

Bundessozialgericht
- 9 RV 40/76 -

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.

**Berichtigt
durch angehefteten
Beschuß vom
27.Juli 1977
Kassel, den
9.August 1977**

Der 9. Senat des Bundessozialgerichts hat am 4. Mai 1977
ohne mündliche Verhandlung für Recht erkannt:

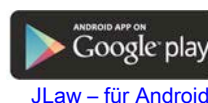
Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des
Bayerischen Landessozialgerichts vom 26. Februar 1976
wird zurückgewiesen.

Kosten sind nicht zu erstatten.

- 2 -



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 bezieht, vornehmlich wegen Teilverlustes des rechten Oberschenkels entsprechend einer Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) von 90 vH Grund- und Ausgleichsrente, einen Berufsschadensausgleich sowie einen Pauschbetrag für Kleider- und Wäscheverschleiß. Er ist ehrenamtlicher Bürgermeister in einer bayerischen Gemeinde. Als solcher erhält er eine Aufwandsentschädigung. (§ 35 Abs 1 der Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern vom 25. Januar 1952 - Bereinigte Sammlung des Bayerischen Landesrechts I 461; Art 134 des Gesetzes über kommunale Wahlbeamte -KWBG- idF der Bekanntmachung vom 4. Januar 1967, Bayer GVBl 217). Dazu hatte er dem Versorgungsamt (VersorgA) im Januar 1961 mitgeteilt, daß diese Vergütung nicht der Lohnsteuerpflicht unterliege. Seit März 1961 ist der Kläger jedoch in der gesetzlichen Krankenversicherung und Rentenversicherung pflichtversichert. Die gemeldeten Bruttoverdienste stiegen von monatlich 133,33 DM im März 1961 auf 352,14 DM im Jahre 1971. Hierüber gab der Kläger in dem ihm vom VersorgA übersandten Fragebogen nichts an. Dagegen vermerkte er in wiederholten Kuranträgen - 1961, 1964, 1966, 1967 -, daß er Bürgermeister (Landwirt) und Mitglied der örtlichen Allgemeinen Ortskrankenkasse sei. Im April 1968 bestätigte auch das Landratsamt dem VersorgA, daß der Kläger ehrenamtlicher Bürgermeister sei und eine Aufwandsentschädigung erhalte. Im Februar 1971 informierte die Krankenkasse das VersorgA darüber, daß der Kläger als Pflichtversicherter gemeldet sei. Das zuständige Finanzamt erteilte dem VersorgA die Auskunft, daß der Kläger dort steuerlich nicht erfaßt sei, die Aufwandsentschädigung aber als steuerpflichtiger Arbeitslohn angesehen werden müsse; hiervon würden lediglich 1/3, monatlich höchstens 100,-- DM steuerfrei belassen.

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)



- 3 -

Auf dieser Grundlage urteilte das LVersorgA dem Kläger am 27. Juli 1972 einen Berichtigungsbescheid (§ 41 Abs 1 des Gesetzes über das Verwaltungsverfahren der Kriegsoferversorgung (KOV-VfG), mit dem es die nach dem 1. Juni 1964 ergangenen Bescheide dahin änderte, daß bei Berechnung der Ausgleichsrente und des Berufsschadensausgleichs die Aufwandsentschädigung, soweit sie monatlich 100,-- DM übersteige, als Einkommen veranschlagt werde (§ 2 Abs 1 Nr 7 DVO zu § 33 BVG). Zugleich forderte das LVersorgA den für die Zeit vom 1. Juni 1964 bis 31. August 1970 zuviel bezahlten Betrag von 10.736,-- DM zurück. Dazu sah es sich veranlaßt, weil der Kläger die Tatsache sozialversicherungspflichtiger Einkünfte verschwiegen habe (§ 47 Abs 3 Buchst a KOV-VfG idF vom 28. Dezember 1966, BGBl I 750). - Den Widerspruch des Klägers wies das Landesversorgungsamt (LVersorgA) durch Bescheid vom 29. Februar 1972 zurück.

Auf die Klage hin hat das Sozialgericht (SG) (Urteil des SG Augsburg vom 22. Januar 1974) die angefochtenen Bescheide insoweit aufgehoben, "als darin eine Rückforderung von 10.736,-- DM ausgesprochen" sei. Dieses Urteil hat der Kläger nicht angefochten. Die Berufung des Beklagten hat das Landessozialgericht (LSG) zurückgewiesen (Urteil des Bayerischen LSG vom 26. Februar 1976). Nach Ansicht des Berufungsgerichts fehlt es für den Anspruch auf Rückzahlung an der Rechtsgrundlage. Dieser Anspruch setze die Rechtmäßigkeit des Berichtigungsbescheides voraus. Daran fehle es jedoch, denn dem Bescheid vom 27. Juli 1972 habe das LVersorgA nicht, wie es nach § 41 Abs 2 KOV-VfG vorgeschrieben sei, zugestimmt. Zwar habe dem LVersorgA der Entwurf eines Bescheides vorgelegen, mit welchem die einkommensabhängigen Leistungen des Klägers unter Einbeziehung seiner Aufwandsentschädigung neu festgesetzt und die Überzahlung in einer Höhe von 17.056,-- DM zurückverlangt werden sollten. Dies habe das LVersorgA aber nur mit der Auflage gebilligt, daß die Rückforderung zu überprüfen sei. Immerhin habe der Kläger - so das LVersorgA -



- 4 -

seine Position als Bürgermeister und seine Mitgliedschaft in der Krankenkasse nicht verheimlicht. Die ausgesprochene Berichtigung weiche auch von dem Inhalt des zur Zustimmung des LVersorgA vorgelegten Bescheidentwurfs ab. Nach dem Entwurf sollten die ursprünglichen Rentenfeststellungen schon vom 1. Juni 1960 und nicht, wie geschehen, vom 1. Juni 1964 an korrigiert werden. Auch sei im Entwurf bei Beachtung der Aufwandsentschädigung noch nicht von einem monatlichen Freibetrag von 100,-- DM die Rede gewesen.

Der Beklagte hat Revision eingelegt. Seines Erachtens verletzt das Berufungsurteil die Rechtskraftwirkung. Dies ergebe sich daraus, daß der Kläger das erstinstanzliche Urteil hingenommen habe. Das SG habe aber die Berichtigung als rechtmäßig bestätigt. Hiervon hätte das LSG nicht abweichen dürfen. Davon abgesehen, sei die Auffassung des LSG auch sonst unzutreffend. Der Berichtigungsbescheid habe zum Unterschied von dem genehmigten Entwurf den Kläger nur bessergestellt; infolgedessen habe das LVersorgA nicht nochmals vor Herausgabe des Bescheids mit der Angelegenheit befaßt werden müssen.

Der Beklagte beantragt,

das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache
an das Landessozialgericht zurückzuverweisen;
hilfsweise,
die vorinstanzlichen Urteile aufzuheben und
die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Er vertritt die Meinung, daß bei Beurteilung der Rückforderung auch solche Gesichtspunkte beachtet werden dürften, welche an sich für die Rechtsgültigkeit der Berichtigung zu

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

- 5 -



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



- 5 -

beachten wären. Wenn die Berichtigung als solche auch nicht mehr im Streit gewesen sei, so hätte dennoch die fehlende Zustimmung der übergeordneten Behörde als Mangel der Rückforderung gewertet werden dürfen.

II

Die Revision des Beklagten hat keinen Erfolg.

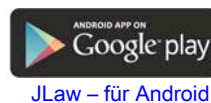
Im gegenwärtigen Rechtszug ist nicht über die Berichtigung früherer Rentenfeststellungsbescheide zu entscheiden, sondern nur noch über den Anspruch auf Ausgleich von zu Unrecht empfangenen Versorgungsleistungen. Soweit mit den angefochtenen Bescheiden die Berichtigung nach § 41 Abs 1 Satz 1 KOV-VfG ausgesprochen wurde, hat sie der Kläger nach dem in der mündlichen Verhandlung vor dem SG gestellten Antrag nicht angefochten; daher sind sie in der Sache bindend geworden (§ 141 Abs 1 SGG). Da die in Betracht kommenden Verwaltungsakte in ihrem Inhalt teilbar sind, konnten sie zu einem Teil auch unanfechtbar werden. Infolgedessen kann von der bindend gewordenen Regelung nicht mehr abgewichen oder diese nicht mehr beseitigt werden (BSGE 14, 154, 157). Damit ist indes nicht vorgegeben, daß im Streit über die Rückforderung nicht doch die Frage geprüft werden dürfte, ob die Berichtigung als Grundlage dieser Forderung zu Recht und wirksam vorgenommen wurde (zu einer solchen Überlegung: BVerwGE 12, 266, 267). Ob hierzu im gegenwärtigen Prozeßverfahren - freilich nur soweit über die Rückgewähr empfangener Überzahlungen zu befinden ist - ein rechtliches Ergebnis erlaubt wäre, das inhaltlich mit der Berichtigungsentscheidung nicht vereinbar wäre, kann offenbleiben, denn das Rückzahlungsverlangen der Versorgungsverwaltung ist in jedem Fall ungegründet. Für dieses Resultat kann dahingestellt bleiben, ob

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

- 6 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 6 -

die Berichtigungsmaßnahme wegen fehlender Zustimmung des LVersorgA unwirksam ist und ob das fehlende Zusammenwirken der Behörden auch nicht durch Nachholung, etwa in Gestalt des Widerspruchsbescheides, geheilt werden konnte (BSGE 16, 265, 266 f; Heinze, DÖV 1967, 33, 42 f; dazu auch § 45 Abs 1 Nr 5, Abs 2, § 46 Verwaltungsverfahrensgesetz - VwVfG - vom 25. Mai 1976, BGBI I 1253).

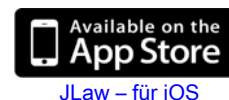
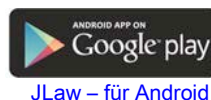
Die speziellen Voraussetzungen einer "Rückerstattung von Versorgungsleistungen" gemäß § 47 KOV-VfG sind nicht erfüllt. Es trifft nicht zu, daß der Kläger, wie der Beklagte behauptet, Tatsachen, die für die nachträglich als unrichtig erkannten Rentenfeststellungen wesentlich waren, wissentlich falsch angegeben oder verschwiegen habe (§ 47 Abs 3 Buchst a KOV-VfG aF; § 47 Abs 1 Nr 2 Buchst a Fassung 1976). Nach den getroffenen Feststellungen beruhten die inzwischen behobenen Unrichtigkeiten nicht auf einem solchen unredlichen Verhalten des Klägers, sondern auf Versäumnissen des VersorgA selbst.

Das VersorgA war durch eine Mitteilung des Landratsamts Nördlingen seit Januar 1961 darüber informiert, daß der Kläger als ehrenamtlicher Bürgermeister gegen ein Entgelt von jährlich 1.630,-- DM tätig war. Deshalb erkundigte es sich am 24. Januar 1961 (Verwaltungsakten I 121) bei dem Kläger nach weiteren Einzelheiten, die dieser alsbald mitteilte. Über die in Betracht kommenden Fakten gab er ordnungsgemäß Auskunft. Diese und spätere Erklärungen des Klägers waren lediglich in bezug auf die aus den Tatsachen zu ziehenden Rechtsfolgen unvollständig oder fehlerhaft. So gab er nicht an, wonach er aber auch nicht gefragt worden war, daß seine Mitgliedschaft in der gesetzlichen Krankenversicherung auf Versicherungspflicht beruhte. Objektiv falsch war ferner seine Äußerung, daß seine Einkünfte als ehrenamtlicher Bürgermeister nicht zu versteuern

- 7 -



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



- 7 -

seien. Hierzu ist jedoch anzumerken, daß tatsächlich keine Lohnsteuer gezahlt wurde. Dies mag irrtümlich unterblieben oder auf eine verbreitete Rechtsunkenntnis zurückzuführen sein, wenn es auch an sich nicht zweifelhaft war, daß die Aufwandsentschädigung der ersten ehrenamtlichen Bürgermeister in Bayern als Arbeitslohn zu qualifizieren war (BFH 5. Februar 1971 BStBl 1971 II 353). Dem Kläger kann es indessen unter den obwaltenden Umständen nicht angelastet werden, daß er sich über seine Versicherungs- und Lohnsteuerpflicht als solche nicht erschöpfend oder ungenau einließ. Da er die dafür relevanten Beurteilungsgrundlagen offenbart hatte, hatte er die ihm obliegende Mitwirkungspflicht (§ 7 Abs 1 Satz 1, § 12 Abs 1 Satz 2 KOV-VfG, § 60 Abs 1 SGB 1) erfüllt. Diese Pflicht bezog sich allein auf die für die Versorgungsbezüge erheblichen Tatsachen. Die Bewertung dieser Umstände war dagegen die eigene Aufgabe des Versorgungsamts. Ihm hätte es obgelegen, sich die erforderlichen Kenntnisse selbst zu verschaffen, indem es schon früher die vom Kläger benannte Krankenkasse und das Finanzamt um diejenigen Auskünfte ersuchte, die es später - ohne weiteres Dazutun des Klägers - einholte und bei seiner Berichtigungsentscheidung verwertete.

Hiernach ist der Kläger nicht zum Ausgleich der in der Vergangenheit zuviel erhaltenen Beträge verpflichtet. Die angefochtenen Urteile erweisen sich im Ergebnis als zutreffend.

- 8 -



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



- 8 -

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 Sozialgerichtsgesetz.



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Bundessozialgericht
- 9 RV 40/76 -

Kassel, den 27. Juli 1977

B e s c h l u ß
in dem Rechtsstreit

.....
Kläger und Revisionsbeklagter,
Prozeßbevollmächtigte:

g e g e n

.....
Beklagter und Revisionskläger,

wird die Kostenentscheidung des Urteils des 9. Senats
vom 4. Mai 1977 gemäß § 138 des Sozialgerichtsgesetzes
dahin berichtigt, daß es anstelle von
"Kosten sind nicht zu erstatten"
richtig heißen muß:
"Der Beklagte hat dem Kläger die Kosten des Revi-
sionsverfahrens zu erstatten".

Der Vorsitzende des 9. Senats

In Vertretung

Richter am
Bundessozialgericht

