

Bundessozialgericht

- 9 RV 16/78 -

Verkündet am
6. Dez. 1978

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,

Prozeßbevollmächtigte:,

g e g e n

.....,

Beklagter und Revisionskläger.

Der 9. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche
Verhandlung vom 6. Dezember 1978
für Recht erkannt:

Das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts
vom 27. Oktober 1977 wird aufgehoben.

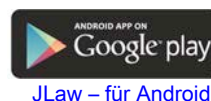
Der Rechtsstreit wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung
an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

- 2 -

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](#)

- 2 -

G r ü n d e :

I

Der Kläger bezog ab 1. November 1956 wegen besonderen beruflichen Betroffenseins durch Schädigungsfolgen, die an sich noch keine Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) in rentenberechtigendem Grad bedingten (§ 29 Abs 1, § 30 Abs 1 Bundesversorgungsgesetz -BVG- aF), Beschädigtenrente nach einer MdE um 30 vH. Aufgrund von neuen Ermittlungen über die Berufstätigkeit des Klägers, die 1975 begannen, stellte das Versorgungsamt die schädigungsbedingte MdE auf weniger als 25 vH ab 1. Januar 1972 fest, weil der Kläger seit diesem Zeitpunkt als Fernmeldehandwerker im Verhältnis zum früheren Beruf des Maurers nicht mehr besonders beruflich betroffen sei (§ 62 BVG); den überzahlten Betrag von 4.473,- DM aus der Zeit bis zum 30. Juni 1976 forderte es gemäß § 47 Abs 1 Nr 1 Buchstabe b Gesetz über das Verwaltungsverfahren der Kriegsopferversorgung (KOVVfG) zurück (Bescheid vom 24. Mai 1976). Der Widerspruch, der sich gegen beide Entscheidungen richtete, blieb erfolglos (Bescheid vom 6. September 1976). Im Klageverfahren beantragte der Kläger anfangs, unter Änderung der angefochtenen Bescheide den Beklagten zu verurteilen, ihm weiterhin Versorgung nach einer MdE von 30 vH zu gewähren. In der mündlichen Verhandlung vor dem Sozialgericht (SG) Itzehoe beantragte er lediglich, die Verwaltungsakte dahin zu ändern, daß kein rückforderbarer Betrag verbleibt. Das SG änderte die Bescheide dahin ab, daß der Rentenentzug erst zum 1. Juli 1976 wirksam wird und daß keine Bezüge zurückzuerstatten sind. Die Revision ließ es wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtsfragen zu § 60 Abs 4 BVG zu, die Berufung hingegen - nach den Urteilsgründen - deshalb nicht, weil die Beteiligten nicht über tatsächliche Umstände stritten (Urteil vom 25. Februar 1977, veröffentlicht in RsprDienst 7000 § 60 BVG, 5-7). Der Kläger verweigerte die Zustimmung zur Revision. Der Beklagte legte

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

- 3 -



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

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

- 3 -

Berufung ein. Diese hat das Landessozialgericht (LSG) als unzulässig verworfen, soweit sie die Rentengewährung betrifft, im übrigen, bezüglich der Rückforderung, als unbegründet zurückgewiesen (Urteil vom 27. Oktober 1977): Das Rechtsmittel, das den Zeitpunkt der Rentenentziehung und damit das Ende der Versorgung betreffe, sei nach § 148 Nr 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) unzulässig. Es sei nicht nach § 150 Nr 1 SGG eröffnet worden; denn das SG habe ausdrücklich erklärt, es habe keine Veranlassung, zusätzlich die Berufung zuzulassen. Eine solche Zulassung werde auch nicht von derjenigen des anderen Rechtsmittels eingeschlossen. Für den vorliegenden Fall bestehe keine ausfüllungsbedürftige Gesetzeslücke. Ein wesentlicher Verfahrensmangel, der die Berufung nach § 150 Nr 2 SGG eröffne, sei weder gerügt noch ersichtlich, insbesondere bestehe er nicht im rechtsirrtümlichen Unterlassen eines Ausspruches nach § 150 Nr 1 SGG. Dem Rückerstattungsanspruch, der nach § 149 SGG im Berufungsverfahren überprüft werden könne, sei die Grundlage dadurch entzogen worden, daß nach dem nicht anfechtbaren Teil des SG-Urteils der Rentenentzug erst zum 1. Juli 1976 wirksam werde; für die weitere Zeit habe der Kläger keine Versorgungsbezüge erhalten.

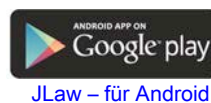
Der Beklagte hat die - vom LSG zugelassene - Revision eingelegt: Das Berufungsgericht hätte die Berufung nicht als unzulässig verworfen dürfen. Es habe den Streitgegenstand verkannt. Schon das SG sei über den Klageantrag hinausgegangen. Die Neufeststellung sei nicht mit der Klage angefochten worden und daher rechtsverbindlich (§ 77 SGG). Im Streit sei allein die Rückforderung des überzahlten Betrages, und die darauf beschränkte Berufung sei nicht nach § 149 SGG ausgeschlossen. Die Rückerstattung sei wegen der wirtschaftlichen Verhältnisse des Klägers vertretbar. Falls jedoch auch der Rentenanspruch selbständig streitbefangen sei, müsse die Berufung als stillschweigend mit der Eröffnung der Revision zugelassen angesehen werden. Entgegen der Ansicht des SG habe keine Ermächtigung für den Rentenentzug mit Wirkung vom 1. Januar 1972 gefehlt;

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

- 4 -



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

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

- 4 -

sie sei in § 60 Abs 4 Satz 1 BVG gegeben. Zugunsten des Klägers sei weder der Satz 2 entsprechend anzuwenden noch ein Grundsatz des allgemeinen Verwaltungsrechts heranzuziehen.

Der Beklagte beantragt,
die Urteile des SG und des LSG aufzuheben
und die Klage abzuweisen,
hilfsweise, die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen.

Der Kläger beantragt,
die Revision des Beklagten zurückzuweisen,
hilfsweise, den Rechtsstreit unter Aufhebung des angefochtenen Urteils an das LSG zurückzuverweisen.

Er hält die Berufung nach § 150 Nr 1 SGG für zulässig, da ihre Zulassung von der Revisionszulassung eingeschlossen worden sei. Der Rückerstattungsanspruch sei aber nicht begründet.

II

Die Revision des Beklagten ist im Ergebnis insoweit erfolgreich, als – entsprechend dem Hilfsantrag – das angefochtene Urteil aufzuheben und der Rechtsstreit an das LSG zurückzuverweisen ist.

Das Berufungsgericht hat zwar mit Recht die Berufung, soweit sie die Neufeststellung des Rentenanspruchs für die Zeit bis zum 1. Juli 1976 statt bis zum 1. Januar 1972 und damit Versorgung für bereits abgelaufene Zeiträume sowie deren Ende betrifft, als nach § 148 Nr 2 SGG ausgeschlossen

- 5 -



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



- 5 -

angesehen (1), hätte sie aber nicht nach § 158 Nr 1 SGG als unzulässig verwerfen dürfen. Wie der Beklagte zutreffend beanstandet, war dieses Rechtsmittel, das einen selbständigen prozessualen "Anspruch" betraf und daher gesondert auf seine Zulässigkeit geprüft werden mußte (BSGE 10, 264, 266; 11, 167, 169 f), kraft Zulassung nach § 150 Nr 1 SGG statthaft (2).

1.

Entgegen der Auffassung des Beklagten haben die beiden Vorinstanzen zutreffend neben dem Rückerstattungsanspruch auch die Neufeststellung der Versorgungsbezüge wegen wesentlicher Veränderung der Verhältnisse ab 1. Januar 1972 (§ 62 BVG) als Gegenstand des Verfahrens angesehen. Der selbständige Teil des Bescheides vom 24. Mai 1976, der die nach § 148 Nr 2 SGG nicht berufungsfähige Rentenentziehung betrifft, war nicht bereits bis zum Beginn des Rechtsstreits rechtsverbindlich geworden (§ 77 SGG, § 24 KOVVG). Der Kläger hatte ihn mit dem Widerspruch und mit der Klage angefochten. Mit dem Klageantrag, den er anfangs mit der schriftlichen Klagebegründung verband, bestimmte er den Streitgegenstand (§§ 90, 92, 94 Abs 1, § 95 SGG). Sein Klagebegehren, der "erhobene Anspruch", ist ungeachtet der eigenen Formulierung nach dem erkennbaren Sinn des Antrages, unter Umständen ergänzend aus der Begründung feststellbar, auszulegen (§ 123 SGG; vgl zB BSGE 9, 285, 287; BSGE 21, 167, 168 f = SozR Nr 38 zu § 55 SGG; BSGE 25, 251, 254 = SozR Nr 15 zu § 146 RVO; BSGE 36, 181, 188 f, 190 f = SozR Nr 4 zu § 1613 RVO). Wenn der angefochtene Bescheid in der Fassung des Widerspruchsbescheides geändert und der Beklagte verurteilt werden sollte, dem Kläger weiterhin Versorgung entsprechend einer MdE um 30 vH zu gewähren, so strebte der Kläger die Aufhebung der Neufeststellung uneingeschränkt für die Zukunft an (BSG SozR Nr 7 § 123 SGG). Diese auf den Rentenanspruch bezogene Klage nahm er mit der Einschränkung im letzten Antrag vor dem SG nicht nach § 102 SGG zurück. In seinem Begehren, den

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



- 6 -

- 6 -

Bescheid "abzuändern", kam eine solche folgenschwere Prozeß-erklärung auch nicht etwa deshalb zum Ausdruck, weil er damit weniger als zuvor forderte. Zuletzt schränkte er den Klageanspruch allerdings sachgemäß ein, wie im zweiten Teil des Antrages hinreichend deutlich formuliert wurde; die Rentenentziehung sollte ab 1. Juli 1976 wirksam werden. Aber für die Zeit bis dahin blieb weiterhin das "Ende der Versorgung" (§ 148 Nr 2 SGG) angefochten. Dies war die Voraussetzung für das andere Begehren, von der Rückerstattung der von Januar 1972 bis Ende Juni 1976 erhaltenen Rentenbeträge freigestellt zu werden. Das SG verstand diesen kombinierten Klageantrag zutreffend, wie seine Entscheidungsformel erkennen läßt.

2.

Die Zulassung der Berufung gemäß § 150 Nr 1 SGG war als eine Gerichtsentscheidung im Urteil auszusprechen (vgl die Rechtsprechung in SozR 1500 § 150 Nrn 3 und 4). In der Urteilsformel hat das SG allerdings ausdrücklich bloß die Revision nach § 161 Abs 1 Satz 1 iVm Abs 2 und § 160 Abs 2 Nr 1 SGG (idF des Änderungsgesetzes vom 30. Juli 1974 - BGBl I 1625 -) wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechts-sache zugelassen. Der erkennende Senat sieht gleichwohl von dieser Entscheidung die Zulassung der Berufung aus gleichem Grund nach § 150 Nr 1 SGG als umfaßt an. Ebenso hat der 2. Senat des BSG im Urteil vom 28. Juli 1977 (BSGE 44, 203, 204 f = SozR 1500 § 150 Nr 9) die Auffassung vertreten, in der Zulassung der Sprungrevision wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache liege zugleich die nicht ausgesprochene Zulassung der Berufung; diese Entscheidung müsse einheitlich getroffen werden und dem unterliegenden Beteiligten die Möglichkeit eröffnen, zwischen der Einlegung des einen oder des anderen Rechtsmittels zu wählen. Dieser Rechtsprechung haben sich der 4. Senat im Urteil vom 30. November 1977 - 4 RJ 23/77 - und der 3. Senat im Urteil

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

- 7 -



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

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

- 7 -

vom 10. Oktober 1978 - 3 RK 23/78 - angeschlossen. Der 3. Senat hat zur Begründung vor allem auf den Gesichtspunkt abgehoben, den im gegenwärtigen Verfahren das SG übersehen hat. Falls keine Zulassung nach § 150 Nr 1 SGG angenommen würde, bliebe es allein der beliebigen Entscheidung des Beteiligten, der in der ersten Instanz obsiegt hat, überlassen, ob überhaupt das Urteil durch eine höhere Instanz überprüft werden könnte; dieser Beteiligte brauchte nur die Zustimmung zur Sprungrevision zu versagen, um dieses Rechtsmittel trotz der Zulassung unzulässig zu machen (§ 161 Abs 1 Satz 1 SGG); das andere Rechtsmittel wäre ohnehin ausgeschlossen. Der Gesetzgeber hat aber, abgesehen von der bezeichneten Zustimmungsbedürftigkeit einer zulässigen Sprungrevision, den Zugang zu einer höheren Instanz gerade nicht in die Hand des anderen Beteiligten, sondern des Gerichts gelegt. Unter Berücksichtigung dessen schließt sich der erkennende Senat der zitierten Rechtsprechung der drei anderen Senate auch für Fälle der vorliegenden Art an, in denen das SG nicht im Tenor die Zulassung der Berufung abgelehnt, sondern lediglich in den Gründen mitgeteilt hat, warum es nicht zusätzlich dieses Rechtsmittel zugelassen hat. Dabei ist das SG Itzehoe sich nicht einmal klar darüber gewesen, daß die Berufung nach § 148 Nr 2 SGG ausgeschlossen war; es hat nur die Ausschußtatbestände des § 148 Nr 3 und des § 149 SGG erörtert, die hier nicht gegeben waren. Der Senat beurteilt den Umfang der Wirkung der Zulassungsentscheidung in erster Linie danach, was die Richter der ersten Instanz pflichtgemäß als sachgerechte und vernünftige Behandlung der Streitsachen anstrebten. Demnach ist bei verständiger Würdigung des Urteils davon auszugehen, daß das Gericht eine Überprüfung seiner Sachentscheidung um der Rechtseinheit und Rechtsfortbildung willen gerade möglich machen wollte. Es hat nicht etwa den Rechtsmittelweg sachwidrig verschließen wollen, insbesondere nicht schon unzutreffend einen Zulassungsgrund der grundsätzlichen Bedeutung verneint. Damit erübrigt sich für diesen Fall eine Entscheidung über die Frage, ob das Rechtsmittelgericht dann, wenn das SG willkürlich ein Rechtsmittel zugelassen oder nicht zugelassen hat, aus-

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



- 8 -

- 8 -

nahmsweise nicht an diese Entscheidung gebunden ist (BSG SozR 1500 § 150 Nr 1 mN) ; hieran könnte man freilich denken, wenn Anhaltspunkte dafür vorlägen, daß mit einer auf die Sprungrevision beschränkten Rechtsmittelzulassung das SG den Beteiligten seine Auffassung über die Entbehrlichkeit des Berufungsverfahrens aufnötigen wollte oder vielleicht sogar bewußt darauf abzielte, eine schwer entwirrbare Prozeßlage heraufzubeschwören, um diese einer höchstrichterlichen Stellungnahme zuzuführen; derart sachfremde, weil einer - möglichst unkomplizierten - Weiterführung des Prozesses zuwiderlaufende Erwägungen kann der Senat dem Vorgehen des SG nicht entnehmen. Das Vordergericht hat seine erkennbare Absicht, eine Überprüfung dieser Rechtssache zu ermöglichen, nicht in einer in der Urteilsformel enthaltenen Entscheidung eingeschränkt. Wie in einem solchen Fall über die Zulässigkeit der Berufung zu entscheiden wäre, kann dahingestellt bleiben. Wohl hat das SG in der irrtümlichen Vorstellung, allein schon die Zulassung der Sprungrevision verwirkliche das erklärte Ziel, den Zugang zum höheren Rechtszug zu eröffnen, ein unzureichendes Mittel gewählt und die gewollte Entscheidung in der Urteilsformel unvollständig formuliert. Es hat übersehen, daß der Kläger, der in erster Instanz obsiegt hat, beliebig verhindern konnte, was das Gericht gerade bewirken wollte.

Da mithin die Berufung als zugelassen angesehen wird und da es nicht um die Zulassung der Sprungrevision geht, erübrigt sich eine Entscheidung darüber, ob eine Sprungrevision allein statthaft ist und zugelassen werden darf, falls auch die Berufung zulässig ist, was der 11. Senat des BSG angenommen (SozR 1500 § 161 Nr 15), dagegen der 5. Senat verneint hat (Nr 11).

Der erkennende Senat braucht auch nicht den Gemeinsamen Senat der obersten Gerichte des Bundes wegen Abweichens von der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts anzu-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 9 -

rufen. Dieses Gericht hat in einem Urteil vom 8. Dezember 1961 (Buchholz 310 § 134 VwGO Nr 1 = NJW 1962, 1218) im Ergebnis übereinstimmend mit der Rechtsprechung des BSG zu § 150 Nr 1 SGG eine Berufung, die das Verwaltungsgericht zu Unrecht für ohne weiteres statthaft gehalten und nicht ausdrücklich zugelassen hatte (§ 131 Verwaltungsgerichtsordnung -VwGO-), zugleich mit der Zulassung der Sprungrevision als zugelassen angesehen und lediglich in einer Anfügung nebenher die Ansicht geäußert, die Zulassung könne nicht in eine diese ausdrücklich ablehnende Entscheidung hineingelesen werden. Diese Rechtsansicht ist aber nur in einer das Urteil nicht tragenden Begründung enthalten. Zudem ist das Rechtsmittelsystem der VwGO anders als dasjenige des SGG; ua kann die Nichtzulassung der Berufung nach § 131 Abs 3 mit der Beschwerde angefochten werden, und neben der Sprungrevision unter Umgehung der Berufungsinstanz (§ 134 VwGO, entsprechend § 161 SGG) gibt es eine solche bei Ausschluß der Berufung (§ 135).

Da in dieser Sache somit die Berufung zulässig ist, muß der Rechtsstreit zur Sachentscheidung über das Rechtsmittel an das LSG zurückverwiesen werden, das auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden hat (§ 170 Abs 2 Satz 2 SGG). Bei der Überprüfung der zugunsten des Klägers ergangenen Entscheidung hat das Berufungsgericht bezüglich der Renten-

- 10 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 10 -

entziehung das Urteil des 10. Senats des BSG vom 16. März 1978 (Bundesversorgungsblatt -BVBl- 1978, 54) zu berücksichtigen. Die Rückzahlungspflicht des Klägers wird demnach im wesentlichen davon abhängen, ob die Rückforderung nach seinen wirtschaftlichen Verhältnissen vertretbar ist (§ 47 Abs 2 KOVVG; BSGE 11, 44, 49 f; BSG SozR Nrn 8 und 11 zu § 47 VerwVG; BSGE 21, 27, 30 ff = SozR Nr 15 zu § 47 VerwVG; BSG, BVBl 1975, 118).

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](#)