

---

**Datum:** 24.05.2013  
**Gericht:** Landessozialgericht NRW  
**Spruchkörper:** 14. Senat  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** L 14 R 1061/12  
**ECLI:** ECLI:DE:LSGNRW:2013:0524.L14R1061.12.00

---

**Vorinstanz:** Sozialgericht Dortmund, S 10 R 1665/11  
**Sachgebiet:** Rentenversicherung  
**Rechtskraft:** nicht rechtskräftig

---

**Tenor:**

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Dortmund vom 19.10.2012 wird zurückgewiesen. Der Klägerin werden Verschuldungskosten in Höhe von 225,- EUR auferlegt. Im Übrigen sind außergerichtliche Kosten nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

---

- 
- Tatbestand: 1
- Die Klägerin begehrt die (ungekürzte) Auszahlung einer Witwenrente neben der Rente aus eigener Versicherung. 2
- Die am 00.00.1934 geborene Klägerin siedelte am 22.07.1996 aus Kasachstan in das Bundesgebiet über. Sie ist als Spätaussiedlerin im Sinne des § 4 Bundesvertriebenengesetzes anerkannt. 3
- Am 21.08.1996 beantragte die Klägerin bei der Landesversicherungsanstalt (LVA) Württemberg sowohl eine Witwenrente aus der Versicherung ihres 1988 in Kasachstan verstorbenen Ehegatten als auch eine Altersrente aus eigener Versicherung. 4
- Die LVA Württemberg teilte der Klägerin nach Durchführung von Probeberechnungen im Rahmen eines Beratungsgesprächs am 05.03.1997 mit, dass bei der Witwenrente 26,2836 Entgeltpunkte und bei der Altersrente 22,4863 Entgeltpunkte zu berücksichtigen wären. Bei Zahlung beider Renten seien die Entgeltpunkte jedoch (gemäß § 22 b Fremdrentengesetz - 5

FRG) anteilmäßig auf insgesamt 25 Entgeltpunkte zu begrenzen mit der Folge, dass sich die Witwenrente auf monatlich 368,55 DM brutto und die Altersrente auf monatlich 552,49 DM brutto belaufen würde. Ohne Begrenzung der Entgeltpunkte ergäbe sich eine monatliche Altersrente in Höhe von 1.049,44 DM. Vor dem Hintergrund dieser Beratung nahm die Klägerin den Antrag auf Witwenrente am 05.03.1997 zurück. Daraufhin wurde ihr mit Bescheid vom 13.03.1997 beginnend mit dem 01.08.1996 eine Altersrente für Frauen unter Berücksichtigung von 22,4863 Entgeltpunkten gewährt. Mit Bescheid vom 10.09.1998 wurde die Altersrente für Frauen ab dem Rentenbeginn (01.08.1996) neu berechnet; diese Berechnung ergab 28,9477 Entgeltpunkte, die auf FRG-Zeiten entfielen; es erfolgte eine Begrenzung auf 25 Entgeltpunkte.

Mit Schreiben vom 26.04.2004 (Eingang 27.04.2004) stellte die Klägerin über ihren Bevollmächtigten bei der LVA Württemberg einen auf die Gewährung einer Witwenrente (mindestens) ab dem 01.01.2000 gerichteten "Überprüfungsantrag" gemäß § 44 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X). Zur Begründung nahm er Bezug auf die neueste Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) - Urteile vom 11.03.2004, B 13 RJ 44/03 R, B 13 RJ 52/03 R, B 13 RJ 53/03 R und B 13 RJ 56/03 R - und machte geltend, dass § 22 b FRG nur anwendbar sei, wenn es sich um die Festsetzung eigener Rentenansprüche des Berechtigten handele. Seinem Schreiben fügte er eine Vollmacht vom 23.04.2004 bei.

6

Nachdem die LVA Baden-Württemberg den Antrag nach dem Umzug der Klägerin nach Werne zuständigkeitshalber an die Beklagte weitergeleitet hatte, teilte diese der Klägerin mit Schreiben vom 13.05.2004 mit, dass auf Grund der Urteile des BSG vom 11.03.2004 eine gemeinsame Entscheidung aller Rentenversicherungsträger vorgesehen sei. Der Verband Deutscher Rentenversicherungsträger habe die weitere Vorgehensweise jedoch noch nicht festgelegt. Zu gegebener Zeit werde unaufgefordert eine weitere Mitteilung ergehen.

7

Mit Schreiben von 2005 und 2007 wies der Bevollmächtigte die Beklagte auf das Urteil des Landessozialgerichts (LSG) Essen vom 13.10.2004 (L 8 RJ 68/03) hin und bat, die Witwenrente nun zumindest bis zum 31.07.2004 per Teilbescheid zu bewilligen.

8

Mit Schreiben vom 25.01.2011 wies die Beklagte die Klägerin darauf hin, dass ihr Antrag keine Aussicht auf Erfolg habe. Der Antrag stütze sich im Wesentlichen auf die Entscheidungen des BSG vom 11.03.2004 zur Auslegung des § 22 b Absatz 1 FRG. Diese Entscheidungen seien auf Grund der ursprünglichen Gesetzesfassung ergangen. Inzwischen sei § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG aber durch das Gesetz zur Sicherung der nachhaltigen Finanzierungsgrundlagen der gesetzlichen Rentenversicherung (RV- Nachhaltigkeitsgesetz - RVNG) vom 21.07.2004 geändert worden. Der neue Gesetzestext bringe ebenso wie seine Begründung unmissverständlich zum Ausdruck, dass eine gemeinsame Begrenzung aller Renten eines Berechtigten auf insgesamt 25 Entgeltpunkte vorzunehmen sei. Die Neufassung sei vom Gesetzgeber als Klarstellung bezeichnet; ihr sei ausdrücklich auch Rückwirkung beigemessen worden. Daher sei die neue Fassung der Vorschrift auch für das Verfahren der Klägerin zu beachten. Die in den Urteilen des BSG vom 11.03.2004 erhobenen Bedenken gegen die rückwirkende Klarstellung im RVNG, die das BSG zu einem zukünftigen Gesetz angemerkt habe, würden von der Beklagten nicht geteilt.

9

Nachdem der Bevollmächtigte der Klägerin mitgeteilt hatte, dass er gleichwohl an seinem Antrag von April 2004 festhalte, weil seine Schreiben aus 2005 und 2007 bisher unbeantwortet seien und weil er eine Entscheidung entsprechend dem Rechtsstand 23.04.2004 (Datum seiner Bevollmächtigung) wünsche, erkannte die Beklagte der Klägerin mit Bescheid vom 22.03.2011 ab dem 01.01.2000 (für die Zeit davor sei der Anspruch verjährt) dem Grunde nach eine große Witwenrente zu, lehnte die Zahlung der Rente jedoch

10

ab. Zur Begründung gab sie an, dass sich kein Zahlbetrag ergebe, weil für die Witwenrente keine Entgeltpunkte nach dem FRG zu berücksichtigen seien und sich somit auch keine persönlichen Entgeltpunkte für die Ermittlung des Monatsbetrags der Rente ergäben; denn die Entgeltpunkte nach dem FRG für die Witwenrente (23,6941) seien um die Entgeltpunkte nach dem FRG für die Altersrente (25) zu erhöhen, so dass die Summe der Entgeltpunkte 48,6941 Entgeltpunkte betrage; diese Summe aus den Renten eines Berechtigten übersteige den Höchstwert; die Entgeltpunkte nach dem FRG seien daher auf insgesamt 25 Entgeltpunkte zu begrenzen; die Entgeltpunkte nach dem FRG aus der Altersrente seien vorrangig zu leisten.

Im Widerspruchsverfahren (Widerspruchseingang am 18.04.2011) begehrte die Klägerin über ihren Bevollmächtigten unter erneuter Berufung auf das Urteil des 8. Senats des LSG NRW vom 13.10.2004 (L 8 RJ 68/03) , (zumindest) für den Zeitraum von Januar 2000 bis einschließlich Juli 2004 (Monat der Verkündung des RVNG) eine große Witwenrente aus 15 Entgeltpunkten nebst Zinsen zu zahlen; es habe damals auch eine interne Arbeitsanweisung gegeben, sich dieser LSG-Entscheidung zu fügen; die Ausdehnung des Anspruchs auf die Zeit Juli 1996 bis Dezember 1999 werde vorbehalten. 11

Mit Widerspruchsbescheid vom 29.07.2011 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Die Klägerin habe am 21.08.1996 einen Antrag auf Witwenrente gestellt. Bei damaliger Anwendung des § 22 b FRG hätte eine anteilige Berücksichtigung der FRG- Entgeltpunkte in der Versicherten- und Witwenrente bis insgesamt höchstens 25 Entgeltpunkte erfolgen müssen. In einem Beratungsgespräch am 05.03.1997 sei die Klägerin daher darauf hingewiesen worden, dass es günstiger sei, die Altersrente mit 22,4863 Entgeltpunkten (mit Rentenartfaktor 1,0) zu beziehen, als beide Renten (Alters- und Witwenrente) mit anteiliger Aufteilung der 25 Entgeltpunkte zu beziehen. Daraufhin habe die Klägerin ihren Witwenrentenantrag am 05.03.1997 zurück genommen. Da seinerzeit auch kein Bescheid über die Witwenrente erteilt worden sei, der hätte überprüft werden können, sei der im April 2004 gestellte "Überprüfungsantrag" nach § 44 SGB X als Neuantrag auf Witwenrente angesehen worden. Die nunmehr dem Grunde nach festgestellte Witwenrente könne nicht zur Auszahlung kommen. Denn auch nach der zum Zeitpunkt des Neuantrags im Jahr 2004 bestehenden Rechtslage (§ 22 b FRG) wäre die Witwenrente nicht zur Auszahlung gekommen, weil bereits in der Versichertenrente 25 Entgeltpunkte aus FRG-Zeiten berücksichtigt worden seien. An dieser Rechtslage habe sich bis heute nichts geändert. Die vom Gesetzgeber durch das RVNG vom 21.07.2004 klarstellend und ausdrücklich rückwirkend (zum 07.05.1996) geänderte Vorschrift des § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG sei auch im Falle der Klägerin anwendbar und zu beachten. Danach seien für anrechenbare Zeiten nach dem FRG für Renten aus eigener Versicherung und wegen Todes eines Berechtigten insgesamt höchstens 25 Entgeltpunkte der allgemeinen Rentenversicherung zugrunde zu legen. Die abweichenden Urteile des BSG (vom 11.03.2004) zur alten Fassung des § 22 b Absatz 1 FRG seien nicht mehr zur berücksichtigen, da das BSG die Rechtsauffassung der Rentenversicherungsträger mit Urteilen vom 21.06.2005 (B 8 KN 8/03 R, B 8 KN 1/05 R, B 8 KN 4/04 R, B 8 KN 10/04 R, B 8 KN 9/04 R) nunmehr bestätigt habe. Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) habe diese Urteile überprüft und mit Beschluss vom 21.07.2010 (1 BvR 2530/05, 1 BvL 11/06, 1 BvL 12/06, 1 BvL 13/06) festgestellt, dass die Kürzung der Rentenansprüche der Versicherten und Flüchtlinge gemäß § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG in der Fassung des RVNG verfassungsgemäß sei; somit habe es die Urteile des BSG vom 21.06.2005 bestätigt. Nach alledem gelange die Witwenrente nicht zur Auszahlung, weil die Entgeltpunkte für anrechenbare Zeiten nach dem FRG vorrangig in der Rente aus eigener Versicherung (Altersrente der Klägerin) zu berücksichtigen seien und dort auch berücksichtigt worden seien. 12

Im Klageverfahren vor dem Sozialgericht Dortmund S 10 R 1665/11 (Klageeingang am 16.08.2011) hat die Klägerin über ihren Bevollmächtigten ihr Begehren weiter verfolgt, auf ein Urteil des Sozialgerichts Dortmund vom 13.11.2003 hingewiesen (S 46 RJ 150/03) und ergänzend vorgetragen, dass gemäß § 300 Absatz 3 Sechstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VI) für die Neufeststellung der Rente die bei der erstmaligen Feststellung der Rente anwendbaren bzw. geltenden Vorschriften maßgeblich seien. Die Beklagte habe insoweit zu Unrecht über den Antrag aus dem Jahr 2004 entsprechend dem im Jahr 2011 geltenden Recht entschieden. Soweit die Beklagte sich darüber hinaus darauf berufe, dass auch nach der ursprünglichen Fassung des § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG eine Begrenzung auf 25 Entgeltpunkte vorzunehmen gewesen sei, verkenne sie, dass die vom Gesetzgeber geschaffene Rechtslage jedenfalls im Zeitraum von 2001 bis 2004 und damit auch zum Zeitpunkt des Überprüfungsantrages durch die anderslautende Rechtsprechung des BSG (für eine Witwe zwei Renten aus zusammen mehr als 25 Entgeltpunkten) überlagert gewesen sei. Auf Grund des Antrags vom 26.04.2004 sei demnach ab dem 01.01.2000 zeitlebens (hilfsweise bis 31.07.2004) eine volle große Witwenrente (hilfsweise eine solche aus 15 Entgeltpunkten) einschließlich Zinsen zu gewähren.

13

Die Beklagte hat sich auf ihre Ausführungen im Widerspruchsbescheid bezogen und ergänzend vorgetragen, dass die Witwenrente auch nach altem Recht nicht hätte ausgezahlt werden können. § 300 Absatz 3 SGB VI sei deshalb nicht geeignet, der Klage zum Erfolg zu verhelfen.

14

In einem am 08.10.2012 durchgeführten Erörterungstermin haben sich die Beteiligten übereinstimmend mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung gemäß § 124 Absatz 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) einverstanden erklärt.

15

Das Sozialgericht hat die Klage mit Urteil ohne mündliche Verhandlung vom 19.10.2012 abgewiesen. Dass die Beklagte den als Überprüfungsantrag bezeichneten Antrag der Klägerin vom 26.04.2004 auf Bewilligung und Auszahlung der großen Witwenrente als Neuantrag ausgelegt habe, sei nicht zu beanstanden. Denn die Klägerin habe den zunächst (am 21.08.1996) gestellten Antrag auf Witwenrente am 05.03.1997 wirksam zurück genommen, sodass es insoweit an einem vor dem 26.04.2004 erteilten Bewilligungs- oder Ablehnungsbescheid fehle, der gemäß § 44 SGB X hätte überprüft werden können. Die Beklagte habe die von der Klägerin begehrte Auszahlung der mit dem angefochtenen Bescheid festgestellten bzw. dem Grunde nach zuerkannten Witwenrente zu Recht auf der Grundlage des § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG in der Fassung des RVNG (nachfolgend § 22 b FRG n.F.) abgelehnt. Die Vorschrift des § 22 b FRG sei vorliegend gemäß Artikel 6 § 4 b Fremdrenten- und Auslandsrenten-Neuregelungsgesetz (FANG) anwendbar, da die Klägerin ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik nicht vor dem 07.05.1996 genommen habe. § 22 b FRG habe in der zunächst, d.h. ab dem 07.05.1996 geltenden Fassung (nachfolgend: § 22 b FRG a.F.) folgenden Wortlaut gehabt:

16

1. Für anrechenbare Zeiten nach diesem Gesetz werden für einen Berechtigten höchstens 25 Entgeltpunkte der Rentenversicherung der Arbeiter und der Angestellten zugrunde gelegt. Hierbei sind zuvor die Entgeltpunkte der knappschaftlichen Rentenversicherung mit dem Wert 1,3333 zu multiplizieren.

17

2. Die Entgeltpunkte einer Rente mit anrechenbaren Zeiten nach diesem Gesetz werden ermittelt, indem die Summe aller Entgeltpunkte um die Entgeltpunkte vermindert wird, die sich ohne Berücksichtigung von anrechenbaren Zeiten nach diesem Gesetz ergeben.

18

19

3. Bei Ehegatten und in einer eheähnlichen Gemeinschaft lebenden Berechtigten, deren jeweilige Renten nach den Absätzen 1 und 2 festgestellt worden sind, werden höchstens insgesamt 40 Entgeltpunkte zugrunde gelegt. Diese werden auf die Renten in dem Verhältnis aufgeteilt, in dem die sich nach Anwendung von den Absätzen 1 und 2 jeweils ergebenden Entgeltpunkte zueinander stehen, höchstens jedoch 25 Entgeltpunkte für einen Berechtigten.

Die Vorschrift sei - in ihrer ursprünglichen Fassung - von den Rentenversicherungsträgern und den Sozialgerichten zunächst so verstanden worden, dass die Begrenzung auf 25 Entgeltpunkte als Gesamtobergrenze für eine Einzelperson auch dann gelte, wenn dieser Person sowohl eine eigene Rente auf Grund eigener Beschäftigung im Herkunftsland als auch eine Hinterbliebenenrente auf Grund Beschäftigung des Verstorbenen im Herkunftsland zugestanden hätte (vgl. BVerfG, Beschluss vom 21.07.2010, 1 BvL 11/06, 1 BvL 12/06, 1 BvL 13/06, 1 BvR 2530/05 m.w.N., zitiert nach juris). Wegen des durch das Rentenreformgesetz 1999 vom 16.12.1997 (BGBl. I S. 2998) mit Wirkung vom 07.05.1996 in § 22 b Absatz 1 FRG eingefügten Satzes 3, wonach Entgeltpunkte aus der Rente mit einem höheren Rentenartfaktor vorrangig zu berücksichtigen sind, habe die Zahlung einer Hinterbliebenenrente nach einhelliger Auffassung nicht erfolgen können, sofern der "vorrangigen" Versichertenrente aus eigener Versicherung bereits 25 Entgeltpunkte nach dem FRG zugrunde lagen. Die Beratung der LVA Württemberg, welche die Klägerin letztlich im März 1997 zur Rücknahme des zunächst im August 1996 gestellten Antrags auf Witwenrente bewegt habe, habe dieser Rechtsauffassung bzw. Auslegung entsprochen. Im Gegensatz hierzu habe der 4. Senat des BSG mit Urteil vom 30.08.2001 (B 4 RA 118/00 R, zitiert nach juris) jedoch befunden, dass die Begrenzung auf insgesamt 25 Entgeltpunkte keine Anwendung finde, wenn ein Begünstigter neben einem Recht aus eigener Versicherung ein abgeleitetes Recht auf Hinterbliebenenrente habe. Die Praxis, eine Wertbestimmung von Hinterbliebenenrenten insgesamt zu verweigern, wenn 25 Entgeltpunkte auf Grund von Zeiten nach dem FRG bereits im Rahmen einer eigenen Rente Berücksichtigung gefunden hätten, und damit Witwer und Witwen mit einem derartigen Recht aus eigener Versicherung anders zu behandeln als sonstige Inhaber eines Rechts auf Hinterbliebenenrente, entbehre der gesetzlichen Grundlage. Diese Auslegung sei von den Rentenversicherungsträgern nicht akzeptiert worden und sei auch bei Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit zum Teil auf Widerspruch gestoßen (vgl. BVerfG, a.a.O. m.w.N.) Der 13. Senat des BSG habe sich indes im März 2004 in mehreren Entscheidungen der Auffassung des 4. Senats zur Auslegung des § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG a.F. angeschlossen (B 13 RJ 44/03 R, B 13 RJ 52/03 R, B 13 RJ 53/03 R und B 13 RJ 56/03 R, zitiert nach juris), woraufhin die Klägerin den streitbefangenen "Überprüfungsantrag" gestellt habe. Nachdem § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG durch das RVNG vom 21.07.2004 (BGBl. I S. 1791) rückwirkend zum 07.05.1996 dahingehend geändert worden sei, dass für anrechenbare Zeiten nach dem FRG "für Renten aus eigener Versicherung und wegen Todes eines Berechtigten insgesamt höchstens 25 Entgeltpunkte [ ... ] zugrunde gelegt" werden, habe der 13. Senat des BSG mit mehreren Vorlagenbeschlüssen dem BVerfG die Frage vorgelegt, ob diese rückwirkende Neuregelung gegen das Grundgesetz verstoße. Das BVerfG habe diese Frage mit Beschluss vom 21.07.2010 (a.a.O.) verneint, woraufhin sich der 13. Senat des BSG mit Entscheidungen vom 20.07.2011 (B 13 R 36/10 R, B 13 R 39/10 R, B 13 R 40/10 R, B 13 R 41/10 R, B 13 R 49/10 R) der Auffassung des BVerfG angeschlossen habe. Die Beklagte habe vor diesem Hintergrund vorliegend zu Recht die verfassungsgemäße, rückwirkend zum 07.05.1996 in Kraft getretene Vorschrift des § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG n.F., d.h. in der Fassung des RVNG angewandt und auf dieser Grundlage die Auszahlung der dem Grunde nach zuerkannten (nachrangigen) Witwenrente abgelehnt. Denn bei der Altersrente der Klägerin aus eigener Versicherung seien bereits 25 Entgeltpunkte auf Grund von Zeiten nach dem FRG berücksichtigt, womit die Höchstzahl an Entgeltpunkten erreicht sei, die § 22 b Absatz 1

Satz 1 FRG n.F. für ein Zusammentreffen von Renten aus eigener Versicherung und Renten wegen Todes zulasse. Die Beurteilung des am 26.04.2004 geltend gemachten Anspruchs auf Witwenrente habe entgegen der Auffassung der Klägerin nicht entsprechend der vom BSG in den Urteilen vom 30.08.2001 (B 4 RA 118/00 R) und vom 11.03.2004 (B 13 RJ 44/03; B 13 RJ 52/03 R; B 13 RJ 53/03 R und B 13 RJ 56/03 R) vorgenommenen Auslegung des § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG a.F. zu erfolgen. Die Klägerin könne sich insoweit insbesondere nicht auf § 300 Absatz 2 SGB VI berufen, wonach durch Neuregelungen innerhalb des SGB VI ersetzte Vorschriften auch nach dem Zeitpunkt ihrer Aufhebung noch auf den bis dahin bestehenden Anspruch anzuwenden seien, wenn der Anspruch bis zum Ablauf von drei Monaten nach der Aufhebung geltend gemacht worden sei. Aus § 300 Absatz 2 SGB VI lasse sich nicht herleiten, dass ein vor der Verkündung des RVNG geltend gemachter Anspruch auf Witwenrente weiterhin nach § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG a.F. zu beurteilen sei (vgl. BSG, Urteil vom 20.07.2011 - B 13 R 36/10 R, zitiert nach juris). Denn "Aufhebung" im Sinne von § 300 Absatz 2 SGB VI meine den - auch rückwirkenden - Zeitpunkt des Außerkrafttretens der alten und des Inkrafttretens der neuen Vorschrift (vgl. BSG, a.a.O.), hier also gemäß Artikel 15 Absatz 3 RVNG den 07.05.1996. Da der Witwenrentenanspruch der Klägerin (dem Grunde nach) jedoch erst am 22.07.1996 mit ihrem Zuzug in die Bundesrepublik entstanden sei, habe sie am 07.05.1996 (noch) keinen Anspruch auf Witwenrente gehabt, so dass § 300 Absatz 2 SGB VI der Klage nicht zum Erfolg ver helfe. Nichts anderes ergebe sich aus Artikel 6 § 4 Absatz 4 a FANG, der speziell für das FRG - im Wesentlichen wortgleich mit § 300 Absatz 3 SGB VI - regele, dass bei der Neufeststellung einer bereits vorher geleisteten Rente, bei der eine neue Ermittlung der persönlichen Entgeltpunkte vorzunehmen sei, die Vorschriften des FRG maßgebend seien, die bei erstmaliger Feststellung der Rente anzuwenden gewesen seien, soweit § 317 Absatz 2 a SGB VI nichts anderes bestimme. Die Tatbestandsvoraussetzungen dieser Vorschrift seien vorliegend offensichtlich nicht erfüllt, da vor Inkrafttreten des anzuwendenden Rechts am 07.05.1996 weder eine Witwenrente an die Klägerin geleistet worden noch aus diesem Grund Entgeltpunkte neu zu ermitteln gewesen seien. Da bei der Altersrente der Klägerin aus eigener Versicherung bereits 25 Entgeltpunkte aufgrund von Zeiten nach dem FRG berücksichtigt seien, sei die Höchstzahl an Entgeltpunkten erreicht, die § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG n.F. für ein Zusammentreffen von Renten aus eigener Versicherung und Renten wegen Todes zulasse. Ein zahlbarer Monatsbetrag der Rente gemäß § 64 SGB VI sei damit nicht festzustellen, sodass die Klägerin im Ergebnis lediglich Inhaberin eines "leeren Rechts" (vgl. dazu BSG, Urteil vom B 13 R 36/10 R, zitiert nach juris) auf Witwenrente sei.

Nach Zustellung am 05.12.2012 hat der Bevollmächtigte der Klägerin gegen dieses Urteil am 12.12.2012 Berufung eingelegt. Zur Begründung trägt er wiederholend vor, dass auch nach der ursprünglichen Fassung des § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG eine Begrenzung auf 25 Entgeltpunkte vorzunehmen gewesen sei, dass aber die vom Gesetzgeber geschaffene Rechtslage jedenfalls im Zeitraum von 2001 bis 2004 und damit auch zum Zeitpunkt des Überprüfungsantrages durch die übereinstimmende Rechtsprechung aller drei BSG-Rentensenate - und damit durch ständige Rechtsprechung - überlagert gewesen sei. Über die Witwenrente könne nicht nach dem Recht, das sich nach 2004 herausgebildet habe, entschieden werden, sondern nur nach dem Rechtsstand 26.04.2004. 21

Die Terminbevollmächtigten der Klägerin beantragen, 22

das Urteil des Sozialgerichts Dortmund vom 19.10.2012 zu ändern und die Beklagte unter Änderung des Bescheides vom 22.03.2011 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 29.07.2011 zu verurteilen, der Klägerin die dem Grunde nach zuerkannte Witwenrente mit Begrenzung der Entgeltpunkte auf 15 ab 01.01.2000 nach im Übrigen näherer Maßgabe 23

der gesetzlichen Bestimmungen zu gewähren.

Die Beklagte beantragt, 24

die Berufung zurückzuweisen. 25

Der Bevollmächtigte der Klägerin ist mit Schreiben der zuständigen Berichterstatterin vom 31.01.2013, 21.02.2013, 15.03.2013 und 02.05.2013 darauf hingewiesen worden, dass für den Neuantrag (es handele sich nicht um einen Überprüfungsantrag) der Klägerin auf Witwenrente von April 2004 § 22 b Absatz 1 FRG in der Fassung des RVNG vom 21.07.2004 gilt und daher für die Rente aus eigener Versicherung und wegen Todes insgesamt höchstens 25 Entgeltpunkte zugrunde gelegt werden dürfen; dass nach dem Beschluss des Bundesverfassungsgericht vom 21.07.2010 § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG in der Fassung des RVNG vom 21.07.2004 und dessen rückwirkende Inkraftsetzung zum 07.05.1996 mit dem Grundgesetz vereinbar ist; dass es auf die Auslegung der Rentensenate des BSG zur Vorgängervorschrift in der Zeit von 2001 bis 2004 nicht ankommt, weil die Rechtslage - rückwirkend zum 07.05.1996 - gesetzlich geklärt ist; dass auch unter Würdigung des gesamten Vortrags im Verwaltungs-, Klage- und Berufungsverfahren keine Erfolgsaussicht besteht, wozu noch weiter ausgeführt worden ist, und dass insofern angefragt wird, ob das Verfahren für beendet erklärt wird. 26

Der Vorsitzende hat im Termin zur mündlichen Verhandlung nach Mitteilung des Ergebnisses der Zwischenberatung des Senats und einer Unterbrechung, um den Terminbevollmächtigten der Klägerin (Schwiegersohn und Enkelsohn) Gelegenheit zur Rücksprache mit dem Bevollmächtigten der Klägerin (Herrn Rentenberater Stierhof) zu geben, nochmals den Hinweis gegeben, dass nach dem Ergebnis der Zwischenberatung des Senats die Fortsetzung des Verfahrens als rechtsmissbräuchlich angesehen wird, nachdem in der mündlichen Verhandlung die Entwicklung der Gesetzgebung und die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 21.07.2010 ausführlich erörtert worden ist, insbesondere auch, was die vom Bundesverfassungsgericht als verfassungsgemäß angesehene Rückwirkung zum 07.05.1996 angeht, und dass bei einer Entscheidung durch Urteil mit der Verhängung von Missbrauchskosten in Höhe von 225,00 EUR zu rechnen ist. 27

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des übrigen Vorbringens der Beteiligten wird auf den weiteren Inhalt der Gerichts- und Verwaltungsakte Bezug genommen. Diese sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen. 28

Entscheidungsgründe: 29

Die Berufung ist zulässig. Sie ist insbesondere auch ohne weitere Zulassung statthaft, weil sie wiederkehrende bzw. laufende Leistungen für mehr als ein Jahr betrifft, § 144 Absatz 1 Satz 2 SGG. 30

Die Berufung ist jedoch nicht begründet. Zu Recht hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen. Der angefochtene Bescheid vom 22.03.2011 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 29.07.2011 ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten gemäß § 54 Absatz 2 Satz 1 SGG. 31

Die Klägerin hat von vornherein schon keinen "Überprüfungsanspruch" gegenüber der Beklagten, wie ihn ihr Bevollmächtigter geltend macht. Ihr im Jahr 2004 gestellter Antrag auf "Überprüfung" ist von der Beklagten zu Recht als neuer Antrag auf Witwenrente eingestuft worden. Denn 2004 lag kein Bescheid vor, den die Beklagte hätte überprüfen können, 32

nachdem die Klägerin ihren ersten Antrag auf große Witwenrente aus dem Jahr 1996 nach Beratung im Jahr 1997 zurückgenommen hat.

Die Klägerin hat auch keinen Anspruch gegenüber der Beklagten auf Auszahlung der ihr dem Grunde nach für die (nicht verjährte) Zeit ab dem 01.01.2000 mit Bescheid vom 22.03.2011 bewilligten großen Witwenrente nach Maßgabe des in der mündlichen Verhandlung gestellten Antrags (d.h. mit Begrenzung der Entgeltpunkte auf 15). Denn die Beklagte hat mit den angefochtenen Bescheiden zu Recht entschieden, die große Witwenrente nicht auszuzahlen (dazu 1.), ohne damit Bundesrecht (dazu 2.) oder Verfassungsrecht (dazu 3.) verletzt zu haben. Zugunsten der Klägerin greift auch weder der sozialrechtliche Herstellungsanspruch (dazu 4.) noch hat die Klägerin einen Auszahlungsanspruch aus sonstigen Gründen (dazu 5.). Der Vortrag der Klägerin im Verwaltungs-, Klage- und Berufungsverfahren steht dem nicht entgegen (dazu 6.).

1.) § 22 b Absatz 1 Satz 1 Fremdrentengesetz (FRG) a.F. ist während des mit Antrag von April 2004 anhängig gemachten Verfahrens der Klägerin auf Große Witwenrente zunächst aufgrund von Artikel 9 Nr. 2 des Gesetzes zur Sicherung der nachhaltigen Finanzierungsgrundlagen der gesetzlichen Rentenversicherung (RVNG) vom 21.07.2004 rückwirkend zum 07.05.1996 durch eine Neufassung (§ 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG n.F.) ersetzt worden, wonach für anrechenbare Zeiten nach dem FRG für Renten aus eigener Versicherung und wegen Todes eines Berechtigten insgesamt höchstens 25 Entgeltpunkte der Rentenversicherung der Arbeiter und der Angestellten zu Grunde gelegt werden. Schließlich sind nach § 22 Absatz 3 FRG, der nachträglich durch Artikel 12 Nr. 2 des Rentenreformgesetzes 1999 vom 16.12.1997 (BGBl I 2998) mit (Rück-)Wirkung zum 07.05.1996 (Artikel 33 Absatz 7 RRG 1999) angefügt wurde, Entgeltpunkte aus der Rente mit einem höheren Rentenartfaktor vorrangig zu berücksichtigen.

Vorliegend ist § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG n.F. zugrunde zu legen. Denn maßgeblich ist 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 zu beachten (BSG, Urteil vom 20.07.2011, B 13 R 36/10 R, Rdnr. 17 in juris unter Hinweis auf die insoweit bestehende ständige Rechtsprechung des BSG, vgl. dazu Urteil vom 21.06.2005, B 8 KN 1/05 R, BSGE 95, 29; Urteil vom 05.10.2005, B 5 RJ 57/03 R, Rdnr. 14 in juris; Urteile vom 25.01.2011, B 5 R 46/10 R, Rdnr. 10 in juris und B 5 R 47/10 R, Rdnr. 12 in juris, jeweils mit weiteren Nachweisen).

Hieran gemessen hat die Klägerin kein Recht auf eine der Höhe nach bestimmte Rente. Denn § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG a.F. ist rückwirkend zum 07.05.1996 durch § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG n.F. ersetzt worden und § 22 b Absatz 3 FRG rückwirkend zum 07.05.1996 angefügt worden; beide erfassen mithin auch den Zeitpunkt des Bescheiderlasses am 22.03.2011. Die Entgeltpunkte aus der Altersrente der Klägerin sind daher gemäß § 22 b Absatz 3 FRG n.F. vorrangig zu berücksichtigen. Denn der Rentenartfaktor für persönliche Entgeltpunkte bei dieser Rentenart (§ 33 Absatz 2 Nr. 6 SGB VI) ist mit 1,0 höher (§ 67 Nr. 1 SGB VI) als die Rentenartfaktoren bei großen Witwenrenten nach Ablauf des sog. Sterbevierteljahres für persönliche Entgeltpunkte in der allgemeinen Rentenversicherung gemäß § 67 Nr. 6 SGB VI in Höhe von 0,6 (ab 1.1.2002: 0,55). Da bei der zuletzt mit Bescheid vom 10.09.1998 festgestellten Altersrente der Klägerin bereits (auf) 25 Entgeltpunkte (begrenzte Entgeltpunkte) für anrechenbare Zeiten nach dem FRG berücksichtigt worden sind, ist damit schon die Höchstpunktzahl erreicht, die § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG n.F. für ein Zusammentreffen von Renten aus eigener Versicherung und wegen Todes höchstens zulässt. Folglich war für die große Witwenrente kein "Monatsbetrag der

Rente" (§ 64 SGB VI) festzustellen. Im Ergebnis ist die Klägerin damit lediglich Inhaberin eines "leeren Rechts" auf Witwenrente und bleibt auf den Wert ihrer eigenen Rente und die hieraus monatlich erwachsenden Einzelansprüche beschränkt (vgl. BSG vom 25.01.2011, B 5 R 47/10 R in juris).

2.) Übergangsrechtlich schließen weder § 300 SGB VI, der gemäß § 14 FRG auch für Änderungen des FRG gilt, noch Artikel 6 § 4 Absatz 4 a des Fremdrenten- und Auslandsrente-Neuregelungsgesetzes (FANG) vom 25.2.1960 in der Fassung des Gesetzes zur Reform der Renten wegen verminderter Erwerbsfähigkeit vom 20.12.2000 die Anwendbarkeit des § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG n.F. aus.

37

Nach dem Grundsatz des § 300 Absatz 1 SGB VI sind die Vorschriften dieses Gesetzbuchs von dem Zeitpunkt ihres Inkrafttretens an auf einen Anspruch oder einen Sachverhalt auch dann anzuwenden, wenn bereits vor diesem Zeitpunkt der Sachverhalt oder Anspruch bestanden hat. Als Ausnahme von diesem Grundsatz schreibt § 300 Absatz 2 SGB VI vor, dass aufgehobene Vorschriften dieses Gesetzbuchs und durch dieses Gesetzbuch 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 Kalendermonaten nach der Aufhebung geltend gemacht wird.

38

Die Neufassung des § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG ist gemäß Artikel 9 Nr. 2 in Verbindung mit Artikel 15 Absatz 3 RVNG am 07.05.1996 in Kraft getreten und nach der Grundregel des § 300 Absatz 1 SGB VI auch auf einen Sachverhalt anzuwenden, der bereits vor diesem Zeitpunkt abgeschlossen war. Die gleichzeitig aufgehobene Altfassung des § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG gilt nicht nach § 300 Absatz 2 SGB VI ausnahmsweise fort. Denn die Klägerin hatte am 07.05.1996 (noch) keinen durchsetzbaren Anspruch (§ 194 Absatz 1 Bürgerliches Gesetzbuch) auf Witwenrente (vgl. zum Begriff des Anspruchs: BSG, Urteil vom 29.08.1996, 4 RA 116/94 in SozR 3 2600 § 301 Nr. 1) Ihr Witwenrentenanspruch ist nämlich erst mit ihrem Zuzug im Juli 1996 entstanden. Dass das RVNG erst im Juli 2004 verkündet worden ist, ändert an diesem Ergebnis nichts. Denn der Begriff "Aufhebung" in § 300 Absatz 2 SGB VI bezeichnet nicht die bloße Existenz des Änderungsgesetzes auf Grund seiner Verkündung (Artikel 82 Absatz 1 Satz 1 Grundgesetz (GG)), sondern den Zeitpunkt für das Außerkrafttreten des alten Rechts, der sich aus den entsprechenden Anordnungen des in Kraft getretenen (Artikel 82 Absatz 2 GG) Änderungsgesetzes ergibt (vgl. BSG, Urteil vom 05.10.2005, B 5 RJ 57/03 R in juris; außerdem Urteile vom 21.06.2005, B 8 KN 1/05 R in BSGE 95, 29, B 8 KN 9/04 R in SozR 4 1300 § 4 Nr. 5, B 8 KN 7/04 R in juris sowie vom 19.05.2004, B 13 RJ 46/03 R in BSGE 93, 15).

39

Nichts anderes ergibt sich aus § 300 Absatz 3 SGB VI. Danach gilt: Ist eine bereits vorher geleistete Rente neu festzustellen und sind dabei die persönlichen Entgeltpunkte neu zu ermitteln, sind die Vorschriften maßgebend, die bei erstmaliger Feststellung der Rente anzuwenden waren. Diese allgemeine Übergangsnorm wird durch den spezielleren Artikel 6 § 4 Absatz 4 a FANG verdrängt, der seit dem 01.01.2001 in Kraft ist und speziell für das FRG - im Wesentlichen wortgleich - regelt: Ist eine bereits vorher geleistete Rente neu festzustellen und sind dabei die persönlichen Entgeltpunkte neu zu ermitteln, sind die Vorschriften des FRG maßgebend, die bei erstmaliger Feststellung der Rente anzuwenden waren, soweit § 317 Absatz 2 a SGB VI nichts anderes bestimmt. Die Tatbestandsvoraussetzungen dieser vorrangigen Spezialnorm sind offensichtlich nicht erfüllt. Am 07.05.1996 hatte die Klägerin bereits dem Grunde nach kein Recht auf eine große Witwenrente. Erst recht wurde eine derartige Rente daher vor Inkrafttreten des anzuwendenden Rechts weder geleistet noch waren aus diesem Grund Entgeltpunkte "neu"

40

zu ermitteln.

3.) Artikel 15 Absatz 3 RVNG, der § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG n.F. rückwirkend zum 07.05.1996 in Kraft gesetzt hat, verletzt keine verfassungsmäßigen Rechte der Klägerin, wie das Bundesverfassungsgericht mit Beschluss vom 21.07.2010 (1 BvR 2530/05, 1 BvL 11/06, 1 BvL 12/06, 1 BvL 13/06, BverfGE 126369 ff., SozR 4 5050 § 22 b Nr. 9) entschieden hat. 41

Aus dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 21.07.2010 ist folgende Entscheidungsformel veröffentlicht worden, die gemäß § 13 Nr. 11 in Verbindung mit § 31 Absatz 2 Satz 1 Bundesverfassungsgerichtsgesetz Gesetzeskraft hat: 42

"Artikel 15 Absatz 3 des Gesetzes zur Sicherung der nachhaltigen Finanzierungsgrundlagen der gesetzlichen Rentenversicherung (RV-Nachhaltigkeitsgesetz) vom 21. Juli 2004 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 1791) ist mit dem Grundgesetz vereinbar, soweit hierdurch die Höhe solcher Hinterbliebenenrenten beschränkt wird, die allein auf Zeiten nach dem Fremdrentengesetz beruhen und die ohne die in § 22 b Absatz 1 Satz 1 Fremdrentengesetz in der Fassung des RV-Nachhaltigkeitsgesetzes vorgesehene Beschränkung noch nicht bestandskräftig gewährt worden sind". 43

Diese Entscheidungsformel mit Gesetzeskraft ist vorliegend anzuwenden. 44

Denn die Höhe der Witwenrente der Klägerin wird durch die Anwendung des § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG n.F., d.h. in der Fassung des RVNG, beschränkt. Ihre Witwenrente beruht auch allein auf Zeiten nach dem Fremdrentengesetz. Auch ist ihr Witwenrente noch nicht bestandskräftig gewährt worden, erst recht nicht ohne die in § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG in der Fassung des RV-Nachhaltigkeitsgesetzes vorgesehene Beschränkung. Vielmehr ist ihr durch den hier angefochtenen Bescheid der Beklagten vom 22.03.2011 (in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 29.07.2011) erstmals Witwenrente dem Grunde nach bewilligt worden. 45

Unter Bezugnahme auf seinen Beschluss vom 21.07.2010 hat das Bundesverfassungsgericht weitere Verfassungsbeschwerden zu § 22 b FRG n.F. nicht zur Entscheidung angenommen (Beschlüsse vom 06.09.2010: 1 BvR 2416/05, 1 BvR 2448/05, 1 BvR 2453/05, 1 BvR 2553/05, 1 BvR 548/06). 46

Unter Bezugnahme auf den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 21.07.2010 verletzt Artikel 15 Absatz 3 RVNG, der § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG n.F. rückwirkend zum 07.05.1996 in Kraft gesetzt hat, auch nach der Rechtsprechung der für rentenrechtliche Streitigkeiten beim BSG zuständigen beiden Senate des BSG keine verfassungsmäßigen Rechte (Urteile des 5. Senats vom 25.01.2011, B 5 R 46/10 R in juris und B 5 R 47/10 R in SGb 2011, 157; Urteile des 13. Senats vom 20.07.2011, B 13 R 36/10 R in SGb 2011, 519; B 13 R 39/10 R, B 13 R 40/10 R, B 13 R 41/10 R und B 13 R 49/10 R, alle in juris). 47

4.) Der von der Klägerin geltend gemachte Anspruch auf Auszahlung der ihr dem Grunde nach für die (nicht verjährte) Zeit ab dem 01.01.2000 mit Bescheid vom 22.03.2011 bewilligten große Witwenrente besteht auch nicht nach den Grundsätzen des sog. sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs. Dieser erfordert eine Pflichtverletzung und einen hierdurch hervorgerufenen Schaden auf dem Gebiet des Sozialrechts; als Rechtsfolge ist der Zustand wiederherzustellen, der ohne die Pflichtverletzung bestehen würde, wobei dies jedoch nur durch eine zulässige Amtshandlung geschehen darf (ständige Rechtsprechung, vgl. BSG, Urteil vom 20.10.2010, B 13 R 90/09 R (Rdn. 29) in juris). Die begehrte Zahlung der großen Witwenrente würde nach den vorstehenden Ausführungen aber keine zulässige 48

Amtshandlung darstellen, da sie nicht mit § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG n.F. im Einklang stehen würde und somit rechtswidrig wäre.

5.) Im Übrigen gilt, dass der Klägerin zwar mit Bescheid vom 22.03.2011 eine Witwenrente dem Grunde nach zuerkannt wurde, jedoch eine Zahlung abgelehnt worden ist. Aus einem Entscheidungssatz, der eine Zahlung ablehnt, kann keine Zahlungspflicht abgeleitet werden (vgl. BSG, Vorlagebeschluss vom 29.08.2006, B 13 RJ 47/04 R (Rdnr. 60) in juris). 49

6.) Der Vortrag des Bevollmächtigten der Klägerin im Verwaltungs-, (dazu a.), Klage- (dazu b.) und Berufungsverfahren (dazu c.) führt zu keinem anderen Ergebnis. 50

a.) Für seine im Verwaltungsverfahren vorgetragene Ansicht, der Klägerin sei zumindest für den Zeitraum von Januar 2000 bis einschließlich Juli 2004 (Monat der Verkündung des RVNG) eine große Witwenrente aus 15 Entgeltpunkten (begrenzte 25 Entgeltpunkte mit Rentenartfaktor 0,6) nebst Zinsen zu zahlen, hat der Bevollmächtigte der Klägerin die Entscheidung des 8. Senats des Landessozialgerichts (LSG) NRW vom 13.10.2004 (L 8 RJ 68/03, in juris) angeführt. Darin hatte sich der 8. Senat der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts im Urteil vom 11.03.2004 (B 13 RJ 44/03 R in BSGE 92, 248 ff.) angeschlossen - auf die der Bevollmächtigte der Klägerin seinen Antrag von April 2004 gestützt hatte - dass der Bezug einer nach dem Fremdrentenrecht auf 25 Entgeltpunkte begrenzten Rente aus eigener Versicherung den Bezug einer ebenfalls nach dem Fremdrentenrecht auf 25 Entgeltpunkte begrenzten Hinterbliebenenrente nicht ausschließe, und hatte die Beklagte unter Beachtung der Rechtsprechung des BSG im Urteil vom 11.03.2004 zur Gewährung einer unbegrenzten Witwenrente bis maximal insgesamt 40 Entgeltpunkte für die Witwenrente und die Altersrente (dabei von 15 Entgeltpunkten für die Witwenrente, resultierend aus 25 begrenzten Entgeltpunkten mit Rentenartfaktor von 0,6) für die Zeit bis zum 31.07.2004 (Monat vor Inkrafttreten des RVNG) auf der Grundlage des § 22 b Absatz 1 FRG a.F. verurteilt; dies, nachdem das Bundessozialgericht mit diesem Urteil das vorhergehende Urteil des 8. Senats vom 30.07.2003 (L 8 RJ 64/03, in juris) aufgehoben hatte, in dem der 8. Senat noch (entgegen BSG vom 30.08.2001, B 4 RA 118/00 R in BSGE 88,288 ff.) die Auffassung vertreten hatte, dass die in § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG vorgesehene Begrenzung der anrechenbaren Zeiten nach dem Fremdrentenrecht auf 25 Entgeltpunkte auch anwendbar sei, wenn einem Begünstigten neben einem Recht auf Rente aus eigener Versicherung noch ein aus der Versicherung des verstorbenen Ehegatten abgeleitetes Recht auf eine Hinterbliebenenrente zustehe. Nachdem jedoch die Klägerin des Verfahrens L 8 RJ 68/03 die Klage vor dem Bundessozialgericht zurückgenommen hat, ist das zu L 8 RJ 68/03 ergangene Urteil vom 13.10.2004 wirkungslos. Im Übrigen hat der 8. Senat des LSG NRW seine im Urteil vom 13.10.2004 zugrunde gelegte Rechtsauffassung mit Urteil vom 05.04.2011 ausdrücklich aufgegeben (L 8 R 821/10, dort Rdnr. 28, in juris). 51

b.) Für die Begründung der Klage hat der Bevollmächtigte das Urteil des Sozialgerichts Dortmund vom 13.11.2003 (S 46 RJ 150/03 in juris) angeführt, wonach die Höchstgrenze von 25 Entgeltpunkten nach § 22 b FRG für eine Frau aus eigener Versicherung nicht dazu führt, dass sie auch bei der Witwenrente die vom verstorbenen Ehemann erworbenen FRG-Zeiten verliert, vielmehr 25 Entgeltpunkte sowohl aus eigener Versicherung als auch aus der Versicherung des Ehemannes zu berücksichtigen sind. Das Landessozialgericht NRW hat dieses Urteil vom 13.11.2003 jedoch in Anwendung der Neufassung des § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG durch das RVNG vom 21.07.2004 abgeändert und die Klage abgewiesen (Urteil vom 12.05.2006, L 13 (8) RJ 146/03 in juris). Das Bundessozialgericht hat das Urteil des LSG vom 12.05.2006 bestätigt und hat die Revision der Klägerin als unbegründet zurückgewiesen, weil Artikel 15 Absatz 3 RVNG, der § 22 Absatz 1 Satz 1 FRG in der Fassung des RVNG 52

vom 21.07.2004 rückwirkend zum 07.05.1996 in Kraft gesetzt hat, nicht gegen Verfassungsrecht verstößt (Urteil vom 20.07.2011, B 13 R 41/10 R in juris).

c.) Zur Begründung seiner Berufung hat der Bevollmächtigte der Klägerin auf die Entscheidungen L 2 KN 42/03 vom 26.02.2004 (in juris) sowie L 18 KN 27/03 vom 26.08.2003 (in juris) hingewiesen. In dem Urteil vom 26.02.2004 hat der 2. Senat des LSG NRW (entgegen BSG vom 30.08.2001, B 4 RA 118/00 R, BSGE 88, 288 ff.) entschieden, dass die in § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG vorgesehene Begrenzung der anrechenbaren Zeiten nach dem FRG auf 25 Entgeltpunkte auch anwendbar ist, wenn einem Begünstigten neben einem Recht auf Rente aus eigener Versicherung noch ein aus der Versicherung des verstorbenen Ehegatten abgeleitetes Recht auf eine Hinterbliebenenrente zusteht. Dieses Urteil stützt also das Begehren der Klägerin nicht. Das Urteil des 18. Senats des LSG NRW vom 26.08.2003, dass weder der Wortlaut des § 22 b FRG noch der Gesetzeszusammenhang oder Sinn und Zweck der Vorschrift für eine Anwendung der Norm auch bei einem Zusammentreffen eigener und abgeleiteter Rentenrechte spricht, ist zwar vom 8. Senat des Bundessozialgerichts dahingehend bestätigt worden, dass bei Spätaussiedlern, die in ehelicher Gemeinschaft leben, und bei denen die beiderseitigen Renten gemäß § 22 b Absatz 3 FRG auf zusammen 40 Entgeltpunkte begrenzt worden sind, der Hinterbliebene nach dem Tod eines Ehepartners aus FRG-Zeiten neben der eigenen auf 25 Entgeltpunkte begrenzten Rente eine Hinterbliebenenrente erhalten kann, dies jedoch auf der Grundlage von höchstens 15 Entgeltpunkten (B 8 KN 10/03 R, Urteil vom 07.07.2004, BSGE 93, 85 ff.). In der Entscheidung hat das Bundessozialgericht allerdings ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Änderung des § 22 b Absatz 1 Satz 1 FRG mit Rückwirkung zum 07.05.1996 durch das bei Absetzen der Entscheidungsgründe zwischenzeitlich bereits zustande gekommene RVNG vom 21.07.2004 bis zur mündlichen Verhandlung des 8. Senats (am 07.07.2004) noch nicht verkündet gewesen sei und damit zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung kein geltendes Recht gewesen sei, das vom Senat zu beachten gewesen wäre (Rdnr. 29 und 30 des Urteils). Die so begründete Entscheidung hat insofern keine Relevanz mehr seit Verkündung des Artikel 15 Absatz 3 RVNG vom 21.07.2004.

53

Nach alledem war die Berufung zurückzuweisen.

54

Der Senat hat der Klägerin Kosten nach § 192 Absatz 1 Satz 1 Nr. 2 SGG auferlegt, da die Fortsetzung des Verfahrens als rechtsmissbräuchlich anzusehen war. Nach dieser Vorschrift kann das Gericht im Urteil einem Beteiligten ganz oder teilweise die Kosten auferlegen, die dadurch verursacht werden, dass der Beteiligte den Rechtsstreit fortführt, obwohl ihm vom Vorsitzenden in einem Termin die Missbräuchlichkeit der Rechtsverfolgung dargelegt und er auf die Möglichkeit der Kostenauflegung bei Fortführung des Rechtsstreites hingewiesen worden ist. Als verursachter Kostenbetrag gilt dabei nach § 192 Absatz 1 Satz 3 SGG mindestens der Betrag nach § 184 Absatz 2 SGG für die jeweilige Instanz, d.h. für das Berufungsverfahren 225,- EUR. Der Vorsitzende des Senats hat den Terminbevollmächtigten der Klägerin im Termin zur mündlichen Verhandlung am 24.05.2013 nach einer Zwischenberatung mit dem Senat die Aussichtslosigkeit der Berufung im Einzelnen dargelegt. Da von den Terminbevollmächtigten nach anschließender Unterbrechung der mündlichen Verhandlung,- um ihnen Gelegenheit zur (telefonischen) Rücksprache mit dem Bevollmächtigten der Klägerin (Herrn Rentenberater Stierhof) zu geben,- lediglich vorgetragen worden ist, Herr Stierhof habe gesagt, die Sache soll durch Urteil entschieden werden, hat der Vorsitzende sie auf die Missbräuchlichkeit der weiteren Rechtsverfolgung und die Möglichkeit der Kostenauflegung bei Fortführung des Rechtsstreits hingewiesen. Wer ein Verfahren, dessen Aussichtslosigkeit ihm im Einzelnen dargelegt worden ist, ohne nachvollziehbare Begründung fortführt, nimmt das Gericht aber missbräuchlich weiter in

55

Anspruch. Dabei war die Auferlegung der Verschuldungskosten auch möglich, obwohl die Klägerin nicht persönlich im Termin zur mündlichen Verhandlung erschienen ist. Denn gemäß § 192 Absatz 1 Satz 2 SGG steht dem Beteiligten sein Bevollmächtigter gleich. Im Übrigen war die Klägerin schon durch die Richterbriefe der Berichterstatterin vom 31.01.2013, 21.02.2013, 15.03.2013 und 02.05.2013 über die Rechtslage und die Aussichtslosigkeit der Berufung informiert. Der Senat hat dabei die Höhe der zu erstattenden Kosten nach dem gesetzlichen Mindestbetrag bemessen, § 192 Absatz 1 Satz 3 in Verbindung mit § 184 Absatz 2 SGG.

Die Kostenentscheidung im Übrigen beruht auf § 193 Absatz 1 SGG.

56

Die Revision war nicht zuzulassen, weil Zulassungsgründe des § 160 Absatz 2 Nr. 1 bzw. Nr. 2 SGG nicht vorliegen.

57