGB X](#) als Rechtsgrundlage für die Aufhebung der Witwenrentenbewilligung benannt hat. Denn eine fehlerhafte Begründung führt als solche nicht zur Rechtswidrigkeit des Aufhebungsbescheids (vgl BSG vom 29.6.2000 - [BSGE 87, 8](#), 11 f = [SozR 3-4100 § 152 Nr 9](#) S 29 f). Auch einer Entscheidung des Senats hinsichtlich der Reichweite des Rücknahmeanspruchs gemäß [§ 44 SGB X](#) bei (vertrauensschützenden) Verfahrensfehlern (vgl Senats-Teilurteil vom 1.7.2010 - [SozR 4-2600 § 48 Nr 4 RdNr 43](#)) bedarf es nicht. Denn [§ 44 SGB X](#) dient jedenfalls nicht zur Korrektur von Verstößen gegen die Anhörungspflicht (BSG vom 28.5.1997 - [SozR 3-1300 § 44 Nr 21](#) S 45).

41

7. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2011-10-24