

Bundessozialgericht
- 11 RA 76/79 -

Verkündet am
10. Juni 1980

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

.....
als Urk.Beamter
d. Gesch.Stelle

U r t e i l
in dem Rechtsstreit

.....
Kläger und Revisionskläger,
Prozeßbevollmächtigter:

g e g e n

.....
Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 11. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die
mündliche Verhandlung vom 10. Juni 1980
für Recht erkannt:

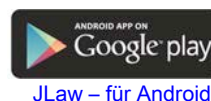
Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des
Landessozialgerichts Berlin vom 20. April 1979 aufge-
hoben, soweit darin über die Rückforderung von
Kinderzuschußleistungen entschieden ist. In diesem
Umfang wird der Rechtsstreit zu neuer Verhandlung und
Entscheidung an das Landessozialgericht zurück-
verwiesen.

Im übrigen wird die Revision des Klägers zurück-
gewiesen.

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

G r ü n d e :

I

Der Kläger bezog für den sich in der Berufsausbildung befindenden Sohn M. Kinderzuschuß zur Rente aufgrund von § 39 Abs 3 Satz 2 des Angestelltenversicherungsgesetzes (AVG); Ausbilderin des Sohnes ist die beklagte Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (BfA). Mit Formularschreiben vom 27. Februar 1976 unterrichtete das Rentendezernat der Beklagten den Kläger über die Änderung des § 39 Abs 3 AVG durch das Haushaltsstrukturgesetz (HStruktG) vom 18. Dezember 1975 (BGBl I 3091); darin teilte sie ua mit, ab 1. Juli 1976 werde der Kinderzuschuß nur noch gezahlt, wenn dem Kind aus dem Ausbildungsverhältnis Bruttobezüge (ohne einmalige Zahlungen und Familienzuschläge) in Höhe von weniger als 750,-- DM monatlich zustünden. Im April 1976 sandte der Kläger das Schreiben wunschgemäß unter Angabe der monatlichen Bruttobezüge des Sohnes (von 710,-- DM) unterschrieben zurück. Im Dezember 1976 erfuhr das Rentendezernat durch eine Bescheinigung der Ausbildungsstelle der BfA, daß die Ausbildungsvergütung vom 1. April 1976 bis 31. März 1977 monatlich 749,-- DM zuzüglich 13,-- DM vermögenswirksame Leistungen und ab April 1977 monatlich 789,-- DM betrage. Hierauf stellte die Beklagte im Bescheid vom 16. Dezember 1976 die Zahlung des Kinderzuschusses mit dem 30. Juni 1976 ein, weil die Bruttobezüge des Sohnes über dem Grenzwert lägen; ferner forderte sie wegen verspäteter Mitteilung der Erhöhung den für Juli 1976 bis Januar 1977 gezahlten Kinderzuschuß im Betrage von 1.070,30 DM (7 x 152,90 DM) vom Kläger zurück.

Die gegen beide Maßnahmen gerichtete Klage hat das Sozialgericht (SG) abgewiesen und hinsichtlich der vom Kläger nur bis März 1977 beanspruchten Weiterzahlung des Kinderzuschusses die Berufung zugelassen; das Landessozialgericht (LSG) hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen (Urteile vom 20. Juni 1978 und 20. April 1979). Nach der Auffassung

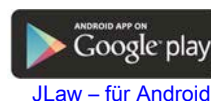


des LSG steht dem Kläger schon ab Juli 1976 kein Kinderzuschuß mehr zu, weil der Sohn Bruttobezüge von monatlich 762,-- DM erhalten habe. Zu den "Bruttobezügen" ist von § 39 Abs 3 Satz 4 AVG in der anzuwendenden Fassung gehöre nämlich auch die vom Arbeitgeber nach dem Tarifvertrag zusätzlich gezahlte vermögenswirksame Leistung von monatlich 13,-- DM. Der Begriff der Bruttobezüge stimme mit dem sozialversicherungsrechtlichen Entgeltbegriff grundsätzlich überein; darunter seien diejenigen Bezüge zu verstehen, die die Bemessungsgrundlage für den Steuerabzug und die Sozialversicherung bildeten. Insoweit regele aber § 12 Abs 5 und 6 des Dritten Vermögensbildungsgesetzes (3.VermBG) idF vom 27. Juni 1970 (BGBl I 930), daß vermögenswirksame Leistungen sowohl steuerpflichtige Einnahmen als auch Verdienst oder Entgelt ist der Sozialversicherung sowie arbeitsrechtlich Bestandteil des Lohns oder Gehalts seien. Den von Juli 1976 bis Januar 1977 überzahlten Kinderzuschuß habe der Kläger (gemäß § 80 AVG) aus den Gründen des SG-Urteils zurückzahlen.

Mit der - zugelassenen - Revision beantragt der Kläger,

die Urteile der Vorinstanzen und den angefochtenen Bescheid der Beklagten aufzuheben.

Zur Begründung wendet er sich gegen die Auslegung des Begriffs "Bruttobezüge" durch das LSG. Dieser Begriff werde allein vom Sinn und Zweck und der Funktion des Kinderzuschusses einerseits sowie der Vermögensbildung in Arbeitnehmerhand andererseits als gleichermaßen soziale Leistung bestimmt; es wäre widersinnig, wenn sich beide gegenseitig aufhoben, ohne daß hierzu eine ausdrückliche gesetzliche Anordnung bestehe. In Erkenntnis des unerwünschten Ergebnisses hätten die Bundesanstalt für Arbeit, Bundesministerien und der Berliner Senator für Inneres in Rundschreiben geregelt, im Rahmen des - mit § 39 Abs 3 Satz 4 AVG wortgleichen - § 2 Abs 2 Satz 2 des Bundeskindergeldgesetzes (BKGG) die vermögenswirksamen Leistungen nicht auf die Bruttobezüge



- 4 -

aus dem Ausbildungsverhältnis anzurechnen. Abgesehen davon könnten Bruttobezüge nur diejenigen Teile der Ausbildungsvergütung sein, die dem Auszubildenden zur laufenden Bestreitung seines Lebensunterhalts zur Verfügung stünden. Dies sei bei den vermögenswirksamen Leistungen des Arbeitgebers indessen nicht der Fall; sie seien zweckgebunden festzulegen. Zurückzuzahlen brauche er den ab Juli 1976 erhaltenen Kinderzuschuß in keinem Falle. Zum einen treffe die Beklagte an der Überzahlung ein erhebliches Verschulden, zum anderen habe er beim Empfang der Leistung weder gewußt noch wissen müssen, daß sie ihm nicht zustehe.

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

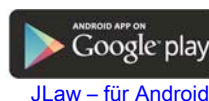
II

Die Revision des Klägers ist nur in dem Teil, in dem das LSG über die Rückforderung von Kinderzuschüßleistungen befunden hat, mit der Maßgabe begründet, daß das Urteil des LSG aufzuheben und der Rechtsstreit an dieses Gericht zurückzuverweisen ist. Im übrigen kann die Revision keinen Erfolg haben; von Juli 1976 bis März 1977 steht dem Kläger zu seiner Rente kein Kinderzuschuß für den Sohn M. mehr zu (zur Zulässigkeit der Berufung siehe SozR 2200 § 1301 Nr 6).

Rechtsgrundlage hierfür sind die Sätze 1, 2 und 4 des § 39 Abs 3 AVG in der anzuwendenden Fassung des Gesetzes. Nach Satz 1 wird der Kinderzuschuß bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres, nach Satz 2 bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres für ein Kind gewährt, das sich in Berufsausbildung befindet; nach Satz 4 gilt dies nicht, wenn dem Kind aus dem Ausbildungsverhältnis Bruttobezüge in Höhe von wenigstens 750,-- DM monatlich zustehen, dabei bleiben



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



Ehegatten- und Kinderzuschläge sowie einmalige Zuwendungen außer Ansatz. Die in Satz 4 enthaltene Regelung, die mit Wirkung vom 1. Juli 1976 durch Art 17 § 2 des HStruktG vom 18. Dezember 1975 (BGBl I 3091) in das Gesetz eingefügt worden ist, gilt ausdrücklich auch für Versicherungsfälle, die - wie vorliegend - vor ihrem Inkrafttreten eingetreten sind (Art 17 § 5). Am Erlaß des angefochtenen Bescheides, die Zahlung des Kinderzuschusses gemäß § 39 Abs 7 AVG zum Ende des Monats Juni 1976 einzustellen, war die Beklagte deshalb weder durch das neue Gesetz selbst noch durch die Bindungswirkung (§ 77 des Sozialgerichtsgesetzes -SGG-) des ursprünglichen Bewilligungsbescheides gehindert, denn der Wegfall von Anspruchsvoraussetzungen als Folge gesetzlicher Änderungen ist grundsätzlich zu beachten (SozR 4460 § 24 Nr 2; 4100 § 151 Nr 3; § 44 Nr 19; Urteil des 11. Senats des Bundessozialgerichts -BSG- vom 19. März 1980 - 11 RLw 3/79 -, zur Veröffentlichung bestimmt).

Davon, daß die Voraussetzungen für den Anspruch auf Kinderzuschuß von Juli 1976 bis März 1977 entfallen sind, sind die Beklagte und die Vorinstanzen zu Recht ausgegangen. Zum einen hatte der Sohn des Klägers das 18. Lebensjahr vorher bereits vollendet, zum anderen standen ihm während der gesamten streitigen Zeit aus dem Ausbildungsverhältnis Bruttobezüge in Höhe von wenigstens 750,-- DM monatlich zu. Wie das LSG unwidersprochen festgestellt hat, betrug nämlich die Ausbildungsvergütung ab 1. April 1976 bis März 1977 749,-- DM zuzüglich einer vermögenswirksamen Leistung der Ausbilderin von 13,-- DM, mithin insgesamt 762,-- DM monatlich. Entgegen der Ansicht des Klägers ist die tariflich zustehende vermögenswirksame Leistung nach dem 3. VermBG (vgl § 3 Abs 1) grundsätzlich mit zu den Bruttobezügen gemäß § 39 Abs 3 Satz 4 AVG zu rechnen; sie ist Entgelt bzw Arbeitsentgelt iS der Sozialversicherung. Daß die vom Arbeitgeber auf tarifvertraglicher Grundlage gezahlten vermögenswirksamen Leistungen nach dem 3. VermBG Teil des Entgelts (oder Arbeitseinkommens) gemäß § 1248 Abs 4 Satz 1 Buchst b der Reichsversicherungsordnung -RVO- (= § 25 Abs 4 Satz 1 Buchst b AVG) sind, haben der



5. Senat des Bundessozialgerichts (BSG) und auch der erkennende Senat schon entschieden (SozR 2200 § 1248 Nr 9; Urteil vom 31. Januar 1979 - 11 RA 30/78 -, insoweit in SozR 2200 § 1301 Nr 9 nicht veröffentlicht). Der 5. Senat hat hierbei auf § 12 Abs 5 und 6 des 3. VermBG abgestellt: Vermögenswirksame Leistungen seien danach sowohl steuerpflichtiges Einkommen iS des Einkommensteuergesetzes und Einkommen, Verdienst oder Entgelt (Arbeitsentgelt) iS der Sozialversicherung und des Arbeitsförderungsgesetzes als auch arbeitsrechtlich Bestandteil des Lohnes und Gehalts; damit sei die vermögenswirksame Leistung nicht nur für die Versicherungspflicht als Entgelt erklärt worden, sondern ganz allgemein iS der Sozialversicherung. Diese auf § 1248 Abs 4 Satz 1 Buchst b RVO abzielenden Gedanken kommen für § 39 Abs 3 Satz 4 AVG (= § 1262 Abs 3 Satz 4 RVO) gleichermaßen zum Tragen. Sind die vermögenswirksamen Leistungen zufolge von § 12 Abs 6 Satz 1 des 3. VermBG Bestandteil der abzugspflichtigen Einkünfte auch aus einem Ausbildungsverhältnis, was nicht zu bezweifeln ist, dann sind sie Entgelt iS von § 160 RVO bzw Arbeitsentgelt iS von § 14 des 4. Buches des Sozialgesetzbuches (SGB IV) und damit Brutto-bezüge, dh die Bezüge, die die Bemessungsgrundlage für den Steuerabzug und für die Sozialversicherung bilden (s hierzu § 14 Abs 2 SGB IV). Welchem Zweck die vermögenswirksame Leistung dient und wann der Arbeitnehmer bzw Auszubildende über sie verfügen kann, kann dann nicht von Bedeutung sein (vgl SozR 2200 § 1248 Nr 9).

Der mit der Ansicht des Klägers übereinstimmenden Auslegung, die verschiedene Bundes- bzw Landesbehörden für den Begriff "Bruttobezüge aus dem Ausbildungsverhältnis" im Rahmen von § 2 Abs 2 Satz 2 BKGG vorgenommen haben, vermag der Senat für § 39 Abs 3 Satz 4 AVG nicht zu folgen; sie steht im Gegensatz zu diesem Gesetz. Eine "Klarstellung", welche die betreffenden Behörden mit ihrer Auslegung bezwecken wollten (ohne sie begründet zu haben), kann insoweit nur durch den Gesetzgeber selbst erfolgen; immerhin hat er bei der



Schaffung der einschlägigen Gesetze aber nur die Ehegatten- und Kinderzuschläge sowie einmalige Zuwendungen auf die Bruttobezüge außer Ansatz gelassen.

Bei seinem Hinweis darauf, sowohl der Kinderzuschuß als auch die Vermögensbildung in Arbeitnehmerhand solle den Arbeitnehmern zugute kommen, verkennt der Kläger die Unterschiede, die zwischen den beiden Regelungen im Hinblick auf ihren Zweck und die Abgrenzung der begünstigten Personenkreise bestehen. Nach der Zielsetzung des Haushaltsstrukturgesetzes soll der Kinderzuschuß nicht mehr für Kinder gewährt werden, "die ihren Unterhaltsbedarf typischerweise aus der ihnen zustehenden Ausbildungsvergütung decken können und deshalb nicht mehr auf Unterhaltsleistungen ihrer Eltern angewiesen sind" (vgl. BT-Drucks 7/4243, Allgemeine Begründung zum Entwurf eines Haushaltsstrukturgesetzes). Das aber ist bei einem Betrag von 750,-- DM auch dann der Fall, wenn in ihm eine vermögenswirksame Leistung des Arbeitgebers enthalten ist. Sie zählt zu der dem Kind zufließenden Ausbildungsvergütung, selbst wenn sie nicht unmittelbar und sogleich für den Verbrauch zur Verfügung steht, so wie auch steuerliche Abzüge, die dem Beschäftigten niemals tatsächlich zufließen, unzweifelhaft Teil der Bruttobezüge sind.

Bei seinem weiteren Argument, es sei widersinnig, wenn die Gewährung der vermögenswirksamen Leistung den Anspruch auf eine andere soziale Leistung, nämlich den Kinderzuschuß, ausschließe, übersieht der Kläger, daß diese Wirkung durch die Bezüge aus dem Ausbildungsverhältnis im Ganzen ausgelöst wird. Er hat nämlich deshalb keinen Anspruch auf den Kinderzuschuß, weil diese Bezüge insgesamt den Grenzwert überschreiten; im übrigen blieben sie hinter diesem nur unwesentlich (dh um eine DM) zurück, wenn die vermögenswirksame Leistung nicht zu berücksichtigen wäre.

Ob der Kläger den nach alledem ab Juli 1976 bis Januar 1977 ohne Rechtsgrund empfangenen Kinderzuschuß im Gesamtbetrag von 1.070,30 DM (7 x 152,90 DM) allerdings an die Beklagte



- 8 -

zurückzahlen muß, kann der Senat nicht abschließend beurteilen; hierfür fehlen noch tatsächliche Feststellungen, die das Revisionsgericht nicht nachholen darf.

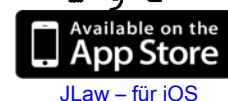
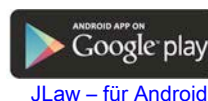
Nach § 80 Satz 2 AVG darf die Beklagte eine zu Unrecht gezahlte Leistung nur zurückfordern, wenn sie 1) kein Verschulden an der Überzahlung trifft, 2) soweit der Leistungsempfänger beim Empfang wußte oder wissen mußte, daß ihm die Leistungen nicht oder nicht in der gewährten Höhe zustanden und 3) soweit die Rückforderung wegen der wirtschaftlichen Verhältnisse des Empfängers vertretbar ist. Zu den beiden ersten Voraussetzungen des Gesetzes hat das LSG keine eigenen rechtlichen Aussagen gemacht. Es hat sich in den Entscheidungsgründen "insoweit den zutreffenden Rechtsausführungen des angefochtenen Urteils vollinhaltlich" angeschlossen, tatsächliche Feststellungen des SG hierzu hat es im Tatbestand seines Urteils wiedergegeben. Die dritte - kumulative - Voraussetzung haben weder das LSG noch das SG (und vor ihnen auch nicht die Beklagte) erkennbar geprüft, insoweit finden sich in den Urteilen beider Vorinstanzen weder tatsächliche noch rechtliche Ausführungen.

Wird davon ausgegangen, daß das LSG außer der Rechtsmeinung des SG zu den beiden ersten Voraussetzungen sich auch die Tatsachenfeststellung der ersten Instanz uneingeschränkt zu eigen gemacht hat, obgleich dies in Worten nicht zum Ausdruck kommt, dann hat es das Verschulden des Klägers (wohl in der Form der Fahrlässigkeit) darin gesehen, daß er "die Erhöhung der Bezüge seines Sohnes trotz schriftlicher Verpflichtung nicht rechtzeitig mitgeteilt" habe; dabei sei unerheblich die Meinung, die vermögenswirksame Leistung gehöre nicht zum Einkommen des Sohnes. Die vorhandenen Feststellungen reichen indessen nicht aus, um die rechtliche Folgerung zu tragen, daß damit ein Verschulden im Sinne der zweiten Voraussetzung von § 80 Satz 2 AVG (s. ab 1. Januar 1976 auch § 60 Abs 1 Nr 2 des Sozialgesetzbuches

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
[\(mobile App\)](#)



- 9 -

- 9 -

- Allgemeiner Teil -) gegeben sei. Denn sie erlaubt keine hinreichend klare Antwort auf die - sich aufdrängende - Frage, ob und gegebenenfalls ab und bis wann der Kläger im Hinblick auf die veröffentlichten Rundschreiben von Bundes- und Landesbehörden zu der insoweit mit § 39 Abs 3 Satz 4 AVG gleichlautenden Vorschrift des BKGG im guten Glauben annehmen durfte, die dem Sohn gewährten vermögenswirksamen Leistungen seien keine Bruttobezüge, und ob ein Verschulden dadurch ausgeschlossen oder kompensiert wird. Die für diese entscheidende rechtliche Prüfung erforderlichen Tatsachen wird das LSG noch feststellen müssen. In diesem Zusammenhang könnte auch von Interesse sein, ob in der betreffenden Zeit die Beklagte ihrerseits Verlautbarungen (Rundschreiben, innerdienstliche Anweisungen) über ihre konträre Rechtsauffassung zu der Frage vermögenswirksame Leistungen - Bruttobezüge herausgegeben hat. Inwieweit sich gegebenenfalls daraus für die zweite - und auch für die erste - Voraussetzung des § 80 Satz 2 AVG relevante Hinweise ergeben können (s. hierzu SozR 2200 § 1301 Nrn 3, 4 und 11), vermag der Senat nach dem derzeitigen Stand der Dinge nicht zu überblicken.

Da die Beklagte mit dem angefochtenen Bescheid auch die Leistung zurückgefordert hat, wird überdies das LSG die wirtschaftlichen Verhältnisse des Klägers (dritte Voraussetzung) festzustellen haben (SozR 2200 § 1301 Nrn 11 und 2), falls sich erweisen sollte, daß ein Verschulden im Sinne der zweiten Voraussetzung gegeben ist; denn erst und nur dann ist darüber zu befinden, ob eine Rückforderung wirtschaftlich vertretbar ist. Insoweit hat allerdings die Beklagte allem Anschein nach noch keine eigene (Ermessens-) Prüfung durchgeführt; dafür, daß sie von dem ihr durch § 80 Satz 1 AVG eingeräumten Ermessen einen unangemessenen Gebrauch gemacht haben könnte, ergibt sich nach dem (bisher geklärten) Sachverhalt kein Anhalt (vgl dazu SozR 2200 § 1301 Nr 10).

- 10 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Nach alledem war, wie geschehen, zu erkennen.

Die Kostenentscheidung bleibt dem abschließenden Urteil vorbehalten.



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

