

Bundessozialgericht

- 11 RA 50/77 -

Verkündet am
24. Nov. 1978

.....
als UrkBeamter
der GeschStelle

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 Revisionsbeklagter,

Prozeßbevollmächtigter:

g e g e n

.....

Beklagte und Revisionsklägerin.

Der 11. Senat des Bundessozialgerichts hat
auf die mündliche Verhandlung vom 24. November
1978
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil
des Landessozialgerichts Rheinland-Pfalz vom
30. Juni 1977 aufgehoben.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des
Sozialgerichts Koblenz vom 30. November 1976
wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten des Berufungs- und
Revisionsverfahrens sind nicht 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 darüber, ob dem Kläger die Zeit von Juli 1940 bis Dezember 1944 als Beitragszeit anzurechnen und die ihm gewährte Rente deshalb neu festzustellen ist.

Der 1908 geborene Kläger erhält seit Februar 1973 Altersruhegeld von der Beklagten. In dem bindend gewordenen Bescheid sind ua Beitragszeiten aufgrund einer Beschäftigung bei dem Börsenverlag G. L. KG in B. berücksichtigt, darunter Pflichtbeiträge für März 1939 und für September 1939 bis Juni 1940, die durch Bescheinigungen über eingegangene Beitragsrückstände vom 23. Juni 1939 und vom 21. Juli 1943 nachgewiesen sind; die Zwischenzeit von April bis August 1939 hat die Beklagte im Beitragersatzverfahren anerkannt.

Im August 1974 beantragte der Kläger die Neufeststellung seines Altersruhegeldes unter Anrechnung der behaupteten weiteren Beitragszeiten; die ehemalige Geschäftsführerin des Börsenverlages, I. L., habe bescheinigt, daß er dort beschäftigt gewesen sei und Beiträge zur Angestelltenversicherung für ihn ordnungsgemäß abgeführt worden seien. Die Beklagte lehnte eine Neufeststellung gemäß § 79 des Angestelltenversicherungsgesetzes (AVG) ab. Sie hielt die behauptete Beitragsleistung durch die Zeugenerklärung weder für nachgewiesen noch für hinreichend glaubhaft gemacht (Bescheid vom 4. Februar 1975, Widerspruchsbescheid vom 16. Juli 1975).

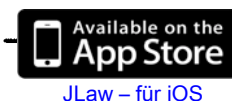
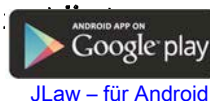
Die dagegen gerichtete Klage hat das Sozialgericht (SG) nach Vernehmung der I. L. mit Urteil vom 30. November 1976 abgewiesen. Das Landessozialgericht (LSG) hat ihr stattgegeben (Urteil vom 30. Juni 1977). Nach seiner Ansicht ist die Zeit von Juli 1940 bis Dezember 1944 als nach § 10 der Verordnung über die Feststellung von Leistungen aus den gesetzlichen

Rentenvoraussetzungen bei unvollständigen, ze...



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

(mobile App)



unbrauchbar gewordenen und nicht erreichbaren Versicherungsunterlagen (VuVO) glaubhaft gemachte Beitragszeit in der Klasse E (05) anzurechnen. Zwar habe die Beklagte im Rahmen des § 79 AVG von der Unrichtigkeit der früheren bindend gewordenen Entscheidung nur überzeugt zu sein bzw als überzeugt zu gelten, wenn die frühere Entscheidung offensichtlich fehlerhaft sei, dh die Unrichtigkeit außer Zweifel stehe. Es müsse also jede auch fernliegende Möglichkeit ausscheiden, daß ein tatsächlicher Vorgang sich anders ereignet habe. Diese hohen Anforderungen seien indessen nur angebracht, wenn es auf den vollen Nachweis einer Tatsache ankomme, nicht jedoch, wenn für die Erstfeststellung eine Glaubhaftmachung genüge. Dann müsse bei einer Überprüfung nach § 79 AVG ebenfalls die Glaubhaftmachung ausreichen, da sie sonst für eine Neufeststellung nach § 79 AVG überhaupt ausgeschlossen wäre. Die Beklagte müsse hier also schon dann von der Unrichtigkeit des Bescheides über das Altersruhegeld als überzeugt gelten, wenn die behauptete Beitragsleistung überwiegend wahrscheinlich sei. Das sei aber der Fall. Zwar sei die Aussage der Zeugin L. unergiebig, doch spreche die Tatsache, daß der Kläger weiterhin (freiwillig) bei der Allgemeinen Ortskrankenkasse (AOK) krankenversichert gewesen sei, für eine Beitragsleistung zur Angestelltenversicherung über den Juni 1940 hinaus. Hierfür spreche ferner entscheidend die Bescheinigung über eingegangene Rückstände vom 21. Juli 1943, obwohl sie nur den Eingang bis Juni 1940 betreffe. Es könne nämlich nicht angenommen werden, daß die Versicherungsanstalt den Beitragsrückstand schon 1940 festgestellt und dann noch drei Jahre auf die Einzahlung gewartet habe. Vielmehr werde sie die Beitragsüberprüfung nicht lange vor dem 21. Juli 1943 durchgeführt und dabei nur einen Rückstand bis Juni 1940 festgestellt haben. Damit sei glaubhaft, daß ab Juli 1940 Beiträge geleistet seien. Die Beitragsabführung über den als sicher zu unterstellenden Zeitpunkt der Überprüfung im Juli 1943 hinaus bis zur Einberufung des Klägers im Januar 1945 sei ebenfalls glaubhaft; daß die Firma I. zuvor zweimal als unregelmäßige Beitragszahlerin aufgefallen sei, spreche eher gegen als für einen neuen Zahlungsverzug im zweiten Halbjahr 1943 und 1944.



- 4 -

Mit der - zugelassenen - Revision beantragt die Beklagte,
das angefochtene Urteil aufzuheben und die
Berufung gegen das Urteil des SG Koblenz vom
30. November 1976 zurückzuweisen.

Sie rügt eine Verletzung des § 79 AVG. Die Auslegung des
LSG widerspreche der ständigen Rechtsprechung des Bundes-
sozialgerichts (BSG) zu § 79 AVG. Hiernach hätten die
Gerichte einen Spielraum des Versicherungsträgers bei
seiner Überzeugungsbildung zu respektieren. In diesen
habe das LSG unzulässig eingegriffen. Es habe mit seiner
eigenen Überzeugung ihre, der Beklagten, Überzeugung
ersetzt, anstatt nur deren Vertretbarkeit zu überprüfen.
Es sei ebenso denkbar, daß die Versicherungsanstalt den
Beitragsrückstand schon 1940 festgestellt und sich nur
die Beitragsverbuchung infolge Säumigkeit des Arbeit-
gebers oder aus kriegsbedingten Gründen bis 1943 hin-
gezogen habe. Hiernach lasse sich die Überzeugungs-
bildung der Beklagten nicht als offensichtlich fehler-
haft bezeichnen.

Der Kläger beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

II

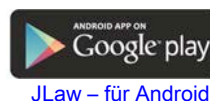
Die Revision der Beklagten ist begründet.

Entgegen der Ansicht des LSG hat die Beklagte die Zeit
von Juli 1940 bis Dezember 1944 nicht als (weitere)
Beitragszeit für das Altersruhegeld des Klägers zu
berücksichtigen; die streitigen Bescheide sind nicht
rechtswidrig.

Da das Altersruhegeld bindend festgestellt ist (§ 77
des Sozialgerichtsgesetzes -SGG-), kommt für das
Begehren des Klägers, diesen Bescheid zu ändern, als



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



Rechtsgrundlage nur § 79 AVG in Betracht. Hiernach hat die Beklagte eine Leistung dann neu festzustellen, wenn sie sich bei erneuter Prüfung überzeugt, die Leistung ua zu niedrig festgestellt zu haben.

Zu § 79 AVG und ebenso zu § 1300 der Reichsversicherungsordnung (RVO), § 93 des Reichsknappschaftsgesetzes (RKG) und § 627 (§ 619 aF) RVO hat das BSG wiederholt entschieden (BSGE 19, 38 ff, 93 ff, 164 ff; 28, 173 ff; SozR Nr 12 zu § 1300 RVO; SozR Nr.1 zu § 93 RKG), daß diese Vorschriften auch dann anwendbar sind, wenn der Versicherungsträger bei der Bildung einer - negativen - Überzeugung fehlerhaft gehandelt hat. Dies wird dann bejaht, wenn die Rechtswidrigkeit des früheren Bescheides so offensichtlich ist, daß der Versicherungsträger bei erneuter Prüfung zur Überzeugung von der Rechtswidrigkeit hätte gelangen müssen (BSGE 28, 173, 175; SozR Nr 12 zu § 1300 RVO). Entscheidend für die richterliche Beurteilung des die Neufeststellung ablehnenden zweiten Bescheides ist sonach nicht (nicht nur) die Überzeugung des Gerichts von der Unrichtigkeit des ersten Bescheides; vielmehr kommt es (ferner) auf die Frage an, ob die gegenteilige Überzeugung des Versicherungsträgers unter keinem tatsächlichen oder rechtlichen Gesichtspunkt "zu halten ist" (BSGE 28, 173, 175). In die Überzeugungsbildung des Versicherungsträgers darf nicht eingegriffen werden, wenn der von ihm beurteilte Sachverhalt (die von ihm vertretene Rechtsauffassung) seine Überzeugung "vertretbar erscheinen" läßt (SozR Nr 12 zu § 1300 RVO, Aa 12 Rs); zur sinnvollen Auslegung des Gesetzes wird sonach eine "Evidenz der Unrichtigkeit" (BSGE 19, 38, 43) gefordert.

Hieraus ergeben sich für die Gerichte zwei Prüfungsvorgänge im Rahmen des § 79 AVG (so schon SozR Nr 12 zu § 1300 RVO). Der erste umfaßt die Anforderungen, die an den früheren Bescheid zu stellen waren. Denn die Prüfung aufgrund von § 79 AVG bezieht das diesem zugrunde liegende Leistungsverfahren ein; anders kann sich die richterliche Überzeugung nicht gewinnen lassen, daß eine zustehende Leistung zu Unrecht versagt worden ist. Der sich anschließende zweite Prüfungsvorgang geht darüber hinaus. Er ist darauf gerichtet, ob auch der Versicherungsträger von der - positiven-Auffassung des Gerichts überzeugt zu sein bzw als überzeugt zu gelten hat

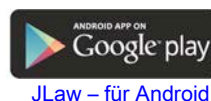


Zu den Anforderungen für den ersten Bescheid gehört die Frage, wie die tatsächlichen Voraussetzungen für die begehrte Leistung zu belegen sind, dh ob sie zu beweisen sind oder ob für die Feststellung der nach dem materiellen Recht erheblichen Tatsachen Beweiserleichterungen bestehen. Hierbei bleibt es auch für die (neue) tatsächliche Prüfung im Verfahren nach § 79 AVG; insoweit ist kein anderer (höherer) Beweisgrad zu fordern, als ihn das (frühere) Leistungsverfahren vorsah (so auch der 5. Senat des BSG im Urteil vom 27. August 1976 - 5 RKnU 9/75 für die Wahrscheinlichkeit des Kausalzusammenhangs zwischen Arbeitsunfall und Körperschaden, ferner der 10. Senat im Urteil vom 22. September 1977 - 10 RV 15/77 zu dem allerdings inhaltlich abweichenden § 40 Abs 1 KOV-VfG).

Damit, daß der Beweisgrad bei der Tatsachenfeststellung unverändert bleibt, ist aber noch nichts darüber gesagt, wann eine (tatsächliche) Fehlerhaftigkeit des früheren Bescheides so offensichtlich ist, daß der Versicherungsträger zu der Überzeugung von dessen Rechtswidrigkeit hätte gelangen müssen. Das ist nicht ohne weiteres schon dann zu bejahen, wenn das Gericht den für die Tatsachenfeststellung erforderlichen Beweisgrad (Beweis, Glaubhaftmachung) im Gegensatz zum Versicherungsträger für erreicht hält. Darüber hinaus lassen sich keine festen Regeln geben, vielmehr kommt es auf die Einzelumstände des Falles an. Ein Überzeugtsein des Versicherungsträgers wird dabei in der Regel nicht zu erwarten sein, wenn das Begehren der Neufeststellung auf keine wesentlich anderen als die früher bereits gewürdigten Tatsachen gestützt wird (BSGE 28, 173, 175); auch wird man strenge Anforderungen stellen können, wenn bereits ein rechtskräftiges Urteil den Leistungsanspruch versagt hat (BSGE 19, 164, 168; zu "inneren Tatsachen" vgl SozR Nr 12 zu § 1300 RVO). Umgekehrt wird der Versicherungsträger von der Unrichtigkeit des früheren Bescheides um so eher als überzeugt gelten müssen, je mehr das nun insgesamt vorliegende Tatsachenmaterial dasjenige der früheren Bescheid-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

erteilung in seiner Beweiskraft übertrifft (für den Beweisgrad des vollen Beweises oder den der Glaubhaftmachung).

Ob die Beklagte bei der Bildung ihrer Überzeugung offensichtlich fehlerhaft gehandelt hat, hat das LSG vorliegend nicht geprüft. Es hat sich mit der Würdigung des Vorbringens des Klägers begnügt und es nach § 10 Abs 1 VuVO für glaubhaft gehalten. Dabei fehlen allerdings Ausführungen darüber, wann und unter welchen Umständen die betreffenden Versicherungsunterlagen verlorengegangen sein sollen (§ 1 Abs 1 VuVO). Daß ein Verlust im Sinne dieser Vorschrift - beim Arbeitgeber oder beim Kläger selbst - eingetreten ist und eine Glaubhaftmachung somit zulässig war, kann jedoch für die Entscheidung des erkennenden Senats unterstellt werden. Jedenfalls aber begründet die Ansicht des LSG, die behauptete Beitragsleistung von Juli 1940 bis Dezember 1944 sei glaubhaft gemacht, noch nicht die Folgerung, daß die Beklagte auch von der Unrichtigkeit des Rentenbescheides als überzeugt gelten müsse. Dafür hätte es des zweiten Prüfungsvorganges bedurft, der sich mit der Vertretbarkeit der gegenteiligen Meinung der Beklagten auseinandersetzen mußte. Da es an dieser Prüfung fehlt, hat das LSG § 79 AVG unrichtig angewandt. Es hat im Ergebnis in unzulässiger Weise seine Überzeugung (von der Glaubhaftmachung der behaupteten Tatsachen) anstelle der Überzeugung der Beklagten gesetzt.

Der Senat kann gleichwohl in der Sache abschließend entscheiden. Die Frage, ob der Versicherungsträger als überzeugt zu gelten hat, ist keine Tat-, sondern eine Rechtsfrage. Insoweit ergibt die vom Senat nachgeholte Prüfung, daß die Beklagte hier von der Unrichtigkeit ihres früheren Bescheides nicht überzeugt sein muß. Soweit dabei die Aussage der Zeugin L in Rede steht, hat das LSG selbst ausgeführt, daß sie "für eine Glaubhaftmachung unergiebig" sei; die



Zeugin konnte aus eigener Wahrnehmung über eine Beitragsleistung des Klägers nichts sagen. Die vom LSG festgestellte Tatsache, daß der Kläger trotz ab Januar 1940 bestehender Krankenversicherungsfreiheit weiterhin freiwilliges Mitglied bei der AOK geblieben ist, läßt auch bei Berücksichtigung dessen, daß die AOK ab 1. Juli 1942 Einzugsstelle geworden ist, keinen rechtlichen Schluß auf das Bestehen der Angestelltenversicherung über den Juni 1940 hinaus zu, zumal das Urteil keinen Hinweis darauf enthält, daß für den Kläger durch die AOK Beiträge eingezogen worden sind. Wenn ferner das LSG ausgeführt hat, die zweite Beitragsüberprüfung sei erst 1943 "und sicherlich nicht lange vor dem 21. Juli 1943" durchgeführt worden, dann hat die Beklagte diese "Feststellung" zwar nicht mit Verfahrensrügen angegriffen. Der Senat kann aber hierbei nicht unberücksichtigt lassen, daß das Berufungsgericht für seine Annahme Formulierungen gewählt hat ("ist davon auszugehen", "als sicher zu unterstellen" - was sich selbst widerspricht -), die Zweifeln Raum lassen, ob die Beitragsüberprüfung nicht doch wesentlich früher stattgefunden hat. Bleiben aber insoweit nicht ungewichtige Zweifel, dann läßt sich jedenfalls nicht hinreichend genug ausschließen, daß die Versicherungsanstalt den Beitragsrückstand schon 1940 festgestellt und sich nur die am 21. Juli 1943 vermerkte Beitragsverbuchung infolge Säumigkeit des Arbeitgebers oder aus kriegsbedingten Gründen bis 1943 hingezogen hat. Da schließlich nicht erläutert ist, inwiefern die weitere Beitragsabführung über den Juli 1943 hinaus bis Dezember 1944 glaubhaft gemacht sein soll - die Tatsache, daß die Firma L bis dahin zweimal als unregelmäßige Beitragszahlerin aufgefallen war, spricht keineswegs mehr gegen als für einen erneuten Zahlungsverzug -, ist alles in allem auch bei Anlegung des Maßstabes einer bloßen Glaubhaftmachung die Auffassung der Beklagten nicht unvertretbar, sie brauche bei der gegebenen Sachlage von der Unrichtigkeit des Altersruhegeldes nicht überzeugt zu sein. Zum Erlaß eines Neufeststellungsbescheides aufgrund von § 79 AVG war



sie somit nicht verpflichtet, auch nicht unter dem vom Kläger vorgetragenen Gesichtspunkt des § 119 Abs 6 AVG. Denn es ist nicht erkennbar, inwieweit sie davon als überzeugt gelten müßte, daß der Kläger glaubhaft gemacht habe, der auf ihn entfallende Beitragsanteil sei (nach dem 30. Juni 1942) von seinem Gehalt abgezogen worden.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)