

Bundessozialgericht

11 RA 2/84

Im Namen des Volkes

Verkündet am
21. Februar 1985

Urteil

in dem Rechtsstreit

.....,

Kläger und Revisionsbeklagter,

g e g e n

.....,

Beklagte und Revisionsklägerin.

Der 11. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die
mündliche Verhandlung vom 21. Februar 1985
für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landes-
sozialgerichts Rheinland-Pfalz vom 15. Dezember 1983 wird
zurückgewiesen.

Die Beklagte hat dem Kläger die außergerichtlichen Kosten
auch des Revisionsverfahrens zu erstatten.

-2-



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



-2-

G r ü n d e :

I

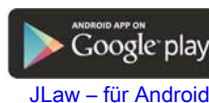
Die Beteiligten streiten über die Rücknahme einer Vormerkung.

Die Beklagte hat beim Kläger durch Bescheid vom 4. Dezember 1978 seinen studentischen Ausgleichsdienst vom 15. Oktober 1941 bis 28. März 1942 als Ersatzzeit ("militärischer Dienst") vorge-merkt. Nach Stellung des Rentenanspruchs nahm die Beklagte die Vormerkung zurück, weil der Ausgleichsdienst kein militärischer Dienst sei (Bescheid vom 5. November 1982; Widerspruchsbescheid vom 18. Februar 1983). In dem ebenfalls angefochtenen Altersruhegeldbescheid vom 10. Dezember 1982 hat sie die Zeit des studentischen Ausgleichsdienstes nicht berücksichtigt.

Die gegen den Rücknahme- und den Rentenbescheid erhobene Klage hatte in beiden Vorinstanzen Erfolg (Urteil des Sozialgerichts -SG- Speyer vom 23. Juni 1983; Urteil des Landessozialgerichts -LSG- Rheinland-Pfalz vom 15. Dezember 1983). Das LSG meint, der Vormerkungsbescheid könne nicht zurückgenommen werden. Die Rechtsprechung habe zwar den § 1744 der Reichsversicherungsordnung in der vor dem 1. Januar 1981 geltenden Fassung (RVO aF) grundsätzlich nur auf Leistungsbescheide angewandt; nunmehr erfasse jedoch § 45 Sozialgesetzbuch - Verwaltungsverfahren - (SGB X) sämtliche rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsakte. Die Rücknahme aller in den §§ 44 bis 49 SGB X erwähnten Verwaltungsakte, die vor dem 1. Januar 1981 bereits bestandskräftig



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



-3-

waren, sei aber nach der Übergangsregelung des Art 2 § 40 Abs 2 SGB X nur unter den strengen Voraussetzungen der in § 1744 RVO aF aufgezählten Tatbestände möglich. Beim Kläger liege ein solcher nicht vor. Dies habe zur Folge, daß die streitige Zeit nun auch beim Altersruhegeld als Ersatzzeit anzurechnen sei.

Mit der vom LSG zugelassenen Revision rügt die Beklagte eine Verletzung des § 45 SGB X. Nach der überwiegenden Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) sei § 1744 RVO aF auf Vormerkungsbescheide nicht anwendbar. Deswegen unterfielen sie nicht der Regelung des Art 2 § 40 Abs 2 Satz 3 SGB X, sondern auch bei Erteilung vor dem 1. Januar 1981 der des § 45 SGB X. Die in dessen Abs 3 Satz 1 für Verwaltungsakte mit Dauerwirkung bestimmte Rücknahmefrist von zwei Jahren nach der Bekanntgabe greife hier nicht ein, weil die Vormerkung kein solcher Verwaltungsakt sei; der entgegenstehenden Rechtsprechung des 1. Senats des Bundessozialgerichts (BSG) im Urteil vom 16. 2. 1984 (BSGE 56, 165 = SozR 1300 § 45 Nr 6) könne sie nicht folgen.

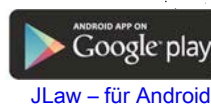
Auf Frage hat die Beklagte in der Verhandlung vor dem Senat erklärt, daß sie einen Tatbestand iS von § 45 Abs 3 Satz 3 SGB X nicht für gegeben halte und auch keine Bedenken dagegen habe, daß der Senat einen solchen Sachverhalt nicht als festgestellt ansieht.

Die Beklagte beantragt,

die Urteile der Vorinstanzen aufzuheben
und die Klage abzuweisen.



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



-4-

-4-

Der Kläger ist im Revisionsverfahren nicht vertreten.

II

Die Revision ist unbegründet.

Die Vorinstanzen haben im Ergebnis zutreffend angenommen, daß auch der Rentenbescheid gem § 87 Abs 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) fristgemäß angefochten worden ist, weil er nach Einlegung des Widerspruchs gegen den Rücknahmebescheid in entsprechender Anwendung des § 86 Abs 1 SGG Gegenstand des Widerspruchsverfahrens geworden war (vgl BSGE 47, 168; 49, 258, 259; SozR 1500 § 96 Nr 18 zur gleichfalls entsprechenden Anwendung des § 96 Abs 1 SGG in solchen Fällen); der Widerspruchsbescheid bezog sich somit ebenfalls auf ihn, obgleich die Widerspruchsstelle zu ihm keine Stellung nahm.

Der Rücknahmebescheid ist zu Recht als rechtswidrig aufgehoben worden. Dabei ist allerdings nicht dem LSG darin zuzustimmen, daß nach Art 2 § 40 Abs 2 Satz 3 SGB X Verwaltungsakte iS des § 45 SGB X aus der Zeit vor 1981 nur unter den Voraussetzungen des § 1744 RVO aF zurückgenommen werden dürften. Die genannte Übergangsvorschrift soll den verstärkten Bestandsschutz allein für diejenigen Bescheide erhalten, die nach der Rechtslage vor 1981 unter § 1744 RVO aF gefallen sind, ihn dagegen nicht auf weitere Verwaltungsakte erstrecken (BSGE 54, 223, 228 f; 56, 165, 168).



Zu den von § 1744 RVO aF erfaßten Verwaltungsakten gehören Vormerkungsbescheide aber nicht, wie der Senat bereits entschieden hat (BSGE 49, 258, 262). Hieran hält er fest, obgleich die Auffassung zur Beschränkung des § 1744 RVO aF auf Leistungsbescheide unter den Senaten nicht einheitlich ist (s BSGE 56, 165, 167). Freilich ist die Kontroverse im vorliegenden Falle nicht entscheidungserheblich. Wäre § 1744 RVO aF entgegen der Meinung des Senats anwendbar, dürfte die Beklagte die Vormerkung nicht zurücknehmen, weil keine der Voraussetzungen des § 1744 RVO aF erfüllt ist. Das gleiche gilt bei der hier angenommenen Nichtanwendbarkeit dieser Vorschrift. Dann richtet sich die Rücknahme nach § 45 SGB X, der hier ebenfalls keine Rücknahme gestattet. Hierwegen braucht der Senat nicht auf die Rücknahmevoraussetzungen in Abs 1 und 2 von § 45 einzugehen; die Rücknahme ist nämlich in jedem Falle nach § 45 Abs 3 SGB X rechtswidrig, weil die dort bestimmte Frist vor der Erteilung des Rücknahmebescheides abgelaufen war.

Nach § 45 Abs 3 Satz 1 SGB X kann ein rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt mit Dauerwirkung nur bis zum Ablauf von zwei Jahren nach seiner Bekanntgabe zurückgenommen werden. Die in den Sätzen 2 und 3 genannten Ausnahmen (insbesondere: vorsätzliche oder grob fahrlässige Angaben, Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis von der Rechtswidrigkeit der Vormerkung) liegen nicht vor, weil kein darunter fallender Sachverhalt gegeben ist. Zu dieser tatsächlichen Feststellung, der die Beklagte zustimmt, hält sich der erkennende Senat auch in Ansehung des § 163 SGG aus dringenden Gründen der Prozeßökonomie (vgl BVerwG, ZfSH/SGB 1984,



508, 509) selbst für befugt, um eine Anrufung des Großen Senats zum Anwendungsbereich des § 1744 RVO aF zu vermeiden, die auf der Grundlage eines möglichen gegenteiligen Sachverhalts hätte erfolgen müssen, obwohl dafür keinerlei Anhaltspunkte bestehen.

Der Vormerkungsbescheid ist ein Verwaltungsakt mit Dauerwirkung, wie der 1. Senat des BSG mit Urteil vom 16. Februar 1984 (BSGE 56, 165; zustimmend Tannen, DRV 1984, 470; ablehnend Thelen, DAngVers 1984, 381, 385 und Francke, RV 1984, 141, 143 ff) schon entschieden hat. Entsprechend der Begründung im Regierungsentwurf (BT-Drucks 8/2034 S 34) liege ein solcher Verwaltungsakt vor, wenn er sich "nicht in einem einmaligen Gebot oder Verbot oder in einer einmaligen Gestaltung der Rechtslage erschöpft, sondern ein auf Dauer berechnetes oder in seinem Bestand vom Verwaltungsakt abhängiges Rechtsverhältnis begründet oder inhaltlich verändert". Zur Begründung einer Dauerwirkung sei es nicht erforderlich, daß der Verwaltungsakt zumindest für eine gewisse Dauer tatsächliche Wirkungen etwa in Form der faktischen Erbringung von Rentenleistungen habe. Vielmehr sei insoweit allein auf die rechtlichen Wirkungen des Verwaltungsaktes abzustellen und ihm bereits dann Dauerwirkung beizulegen, wenn er in rechtlicher Hinsicht über den Zeitpunkt seiner Bekanntgabe bzw Bindungswirkung hinaus Wirkungen zeitige. Dementsprechend habe Dauerwirkung auch der Verwaltungsakt, dessen rechtliche Wirkungen sich über eine einmalige Gestaltung der Rechtslage hinaus auf eine gewisse zeitliche Dauer erstrecken (dem folgend Urteil vom 14. 6. 1984 - 10 RKg 5/83). Das treffe auf Bescheide über die Feststellung (Anerkennung, Vormerkung) beitragsloser Versicherungszeiten im Rahmen des Kon-



tenklärungsverfahrens zu. Ihre Bedeutung und Wirkungen erschöpfen sich nicht in der Feststellung und deren Bindungswirkung. Vielmehr sollten sie bereits im Vorfeld von Leistungsfeststellungsverfahren im Interesse sowohl des Versicherten als auch des Versicherungsträgers für den Fall einer zukünftigen Rentengewährung Klarheit über die Berücksichtigung von Ersatz- und Ausfallzeiten schaffen. Der Vormerkungsbescheid sei damit seinem Wesen nach "zukunftsorientiert" und auf Dauerwirkung geradezu angelegt; er habe in rechtlicher Hinsicht eine in der Zeit bis zum späteren Rentenbescheid fortdauernde Wirkung.

Dem hat die Beklagte unter Hinweis auf den Zusatz "(zB ein Verwaltungsakt, der den dauernden regelmäßigen Bezug von Sozialleistungen zum Gegenstand oder zur Folge hat)" in der Gesetzesbegründung entgegengehalten, bei Verwaltungsakten mit Dauerwirkung sei vornehmlich an Leistungsbescheide gedacht. Der Begriff lasse sich eigentlich nur im Wortsinne dahin verstehen, daß es über den Erlass des Verwaltungsaktes hinaus andauernder Wirkungen (auch rechtlicher) bedürfe; der Verwaltungsakt müsse also darauf abzielen, Folgen zu wiederholen, oder mit anderen Worten, ein "mehrmaliges Geschehen" eintreten zu lassen. Bei der Entscheidung des 1. Senats sei zu fragen, ob dort nicht letztlich die Bindungswirkung zum maßgebenden Kriterium gemacht werde, weil das Schaffen verbindlicher Klarheit für alle Verwaltungsakte gelte. Die erhebliche Bedeutung für die zukünftige Rentengewährung sei nicht so stark, daß daraus auf eine Dauerwirkung zu schließen sei. Es handele sich um eine Beweissicherung und ein "Versprechen" des Versicherungsträgers aufgrund der Beweis- und Rechts-



lage bei Erlaß des Verwaltungsaktes; die Dauerwirkung der späteren Rentenbewilligung färbe nicht auf den Vormerkungsbescheid ab.

Der erkennende Senat schließt sich der Auffassung des 1. Senates an; er hält die Einwände der Beklagten nicht für gerechtfertigt. Dabei weist er zunächst darauf hin, daß der Begriff des Verwaltungsaktes mit Dauerwirkung - soweit der Senat ersehen kann - zwar wohl im SGB X (§§ 45, 48) erstmals in ein Gesetz eingeführt, daß er aber schon lange vorher in Rechtsprechung und Rechtslehre entwickelt und verwendet worden ist. So hat das BSG (mit vielen Hinweisen auf die Literatur) bereits entschieden, daß die Zulassung zum Kassenarzt und die Rentenbewilligung Verwaltungsakte mit Dauerwirkung sind, nicht aber deren Entziehung bzw Rücknahme und ferner nicht die Rückforderung von Leistungen und die Überführung von Kassenmitgliedern bei einem Kassenwechsel (BSGE 5, 246, 247; 7, 8, 13; 14, 71, 76; 21, 27, 31). Es fanden sich auch schon in der Rechtsliteratur Definitionen, die der in der Gesetzesbegründung zum SGB X entsprechen (vgl zB Wolff-Bachof, Verwaltungsrecht I § 47 V b). Allerdings hatte der Begriff damals eine vorwiegend andere Funktion; er bildete eine Grundlage für die Prüfung der für die gerichtliche Beurteilung der Verwaltungsakte maßgebenden Sach- und Rechtslage, die bei Verwaltungsakten mit Dauerwirkung auf Zeiten nach deren Erlaß ausgedehnt wird. Demgegenüber hat der Begriff des Verwaltungsaktes mit Dauerwirkung in den §§ 45, 48 SGB X wesentlich andere Aufgaben. § 48 SGB X ermöglicht es zwar weiterhin, bei solchen Verwaltungsakten geänderte Verhältnisse nach ihrem Erlaß zu berücksichtigen; der Gesetzgeber hat aber außerdem vor allem in § 45 Abs 3, aber auch



in § 48 hinsichtlich des Aufhebungszeitpunktes, die Verwaltungsakte mit Dauerwirkung mit einem höheren Vertrauensschutz als bei anderen Verwaltungsakten versehen. Das muß bei der Auslegung des Begriffs berücksichtigt werden.

Hiervon ausgehend trifft es nicht zu, daß Verwaltungsakte mit Dauerwirkung auf sich wiederholende Folgen bzw ein mehrmaliges Geschehen abzielen müßten. Es war und ist anerkannt, daß Verwaltungsakte mit Dauerwirkung auch Nichtleistungsbescheide sind wie zB Zulassungen, Gewerbeerlaubnisse, Widmungen usw (vgl Wolff-Bachof aa0), bei denen es nicht notwendigerweise zu Wiederholungen von Folgen und Geschehnissen kommt. Bei feststellenden Verwaltungsakten gab und gibt es allerdings keine einheitliche Linie (vgl Bachof, JZ 1954, 415, 419, Anm 45). Vormerkungsbescheide über Ersatzzeiten und Ausfallzeiten zählen jedoch zu der besonderen Gruppe von feststellenden Verwaltungsakten, die "Vor-entscheidungen" für spätere Leistungsfälle (etwa Renten, Rehabilitationsmaßnahmen) treffen. Hierzu gehören außerhalb der Rentenversicherung zB ferner die Feststellungen von Arbeitsunfällen in der Unfallversicherung, von Schädigungsfolgen in der Kriegsopferversorgung und von ruhegehaltstfähigen Dienstzeiten in der Beamtenversorgung (vgl hierzu BVerwG, Buchholz 232, § 116a BBG Nr 9). Die Wirkungen solcher Feststellungsbescheide erschöpfen sich nicht in dem Feststellungsgeschehen, das immer ein einmaliges ist, und ebenso nicht im Feststellungsergebnis, das für sich betrachtet für den Begünstigten keinen Wert hat. Wert und Wirkungen der Feststellungen zeigen sich vielmehr erst in der Zukunft, weil sie in spätere Leistungsbescheide "eingehen" sollen



(so BVerwG aaO), so daß sie zu Recht als zukunftsorientiert bezeichnet werden. Allerdings muß "Zukunftswirkung" nicht zugleich "Dauerwirkung" sein. Wesentlich ist aber hier, daß diese Feststellungsbescheide auch in der Zeit zwischen dem Erlaß und dem Eingehen in Leistungsbescheide eine ständige Wirkung insofern entfalten, als die getroffenen Feststellungen für die späteren Leistungsfälle bereitliegen und so eine Grundlage für zwischenzeitliches Verhalten (Dispositionen) bilden können. Gerade das muß aber für die Wertung dieser Feststellungsbescheide als von dem Gesetzgeber nun mit erhöhtem Vertrauensschutz ausgestattete Verwaltungsakte mit Dauerwirkung von Bedeutung sein. Denn bei ihnen ist das Vertrauen auf ihren Bestand ebenfalls als schutzwürdiger als bei sonstigen Verwaltungsakten mit lediglich einmaligen Wirkungen anzusehen (was nicht heißt, daß ihnen deswegen nach altem Recht sogar der wesentlich weitergehende Schutz des § 1744 RVO aF für Leistungsbescheide hätte zukommen müssen). Die genannten Wirkungen sind solche, auf die diese Verwaltungsakte abzielen, und nicht bloß mit ihnen verbundene Folgen, wie es zB bei Rentenablehnungen nach dem früheren § 1635 RVO die Einschränkungen neuer Rentenanträge für die Dauer eines Jahres waren. Ob sie als "rechtliche" oder als "tatsächliche" Wirkungen zu kennzeichnen sind - der Senat neigt dazu, das erstere zu bejahen -, hält der Senat nicht für entscheidend, zumal das Gesetz nur allgemein von "Dauerwirkung" spricht. Der 1. Senat hat in seinem Urteil zwar gesagt, es sei allein auf die rechtlichen Wirkungen abzustellen; seine weiteren Ausführungen deuten jedoch darauf hin, daß er jedenfalls rechtliche Wirkungen genügen lassen will, ohne damit Verwaltungsakte mit Dauerwirkung bei bloß tat-



- 11 -

sächlichen Dauerwirkungen zu verneinen; auch in diesen Fällen könnte nämlich ein Bedürfnis auf erhöhten Vertrauensschutz gegeben sein. Einwände gegen die hier vertretene Auffassung lassen sich schließlich nicht aus der weiteren Begriffsverwendung in § 48 SGB X herleiten; es ist nicht von vornherein ausgeschlossen, ebenfalls diese Vorschrift auf vorentscheidende Feststellungsbescheide etwa dann anzuwenden, wenn eine Rechtsänderung der Vorentscheidung für die Zukunft - für spätere Leistungsfälle - die Wirkungen entzieht (vgl BSGE 19, 247, 251 zu Rechtsänderungen nach Anerkenntnis).

Mit der Aufhebung des Rücknahmebescheides ist der Vormerkungsbescheid wieder wirksam, so daß die Beklagte nicht noch, wie im Urteil des SG geschehen, zur weiteren Anerkennung der streitigen Zeit verurteilt werden mußte. Zu Recht ist die Beklagte jedoch wegen der bindend gebliebenen Vormerkung ferner dazu verurteilt worden, die streitige Zeit als Ersatzzeit beim Altersruhegeld des Klägers rentensteigernd zu berücksichtigen.

- 12 -

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



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 12 -

Die Revision der Beklagten war daher mit der Kostenfolge aus
§ 193 SGG zurückzuweisen.



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)