

Bundessozialgericht

Az.: 8 RV 503/68

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

U r t e i l

Verkündet am
24. November 1970

in dem Rechtsstreit

.....

Kläger und Revisionsbeklagter,

Prozeßbevollmächtigte:

g e g e n

.....

Beklagter und Revisionskläger.

Der 8. Senat des Bundessozialgerichts hat auf
die mündliche Verhandlung vom 24. November 1970
hin durch

Senatspräsident

S t e n g e l

-Vorsitzender-,

Bundesrichter

P e t e r s e n ,

Bundesrichter

S o n n e n b e r g ,

Bundessozialrichter

Dr. D e i t e r u n d

Bundessozialrichterin

J o h n s e n

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des
Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom
9. November 1967 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat dem Kläger die außergericht-
lichen Kosten des Revisionsverfahrens zu er-
statten.

-2-



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos [\(mobile App\)](#)

Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

G r ü n d e :

Der Kläger bezieht Versorgung nach einer Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) um 70 v.H.. Er ist Fleischbeschauer und benutzt einen Pkw für die Fahrten in seinem Beschaubezirk. Durch Bescheid vom 23. Mai 1962 stellte der Beklagte die vom Einkommen abhängigen Versorgungsbezüge für die Zeit vom 1. März 1962 an vorläufig fest und setzte eine Pauschale in Höhe von 100.-- DM monatlich für Fahrtkosten vom anrechnungspflichtigen Einkommen ab. Der Widerspruch, mit welchem der Kläger die Erhöhung des Pauschalbetrages um 100.-- DM begehrt hatte, blieb erfolglos (Widerspruchsbescheid vom 17. Dezember 1962). Im Laufe des Rechtsstreits - nach der Zurückverweisung der Sache an das Sozialgericht (SG) (durch Urteil des Landessozialgerichts -LSG- vom 13. August 1964) - setzte der Beklagte durch Bescheid vom 17. Mai 1965 die Rente für die Zeit vom 1. März 1962 bis 31. Dezember 1963 endgültig fest und berücksichtigte keinen Betrag mehr für Fahrtkosten. Dieser Bescheid war gemäß § 96 Sozialgerichtsgesetz (SGG) Gegenstand des gerichtlichen Verfahrens geworden.

Das SG hat den Beklagten verurteilt, für die Zeit vom 1. März 1962 an einen Betrag von 40.-- DM monatlich an Fahrtkosten abzusetzen. Das LSG hat auf die zugelassenen Berufungen und Anschlußberufungen beider Parteien den Beklagten verurteilt, in einem neuen Bescheid für die streitige Zeit eine Pauschale von 100.-- DM bei der Berechnung der Ausgleichsrente zu berücksichtigen: Bei sinnvoller Auslegung des § 6 Abs. 2 c, 3 der Durchführungsverordnung (DVO) zu § 33 Bundesversorgungsgesetz (BVG) stelle für den Kläger die Fahrt von seinem Büro zu dem Ort, in dem er als Fleischbeschauer tätig werden müsse, eine Fahrt "zur Arbeitsstätte" dar. Das Berufungsgericht hat die Revision zugelassen.

-3-



- 3 -

Der Beklagte hat Revision eingelegt und beantragt,
das Urteil des Schleswig-Holsteinischen LSG
vom 9. November 1967 aufzuheben und die
Klage abzuweisen.

Er rügt mit näherer Begründung eine Verletzung des § 6 DVO
zu § 33 BVG und führt noch aus, der Beklagte sei durch den
Bescheid über die vorläufige Festsetzung der Rente nicht
daran gehindert, das Pauschale anders festzusetzen.

Der Kläger beantragt,
die Revision des Beklagten zurückzuweisen.

Er verteidigt das angefochtene Urteil.

Der Beklagte hat die durch Zulassung statthafte Revision
form- und fristgerecht eingelegt und begründet. Sein zu-
lässiges Rechtsmittel konnte jedoch keinen Erfolg haben.

Unter den Parteien ist nur noch die Rechtmäßigkeit des Be-
scheides vom 17. Mai 1965 streitig, also die endgültige
Festsetzung der dem Kläger zustehenden Ausgleichsrente
ohne Berücksichtigung eines Pauschalbetrages von 100.-- DM
monatlich für Fahrtkosten. Dieser Bescheid ist bereits dann
rechtswidrig, wenn der Beklagte die nach § 60 a BVG vorläufig
festgesetzte Ausgleichsrente mit endgültigem Bescheid nur
dann niedriger feststellen darf, wenn entweder in den Ein-
kommensverhältnissen gegenüber den Verhältnissen, die für
die vorläufige Festsetzung maßgebend gewesen sind, eine
wesentliche Änderung im Sinne des § 62 Abs. 1 BVG eingetre-
ten ist oder wenn die Voraussetzungen der §§ 41, 42 des Ver-
waltungsverfahrensgesetzes (VerwVG) erfüllt sind. Der 9.
Senat des Bundessozialgerichts (BSG) hat mit Urteil vom
21. März 1969 (BSG 29, 200 = SozR BVG § 60 a Nr. 5) ent-
schieden, daß bei der Neufeststellung einer vorläufig fest-
gesetzten Ausgleichsrente ein anderer Berechnungsmodus zu-



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



ungunsten des Klägers nicht zugrunde gelegt werden darf. Er hat ausgeführt: Die vorläufige Festsetzung bedeute nur, daß bei ihr die spätere Berücksichtigung der während des Feststellungszeitraumes voraussichtlich eintretenden Änderung des Einkommens vorbehalten sei. Es handele sich nicht um die Bewilligung einer vorschußweisen Zahlung; denn beim vorläufigen Bescheid des § 60 a BVG lägen die Anspruchsgrundlagen fest; der Vorbehalt gelte lediglich für im Feststellungszeitraum eintretende Änderungen des Einkommens. Hieraus ergebe sich, daß der endgültige Bescheid nach § 60a BVG nur insoweit eine von dem vorläufigen Bescheid abweichende Regelung treffen könne, als sich die Einkommensverhältnisse während des Feststellungszeitraumes geändert hätten. Im übrigen seien die im vorläufigen Bescheid getroffenen Feststellungen bindend. Dies gelte zumindest bis zum Inkrafttreten des 3. Neuordnungsgesetzes (3. NOG) (BGBl I S. 750), das in Art. II Nr. 3 den § 22 Abs. 5 VerwVG dahin geändert habe, daß im Falle des § 60 a Abs. 4 BVG für die endgültige Feststellung die vorher getroffene Feststellung der Berechnungsgrundlage nicht bindend sei. Der erkennende Senat macht sich die rechtlichen Darlegungen dieser Entscheidung zu eigen und nimmt auf sie Bezug.

Es bleibt also zu prüfen, ob im vorliegenden Fall der angefochtene Verwaltungsakt auf § 62 Abs. 1 BVG oder die §§ 41, 42 VerwVG gestützt werden kann. § 62 Abs. 1 BVG läßt eine Neufeststellung zu, soweit in den Verhältnissen, die für die Feststellung des Anspruchs auf Versorgung maßgebend gewesen sind, eine wesentliche Änderung eingetreten ist. An der Tätigkeit des Klägers und der Art ihrer Ausführung hat sich zwischen der vorläufigen Festsetzung und der endgültigen Entscheidung über die Höhe der Ausgleichsrente nichts geändert. Der Beklagte sah sich zu der abweichenden Feststellung durch ein Urteil des Schleswig-Holsteinischen LSG veranlaßt, das am 22. Oktober 1963 - also nach der vorläufigen Feststellung der Ausgleichs-



rente - ergangen war. In der anders gearteten rechtlichen Beurteilung eines unveränderten Sachverhalts liegt jedoch keine wesentliche Änderung der Verhältnisse (BSG, Urteil vom 5. Mai 1960 - 9 RV 312/55 - BVB1 1961, 77). Eine Änderung der Verhältnisse, die gemäß § 62 Abs. 1 BVG zu einer Neufeststellung berechtigen würde, liegt demnach nicht vor.

Gemäß § 41 Abs. 1 VerwVG können Bescheide über Rechtsansprüche zuungunsten des Berechtigten von der zuständigen Verwaltungsbehörde geändert oder aufgehoben werden, wenn außer Zweifel steht, daß sie im Zeitpunkt ihres Erlasses tatsächlich und rechtlich unrichtig gewesen sind. Gemäß § 41 Abs. 2 VerwVG bedarf das Versorgungsamt zum Erlaß eines Berichtigungsbescheides der Zustimmung des Landesversorgungsamtes. Den Feststellungen des LSG ist das Vorliegen dieser Zustimmung, die vor Erlaß des abändernden Bescheides erteilt werden muß, nicht zu entnehmen. Darüber hinaus liegt eine zweifelsfreie tatsächliche und rechtliche Unrichtigkeit nicht vor. Folgt man der Rechtsansicht des Beklagten, so war der Bescheid über die vorläufige Festsetzung der Ausgleichsrente bereits im Zeitpunkt seines Erlasses unrichtig. Hierauf allein kommt es nicht an, sondern darauf, daß er in rechtlicher und in tatsächlicher Hinsicht unrichtig war. Eine tatsächliche oder rechtliche Unrichtigkeit genügt nicht. Eine tatsächliche Unrichtigkeit liegt vor, wenn der Sachverhalt, von dem der Bescheid ausgeht, nicht mit der Wirklichkeit übereinstimmt oder unvollständig ist. Der zu beurteilende Sachverhalt war dem Beklagten bekannt, als er den vorläufigen Feststellungsbescheid erließ. Darüber hinaus stimmte der Sachverhalt mit der Wirklichkeit überein und war nicht unvollständig. Folgt man der Rechtsansicht des Beklagten, so liegt allenfalls eine fehlerhafte Rechtsanwendung vor, die den Bescheid in rechtlicher, nicht aber in tatsächlicher Hinsicht unrichtig macht. Eine Berichtigung kann also auch nicht auf § 41 VerwVG gestützt werden.



Ebenso kann § 42 VerwVG nicht zur Rechtfertigung des angefochtenen Bescheides herangezogen werden. Für das Vorliegen der von dieser Vorschrift geforderten Voraussetzungen liefern die Feststellungen des LSG keinerlei Anhaltspunkte.

Das LSG ist also schon wegen der bindenden Wirkung des Bescheides vom 23. Mai 1962 zu Recht zu dem Ergebnis gelangt, daß der Beklagte bei der endgültigen Feststellung der Rente für die Zeit vom 1. März 1962 bis zum 31. Dezember 1963 bei der Berechnung der Ausgleichsrente von dem ermittelten Einkommen des Klägers einen Pauschbetrag von 100.-- DM monatlich für Fahrtkosten abzuziehen hat. Im Hinblick auf diese Rechtslage konnte der Senat auf die materielle Frage - die Tragweite des § 6 Abs. 2 und 3 DVO zu § 33 BVG vom 11. Januar 1961 (BGBl I S. 19) - nicht eingehen. Die Revision des Beklagten war demgemäß unbegründet und mußte zurückgewiesen werden.

Die Entscheidung über die Kosten ergibt sich aus § 193 Abs.1 SGG.

