

Bundessozialgericht

- 1 RJ 4/80 -

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

U r t e i l

in dem Rechtsstreit

.....,

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigte:,

g e g e n

.....,

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 1. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche Verhandlung am 23. Juni 1981
für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 20. November 1979 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



G r ü n d e :

I

Streitig ist ein Anspruch des Klägers auf Witwerrente.

Der Kläger war mit der am 4. April 1977 verstorbenen A M N (im folgenden: Versicherte) verheiratet. Ebenso wie der Kläger war bis zu ihrem Tode auch die Versicherte ganz-tätig berufstätig.

Den Antrag des Klägers auf Gewährung von Hinterbliebenenrente lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 27. Oktober 1977 ab, weil die Versicherte während des letzten wirtschaftlichen Dauerzustandes vom Mai 1976 bis April 1977 insgesamt über geringere Einkünfte als der Kläger verfügt habe und somit den überwiegenden Unterhalt der Familie nicht bestritten haben könne. Das Sozialgericht (SG) Regensburg hat die Klage abgewiesen (Urteil vom 21. Juni 1978). Das Bayerische Landessozialgericht (LSG) hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen (Urteil vom 20. November 1979) und zur Begründung ausgeführt:

Die Versicherte habe unter Berücksichtigung der Geldleistungen und des Wertes der Haushaltsarbeit zum ehelichen Aufwand weniger als die Hälfte beigesteuert. Die im Haushalt lebende Tochter der Eheleute habe eigenes Einkommen erzielt und keinen Beitrag zum Familienunterhalt geleistet. Dieser sei allein aus den Einkünften des Klägers und der Versicherten bestritten worden. Letzter wirtschaftlicher Dauerzustand vor dem Tode der Versicherten sei der Zeitraum vom 1. April 1976 bis zum 4. April 1977 gewesen. Während dieses Zeitraums hätten beide Ehegatten in einem Arbeitsverhältnis gestanden und ihre gesamten Einkünfte zum Familienunterhalt verwendet. Maßgebend für den Beitrag zum Familienunterhalt seien die Nettoeinkünfte. Die Versicherte habe vom 1. April 1976 bis 31. März 1977 ein Nettoeinkommen von 12.446,36 DM erzielt. Das Nettoeinkommen des Klägers habe in der Zeit vom 4. April 1976 bis 2. Januar 1977 10.027,14 DM und in der Zeit vom 21. März bis 4. April 1977 559,95 DM betragen. Während der dazwischen liegenden Zeit der Arbeitslosigkeit vom 3. Januar bis 20. März 1977



habe der Kläger Arbeitslosengeld vom insgesamt 1.881,-- DM bezogen. Den Einkünften der Versicherten in Höhe von 12.446,36 DM habe demnach ein Gesamteinkommen des Klägers von 12.468,12 DM gegenübergestanden. Der Beitrag des Klägers zum Familienunterhalt könne nicht um die ihm entstandenen Kosten für die Fahrt vom und zum Arbeitsplatz und für Berufskleidung gemindert werden. Durch die Zurücklegung des Arbeitsweges mit dem eigenen Motorrad und durch die Beschaffung von Berufskleidung habe der Kläger nicht Teile seines Erwerbseinkommens unterhaltsfremden Zwecken zugeführt. Auch wenn das Motorrad ausschließlich dem Zweck diene, dem Kläger den Weg zum Arbeitsplatz zu erleichtern, so sei damit bei der gebotenen wirtschaftlichen Betrachtungsweise eine Beziehung zu den gemeinsamen Lebensbedürfnissen der Ehegatten nicht auszuschließen. Das Motorrad habe dann Erleichterungen gedient, die nicht allein dem Kläger, sondern etwa in der Form ersparten Zeitaufwandes auch der Versicherten zugute gekommen seien. Die für die Haltung des Motorrades hauptsächlich maßgebenden wirtschaftlichen Interessen des Klägers seien daher von den gleichgelagerten Interessen der Versicherten nicht zu trennen (Hinweis auf das Urteil des Bundessozialgerichts -BSG- vom 26. Mai 1971 in SozR Nr 10 zu § 1266 der Reichsversicherungsordnung -RVO-). Auch die Berücksichtigung des Wertes der Haushaltsarbeit führe nicht zur Annahme einer überwiegenden Unterhaltsleistung der Versicherten. Der Kläger müsse sich als Unterhaltsleistung einen gleich hohen Wert für Arbeiten im Haushalt anrechnen lassen. Ob er diese tatsächlich verrichtet habe, sei unerheblich.

Mit der vom LSG zugelassenen Revision rügt der Kläger eine Verletzung des § 1266 RVO. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts dienten Aufwendungen zur Erreichung des Arbeitsplatzes sowie zur Ausübung des Berufes unterhaltsfremden Zwecken. Sie seien notwendig, um überhaupt Erwerbseinkommen erzielen zu können, aus dem der Familienunterhalt bestritten werde. Deshalb seien neben den Sozialabgaben zumindest die vom Finanzamt steuerrechtlich anerkannten, tatsächlichen Werbungskosten vom erzielten Arbeitseinkommen abzusetzen. Allenfalls der dann verbleibende Betrag komme für den Familienunterhalt in Betracht. Wenn von den Roheinnahmen eines selbständig Erwerbstätigen die



angefallenen Geschäftsunkosten abzusetzen seien, so müsse dies schon aus Gründen der Gleichbehandlung sinngemäß auch für die unselbständig Erwerbstätigen gelten. Das LSG habe sich zu Unrecht auf das Urteil des BSG vom 26. Mai 1971 bezogen. Dort sei es um die Haltung eines Pkw schlechthin sowie um Rücklagen zwecks Neuanschaffung eines Fahrzeuges gegangen. Er - Kläger - hingegen verlange lediglich die Absetzung der Kosten bei Benutzung eines Motorrades zur Erreichung auswärtiger Arbeitsstellen. Würden diese Unkosten der Berufsausübung von seinem Nettoeinkommen abgezogen, so habe die Versicherte im maßgebenden Zeitraum den Unterhalt der Familie überwiegend bestritten.

Der Kläger beantragt,

die Urteile des Bayerischen Landessozialgerichts vom 20. November 1979 und des Sozialgerichts Regensburg vom 21. Juni 1978 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung ihres Bescheides vom 27. Oktober 1977 zu verurteilen, ihm ab 4. April 1977 Witwerrente zu leisten.

Die Beklagte hat sich zur Sache nicht geäußert.

Die Beteiligten haben ihr Einverständnis mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung gemäß § 124 Abs 2 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) erklärt.

II

Die durch Zulassung statthafte Revision des Klägers ist zulässig und im Sinne der Zurückverweisung des Rechtsstreits an das LSG begründet.

Der Kläger begehrt die Bewilligung einer Witwerrente. Rechtsgrundlage des Anspruchs ist § 1266 Abs 1 RVO, der derzeit noch geltendes Recht ist (BVerfGE 39, 169 = SozR 2200 § 1266 Nr 2). Hiernach erhält der Ehemann nach dem Tode seiner versicherten Ehefrau Witwerrente, wenn die Verstorbene den Unterhalt ihrer Familie überwiegend bestritten hat.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

§ 1266 Abs 1 RVO sagt nichts darüber, in welchem Zeitpunkt oder während welchen Zeitraums die Versicherte den Unterhalt ihrer Familie überwiegend bestritten haben muß. Nach ständiger Rechtsprechung des BSG sind hierfür die Unterhaltsleistungen der Versicherten während des letzten wirtschaftlichen Dauerzustandes vor ihrem Tode maßgebend. Der letzte wirtschaftliche Dauerzustand beginnt mit der letzten wesentlichen Veränderung der wirtschaftlichen Verhältnisse eines Familienmitgliedes mit Dauerwirkung und endet im Regelfall mit dem Tode der Versicherten (vgl Urteile des Senats in BSG SozR 2200 § 1266 Nr 9 S 41; Nr 11 S 46 f; Nr 15 S 59; jeweils mwN).

Das LSG hat als letzten wirtschaftlichen Dauerzustand den Zeitraum vom 1. April 1976 bis 4. April 1977 angesehen und ist aufgrund einer Gegenüberstellung der während dieses Zeitraums erzielten Einkünfte des Klägers einerseits und der Versicherten andererseits zu dem Ergebnis gelangt, daß die Versicherte nicht mehr als die Hälfte zum Unterhalt der Familie beigesteuert habe. Indes kann die Frage, ob die Versicherte während des letzten wirtschaftlichen Dauerzustandes den Unterhalt der Familie überwiegend, dh zu mehr als der Hälfte (BSG SozR Nr 4 zu § 1266 RVO; BSGE 43, 186, 187 = SozR 2200 § 1266 Nr 5 S 25; BSG SozR aaO Nr 14 S 55) bestritten hat, noch nicht abschließend entschieden werden. Hierzu bedarf es weiterer tatsächlicher Feststellungen und sodann einer erneuten Entscheidung des LSG unter zum Teil anderen als den im angefochtenen Urteil herangezogenen rechtlichen Gesichtspunkten.

Rechtlich zutreffend ist das LSG davon ausgegangen, daß bei der Ermittlung des Unterhalts der Familie im Sinne des § 1266 Abs 1 RVO die im Haushalt ihrer Eltern lebende und zur Zeit des Eintritts des Versicherungsfalles 20jährige Tochter des Klägers außer Betracht zu bleiben habe. Sie hat nach den Feststellungen des Berufungsgerichts einerseits ein für ihren eigenen Unterhalt ausreichendes Einkommen gehabt und andererseits hiervon keinen Beitrag zur gemeinsamen Haushaltsführung entrichtet (vgl auch Urteil des Senats in BSG SozR 2200 § 1266 Nr 15 S 61 f). Ebenso ist dem LSG jedenfalls für den vorliegenden Fall darin beizupflichten, daß bei der Frage, welche Beträge dem



Familienunterhalt zuzurechnen sind, von den Nettoeinkünften der Familienmitglieder auszugehen ist. In seinem Urteil vom 24. April 1980 (BSG SozR 2200 § 1266 Nr 15 S 61) hat der Senat zu dieser Frage nicht abschließend Stellung genommen. Hingegen hat der 11. Senat des BSG wiederholt ausgesprochen, daß als Beitrag zum Familienunterhalt lediglich die Nettoeinkünfte der Familienmitglieder zu berücksichtigen seien, weil nur sie der Familie effektiv zufließen und für deren Unterhalt tatsächlich zur Verfügung stünden (BSG SozR Nr 12 zu § 1266 RVO; BSGE 43, 186, 187 = SozR 2200 § 1266 Nr 5 S 26; SozR aaO Nr 16 S 63). Ob dies ausnahmslos zutrifft und somit etwa auch zur Nichtberücksichtigung von Sozialversicherungsbeiträgen führen muß, obgleich diese im Interesse nicht nur des Versicherten, sondern auch seiner Familie entrichtet werden, kann auf sich beruhen. Vorliegend jedenfalls bestehen keine Bedenken dagegen, für die Frage der überwiegenden Unterhaltsleistung die Nettoeinkünfte des Klägers bzw der Versicherten heranzuziehen.

Bezüglich der Berücksichtigung der Nettoeinkünfte des Klägers als Beitrag zum Familienunterhalt kann dem LSG in rechtlicher Hinsicht nicht gefolgt werden. Nach seiner Auffassung kann der Unterhaltsbeitrag des Klägers nicht um die ihm entstandenen Kosten für Fahrten von und zum Arbeitsplatz und für Berufskleidung gemindert werden. Das trifft - unterstellt, der Kläger habe derartige Kosten überhaupt gehabt und aus seinem Nettoeinkommen bestritten - nicht zu. Das LSG bezieht sich insofern zu Unrecht auf das Urteil des BSG vom 26. Mai 1971 (BSG SozR Nr 10 zu § 1266 RVO). Danach sind die Aufwendungen für einen Personenkraftwagen und Rücklagen zum Zwecke der Anschaffung eines neuen Fahrzeuges selbst dann nicht von dem Beitrag eines Ehegatten zum Familienunterhalt absetzbar, wenn das Fahrzeug praktisch ausschließlich dem Zweck dient, dem einen Ehepartner den Weg zum Arbeitsplatz zu erleichtern, weil auch in diesem Falle bei der gebotenen wirtschaftlichen Betrachtungsweise eine Beziehung zu den gemeinsamen Lebensbedürfnissen der Eheleute nicht auszuschließen sei und die für die Haltung des Fahrzeuges hauptsächlich maßgebenden wirtschaftlichen Interessen des einen



von den gleichgelagerten Interessen des anderen Ehegatten nicht zu trennen seien. Diese Entscheidung trifft auf den vorliegenden Fall nicht zu. Der Kläger verlangt nicht, seine Nettoeinkünfte rechnerisch um die gesamten Kosten für die Haltung seines Motorrades und um Rücklagen für die Anschaffung eines neuen Fahrzeuges zu mindern und nur den verbleibenden Betrag als seinen Beitrag zum Familienunterhalt zu berücksichtigen. Er begehrt lediglich den Abzug der ihm speziell für Fahrten vom und zum Arbeitsplatz und für die Anschaffung von Berufskleidung entstandenen Kosten. Bei diesen Kosten handelt es sich im einkommensteuerrechtlichen Sinne um Werbungskosten (vgl. § 9 Abs 1 Nrn 4 und 6 des hier maßgebenden Einkommensteuergesetzes 1975 =EStG 1975- idF der Bekanntmachung vom 5. September 1974; BGBl I S 2165). Sie sind erforderlich, um überhaupt ein Arbeitseinkommen erzielen und daraus einen Beitrag zum Familienunterhalt leisten zu können. Damit stehen die Kosten selbst für den Familienunterhalt nicht zur Verfügung und müssen bei dem Unterhaltsbeitrag desjenigen Ehegatten, dem sie entstanden sind, außer Betracht bleiben (BSG SozR 2200 § 1266 Nr 16 S 63; vgl. ferner BSGE 43, 186, 188 = SozR 2200 § 1266 Nr 5 S 26: Kosten der doppelten Haushaltsführung; Urteil des erkennenden Senats vom 23. April 1981 - 1 RA 13/79 - reinvestierte Gewinne aus unternehmerischer Tätigkeit). Der gegenteiligen Rechtsansicht des Berufungsgerichts kann nicht gefolgt werden.

Indes kommen eine Minderung des während des letzten wirtschaftlichen Dauerzustandes erzielten Nettoeinkommens um Kosten für Fahrten zum und vom Arbeitsplatz und für Berufskleidung sowie die Berücksichtigung eines entsprechend verminderten Betrages als Beitrag zum Familienunterhalt nur dann in Betracht, wenn dem Kläger derartige Kosten effektiv entstanden sind und er sie aus seinem Nettoeinkommen bestritten hat. Dies muß nach dem gegenwärtigen Stand des Verfahrens sowohl in tatsächlicher als auch in rechtlicher Hinsicht bezweifelt werden.

In tatsächlicher Hinsicht hat das LSG auf der Grundlage seiner unzutreffenden Rechtsauffassung keine Feststellungen dazu getroffen, welche Fahrten zum und vom Arbeitsplatz der Kläger während des letzten wirtschaftlichen Dauerzustandes unternommen,



welche Berufskleidung er im selben Zeitraum angeschafft hat und welche Kosten ihm hierdurch insgesamt entstanden sind. Diese Feststellungen müssen nachgeholt werden. Dabei wird das LSG im Rahmen der ihm obliegenden Pflicht zur Aufklärung des Sachverhalts von Amts wegen (§ 103 SGG) und seines Rechts zur freien Beweiswürdigung (§ 128 Abs 1 Satz 1 SGG) auch darüber zu befinden haben, ob es seine Feststellungen allein auf die Angaben des Klägers stützen oder aber eingedenk der in der gewerblichen Wirtschaft häufig anzutreffenden Übung, dem Arbeitnehmer die Kosten für Fahrten zum und vom Arbeitsplatz und für Berufskleidung ganz oder teilweise zu erstatten, ergänzende Auskünfte des Arbeitgebers einholen will.

In rechtlicher Hinsicht ist zu beachten, daß bei der Ermittlung des Beitrages des Klägers zum Familienunterhalt von seinen Nettoeinkünften nicht jegliche Kosten für Fahrten zum und vom Arbeitsplatz und für Berufskleidung abgesetzt werden können. Wie erwähnt, handelt es sich bei diesen Aufwendungen um Werbungskosten im Sinne des Einkommensteuerrechts (§ 9 Abs 1 Nrn 4 und 6 EStG 1975). Für Werbungskosten ist bei der Ermittlung der Einkünfte von den Einnahmen aus nichtselbständiger Arbeit ein Pauschbetrag von jährlich 564,-- DM abzuziehen, wenn nicht höhere Werbungskosten nachgewiesen werden (§ 9a Nr 1 EStG 1975). In Höhe dieses Pauschbetrages werden somit die Werbungskosten schon von den Bruttoeinnahmen aus nichtselbständiger Arbeit abgesetzt. Sie können damit, sofern sie anteilig auf die Zeit des letzten wirtschaftlichen Dauerzustandes entfallen, nicht nochmals von den während dieser Zeit erzielten Nettoeinkünften abgezogen werden. Das ist vielmehr allenfalls insoweit zulässig, als die während des letzten wirtschaftlichen Dauerzustandes aufgewendeten Werbungskosten den auf diesen Zeitraum entfallenden Teil des Pauschbetrages von jährlich 564,-- DM übersteigen. Aber auch mit dem übersteigenden Betrag können bei der Ermittlung des Beitrages zum Familienunterhalt die Werbungskosten nicht ausnahmslos von den Nettoeinkünften abgesetzt werden. Nach § 39a Abs 1 Nr 3 EStG 1975 können auf der Lohnsteuerkarte als vom Arbeitgeber abzuziehender Freibetrag die Werbungskosten eingetragen werden, die bei den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

anfallen, soweit sie den Pauschbetrag (§ 9a Nr 1 EStG 1975) übersteigen. Ist eine solche Eintragung erfolgt, so werden bis zur Höhe des eingetragenen Freibetrages auch die den Pauschbetrag übersteigenden Werbungskosten schon von den Bruttoeinkünften abgesetzt. Sie können in diesem Falle bei der Feststellung des Unterhaltsbeitrages des betreffenden Ehegatten nicht ein weiteres Mal von seinen Nettoeinkünften abgezogen werden. Nach alledem können, sofern dem Kläger während des letzten wirtschaftlichen Dauerzustandes (1. April 1976 bis 4. April 1977) Kosten für Fahrten zum und vom Arbeitsplatz und für Berufskleidung überhaupt entstanden und von ihm getragen worden sind, diese Kosten lediglich insoweit von seinem während des maßgeblichen Zeitraumes erzielten Nettoeinkommen abgesetzt werden, als sie den auf den Zeitraum entfallenden Teil des Werbungskostenpauschales bzw eines in die Lohnsteuerkarte eingetragenen Freibetrages übersteigen. Eine Entscheidung hierüber setzt die tatsächlichen Feststellungen voraus, ob dem Kläger Kosten für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsplatz und für Berufskleidung überhaupt entstanden sind und ob und gegebenenfalls in welcher Höhe in seinen Lohnsteuerkarten für die Jahre 1976 und 1977 Freibeträge für Werbungskosten eingetragen waren.

Der Sachverhalt muß nach alledem in mehrfacher Hinsicht ergänzend aufgeklärt werden. Dies ist dem Revisionsgericht verwehrt. Der Rechtsstreit ist deshalb unter Aufhebung des ange-



fochtenen Urteils zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen (§ 170 Abs 2 Satz 2 SGG). Dieses wird auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden haben.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)