

# Soziale Sicherheit in der Landwirtschaft

2<sup>2018</sup>

## In diesem Heft

Dr. jur. Anna Christina Fabian

Pflichtversicherung und Hofabgabeklausel - Die Reformbedürftigkeit der Ehengattenrechte in der Alterssicherung der Landwirte

Gerhard Zindel

Die Zusatzversorgung der Arbeitnehmer in der Land- und Forstwirtschaft - Aktuelle und latente Fragen und Antworten

Karl Friedrich Köhler

Bescheidkorrektur im Verwaltungsverfahren der SVLFG durch Rücknahme und Aufhebung von Verwaltungsakten  
Teil 2: Rücknahme rechtswidriger begünstigender Bescheide gem. § 45 SGB X

Herausgeber  
Sozialversicherung  
für Landwirtschaft,  
Forsten und Gartenbau  
[www.svlfg.de](http://www.svlfg.de)



**Herausgeber**

Sozialversicherung für Landwirtschaft,  
Forsten und Gartenbau

[www.svlfg.de](http://www.svlfg.de)

Weißensteinstraße 70-72  
34131 Kassel

Telefon: 0561 785-12142

E-Mail: [kommunikation@svlfg.de](mailto:kommunikation@svlfg.de)

**Verantwortlich/Redaktion**

Dr. Erich Koch

Nicole Sadtkowski-Männel

Die mit Namen gekennzeichneten Beiträge geben die Auffassung der Verfasser wieder. Der Nachdruck ist nur mit Einwilligung des Herausgebers gestattet. Für unverlangte Manuskripte und Besprechungsexemplare wird keine Gewähr übernommen.

# Soziale Sicherheit in der Landwirtschaft

2<sup>2018</sup>

## **In diesem Heft**

- Dr. jur. Anna Christina Fabian  
Pflichtversicherung und Hofabgabeklausel - Die Reform-  
bedürftigkeit der Ehengattenrechte in der Alterssicherung  
der Landwirte Seite 5
- Gerhard Zindel  
Die Zusatzversorgung der Arbeitnehmer in der Land- und  
Forstwirtschaft - Aktuelle und latente Fragen und Antworten Seite 13
- Karl Friedrich Köhler  
Bescheidkorrektur im Verwaltungsverfahren der SVLFG  
durch Rücknahme und Aufhebung von Verwaltungsakten  
Teil 2: Rücknahme rechtswidriger begünstigender Bescheide  
gem. § 45 SGB X Seite 29



# Pflichtversicherung und Hofabgabeklausel – Die Reformbedürftigkeit der Ehegattenrechte in der Alterssicherung der Landwirte

Dr. jur. Anna Christina Fabian

*Die am 1. Januar 1995 eingeführte eigenständige Sicherung des Ehegatten in der Alterssicherung der Landwirte (AdL) mit dem Ziel, der in den meisten Fällen in erheblichem Umfang stattfindenden Ehegattenmitarbeit ausreichend Rechnung zu tragen und den Landwirtsehegatten im Alter besser abzusichern, ist theoretisch als geglückte soziale Errungenschaft für die Landwirtsehegatten zu werten. Praktisch stellt sie jedoch ein wenig akzeptiertes und selten genutztes Rechtsinstrument dar, was auf einen erneuten gesetzgeberischen Handlungsbedarf schließen lässt. [1] Hinzu kommt die jüngst ergangene Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGs), welche die Abhängigkeit der Rentengewährung an den Ehepartner von der Entscheidung des anderen Ehepartners über die Abgabe des Hofes untersagt [2] und damit eine Anpassung oder den Wegfall der Hofabgabeklausel notwendig macht.*

## 1 Einleitung

Die Frage nach einer gerechten Absicherung der landwirtschaftlichen Ehegatten im Alter ist auch aus heutiger Sicht ein wichtiges Thema. Landwirtschaftliche Ehegatten erbringen erhebliche Leistungen auf den Betrieben und tragen zu deren Erhalt bei. Die meisten erbringen die im Vergleich zu normalen Haushalten weit umfangreichere Haushaltstätigkeit in Betrieben verbunden mit der Versorgung von Altenteilern und der Kindererziehung allein und haben zusätzlich feste innerbetriebliche Aufgaben. [3] Diese Fülle an Tätigkeiten führt auch dazu, dass die außerbetrieblichen Tätigkeiten zwar im Laufe der Zeit auf circa 30 Prozent angestiegen sind, diese aber in den meisten Fällen nur in Teilzeit ausgeübt werden [4] und damit verbunden geringere Rentenanwartschaften erworben werden können. Die gemeinsam bestimmten Lebensumstände in Form einer klassischen Haushaltsführungsehe mit starker Tendenz zur Zuverdienerehe führen folglich dazu, dass der Ehegatte immer noch besonderen Schwierigkeiten in Bezug auf seine Absicherung im Alter ausgesetzt ist. [5]

Die Alterssicherung der Landwirte, die als eine durch private Vorsorge zu ergänzende Teilsicherung [6] zu verstehen ist, kann einen Beitrag dazu leisten, dieses Versorgungsdefizit auszugleichen, und wurde in den vergangenen Jahrzehnten immer wieder angepasst, um dieses Ziel sinnvoll zu fördern. So wurde 1995 das Gesetz über eine Altershilfe für Landwirte (GAL) durch das Gesetz zur Reform der agrarsozialen Sicherung (Agrarsozialreformgesetz - ASRG) in das Gesetz über die Alterssicherung der Landwirte (ALG) überführt. Dies führte zu grundlegenden gesetzlichen Neuerungen, insbesondere der Einführung der sog. Bäuerinnenrente, die sogar das BVerfG im Hinblick auf ihre Verfassungsmäßigkeit überprüfte.

Der folgende Beitrag soll den Rechtsstatus des Ehegatten innerhalb des GAL und des ALG gegenüberstellen

und die grundlegenden gesetzlichen Änderungen, deren Gründe und ihre positiven rechtlichen Auswirkungen für den Ehegatten herausarbeiten. Im weiteren Verlauf soll analysiert werden, wie diese rechtlichen Möglichkeiten von den Ehegatten in der Praxis tatsächlich genutzt werden und dadurch die theoretischen und praktischen Auswirkungen der Reform verglichen werden, um einen etwaigen gesetzgeberischen Handlungsbedarf festzustellen. Desweiteren soll ein Blick auf die aktuelle Rechtsprechung des BVerfGs bezogen auf die Abhängigkeit des Rentenanspruchs des Ehegatten von der Hofabgabe geworfen werden.

## 2 Vom Verheiratetenzuschlag zur Pflichtversicherung – Ehegattenrechte in Theorie und Praxis

### 2.1 Der Rechtsstatus des Ehegatten innerhalb des GAL

Bereits das alte Rechtssystem normierte in § 14 GAL unter gewissen Voraussetzungen eine Beitragspflicht des Ehegatten. Dabei wurde an die Bewirtschaftung und Leitung des landwirtschaftlichen Unternehmens angeknüpft. Bewirtschaftete jeder Ehegatte ein eigenes landwirtschaftliches Unternehmen, so waren gem. § 14 Abs. 1 GAL beide beitragspflichtig. Bewirtschafteten die Eheleute das Unternehmen gemeinsam und leiteten es auch gemeinsam, so waren gem. § 14 Abs. 4 GAL ebenfalls beide Ehegatten beitragspflichtig. Anders lag es, soweit die Ehegatten das Unternehmen gemeinsam bewirtschafteten aber nur einer der Ehegatten das Unternehmen überwiegend leitete, denn in diesem Falle war gem. § 14 Abs. 6 GAL nur der Ehegatte beitragspflichtig, welcher das Unternehmen überwiegend leitete. An diese letztgenannte Konstellation knüpfte § 4 Abs. 1 S. 1 GAL an und statuierte ein um rund 50 Prozent höheres Altersgeld an

verheiratete Berechtigte, den sog. Verheiratetenzuschlag. Als Begründung für diesen Zuschlag nannten das BVerfG und das BSG die Abdeckung des Mehraufwandes eines Ehepaares im Alter sowie eine Honorierung der Mitarbeit des Ehegatten im Betrieb. [7] Gab also das Ehepaar gegenüber der Alterskasse an, dass der Landwirt das Unternehmen überwiegend allein leitete, so erwarb dessen Ehegatte keinen eigenen Anspruch, sondern der Anspruch des versicherten Landwirtes erhöhte sich um den Verheiratetenzuschlag.

## 2.2 Der Rechtsstatus des Ehegatten innerhalb des ALG

Als grundlegende gesetzliche Änderung kann die Einführung der Pflichtversicherung des Ehegatten gesehen werden. Das ALG legt in § 1 Abs. 1 i. V. m. 1 Abs. 3 ALG fest, dass der Ehegatte eines versicherten Landwirtes selbst als Landwirt gilt, soweit die Ehegatten nicht dauerhaft getrennt voneinander leben und der Ehegatte nicht voll erwerbsgemindert ist. Durch diese Regelung wird die Unternehmerstellung des Ehegatten fingiert, auch wenn sie tatsächlich nicht besteht. Entscheidende Voraussetzung ist gem. § 1 Abs. 2 ALG eine bestehende rechtsgültige Ehe mit einem versicherten Landwirt. Anders als im GAL wird der Ehegatte durch diese Regelung dem Landwirt gleichgesetzt und muss dadurch dieselben Beiträge leisten, erwirbt aber dadurch auch dieselben eigenen Rentenansprüche, wobei der bisherige Verheiratetenzuschlag entfällt. [8]

## 2.3 Die Schwächen des Altrechts und die Vorzüge der eingeführten Pflichtversicherung

Die in den §§ 14, 4 Abs. 1 S. 1 GAL normierten Beitragspflichten des Ehegatten und der gewährte Verheiratetenzuschlag für den Fall, dass mangels gemeinsamer Leitung des Betriebes keine Beitragspflicht für den Ehegatten entstand, waren zweifelsohne ein erster Schritt in Richtung einer besseren Absicherung des Ehegatten im Alter und ein Versuch, die in zahlreichen Fällen erfolgte unentgeltliche und ohne Arbeitsvertrag erfolgte Mitarbeit eines Ehegatten im landwirtschaftlichen Betrieb des anderen nachträglich zu „honorieren“, jedoch vermochten sie diese Ziele aufgrund zahlreicher Schwächen nicht sachgerecht umzusetzen.

Die Bundesregierung führte in ihrem damaligen Bericht über die sozialrechtliche Stellung mithelfender Ehegatten von selbständig Erwerbstätigen sowie über Möglichkeiten ihrer Einbeziehung in das bestehende System der sozialen Sicherung aus, dass sie eine Absicherung des mithelfenden Ehegatten durch das bestehende Recht unter Berücksichtigung der Selbstbestimmung der Ehegatten für gegeben hielt. [9] Dabei wies sie darauf hin,

dass die Altershilfe für Landwirte ohnehin nur eine Teilsicherung darstelle, die durch private Vorsorge und Anteilleistungen ergänzt werden müsse und das System der Sozialversicherung nicht losgelöst von Familien- und Erbrecht bewertet werden könne. [10] Insbesondere sei der Ehegatte während der bestehenden Ehe durch den Familienunterhalt und im Falle einer Scheidung durch Trennungsunterhalt, Zugewinnausgleich und Versorgungsausgleich abgesichert und das Erbrecht schütze den Ehegatten durch seine Erbenstellung. [11]

Es ist zwar richtig, dass das Sozialversicherungsrecht im Hinblick auf eine sachgerechte Absicherung des Ehegatten nicht losgelöst von Familien- und Erbrecht betrachtet werden kann. Jedoch muss die damalige Ansicht der Bundesregierung, dass eine sachgerechte Absicherung durch diese Instrumente erfolge, kritisch hinterfragt werden. Sowohl der familienrechtliche als auch der erbrechtliche Ausgleichsanspruch unterliegt im Landwirtschaftsrecht einigen Besonderheiten. So schreibt § 1376 Abs. 4 BGB die Anwendung des Ertragswertes für die Bewertung des landwirtschaftlichen Betriebes sowohl im Anfangs- als auch im Endvermögen vor. Gem. § 2049 Abs. 2 BGB berechnet sich dieser nach dem Reinertrag, den das Landgut nach seiner bisherigen wirtschaftlichen Bestimmung bei ordnungsmäßiger Bewirtschaftung nachhaltig gewähren kann. Der landwirtschaftliche Betrieb wird dadurch bei der Berechnung des Zugewinnausgleichs mit dem Ertrags- anstelle des Verkehrswertes bewertet. Die laufenden Erträge sind im Verhältnis zum Preis, den man beim Verkauf eines landwirtschaftlichen Betriebes erzielen würde, gering, weil aus der wertvollen Substanz Grund und Boden nur geringe laufende Erträge erzielt werden können. Dieser Unterschied zwischen Gebrauchs- und Verkaufswert führt auch zu einer Diskrepanz zwischen Verkehrs- und Ertragswert. [12] Der Ertragswert ist daher bei den meisten landwirtschaftlichen Betrieben viel niedriger als der Verkehrswert. [13] Diese Privilegierung des landwirtschaftlichen Betriebes dient der Erhaltung leistungsfähiger landwirtschaftlicher Betriebe [14], führt aber auf der anderen Seite auch zu einer erheblichen Kürzung der Ausgleichsansprüche des Ehepartners im Scheidungsfalle. Auch im Erbrecht wird der landwirtschaftliche Betrieb bei der Berechnung des Erbenspruchs der weichen Erben beim Zuweisungsverfahren gem. §§ 13, 16 Grundstücksverkehrsgesetz (GrdStVG) und beim Landguterbrecht gem. § 2049 Abs. 1, 2312 Abs. 1 BGB mit dem Ertragswert oder innerhalb der Höfeordnung (HöfeO) gem. § 12 HöfeO mit dem 1,5-fachen Einheitswert bewertet. Dies hat auch hier das Ziel des Erhalts leistungsfähiger landwirtschaftlicher Betriebe [15], führt aber im Gegenzug ebenso zu einer erheblichen Kürzung der Erbensprüche. Ob bei einer solchen Kürzung der Ansprüche noch von einer sachgerechten Absicherung des Ehegatten, insbesondere bei erfolgter unentgeltlicher Mitarbeit, gesprochen werden kann, erscheint zweifelhaft.

In ihrem damaligen Bericht über die sozialrechtliche Stellung mithelfender Ehegatten von selbständig Erwerbstätigen sowie über Möglichkeiten ihrer Einbeziehung in das bestehende System der sozialen Sicherung war die Bundesregierung außerdem der Ansicht, dass der Mitarbeit der Ehegatten durch den Ehegattenzuschlag innerhalb der Altershilfe ausreichend Rechnung getragen sei. [16] Hier ist anzumerken, dass der Ehegatte im Falle der überwiegend alleinigen Leistung des Landwirtes keinen eigenen Sicherheitsanspruch erwarb, sondern allein der Anspruch des Landwirtes um den Zuschlag erhöht wurde. Dieser konnte etwaigen Pfändungen ausgesetzt sein. Der Verheiratetenzuschlag, der im Alter gewährt wurde, entfiel zudem im Falle einer Scheidung, da die Ehe und der damit verbundene Mehraufwand eines Ehepaares im Alter als Grund für dessen Gewährung entfielen. [17] Ebenso entfiel die Witwenrente i. H. v. 60 Prozent der Ledigenrente des verstorbenen Landwirtes im Falle einer Fortführung des Betriebes oder bei Wiederheirat, da dann von einer Selbstversorgung der Witwe oder deren Absicherung durch den neuen Ehemann ausgegangen wurde. [18] Da der Ehegatte keinen eigenen Leistungsanspruch erwarb, entfielen in den oben genannten Fällen die Zuschläge oder Vorzüge für den Ehegatten im Rahmen der Altershilfe, sodass sich seine Altersabsicherung insgesamt betrachtet schmälerte.

Zu guter Letzt wies die Bundesregierung in ihrem damaligen Bericht auf die Gestaltungsfreiheit der Ehegatten hin. So sei eine Absicherung des mithelfenden Ehegatten durch einen Gesellschafts- oder Arbeitsvertrag jederzeit möglich. Betreiben die Ehegatten den landwirtschaftlichen Betrieb gemeinsam, so liege es in ihrer Entscheidung, die Beitragspflicht und die damit verbundenen Leistungsberechtigung beider Ehegatten innerhalb der Altershilfe für Landwirte zu begründen. [19] Das Argument der Bundesregierung zu den umfangreichen Gestaltungsmöglichkeiten durch die Ehegatten selbst ging jedoch in der Praxis in den meisten Fällen fehl. So wurde von der Möglichkeit eines Arbeitsvertrages zwischen den Ehegatten in der Regel nicht Gebrauch gemacht, da ein Arbeitsverhältnis zu einer Beitragspflicht in der Renten-, Kranken-, und Arbeitslosenversicherung geführt hätte, welche die meisten Betriebe wirtschaftlich erheblich geschwächt hätte und mögliche steuerliche Vorteile aufgrund einer Besteuerung durch Pauschalwerte gem. § 13 a Einkommenssteuergesetz (EStG) bei den meisten Betrieben ausblieb. [20] Zudem wurde die Möglichkeit der gemeinsamen Bewirtschaftung und Leitung bei doppelter Beitragspflicht gem. § 14 Abs. 4 GAL von den Ehegatten in der Regel nicht wahrgenommen, obwohl dies zu einem eigenen Leistungsanspruch des Ehegatten geführt hätte. Vielmehr wurde in ca. 95 Prozent der Fälle der Ehemann als überwiegender Leiter des landwirtschaftlichen Unternehmens angegeben und dadurch auch Alleinversicherter. [21] Michels führte dies auf das Rollenverständnis und die Furcht vor doppelter Beitragslast zurück. [22] Die

Zahlung zweier Beiträge war zudem wirtschaftlich nicht lukrativ. War nur der Ehemann beitragspflichtig, so führte dies zur Auszahlung des um rund 50 Prozent erhöhten Verheiratetenaltersgeldes, während bei doppelter Beitragspflicht zwar zwei Altersgelder gezahlt wurden, aber in Höhe zweier Ledigenaltersgelder, sodass trotz doppelter Beitragslast nur eine um 1/3 höhere Geldleistung gezahlt wurde. [23]

Insgesamt betrachtet war es somit gängige Praxis, dass nur der Landwirt Beiträge entrichtete, allein versichert war und ein um 50 Prozent erhöhtes Altersgeld erhielt. Der Ehegatte hingegen blieb ohne eigenen Sicherheitsanspruch in der Altershilfe. Bei Scheidung fiel der Zuschlag sogar weg. Arbeitsverträge, welche eine Rentenversicherungspflicht begründet hätten, blieben aus und auch das bestehende Familien-, und Erbrechtssystem wies entscheidende Absicherungsdefizite auf.

Die beschriebenen Defizite des Altrechts führten letztendlich zu der Einführung der Pflichtversicherung für die Landwirtehegatten. Durch eigene Beitragsleistungen baut sich der Ehegatte nun selbst eine Alters- und Erwerbsunfähigkeitsversicherung auf und hat einen direkten Anspruch, was im Vergleich zum bisherigen Recht als erhöhtes Sicherungsniveau gewertet werden kann. [24] Die Höhe der Beiträge ist aus dem Familieneinkommen tragbar und liegt unterhalb der Beiträge aus der gesetzlichen Rentenversicherung oder denen der selbstständigen Tätigkeit. Die zweifache Beitragslast führt zu einem zweifachen Rentenanspruch. [25]

Rombach bewertet die gesetzlichen Neuerungen besonders positiv im Hinblick darauf, dass die eigene Rente des Ehegatten über dem bisher ausgezahlten Verheiratetenzuschlag liegt und dadurch den Rentenertrag der Ehegatten erhöht. Das Beitrags-Leistungsverhältnis sei günstiger als in der gesetzlichen Rentenversicherung oder bei privater Vorsorge und die Beiträge würden zudem in einigen Fällen bezuschusst. [26]

Die im ALG neu eingeführte generelle Ehegattenpflichtversicherung hielt auch das BVerfG für erforderlich, da der Ehegatte, der den Betrieb nach seinen Angaben nicht selbst leitete nach bisherigen Recht keinen eigenen Anspruch auf Altersgeld erwarb, der auf eigenen entrichteten Beiträgen beruhte, sondern nur der Altersgeldanspruch des versicherten Landwirtes bei bestehender Ehe erhöht wurde, und zum anderen, weil die Möglichkeit der beiderseitigen Beitragspflicht mit einer daraus folgenden beiderseitigen Rentenberechtigung i. S. d. § 14 Abs. 1 GAL nur selten genutzt worden war. [27]

Der Gesetzgeber zog das Pflichtversicherungsmodell einer privaten freiwilligen Versicherung vor und das BVerfG hielt dies für erforderlich, da die Möglichkeit einer privaten freiwilligen Versicherung unter Berücksichtigung

der finanziellen Lage in den meisten landwirtschaftlichen Betrieben und dem bestehenden Rollenverständnis mit höchster Wahrscheinlichkeit ebenso wenig wahrgenommen worden wäre. [28]

Die Versicherungspflicht für alle mithelfenden Ehegatten unter Heranziehung einer einheitlichen Bemessungsgrundlage für die Beitragszahlung hielt die Bundesregierung in ihrem damaligen Bericht noch für sozialpolitisch nicht vertretbar. Vielmehr müssten wie bei den übrigen Pflichtversicherten am Umfang der Mitarbeit orientierte Beiträge erhoben werden. Dabei müsse auf das erzielte Entgelt oder bei selbstständiger Tätigkeit auf den erzielten Gewinn abgestellt werden. Bei familienbedingter Arbeit ohne Rechtsanspruch auf Arbeitsentgelt oder Gewinnbeteiligung fehle es aber nach an dieser konkret fassbaren Bemessungsgrundlage. [29]

Der Gesetzgeber wählte später jedoch eine generelle Einbeziehung aller Ehegatten ohne Anknüpfung an ihre tatsächlich erbrachte Mitarbeit und handelte dabei innerhalb seines ihm zustehenden Gestaltungsspielraumes. Dem Gesetzgeber kommt bei der Regelung von Massenerscheinungen ein Gestaltungsspielraum für generalisierende, typisierende und pauschalierende Regelungen zu, [30] wobei das Ziel die Regelung eines allgemein verständlichen und möglichst unausweichlichen Belastungsgrundes ist. [31] Der Ehegatte eines Landwirts, egal welchen Lebensstil er bevorzugt, ist besonderen Risiken oder Erschwernissen in Bezug auf seine Alterssicherung ausgesetzt und leistet in den meisten Fällen eine nicht unerhebliche Mitarbeit im Betrieb, sodass ein jeder Ehegatte unabhängig des Erfordernisses der Mitarbeit und deren Höhe in die Pflichtversicherung aufgenommen werden kann. [32] Der Ehegatte, der das Unternehmen nicht mit dem Partner gemeinsam führt, ist mangels haftungsbegrenzender Gesellschaftsform und aufgrund der angespannten wirtschaftlichen Lage besonders der Insolvenz- und Verschuldungsgefahr ausgesetzt, der allein den Haushalt führende Ehegatte ist aufgrund der Untrennbarkeit des Haushaltes mit dem Betrieb sowie des größeren räumlichen und personenbezogenen Umfangs stärkeren Belastungen ausgesetzt als andere Ehegatten und der außerbetrieblich tätige Ehegatte hat aufgrund der Standortgebundenheit und des geringen Angebots an Teilzeitbeschäftigungen auf dem Land mit erschwerenden Bedingungen zu rechnen. [33] Außerdem arbeiten die Ehegatten in den meisten Fällen im Betrieb mit, was statistisch belegbar ist. [34]

Insgesamt gesehen stellt das Pflichtversicherungsmodell im Gegensatz zum vorangegangenen Rechtsmodell in jedem Fall eine theoretische Verbesserung der Ehegattenrechte dar. Es reagiert durch die Einbeziehung aller Ehegatten auf die besonderen Erschwernisse des Landwirtehegatten in Bezug auf seine Alterssicherung und „honoriert“ die in den meisten Fällen stattfindende

Mitarbeit im landwirtschaftlichen Betrieb. Außerdem wird ansprechend berücksichtigt, dass die Ehegatten aufgrund der Furcht vor finanziellen Belastungen nur selten einen Arbeitsvertrag abschließen und die beiderseitige Versicherungspflicht im Rahmen des § 14 GAL nur selten genutzt wurde. Die Begründung eines eigenen direkten Leistungsanspruches des Ehegatten erhöht die Rentenerträge der Familie im Alter und ist anders als bei einem indirekten Anspruch aufgrund des Eheverhältnisses mit dem versicherten Landwirte nicht mehr etwaigen Pfändungen oder dem Erlöschen bei Scheidung ausgesetzt. Das Schutzniveau hat sich in der Theorie erhöht.

#### 2.4 Die Wahrnehmung der Ehegattenrechte in der Praxis

Zu untersuchen bleibt jedoch noch, wie sich die theoretische Verbesserung der Ehegattenrechte innerhalb des ALG tatsächlich auswirkt.

Das ALG sieht zahlreiche Befreiungsmöglichkeiten von der Versicherungspflicht vor, welche neben einigen weiteren Regelungen hauptsächlich in § 3 ALG geregelt sind. Befreiungsmöglichkeiten bestehen hiernach wegen Erzielung eines außerlandwirtschaftlichen Einkommens, welches bei Selbstständigen 4.800 Euro pro Jahr übersteigt oder bei nicht selbstständigen Tätigkeiten oder Erwerbserstatzeinkommen von mindestens 400 Euro monatlich (§ 3 Abs. 1 Nr. 1), wegen Bezugs von Arbeitslosengeld II (§ 3 Abs. 1 Nr. 1a), wegen Kindererziehungszeiten mit Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung (§ 3 Abs. 1 Nr. 2), wegen häuslicher Pflegetätigkeit mit Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung (§ 3 Abs. 1 Nr. 3), wegen Ableistung von Wehr- und Zivildienst mit Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung (§ 3 Abs. 1 Nr. 4) und wegen Nichterfüllbarkeit der Wartezeit für eine Altersrente aus der Landwirtschaftlichen Alterssicherung (§ 3 Abs. 3).

Um zu beleuchten, wie viele Ehegatten sich die positiven Neuerungen der AdL tatsächlich zunutze machen und sich dadurch ein erhöhtes Sicherungsniveau im Alter schaffen und wie viele diese lieber abbedingen, muss man sich die Quartalsstatistik der AdL genauer ansehen. Im Jahr 2014 wurden 168.849 Ehegatten mit Unternehmerfiktion i. S. d. § 1 Abs. 3 ALG gezählt, 62.016 versichert und 106.833 versicherungsbefreit. [35] Nur 36,73 Prozent waren somit versichert aber 63,27 Prozent versicherungsbefreit.

Folglich lassen sich sehr viele Landwirtehegatten von der Versicherungspflicht befreien. Obwohl die AdL ein günstiges Beitrags-Renten-Verhältnis hat (§ 68 ALG) und der Bund die Defizithaftung übernimmt (§ 78 ALG), ist sie einem starken Akzeptanzdefizit ausgesetzt.



Betrachtet man die Befreiungsgründe so stellt das regelmäßig erzielte und den Grenzwert von 4.800 Euro überschreitende Arbeitsentgelt oder -einkommen bzw. Erwerbserstatzeinkommen i. S. d. § 3 Abs. 1 Nr. 1 ALG den Hauptgrund für eine Befreiung dar. Diesen Befreiungstatbestand nutzten 2014 62.099 Ehegatten. 24.521 Ehegatten wählten eine Befreiung nach Altrecht i. S. d. § 85 Abs. 1 ALG sowie 20.213 Ehegatten nutzten sonstige rechtlich anerkannte Gründe. [36]

Es lässt sich festhalten, dass rund 2 Drittel der Landwirtsehegatten von den positiven Neuerungen des ALG gar keinen Gebrauch machen wollen und sich lieber von der Versicherungspflicht befreien lassen. Der als Ausnahme gedachte Befreiungskatalog wird somit zum Regelfall. Die Absicherung des Ehegatten im Rahmen des ALG läuft in weiten Teilen leer. Dieses praktische Akzeptanzproblem lässt auf ein erneutes Reformbedürfnis schließen. [37]

### 3 Die unzulässige Abhängigkeit der Rentengewährung an den Ehegatten von der Hofabgabe § 21 Abs. 9 S. 4. ALG

Jüngst hat das BVerfG erneut eine Überprüfung des ALG bezogen auf die Rechte des Ehegatten vorgenommen. In diesem Fall ging es darum, dass die Beschwerdeführerin als Ehegattin eines Landwirts zwar selbst als Landwirt gem. § 1 Abs. 3 S. 1 ALG gilt und dadurch einen mit Beitragszahlungen verbundenen eigenen Rentenanspruch erwirbt, dieser allerdings gem. § 21 Abs. 9 S. 4 ALG von der Hofabgabe durch ihren Ehemann abhängig ist. [38] Das BVerfG sah in der Abhängigkeit des Rentenanspruchs des Ehegatten von der Hofabgabe des Ehepartners einen Verstoß gegen Art. 6 Abs. 1 i. V. m. 3 Abs. 2 GG, nach welchem Ehe und Familie unter besonderen Schutz des Staates stehen. Geschützt sei eine Ehe in Form einer gleichberechtigten Partnerschaft, in welcher die wirtschaftlichen und persönlichen Lebensumstände in gemeinsamer Verantwortung bestimmt werden. Das schließe eine einseitige Dominanz eines Ehepartners bei der Gestaltung von Rechtsverhältnissen aus. Der Gesetzgeber dürfe eine solche Dominanz nicht durch Gesetz begründen. [39] Der Ehegatte ist pflichtversichert und trägt selbst Beiträge. Durch § 21 Abs. 9 S. 4 ALG ist die Gewährung der Rente allerdings von der Entscheidung des anderen Ehegatten über die Abgabe des Hofes abhängig, was dazu führt, dass die Bestimmung der wirtschaftlichen Lebensführung in diesem Bereich in die einseitige Bestimmungsgewalt des anderen Ehegatten gegeben wird. [40] Der Ehegatte ist, soweit er nicht von der Befreiungsmöglichkeit Gebrauch macht, versicherungspflichtig und entrichtet selbst Beiträge. Letztendlich wird ihm seine Rente aber nur gewährt, soweit der andere Ehegatte, den Hof abgibt. Tut dieser das nicht, so erhalten beide Ehegatten keine Rente. Der Landwirtsehegatte

ist insoweit von der Entscheidung seines Ehepartners abhängig, da er die Hofabgabe selbst nicht durchführen kann, um seine Rentengewährung zu sichern. Dies widerspricht dem modernen Verständnis einer gleichberechtigten Partnerschaft, in welcher die wirtschaftlichen Lebensverhältnisse gemeinsam bestimmt werden. Dem BVerfG ist folglich zuzustimmen. Das ALG ist in diesem Punkt anzupassen. [41]

## 4 Gesamtfazit

Die Untersuchung konnte aufzeigen, dass sich der Rechtsstatus des Ehegatten innerhalb des ALG im Vergleich zum vorangegangenen Rechtssystem des GAL theoretisch erheblich verbessert hat. Insbesondere hat der Ehegatte nun einen eigenen Anspruch auf Altersgeld, der auf seinen eigenen Beiträgen beruht. Dies stellt ein erhöhtes Schutzniveau gegenüber dem nach vorheriger Rechtslage an den Landwirt ausgezahlten Verheiratetenzuschlag dar, welcher etwaigen Pfändungen ausgesetzt war und bei Scheitern der Ehe wegfiel.

Die praktische Analyse ergab allerdings, dass die Ehegatten von dieser sozialen Errungenschaft in vielen Fällen keinen Gebrauch machen wollen. Vielmehr nutzen sie in erheblichem Umfang die in § 3 ALG normierten Befreiungstatbestände und machen § 3 ALG durch die gängige Praxis von einer gedachten Ausnahme zum Regelfall. Die Alterssicherung der Landwirte steht dadurch einem erheblichen Akzeptanzproblem gegenüber, dem durch weitergehende Reformen begegnet werden sollte. [42]

§ 3 Abs. 1 Nr. 1 ALG in Form des regelmäßigen Arbeitseinkommens, vergleichbaren Einkommens oder Erwerbserstatzeinkommens i. H. v. jährlich 4.800 Euro stellt den Hauptgrund für Befreiungen von der Versicherungspflicht dar. Viele der Ehegatten scheinen eine Absicherung allein durch die außerbetriebliche Tätigkeit und die daraus resultierende Rentenversicherungspflicht für ausreichend zu halten oder die Beiträge zur Alterssicherung als Schmälerung des Familienunterhalts unter Ausblenden der zukunftsorientierten Absicherung zu sehen. [43]

Zwar lässt sich einwenden, dass die Befreiungstatbestände nur in den Fällen eingreifen, in denen der Ehegatte eine andere Form der Absicherung beispielsweise durch Einzahlungen in die Rentenversicherung begründen kann und somit keiner Schutzlosigkeit ausgesetzt ist. Insofern könnte man annehmen, dass in diesen Fällen eine Absicherung durch das ALG nicht zwangsläufig benötigt wird. Die Ehegatten sind moderner und selbstständiger geworden. Viele begnügen sich nicht mehr allein mit der Haushaltstätigkeit und der unentgeltlichen Mithilfe im Betrieb, sondern gehen ebenso einer eigenen außerbetrieblichen Tätigkeit nach, durch welche sie sich eine eigenständige

Altersabsicherung schaffen. Das Rollenbild hat sich somit verändert.

Jedoch darf an dieser Stelle nicht übersehen werden, dass diese Tätigkeiten weit überwiegend in Teilzeit ausgeübt werden und daher auch geringere Rentenanwartschaften entstehen als bei einer Vollzeittätigkeit. Deshalb erscheint eine Ergänzung durch die Alterssicherung für eine sachgerechte Absicherung im Alter trotzdem noch sinnvoll. [44] In diesem Zusammenhang ist anzumerken, dass die finanzielle Hürde für eine Befreiung gem. § 3 Abs. 1 Nr. 1 ALG i. H. v. 4.800 Euro jährlich bzw. umgerechnet 400 Euro monatlich nicht hoch angesetzt und damit leicht zu erreichen ist.

Im Hinblick auf die tatsächlich erbrachte unentgeltliche Mitarbeit im Betrieb hat sich das Rollenbild in den landwirtschaftlichen Betrieben nur wenig geändert. Die deutschlandweit durchgeführte Bäuerinnenumfrage konnte belegen, dass 97 Prozent der Frauen feste betriebliche Aufgaben haben, die zumeist in Stallarbeit und Buchführung liegen. [45] Die im Betrieb erfolgte Mitarbeit ist somit weiterhin fester Bestandteil des Aufgabenkreises eines landwirtschaftlichen Ehegatten und kommt dem Erhalt des Betriebes zugute. Hierfür erhält der Ehegatte in der Regel mangels Arbeitsvertrages kein Entgelt und keine finanzielle Absicherung im Alter. [46] Das Anliegen des BVerfG, die Mitarbeit der Ehegatten im Betrieb im Rahmen des ALG nachträglich abzugelten, bleibt somit ebenfalls weiterhin aktuell. Durch die Anwendung der Befreiungstatbestände verhindern die Ehegatten allerdings selbst die nachträgliche „Honorierung“ für diese Tätigkeiten.

Ein theoretisch geglücktes und auch aus heutiger Sicht immer noch sinnvolles Rechtsmodell läuft durch seine praktische Anwendung in einer Vielzahl der Fälle leer. Das sollte zum Anlass dafür genommen werden, sich über ein Anreizsystem Gedanken zu machen, welches die Ehegatten motiviert, sich nicht von der Versicherungspflicht befreien zu lassen. [47]

Auch die jüngst ergangene Entscheidung des BVerfGs zur Hofabgabeklausel macht ein gesetzgeberisches Handeln unabdingbar. Die Gewährung der Rente an den Ehegatten ist von dem Erfordernis der Hofabgabe loszulösen. Der Ehegatte hat keinen Einfluss auf diese Entscheidung des anderen Ehepartners, muss allerdings selbst seine Beiträge entrichten. Dadurch ist er der einseitigen Bestimmungsgewalt seines Ehepartners ausgesetzt, was aus verfassungsrechtlicher Sicht im Hinblick auf das moderne Verständnis der Ehe als gleichberechtigte Partnerschaft nicht tragbar ist. [48]

## Quellen

- [1] Fabian, A.: Die Stellung der Frau im Agrarrecht, Eine Untersuchung anhand des Familien- und Erbrechts sowie der Alterssicherung der Landwirte, 1. Aufl. Baden-Baden 2018, S. 281, 288.
- [2] BVerfG, Beschl. v. 23.05.2018 – 1 BvR 97/14, 1 BvR 2392/14.
- [3] Hingst, K.: Bäuerin – Beinahe ein Traumberuf, top agrar 6/2010, S. 125 (128).
- [4] Hingst, K.: Bäuerin – Beinahe ein Traumberuf, top agrar 6/2010, S. 125 (129).
- [5] Fabian, A.: Die Stellung der Frau im Agrarrecht, Eine Untersuchung anhand des Familien- und Erbrechts sowie der Alterssicherung der Landwirte, 1. Aufl. Baden-Baden 2018, S. 151, 152.
- [6] Mehl, P.: Reformen des agrarsozialen Sicherungssystems in der Bundesrepublik Deutschland: Rückblick und Ausblick, Soziale Sicherheit in der Landwirtschaft, (1999) Ausg. 3, S. 241 (241, 263).
- [7] BVerfG, Beschl. v. 08.12.1982, SozR 5850 § 4 Nr. 6; BSG, Urt. v. 19.03.1980, SozR 5850 § 4 Nr. 4; BSG, Urt. v. 30.04.1982, SozR 5850 § 4 Nr. 5, BSG, Urt. v. 12.05.1985, SozR 5850 § 4 Nr. 8.
- [8] Ludwig, A., Nolten, R.: Bis der Tod uns scheidet: Alterssicherung der Bäuerinnen im Wandel, in: Rehberg, Deutsche Gesellschaft für Soziologie, Soziale Ungleichheit, kulturelle Unterschiede: Verhandlungen des 32. Kongresses der Deutschen Gesellschaft für Soziologie in München, Teilband 1 und 2, Frankfurt/M. 2006, S. 1845.
- [9] BT-Drucksache 11/5182, S. 3, 4.
- [10] BT-Drucksache 11/5182, S. 4.
- [11] BT-Drucksache 11/5182, S. 4.
- [12] Piltz, D.J.: Bewertung landwirtschaftlicher Betriebe bei Erbfall, Schenkung und Scheidung, St. Augustin 1999, S. 21.
- [13] BGH, Urt. v. 15.12.1976 – IV ZR 27/75, FamRZ 1977, 195, hier liegt das Wertverhältnis bei 1:6; BVerfG, Urt. v. 14.12.1994 – 1 BvR 720/90, FamRZ 1995, 405, hier liegt das Wertverhältnis bei 1:13; BVerfG, Urt. v. 16.10.1984 – 1 BvL 17/80, BVerfGE 67, 348, hier liegt das Wertverhältnis sogar bei 1:21.
- [14] BVerfG, Urt. v. 16.10.1984 – 1 BvL 17/80, BVerfGE 67, 348.

- [15] BVerfG, Urt. v. 20.03.1963 – 1 BvR 505/59, BVerfGE 15, 337; BVerfG, Beschl. v. 14.12.1994 – 1 BvR 720/90, BVerfGE 91, 346 (354) = FamRZ 1995, 405 (406); BGH, Urt. v. 15.04.1964 – V ZR 105/62, NJW 1964, 1323.
- [16] BT-Drucksache 11/5182, S. 3, 4.
- [17] BGH, Beschl. v. 19.10.1983 – IVb ZB 610/81, FamRZ 1984, 42 (43); Rieger, A., Roth, H.: Altersversorgung der Landwirte – Altershilfe, Rentenversicherung, Lebensversicherung, Stuttgart 1987, S. 219.
- [18] Ludwig, A., Nolten, R.: Bis der Tod uns scheidet: Alterssicherung der Bäuerinnen im Wandel, in: Rehberg, Deutsche Gesellschaft für Soziologie, Soziale Ungleichheit, kulturelle Unterschiede: Verhandlungen des 32. Kongresses der Deutschen Gesellschaft für Soziologie in München, Teilband 1 und 2, Frankfurt/M. 2006, S. 1844; Hagedorn, K.: Agrarsozialpolitik in der Bundesrepublik Deutschland, Kritik und Alternativmodelle zur Alterssicherung in der Landwirtschaft, Berlin 1982, S. 50.
- [19] BT-Drucksache 11/5182, S. 4.
- [20] Breuer, H.: Geteilte Auszahlung des Altersgeldes, Sicherung in der Landwirtschaft (1986), S. 29 (30); Stüwe E., Zindel, G.: Die agrarsoziale Sicherung der Bäuerin, Soziale Sicherung in der Landwirtschaft (1991), S. 129 (129, 134); Rombach, W.: Alterssicherung der Landwirte. Das neue Recht nach dem Gesetz zur Reform der Agrarsozialen Sicherung 1995 (1995), S. 52.
- [21] Rombach, W.: Alterssicherung der Landwirte. Das neue Recht nach dem Gesetz zur Reform der Agrarsozialen Sicherung 1995 (1995), S. 52.
- [22] Michels, M.: Die soziale Sicherung der Ehegatten landwirtschaftlicher Unternehmer nach dem Gesetz über die Altershilfe für Landwirte, Soziale Sicherung in der Landwirtschaft (1979), S. 341 (346).
- [23] Breuer, H.: Geteilte Auszahlung des Altersgeldes, Sicherung in der Landwirtschaft (1986), S. 29 (30); Stüwe, E., Zindel, G.: Die agrarsoziale Sicherung der Bäuerin, Soziale Sicherung in der Landwirtschaft (1991), S. 129 (129, 134); Rombach, W.: Alterssicherung der Landwirte. Das neue Recht nach dem Gesetz zur Reform der Agrarsozialen Sicherung 1995 (1995), S. 52.
- [24] Ludwig, A., Nolten, R.: Bis der Tod uns scheidet: Alterssicherung der Bäuerinnen im Wandel, in: Rehberg, Deutsche Gesellschaft für Soziologie, Soziale Ungleichheit, kulturelle Unterschiede: Verhandlungen des 32. Kongresses der Deutschen Gesellschaft für Soziologie in München, Teilband 1 und 2, Frankfurt/M. 2006, S. 1846.
- [25] BVerfG, Beschl. v. 09.12.2003 – 1 BvR 558/99, NVwZ 2004, 463 (466); BVerfG, Beschl. v. 24.11.2004 – 1 BvR 1203/04, NVwZ 2005, 323 (324).
- [26] Rombach, W.: Alterssicherung der Landwirte. Das neue Recht nach dem Gesetz zur Reform der Agrarsozialen Sicherung 1995 (1995), S. 66, 67.
- [27] BVerfG, Beschl. v. 09.12.2003 – 1 BvR 558/99, NVwZ 2004, 463 (464, 465).
- [28] BVerfG, Beschl. v. 09.12.2003 – 1 BvR 558/99, NVwZ 2004, 463 (465); BVerfG, Urt. v. 03.04.2001 – 1 BvR 2014/95, BVerfGE 103, 197 (215).
- [29] BT-Drucksache 11/5182, S. 3.
- [30] BVerfG, Beschl. v. 30.05.1990 – 1 BvL 2/83, BVerfGE 82, 126 (151 f.); BVerfG, Beschl. v. 08.10.1991 – 1 BvL 50/86, BVerfGE 84, 348 (359 f.).
- [31] BVerfG, Beschl. v. 10.04.1997 – 2 BvL 77/92, BVerfGE 96, 1.
- [32] BVerfG, Beschl. v. 09.12.2003 – 1 BvR 558/99, NVwZ 2004, 463 (465).
- [33] BVerfG, Beschl. v. 09.12.2003 – 1 BvR 558/99, NVwZ 2004, 463 (465).
- [34] 90 Prozent der Landwirtehegatten laut Michels, M.: Die soziale Sicherung der Ehegatten landwirtschaftlicher Unternehmer nach dem Gesetz über eine Altershilfe für Landwirte, Soziale Sicherung in der Landwirtschaft (1979), 342 (343) und Statistisches Bundesamt, Fachserie 3, Landwirtschaftszählung 1971, Heft 7, Arbeitsverhältnisse, 1978, S. 46-50; 76 Prozent laut Agrarbericht 1991, BR-DruckS 80/91, S. 51 f., Nr. 75.
- [35] Sozialversicherung für Landwirtschaft, Forsten und Gartenbau (Hrsg.), Sozialversicherung für Landwirtschaft, Forsten und Gartenbau – Auf einen Blick – Daten und Zahlen 2014, S. 10, 11, abrufbar unter [http://www.svlfhg.de/60-service/serv13\\_daten/01\\_auf\\_einen\\_blick\\_2014\\_web.pdf](http://www.svlfhg.de/60-service/serv13_daten/01_auf_einen_blick_2014_web.pdf), zuletzt abgerufen am 20.02.2018.
- [36] Sozialversicherung für Landwirtschaft, Forsten und Gartenbau, Geschäfts- und Rechnungsergebnisse 2014, Teil 1: AdL, Tabelle A305, abrufbar unter [www.svlfhg.de/11-wir/wir04\\_daten\\_zahlen/wir0205\\_02/03jahrstat/index.html](http://www.svlfhg.de/11-wir/wir04_daten_zahlen/wir0205_02/03jahrstat/index.html), zuletzt abgerufen am 20.02.2018.
- [37] Fabian, A.: Die Stellung der Frau im Agrarrecht, Eine Untersuchung anhand des Familien- und Erbrechts sowie der Alterssicherung der Landwirte, 1. Aufl. Baden-Baden 2018, S. 288.

- [38] BVerfG, Beschl. v. 23.05.2018 – 1 BvR 97/14, 1 BvR 2392/14.
- [39] BVerfG, Beschl. v. 23.05.2018 – 1 BvR 97/14, 1 BvR 2392/14, Rn. 104, 105.
- [40] BVerfG, Pressemitteilung Nr. 68/2018 vom 09.08.2018, BVerfG, Beschl. v. 23.05.2018 – 1 BvR 97/14, 1 BvR 2392/14, Rn. 105.
- [41] Fabian, A.: Die einseitige Dominanz des betriebsinhabenden Ehepartners bei der Gestaltung von Rechtsverhältnissen – nur ein Problem der Hofabgabeklausel des ALG? Agrar- und Umweltrecht (AUR) 11/2018.
- [42] Fabian, A.: Die Stellung der Frau im Agrarrecht, Eine Untersuchung anhand des Familien- und Erbrechts sowie der Alterssicherung der Landwirte, 1. Aufl. Baden-Baden 2018, S. 288.
- [43] Fabian, A.: Die Stellung der Frau im Agrarrecht, Eine Untersuchung anhand des Familien- und Erbrechts sowie der Alterssicherung der Landwirte, 1. Aufl. Baden-Baden 2018, S. 281, 282.
- [44] Fabian, A.: Die Stellung der Frau im Agrarrecht, Eine Untersuchung anhand des Familien- und Erbrechts sowie der Alterssicherung der Landwirte, 1. Aufl. Baden-Baden 2018, S. 282.
- [45] Hingst, K.: Bäuerin – Beinahe ein Traumberuf, top agrar 6/2010, S. 125 (126).
- [46] Zu der Problematik unentgeltlich erbrachter Mitarbeit des Ehegatten im Betrieb des anderen Ehegatten eingehend Fabian, A.: Die Stellung der Frau im Agrarrecht, Eine Untersuchung anhand des Familien- und Erbrechts sowie der Alterssicherung der Landwirte, 1. Aufl. Baden-Baden 2018, S. 66-118.
- [47] Reformvorschläge unter Berücksichtigung der familien- und erbrechtlichen Position des Ehegatten in Fabian, A.: Die Stellung der Frau im Agrarrecht, Eine Untersuchung anhand des Familien- und Erbrechts sowie der Alterssicherung der Landwirte, 1. Aufl. Baden-Baden 2018, S. 290-305.
- [48] Fabian, A.: Die einseitige Dominanz des betriebsinhabenden Ehepartners bei der Gestaltung von Rechtsverhältnissen – nur ein Problem der Hofabgabeklausel des ALG? Agrar- und Umweltrecht (AUR) 11/2018.

## Die Zusatzversorgung der Arbeitnehmer in der Land- und Forstwirtschaft Aktuelle und latente Fragen und Antworten

Gerhard Zindel

*Die Zusatzversorgung der Arbeitnehmer in der Land- und Forstwirtschaft gehört nicht zum Organisationsverbund der SVLFG, es bestehen aber inhaltliche und organisatorische Querverbindungen. Das geradezu symbiotische Zusammenwirken zweier rechtlich ungleicher Partner - der öffentlich-rechtlichen Zusatzversorgungskasse und des privatrechtlichen Zusatzversorgungswerks - wirkt auch nach über 40 Jahren des Bestehens beider Institutionen Fragen auf, die unter sich verändernden rechtlichen und wirtschaftlichen Rahmenbedingungen immer wieder neu beantwortet werden müssen. Dazu kommen die Herausforderungen, denen sich das kapitalgedeckte Zusatzversorgungswerk aufgrund der anhaltenden Niedrigzinsphase stellen muss. Der Beitrag möchte - ohne den Anspruch auf Vollständigkeit - einen Überblick bieten und Antworten geben.*

### 1 Einleitung

Als Bestandteile des Sondersystems der agrarsozialen Sicherung werden regelmäßig die heute organisatorisch in der SVLFG zusammengefassten Versicherungszweige der landwirtschaftlichen Unfallversicherung, der Alterssicherung der Landwirte sowie der landwirtschaftlichen Kranken- und Pflegeversicherung wahrgenommen.

Aber da war doch noch etwas: In den 1970er Jahren hat dieses Sondersystem - in nahe liegender Analogie zum Pflanzenreich - einen in mancher Hinsicht exotisch anmutenden Ableger ausgetrieben, die Zusatzversorgung für Arbeitnehmer in der Land- und Forstwirtschaft. Eigene Wurzeln hat dieser Ableger gebildet mit dem Tarifvertrag vom 20.11.1973 über die Zusatzversorgung der Arbeitnehmer in der Land- und Forstwirtschaft [1] sowie dem Gesetz über die Errichtung einer Zusatzversorgungskasse für Arbeitnehmer in der Land- und Forstwirtschaft (ZVALG) vom 31.07.1974. [2]

Während die im Jahr 1957 in Kraft getretene „Altershilfe für Landwirte“ (seit dem 01.01.1995: Alterssicherung der Landwirte) allein die Absicherung der Unternehmer, später auch der mitarbeitenden Familienangehörigen und der Ehegatten und Lebenspartner zum Gegenstand hat, soll die Zusatzversorgung die Alterssicherung der Arbeitnehmer in der Land- und Forstwirtschaft verbessern.

Ging und geht es bei der Alterssicherung der Landwirte im Kern darum, Unternehmern und ihren Familien eine - in jedem Fall ergänzungsbedürftige - Teil- oder Basisabsicherung im Alter und bei Minderung der Erwerbsfähigkeit zu verschaffen, war treibende Kraft für die Schaffung einer Zusatzversorgung der Arbeitnehmer, dass deren Renten aus dem System der gesetzlichen Rentenversicherung vergleichsweise gering sind und deshalb auch zu Zeiten, als noch der sozialpolitische Anspruch bestand, die gesetzliche Rentenversiche-

rung möge den Lebensstandard der Leistungsempfänger sichern, diesem Anspruch bei weitem nicht gerecht wurden. Grund dafür war der - bis heute - deutliche Lohnrückstand in der Landwirtschaft im Vergleich mit dem Lohnniveau in der gewerblichen Wirtschaft [3] und die Tatsache, dass sich früher Sachbezüge in Form landwirtschaftlicher Erzeugnisse (sog. Deputate), die einen erheblichen Anteil an den Löhnen der in der Landwirtschaft Beschäftigten bildeten, nur unzureichend in der Rentenberechnung niederschlugen [4].

Es stellte sich heraus, dass ein von Beiträgen der Arbeitgeber finanziertes tarifliches Versorgungswerk allein nicht in der Lage gewesen wäre, die prekäre Versorgungssituation aller Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in der Land- und Forstwirtschaft - auch derjenigen, die bereits eine Rente bezogen oder bei denen der Eintritt ins Rentenalter alsbald bevorstand - alsbald und nicht erst nach einer langen Anlaufphase der Kapitalbildung zu verbessern, ohne die Fähigkeit und Bereitschaft der in den Arbeitgeberverbänden organisierten landwirtschaftlichen Arbeitgeber, die dafür erforderlichen Beiträge aufzubringen, zu überfordern. In dieser Situation erklärte sich der Bund bereit, zusätzlich zu den tarifvertraglichen Leistungen („Beihilfen“) eine rein staatlich finanzierte Ausgleichsleistung zu erbringen. Hierfür wurde - neben dem tarifvertraglichen Zusatzversorgungswerk, einer gemeinsamen Einrichtung nach § 4 Abs. 2 Tarifvertragsgesetz (TVG) - die Zusatzversorgungskasse in der Rechtsform einer bundesunmittelbaren Anstalt des öffentlichen Rechts gegründet (§ 1 Abs. 1 ZVALG). [5]

ZLA und ZLF arbeiten aufgrund des § 16 ZVALG eng zusammen, zudem sind sie organisatorisch mit der SVLFG verknüpft, vgl. §§ 6 und 9 ZVALG.

Bezieht der Empfänger einer Ausgleichsleistung zugleich eine tarifvertragliche Beihilfe, wird die Ausgleichsleistung nach Maßgabe des § 14 Abs. 2 ZVALG gekürzt.

Dieses Neben- und Miteinander von Leistungen und Institutionen, die ganz unterschiedliche Rechtsnaturen aufweisen, wirft einen bunten Strauß an Fragen auf. Manche frühen Antworten mussten später korrigiert werden, manche sind bis heute unbeantwortet, und laufend kommen neue Fragen hinzu.

Ohne Anspruch auf Vollständigkeit soll nachfolgend versucht werden, auf die wichtigsten oder drängendsten Fragen Antworten zu geben.

## 2 Unterschiedliche rechtliche Rahmenbedingungen für ZLA und ZLF

Während es sich bei der ZLA um eine Anstalt des öffentlichen Rechts handelt (§ 1 Abs. 1 ZVALG), ist das ZLF ein Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit. Die Rechtsformen könnten unterschiedlicher nicht sein. Erwartbar resultieren daraus ganz unterschiedliche Regelungen, die verschiedensten Rechtsgebiete betreffend. Praktisch besonders relevant ist seit jeher das Aufsichtsrecht. Große Unterschiede bestehen aber auch hinsichtlich der Handlungsformen, die bei der dem öffentlich-rechtlichen Verfahrensrecht unterliegenden ZLA gänzlich andere sind als bei dem privatrechtlich agierenden ZLF.

### 2.1 Aufsichtsrecht

#### 2.1.1 Die Aufsicht über die ZLA

Die Aufsicht über die ZLA führt das Bundesversicherungsamt (BVA), § 1 Abs. 2 Satz 1 ZVALG. Die Regelung steht im Zusammenhang damit, dass die ZLA – wenn gleich sie als Anstalt des öffentlichen Rechts weder Mitglieder noch Versicherte, sondern lediglich Nutznießer (die Empfänger einer Ausgleichsleistung) hat – kraft Verweisung in § 10 Abs. 1 ZVALG auf die für die landwirtschaftliche Unfallversicherung geltenden Regelungen des Sozialgesetzbuchs (SGB I, IV, VII und X) in vielerlei Hinsicht wie ein Sozialversicherungsträger behandelt wird. Gemäß § 10 Abs. 1 ZVALG i. V. m. § 90 Abs. 1 Satz 1 SGB IV wäre das BVA auch ohne die ausdrückliche Regelung die für die ZLA zuständige Aufsichtsbehörde.

#### 2.1.2 Die Aufsicht über das ZLF

Das ZLF unterliegt als Pensionskasse der Aufsicht der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungen (BaFin), § 1 Abs. 1 i. V. m. § 7 Nr. 33 und § 232 VAG.

Allerdings war das ZLF während der ersten rund 20 Jahre des Bestehens der beiden Zusatzversorgungsein-

richtungen de facto aufsichtsfrei. Es war aufgrund des ersten Zusatzversorgungs-Tarifvertrags als „eingetragener Verein“ gegründet und – nach anfänglichem Widerstand seitens des zuständigen Registergerichts [6] – im Vereinsregister eingetragen worden. [7] Wenngleich es von Anfang alle Kriterien einer Pensionskasse erfüllte und damit Versicherungsgeschäfte betrieb, nahm das damalige Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen evtl. Aufsichtsrechte nicht wahr. Die Gründe hierfür sind heute nicht mehr restlos aufklärbar, [8] am ehesten dürfte aber dafür bestimmend gewesen sein, dass man das ZLF – unausgesprochen – aufgrund der vollständigen Aufgabenübertragung auf die ZLA unter der Aufsicht des BVA wähnte. [9] § 16 ZVALG ermöglicht der ZLA, die Aufgaben einer gemeinsamen Einrichtung der Tarifvertragsparteien, die die Zusatzversorgung zum Gegenstand hat, durchzuführen. Von dieser Möglichkeit haben ZLA und ZLF von Anfang an Gebrauch gemacht mit der Folge, dass die auf die ZLA übertragenen Aufgaben des ZLF zu solchen der ZLA wurden, § 2 Abs. 1 Halbsatz 2 ZVALG.

Die Aufgabenübertragung ändert naturgemäß nichts am materiellen Inhalt der Aufgaben, so dass das BVA unter dem geschilderten Blickwinkel über die von der ZLA wahrgenommenen Aufgaben des ZLF Aufsicht hätte führen müssen unter Anwendung der materiellen Regeln des Versicherungsaufsichtsgesetzes (VAG). Dies hat jedoch zu keiner Zeit stattgefunden, vielmehr hat sich das BVA bei der Ausübung seiner Aufsichtsführung auf die Einhaltung der Regelungen des ZVALG und der entsprechend anwendbaren Regelungen des Sozialgesetzbuchs beschränkt.

Dass das ZLF gerade in seiner Entstehungszeit und damit auch bei Festlegung des bis heute geltenden Verhältnisses von Beiträgen der Arbeitgeber zu den Leistungen an die ehemaligen Beschäftigten praktisch aufsichtsfrei agieren konnte, dürfte für manche der sich in den letzten Jahren verschärfenden Zukunftsfragen mit verantwortlich sein (siehe 4 und 5).

Erst gegen Ende der 1980er Jahre wurden im damaligen Bundesarbeitsministerium und im damaligen Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen Zweifel an der bisherigen Praxis laut. Denn auch die Rechtsform des ZLF entsprach nicht dem Versicherungsaufsichtsrecht. § 7 VAG in der bereits im Jahr 1973 und – im wesentlichen unverändert - bis zum 31.12.2015 geltenden Fassung sah für private Versicherungsunternehmen nur zwei mögliche Rechtsformen vor, den Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit und die Aktiengesellschaft (heute: § 8 Abs. 2 VAG).

Weil das Umwandlungsrecht einen Rechtsformwechsel vom eingetragenen Verein in einen Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit nicht erlaubt, mussten die Tarifver-

tragsparteien zunächst einen Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit neu gründen, um sodann die Versicherungsverhältnisse sowie das gesamte Vermögen vom ZLF e. V. auf das neue ZLF VVaG zu übertragen (sog. Bestandsübertragung, § 13 VAG). Erst danach konnte der eingetragene Verein liquidiert und aufgelöst werden.

Der neue VVaG benötigte zur Fortführung der Aufgaben nach dem Tarifvertrag die Erlaubnis zum Geschäftsbetrieb (heute: § 8 VAG). Diese erteilte das damalige BAV in der Erkenntnis, dass die von den Tarifvertragsparteien im Jahr 1973 festgelegte Leistungshöhe mit der Höhe des festgelegten Beitrags unter den sicherheitsorientierten versicherungsmathematischen Vorgaben des VAG nicht zu finanzieren war - nur mit der Maßgabe, dass nach den Allgemeinen Versicherungsbedingungen ein prozentual bestimmter Teil der Beihilfe vom ZLF VVaG lediglich zeitlich befristet – bis zum 31.12.2023 – zu zahlen war. Quote und Frist waren dabei so austariert, dass das Kapital des ZLF VVaG für die Ausfinanzierung der beiden Leistungsteile – des unbefristeten, d. h. lebenslänglich zu zahlenden Teils (Leibrente) und des befristeten Teils (abgekürzte Leibrente) – gerade ausreichte.

Auch wenn der Zeitpunkt des Fristeintritts zum damaligen Zeitpunkt noch weit in der Zukunft lag, waren doch mit der Befristung eines Teils der vom ZLF zu zahlenden Beihilfe die tarifvertragliche Leistungszusage einerseits und die nach den aufsichtsrechtlich vorgegebenen Sicherheitsreserven maximal mögliche Leistungsgewährung seitens des ZLF andererseits auseinandergefallen. Dies widersprach der bereits in § 10 Abs. 1 des Tarifvertrags vom 20.11.1973 getroffenen Festlegung, die Höhe der Beihilfe habe sich nach der Leistungsfähigkeit des ZLF zu richten. Auch wenn damals eine drohende Einstandspflicht des Arbeitgebers nach § 1 Abs. 1 Satz 3 des Gesetzes zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung (BetrAVG) noch nicht im Raum stand, [10] waren die Tarifvertragsparteien bestrebt, die tarifvertragliche Zusage schnellstmöglich wieder in Einklang mit den versicherungsaufsichtsrechtlich begrenzten Leistungsmöglichkeiten des ZLF zu bringen. Hierzu wurde die tarifvertragliche Festlegung zur Berechnung der Beihilfe ergänzt um eine Regelung, welche eine zeitlich befristete Gewährung eines Teils der Beihilfe vorsieht, solange und soweit das Deckungskapital nicht ausreicht, um allen Berechtigten die Beihilfe in voller Höhe auf Lebenszeit zu garantieren (§ 11 Abs. 2 der Tarifverträge vom 28.11.2000). Mit dieser Ergänzung war wieder sichergestellt, dass der Tarifvertrag Leistungen nur in dem Rahmen zusagt, der der Leistungsfähigkeit des ZLF entspricht.

## 2.2 Handlungsformen, Verfahrensrecht und Rechtswege

Die Handlungs- und Entscheidungsformen juristischer Personen des öffentlichen Rechts richten sich nach dem öffentlich-rechtlichen Verfahrensrecht, dies gilt auch für die ZLA, soweit sie eine hoheitliche Aufgabe (die Auszahlung einer staatlich finanzierten Leistung) wahrnimmt.

Das ZLF hingegen kann sich nur der Handlungsformen des Privatrechts bedienen, d. h. es kann sich im Rechtsverkehr z. B. mit Arbeitgebern und Arbeitnehmern nur mit Willenserklärungen und Mitteilungen artikulieren, es kann aber einseitig keine „Regelungen“ treffen, insbesondere keine Bescheide o. ä. erlassen. [11]

Diese Unterschiede müssen trotz der gebotenen Zusammenarbeit von ZLA und ZLF (§ 16 ZVALG) stets beachtet werden. [12]

### 2.2.1 Handlungsformen, Verfahrensrecht

Die aufgrund des ZVALG errichtete ZLA hat im Kern die ihr vom Gesetzgeber übertragene Aufgabe, die vom Bund finanzierten Ausgleichsleistungen an ehemalige landwirtschaftliche Arbeitnehmer zu zahlen (§ 2 Abs. 1 ZVALG). Die Arbeitnehmer sind nicht Mitglieder der ZLA oder bei der ZLA versichert, sondern sie sind nur Empfänger der von der ZLA gezahlten Leistungen. Die ZLA ist deshalb – anders als die SVLFG [13] – keine Körperschaft, sondern eine Anstalt des öffentlichen Rechts (§ 1 Abs. 1 ZVALG).

Die ZLA ist auch kein Sozialleistungsträger; man wird sie in den §§ 18 – 29 SGB I vergeblich suchen.

#### 2.2.1.1 Geltung des Sozialgesetzbuches für die ZLA

Wegen der historisch begründeten Nähe der Zusatzversorgung für landwirtschaftliche Arbeitnehmer zur landwirtschaftlichen Sozialversicherung (bis weit in die 1990er Jahre hinein waren die früheren landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaften mit der Durchführung der Zusatzversorgung betraut, was § 9 ZVALG in der damals geltenden Fassung ausdrücklich zuließ, und auch heute gehört der Geschäftsführer der ZLA der Geschäftsführung der SVLFG an, § 6 ZVALG) hat der Gesetzgeber mit § 10 Abs. 1 ZVALG angeordnet, dass nicht das allgemeine öffentlich-rechtliche Verwaltungsverfahrenrecht zur Anwendung kommt, sondern das für die landwirtschaftliche Unfallversicherung geltende Verfahrensrecht entsprechend gilt. Damit gelten die einschlägigen Regelungen des SGB X.

Auch die Selbstverwaltung, geregelt in den §§ 3 – 6 ZVALG und ergänzt durch die ebenfalls in § 10 Abs. 1

ZVALG angeordnete entsprechende Geltung des SGB IV, folgt dem Vorbild der landwirtschaftlichen Unfallversicherung. Die 18-köpfige Vertreterversammlung und der 6-köpfige Vorstand sind jeweils paritätisch aus der Gruppe der Arbeitnehmer und der Arbeitgeber besetzt, Geschäftsführer ist das vom Vorstand bestimmte Mitglied der Geschäftsführung der SVLFG.

#### 2.2.1.2 Das Verwaltungsverfahren der ZLA

Bevor die ZLA eine Ausgleichsleistung zahlen kann, muss sie darüber entscheiden, ob ein Anspruch auf Ausgleichsleistung besteht. Die ZLA erlässt hierüber einen „Bescheid“. Verfahrensrechtlich handelt es sich dabei um einen Verwaltungsakt, § 31 SGB X. Dieser Verwaltungsakt steht am Ende des Verwaltungsverfahrens, welches durch den Antrag auf die Ausgleichsleistung ausgelöst wird (§§ 8, 18 Satz 2 Nr. 2 SGB X, § 15 Abs. 2 ZVALG).

Für die Ermittlung der für den Anspruch auf Ausgleichsleistung erheblichen Tatsachen gilt der Untersuchungsgrundsatz, § 20 SGB X. Sobald ein Leistungsantrag gestellt worden ist, ermittelt die ZLA von Amts wegen alle Tatsachen, die bekannt sein müssen, um beurteilen zu können, ob die Voraussetzungen für einen Anspruch auf Ausgleichsleistung (§ 12 Abs. 1 – 3 ZVALG) erfüllt sind und ob keine den Anspruch ausschließenden Gründe (§ 12 Abs. 4 ZVALG) vorliegen.

Der Untersuchungsgrundsatz wird ergänzt durch die

- Verpflichtung der ZLA, auf klare und sachdienliche Anträge hinzuwirken (§ 16 Abs. 3 SGB I).

Dieser Verpflichtung genügt die ZLA, wenn sie auf formlose Anfragen von evtl. leistungsberechtigten Personen hin Antragsformulare versendet und dabei auf die Antragsfrist (§ 15 Abs. 2 ZVALG) hinweist.

- Mitwirkungspflichten der den Antrag stellenden Person.

Sie muss u. a. alle Tatsachen angeben, die für den begehrten Leistungsanspruch erheblich sind, und auf Verlangen der ZLA der Erteilung der erforderlichen Auskünfte durch Dritte (z. B. den Rentenversicherungsträger oder den früheren Arbeitgeber) zustimmen, sie muss Beweismittel bezeichnen und auf Verlangen der ZLA Beweisurkunden (z. B. Rentenbescheide, Beschäftigungsnachweise) vorlegen oder ihrer Vorlage zustimmen (§ 60 SGB I).

Für die ZLA gilt bei der Untersuchung die freie Wahl der Beweismittel, § 21 SGB X, d. h., sie bedient sich der Beweismittel, die sie nach pflichtgemäßem Ermessen zur Ermittlung des Sachverhalts für erforderlich hält. Sie kann insbesondere Auskünfte einholen, Beteiligte anhören, Zeugen vernehmen oder schriftliche Äußerungen

von Beteiligten oder Zeugen einholen sowie Urkunden und Akten beziehen.

Bevor die ZLA einen Verwaltungsakt erlässt, der in die Rechte eines Beteiligten (Leistungsempfängers) eingreift, muss sie ihm Gelegenheit geben, sich zu den entscheidungserheblichen Tatsachen zu äußern (Anhörung, § 24 SGB X).

Das gilt für die Rücknahme oder die Aufhebung des Bescheides über die Ausgleichsleistung sowie ggf. für den Bescheid über die Rückforderung einer Überzahlung.

Keiner Anhörung bedarf es entsprechend § 24 Abs. 2 Nr. 3 SGB X vor der Ablehnung des Erstantrags, wenn sie sich aus den tatsächlichen Angaben des Antragstellers ergibt, oder vor der Herabsetzung der Ausgleichsleistung auf den Betrag für Unverheiratete (§ 14 Abs. 1 ZVALG), wenn der Leistungsempfänger selbst den Tod seines Ehegatten mitgeteilt hat.

Die Frist zur Äußerung muss angemessen sein. Hierfür muss die betroffene Person mindestens 14 Tage Gelegenheit zur Äußerung haben, so dass – unter Berücksichtigung der Postlaufzeiten – der Verwaltungsakt frühestens drei Wochen nach Absendung des Anhörungsschreibens abgesandt werden sollte. [14]

#### 2.2.1.3 Im Vergleich: Was gilt für das ZLF?

Was die Handlungsformen angeht, so trat in den frühen Jahren – bis zur Bestandsübertragung der Versicherungsgeschäfte vom ZLF e. V. auf den neu gegründeten ZLF VVaG – das ZLF nach außen handelnd kaum in Erscheinung, weil die Aufgaben nach dem Tarifvertrag vollständig auf die ZLA übertragen worden waren. [15] Im Rahmen der tarifvertraglichen Zusatzversorgung wurde das ZLF von der ZLA vertreten, die dabei nicht besonders darauf bedacht war, sich insoweit von ihrer behördlichen Prägung zu distanzieren. [16] Allerdings ist die frühe Auffassung, die ZLA müsse auch im Bereich der tarifvertraglichen Zusatzversorgung förmliche Bescheide etwa über das Bestehen oder Nichtbestehen eines Anspruchs auf Beihilfe setzen [17], soweit heute noch feststellbar zu keiner Zeit praktiziert worden. Arbeitgeber erhielten – und erhalten – keine „Bescheide“ über ihre Beitragspflicht zum ZLF, desgleichen erhalten ehemalige Beschäftigte auf ihren Leistungsantrag hin keinen „Bescheid“, sondern eine Mitteilung darüber, ob ihnen ein Anspruch auf Beihilfe zusteht oder nicht.

Dagegen werden Antragsteller hinsichtlich der Ermittlung der anspruchserheblichen Tatsachen im öffentlich-rechtlichen und im privatrechtlichen Bereich gleich behandelt unter Berücksichtigung der Standards des öffentlich-rechtlichen Verfahrensrechts, d. h. auch das



ZLF klärt den Sachverhalt „von Amts wegen“ auf, so dass sich die Darlegungslast der Antragsteller auf die Mitwirkungspflichten in sinngemäßer Anwendung der §§ 60 ff. SGB I reduziert.

Anders als das frühere ZLF e. V. tritt das ZLF VVaG selber im Rechtsverkehr auf, an die Stelle der sog. Übertragungsvereinbarung ist eine Vereinbarung über die Zusammenarbeit von ZLA und ZLF VVaG getreten. Zwar ermächtigt § 16 ZVALG die ZLA bis heute, Aufgaben des ZLF VVaG – einer gemeinsamen Einrichtung der Tarifvertragsparteien i. S. d. § 4 Abs. 2 TVG – durchzuführen, eine vollständige „Übertragung“ der Aufgaben des ZLF VVaG auf die ZLA im Sinne der früher geübten Praxis ginge aber mit einem weitgehenden Verlust der Steuerungs- und Kontrollmöglichkeiten des Vorstands einher und verstieße daher gegen § 32 Abs. 2 VAG.

Hinsichtlich der Selbstverwaltungsorgane gilt für das ZLF das Versicherungsaufsichtsrecht. Oberstes Organ ist die Mitgliederversammlung. Die Mitglieder (das sind für die Arbeitgeberseite der Gesamtverband der deutschen land- und forstwirtschaftlichen Arbeitgeberverbände sowie die regionalen land- und forstwirtschaftlichen Arbeitgeberverbände, für die Arbeitnehmerseite die Industriegewerkschaft Bauen-Agrar-Umwelt) werden durch Delegierte vertreten. Die Mitgliederversammlung wählt sechs Personen in den Aufsichtsrat. Der Aufsichtsrat bestellt die beiden Mitglieder des Vorstands, welche die Geschäfte des ZLF VVaG hauptamtlich führen.

In der geübten Praxis besteht Personalunion hinsichtlich der Mitglieder der Vertreterversammlung der ZLA und der Delegierten der Mitgliederversammlung des ZLF VVaG sowie hinsichtlich der Mitglieder des Vorstands der ZLA und des Aufsichtsrats des ZLF VVaG. Damit ist auf ehrenamtlicher Ebene ein Gleichklang gewährleistet. Ähnliches gilt für die hauptamtliche Ebene, weil der Geschäftsführer der ZLA zugleich Mitglied des Vorstands des ZLF VVaG und das zweite Vorstandsmitglied des ZLF VVaG zum stellvertretenden Geschäftsführer der ZLA gewählt worden ist. [18]

## 2.2.2 Bindung an getroffene Entscheidungen

Die hoheitlich handelnde ZLA entscheidet per Verwaltungsakt und ist an diese Entscheidungen gebunden – sie haben Bestandskraft, sind also nur unter bestimmten Voraussetzungen abänderbar.

Sie kann also z. B. eine einmal in Gestalt eines Bewilligungsbescheides über eine laufende Geldleistung getroffene Entscheidung nur unter sehr engen Voraussetzungen revidieren. Dies dient vor allem dem Schutz des Vertrauens der Bescheidadressaten in den Bestand der Entscheidung.

Einen vergleichbaren Schutz genießen die Bezieher einer Beihilfe nach dem Tarifvertrag nicht. Insoweit gilt das bürgerlich-rechtliche Bereicherungsrecht (§§ 812 ff. BGB).

### 2.2.2.1 Die Bestandskraft der Verwaltungsakte der ZLA

Verwaltungsakte werden mit ihrer Bekanntgabe wirksam und bleiben dies auch, solange und soweit sie nicht zurückgenommen, widerrufen oder aufgehoben worden sind oder sich durch Zeitablauf oder auf andere Weise erledigt haben, § 39 Abs. 2 SGB X.

Unwirksam sind nur solche Verwaltungsakte, die offensichtlich an einem besonders schweren Fehler leiden und deshalb nichtig sind, § 39 Abs. 3 und § 40 SGB X.

Offenbare Unrichtigkeiten (z. B. Schreibfehler und Rechenfehler) kann die ZLA jederzeit berichtigen, § 38 SGB X.

Ein wirksamer Verwaltungsakt, der nicht offenbar unrichtig ist, kann nur unter den Voraussetzungen der §§ 44 ff. SGB X zurückgenommen, widerrufen oder aufgehoben werden. Wesentliches Motiv für die Begrenzung der Beseitigung begünstigender Verwaltungsakte ist der Schutz des Vertrauens der Betroffenen in den Bestand solcher Verwaltungsakte.

### Rücknahme eines rechtswidrigen nicht begünstigenden Verwaltungsakts

Dabei handelt es sich typischer Weise um den Ablehnungsbescheid. Ist wegen der rechtswidrigen Ablehnung zu Unrecht eine Ausgleichsleistung nicht gezahlt worden, ist der Ablehnungsbescheid auch dann zurückzunehmen (und durch einen Bewilligungsbescheid zu ersetzen), wenn der Antragsteller einen Widerspruch nicht oder verspätet erhoben hat, vgl. § 44 Abs. 1 SGB X.

Wird ein Ablehnungsbescheid mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgenommen, ist die Nachzahlung auf höchstens vier Jahre, gerechnet vom Beginn des Jahres der Rücknahme, begrenzt, § 44 Abs. 4 SGB X. Erfolgt die Rücknahme auf Antrag, ist die Nachzahlung auf höchstens vier Jahre, gerechnet vom Beginn des Jahres des Antrags auf Rücknahme, begrenzt, § 44 Abs. 4 Satz 3 SGB X.

#### Beispiel:

*Der Antragsteller bezieht seit dem 01.10.2010 Altersrente von der Deutschen Rentenversicherung (DRV). Sein am 15.09.2011 eingegangener Antrag ist mit Bescheid vom 01.03.2012 abschlägig beschieden worden, weil in den letzten 25 Jahren vor Renten-*

*beginn in weniger als 180 Kalendermonaten eine Beschäftigung als landwirtschaftlicher Arbeitnehmer ausgeübt worden sei (§ 12 Abs. 1 Buchst. b ZVALG). Dabei ist eine Unterbrechungszeit wegen Arbeitslosigkeit (§ 12 Abs. 2 Buchst. a ZVALG) versehentlich nicht zum Ansatz gekommen.*

*Inzwischen steht der Antragsteller unter Betreuung. Nach Sichtung der Unterlagen stellt der Betreuer des Antragstellers im November 2016 den Antrag auf Überprüfung, worauf die ZLA im Mai 2017 ihren Fehler entdeckt und den Ablehnungsbescheid rückwirkend von Anfang an zurücknimmt. Der Antragsteller hat zwar Anspruch auf Ausgleichsleistung seit dem 01.10.2010, die ZLA darf aber nur nachzahlen für die Zeit von vier Jahren, gerechnet ab Beginn des Jahres, in dem der Antrag auf Überprüfung eingegangen ist, also für die Zeit ab 01.01.2012. Die Regelung des § 15 Abs. 1 ZVALG (Fälligkeit und Zahlung jeweils nachträglich für einen Zeitraum vom 01.07. bis zum 30.06.) führt nicht zu einer Ausweitung der Nachzahlung auf die Zeit seit 01.07.2011.*

*Der mit der Rücknahme verbundene Bewilligungsbescheid muss die Vier-Jahres-Begrenzung berücksichtigen.*

### **Rücknahme eines rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsaktes**

Ein Verwaltungsakt, der von Anfang an (also bereits im Zeitpunkt seines Erlasses) rechtswidrig war und begünstigende Wirkung hat, darf nur unter den Voraussetzungen des § 45 SGB X zurückgenommen werden.

§ 45 SGB X schützt das Vertrauen der Betroffenen in den Bestand des Verwaltungsakts. Die Regelung enthält Sondervorschriften für Verwaltungsakte mit Dauerwirkung und zusätzliche Begrenzungen für die Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit.

Bei der ZLA dürften nur Bescheide für eine Rücknahme nach § 45 SGB X in Frage kommen, durch die ein Anspruch auf Ausgleichsleistung festgestellt worden ist, obwohl die Voraussetzungen für einen solchen Anspruch nicht erfüllt sind.

#### *Beispiel:*

*Die ZLA hat übersehen, dass der Antragsteller Anspruch auf Altersrente nach dem Gesetz über die Alterssicherung der Landwirte (ALG) hat und ihm deshalb keine Ausgleichsleistung zusteht (§ 12 Abs. 4 Nr. 4 ZVALG). Sie hat ihm entgegen § 12 Abs. 4 Nr. 4 ZVALG eine Ausgleichsleistung bewilligt.*

Die Rechtswidrigkeit muss nicht den gesamten Verwaltungsakt betreffen (siehe § 45 Abs. 1 Satz 1 SGB X – „soweit“).

#### *Beispiel:*

*Die ZLA hat zu Recht dem Grunde nach eine Ausgleichsleistung bewilligt, dabei aber zu Unrecht § 14a Abs. 1 ZVALG (Sonderregelung für die Leistungshöhe, wenn der Anspruch nur unter Anrechnung von Zeiten im Beitrittsgebiet besteht) nicht angewandt. Der Bescheid ist also nur insoweit rechtswidrig, als er die Ausgleichsleistung zu hoch festsetzt, während die Entscheidung über den Anspruch dem Grunde nach rechtmäßig ist.*

Weil es sich bei den Bescheiden über die Bewilligung einer Ausgleichsleistung um Verwaltungsakte mit Dauerwirkung handelt, gelten die besonderen Rücknahmevoraussetzungen des § 45 Abs. 3 SGB X.

Ob das Vertrauen auf den Bestand der rechtswidrigen Begünstigung geschützt ist, muss in einem mehrstufigen Verfahren geprüft werden. Dabei ist vorrangig zu prüfen, ob einer der Tatbestände vorliegt, in denen sich der Begünstigte auf Vertrauen nicht berufen kann (§ 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X), denn dann kommt es auf die von weiteren Voraussetzungen abhängige Schutzwürdigkeit (§ 45 Abs. 2 Sätze 1 und 2 SGB X) nicht mehr an.

Auch wenn das Vertrauen nicht schutzwürdig ist, ist die Rücknahme nur innerhalb bestimmter Fristen zulässig.

Nach § 45 Abs. 3 Satz 1 SGB X muss die Rücknahme innerhalb von zwei Jahren nach Bekanntgabe des betreffenden Verwaltungsakts erfolgen.

In den Fällen, in denen der Verwaltungsakt auf unrichtigen oder unvollständigen Angaben der betroffenen Person beruht oder in denen die betroffene Person die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsakts kannte oder hätte erkennen müssen, verlängert sich die Frist auf 10 Jahre (§ 45 Abs. 3 Satz 3 SGB X). Ist in einem solchen Fall die Geldleistung mindestens bis zum Beginn des Verfahrens über die Rücknahme gezahlt worden, kann eine Rücknahme auch noch nach Ablauf der Frist von 10 Jahren erfolgen, § 45 Abs. 3 Satz 4 SGB X.

Keine Frist gilt, wenn es Wiederaufnahmegründe entsprechend § 580 ZPO gibt. Dies wäre etwa der Fall, wenn die zurückzunehmende Entscheidung auf gefälschten Urkunden beruht (§ 580 Nr. 2 ZPO). Wiederaufnahmegründe liegen immer dann nahe, wenn sich die betroffene Person auf Vertrauen nicht berufen kann, weil sie den Verwaltungsakt durch arglistige Täuschung, Drohung oder Bestechung erwirkt hat (§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 1 SGB X).

Eine Rücknahme auch mit Wirkung für die Vergangenheit ist nur in den Fällen, in denen sich der Begünstigte auf Vertrauen nicht berufen kann (§ 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X), oder wenn Wiederaufnahmegründe entsprechend § 580 ZPO vorliegen, zulässig (§ 45 Abs. 4 Satz 1 SGB X).

Hierfür gilt eine Jahresfrist, beginnend mit der Kenntnis der Tatsachen, die die Rücknahme für die Vergangenheit rechtfertigen, § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X. Das sind nicht nur die Tatsachen, aus denen sich die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsakts ergibt, sondern auch alle weiteren für die Rücknahmeentscheidung – einschließlich der Ausübung des Ermessens – erheblichen Tatsachen. Die Frist beginnt erst zu laufen, wenn der zuständige Sachbearbeiter Kenntnis von allen die Rücknahme rechtfertigenden Tatsachen erlangt hat.

Ist die Jahresfrist abgelaufen, kann eine Rücknahme nur noch mit Wirkung für die Zukunft erfolgen.

Nach § 45 Abs. 1 SGB X „darf“ der Verwaltungsakt zurückgenommen werden. Auch nachdem alle Voraussetzungen für die Rücknahme geprüft und bejaht worden sind, muss die ZLA somit Ermessen ausüben dahingehend, ob und in welchem Umfang sie von ihrem Recht, den Verwaltungsakt aufheben zu dürfen, Gebrauch machen will. Ermessensausübung beinhaltet stets eine Abwägung aller sachgerechten Erwägungen „pro“ und „contra“, bezogen auf den einzelnen Fall. Abzuwägen sind z. B. das Ausmaß des (Mit-)Verschuldens der ZLA, besondere Härten, das Lebensalter der betroffenen Person, soziale Verhältnisse, die verstrichene Zeit. Erwägungen, die bereits in die Prüfung der Schutzwürdigkeit des Vertrauens einfließen (§ 45 Abs. 2 Satz 1 SGB X – z. B. das öffentliche Interesse an der Rücknahme und damit an der Herstellung materieller Rechtmäßigkeit), sind dort „verbraucht“ und somit keine zulässigen Ermessenserwägungen. Ein starkes Indiz dafür, dass Ermessen nicht ernsthaft ausgeübt wurde, stellt die Verwendung von Standardformulierungen dar.

### **Aufhebung eines Verwaltungsakts bei Änderung der Verhältnisse**

Auch bei einem Verwaltungsakt, der bei seinem Erlass rechtmäßig war, können sich Änderungen ergeben, die seine Aufhebung nahelegen. Der Änderungsbedarf kann sich daraus ergeben, dass sich entweder die tatsächlichen Verhältnisse oder die rechtlichen Verhältnisse dergestalt geändert haben, dass der ursprüngliche Verwaltungsakt unter den geänderten Verhältnissen so nicht hätte erlassen werden dürfen. Die Voraussetzungen für die Aufhebung sind im Einzelnen geregelt in § 48 SGB X.

*Beispiele für Änderungen der tatsächlichen Verhältnisse:*

- *Dem Bezieher einer Ausgleichsleistung, der auch landwirtschaftlicher Unternehmer war, wird beginnend ab einem späteren Zeitpunkt eine Altersrente nach dem ALG bewilligt.*

*Unter den geänderten Voraussetzungen hat er keinen Anspruch mehr (§ 12 Abs. 4 Nr. 4 ZVALG).*

- *Die Ehe des Beziehers einer Ausgleichsleistung für Verheiratete wird rechtskräftig geschieden.*

*Unter den geänderten Voraussetzungen hat er nur noch Anspruch auf Ausgleichsleistung in der Höhe für Unverheiratete.*

- *Der Ehegatte des Beziehers einer Ausgleichsleistung für Verheiratete verstirbt.*

*Unter den geänderten Voraussetzungen hat der Hinterbliebene nur noch Anspruch auf Ausgleichsleistung in der Höhe für Unverheiratete.*

- *Der Bezieher einer Ausgleichsleistung für Unverheiratete heiratet.*

*Unter den geänderten Voraussetzungen hat er nunmehr Anspruch auf Ausgleichsleistung in der Höhe für Verheiratete.*

Eine Aufhebung des Verwaltungsakts für die Zukunft – verbunden mit einer Neuregelung unter Zugrundelegung der geänderten Verhältnisse – ist obligatorisch, § 48 Abs. 1 Satz 1 SGB X. Ob der Verwaltungsakt auch rückwirkend – mit Wirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse – aufgehoben werden kann oder gar muss, richtet sich nach § 48 Abs. 1 Satz 2 SGB X.

Sind die Voraussetzungen wenigstens einer der Nummern 1 – 4 des § 48 Abs. 1 Satz 2 SGB X erfüllt, „soll“ die rückwirkende Aufhebung erfolgen. In typischen Fällen ist dies gleichbedeutend mit einem „Muss“, die ZLA hat also keinen Ermessensspielraum.

Nur in atypischen Fallkonstellationen muss die ZLA Ermessen dahingehend ausüben, ob und inwieweit sie den Bescheid über die Ausgleichsleistung auch für die zurückliegende Zeit ab Änderung der Verhältnisse aufheben möchte. Ob ein typischer Fall (es muss rückwirkend aufgehoben werden) oder ein atypischer Fall (es muss Ermessen hinsichtlich der Rückwirkung ausgeübt werden) vorliegt, ist im Zusammenhang mit der jeweiligen Fallgruppe (Nummern 1 – 4) zu beurteilen und gerichtlich voll nachprüfbar.

- Bei Änderungen zugunsten der betroffenen Person (Nr. 1) ist stets rückwirkend ab Änderung der Verhältnisse aufzuheben.
- Ist die betroffene Person einer durch Rechtsvorschrift vorgeschriebenen Pflicht zur Mitteilung wesentlicher für sie nachteiliger Änderungen der Verhältnisse vorsätzlich oder grob fahrlässig nicht nachgekommen (Nr. 2), muss ebenfalls mit Wirkung ab Änderung der Verhältnisse aufgehoben werden, es sei denn, es liegt ein atypischer Fall vor.

Nach § 14 Abs. 1 ZVALG i. V. m. § 60 Abs. 1 Nr. 2 SGB I muss eine Person, die eine Ausgleichsleistung bezieht, Änderungen in den Verhältnissen, die für die Ausgleichsleistung erheblich sind, unverzüglich mitteilen.

Der Verstoß gegen die Mitteilungspflicht muss vorsätzlich (d. h. bewusst und gewollt) oder wenigstens grob fahrlässig (bei einfachster Überlegung hätte der Leistungsempfänger erkennen können, dass Mitteilungspflicht bestand) erfolgt sein. Diesen Nachweis zu führen, kann schwierig sein, vor allem, wenn seit der letzten Aufklärung über die Mitteilungspflichten schon geraume Zeit verstrichen ist. Die ZLA sollte deshalb bei jeder sich bietenden Gelegenheit erneut auf die Mitwirkungspflichten allgemein und mit Beispielen hinweisen.

Atypisch kann der Fall dadurch werden, dass die ZLA von den Änderungen leicht auch auf andere Weise hätte erfahren können oder sogar erfahren hat, ohne die erforderlichen Konsequenzen zu ziehen (erhebliche Mitschuld der ZLA an der eingetretenen Überzahlung). Dann muss die ZLA Ermessen hinsichtlich der Rückwirkung ausüben.

- Ist nach Antragstellung oder Erlass des Bescheides über die Ausgleichsleistung Einkommen oder Vermögen erzielt worden, das zum Wegfall oder zur Minderung des Anspruchs geführt haben würde (Nr. 3), muss der Bescheid ebenfalls grundsätzlich mit Rückwirkung aufgehoben werden.

Die Ausgleichsleistung ist zwar nicht unmittelbar abhängig vom Einkommen oder Vermögen des Antragstellers, aber in den Fällen des § 12 Abs. 4 ZVALG erhält der Antragsteller andere Leistungen (z. B. eine Altersrente nach dem Gesetz über die Alterssicherung der Landwirte – ALG), die unter den Einkommensbegriff der Nummer 3 fallen. Hier ist eine Aufhebung ab Änderung der Verhältnisse selbst dann zulässig, wenn dem Leistungsempfänger eine wenigstens grob fahrlässige Verletzung der Pflicht zur Mitteilung des Erwerbs eines den Anspruch auf Ausgleichsleistung beendenden

Anspruchs auf Rente nach dem ALG nicht nachgewiesen werden kann.

Auch hier kann ein atypischer Fall z. B. dann angenommen werden, wenn die ZLA von dem anderen Anspruch auch aus anderen Quellen erfahren hat oder leicht hätte erfahren können. Dann muss die ZLA Ermessen hinsichtlich der Rückwirkung ausüben.

- Auch wenn die betroffene Person wusste oder hätte wissen müssen, dass der sich aus dem Verwaltungsakt ergebende Anspruch kraft Gesetzes zum Ruhen gekommen oder ganz oder teilweise weggefallen ist (Nr. 4), muss der Verwaltungsakt grundsätzlich mit Wirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse aufgehoben werden. Nachweisproblemen kann die ZLA vorbeugen, indem sie z. B. verheiratete Leistungsempfänger immer wieder darüber aufklärt, dass die Höhe ihres Anspruchs vom Fortbestand der Ehe und davon abhängt, dass der andere Ehegatte nicht ebenfalls Anspruch auf Ausgleichsleistung hat.

Die ZLA muss im Aufhebungsbescheid erkennen lassen, dass sie die Atypik des Falles geprüft und ggf. verneint hat. Für den Fall, dass sie ausnahmsweise die Atypik bejaht, muss sie Ermessen ausüben, d. h. die Erwägungen, die für und gegen eine rückwirkende Aufhebung sprechen, gegeneinander abwägen. Anderenfalls ist der Aufhebungsbescheid bestenfalls (wenn der Fall typisch ist) wegen unzureichender Begründung, schlimmstenfalls (wenn es sich um einen atypischen Fall handelt) wegen eines Ermessensfehlers („Ermessensnichtgebrauch“) rechtswidrig.

#### 2.2.2.2 Die Revidierbarkeit rechtswidriger oder rechtswidrig gewordener Entscheidungen des ZLF

Entscheidungen des ZLF sind keine Verwaltungsakte und erwachsen damit auch nicht in Bestandskraft. Stellt sich heraus, dass das ZLF ohne rechtlichen Grund – d. h. ohne dass die im Tarifvertrag festgelegten Anspruchsvoraussetzungen vorlagen – Beihilfen gezahlt hat, kann – und muss [19] – das ZLF versuchen, das ohne Rechtsgrund Geleistete von dem Zahlungsempfänger zurück zu fordern. Nur für den Fall, dass das ZLF in Kenntnis seiner Nichtschuld geleistet hätte, wären die Leistungsempfänger davor geschützt, bereits erhaltene Leistungen wieder herausgeben zu müssen (§ 814 BGB). Dies dürfte aber praktisch nahezu ausgeschlossen sein. In den typischen Fällen wird erst später erkannt, dass die die Zahlung auslösende Entscheidung des ZLF über das Bestehen eines Anspruchs unrichtig war.

Hat das ZLF zu Unrecht Beiträge erhoben, etwa weil es sich bei dem Unternehmen nicht um ein landwirtschaftliches gehandelt hat oder weil eine Ausnahme von der Bei-

tragspflicht verkannt worden ist, muss es die Beiträge an den Arbeitgeber zurückerstatten und muss im Gegenzug – falls aufgrund dieser ohne rechtlichen Grund gezahlten Beiträge bereits Beihilfen gezahlt worden sind – diese von den Leistungsempfängern zurückfordern.

Die Verpflichtung des ZLF VVaG zur umfänglichen Rückabwicklung rechtsgrundloser Entgegennahmen von Beiträgen und rechtsgrundloser Zahlungen von Beihilfen wird nur durch die Regelungen über die Verjährung begrenzt.

### 2.2.2.3 Das Problem des Zusammentreffens öffentlich-rechtlichen Verfahrensrechts und privatrechtlichen Bereicherungsrechts

Festzuhalten ist, dass der aus §§ 45 oder 48 SGB X folgende Anspruch, eine Leistung behalten oder gar weiter beziehen zu dürfen, obwohl die Anspruchsvoraussetzungen nicht (mehr) erfüllt sind, kein Anspruch „zweiter Klasse“ ist; er ist nicht weniger „wert“ und ebenso zu respektieren wie der materiell-rechtlich begründete Anspruch.

Grundlegend anders werden die Interessen der ohne rechtlichen Grund Leistenden und solche Leistungen Empfangenden im bürgerlich-rechtlichen Bereicherungsrecht bewertet. Hier genießt die Wiederherstellung der materiell-rechtlich zutreffenden Vermögenszuordnung klaren Vorrang.

Die gebotene Wahrnehmung der Vermögensinteressen des ZLF VVaG nötigt somit dazu, die Betroffenen im Anwendungsbereich des SGB X deutlich besser zu behandeln als im Bereich der tariflichen Zusatzversorgung. Diese Ungleichbehandlung folgt aus den unterschiedlichen Regelungszusammenhängen, ist deshalb sachlich geboten und stellt somit auch keinen Verstoß gegen das Gleichheitsgebot (Art. 3 Abs. 1 GG) dar.

### 2.2.3 Unterschiedliche Rechtswege

Für die ZLA enthält § 10 Abs. 2 ZVALG die Zuweisung zur Sozialgerichtsbarkeit. Aus §§ 78 ff. SGG ergibt sich die Notwendigkeit eines Vorverfahrens, d. h. die klageweise Anfechtung von Entscheidungen der ZLA ist erst möglich, nachdem ein Widerspruchsverfahren durch Widerspruchsbescheid abgeschlossen worden ist.

Hingegen ist für Streitigkeiten mit dem ZLF VVaG der Weg zu den Arbeitsgerichten gegeben.

Für Streitigkeiten zwischen Arbeitnehmern oder ihren Hinterbliebenen und dem ZLF VVaG über das Bestehen eines Anspruchs auf Beihilfe ergibt sich dies aus § 2 Abs. 1 Nr. 4 Buchst. b ArbGG, für Streitigkeiten zwischen

Arbeitgebern und dem ZLF VVaG über das Bestehen von Beitragspflicht aus § 2 Abs. 1 Nr. 6 ArbGG.

Im Einklang mit § 48 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ArbGG ist im Tarifvertrag als Gerichtsstand der Sitz des ZLF VVaG (Kassel) bestimmt.

## 3 Die Einordnung der Leistungen der Zusatzversorgung als mit Renten zusammentreffendes Einkommen, als Versorgungsbezüge in der Krankenversicherung der Rentner, beim Versorgungsausgleich und im Einkommensteuerrecht

Während es sich bei den Beihilfen nach dem Tarifvertrag um Leistungen der betrieblichen Altersversorgung handelt, bereitet die Einordnung der Ausgleichsleistung nach dem ZVALG wegen ihrer Einzigartigkeit immer wieder Probleme. Auch hier zeigt sich, dass die Elemente der Zusatzversorgung der landwirtschaftlichen Arbeitnehmer in den verschiedenen Rechtskreisen wegen ihrer Unterschiedlichkeit einer einheitlichen Behandlung nicht zugänglich sind und eben nicht zu einem einheitlichen Ganzen mit einem Charakter eigener Art („sui generis“) zusammenwachsen konnten. [20]

### 3.1 Beim Zusammentreffen mit Renten der gesetzlichen Rentenversicherung

Treffen Renten wegen Todes der gesetzlichen Rentenversicherung mit einer Ausgleichsleistung nach dem ZVALG oder einer Beihilfe nach dem Tarifvertrag zusammen, stellt sich die Frage, ob es sich um gemäß § 97 SGB VI i. V. m. §§ 18a ff. SGB IV anrechenbares Einkommen handelt.

#### 3.1.1 Zusammentreffen mit Beihilfen nach dem Tarifvertrag

Die Beihilfen an frühere Arbeitnehmer zu den Renten wegen Alters oder wegen Erwerbsminderung lassen sich problemlos als dauerhaftes Erwerbsersatz Einkommen unter § 18a Abs. 3 Satz 1 Nr. 10 SGB IV subsumieren. Es handelt sich um Renten wegen Alters oder verminderter Erwerbsfähigkeit und das ZLF VVaG ist als Pensionskasse zugleich ein privates Lebensversicherungsunternehmen, § 232 Abs. 1 VAG.

Kein anrechenbares Einkommen stellen die Beihilfen zu Renten wegen Todes dar, da diese Unterhaltersatzcharakter haben.

### 3.1.2 Zusammentreffen mit Ausgleichsleistungen nach dem ZVALG

Für die Ausgleichsleistungen nach dem ZVALG ist wegen ihres öffentlich-rechtlichen Charakters § 18a Abs. 3 Satz 1 Nr. 10 SGB IV nicht einschlägig. Einzig die Voraussetzungen des § 18a Abs. 3 Satz 1 Nr. 7 SGB IV könnten nach dem Gesetzeswortlaut erfüllt sein, gegen die Einordnung als anrechenbares Einkommen spricht aber, dass die Ausgleichsleistungen zu 100 Prozent vom Bund finanziert werden und damit einer strengen Zweckbindung unterliegen. Der Bund will mit diesen Leistungen das Versorgungsniveau ehemaliger Arbeitnehmer in der Land- und Forstwirtschaft verbessern und nicht die gesetzliche Rentenversicherung indirekt – über die Einkommensanrechnung – von Leistungsausgaben entlasten.

Somit stellen die Ausgleichsleistungen nach dem ZVALG kein anrechenbares Einkommen dar. Insoweit besteht Einigkeit zwischen der ZLA und der Deutschen Rentenversicherung Bund.

## 3.2 In der Krankenversicherung der Rentner

Hier stellt sich die Frage, ob die Ausgleichsleistungen nach dem ZVALG oder die Beihilfen nach dem Tarifvertrag als – beitragspflichtige – Versorgungsbezüge anzusehen sind.

### 3.2.1 Beihilfen nach dem Tarifvertrag als Versorgungsbezüge

Bei den Beihilfen nach dem Tarifvertrag handelt es sich um Renten der betrieblichen Altersversorgung, § 229 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 SGB V. Dies ergibt sich aus § 1 Abs. 2 Nr. 2a Betriebsrentengesetz (BetrAVG).

Die Beihilfe allein erreicht allerdings nicht 1/20 der monatlichen Bezugsgröße (§ 226 Abs. 2 SGB V), so dass Beiträge nur zu entrichten sind, wenn zusammen mit weiteren Versorgungsbezügen oder mit Arbeitseinkommen diese Freigrenze (2018: 152,25 Euro) überschritten wird.

### 3.2.2 Ausgleichsleistungen nach dem ZVALG als Versorgungsbezüge

§ 229 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 SGB V ist für die bundesfinanzierte Ausgleichsleistung nicht einschlägig, es handelt sich dabei nicht um eine Leistung der betrieblichen Altersversorgung. Es handelt sich aber bei der ZLA um eine Versorgungseinrichtung für die Angehörigen einer bestimmten Berufsgruppe. Damit ist § 229 Abs. 1 Satz

1 Nr. 3 SGB V einschlägig. [21] Dagegen spricht nicht, dass diese Vorschrift i. e. L. die Versorgungsleistungen an Angehörige freier – sog. verkammerter – Berufe (z. B. Ärzte, Anwälte) erfasst.

Allein mit Ausgleichsleistung und Beihilfe wird allerdings der Bagatellbetrag von 1/20 der Bezugsgröße (§ 226 Abs. 2 SGB V) nicht erreicht, so dass Beiträge nur zu entrichten sind, wenn diese Grenze zusammen mit weiteren Versorgungsbezügen oder Arbeitseinkommen überschritten wird.

## 3.3 Im Versorgungsausgleich

Ob im Fall der Ehescheidung ein Anrecht dem Versorgungsausgleich (§ 1587 BGB) unterliegt, richtet sich seit dem 01.09.2009 nach § 2 VersAusglG. Auch insoweit gibt es keine einheitliche Behandlung der Anwartschaften auf Beihilfe nach dem Tarifvertrag und auf Ausgleichsleistung nach dem ZVALG.

### 3.3.1 Anwartschaft auf Beihilfe

Weil die vom ZLF VVaG gezahlte Beihilfe nach dem Tarifvertrag zur betrieblichen Altersversorgung gehört (§ 1 Abs. 1 i. V. m. § 1b Abs. 3 BetrAVG), rechnet die Anwartschaft auf Beihilfe zu den ausgleichspflichtigen Anrechten, § 2 Abs. 1 VersAusglG.

Es müssen am Ende der Ehezeit noch nicht alle Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sein, vgl. § 2 Abs. 3 VersAusglG. Allerdings findet ein Wertausgleich bei der Scheidung nur statt, wenn die Anwartschaft bereits unverfallbar i. S. d. § 1b, ggf. i. V. m. § 30f BetrAVG ist. Noch verfallbaren Anwartschaften fehlt die sog. Ausgleichsreife. Erwächst aus einer solchen beim Ende der Ehezeit noch nicht ausgleichenden Anwartschaft später doch noch ein Anspruch für einen der geschiedenen Ehegatten, hat der andere ggf. einen Anspruch auf schuldrechtliche Ausgleichsrente, § 20 VersAusglG.

### 3.3.2 Anwartschaft auf Ausgleichsleistung

Die Anwartschaft auf Ausgleichsleistung ist kein im Versorgungsausgleich ausgleichendes Anrecht. Sie wird nicht – wie von § 2 Abs. 2 Nr. 1 VersAusglG vorausgesetzt – durch Arbeit oder Vermögen geschaffen oder aufrechterhalten. Zwar hängt der Anspruch auf Ausgleichsleistung von einer Beschäftigung in der Land- und Forstwirtschaft ab, die Ausgleichsleistung wird aber in pauschalierter Höhe unabhängig von der individuellen Lebensleistung gewährt. So hat die Dauer der Beschäftigung – innerhalb oder außerhalb der Ehezeit – keinen Einfluss auf die Leistungshöhe, vielmehr macht § 14

Abs. 1 ZVALG die Höhe der Leistung ausschließlich vom Familienstand der berechtigten Person abhängig. Die vollständige Finanzierung aus Bundesmitteln (§ 13 ZVALG) unterstreicht, dass es sich nicht um eine erarbeitete Leistung, sondern um eine staatliche Transferleistung handelt.

Mit denselben Erwägungen ist auch nach dem Rechtszustand vor dem 01.09.2009 – Inkrafttreten des Gesetzes über die Strukturreform des Versorgungsausgleichs – die Ausgleichsfähigkeit von Anwartschaften auf Ausgleichsleistung nach dem ZVALG stets verneint worden.

### 3.4 Im Einkommensteuerrecht (Rentenbezugsmitteilungsverfahren)

Sowohl die Beihilfen nach dem Tarifvertrag als auch die Ausgleichsleistungen nach dem ZVALG sind dem Grunde nach einkommensteuerpflichtig. ZLA und ZLF VVaG muss dies lediglich insoweit interessieren, als sie ggf. ihrer Meldepflicht im Rahmen des Rentenbezugsmitteilungsverfahrens (§ 22a EStG) nachzukommen haben.

Es wird aufzuzeigen sein, dass auch die einkommensteuerrechtliche Behandlung der beiden Komponenten der Zusatzversorgung gänzlich verschieden ist.

#### 3.4.1 Beihilfen nach dem Tarifvertrag

Die Beihilfen nach dem Tarifvertrag sind Renten i. S. d. § 22 Nr. 5 EStG (Leistungen aus Pensionskassen, Satz 1). Sie sind damit vom ZLF VVaG gemäß § 22a EStG zu melden, wobei die Meldung in ihrer Komplexität der starken Ausdifferenzierung der einkommensteuerrechtlichen Behandlung folgt. So muss differenziert werden danach, inwieweit die Leistung auf versteuerten oder steuerfreien Beiträgen der Arbeitgeber beruht und ob es sich um eine Leibrente (z. B. die Beihilfe zu einer Altersrente) oder um eine abgekürzte Leibrente (z. B. die Beihilfe zu einer Rente wegen Erwerbsminderung) handelt. Für die Frage, ob die Beiträge bei der Lohnversteuerung unversteuert geblieben sind (§ 3 Nr. 62 oder Nr. 63 EStG) oder nicht, kann das ZLF VVaG dabei nicht immer auf positive Kenntnis zurückgreifen [22], sondern muss sich darauf verlassen, dass die Beiträge zum ZLF beim Einbehalt und bei der Abführung der Lohnsteuer rechtlich zutreffend bewertet worden sind. [23]

Kritisch bleibt anzumerken, dass § 22a EStG originäre Aufgaben der Finanzverwaltung auf die betroffenen Zahlstellen auslagert, obwohl diese weder über das erforderliche einkommensteuerrechtliche Spezialwissen verfügen noch auf tatsächliche Kenntnisse etwa hinsichtlich der Behandlung der Arbeitgeberbeiträge im Rahmen der Lohnversteuerung zurückgreifen können. Einem solchen

Verfahren ist das Risiko der Fehlbeurteilung immanent. Zwar sind die Mitteilungen für die Finanzverwaltung nicht bindend, faktisch dürfte aber eine falsche Mitteilung mit hoher Wahrscheinlichkeit eine fehlerhafte Besteuerung nach sich ziehen. Zudem zeigen die Erfahrungen, dass die den Zahlstellen gegebenen Handreichungen hierzu keinesfalls ausreichen, weil die einschlägigen Veröffentlichungen (Schreiben des BMF) [24] naturgemäß nicht alle auftretenden einkommensteuerrechtlichen Spezialfragen voraussehen und beantworten können. Es kommt hinzu, dass das Meldeverfahren erheblichen zusätzlichen Verwaltungsaufwand verursacht und die Kosten von der Finanzverwaltung nicht erstattet werden. Es werden also nicht nur Tätigkeiten, sondern auch Kosten in erheblichem Umfang ausgelagert. Dessen ungeachtet werden von der bei der DRV Bund eingerichteten Zentralen Stelle (§ 81 EStG) nicht nur verspätete, sondern auch als sachlich nicht korrekt beurteilte Mitteilungen so behandelt, als seien sie nicht (und damit verspätet) abgesetzt worden, und mit einem Verspätungsgeld (§ 22a Abs. 5 EStG) belegt. Es bleibt zu hoffen, dass die anhängigen Revisionsverfahren [25] insoweit Entlastung oder zumindest mehr Klarheit bringen.

#### 3.4.2 Ausgleichsleistungen nach dem ZVALG

Nach übereinstimmender Auffassung der Finanzverwaltungen der Länder sind Ausgleichsleistungen aus der Zusatzversorgungskasse für Arbeitnehmer in der Land- und Forstwirtschaft als wiederkehrende Bezüge i. S. d. § 22 Nr. 1 S. 3 b) EStG zu erfassen und mit ihrem vollen Betrag der Besteuerung zu unterwerfen. Eine Erfassung mit dem Ertragsanteil (§ 22 Nr. 1 S. 3 a) bb) EStG) kommt nicht in Betracht. Zur Begründung wird ausgeführt, diese Leistungen beruhen nicht auf einem Rentenstammrecht, sondern es handele sich um gesetzliche Sozialleistungen, die dazu dienen, ein Mindereinkommen ehemaliger Arbeitnehmer der Land- und Forstwirtschaft auszugleichen, die wegen ihres Alters keine oder nur geringe Ansprüche aus dem Tarifvertrag erwerben könnten. [26]

Damit handelt es sich nicht um Leistungen, die nach § 22a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EStG im Rahmen des Rentenbezugsmitteilungsverfahrens zu melden wären. Insofern ist es konsequent, dass die ZLA in § 22a Abs. 1 Satz 1 EStG nicht als meldepflichtige Stelle aufgeführt ist.

#### 4 Die Finanzierbarkeit der tarifvertraglichen Leistungszusage unter den Bedingungen einer anhaltenden Niedrigzinsphase

Die Befristung des größeren Teils (ca. 60 Prozent) der Beihilfe bis zum 31.12.2023 kann nicht der sog. Nullzinspolitik der EZB angelastet werden, sie ist vielmehr bereits bei Gründung des ZLF VVaG bestimmt worden, weil schon damals klar wurde, dass das ursprünglich von den Tarifvertragsparteien festgelegte Verhältnis von Beiträgen und Leistungen unter den strengen Sicherheitsvorgaben des VAG nicht finanzierbar sein würde. Die sich verschlechternde Ertragslage bei den Kapitalanlagen ist aber mit dafür verantwortlich, dass die Aufsichtsbehörde derzeit geringe Neigung erkennen lässt, einer Verschiebung der Frist zuzustimmen.

Weil die tarifvertragliche Leistungszusage von vornherein mit dem Vorbehalt der Befristung eines Teils der Beihilfe für den Fall, dass und „solange das Deckungskapital nicht ausreicht, um allen Berechtigten die Beihilfe in <voller> Höhe auf Lebenszeit zu garantieren“ (§ 11 Abs. 2 Satz 2 des Tarifvertrags vom 28.11.2000) versehen ist, ist die gegebene Zusage jedenfalls finanzierbar.

Dies kann nicht darüber hinwegtrösten, dass in der Vergangenheit größere Erwartungen geweckt worden sind. Für die von der Befristung betroffenen Personen wäre der Einschnitt in ihre Altersversorgung schmerzhaft, jedenfalls dann, wenn sie keinen Anspruch auf Ausgleichsleistung nach dem ZVALG haben. Dies droht vor allem den nach dem 01.07.1960 Geborenen, weil sie die Voraussetzung des § 12 Abs. 1 Buchst. c ZVALG nicht erfüllen können. Lösen kann dieses Problem wohl nur der Gesetzgeber (siehe nachfolgend 5).

#### 5 Ausblick: Erwartungen an die Entwicklung der gesetzlichen und tarifvertraglichen Zusatzversorgung

Das ZVALG hat sich durch die mehrfache Anhebung der Leistungshöhe (§ 14 Abs. 1 ZVALG) [27] und durch die mehrfache Hinausschiebung des sog. Altersstichtages (§ 12 Abs. 1 Buchst. c ZVALG) [28] weit von der ursprünglich mit ihm verfolgten Zielsetzung (Übernahme der Uraltlast und der Altlast) entfernt. War die Ausgleichsleistung schon von Beginn an höher als die maximal auf Basis einer vollständigen landwirtschaftlichen Erwerbsbiografie erzielbare Beihilfe [29], hat sich dieser Abstand nach mehrmaliger Leistungsanhebung noch deutlich erhöht. Dem ursprünglichen Ziel, neben der sog. Uraltlast nur die Altlast (für Personen, die bei Einführung der tarifvertraglichen Zusatzversorgung bereits in einem Lebensalter waren, das ihnen keine Beihilfe mehr auf

Basis von wenigstens 15 Beitragsjahren ermöglichte) zu übernehmen, entspricht die heutige Regelung des Mindestalters schon deshalb nicht mehr, weil sie – zumindest in Westdeutschland – Personen einschließt, für die für mehr als 50 Jahre Beiträge zum ZLF VVaG gezahlt worden sein können (frühestens ab dem 01.07.1972 und spätestens bis zum 01.11.2026, an diesem Tag werden die am 01.07.1960 geborenen und damit jüngsten nach ihrem Alter anspruchsberechtigten Personen die Regelaltersgrenze, § 235 Abs. 2 SGB VI, erreicht haben). Es kommen also sogar Personen in den Genuss der Ausgleichsleistung, für die während ihres gesamten Arbeitslebens – von der Lehre im Anschluss an den Hauptschulabschluss bis zum Erreichen der Regelaltersgrenze – lückenlos Beiträge zum ZLF entrichtet worden sein können. Die Übernahme der Altlast als Starthilfe für die tarifvertragliche Altersversorgung ist damit als sachliche Rechtfertigung des Ausschluss jüngerer Arbeitnehmer [30] entfallen. In seiner heutigen Ausprägung, die er spätestens durch die jüngste Anhebung des Mindestalters durch das Unfallversicherungsmodernisierungsgesetz (UVMG) [31] erfahren hat, erscheint dieser Ausschluss somit als willkürliche Ungleichbehandlung und dürfte damit gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstoßen.

Es kommt hinzu, dass die mehrfache Anhebung der Ausgleichsleistung und des Mindestalters auf die Tarifvertragspartner eine gleichsam narkotisierende Wirkung hatte, was die eigentlich gebotene Anpassung des Niveaus der tarifvertraglichen Zusatzversorgung an die Lohn- und Kaufkraftentwicklung angeht. Dies war auch vorhersehbar, denn es ist legitim und nicht überraschend, dass sich Tarifvertragsparteien wirtschaftlich verhalten. Wegen der Anrechnung der Beihilfe auf die Ausgleichsleistung (§ 14 Abs. 2 ZVALG) bestimmt die von Anfang an höhere Ausgleichsleistung seit jeher die Höhe der Gesamtleistung. Eine Anhebung der Beihilfe wäre da nicht bei den Arbeitnehmern „angekommen“, sondern hätte – auf dem Weg einer höheren Kürzung der Ausgleichsleistung nach § 14 Abs. 2 ZVALG – „nur“ den Bund entlastet. Eine Anhebung der tarifvertraglichen Beiträge und Leistungen wäre deshalb in der Vergangenheit aus der insoweit interessengleichen Sicht der Tarifvertragsparteien grob unwirtschaftlich und unvernünftig gewesen.

Diese nun schon über Jahrzehnte dauernde Entwicklung lässt sich nicht umkehren, weil dabei in erworbene Anwartschaften und Ansprüche eingegriffen werden müsste. Die politischen und rechtlichen Erwartungen an den Gesetzgeber sind deshalb folgende:

1. Um die gleichheitswidrige Ausgrenzung von Arbeitnehmern, die nach dem 01.07.1960 geboren sind, zu vermeiden, muss der Gesetzgeber den schon früh eingeschlagenen und zuletzt mit dem UVMG fortgesetzten Weg konsequent bis zu seinem Ende



gehen, was nur bedeuten kann, § 12 Abs. 1 Buchst. c ZVALG nunmehr ersatzlos zu streichen, also auf ein mittlerweile sachlich nicht mehr zu rechtfertigendes Mindestalter gänzlich zu verzichten.

2. Werden nach dem 31.12.2023 nur noch rd. 40 Prozent der Beihilfen weitergezahlt, darf nach § 14 Abs. 2 ZVALG nur die tatsächlich gezahlte Beihilfe (der lebenslängliche Teil) der Kürzung zugrunde gelegt werden. Dies entspricht der geltenden Rechtslage, es muss also bei der heutigen Fassung der Kürzungsregelung verbleiben.

Würden beide Erwartungen erfüllt, müssten die betroffenen Personen in der Summe keine Einbußen bei der Zusatzversorgung befürchten.

Dennoch erföhre auf diese Weise der tarifvertragliche Teil der Zusatzversorgung eine Abwertung, die in ihrer Signalwirkung der politisch beabsichtigten Stärkung der betrieblichen Altersversorgung zuwiderliefe und deshalb nicht wünschenswert sein kann. Es sollte deshalb auch im Interesse der Aufsichtsbehörde sowie des Gesetzgebers liegen, den Tarifvertragsparteien und dem ZLF VVaG Wege zu ebnen oder zu erleichtern, mit denen die Befristung von Teilen der tarifvertraglichen Beihilfe noch abgewendet werden kann.

Dabei ist zu berücksichtigen, dass der Gesetzgeber am Entstehen der heute zu beobachtenden Situation nicht unbeteiligt war. Er hat durch die Anhebung der Ausgleichsleistung auf ein Niveau weit über der selbst nach voller Erwerbsbiografie erreichbaren Beihilfe wesentliche Ursachen dafür gesetzt, dass die Tarifvertragsparteien untätig geblieben sind mit der weiteren Folge, dass der befristete Teil der Beihilfe – jedenfalls nach derzeitiger Auffassung der BaFin – nicht entfristet werden kann.

Um die Einstellung der befristeten Teile der Beihilfe zum 31.12.2023 abzuwenden, kann der Gesetzgeber dem ZLF VVaG durch eine Sonderregelung, abweichend von § 232 Abs. 1 Nr. 1 VAG, erlauben, Elemente der Umlagefinanzierung zu implementieren und so die kapitalgedeckte Finanzierung in einem zu definierenden Rahmen zu ergänzen. [32] Dies könnte das ZLF VVaG in die Lage versetzen, den befristeten Teil der Beihilfe über den 31.12.2023 bis zu einem späteren Zeitpunkt weiterzuzahlen, soweit es die finanzielle Lage erlaubt. Soweit die künftigen Kapitalerträge nicht ausreichen, um durch immer wieder neues Hinausschieben der Frist letztlich allen ehemaligen Arbeitnehmern eine Leibrente in voller Höhe zahlen zu können, könnten die Tarifvertragsparteien die Finanzierungslücke dadurch schließen, dass sie Zusatzbeiträge festlegen. Zu diesen kurzfristigen Elementen der Umlagefinanzierung sollten längerfristige Strategien der Tarifvertragsparteien hinzutreten,

die mittel- bis langfristig eine Rückkehr zur vollständigen Finanzierung im Kapitaldeckungsverfahren ermöglichen.

Dabei schließt das Versicherungsaufsichtsrecht Elemente der Umlagefinanzierung gar nicht aus. Vielmehr ermöglicht § 179 Abs. 1 VAG dem VVaG, in seiner Satzung auch Bestimmungen darüber zu treffen, dass Ausgaben durch Beiträge gedeckt werden sollen, die je nach Bedarf umgelegt werden. Das Umlageverfahren mag ja für die Lebensversicherung grundsätzlich ungeeignet und damit unzulässig sein. [33] Die Allgemeinverbindlichkeit des Tarifvertrags sichert aber auch in der Zukunft einen regelmäßigen Zugang jüngerer Arbeitnehmer und damit auch einen regelmäßigen Eingang von Beiträgen der Arbeitgeber, so dass es eigentlich keinen sachlichen Grund dafür gibt, dem ZLF VVaG unter Hinweis auf ein fundamental verstandenes Kapitaldeckungsprinzip ein schrittweises Hinausschieben der Befristung zu verweigern. [34] Es muss auch daran erinnert werden, dass das frühere ZLF e. V. mit Billigung aller damaligen Akteure seine Tätigkeit praktisch ohne Startkapital aufnehmen konnte, also zu Beginn mit einer reinen Umlagefinanzierung. Als VVaG hätte es damals die Erlaubnis zum Geschäftsbetrieb vermutlich nicht erhalten können. Heute bedarf es nur eines Bruchteils der damals praktizierten Kompromissbereitschaft, um dem ZLF VVaG zu ermöglichen, die Beihilfen über den 31.12.2023 hinaus in vollem Umfang zu zahlen.

Alternativ für den Fall, dass die Aufsichtsbehörde an ihrer sehr grundsätzlich dem Kapitaldeckungsprinzip verhafteten Haltung festhält und auch der Gesetzgeber ein Abweichen vom Grundsatz der kapitalgedeckten Finanzierung ablehnt, könnte der Bund dem ZLF VVaG das fehlende Kapital zur Verfügung stellen. Hierzu bedürfte es nicht unbedingt einer Zuwendung. Eine gesetzliche Garantie, einen evtl. Fehlbetrag zu decken, könnte den Weg für eine Entfristung der Beihilfe öffnen, ohne dass es am Ende tatsächlich zu einer Belastung des Bundes kommen müsste.

Die schlechteste aller Lösungen wäre ein Verharren in Untätigkeit mit der Folge einer empfindlichen Verschlechterung der Versorgungssituation gerade der ehemaligen Arbeitnehmer in der Land- und Forstwirtschaft, welche aufgrund des niedrigen Lohn- und Rentenniveaus ohnehin einem erhöhten Armutsrisiko ausgesetzt sind.

Gerhard Zindel  
Buchenweg 4  
34270 Schauenburg

## Quellen

- [1] Abgedruckt in SdL 1974, Heft 5, S. 530 ff.
- [2] BGBl. 1974 Teil I S. 1660.
- [3] Lojewski, damaliger Vorsitzender der Gewerkschaft Gartenbau, Land- und Forstwirtschaft, Festrede anl. Gründung von ZLA und ZLF, SdL 1974, Heft 5, S. 415 f., abgedruckt auch in SdL „20 Jahre ZLA-ZLF“, S. 177: „Altersruhegelder von wenig mehr als 400 DM nach 49 Versicherungsjahren...waren im Jahre 1970 noch die Regel.“ ; Der Agrarbericht der Bundesregierung für 2001, Textband, Ziff. 243, weist für 1999/2000 den Durchschnittslohn eines Landarbeiters in Westdeutschland i. H. v. 19,40 DM aus, das waren 6,40 DM oder rd. 25% weniger als der Durchschnittslohn eines Industriearbeiters in gleichen Zeitraum/Gebiet; die jüngeren Agrarberichte weisen den Lohnrückstand nicht mehr aus, bezeichnend ist aber – für die neuen Länder -, dass dort mittlerweile für die untersten Lohngruppen in der Landwirtschaft (Angelernte/Ungelernte) der Mindestlohn den Tariflohn abgelöst hat, vgl. Ministerium für Ländliche Entwicklung, Umwelt und Landwirtschaft des Landes Brandenburg, <https://agrarbericht.brandenburg.de/cms/detail.php/bb1.c.365839.de> (recherchiert am 27.06.2018).
- [4] Walter Arendt, damaliger Bundesminister für Arbeit und Sozialordnung, Festrede anl. Gründung von ZLA und ZLF, SdL 1974, Heft 5, S. 418, abgedruckt auch in SdL „20 Jahre ZLA-ZLF“, S. 179: „Wir alle wissen, daß die Renten der früheren landwirtschaftlichen Arbeitnehmer im Durchschnitt am niedrigsten sind. ...Einen Grund möchte ich nennen: Das sind die Deputate. Sie haben sich nicht in der Rente niedergeschlagen...“
- [5] Nach dem damals üblichen Sprachgebrauch übernahm der Bund die „Uraltlast“ (Leistungen für die bereits Ausgeschiedenen) und die „Altlast“ (ergänzende Leistungen für rentennahe Jahrgänge). Im Einzelnen vgl. Noell, SdL 1974, Heft 5, S. 424, 429 ff.
- [6] Noell, a. a. O., S. 439.
- [7] Nachdem das damalige Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen im Jahr 1975 gegenüber dem Amtsgericht – Registergericht – Kassel keine Einwendungen gegen eine Eintragung des ZLF in das Vereinsregister erhoben hat.
- [8] Bemerkenswert ist, dass die Frage in der Entstehungszeit überhaupt nicht aufgeworfen worden ist.
- [9] Das damalige Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen hat im Jahr 1973 ausgeführt, Aufsichtsrechte würden nicht in Anspruch genommen, solange die Aufgaben des ZLF von der ZLA wahrgenommen werden.
- [10] Wohl erstmals mit Urteil vom 19.06.2012 - 3 AZR 408/10 – hat das BAG einen solchen Anspruch bejaht. Leitsatz: „Hat der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zugesagt, die über eine Pensionskasse durchgeführt werden, und macht die Pensionskasse von ihrem satzungsmäßigen Recht Gebrauch, Fehlbeträge durch Herabsetzung ihrer Leistungen auszugleichen, hat der Arbeitgeber nach § 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG dem Versorgungsempfänger im Umfang der Leistungskürzung einzustehen.“).
- [11] anders Siebert, SdL 1974, 464, 475.
- [12] anders Noell, SdL 1974, 424, 447 f. mit dem Versuch, in der Zusammenschau von ZLA und ZLF ein Gebilde eigener Art („sui generis“) zu erkennen.
- [13] § 1 des Gesetzes zur Errichtung der Sozialversicherung für Landwirtschaft, Forsten und Gartenbau - SVLFGG.
- [14] Vgl. BSG, Urteil vom 05.10.1995 – 2RU 11/94 – BLB Rdschr. 35/96 und Beschluss vom 12.02.2009 – B 5 R 386/07 B – NzS 2009, 701 ff.
- [15] Mit der Folge, dass der Geschäftsführer der ZLA „de facto und de jure ... Geschäftsführer des ZLF“ war, Noell, a. a. O. S. 442.
- [16] Anfangs sogar davon überzeugt war, sie müsse die Aufgaben des ZLF nach den für sie maßgebenden Vorschriften wahrnehmen, Siebert, a. a. O. S. 466.
- [17] Siebert, a. a. O. S. 475.
- [18] Dass die ZLA eine/n stv. Geschäftsführer/in benötigt, ergibt sich aus § 10 Abs. 1 ZVALG i. V. m. § 36 Abs. 2 SGB IV.
- [19] Wobei es dem ZLF unbenommen bleibt, im Einzelfall von der Geltendmachung oder Durchsetzung ihres Rückforderungsanspruchs abzusehen, weil die Einziehung voraussichtlich unwirtschaftlich wäre.
- [20] So noch Noell, a. a. O., S. 447 f.
- [21] Handbuch zum Sozialrecht HzS/Bloching Gruppe 3 Rz. 533.

- [22] Der Arbeitgeber ist gemäß § 5 Abs. 2 der Lohnsteuer-Durchführungsverordnung (LStDV) verpflichtet, der Pensionskasse die steuerliche Behandlung der Beiträge mitzuteilen. Unterbleibt die Mitteilung, hat die Pensionskasse gemäß § 5 Abs. 3 Satz 2 LStDV davon auszugehen, dass es sich um steuerbegünstigte Beiträge handelt mit der Folge, dass die Leistungen voll nachgelagert zu besteuern sind.
- [23] Steuerfreiheit nach § 3 Nr. 62 bejaht der BFH mit Urteil vom 13.09.2007 - VI R 16/06 – juris und BFHE 219, 58, aber nur für die allein aufgrund des § 5 TVG (Allgemeinverbindlichkeit) zur Beitragszahlung verpflichteten Außenseiter. Als Reaktion darauf ist das Schreiben des BMF vom 06.12.2017 – GZ IV C 5 – S 2333/17/10002, DOK 2017/0989084 - zu verstehen: Steuerfreiheit nach § 3 Nr. 63 (unter Ausschluss derjenigen nach § 3 Nr. 62 EStG) besteht danach, wenn der Arbeitgeber die Beiträge den begünstigten Arbeitnehmern individuell zuordnet, Rz. 27, 39 (siehe [www.bundesfinanzministerium.de](http://www.bundesfinanzministerium.de)); siehe auch Zindel, SdL 2003 S. 216 ff. zum Urteil des BFH vom 26.11.2002 – VI R 161/01 – juris und BFHE 201, 130.
- [24] Schreiben des BMF vom 07.12.2011, GZ IV C 3 – S 227-c/1000:003, DOK 2011/0693211 (siehe [www.bundesfinanzministerium.de](http://www.bundesfinanzministerium.de)).
- [25] X R 28/17; X R 29/17; X R 32/17; X R 33/17; X R 29/16 (siehe [www.bundesfinanzhof.de](http://www.bundesfinanzhof.de)).
- [26] Z. B. OFD Münster 14.02.08, Kurzinformation Einkommensteuer Nr. 005/2008.
- [27] Die monatliche Ausgleichsleistung betrug bis Ende 1985 für verheiratete Bezieher 70 DM (entspricht 35,79 €), von 1986 bis 1994 90 DM (entspricht 46,02 €), von 1995 bis 2001 120 DM (entspricht 61,36 €), von 2002 bis 30.06.2009 62 €. Seit 01.07.2009 beträgt sie 80 €.
- [28] Ursprünglich musste am 01.07.1972 das 50. Lebensjahr vollendet sein. Der Stichtag wurde verschoben zum 01.01.1986 auf den 01.07.1979, ab 1995 auf den 01.07.1995, seit 2009 gilt der aktuelle Stichtag 01.07.2010.
- [29] Je Beitragsjahr (Beitragspflicht bestand in Westdeutschland ab 01.07.1972, im Beitrittsgebiet ab 01.07.1995) beträgt die Beihilfe zur Alters- und Erwerbsminderungsrente 1,30 €, bis zum 31.12.2001 2,50 DM.
- [30] So noch BSG, Urteil vom 09.02.1978 - 11 RZLw 3/77 – SozR 5866 § 12 Nr. 2.
- [31] Art. 10b Nr. 1, BGBl I 2008 S. 2130, 2147.
- [32] Im versicherungsaufsichtsfreien Bereich der öffentlich-rechtlichen Zusatzversorgung tätige Pensionskassen (vornehmlich die VBL, die sich selbst – wenngleich Anstalt des öffentlichen Rechts – als Pensionskasse einordnet) dürfen ihre Leistungsausgaben ebenfalls im Umlageverfahren decken, vgl. VBL-Info 2-2014 zur 19., vom Bundesministerium der Finanzen genehmigten Satzungsänderung, nach der ab 01.01.2015 Neuanwartschaften im Tarifgebiet „Ost“ wieder teils umlage-, teils kapitalgedeckt finanziert werden (recherchiert am 13.08.2018 unter [https://www.vbl.de/de/app/media/resource/\\_i3frx4qf.deliver](https://www.vbl.de/de/app/media/resource/_i3frx4qf.deliver)).
- [33] Prölss/Dreher/Weigel § 179 Rn. 12.
- [34] Die Allgemeinverbindlichkeit des Tarifvertrags wirkt wie ein „Beitrittszwang“, bei dessen Vorliegen schon das Reichsaufsichtsamt das Umlageverfahren ausnahmsweise zugelassen hat, vgl. Prölss/Dreher/Weigel a. a. O. mit Fußnote 18.



## Bescheidkorrektur im Verwaltungsverfahren der SVLFG durch Rücknahme und Aufhebung von Verwaltungsakten

### Teil 2: Rücknahme rechtswidriger begünstigender Bescheide gem. § 45 SGB X

Karl Friedrich Köhler

*Der nachstehende Beitrag knüpft an die im vorigen Heft dieser Zeitschrift begonnenen Ausführungen zur Bescheidkorrektur im Verwaltungsverfahren der SVLFG an, indem er nunmehr die im Ermessen der Verwaltung stehende Möglichkeit der Rücknahme rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakte nach § 45 SGB X beleuchtet. Die Vorschrift bringt, wie Merten [1] es treffend formuliert, zwei grundsätzlich gleichwertige, aber gegenläufige Ausprägungen des Rechtsstaatsprinzips zum Ausgleich: Einerseits den Gedanken der Rechtmäßigkeit jeden Verwaltungshandelns, der verlangt, rechtswidrige Verwaltungsakte zu beseitigen, und andererseits das Vertrauen des Bürgers in den Bestand einer ergangenen Verwaltungsentscheidung.*

*Die Reihe zur Bescheidkorrektur im Verwaltungsverfahren der SVLFG wird im nächsten Heft der SdL mit einem Beitrag zur Aufhebung von Verwaltungsakten mit Dauerwirkung nach Eintritt einer wesentlichen Änderung der tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnisse abgeschlossen.*

#### 1 Einleitung

§ 45 SGB X regelt die Rücknahme rechtswidriger begünstigender Bescheide und ermöglicht damit – ebenso wie § 44 SGB X – eine Durchbrechung der Bestandskraft des Verwaltungsaktes. [2] Die Korrektur rechtswidriger begünstigender Bescheide erweist sich vor dem Hintergrund der vor allem in § 45 Abs. 2 SGB X zum Ausdruck kommende Überlegung des Gesetzgebers als notwendig, in bestimmten Fällen ein durch das Rechtsstaatsprinzip in Art. 20 Abs. 3 GG grundsätzlich geschütztes Vertrauen des Adressaten eines Verwaltungsaktes in dessen Bestand nicht als schützenswert anzuerkennen. In diesen Fällen soll die Bestandskraft zugunsten der materiellen Rechtmäßigkeit durchbrochen werden können, jedenfalls dann, wenn das öffentliche Interesse der Versichertengemeinschaft an der Rücknahme des Verwaltungsaktes mit der Folge der Erstattungspflicht nach § 50 Abs. 1 SGB X das private Interesse an der Aufrechterhaltung der Begünstigung überwiegt. § 45 SGB X bietet insofern die in der Eingriffsverwaltung stets erforderliche Ermächtigungsgrundlage.

Während die Rücknahme rechtswidrig nicht begünstigender Verwaltungsakte gem. § 44 SGB X unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten als unproblematisch gelten kann, weil hier im Idealfall Bürger und Verwaltung einmütig an einem Strang ziehen, [3] hat diese Einmütigkeit bei der Wiederherstellung rechtmäßiger Zustände aber dort ein Ende, wo es um die Korrektur rechtswidrig begünstigender Behördenentscheidungen geht. So einleuchtend dieser Satz auf den ersten Blick sein mag, darf er keineswegs mit dem vordergründigen und egoistisch anmutenden Argument des bürgerlichen Interesses an der

Aufrechterhaltung eines begünstigenden (aber rechtswidrigen) Zustands abgetan werden. Wer staatliche Leistungen aufgrund behördlicher Entscheidungen erhält, vertraut nämlich grundsätzlich auf deren Rechtmäßigkeit. Er verbraucht sie in gutem Glauben, ohne mit einer Rückforderung zu rechnen. Gerade der Bezieher einer Dauerleistung (z. B. Verletztenrente, Wohngeld, Kindergeld, BAföG, Arbeitslosengeld) wird früher oder später seine gesamte Lebensführung in Erwartung der staatlichen Leistung ausrichten. Die monatliche Sozialleistung wird zum fest einkalkulierten Haushaltsposten. Hat die Behörde bei der Bewilligung dieser Leistungen fehlerhaft gehandelt, d. h. Leistungen gewährt, die sie der Höhe oder dem Grunde nach nicht hätte gewähren dürfen, so „prallen in exemplarischer Weise die Postulate der materiellen Gerechtigkeit und der Rechtssicherheit (Vertrauensschutz des Betroffenen vor Änderungen der durch einen Verwaltungsakt festgeschriebenen Rechtslage) aufeinander.“ [4] Unbestritten gehört das schutzwürdige Vertrauen in den Bestand einmal erworbener (und sei es rechtswidrig festgestellter) Rechte heute zu den wesentlichen Elementen des Rechtsstaatsprinzips. [5]

Der Gesetzgeber stand somit bei der Regelung der Voraussetzungen für die Rücknahme eines rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsaktes vor einer besonderen Herausforderung. Es war eine Interessenabwägung erforderlich, die einerseits dem Rechtsstaatsprinzip (materielle Gerechtigkeit), andererseits aber einer gerade diesem Prinzip entspringenden Vertrauensgarantie gerecht wurde. Die letztlich in § 45 SGB X getroffene Kompromissformel stellt, wie Siebert [6] es ausdrückt, eine Interessenabwägung zwischen Bürger und Sozialleistungsverwaltung dar, die das Vertrauen des Bürgers in hohem Maße schützt und ebenso hohe

Anforderungen an die Verwaltung stellt, rechtmäßig zu handeln, um die Allgemeinheit vor (Leistungs-)Belastungen zu schützen, die die Verwaltung anschließend nicht mehr rückgängig machen kann.

## 2 Überblick über die gesetzliche Regelung des § 45 SGB X

Rechtstechnisch erfolgt die Rücknahme eines von Anfang an objektiv rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsaktes im Rahmen eines „abgestuften Vertrauensschutz“, der durch Fristen, unterschiedliche Verschuldensanforderungen und die Differenzierung nach Verwaltungsakten mit oder ohne Dauerwirkung realisiert wird. [7] Die Rücknahme eines begünstigenden Verwaltungsaktes stellt eine Korrektur der ursprünglich im Verfügungssatz getroffenen Regelung durch den Erlass eines neuen Verwaltungsaktes dar. Ein entsprechender „Rücknahmebescheid“ ist für den betroffenen Adressaten stets belastend. § 45 Abs. 1 SGB X bestimmt daher getreu dem verfassungsrechtlichen Grundsatz vom Vorbehalt des Gesetzes (Art. 20 Abs. 3 GG), dass der rechtswidrige begünstigende Verwaltungsakt nur aufgrund besonderer gesetzlicher Bestimmung, nämlich nur unter den einschränkenden Voraussetzungen des § 45 Abs. 2 - 4 SGB X mit Wirkung für die Zukunft oder die Vergangenheit zurückgenommen werden „darf“. Die Rücknahmeentscheidung steht somit im pflichtgemäßen Ermessen der Behörde. [8] Die Vorschrift ist sowohl auf unanfechtbare als auch noch nicht bestandskräftig gewordene Verwaltungsakte anwendbar. [9]

§ 45 Abs. 2 SGB X regelt die Rücknahme in der Weise, dass umschrieben wird, unter welchen Voraussetzungen die Aufhebung rechtswidrig begünstigender Verwaltungsakte verboten wird.

§ 45 Abs. 3 SGB X legt fest, bis zu welchem Zeitpunkt rechtswidrig begünstigende Verwaltungsakte mit Dauerwirkung zurückgenommen werden dürfen. Die Vorschrift bezieht sich ausdrücklich nur auf Verwaltungsakte mit Dauerwirkung, so dass im Umkehrschluss gefolgert werden kann, dass Verwaltungsakte ohne Dauerwirkung ohne jede zeitliche Befristung zurückgenommen werden können. [10]

§ 45 Abs. 4 SGB X enthält schließlich den Grundsatz, dass rechtswidrig begünstigende Verwaltungsakte i. d. R. nur mit Wirkung für die Zukunft zurückgenommen werden dürfen. [11] Die Aufhebung für die Vergangenheit ist lediglich in einigen enumerativ genannten Ausnahmefällen zulässig. Darüber hinaus enthält § 45 Abs. 4 SGB X eine Handlungsfrist. Die Behörde darf den Verwaltungsakt (VA) nur innerhalb eines Jahres seit Kenntnis der die Rücknahme rechtfertigenden Tatsachen mit

Wirkung für die Vergangenheit zurücknehmen. Versäumt sie diese Frist, besteht nur noch die Möglichkeit, den VA mit Wirkung für die Zukunft aufzuheben.

## 3 Allgemeine Voraussetzungen für die Anwendbarkeit des § 45 SGB X

### 3.1 Anfängliche Rechtswidrigkeit

§ 45 SGB X setzt einen wirksamen, bereits im Zeitpunkt seines Erlasses (anfänglich) rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsakt voraus. Das Tatbestandsmerkmal der „anfänglichen“ Rechtswidrigkeit ergibt sich zwar nicht unmittelbar aus dem Wortlaut des § 45 SGB X, lässt sich aber aus seiner Stellung im System der §§ 44 - 48 SGB X ablesen. [12] Der Gesetzgeber konnte auf eine erneute Definition des Merkmals „Rechtswidrigkeit“ verzichten, weil in § 44 Abs. 1 Satz 1 SGB X insoweit bereits eine ausdrückliche Regelung getroffen wurde. Danach ist ein Verwaltungsakt rechtswidrig, wenn bei seinem Erlass das Recht unrichtig angewandt oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist. [13] Dabei ist es zunächst unerheblich, ob der VA-Adressat die falsche Sachverhaltsermittlung zu vertreten hat. Ebenso wenig kommt es auf ein etwaiges Verschulden des Sozialversicherungsträgers an. [14] Beide Gesichtspunkte können aber in einem späteren Prüfungsstadium, nämlich bei der Frage des Vertrauensschutzes, durchaus von Bedeutung sein.

Ebenso wie im Rahmen des § 44 SGB X ist auch hier für die Einordnung eines Verwaltungsaktes als rechtswidrig oder rechtmäßig die Beurteilung der Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der Rücknahmeentscheidung maßgeblich. Dabei wird es zumeist so sein, dass die bereits aus damaliger Sicht bestehende Rechtswidrigkeit der im Bescheid eingeräumten Begünstigung erst auf der Grundlage später zutage getretener Erkenntnisse wahrgenommen wird. [15]

Der Anwendungsbereich des § 45 SGB X dürfte von vornherein auf Fälle der materiellen Rechtswidrigkeit beschränkt sein, weil die Rücknahme eines begünstigenden Verwaltungsaktes, der nur wegen eines von der Behörde zu vertretenden Form- oder Verfahrensfehlers rechtswidrig ist, in aller Regel gegen Treu und Glauben verstößt. [16]

Die Problematik der anfänglichen Rechtswidrigkeit eines Verwaltungsaktes wurde bereits an früherer Stelle ausführlich behandelt. [17] Die dortigen Ausführungen gelten hier entsprechend. Nur ergänzend sei auf folgendes hingewiesen: Im Einzelfall kann die Abgrenzung zwischen § 45 und § 48 SGB X sehr schwierig sein. [18]

§ 45 SGB X findet keine Anwendung auf Verwaltungsakte, die erst später infolge einer Änderung des Rechts oder des maßgeblichen Sachverhaltes rechtswidrig geworden sind (vgl. hierzu § 48 SGB X). Das betrifft insbesondere Prognoseentscheidungen, bei denen nachträglich nicht vorhergesehene Umstände eintreten können, wie z. B. der Wegfall der zunächst bestehenden subjektiven Bereitschaft zur aktiven Teilnahme an einer beruflichen Reha-Maßnahme. Nur wenn bereits bei Erlass des Bewilligungsbescheides eine fehlerhafte Prognose gestellt wurde und sich bereits damals hätte aufdrängen müssen, dass von vornherein keine hinreichende Bereitschaft zur ordnungsgemäßen Teilnahme an der Bildungsmaßnahme besteht, liegt eine anfängliche Rechtswidrigkeit i. S. d. § 45 SGB X vor. [19] Wenn hingegen im Rahmen der Bestimmung der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung nach § 5 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 6 SGB V ein Jahresarbeitsentgelt über der Entgeltgrenze prognostiziert wurde, kann ein Bescheid, in dem die Versicherungsfreiheit festgestellt wird, nach § 45 SGB X nicht allein deshalb zurückgenommen werden, weil die Prognose nicht eintritt.

Wenn bereits zum Zeitpunkt des Erlasses eines Rentenbescheides ein Hinzuverdienst vorliegt, ist der Rentenbescheid von Anfang an rechtswidrig und zwar auch dann, wenn das anzurechnende Arbeitseinkommen einkommenssteuerrechtlich erst nach Ablauf des Kalenderjahres rückwirkend feststeht. [20] Die vom Sozialversicherungsträger erstellte Prognose hat sich dann als von Anfang an falsch erwiesen. Schließlich, kommt auch eine Leistungsaufhebung allein auf der Grundlage des § 45 SGB X Betracht, wenn eine Behörde einen Kinderzuschlag als endgültige Leistung bewilligt, obwohl das anzurechnende Einkommen noch nicht abschließend ermittelbar ist. [21]

Ein besonderes Problem stellt sich bei der Zusammenhangsbeurteilung, z. B. in der gesetzlichen Unfallversicherung. Nach der Rechtsprechung des BSG sollen hier die ursprünglich vorhandenen medizinischen Grundsätze zugrunde gelegt werden, so dass später eintretende neuere medizinische Erkenntnisse nicht die Voraussetzungen einer anfänglichen Rechtswidrigkeit nach § 45 SGB X begründen. [22] Dagegen sollen im Rahmen des § 44 SGB X neuere medizinische Erkenntnisse, die den Ursachenzusammenhang in einem anderen Licht erscheinen lassen, zu berücksichtigen sein und zu einer anderen Beurteilung führen. In der Literatur wird zu Recht darauf hingewiesen, dass diese Rechtsprechung insofern problematisch ist, als dass damit für die Anwendung des § 44 SGB X ein anderer Maßstab eingeführt wird als für § 45 SGB X. [23]

Ein Sozialversicherungsträger, der einen Verwaltungsakt unter Berufung auf § 45 SGB X zurücknimmt, behauptet dessen Rechtswidrigkeit. Derjenige, der aus einer

Behauptung ein Recht (hier: zur Rücknahme eines Verwaltungsaktes) herleiten will, trägt im Streitfall insoweit die Beweislast. Der Sozialversicherungsträger muss daher - spätestens im sozialgerichtlichen Verfahren - den Beweis für die Rechtswidrigkeit seines (zurückgenommenen) Ursprungsbescheides führen können [24] und zwar selbst dann, wenn bei der Leistungsbewilligung Beweiserleichterungen eine Rolle gespielt haben. [25] Eine Umkehr der Beweislast ist aber gerechtfertigt, wenn eine besondere Beweishäufigkeit zu einem Beteiligten besteht. Das ist anzunehmen, wenn nach Ausschöpfung sämtlicher verfügbarer Erkenntnisquellen in der persönlichen Sphäre oder in der Verantwortungssphäre eines Beteiligten wurzelnde Vorgänge nicht aufklärbar sind und die zeitnahe Aufklärung des Sachverhalts durch unterlassene Angaben oder unzureichende Mitwirkung bei der Sachverhaltsaufklärung erschwert oder verhindert wird. [26]

### 3.2 Begünstigender Verwaltungsakt

§ 45 SGB X ist nur anwendbar, wenn es sich bei dem zu korrigierenden Bescheid um einen begünstigenden Verwaltungsakt [27] handelt. Dieses Tatbestandsmerkmal grenzt den Anwendungsbereich des § 45 SGB X von dem des § 44 SGB X ab. Hinsichtlich des Tatbestandsmerkmals „Begünstigung“ enthält § 45 Abs. 1 SGB X eine Legaldefinition, wonach ein begünstigender Verwaltungsakt eine behördliche Regelung im Einzelfall darstellt, die „ein Recht oder einen rechtlich erheblichen Vorteil begründet oder bestätigt“.

Nur „soweit“ ein VA rechtswidrig begünstigend ist, darf er unter den Einschränkungen des § 45 Abs. 2 - 4 SGB X zurückgenommen werden (§ 45 Abs. 1 SGB X). Aus der Formulierung „soweit“ ergibt sich, dass der VA im Anwendungsbereich des § 45 SGB X nicht insgesamt begünstigend sein muss. [28] So kann etwa ein begünstigender VA durchaus nachteilige Folgen zeitigen, wie z. B. im Falle der Befreiung von der Versicherungspflicht (vgl. § 8 SGB V), die den Verlust des Versicherungsschutzes zur Folge hat. Auch die Feststellung einer freiwilligen Mitgliedschaft (vgl. § 188 SGB V) ist insoweit nachteilig, als dass sie die Pflicht zur Zahlung von Beiträgen nach sich zieht. Es genügt, wenn der Teil, den die Behörde zurücknehmen will, als begünstigend zu qualifizieren ist. Die in diesem Zusammenhang auftretenden Probleme des „Verwaltungsaktes mit mehreren Verfügungssätzen“ oder des „Verwaltungsaktes mit Mischwirkung“ wurden schon in anderem Zusammenhang behandelt. Auf diese Ausführungen [29] darf an dieser Stelle verwiesen werden.

§ 45 SGB X ist nicht nur auf Bescheide über Sozialleistungen anwendbar, sondern erfasst alle Verwaltungsakte, die in rechtlicher Hinsicht objektiv vorteilhaft sind,

insbesondere, weil sie konstitutiv oder deklaratorisch Rechte zusprechen. Das folgt nicht zuletzt aus dem in der Norm verwendeten Begriff des „rechtlich erheblichen Vorteils“, der jedes von der Rechtsordnung anerkannte schutzwürdige Individualinteresse umfasst. [30]

### 3.3 Verhältnis des § 45 SGB X zu anderen einschlägigen Vorschriften

Bezüglich der Rücknahme rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakte sind zahlreiche Sonderregelungen zu beachten, die nach § 37 SGB I Vorrang vor § 45 SGB X haben. [31] Beispielhaft seien genannt: § 40 SGB II, §§ 268, 330, 181 Abs. 3 SGB III, § 95 Abs. 6 und 7 SGB V i. V. m. §§ 27, 28 Ärzte-ZV, §§ 11 Abs. 3 BKGG, § 255 Abs. 2 SGB V, § 108 Abs. 2 SGB VI, § 62 BVG, § 81 SVG, § 47 Abs. 6 ZDG, § 7 Abs. 1 S. 3 AsylbLG oder § 45 Abs. 2 Satz 1 BMV-Ä und § 34 Abs. 4 Satz 1 und 2 EKV-Ä.

Auch im Recht der Alterssicherung der Landwirte existiert mit § 34 Abs. 3 Satz 2 ALG eine *lex specialis*. [32] Bei der Rückabwicklung zu Unrecht gewährter Vorschussleistungen nach § 42 Abs. 1 SGB I findet § 45 SGB X ebenfalls keine Anwendung. [33] § 42 Abs. 1 SGB I ist vielmehr als abschließende Sonderregelung anzusehen, die eine vorherige Aufhebung des Vorschussbescheides nach § 45 SGB X entbehrlich macht. Die Leistungsträger müssen aber bei der Vorschussbewilligung ausdrücklich auf die Vorläufigkeit der Bewilligung hinweisen und zum Ausdruck bringen, dass gerade keine verbindliche Vorwegentscheidung über den endgültigen Anspruch auf Sozialleistungen beabsichtigt ist. [34] Nachfolgend sollen lediglich zwei weitere Spezialregelungen näher erläutert werden.

#### 3.3.1 Verhältnis des § 45 SGB X zu § 183 Abs. 5 Satz 2 SGB VII

Während § 44 Abs. 1 Satz 1 SGB X für die Rücknahme rechtswidrig nicht begünstigender Verwaltungsakte ausdrücklich auch auf Beitragsbescheide abstellt, vermisst man in § 45 SGB X einen entsprechenden Hinweis. Damit stellt sich im Recht der gesetzlichen Unfallversicherung die Frage, ob § 45 SGB X auf rechtswidrige Beitragsbescheide Anwendung findet. Die Fragestellung mag auf den ersten Blick überraschen, da § 45 SGB X die Rücknahme rechtswidrig „begünstigender“ Verwaltungsakte regelt. Sie wird jedoch verständlich, wenn man bedenkt, dass ein zur Zahlung verpflichtender Beitragsbescheid (also ein an sich belastender Verwaltungsakt) dennoch rechtswidrig begünstigend sein kann, soweit er nämlich einen nach materiellem Recht zu niedrigen Beitrag fordert. [35]

Gleichwohl ist § 45 SGB X in diesen Fällen nicht ohne weiteres anwendbar, denn als verdrängende *lex specialis* kommt für die Korrektur von Beitragsbescheiden der landwirtschaftlichen Unfallversicherung § 183 Abs. 5 Satz 2 SGB VII in Betracht. [36] Diese Rechtsnorm enthält eine enumerative Aufzählung von Tatbeständen, „bei deren Vorliegen eine Aufhebung des Beitragsbescheides zuungunsten des landwirtschaftlichen Unternehmers mit Wirkung für die Vergangenheit zulässig ist. Dabei wird den besonderen Umständen der landwirtschaftlichen Unfallversicherung durch gewisse Abweichungen von der Regelung des § 168 Abs. 2 SGB VII Rechnung getragen. Die Vorschrift ermächtigt lediglich zur Aufhebung des Beitragsbescheides zuungunsten des Beitragsschuldners, also in Fällen, in denen der Beitragsbescheid einen niedrigeren Beitrag einfordert, als er nach der Rechtslage einzufordern gewesen wäre.“ [37]

Der Verfasser hat sich in anderem Zusammenhang [38] zu der hier angesprochenen Problematik wie folgt geäußert:

§ 183 Abs. 5 Satz 2 SGB VII stellt gegenüber § 45 SGB X eine *lex specialis* dar, was nicht zuletzt dadurch zum Ausdruck kommt, dass ein UV-Beitragsbescheid zuungunsten des Beitragsschuldners „nur“ dann aufzuheben ist, wenn die abschließend aufgezählten Voraussetzungen der Nummern 1 - 3 (alternativ) erfüllt sind. [39] Liegt somit ein zur Rechtswidrigkeit des Beitragsbescheides führender Grund i. S. d. § 183 Abs. 5 Satz 2 Nrn. 1 - 3 SGB VII vor, muss die LBG den Bescheid rückwirkend aufheben (und Beiträge im Wege der Neubescheidung nachfordern), ohne dabei an die wesentlich strengeren Voraussetzungen des § 45 SGB X (z. B. Vertrauensschutzprüfung und Rücknahmefristen) gebunden zu sein. Andererseits folgt aus § 183 Abs. 5 Satz 2 SGB VII, dass eine rückwirkende Bescheidaufhebung in allen anderen von dieser Vorschrift nicht erfassten Fällen einer rechtswidrig zu niedrigen Beitragsfestsetzung unzulässig ist. [40]

Nach § 183 Abs. 5 Satz 2 Nr. 1 SGB VII ist der Beitragsbescheid mit Wirkung für die Vergangenheit zuungunsten des landwirtschaftlichen Unternehmers aufzuheben, wenn die Veranlagung des Unternehmens nachträglich geändert wird. Unter dem Begriff der Veranlagung ist – entgegen einer in der Verwaltungspraxis teilweise üblichen Sprachregelung – nicht jede Feststellung beitragsrelevanter Tatsachen, sondern grundsätzlich nur die Zuordnung des Unternehmens zu einer oder mehreren Gefährklassen zu verstehen. [41] Dies folgt nicht zuletzt daraus, dass die materielle Zugehörigkeit (und damit einhergehend die grundsätzliche Beitragspflicht) eines Unternehmens zu einem UV-Träger bereits kraft Gesetzes besteht, ohne dass es insoweit eines konstituierenden Verwaltungsaktes bedarf. Anders ist dies jedoch



bei der Zuordnung des Unternehmens zu einer oder mehreren Gefahrklassen, zumal diese nicht bereits kraft Gesetzes feststehen. Der UV-Träger „veranlagt“ deshalb die Unternehmen gem. § 159 Abs. 1 Satz 1 SGB VII für die Tarifzeit nach dem Gefahrtarif zu den Gefahrklassen. [42] Die im Gefahrtarif enthaltene Gefahrklasse wird erst durch den Veranlagungsbescheid für das Unternehmen wirksam. [43]

Die Bescheidkorrektur infolge der Nachtragsveranlagung i. S. d. § 183 Abs. 5 Satz 2 Nr. 1 SGB VII wird in der Praxis eher die Ausnahme bleiben, zumal eine nachträgliche Änderung der Veranlagung i. d. R. aufgrund unrichtiger oder unvollständiger Angaben des Unternehmers erforderlich sein dürfte, so dass ohnehin eine Aufhebung des Beitragsbescheids zuungunsten des Unternehmers gem. § 183 Abs. 5 Satz 2 Nr. 3 SGB VII in Betracht kommt.

§ 183 Abs. 5 Satz 2 Nr. 2 SGB VII legitimiert die vorstehend beschriebene Bescheidkorrektur, wenn eine im Laufe des Kalenderjahres (z. B. durch Pacht weiterer Flächen oder Umstellung auf Sonderkulturen) eingetretene Änderung des Unternehmens nachträglich bekannt wird. „Kalenderjahr“ ist dabei das Jahr, für das der nunmehr zu korrigierende Beitrag festgesetzt wurde, also nicht etwa das Jahr, in dem die Änderung bekannt wurde. [44] Unter Berücksichtigung der Verjährungsfristen (§ 25 SGB IV) kann die Bescheidkorrektur somit auch zurückliegende Zeiträume umfassen.

Schließlich muss der Beitragsbescheid gem. § 183 Abs. 5 Satz 2 Nr. 3 SGB VII zuungunsten des Unternehmers auch dann mit Wirkung für die Vergangenheit aufgehoben werden, wenn die Feststellung der Beiträge entweder auf unrichtigen Angaben des Unternehmers oder – wegen unterlassener Angaben des Unternehmers – auf einer Schätzung beruht. In Bezug auf die erstgenannte tatbestandliche Alternative (unrichtige Angaben des Unternehmers) kommt es auf ein Verschulden (Vorsatz, Fahrlässigkeit) des Unternehmers nicht an, so dass schon allein eine objektiv falsche Angabe zur Bescheidkorrektur führt, sofern sie ursächlich für die Fehlerhaftigkeit des Beitragsbescheides war.

Die zweitgenannte Alternative des Abs. 5 Satz 2 Nr. 3 (unterlassene Angaben des Unternehmers) nimmt Bezug auf die Regelung des Abs. 6 Satz 3 i.V. mit § 165 Abs. 3 SGB VII, nicht aber auf diejenige des § 182 Abs. 5 SGB VII, weil der dort geregelte Abschätzungstarif unabhängig von den Angaben des Unternehmers festzusetzen ist. [45] Der Gesetzgeber hat mit dieser Regelung offenbar eine unter der Geltung des § 822 Nr. 3 RVO entwickelte Rechtsprechung korrigieren wollen, nach der (vorsätzlich) unterlassene Angaben des Unternehmers – insbesondere die Nichtangabe tatsächlich bewirtschafteter Flächen – nicht mit positiv gemachten Falschangaben

gleichgestellt werden durften. [46] Nunmehr ist gesetzlich geregelt, dass der Beitragsbescheid mit Wirkung für die Vergangenheit zuungunsten des Unternehmers auch dann aufzuheben ist, wenn die Feststellung der Beiträge wegen unterlassener Angaben des Unternehmers auf einer Schätzung beruht.

### 3.3.2 Verhältnis des § 45 SGB X zu § 160 Abs. 2 Nr. 1, 1. Alt. und § 160 Abs. 3 SGB VII

Auch im Hinblick auf die Veranlagung der Unternehmen zu bestimmten Gefahrklassen (§ 159 Abs. 1 Satz 1 SGB VII) stellt sich die Frage nach der Anwendbarkeit des § 45 SGB X, wenn eine Neuveranlagung zuungunsten des Unternehmers erfolgen soll. Die Zulässigkeit einer solchen Neuveranlagung zuungunsten des Unternehmers für die laufende Tarifzeit ist in § 160 Abs. 2 Nr. 1 SGB VII geregelt.

Nach der dort genannten 1. Alternative ist der Veranlagungsbescheid rückwirkend zulasten des Unternehmers aufzuheben, wenn die Veranlagung zu einer zu niedrigen Gefahrklasse geführt hat, weil der Unternehmer seinen Mitteilungspflichten nicht oder nicht rechtzeitig nachgekommen ist oder seine Angaben in wesentlicher Hinsicht unrichtig oder unvollständig waren. Die Vorschrift setzt somit eine anfängliche Rechtswidrigkeit des Veranlagungsbescheides voraus.

Soweit diese tatbestandlichen Voraussetzungen gegeben sind, ist die Regelung des § 160 Abs. 2 Nr. 1, 1. Alt. SGB VII *lex specialis* gegenüber § 45 SGB X. [47]

Ebenfalls speziell geregelt ist der Fall, dass eine zu niedrige Gefahrklasse beibehalten worden ist, weil der Unternehmer seinen Mitteilungspflichten nicht oder nicht rechtzeitig nachgekommen ist oder seine Angaben in wesentlicher Hinsicht unrichtig oder unvollständig waren (§ 160 Abs. 2 Nr. 1, 2. Alt. SGB VII). Hier handelt es sich um den Fall einer nach Erlass des Veranlagungsbescheides eingetretenen Änderung der tatsächlichen Verhältnisse, der im Hinblick auf seine Rechtsfolge abweichend von § 48 Abs. 1 Satz 2 SGB X geregelt wird. Schließlich wird auch der Fall, dass die Veranlagung zu einer vom Unternehmer nicht zu vertretenden zu hohen Gefahrklasse geführt hatte, durch § 160 Abs. 2 Nr. 2 SGB VII als *lex specialis* zu § 44 SGB X geregelt.

Im Hinblick auf die hier zu erörternden Vorschrift des § 160 Abs. 2 Nr. 1, 1. Alt. SGB VII bleibt festzuhalten, dass sie von besonderen tatbestandlichen Voraussetzungen geprägt ist, die teilweise von denen des § 45 SGB X abweichen. Damit stellt sich die Frage, wie mit jenen Fällen umzugehen ist, in denen ein anfänglich rechtswidriger nicht begünstigender Veranlagungsbescheid erlassen wurde, ohne dass die Tatbestandsmerkmale des §

160 Abs. 2 Nr. 1, 1. Alt. SGB VII erfüllt sind. So ist es etwa denkbar, dass der Unternehmer (ohne den Tatbestand der zuletzt genannten Norm erfüllt zu haben) die Rechtswidrigkeit des Veranlagungsbescheides kannte oder nur infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte. Nach § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3, Abs. 4 Satz 1 SGB X wäre das ein Grund für die Rücknahme des rechtswidrig-begünstigenden Verwaltungsaktes mit Wirkung für die Vergangenheit.

Nach § 160 Abs. 3 SGB VII ist dieser Fall jedoch als von den Spezialregelungen der Abs. 1 und 2 nicht erfasst zu erachten. § 160 Abs. 3 SGB VII bestimmt eindeutig, dass der rechtswidrige Veranlagungsbescheid in allen übrigen (d. h. von Abs. 1 und 2 nicht erfassten) Fällen mit Beginn des Monats aufgehoben wird, der der Bekanntgabe des Änderungsbescheides folgt. [48] Da § 160 Abs. 3 SGB VII nur die Rechtsfolge (Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Aufhebung) bestimmt, müssen sich die materiellen Tatbestandsvoraussetzungen aus anderen Vorschriften, z. B. aus § 45 SGB X, ergeben.

Die Aufhebbarkeit der von § 160 Abs. 2 Nr. 1, 1. Alt. SGB VII nicht erfassten Fälle anfänglich rechtswidriger Begünstigungen richtet sich daher nach § 45 SGB X, zumal die Vorschrift – anders als § 183 Abs. 5 Satz 2 SGB VII – nicht davon spricht, dass „nur“ in den genannten Fällen aufzuheben ist. [49] Diese Rechtsauffassung findet im Urteil des BSG vom 09.12.2003, B 2 U 54/02 R, eine Bestätigung. [50] Bis zu dieser Entscheidung war in der Literatur die Frage umstritten, ob § 160 Abs. 3 SGB VII im Verhältnis zu § 45 SGB X eine *lex specialis* darstellt. Die Streitfrage dürfte durch die Entscheidung des BSG in jeder Hinsicht und eingehend geklärt sein. Danach lässt sich den Gesetzesmaterialien [51] entnehmen, dass der Gesetzgeber mit der Regelung des § 160 SGB VII im Wesentlichen das vormals geltende Recht des § 734 Abs. 2 RVO übernehmen, und lediglich das Wirksamwerden der Aufhebung eines Veranlagungsbescheides in den von Abs. 1 und 2 abweichenden Fällen in § 160 Abs. 3 SGB VII bestimmen wollte. Es sei nicht beabsichtigt gewesen – so das BSG –, zugunsten der Unfallversicherungsträger eine uneingeschränkte Möglichkeit zu schaffen, Veranlagungsbescheide für die Zukunft abändern zu können. Ein Vertrauensschutz, wie er dem § 45 SGB X innewohne und bereits aus dem Rechtsstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 3 GG abzuleiten sei, gelte nicht nur für Versicherte im Leistungsrecht, sondern auch für Unternehmer hinsichtlich der von ihnen zu zahlenden Beiträge. Auch gebe es kein generelles System des Regel-Ausnahme-Verhältnisses zwischen den §§ 44 ff. SGB X und den Vorschriften in den besonderen Teilen des SGB. Demzufolge finde sich keine hinreichende Stütze für die Annahme, § 160 Abs. 3 SGB VII sei *lex specialis* und verdränge die Vorschriften des SGB X.

## 4 Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit

### 4.1 Überblick über die gesetzlichen Voraussetzungen

Ein rechtswidrig begünstigender Verwaltungsakt kann nach § 45 Abs. 4 Satz 1 SGB X mit Wirkung für die Vergangenheit nur unter den strengen Voraussetzungen des § 45 Abs. 2 Satz 3 oder Abs. 3 Satz 2 SGB X zurückgenommen werden, also nur dann, wenn der Begünstigte den Verwaltungsakt durch arglistige Täuschung, Drohung oder Bestechung erwirkt hat, der Verwaltungsakt auf Angaben beruht, die der Begünstigte vorsätzlich oder grob fahrlässig in wesentlicher Beziehung unrichtig oder unvollständig gemacht hat, der Begünstigte die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte oder Wiederholungsmotive entsprechend § 580 ZPO vorliegen.

Die Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit schließt die Rücknahme mit Wirkung für die Zukunft mit ein. Während es aber bei der Rücknahme mit Wirkung für die Zukunft ganz entscheidend auf das Vorliegen und die Gewichtung des Vertrauensschutzes auf Seiten des Begünstigten ankommt, spielt dieser Gesichtspunkt bei der Rücknahme des Verwaltungsaktes mit Wirkung für die Vergangenheit keine Rolle, weil insoweit ganz wesentlich auf die Arglist bzw. Unredlichkeit des Bürgers abgestellt wird. Wer durch arglistige Täuschung, vorsätzliche Falschangaben oder in Kenntnis der Rechtswidrigkeit Sozialleistungen erhalten hat, kann sich bei einer späteren Rücknahme der Bewilligung schlechterdings auf ein schutzwürdiges Vertrauen in die Rechtmäßigkeit der Leistung berufen.

Allein das Vorliegen eines Rücknahmegrundes gem. § 45 Abs. 4 Satz 1 SGB X reicht jedoch nicht aus, um den Verwaltungsakt mit Wirkung für die Vergangenheit zurücknehmen zu können. Nach § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X ist vielmehr weiterhin eine einjährige Ausschlussfrist zu beachten, d. h. die Behörde muss den VA innerhalb eines Jahres seit Kenntnis der die Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit rechtfertigenden Tatsachen zurücknehmen. Versäumt sie diese Frist, kommt allenfalls eine Rücknahme mit Wirkung für die Zukunft in Betracht.

Handelt es sich schließlich bei dem zurückzunehmenden Verwaltungsakt um einen solchen mit Dauerwirkung (z. B. um einen Rentenbescheid), so sind auch die Ausschlussfristen des § 45 Abs. 3 SGB X maßgebend. Die zuletzt genannte Vorschrift bezieht sich keineswegs nur auf die Rücknahme mit Wirkung für die Zukunft. [52] Die gegenteilige Auffassung könnte zwar dem Wortlaut des § 45 Abs. 3 SGB X entnommen werden, wonach die dort

genannten Ausschlussfristen (nur) bei einer Rücknahme „nach Abs. 2“ (also nicht bei einer Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit nach Abs. 4) gelten; die in § 45 Abs. 3 SGB X enthaltene Verweisung auf Abs. 2 soll aber lediglich die Tatsache bekräftigen, dass auch ein VA mit Dauerwirkung nur beim Vorliegen eines in Abs. 2 genannten Rücknahmegrundes zurückgenommen werden kann, da § 45 Abs. 3 SGB X selbst keine Rücknahmegründe enthält. [53] Es bleibt also dabei, dass § 45 Abs. 3 SGB X auch bei der Rücknahme nach § 45 Abs. 4 SGB X Anwendung findet.

## 4.2 Prüfungstechnische Vorüberlegungen

Zumeist wird § 45 SGB X bei der Frage, ob eine Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit in Betracht kommt, absatzchronologisch geprüft, d. h. es wird zuerst gefragt, ob ein ggf. vorhandenes Vertrauen in den Bestand des Verwaltungsaktes schutzwürdig ist (§ 45 Abs. 2 SGB X). Nachdem dies dann nach aufwändigen Ermittlungen und Erörterungen im Einzelfall verneint wurde, wird geprüft, ob die Fristen der §§ 45 Abs. 3 und 4 Satz 2 SGB X gewahrt wurden, um schließlich zu dem Ergebnis zu gelangen, dass die Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit in Ermangelung von Vertrauensschutztatbeständen nach § 45 Abs. 4 Satz 1 SGB X vorbehaltlich einer Ermessensentscheidung zulässig ist. [54]

Diese Vorgehensweise ist nicht verfahrensökonomisch, denn § 45 Abs. 4 Satz 1 SGB X bestimmt unmissverständlich, dass der rechtswidrig begünstigende Verwaltungsakt „nur“ in den Fällen des Abs. 2 Satz 3 und Abs. 3 Satz 2 mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgenommen werden kann. Die oftmals schwierige Vertrauensschutzprüfung erübrigt sich somit, wenn von Anfang an feststeht, dass keiner der Rücknahmegründe nach § 45 Abs. 4 Satz 1 i. V. m. Abs. 2 Satz 3 oder 3 Satz 2 SGB X vorliegt. Deshalb sollte, wenn eine Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit (und die damit zumeist einhergehende Geltendmachung eines Erstattungsanspruchs nach § 50 SGB X [55]) erwogen wird, als erstes geprüft werden, ob überhaupt ein die Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit rechtfertigender Grund existiert.

## 4.3 Rücknahmegründe

### 4.3.1 Rücknahmegründe nach § 45 Abs. 4 Satz 1 i. V. m. Abs. 2 Satz 3 SGB X

#### 4.3.1.1 VA-Erwirkung durch arglistige Täuschung, Drohung oder Bestechung

Ein rechtswidrig begünstigender Verwaltungsakt kann u. a. dann mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgenommen werden, wenn der Begünstigte ihn durch arglistige Täuschung, Drohung oder Bestechung erwirkt hat (§ 45 Abs. 4 Satz 1 i.V.m. Abs. 2 Satz 3 Nr. 1 SGB X). Die Begriffe der arglistigen Täuschung und Drohung entsprechen denen in § 123 Abs. 1 BGB.

Eine Täuschung liegt demnach in der Erregung oder Aufrechterhaltung eines Irrtums über Tatsachen, wobei Arglist einen Täuschungswillen zum Zweck des Tatsachenirrtums erfordert. [56] Um Fälle der arglistigen Täuschung handelt es sich beispielsweise, wenn der Versicherte gefälschte Urkunden vorlegt und der UV-Träger daraufhin einen zu hohen JAV feststellt, den er dann der Leistungsgewährung zugrunde legt. Zum Problem der damit angesprochenen „Sozialkriminalität“ vgl. etwa das von Bruns 1993 unter dem gleichnamigen Titel erschienene Werk. Dadurch, dass der Begünstigte den rechtswidrigen VA durch arglistiges Verhalten „erwirkt“ haben muss, kommt auch zum Ausdruck, dass § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 1 SGB X ein vorsätzliches Verhalten erfordert. Die Vorschrift ist somit nur dann anwendbar, wenn der Begünstigte (bzw. sein Vertreter, Bevollmächtigter oder Beistand) gerade in der Absicht getäuscht, bedroht oder bestochen hat, sich einen rechtswidrig begünstigenden VA zu erschleichen. Das ist bei vorsätzlichen Täuschungen nicht immer der Fall, beispielsweise dann nicht, wenn Falschangaben aus Angst vor Bestrafung oder zur Vermeidung anderer Nachteile gemacht werden.

Drohung ist die Ankündigung eines künftigen Übels, auf dessen Eintritt der Drohende einwirken zu können behauptet. [57] Mit Drohung ist aber nur die widerrechtliche Drohung gemeint (vgl. § 240 StGB). Droht der Bürger mit der Einlegung von Rechtsbehelfen im Falle der Leistungsablehnung, so stellt das keine Drohung i. S. d. § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 1 SGB X dar.

Bestechung (vgl. § 334 StGB) ist die Vorteilsgewährung für eine pflichtwidrige Amtshandlung.

Das Wort „erwirkt“ deutet schließlich einen Kausalzusammenhang an. Die unredliche Irreführung der Behörde (arglistige Täuschung, vgl. § 263 StGB), die Ausübung von Druck oder Androhung eines empfindlichen Übels (Drohung, vgl. § 240 StGB) oder das Anbieten, Versprechen bzw. Gewähren eines Vorteils (Bestechung vgl.

§ 334 StGB) müssen ursächlich für den Erlass des Verwaltungsaktes gewesen sein. [58] Durch den Ausschluss von Vertrauensschutz bei arglistiger Täuschung, Drohung oder Bestechung wird die fehlende Nichtigkeit derartig erlangter Verwaltungsakte (vgl. § 40 Abs. 2 SGB X) abgemildert.

#### 4.3.1.2 VA-Erlass infolge vorsätzlicher oder grob fahrlässiger Falschangaben des Begünstigten

Ein die Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit ausschließender Vertrauensschutz besteht auch dann nicht, wenn der Bescheid auf vorsätzlich oder grob fahrlässig gemachten unrichtigen oder unvollständigen Angaben beruht, diese also kausal für den insoweit rechtswidrigen Verwaltungsakt waren. [59]

Anders als im Falle des § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 1 SGB X muss die inkorrekte Angabe im Falle der Nr. 2 nicht unbedingt auf die Erlangung eines rechtswidrigen Verwaltungsaktes abzielen. [60] Die Fehlerhaftigkeit oder Unvollständigkeit der vom Versicherten gemachten Angaben muss aber gleichwohl auf Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit beruhen, wobei bedingter Vorsatz, also die billigende Inkaufnahme der Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit, ausreicht.

Auch die Folgen wissentlich unwahrer oder unvollständiger Angaben, die ein Vertreter des Versicherten im Rahmen seiner Vertretungsbefugnis macht, muss sich der Begünstigte zurechnen lassen. Die Angaben müssen in wesentlicher Beziehung unrichtig oder unvollständig gewesen sein. Im Regelfall wird die Behörde vom Versicherten vor Erlass des Verwaltungsaktes die erforderlichen Angaben abfragen, so dass jener die Wesentlichkeit seiner Angaben erkennen kann.

§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 SGB X korrespondiert mit den Mitwirkungspflichten des Leistungsberechtigten nach §§ 60 ff. SGB I, so dass dem Betroffenen i. d. R. Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit vorgeworfen werden kann, wenn die Behörde in beigefügten Merkblättern oder im Antragsformular deutlich und verständlich auf die Pflicht zur Mitteilung sämtlicher für die Leistungsbewilligung erheblicher Tatsachen hingewiesen hat. [61]

Unabhängig davon ist jedoch zu beachten, dass auch der Leistungsträger nach § 16 Abs. 3 SGB I verpflichtet ist, darauf hinzuwirken, dass unverzüglich klare und sachdienliche Anträge gestellt und unvollständige Angaben ergänzt werden. Unrichtige oder unvollständige Angaben des Begünstigten sind deshalb ggf. als nicht ursächlich für die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes anzusehen, wenn die Unrichtigkeit bzw. Unvollständigkeit so offensichtlich ist, dass sich der Versicherungsträger zu einer weiteren Sachverhaltsaufklärung veranlasst sehen

musste. Unrichtige oder unvollständige Angaben können dem Begünstigten auch dann nicht entgegengehalten werden, wenn dem Versicherungsträger der wahre Sachverhalt bekannt war oder bekannt sein musste.

Grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn der Begünstigte die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat (Legaldefinition des § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3, 2. Halbsatz SGB X). Dabei ist auf die individuelle Erkenntnis- und Einsichtsfähigkeit des Begünstigten, und nicht auf die allgemeine Verkehrsanschauung abzustellen. Grob fahrlässig handelt aber, wer im gegebenen Fall unbeachtet lässt, was jedem hätte einleuchten müssen. [62] Der Vorwurf, die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt zu haben, kann nur demjenigen gemacht werden, dem bekannt war, welche Angaben zur Bearbeitung seines Falles vom Versicherungsträger benötigt werden. Deshalb kommt es regelmäßig darauf an, ob der VA-Adressat entsprechend eindeutig gefragt wurde bzw. ob er über die Bedeutung seiner Angaben hinreichend informiert worden war. In diesem Zusammenhang kommt den von den Leistungsträgern verwendeten Antragsformularen, Merkblättern und Erläuterungen zum Bescheid große Bedeutung zu. Nur wenn insoweit eine unmissverständliche Aufklärung über die Notwendigkeit von Angaben erfolgt ist, wird man dem Betroffenen grobe Fahrlässigkeit bezüglich seiner objektiv falschen Angaben vorwerfen können. Er wird dann auch nicht mit dem Argument gehört, er habe entsprechende Angaben und Belehrungen nicht gelesen (vgl. auch § 17 Abs. 1 Nr. 3 SGB I). Vom Begünstigten wird dabei nicht verlangt, dass er den Bescheid in allen Einzelheiten rechtlich überprüft, um alle möglichen Fehler zu finden. Allerdings obliegt es ihm, den ihm bekannt gegebenen Bescheid wenigstens von vorne bis hinten zu lesen und zur Kenntnis zu nehmen, denn im Sozialrechtsverhältnis sind alle Beteiligten gehalten, sich gegenseitig vor vermeidbaren, das Versicherungsverhältnis betreffenden Schäden zu bewahren. [63]

Unterlässt ein Antragsteller grob fahrlässig die Mitteilung wesentlicher geänderter Umstände, die nach Antragstellung, aber noch vor Erlass des Bewilligungsbescheides eingetreten sind und die der Antragsteller im Antrag noch anders angegeben hatte, so ist dieses Unterlassen der unrichtigen oder falschen Angabe gleichzusetzen. [64]

An der geforderten Kausalität zwischen Falschangaben und Bescheiderlass fehlt es, wenn es auch ohne die unrichtigen oder unvollständigen Angaben zu einer rechtswidrigen Leistungsbewilligung gekommen wäre.

#### 4.3.1.3 Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis des Begünstigten von der Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes

Der Verwaltungsakt kann schließlich gem. § 45 Abs. 4 Satz 1 i. V. m. Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X auch dann mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgenommen werden, wenn der Begünstigte die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte. Vom Begünstigten wird dabei keine rechtliche Subsumtion gefordert, sondern lediglich eine Beurteilung im Rahmen einer „Parallelwertung in der Laiensphäre“. [65]

Während die zuvor behandelten Nummern 1 und 2 des § 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X ein aktives Fehlverhalten des Begünstigten vor Erlass des Verwaltungsaktes voraussetzen, geht Nr. 3 eher von einem passiven Verhalten des VA-Adressaten nach VA-Erlass aus. Andererseits kann aber auch eine Kombination mit den Tatbeständen nach Nr. 1 und/oder Nr. 2 vorliegen, ebenso wie die Tatbestände der Nrn. 1 und 2 gemeinsam erfüllt sein können.

Maßgeblicher Zeitpunkt für das Kennen oder abverlangte Kennenmüssen der Rechtswidrigkeit ist der Zeitpunkt der Bekanntgabe des Verwaltungsaktes. Würde man hier auf einen späteren Zeitpunkt abstellen, könnte die Verwaltung den gesetzlichen Vertrauensschutz durch nachträgliche Belehrungen zu Nichte machen. [66] Wird die Rechtswidrigkeit dem Begünstigten erst später bekannt (z. B. im Anhörungsverfahren) oder hätte er sie erst später erkennen müssen, kommt also eine Rücknahme des Verwaltungsaktes mit Wirkung für die Vergangenheit nicht in Betracht. Wortlaut und Systematik des § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X sprechen eindeutig dafür, dass die Bösgläubigkeit des Bescheidempfangers bereits im Zeitpunkt des VA-Erlasses vorgelegen haben muss. [67]

Der VA-Adressat kannte die Rechtswidrigkeit des begünstigenden Verwaltungsaktes, wenn insoweit ein tatsächliches (positives) Wissen vorhanden war. Dabei erfordert die Kenntnis der Rechtswidrigkeit nicht etwa die genaue Kenntnis der zur Rechtswidrigkeit führenden Rechtsnormen. Es genügt vielmehr, dass der VA in der Vorstellung des Begünstigten nach allgemeinen Grundsätzen von Recht und Billigkeit nicht rechtens sein kann. Dieser Fall ist in der Theorie unproblematisch, in der Praxis aber (vom Sozialversicherungsträger) so gut wie nie zu beweisen.

Praxisrelevanter ist daher die 2. Alternative des § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X, die auf die grob fahrlässige Unkenntnis der Rechtswidrigkeit abstellt. Sie liegt vor, wenn der VA-Adressat die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat (§ 45 Abs. 2

Satz 3 Nr. 3, 2. Halbs. SGB X). Dabei kommt es grundsätzlich auf die individuellen Verhältnisse im Einzelfall an. Zwar ist zunächst von der Erkenntnisfähigkeit eines (interessierten) Laien auszugehen; die Anforderungen an Personen mit besonderen Kenntnissen (z. B. Sozialversicherungsfachangestellte) sind aber entsprechend höher als diejenigen an den sozialrechtlich nicht Vorgebildeten. [68] Grobe Fahrlässigkeit setzt, wie das BSG mehrfach entschieden hat, eine besonders grobe, auch subjektiv schlechthin unentschuld bare Pflichtverletzung voraus, die das gewöhnliche Maß der Fahrlässigkeit erheblich übersteigt. Das ist dann der Fall, wenn schon einfachste, ganz naheliegende Überlegungen nicht angestellt werden, bzw. wenn nicht beachtet wird, was jedem einleuchten muss. [69] Zur Vermeidung des Vorwurfs grober Fahrlässigkeit ist der Begünstigte daher verpflichtet, einen Verwaltungsakt nicht nur unbesehen hinzunehmen, sondern ihn auch zu lesen und die Behörde auf offenbare und für ihn ohne weiteres erkennbare Unrichtigkeiten hinzuweisen. Der Adressat des begünstigenden Verwaltungsaktes, der bei der Antragstellung und sonstigen Vorsprachen wahrheitsgemäße Angaben gemacht hatte, hat aber keine allgemeine Pflicht zur Überprüfung des Bescheides im Hinblick auf dessen Rechtmäßigkeit. Er muss auch nicht bei der erlassenden Behörde nachfragen, ob der Bescheid rechtmäßig ist. [70] Der Adressat ist aber verpflichtet, den Bescheid einschließlich seiner Begründung im Rahmen seiner subjektiven Möglichkeiten zur Kenntnis zu nehmen und zu versuchen, ihn nachzuvollziehen. [71]

Fehler im Bereich der Tatsachenermittlung oder der Rechtsanwendung können Anhaltspunkt für den Begünstigten sein, die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes selbst zu erkennen, vorausgesetzt, dass sich die tatsächlichen oder rechtlichen Mängel aus dem Bescheid oder aus anderen Umständen ergeben und angesichts des Einsichtsvermögens des Betroffenen ohne weiteres erkennbar sind. Nur in diesen Fällen erwächst daraus eine Pflicht zur weiteren Prüfung des Bescheides. Dies gilt insbesondere dann, wenn dem Bescheid Erläuterungen beigefügt waren und sich die Fehlerhaftigkeit des Verwaltungsaktes geradezu hätte aufdrängen müssen. [72] Das Argument, den Bescheid nicht gelesen oder inhaltlich nicht nachvollzogen zu haben, führt daher grundsätzlich nicht zur Entlastung vom Verschuldensvorwurf. [73]

#### 4.3.2 Rücknahmegründe nach § 45 Abs. 4 Satz 1 i. V. m. Abs. 3 Satz 2 SGB X (Überblick)

Abgesehen von den bisher behandelten Gründen des § 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X kann ein anfänglich rechtswidrig begünstigender Verwaltungsakt nur noch unter den Voraussetzungen des § 45 Abs. 3 Satz 2 SGB X mit Wirkung für die Vergangenheit (und damit umfassend,

also auch mit Wirkung für die Zukunft) zurückgenommen werden. Die zuletzt genannte Vorschrift verweist auf Wiederaufnahmegründe, die „entsprechend“ der zivilprozessualen Regelung des § 580 ZPO vorliegen müssen. § 580 ZPO ist (bei „entsprechender“ Anwendung) so zu lesen, als ob anstelle des Wortes „Urteil“ jeweils das Wort „Verwaltungsakt“ stünde.

#### 4.4 Die Einjahresfrist gemäß § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X

Sofern die bisher dargestellten Voraussetzungen für die Rücknahme eines rechtswidrig begünstigenden Verwaltungsaktes mit Wirkung für die Vergangenheit erfüllt sind, kann und darf die Behörde die Rücknahme nur innerhalb eines Jahres seit Kenntnis der sie rechtfertigenden Tatsachen aussprechen (§ 45 Satz 4 Satz 2 SGB X). [74] Versäumt sie diese Ausschlussfrist, kann sie den VA nur noch mit Wirkung für die Zukunft zurücknehmen, wobei sie bei Verwaltungsakten mit Dauerwirkung die weitere Handlungsfrist des § 45 Abs. 3 SGB X zu beachten hat. Diese beträgt in den hier einschlägigen Fällen des § 45 Abs. 2 Satz 3 oder Abs. 3 Satz 2 SGB X mindestens 10 Jahre seit Bekanntgabe des ursprünglichen Verwaltungsaktes (vgl. § 45 Abs. 3 Satz 2 und 3 SGB X).

##### 4.4.1 Die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts

Die Fristenregelung des § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X gehört zu einer der umstrittensten Vorschriften des Verwaltungsverfahrensrechts, [75] denn dadurch, dass die hier normierte Jahresfrist erst mit Kenntnis der die Rücknahme für die Vergangenheit rechtfertigenden Tatsachen zu laufen beginnt, besteht die Gefahr, dass die Behörde den Fristbeginn durch ständige Ermittlungen zu Lasten des Betroffenen uneingeschränkt hinauszögert. Bereits der in der Vorschrift enthaltene und auf den ersten Blick so unproblematisch erscheinende „Tatsachen“-Begriff bereitet bei näherem Hinsehen Schwierigkeiten. Nach der sonst üblichen juristischen Terminologie wird streng zwischen Tatsächlichem (Tatbestand, Sachverhalt) und Rechtlichem (Rechtsfolge, Rechtswirkung, rechtliche Beurteilung) unterschieden. Kommt es nun im Rahmen des § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X für den Beginn der Einjahresfrist allein auf die „Kenntnis“ der die Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit rechtfertigenden Tatsachen an oder ist statt dessen eine Entscheidungsreife im Hinblick auf die zu treffende Rücknahmeentscheidung i. S. einer „Erkenntnis“ der Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes erforderlich? Aber auch weitere Fragen stellen sich:

- Kommt § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X auch dann zur Anwendung, wenn die Behörde bei Erlass des begünstigenden Verwaltungsaktes den von ihr vollständig

und richtig ermittelten Sachverhalt „nur“ falsch gewürdigt, und deshalb aufgrund eines Rechtsanwendungsfehlers einen rechtswidrigen Bescheid erlassen hat?

- Bejaht man die zuletzt gestellte Frage, so muss geklärt werden, ob die Jahresfrist dann bereits mit Erlass des Verwaltungsaktes zu laufen beginnt, weil der Behörde schon zu diesem Zeitpunkt die die Rechtswidrigkeit ihrer Entscheidung begründenden „Tatsachen“ (im Sinne eines richtig ermittelten Sachverhalts) bekannt waren, so dass sie den VA (bei richtiger Rechtsanwendung) nicht hätte erlassen dürfen.
- Unabhängig von der Beantwortung der vorstehend aufgeworfenen Frage ist in jedem Fall klärungsbedürftig, ob sich der „Tatsachen“-Begriff des § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X wie auch sonst in der Rechtssprache nur auf die äußeren, dem Beweis zugänglichen Erscheinungsformen bezieht, oder aber die „Erkenntnis“ der Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes seitens der Behörde (bzw. des zuständigen Sachbearbeiters) mitumfasst.
- Ist der in § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X (bzw. § 48 Abs. 4 Satz 1 VwVfG) enthaltene „Behördenbegriff“ i. S. d. allgemeinen Begriffsbestimmung des § 1 Abs. 2 SGB X (bzw. § 1 Abs. 4 VwVfG) zu verstehen oder kommt es auf die Kenntnis des für die Bescheidkorrektur zuständigen Sachbearbeiters an? Ist insoweit eine „positive Kenntnis“ hinsichtlich der die Rücknahme rechtfertigenden Tatsachen erforderlich oder genügt ein „Kenntnismüssen“ im Sinne grob fahrlässiger Unkenntnis (z. B. weil die entscheidungsrelevanten Tatsachen aktenkundig waren, jedoch nicht „erkannt“ wurden)?

Die ausführliche Beantwortung dieser Fragen würde den Rahmen des vorliegenden Beitrags sprengen. Deshalb soll an dieser Stelle auf die in dieser Zeitschrift bereits ausführlich dargestellte Position des Bundessozialgerichts zu § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X und die dazu erfolgten Anmerkungen des Verfassers verwiesen werden. [76] Danach wird die Ausschlussfrist des § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X, jedenfalls bei Rechtsanwendungsfehlern nach vollständig und richtig ermitteltem Sachverhalt, nicht erst mit der behördlichen „Erkenntnis“ der Rechtswidrigkeit des ursprünglich erlassenen Verwaltungsaktes ausgelöst. Die Frist beginnt vielmehr bereits dann zu laufen, wenn der Behörde (i. S. d. § 1 Abs. 2 SGB X) – und nicht etwa dem für die Rücknahme zuständigen Sachbearbeiter – die die Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit rechtfertigenden (reinen) „Tatsachen“ aufgrund ihrer Aktenkundigkeit bekannt geworden sind. Das kann u. U. bereits im Zeitpunkt des VA-Erlasses der Fall gewesen sein. Generell beginnt die Jahresfrist des § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X, wenn der Behörde alle Umstände bekannt sind, deren Kenntnis es ihr objektiv

ermöglicht, ohne weitere Sachaufklärung über die Rücknahme zu entscheiden. Zu den insoweit erheblichen Tatsachen gehören auch solche, aus denen auf den Umfang der Rechtswidrigkeit zu schließen ist. Da § 45 SGB X neben objektiven auch subjektive Tatbestandsmerkmale (Vorsatz, grobe Fahrlässigkeit) enthält, bezieht sich die Kenntnis auch auf diese Tatbestandsmerkmale, wie z. B. auf vorsätzliche Falschangaben des Betroffenen. Da regelmäßig vor Erlass eines Aufhebungsbescheids nach § 45 SGB X eine Anhörung (§ 24 SGB X) erfolgt, beginnt die Jahresfrist i. d. R. erst nach der Anhörung des Betroffenen. Wann diese Kenntnis letztlich vorliegt, ist weder ausschließlich nach der subjektiven Einschätzung der Behörde noch allein anhand objektiver Kriterien zu bestimmen. Die den Beginn der Jahresfrist bestimmende Kenntnis ist nach der Rechtsprechung des BSG dann anzunehmen, wenn mangels vernünftiger, objektiv gerechtfertigter Zweifel eine hinreichend sichere Informationsgrundlage bezüglich sämtlicher für die Rücknahmeentscheidung notwendiger Tatsachen besteht. [77] Hierbei ist hinsichtlich der erforderlichen Gewissheit über Art und Umfang der entscheidungserheblichen Tatsachen in erster Linie auf den Standpunkt der Behörde abzustellen. Wenn jedoch die sichere Kenntnis aller maßgeblichen Umstände bei objektiver Betrachtung bereits früher vorliegt, beginnt der Lauf der Frist ab diesem Zeitpunkt; auf den Moment der Anhörung kommt es dann nicht mehr erheblich an.

#### 4.4.2 Keine Unterbrechung der Jahresfrist durch fristwährenden, aber rechtswidrigen und später aufgehobenen Rücknahmebescheid

Der 11. Senat des BSG hatte ursprünglich die Auffassung vertreten, die Jahresfrist des § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X sei selbst dann gewahrt, wenn zunächst ein fristwährender Rücknahmebescheid erlassen wurde, der dann aber seinerseits als rechtswidrig aufgehoben und nach Ablauf der Jahresfrist des § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X unverzüglich durch einen neuen, den bisherigen Fehler vermeidenden, Rücknahmebescheid ersetzt worden ist. [78]

Die in der Literatur vielerorts geübte Kritik an der o.g. Rechtsprechung hat den 11. Senat jedoch zwischenzeitlich zu einem Umdenken bewogen: „Der Senat beantwortet nach nochmaliger Überprüfung die angeführte Rechtsfrage dahin, dass die einjährige Ausschlussfrist des § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X auch für einen Rücknahmebescheid uneingeschränkt gilt, der an die Stelle eines denselben Gegenstand regelnden, zwar fristgemäß erteilten, aber wegen Rechtswidrigkeit aufgehobenen bzw. aufzuhebenden früheren Aufhebungsbescheids oder Rücknahmebescheids tritt. Er gibt damit seine in der oben angeführten Entscheidung vertretene Rechtsauffassung auf.“ In den zuletzt genannten Entscheidun-

gen hatte der 11. BSG-Senat hervorgehoben, dass die Jahresfrist dem Vertrauensschutz diene und ein schutzwürdiges Vertrauen durch den ersten (später aufgehobenen) Rücknahmebescheid erschüttert worden sei. Nunmehr stellt der Senat jedoch mehr auf die durch § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X bezweckte Rechtssicherheit ab. [79]

Dieser Entscheidung ist nicht zuletzt deshalb zu folgen, weil es dem Verfassungsgrundsatz eines effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG) entspricht, Rechtsnormen im Zweifel so auszulegen, dass ein wegen Rechtswidrigkeit aufgehobener Verwaltungsakt für den Betroffenen auch mittelbar keine nachteiligen Folgen hat (so ausdrücklich BSG, a. a. O.). Die Annahme der Fristwahrung durch einen rechtswidrigen ersten Rücknahmebescheid würde diesem Grundsatz zuwiderlaufen. Der 7. BSG-Senat hat sich der vom 11. Senat vertretenen neuen Auffassung angeschlossen. [80]

### 4.5 Frist des § 45 Abs. 3 SGB X

Gemäß § 45 Abs. 3 Satz 1 und 2 SGB X kann ein rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt mit Dauerwirkung nach Abs. 2 nur bis zum Ablauf von zwei Jahren nach seiner Bekanntgabe zurückgenommen werden, es sei denn, dass Wiederaufnahmegründe entsprechend § 580 ZPO vorliegen. Bis zum Ablauf von zehn Jahren nach seiner Bekanntgabe kann ein rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt mit Dauerwirkung nach Abs. 2 zurückgenommen werden, wenn die Voraussetzungen des § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 oder 3 SGB X gegeben sind oder der Verwaltungsakt mit einem zulässigen Vorbehalt des Widerrufs (vgl. § 32 SGB X) erlassen wurde (§ 45 Abs. 3 Satz 3 SGB X). In den Fällen des § 45 Abs. 3 Satz 3 SGB X kann ein Verwaltungsakt über eine laufende Geldleistung auch nach Ablauf der Frist von zehn Jahren zurückgenommen werden, wenn diese Geldleistung mindestens bis zum Beginn des Verwaltungsverfahrens über die Rücknahme gezahlt wurde. War die Frist von zehn Jahren am 15.04.1998 bereits abgelaufen, gilt dies mit der Maßgabe, dass der Verwaltungsakt nur mit Wirkung für die Zukunft aufgehoben wird (§ 45 Abs. 3 Satz 4 und 5 SGB X).

#### 4.5.1 Verwaltungsakt „mit Dauerwirkung“

Allen Regelungen des § 45 Abs. 3 SGB X ist das Tatbestandsmerkmal „Verwaltungsakt mit Dauerwirkung“ gemeinsam. Dieser Begriff wird in der folgenden Ausgabe der SdL im Zusammenhang mit der Regelung des § 48 SGB X, die sich ausschließlich mit der Aufhebung von Verwaltungsakten mit Dauerwirkung befasst, eingehend erörtert. Hier sei insoweit lediglich auf die amtliche Begründung zum Regierungsentwurf des SGB X

[81] verwiesen, wo es heißt: Ein VA mit Dauerwirkung liegt vor, wenn der Verwaltungsakt sich „nicht in einem einmaligen Ge- oder Verbot oder in einer einmaligen Gestaltung der Rechtslage erschöpft, sondern ein auf Dauer berechnetes oder in seinem Bestand vom Verwaltungsakt abhängiges Rechtsverhältnis begründet oder inhaltlich verändert.“ In diesem Sinne ist typischerweise der Rentenbescheid als VA mit Dauerwirkung zu qualifizieren.

Keinen VA mit Dauerwirkung stellt der Bescheid über die Bewilligung einer einmaligen Leistung dar. Die Rücknahme einmaliger Leistungen wird demzufolge auch nicht durch § 45 Abs. 3 SGB X begrenzt. Damit geht eine Schlechterstellung von Adressaten einmaliger Begünstigungen einher, die allerdings damit zu rechtfertigen ist, dass diese Adressaten schon durch § 45 Abs. 4 SGB X ausreichend geschützt sind, weil die Rücknahme dieser Verwaltungsakte nur für die Vergangenheit in Betracht kommt. Im Übrigen ist das finanzielle Risiko für den Empfänger einer einmaligen Leistung zumeist geringer als bei Personen, die über einen längeren Zeitraum hinweg eine regelmäßige Leistung erhalten haben, so dass sich der nach § 50 SGB X zurückzuzahlende Betrag über Monate oder sogar Jahre summiert.

#### 4.5.2 Relevanz der unterschiedlichen Rücknahmefristen des § 45 Abs. 3 SGB X bei der Rücknahme des Verwaltungsaktes mit Wirkung für die Vergangenheit

Wie Siebert [82] zu Recht betont, sind im Zusammenhang mit der Rücknahme von Verwaltungsakten mit Wirkung für die Vergangenheit stets die Ausnahmen von der 2-Jahresfrist des § 45 Abs. 3 Satz 1 SGB X maßgebend. Eine Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit ist nämlich – wie bereits dargestellt – nach § 45 Abs. 4 Satz 1 SGB X nur zulässig, wenn der Begünstigte – verkürzt formuliert – arglistig, jedenfalls schuldhaft gehandelt hat. Die auch bei einer Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit zu beachtende Fristenregelung des § 45 Abs. 3 SGB X greift aber in ihrem Satz 3 Nr. 1 lediglich die Fälle des § 45 Abs. 2 Satz 3 Nrn. 2 oder 3 SGB X auf und unterstellt sie allein einer 10-jährigen Rücknahmefrist. Damit stellt sich die Frage, wie die nicht angesprochenen Fälle des § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 1 SGB X hinsichtlich der Rücknahmefristen zu behandeln sind.

Nach h. M. kommt hier nur eine Zulässigkeit der Rücknahme über den 10-Jahreszeitraum hinaus in Betracht. Zur Begründung wird einerseits betont, mangels konkreter Bestimmung könne im Vergleich zu den Fällen, in denen eine 10-Jahresfrist gelte, wegen der Schwere des Rücknahmegrundes (arglistige Täuschung, Bedrohung oder Bestechung) nur eine längere Frist gemeint sein. Andere Autoren vertreten demgegenüber die Auffas-

sung, die in § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 1 SGB X geregelten Fälle entsprächen im Allgemeinen dem Wiederaufnahmegrund des § 580 Nr. 4 ZPO, für den ebenfalls keine zeitliche Rücknahmebegrenzung gelte. [83] In der Tat kann aus dem Wortlaut des § 45 Abs. 3 Satz 2 SGB X nur der Schluss gezogen werden, dass in den Fällen, in denen Wiederaufnahmegründe entsprechend § 580 ZPO vorliegen, eine Rücknahme des Verwaltungsakts mit Dauerwirkung auch noch nach Ablauf von 10 Jahren zulässig ist. [84]

Nach der Rechtsprechung des BSG [85] ist den Behörden spätestens nach Ablauf von 30 Jahren seit Bekanntgabe des rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsaktes eine Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit auch in den Fällen des § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 1 SGB X verwehrt. Das Gericht begründet dies mit einer Rechtsanalogie zum Zivilrecht. Insoweit ist zunächst auf die längste dort geltende Verjährungsfrist von 30 Jahren hinzuweisen, die z. B. für rechtskräftig festgestellte Ansprüche gilt (§ 197 Abs. 1 Nr. 3 BGB n.F.). Diese in der Gesamtrechtsordnung geltende absolute Grenze von 30 Jahren muss nach Auffassung des BSG auch in den hier zu behandelnden Fällen des öffentlichen Rechts gelten. Es sei aber noch einmal ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die absolute Rücknahmegrenze von 30 Jahren nur in Fällen des § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 1 SGB X und auch nur im Hinblick auf die Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit gilt.

Hat der VA-Adressat arglistig getäuscht, bedroht oder bestochen, so kann der ihn begünstigende VA auch nach Ablauf von 30 Jahren seit seiner Bekanntgabe mit Wirkung für die Zukunft zurückgenommen werden mit der Folge, dass zukünftige Leistungen nicht weiter zu erbringen sind. Dies ergibt sich nach Auffassung des BSG (a. a. O.) einerseits aus einer analogen Anwendung des § 826 BGB [86] und mehr noch aus einer Analogie zu § 853 BGB.

#### 4.5.3 Erweiterte Rücknahmemöglichkeit durch die Sätze 4 und 5 des § 45 Abs. 3 SGB X

Nach § 45 Abs. 3 Satz 4 SGB X kann in den Fällen des Satzes 3 ein Verwaltungsakt über eine laufende Geldleistung auch nach Ablauf der Frist von 10 Jahren zurückgenommen werden, wenn diese Geldleistung mindestens bis zum Beginn des Verfahrens über die Rücknahme gezahlt wurde. Nach Satz 5 gilt Satz 4 mit der Maßgabe, dass der Verwaltungsakt nur mit Wirkung für die Zukunft aufgehoben wird, wenn die 10-Jahresfrist am 15.04.1998 bereits abgelaufen war.

Damit ist seit 15.04.1998 den von Seiten der Verwaltung geäußerten Wünschen, der Gesetzgeber möge die Rücknahmemöglichkeiten zuungunsten der Versicherten



erleichtern, insoweit entsprochen worden, als die Einhaltung der 10-Jahresfrist nunmehr auch bei „einfacher“ Bösgläubigkeit, d. h. in Fällen des § 45 Abs. 2 Nrn. 2 und 3 SGB X, nicht länger erforderlich ist.

#### 4.5.4 Das Zusammenspiel der Absätze 3 und 4 Satz 2

Studierenden (und gelegentlich auch Praktikern) ist das Zusammenspiel der Absätze 3 und 4 Satz 2 innerhalb des § 45 SGB X zuweilen nicht immer ganz klar, so dass es hier noch einmal gesondert dargestellt werden soll.

§ 45 Abs. 3 SGB X gibt eine zumeist 10-jährige Rahmenfrist vor, innerhalb derer ein VA mit Dauerwirkung rückwirkend korrigiert werden kann. Diese Frist beginnt mit der Bekanntgabe des rechtswidrig begünstigenden Verwaltungsaktes. Der Sozialversicherungsträger hat zu diesem Zeitpunkt noch keine Kenntnis von der Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes, denn sonst hätte er ihn nicht erlassen. Diese Kenntnis setzt – wenn überhaupt – zu einem späteren Zeitpunkt ein, z. B. fünf Jahre nach Erlass des begünstigenden Bescheides. Von diesem Moment an hat der Sozialversicherungsträger nur noch ein Jahr Zeit, den VA mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen. Die Jahresfrist des § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X verkürzt daher häufig die Rahmenfrist des § 45 Abs. 3 SGB X.

Wurde also z. B. am 05.07.2016 ein infolge vorsätzlicher Falschangaben des Begünstigten rechtswidrig begünstigender UV-Rentenbescheid, demzufolge eine Rente bis zum 31.12.2016 (Wegfall der rentenberechtigende MdE wegen einer wesentlichen Besserung des Gesundheitszustands) zu zahlen war, bekanntgegeben, so läuft die 10-jährige Rahmenfrist des § 45 Abs. 3 Satz 2 SGB X vom 06.07.2016 bis 06.07.2026, da das eigentliche Fristende, 05.07.2026, auf einen Sonntag fällt (vgl. § 26 Abs. 1 und 3 SGB X). Gelangt nun der Sozialversicherungsträger innerhalb dieses Zeitfensters am 27.04.2018 nach eingehenden Ermittlungen abschließend zu der Kenntnis, dass der Rentenbescheid vom 05.07.2016 rechtswidrig ist, wird mit dieser Kenntniserlangung die Jahresfrist des § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X in Gang gesetzt. Sie läuft vom 28.04.2018 bis 29.04.2019, da das eigentliche Fristende, 27.04.2019, auf einen Samstag fällt. Mit Ablauf des 29.04.2019 ist es dem Sozialversicherungsträger somit verwehrt, den Rentenbescheid mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen, obwohl die Zehnjahresfrist noch nicht abgelaufen ist.

## 5 Rücknahme für die Zukunft

Liegt keiner der in § 45 Abs. 4 Satz 1 SGB X enumerativ genannten Rücknahmegründe vor oder ist die Jahresfrist des § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X verstrichen, kommt allenfalls eine Rücknahme des rechtswidrig begünstigenden Verwaltungsaktes mit Wirkung für die Zukunft in Betracht.

### 5.1 Überblick über die gesetzlichen Voraussetzungen

Nach § 45 Abs. 2 Satz 1 SGB X darf ein rechtswidrig begünstigender Verwaltungsakt nicht, also auch nicht mit Wirkung für die Zukunft, zurückgenommen werden, wenn der Begünstigte auf den Bestand des Verwaltungsaktes vertraut hat und sein Vertrauen unter Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an der Rücknahme schutzwürdig ist.

Ist Schutzwürdigkeit gegeben, besteht kein Recht der Behörde zur Rücknahme. Zu dem öffentlichen Interesse gehört

- der Grundsatz der Rechtmäßigkeit der Verwaltung (Art. 20 Abs. 3 GG, § 31 SGB I), insbesondere hinsichtlich
- der ordnungsgemäßen Verwendung der Beiträge der Solidargemeinschaft und
- der gesetzlichen Gleichbehandlung der Berechtigten und Verpflichteten.

Dabei sind die beiderseitigen Interessen und die Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen, beispielsweise die gleichzeitige Belastung des Begünstigten durch den Bescheid, die seit Bescheiderlass verstrichene Zeit (soweit nicht ohnehin § 45 Abs. 3 SGB X eingreift) oder eine zwischenzeitliche Bestätigung des Verwaltungsaktes. Die Schutzwürdigkeit gehört zu den Tatbestandsmerkmalen des § 45 Abs. 2 SGB X mit der Folge, dass sie als unbestimmter Rechtsbegriff der vollen gerichtlichen Kontrolle unterliegt.

§ 45 Abs. 2 Satz 2 SGB X nennt zwei Gründe, bei deren (alternativen) Vorliegen das Vertrauen des Bürgers in den Bestand des Verwaltungsaktes in der Regel schutzwürdig ist, nämlich

- Verbrauch der erbrachten Leistungen oder
- Vermögensdisposition, die nicht mehr oder nur unter unzumutbaren Nachteilen rückgängig gemacht werden kann.

Demgegenüber enthält § 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X eine abschließende Aufzählung von Fällen, in denen sich der Begünstigte von vornherein nicht auf Vertrauen berufen kann, so dass sich hier die Frage nach der Schutzwürdigkeit des Vertrauens nicht stellt:

- VA-Erwirkung durch arglistige Täuschung, Drohung oder Bestechung,
- VA-Erlass aufgrund vorsätzlicher oder grob fahrlässiger Falschangaben,
- Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis des Begünstigten von der Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes.

Handelt es sich bei dem zurückzunehmenden Verwaltungsakt um einen solchen mit Dauerwirkung, so muss weiterhin die Rücknahmefrist des § 45 Abs. 3 SGB X gewahrt sein, die in den Fällen der Rücknahme mit Wirkung für die Zukunft regelmäßig zwei Jahre beträgt.

Liegen die bisher dargestellten Rücknahmevoraussetzungen vor, so hat die Verwaltung nach pflichtgemäßem Ermessen über die Rücknahme mit Wirkung für die Zukunft zu entscheiden. Dies folgt aus § 45 Abs. 1 SGB X, wonach ein rechtswidrig begünstigender Verwaltungsakt unter den Voraussetzungen der Abs. 2 bis 4 zurückgenommen werden „darf“. Wird ein Verwaltungsakt, der eine monatlich zu zahlende Geldleistung bewilligt hatte, mit Wirkung für die Zukunft zurückgenommen, so ist die Leistung noch bis zum Ablauf des Monats zu zahlen, in dem der Rücknahmebescheid bekannt gegeben wird. Dies folgt - für die gesetzliche Unfallversicherung - aus § 73 Abs. 1 SGB VII. Die Vorschrift setzt tatbestandlich voraus, dass sich die Voraussetzungen für die Höhe einer Rente nach ihrer Feststellung aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen geändert haben. Als Rechtsfolge wird sodann angeordnet, dass die Rente in neuer Höhe nach Ablauf des Monats zu leisten ist, in dem die Änderung wirksam geworden, also der Korrekturbescheid bekannt gegeben worden ist. Grundsätzlich ist § 73 Abs. 1 SGB VII auf die Fallkonstellation des § 48 SGB X zugeschnitten. In Ermangelung einer Sondervorschrift erfasst § 73 Abs. 1 SGB VII aber auch den Fall, dass die Rentenhöhe von Anfang an unrichtig festgestellt wurde, und die Rücknahme des Rentenbescheids nach § 45 SGB X nur mit Wirkung für die Zukunft möglich ist; auch in diesem Fall ändern sich die Voraussetzungen für die Rente erst nach ihrem Beginn. [87] Folgt man dieser Auffassung nicht, müsste man - abermals in Ermangelung einer Spezialvorschrift - § 73 Abs. 2 SGB VII heranziehen, um dabei zum selben Ergebnis zu gelangen.

## 5.2 Vertrauensschutzprüfung

### 5.2.1 Schutzwürdiges Vertrauen

Vertrauen ist ein innerer Tatbestand, der des Beweises kaum zugänglich ist. [88] Deshalb stellt sich die Frage, ob das Vertrauen nach einer äußerlich erkennbaren Betätigung verlangt oder ob allein das finanzielle Interesse am Bestand des rechtswidrigen Verwaltungsakts Schutzwürdigkeit begründet und zwar auch dann, wenn der Begünstigte dieses finanzielle Interesse nicht durch objektiv erkennbares Verhalten manifestiert hat. [89]

Für das Erfordernis einer objektiv erkennbaren Manifestation des Vertrauens spricht § 45 Abs. 2 Satz 2 SGB X. Die Vorschrift enthält Regelbeispiele für eine Schutzwürdigkeit, indem sie objektive Sachverhalte, nämlich den Leistungsverbrauch oder eine Vermögensdisposition, beschreibt. Weil aber hier nur Regelbeispiele verwendet werden, spricht vieles dafür, dass der Gesetzgeber auch weitere Möglichkeiten vorsieht. Im Ergebnis wird man deshalb zwar auch das rein subjektive finanzielle Interesse als Abwägungsgesichtspunkt anzuerkennen haben; dieses rein finanzielle Interesse dürfte aber in der Mehrzahl der Fälle - zumindest für die Zukunft - hinter dem Interesse der Allgemeinheit an der Herstellung der Gesetzmäßigkeit zurücktreten, wenn nicht im Einzelfall außergewöhnliche Umstände gegeben sind.

#### 5.2.1.1 Leistungsverbrauch

Hat der rechtswidrig Begünstigte die aufgrund eines Verwaltungsaktes erbrachten Leistungen im Zeitpunkt der beabsichtigten Rücknahme bereits verbraucht, so soll er damit nach der Vorstellung des Gesetzgebers sein Vertrauen in die Bestandskraft des Leistungsbescheids äußerlich sichtbar gemacht haben. Eine Prüfung, ob der Begünstigte die ihm zu Unrecht bewilligten Leistungen verbraucht hat, kommt damit von vornherein nur bei einer Rücknahme der Bewilligungsentscheidung mit Wirkung für die Vergangenheit in Betracht, [90] denn erst künftig zu erbringende Leistungen kann man naturgemäß noch nicht verbraucht haben.

Eine solche vergangenheitsbezogene Rücknahme ist aber nach § 45 Abs. 4 Satz 1 SGB X nur in den Fällen des § 45 Abs. 2 Satz 3 oder Abs. 3 Satz 2 SGB X zulässig, also nur dann, wenn ein Fall des arglistigen Verhaltens im weitesten Sinne vorliegt, bei dem sich der Begünstigte ohnehin nicht auf Vertrauensschutz berufen kann. [91] Man tut dem Gesetzgeber wahrscheinlich kein Unrecht, wenn man ihm an dieser Stelle ein Redaktionsversehen vorhält, was wiederum ein Beleg dafür ist, dass man bei der Prüfung des § 45 SGB X die vorstehend unter IV.2 beschriebenen Vorüberlegungen beachten sollte.

### 5.2.1.2 Vermögensdisposition

Regelmäßig ist das Vertrauen in den Bestand des rechtswidrigen Verwaltungsaktes schutzwürdig, wenn der Begünstigte nach VA-Erlass [92] eine Vermögensdisposition getroffen hat, die er nicht mehr oder nur unter unzumutbaren Nachteilen rückgängig machen kann. Der Begriff der Vermögensdisposition ist weit auszulegen. Darunter sind alle Maßnahmen zu verstehen, die sich auf die wirtschaftliche und finanzielle Situation des Begünstigten auswirken, so z. B. die Aufnahme eines Kredits durch den Empfänger einer rechtswidrig zuerkannten Rente, um sich Möbel und Kleidung zu beschaffen, [93] die Aufgabe eines Arbeitsplatzes wegen einer rechtswidrigen Rentengewährung oder der Verzicht auf den Abschluss einer Lebensversicherung im Vertrauen auf die Rechtmäßigkeit einer Entscheidung zur freiwilligen Versicherung. [94] Allerdings kommt eine Vermögensdisposition als Vertrauenstatbestand nur dann in Betracht, wenn sie nach Erlass und aufgrund des Verwaltungsaktes getroffen wurde. [95]

Unter den Begriff der Vermögensdisposition fallen auch mittelbare finanzielle Auswirkungen, wie etwa das folgende Beispiel zeigt: [96] Eine Krankenkasse stellt bescheidmäßig fest, dass der Ehegatte (E) eines Mitglieds nach § 10 SGB V familienversichert ist. Daraufhin kündigt der vermeintlich Familienversicherte seinen Versicherungsvertrag mit einem Krankenversicherungsunternehmen (§ 5 Abs. 9 Satz 2 SGB V). Nachdem sich vier Monate später herausgestellt hatte, dass die Entscheidung der Krankenkasse über die Familienversicherung rechtswidrig war, lehnte die private KV den abermaligen Abschluss eines Versicherungsvertrages ab, [97] weil E zu einer Risikogruppe gehört, die zu versichern nicht kalkulierbar sei. Die Kündigung des ehemals mit der privaten Krankenversicherung bestehenden Vertrages stellt eine „Vermögensdisposition“ dar, die nicht mehr rückgängig gemacht werden kann. Das Vertrauen des E in den Bestand der Entscheidung der Krankenkasse hinsichtlich seiner vermeintlich bestehenden Familienversicherung ist daher schutzwürdig. Die Entscheidung über die Familienversicherung kann nicht zurückgenommen werden.

Eine Vermögensdisposition führt allerdings nicht in allen Fällen zum Vertrauensschutz, sondern nur dann, wenn sie nicht mehr oder nur unter unzumutbaren Nachteilen rückgängig gemacht werden kann. Eine konkrete Aussage darüber, ab wann im Einzelfall die Grenze zur Unzumutbarkeit überschritten wird, ist nicht möglich. Es kommt jeweils darauf an, was dem Begünstigten unter Berücksichtigung aller eingegangener Verpflichtungen und sonstiger Ausgaben zur Lebensführung verbleibt und inwieweit eine Anpassung der Lebensführung an geringere Einkünfte zumutbar erscheint. [98] Der Begünstigte darf keinesfalls in seiner wirtschaftlichen Existenz

gefährdet oder stark beeinträchtigt werden. Eine nur geringfügige, jedenfalls nicht einschneidende Änderung der Rentenhöhe ist dagegen hinzunehmen.

### 5.2.1.3 Vertrauensschutz in weiteren Fällen

Dadurch, dass § 45 Abs. 2 Satz 2 SGB X die vorstehend genannten Fallgruppen nur als Regelbeispiele bezeichnet, wird dem Begünstigten grundsätzlich die Möglichkeit offen gehalten, auch durch andere Arten der Vertrauensbetätigung den Vertrauensschutz zu rechtfertigen. Die Literatur tut sich freilich schwer, insoweit griffige und einleuchtende Beispiele zu finden. Man könnte an den Fall denken, dass ein Rentenversicherter im Hinblick auf die (rechtswidrige) Anerkennung von Versicherungszeiten keine anderweitige Altersversorgung aufgebaut hat, wobei sich allerdings die Frage stellt, ob dies nicht bereits als (negative) Disposition im Hinblick auf das dann „frei“ gewordene Vermögen anzusehen ist, so dass dieser Fall bereits unter § 45 Abs. 2 Satz 2, 2. Alternative SGB X fiele.

### 5.2.1.4 reformatio in peius

Das Vertrauen entfällt nicht etwa dadurch, dass der Versicherte gegen den Verwaltungsakt Widerspruch eingelegt hat, denn der Verwaltungsakt wird mit seinem Erlass wirksam (§ 39 Abs. 1 SGB X) und begründet damit grundsätzlich auch Vertrauensschutz. Bei einer Bescheidänderung zu Ungunsten des Betroffenen im Widerspruchsverfahren (sog. reformatio in peius) ist deshalb ebenfalls § 45 SGB X anzuwenden. [99]

## 5.2.2 Vertrauensausschlussgründe

Bereits bei der Darstellung der Rücknahme des Verwaltungsaktes mit Wirkung für die Vergangenheit wurden die im konkreten Fall möglicherweise in Betracht zu ziehenden Vertrauensausschlussgründe ausführlich erörtert, [100] so dass auf die dortigen Ausführungen verwiesen werden kann. Beim Vorliegen solcher Gründe kommt allerdings grundsätzlich (d. h. vorbehaltlich der Fristwahrung gem. § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X) eine Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit in Betracht, der seitens der Behörde stets Priorität einzuräumen ist.

### 5.3 Interessenabwägung

#### 5.3.1 Grundsätzlich überwiegendes öffentliches Interesse

Greift keiner der im vorstehenden Kapitel genannten Vertrauensausschlussgründe ein, so besagt dies noch nicht zwingend, dass der rechtswidrig begünstigende Verwaltungsakt auch in Zukunft Bestand haben wird. Sofern der Leistungsempfänger überhaupt auf den Bestand des rechtswidrigen Verwaltungsaktes vertraut hat, ist nämlich im Einzelfall zu prüfen, ob sein Vertrauen unter Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an einer Rücknahme des Verwaltungsaktes schutzwürdig ist (§ 45 Abs. 2 Satz 1 SGB X). Diese Interessenabwägung ist von dem in § 45 Abs. 1 SGB X eingeräumten Ermessen zu unterscheiden. [101]

Aus der Formulierung des § 45 Abs. 2 Satz 2 SGB X, „Das Vertrauen ist in der Regel schutzwürdig, wenn ...“, muss gefolgert werden, dass es sich insoweit nur um beispielhafte Sachverhalte handelt, bei deren Vorliegen die Schutzwürdigkeit vermutet wird. [102] Andererseits führen die in § 45 Abs. 2 Satz 2 SGB X angeführten Formen der Vertrauensbetätigung nach dem einschränkenden Wortlaut des Gesetzes („in der Regel“) nicht unter allen Umständen zum Vertrauensschutz. [103] Es ist vielmehr eine Interessenabwägung zwischen Vertrauensschutz und öffentlichem Interesse an der Rücknahme des Verwaltungsaktes vorzunehmen, wobei alle Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen sind. Im Rahmen dieser Interessenabwägung ist zunächst zu berücksichtigen, dass es der Grundsatz der Rechtmäßigkeit und Gesetzmäßigkeit allen Verwaltungshandeln prinzipiell erfordert, einen rechtswidrigen Verwaltungsakt zu beseitigen. Das öffentliche Interesse an der Rücknahme rechtswidrig begünstigender Entscheidungen ist somit auf die Wiederherstellung eines rechtmäßigen Zustands und die Vermeidung ungerechtfertigter Bevorzugung einzelner durch gleichmäßige Anwendung des Gesetzes gerichtet (Rechtsstaatsprinzip). Darüber hinaus sollen öffentliche Hand und Versicherungsgemeinschaft vor nicht gerechtfertigten Aufwendungen und finanziellen Verlusten nach Möglichkeit geschützt werden (fiskalisches Interesse). Erschöpft sich das öffentliche Interesse allerdings allein in fiskalischen Erwägungen, reicht dies für eine Rücknahme im Regelfall nicht aus. [104] Anders verhält es sich bei laufenden Geldleistungen, die für einen längeren Zeitraum gewährt werden. Hier überwiegt i. d. R. das öffentliche Interesse an der Rücknahme der Leistungsbewilligung. [105]

#### 5.3.2 Interesse des rechtswidrig Begünstigten

Die Interessenlage kann im Einzelfall, abweichend von dem vorstehenden Grundsatz, aber auch anders zu beurteilen sein. Wenn nämlich das öffentliche Interesse an der Rücknahme rechtswidriger Geldleistungsbescheide nicht ausschließlich, aber doch zumeist ein fiskalisches Interesse ist, dann dürfen solche Umstände auch auf der Seite des Betroffenen nicht unberücksichtigt bleiben. Es kann daher im Einzelfall durchaus gerechtfertigt sein, einem Begünstigten eine Dauerleistung auch für die Zukunft zu belassen, wenn eine Entziehung für ihn unzumutbar wäre. Das Gesetz nennt hier – wie dargestellt – die Vermögensdisposition, die der Begünstigte nicht mehr oder nur unter unzumutbaren Nachteilen rückgängig machen kann. Dabei ist aber immer zu bedenken, dass dieses gesetzliche Beispiel nur für den „Regelfall“ gilt. Auch bei einer Vermögensdisposition kann also die Leistung entzogen werden, wenn es etwa nach den gesamten wirtschaftlichen Verhältnissen des Betroffenen für ihn zumutbar ist, in Zukunft auf die Leistung zu verzichten. Andererseits schließt aber das Fehlen einer solchen Vermögensdisposition den Vertrauensschutz nicht aus, wenn andere Umstände das öffentliche Interesse gegenüber dem Vertrauen des Begünstigten zurücktreten lassen.

#### 5.3.3 Zeitablauf

Einmütigkeit besteht insoweit, als dass der reine Zeitablauf, d. h. die Zeitspanne zwischen der Bewilligung der Leistung und ihrer Entziehung, für sich allein keinen schutzwürdigen Vertrauensstatbestand darstellt, zumal er über die Zumutbarkeit der Entziehung nichts aussagt. [106] Zeitablauf kann aber u. U. bei der Vertrauensschutzprüfung mit zu berücksichtigen sein, [107] denn mit zunehmendem zeitlichen Abstand vom Zeitpunkt der Leistungsbewilligung wird die Stellung des rechtswidrig Begünstigten zumindest gestärkt [108] und spätestens mit Ablauf der Zweijahresfrist des § 45 Abs. 3 SGB X verlieren die öffentlichen Belange gegenüber dem Vertrauen des Berechtigten jegliche Bedeutung. [109]

#### 5.3.4 Fehlerverantwortlichkeit der Behörde

Auch der Verantwortungsbereich, in den der Fehler des Verwaltungsaktes fällt, ist nur bedingt geeignet, für die Interessenabwägung den Ausschlag zu geben. Hierbei muss man sich zunächst vor Augen halten, dass § 45 SGB X die Rechtswidrigkeit eines Verwaltungsaktes in jedem Fall voraussetzt. Es muss deshalb bei seinem Zustandekommen überhaupt erst mal ein Fehler eingetreten sein. Soweit dieser dem begünstigten VA-Adressaten zuzurechnen ist, treffen § 45 Abs. 2 Satz 3 und Abs. 4 Satz 1 SGB X eigene Regelungen.

Fällt der Fehler dagegen allein in den Verantwortungsbereich der Behörde, so steht dies der Rücknahme des Verwaltungsaktes nach § 45 Abs. 2 Satz 1 SGB X nicht entgegen. Mit Ausnahme des § 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X, wonach Vertrauensschutz generell versagt wird, fällt die Ursache für den Erlass eines rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsakts nämlich regelmäßig in den Verantwortungsbereich der Verwaltung. [110] Würde dann aber jeder im Bereich der Verwaltung auftretende Fehler zu einem schutzwürdigen Vertrauen des begünstigten VA-Adressaten führen, so bedürfte es des § 45 SGB X letztlich nicht. Es bliebe bei der Bindungswirkung des § 77 SGG. Eine derartige Konstruktion liefe aber der Zielsetzung des § 45 SGB X, einen rechtswidrigen Zustand auch wieder beseitigen zu können, zuwider. [111]

Das Vertrauen des Begünstigten in den Fortbestand des rechtswidrigen Verwaltungsaktes wird daher allenfalls dort überwiegen, wo der Behörde ein grober Fehler unterlaufen ist, der bei ordnungsgemäßem Handeln leicht zu vermeiden gewesen wäre. Das Vertrauen des Begünstigten in die Bestandskraft des rechtswidrigen Verwaltungsaktes hat schließlich großes Gewicht, wenn der Sozialversicherungsträger die Rechtswidrigkeit perpetuiert, d. h. weitere Bescheide erteilt, durch die der ursprünglich rechtswidrige Leistungsbescheid ausdrücklich oder konkludent bestätigt wird. [112]

#### 5.4 Rücknahmefrist

Auch bei der Rücknahme eines rechtswidrig begünstigenden Verwaltungsaktes mit Wirkung für die Zukunft sind – sofern es sich um einen Verwaltungsakt mit Dauerwirkung handelt – die Rücknahmefristen des § 45 Abs. 3 SGB X zu beachten. Wird der Verwaltungsakt mit Wirkung für die Zukunft zurückgenommen, weil kein die Rücknahme für die Vergangenheit rechtfertigender Grund gem. § 45 Abs. 4 Satz 1 SGB X vorliegt, so kommt bei einem VA mit Dauerwirkung § 45 Abs. 3 Satz 1 SGB X zur Anwendung, d. h. die Rücknahmefrist beträgt 2 Jahre seit der Bekanntgabe der Entscheidung.

Wird der VA dagegen nur deshalb mit Wirkung für die Zukunft zurückgenommen, weil die Jahresfrist des § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X verstrichen ist, so liegen offenbar Gründe i. S. d. § 45 Abs. 4 Satz 1 SGB X vor, die eine rückwirkende Bescheidaufhebung im Übrigen gerechtfertigt hätten. In diesem Fall bleibt § 45 Abs. 3 Satz 2 und 3 SGB X maßgeblich, wonach der Bescheid entweder unbefristet (in den Fällen des § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 1 SGB X bzw. des § 580 ZPO) oder innerhalb von 10 Jahren seit seiner Bekanntgabe (in den Fällen des § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 oder 3 SGB X) mit Wirkung für die Zukunft zurückgenommen werden kann.

## 6 Ermessensentscheidung

Stellt ein Sozialversicherungsträger fest, dass die Voraussetzungen für eine Rücknahme des rechtswidrig begünstigenden Verwaltungsaktes mit Wirkung für die Vergangenheit vorliegen (§ 45 Abs. 4 Satz 1 i. V. m. Abs. 2 Satz 3 bzw. Abs. 3 Satz 2 SGB X) oder der Versicherte – bei einer in Betracht kommenden Rücknahme mit Wirkung für die Zukunft – nicht auf den Bestand des Verwaltungsaktes vertraut hat oder sein Vertrauen unter Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an der Rücknahme nicht schutzwürdig ist und die Fristen des § 45 Abs. 3 und (bei einer Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit) Abs. 4 Satz 2 SGB X noch nicht abgelaufen sind, so steht damit allein die Rücknahmeberechtigung noch nicht endgültig fest. Da nämlich der Versicherungsträger den Verwaltungsakt nicht zurücknehmen muss, sondern nur zurücknehmen „darf“, hat er aufgrund einer Ermessensentscheidung zu prüfen, ob (Entschießungsermessen) und ggf. inwieweit (Auswahlermessen) die rechtswidrig begünstigende Entscheidung weiterhin Bestand haben soll. Er muss also entscheiden, ob er von der dem Grunde nach gegebenen Rücknahmemöglichkeit ganz oder teilweise Gebrauch machen oder Abstand nehmen will. Nach der Rechtsprechung des BSG führt das erkennbare Fehlen der Ermessensentscheidung grundsätzlich zur Rechtswidrigkeit des Rücknahmebescheides. [113]

In diesem Zusammenhang hat der 9. Senat des BSG mit Urteil vom 05.11.1997 [114] noch einmal ausdrücklich darauf hingewiesen, dass bei einer auf der Grundlage des § 45 SGB X basierenden zukunftsgerichteten Renteneinstellung eine Ermessensausübung erst dann stattzufinden habe, nachdem zuvor eine Vertrauensschutzprüfung gem. § 45 Abs. 2 SGB X durchgeführt wurde. Nur in dem für den Versicherten negativen Fall, dass das öffentliche Rücknahmeinteresse das – schützenswerte – Vertrauen des Versicherten überwiegt, könne in die Ermessensprüfung nach § 45 Abs. 1 SGB X eingetreten werden. Es bestehen nämlich erhebliche Unterschiede zwischen dem nach § 45 Abs. 2 SGB X zu beurteilenden Vertrauensschutz und dem in § 45 Abs. 1 SGB X normierten Ermessen. Während die Vertrauensschutzprüfung dem Normtatbestand zuzuordnen ist, wird ein Ermessen auf der Rechtsfolgenseite erst eröffnet, wenn diese tatbestandlichen Voraussetzungen vorliegen. [115] Der Unterschied zwischen Vertrauensschutzprüfung und Ermessensausübung spiegelt sich deutlich in den behördlichen Handlungsalternativen wider. Kommt nämlich die Behörde nach der ersten Abwägungsentscheidung (Vertrauensschutzprüfung) zu dem Schluss, dass der Vertrauensschutz überwiegt, ist nach § 45 Abs. 2 Satz 1 SGB X eine Rücknahme schlechthin ausgeschlossen. Erst wenn feststeht, dass kein Vertrauensschutz besteht, kommt es zu einer Ermessensprüfung, innerhalb derer zu entscheiden ist, ob ein gegenüber

dem (grundsätzlich vorhandenen) öffentlichen Interesse an einer Rücknahme höher zu bewertendes Individualinteresse des Begünstigten besteht.

Ergibt eine Prüfung der tatbestandlichen Voraussetzungen des § 45 SGB X, dass Vertrauensschutz nicht besteht, so dass eine Rücknahme grundsätzlich zulässig ist, so stellt sich die Frage, welche Gründe einer Rücknahme im Rahmen der Ermessensentscheidung noch entgegenstehen könnten. Allein die Tatsache, dass die Rücknahme der rechtswidrigen Begünstigung für den Betroffenen eine wirtschaftliche Härte bedeutet, dürfte als Rücknahmehinderungsgrund nicht ausreichen. Anders verhält es sich aber, wenn die Rückforderung einem existenzvernichtenden Eingriff für den Betroffenen gleichkäme und insbesondere ein im Sinne des Übermaßverbotes unerträgliches, auch durch Anwendung des § 76 Abs. 2 SGB IV („Stundung, Niederschlagung, Erlass“) nicht ausräumbares Missverhältnis zwischen dem öffentlichen Interesse an der Rücknahme und dem Privatinteresse am Behaltendürfen der Begünstigung bestünde. Bei vorsätzlichem, insbesondere betrügerischem Verhalten des Begünstigten ist aber selbst dann ein solches Missverhältnis ausgeschlossen. [116] Das Rücknahmemeermessen ist in solchen Fällen auf Null reduziert. [117]

Unabhängig von dieser Problematik, muss das Ermessen dort, wo seine Ausübung geboten ist, pflichtgemäß, also fehlerfrei ausgeübt werden. [118] Hinsichtlich der Frage, ob eine Ermessensentscheidung überhaupt – und wenn ja – rechtmäßig getroffen wurde, kommt es auf den Inhalt des Rücknahmebescheids, insbesondere auf seine Begründung an. Diese muss nicht nur erkennen lassen, dass der Versicherungsträger eine Ermessensentscheidung treffen wollte und getroffen hat, sondern sie muss auch diejenigen Gesichtspunkte enthalten, von denen der Versicherungsträger bei der Ausübung des Ermessens ausgegangen ist (§ 35 Abs. 1 Satz 3 SGB X). [119] Hier liegt, wie Haus [120] zu Recht bemerkt, für die Verwaltung das eigentliche Problem.

Hat der Sozialversicherungsträger nämlich lediglich die Rücknahmevoraussetzungen (inklusive Interessenabwägung) geprüft und aufgrund dessen die Rücknahmeentscheidung getroffen, so ist der Rücknahmebescheid rechtswidrig, weil es an der Ausübung des Ermessens, also an der Berücksichtigung und Abwägung aller Umstände des Einzelfalles fehlt. Formelhafte Feststellungen (z. B.: „Die für die Ermessensentscheidung maßgeblichen Gesichtspunkte wurden berücksichtigt“ oder „Hinsichtlich besonderer Umstände ist nichts ersichtlich“) reichen dazu allein nicht aus. [121] Der jeweilige Sachbearbeiter hat aber andererseits große Schwierigkeiten, eine dem § 35 Abs. 1 Satz 3 SGB X gerecht werdende Ermessensbegründung zu formulieren, weil er sich scheut, die im Rahmen der Interessenabwägung

gem. § 45 Abs. 2 Satz 1 SGB X verwendeten Argumente nochmals zu verwerten. Diese Scheu ist verständlich, allerdings durch das Gesetz selbst vorprogrammiert. § 45 SGB X enthält eine (unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten durchaus umstrittene) Kombination von Abwägungselementen im Tatbestand bei gleichzeitiger Ermessensfreiheit in der Rechtsfolge. Das durch eine solche Kombination ausgelöste Problem liegt darin, dass bereits bei der Prüfung der Tatbestandsvoraussetzungen (hier: Abwägung zwischen Vertrauen des Begünstigten und öffentlichem Interesse an der Rücknahme) alle nur irgendwie erdenklichen Gesichtspunkte in Erwägung gezogen werden müssen, so dass für die anschließende Ermessensausübung keine zusätzlichen Gesichtspunkte mehr vorliegen, weil sie durch die Tatbestandsvoraussetzungen bereits verbraucht sind. [122] Die entscheidungserheblichen Tatbestandsmerkmale des § 45 SGB X sind also derart mit der Rechtsfolgenseite verbunden, dass sie zugleich auch Inhalt und Grenzen der Ermessensentscheidung bestimmen.

Man könnte deshalb der Meinung sein, dass nach sorgfältiger und rechtlich haltbarer Interessenabwägung i. S. d. § 45 Abs. 2 Satz 1 SGB X eine „Ermessensreduzierung auf Null“ eintritt. Dieser Standpunkt wurde zuerst vom 9a-Senat des BSG eingenommen, [123] bestätigt durch Senatsurteil vom 06.09.1989: „Im Gegensatz zur herrschenden Auslegung des § 45 Abs. 1 SGB X könnte das ‚Dürfen‘ in dieser Vorschrift ... bloß eine Handlungsermächtigung kennzeichnen, d. h. die Verwaltung zum Eingriff in einen rechtswidrigen bestandskräftigen Verwaltungsakt berechtigten ..., sie aber auch verpflichtet, einen rechtswidrigen Bescheid zurückzunehmen und damit einen rechtmäßigen Zustand herzustellen ... . Dafür spricht auch, dass bei der Interessenabwägung nach § 45 Abs. 2 SGB X praktisch alle Gesichtspunkte erörtert werden müssen, die die Verwaltung auch bei einer Ermessensausübung nach § 45 Abs. 1 SGB X zu berücksichtigen hätte.“ [124]

Diese Auffassung wird neuerdings auch von anderen BSG-Senaten und Instanzgerichten akzeptiert und vertreten. So hat das BSG mit Urteil vom 26.09.1990 [125] die Revision eines Klägers als unbegründet zurückgewiesen, weil „dem LSG ... darin beizupflichten (sei), dass bei betrügerisch erlangten Leistungen § 45 SGB X von der Verwaltung keine Ermessensentscheidung verlangt. ... Wenn im Anschluss an die durch § 45 Abs. 2 SGB X gebotene Abwägung des öffentlichen Interesses an einer Rücknahme und des Interesses des Begünstigten am Bestand des Verwaltungsaktes aus den tatsächlichen Feststellungen keine Gesichtspunkte verbleiben, die für das Ermessen Bedeutung haben könnten, kann einer Verwaltung nicht das aufgegeben werden, was auch kein Gericht leisten könnte, nämlich eine Ermessensabwägung ohne dafür geeignete Sachverhaltselemente. Das Verwaltungsermessen ist dann auf Null

reduziert. Nachdem im angefochtenen Urteil festgestellt worden ist, dass der Kläger nichts vorgetragen hat, was in eine Ermessensabwägung eingehen könnte, und der Kläger diese Feststellung auch weder mit Revisionsrügen angegriffen noch in der Revisionsbegründung im Übrigen derartige Sachverhaltselemente bezeichnet hat, ist ein Einzelfall gegeben, in dem keine Ermessensentscheidung verlangt werden kann. Wird gerügt, dass Ermessensabwägungen unterblieben sind, müssen Gesichtspunkte ersichtlich sein, die der Verwaltung eine solche Abwägung ermöglichen.“ [126]

Am 25.01.1994 hatte der 4. Senat des BSG Ausführungen zur Ermessensreduzierung in Fällen bösgläubig erlangter Doppelzahlungen gemacht. [127] Diese Entscheidung hatte der 4. Senat (trotz Kritik des 8. Senats im Urteil vom 25.01.1995 [128] in seinem Urteil vom 24.10.1996 [129] bestätigt. [130] Von nun an schien folgende Auffassung, jedenfalls des 4. Senates, als gesichert: Rechtswidrig begünstigende Verwaltungsakte, die zugunsten von (i.S.v. § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X) bösgläubigen Personen erfolgt waren, können korrigiert werden, ohne dass es einer – gegenüber dem Adressaten begründeten – Ermessensentscheidung bedarf; denn das grundsätzlich nach § 45 Abs. 1 SGB X eingeräumte Korrekturermessen ist in dem Sinne reduziert, dass nur noch eine Entscheidung ermessensfehlerfrei ist: die umfassende Korrektur.

Ein Urteil des 4. Senats vom 30.10.1997 [131] gibt indes Veranlassung, die dargestellte Auffassung zu überdenken. Der 4. Senat des BSG hat mit dem vorbezeichneten Urteil den Rentenentziehungsbescheid eines Sozialversicherungsträgers aufgehoben. Dabei war er mit diesem der Auffassung, die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 45 Abs. 1 SGB X seien erfüllt. Dem Kläger gebührt nach materiellem Recht keine Rente – außerdem sei er bösgläubig i. S. d. § 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X und könne deswegen kein Vertrauensschutz für sich in Anspruch nehmen.

Tragender Gesichtspunkt für die vom 4. Senat ausgesprochene Bescheidaufhebung war der Umstand, dass der Sozialversicherungsträger keine Ermessensentscheidung über die Korrektur des Rentenbescheides getroffen hatte. Eine solche sei jedoch notwendig, wie in der Rechtsfolge des § 45 Abs. 1 SGB X durch das Wort „darf“ ersichtlich werde. Ein derartiger Fall des „Ermessensnichtgebrauchs“ unterliege nach § 54 Abs. 2 Satz 2 SGG der richterlichen Kontrolle. Ob Ermessen ausgeübt worden sei, beurteile sich nach der Begründung des Korrekturbescheides. Vorliegend lasse dieser Bescheid erkennen, dass die Beklagte – fälschlich – davon ausgegangen sei, zur Korrektur verpflichtet gewesen zu sein. Damit verletze der Bescheid § 45 Abs. 1 SGB X und sei rechtswidrig.

Der 4. Senat setzt sich mit seinem vorstehend genannten Urteil vom 25.01.1994 auseinander und bemerkt hierzu: auch damals habe er eine Ermessensbestätigung gefordert. Dies habe jedoch gem. § 35 Abs. 2 Nr. 2 SGB X nicht in der Begründung des dortigen (nach §§ 50 Abs. 2, 45 SGB X ergangenen) Rückforderungsbescheides belegt werden müssen, weil der dortige Kläger infolge seiner Bösgläubigkeit die Darlegungslast für ermessensrelevante Tatsachen gehabt habe. Er sei der Aufforderung der Verwaltung, derartige Umstände darzulegen, nicht nachgekommen. Also sei ihm i. S. d. § 35 Abs. 2 Nr. 2 SGB X bekannt gewesen, dass der Verwaltung ermessensrelevante Gesichtspunkte – ohne Darlegung des dortigen Klägers – nicht erkennbar gewesen seien. Eine Verpflichtung der Verwaltung, wegen dieser Gesichtspunkte „ins Blaue hinein“ zu ermitteln, habe nicht bestanden. In Ermangelung bekannter ermessensrelevanter Umstände habe sich dort das Ermessen der Verwaltung auf Null reduziert.

Die Entscheidung des 4. Senats vom 30.10.1997 zeigt, wie gefährlich die bei den Sozialleistungsträgern teilweise verbreitete Annahme sein kann, bei einer Bösgläubigkeit des Leistungsempfängers auf Ermessenserwägungen verzichten zu dürfen. Vielmehr ist es dringend angezeigt, auch in diesen Fallkonstellationen Ermessenserwägungen in die Korrekturbescheide einfließen zu lassen, sofern die Aktenlage und die Äußerungen des Leistungsempfängers im Rahmen der Anhörung Anhaltspunkte hierfür bieten. Zu beachten ist außerdem, dass die Mitteilung von unvollständigen Ermessenserwägungen nach der Neufassung des § 41 SGB X zwar bis zur letzten gerichtlichen Tatsacheninstanz nachgeholt werden kann. Ein Ermessensnichtgebrauch (Ermessensunterschreitung) ist aber nicht nach § 41 SGB X heilbar. [132] Begründet wird dies u. a. damit, dass es bei Fällen des Ermessensnichtgebrauchs nicht um einen Fehler der Ermessensbegründung, sondern um einen solchen der Ermessensbetätigung geht. § 41 Abs. 1 Nr. 2 SGB X sieht aber nur eine Heilung von Begründungsfehlern vor.

– Der Beitrag wird fortgesetzt. –

Ass. jur. Karl Friedrich Köhler  
Fachbereich Landwirtschaftliche Sozialversicherung  
an der Hochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung  
Weißensteinstraße 70-72  
34131 Kassel

## Quellen

- [1] Merten, in: Hauck/Noftz, SGB X, § 45 Rdnr. 2.
- [2] Vgl. dazu generell: BSG, 02.04.2009, B 2 U 25/07 R, juris; BSG, 05.11.1997, 9 RV 20/96, juris; Gagel, Systematik und Probleme der Rücknahme und der Aufhebung begünstigender Verwaltungsakte, rv 1988, 41 ff.; Keller, Der Beweis der Tatsachen, die die Rechtswidrigkeit eines begünstigenden Verwaltungsaktes nach dem Sozialgesetzbuch begründen, SGB 1993, 259 ff.; Frohn, Bescheidrücknahme nach § 45 SGB X – Ermessens- oder gebundene Pflichtentscheidung?, SGB 1999, S. 541 ff.; Rieker, Die Aufhebung von Verwaltungsakten nach den §§ 45 und 48 SGB X, WzS 2011, 75 ff.; Kainz, Die Bestandskraft von Sozialverwaltungsakten - Auswirkungen von Fehlern im Verwaltungsverfahren und Aufhebung von Verwaltungsakten, NSZ 2015, 767 ff.
- [3] Beide haben ein Interesse an der Rücknahme der rechtswidrigen Verwaltungsentscheidung: Der Bürger, weil es um die Korrektur einer ihn betreffenden Belastung geht, die Verwaltung, weil sie als vollziehende Gewalt der verfassungsrechtlichen Bindung an Recht und Gesetz (Art. 20 Abs. 3 GG, § 31 SGB I) unterliegt.
- [4] Benz, Die Bestandskraft von Verwaltungsakten der Sozialversicherungsträger, WzS 1986, S. 161, 168.
- [5] Vgl. BVerfG, DÖV 1978, 918; Hauck/Noftz, SGB X, § 45 Rdnr. 5.
- [6] Siebert, Rücknahme von Verwaltungsakten gem. §§ 44 und 45 SGB X, SdL 1990, S. 102, 121.
- [7] BSG, 24.11.1988, 9/9a RV 8/87, BSGE 64, 190.
- [8] BSG, 17.06.2008, B 8 AY 9/07 R.
- [9] BSG, 29.05.2008, B 11a/7a AL 74/06 R.
- [10] Benz, Die Bestandskraft von Verwaltungsakten der Sozialversicherungsträger, WzS 1986, S. 169.
- [11] BSG, 13.05.1987, 7 RAr 62/85, BSGE 61, 286, 288, juris Rdnr. 17.
- [12] Vgl. § 44 Abs. 1 Satz 1 SGB X: „bei Erlass“.
- [13] Ausdrücklich darauf abstellend: BSG, 16.02.1984, 1 RA 15/83, BSGE 56, 165; BSG, 11.12.1992, 9a RV 20/90, BSGE 72, 1.
- [14] Zu Fragen des behördlichen Mitverschuldens vgl. Rieker, Die Berücksichtigung des Mitverschuldens von Behörden bei der Rücknahme bzw. Aufhebung von Verwaltungsakten, in: Sozialstaat und Europa - Gegensatz oder Zukunft? 2016, S. 315 ff.
- [15] Vgl. BSG, 21.06.2011, B 4 AS 21/10 R, juris.
- [16] Straub, Sozialverwaltungsverfahren, 1991, S. 144.
- [17] Vgl. Teil 1 dieser Aufsatzreihe in der vorigen Ausgabe der SdL.
- [18] Instruktiv zu einem schwierigen Abgrenzungsfall: BSG, 29.05.2008, B 11a/7a AL 74/06 R mit Anm. Schaer, jurisPR-SozR 3/2009 Rdnr. 1.
- [19] Vgl. BSG, 25.01.2001, B 4 RA 110/00 R, SozR 3-2600 § 97 Nr. 3 S. 18; Schütze, in: v. Wulffen/Schütze, SGB X, 8. Aufl. 2014, § 45 Rdnr. 32.
- [20] Jährling-Rahnefeld, SGB 2013, S. 715, Anm. zu BSG, 09.10.2012, B 5 R 8/12.
- [21] SG Cottbus, 16.12.2013, S 9 BK 16/10, juris unter Hinweis auf BSG, 21.6.2011, B 4 AS 22/10 R.
- [22] BSG, 02.11.1999, B 2 U 47/98 R - juris Rdnr. 15, SozR 3-1300 § 48 Nr. 67.
- [23] Padé, jurisPK-SGB X, 2. Aufl. 2017, § 45 Rdnr. 54; Schütze, in: v. Wulffen/Schütze, SGB X, 8. Aufl. 2014, § 45 Rdnr. 32; vgl. auch LSG Sachsen, 21.12.2005, L 6 V 3/05 R, juris.
- [24] BSG, 19.03.1998, B 7 AL 44/97 R, juris Rdnr. 25; BSG, 21.03.2007, B 11a AL 21/06 R, juris Rdnr. 18; BSG, 28.08.2007, B 7/7a AL 10/06 R, juris Rdnr. 17.
- [25] BSG, 27.10.1989, 9 RV 40/88, SozR 1300 § 45 Nr. 49.
- [26] BSG, 15.06.2016, B 4 AS 41/15 R, juris Rdnr. 30; BSG, 24.05.2006, B 11a AL 7/05 R, juris; BSG, 28.08.2007, B 7/7a AL 10/06 R, juris; LSG Baden-Württemberg, 22.03.2018, L 7 AS 3754/15, Rdnr. 43, juris; LSG Hamburg, 27.07.2017, L 4 AS 379/14, juris; LSG Niedersachsen-Bremen, 08.11.2017, L 13 AS 37/15, Rdnr. 61, juris.
- [27] Auch ein fingierter Verwaltungsakt (z.B. § 13 Abs. 3a Satz 6 SGB V) kann nach § 45 SGB X zurückgenommen werden, vgl. dazu BSG, 07.11.2017, B 1 KR 15/17 R, juris Rdnr. 38; LSG Nordrhein-Westfalen, 06.04.2017, L 16 KR 202/16, juris; Uyanik, Die Aufhebung von Genehmigungsfiktionen gemäß § 13 Abs. 3a SGB V nach § 45 SGB X, KrV 2018, S. 53 ff.; Padé in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB X, 2. Aufl. 2017, § 45 Rdnr. 49.



- [28] Zum VA mit Mischwirkung vgl. bereits Köhler im vorigen Heft der SdL unter V.3.
- [29] Vgl. Köhler, im vorigen Heft der SdL unter V.1.
- [30] Waschull, in: LPK SGB X 4. Aufl. 2016, § 45 Rdnr. 11.
- [31] Vgl. dazu z. B. Schütze, in: v. Wulffen/Schütze, SGB X, 8. Aufl. 2014, § 45 Rdnr. 5 ff.; Steinwedel, in: Kasseler Kommentar, § 44 SGB X, Rdnr. 2.
- [32] BSG, 29.01.2002, B 10 LW 36/00 R, SozR 3-5868 § 34 Nr. 5; BSG, 01.07.2010, B 11 AL 19/09 R, BSGE 106, 244.
- [33] BSG, 26.06.2007, B 2 U 5/06 R; BSG, 01.07.2010, B 11 AL 19/09 R.
- [34] Vgl. Reyels, jurisPR-SozR 2/2008 Rdnr. 6.
- [35] Wiesner, Rücknahme von Beitrags- und Veranlagungsbescheiden in der gesetzlichen Unfallversicherung, SGB 1984, 95; Siebert, Beitragserhebung und nachträgliche Änderung von Beitragsbescheiden in der landwirtschaftlichen Unfallversicherung, SdL 1984, 378 a.E.
- [36] Für die allgemeine UV vgl. § 168 Abs. 2 SGB VII.
- [37] BSG, 26.01.1988, 2 RU 5/87, SozR 1300 § 44 SGB X Nr. 31; Wiesner, Rücknahme von Beitrags- und Veranlagungsbescheiden in der gesetzlichen Unfallversicherung, SGB 1984, 95.
- [38] Köhler, LPK-SGB VII, 5. Aufl. 2018, § 183 Rdnr. 16 ff.
- [39] H.M.: BSG, 26.01.1988, 2 RU 5/87, SozR 1300 § 44 Nr. 31; Wiesner, Rücknahme von Beitrags- und Veranlagungsbescheiden in der gesetzlichen Unfallversicherung, SGB 1984, 95; vgl. auch Achterrath, Die Aufhebung von Beitragsbescheiden und Veranlagungsbescheiden zu den Gefahrklassen in der allgemeinen gesetzlichen Unfallversicherung, 1996, S. 110 m. w. N.; Benz, Die Unternehmensversicherung in der gesetzlichen Unfallversicherung, 1978, S. 92.
- [40] LSG NRW, 26.04.1989, L 17 U 229/87 Breithaupt 1990, 39, 40; LSG Rheinland-Pfalz, 25.05.1983, L 3 U 157/82, Breithaupt 1984, 657; Achterrath, Die Aufhebung von Beitragsbescheiden und Veranlagungsbescheiden zu den Gefahrklassen in der allgemeinen gesetzlichen Unfallversicherung, 1996, S. 110 f.; a.A.: Siebert, Beitragserhebung und nachträgliche Änderung von Beitragsbescheiden in der landwirtschaftlichen Unfallversicherung, SdL 1984, S. 374, 381; Siebert, Rücknahme von Verwaltungsakten gem. §§ 44 und 45 SGB X, SdL 1990, 102, 121.
- [41] In diesem Sinne auch Achterrath, Die Aufhebung von Beitragsbescheiden und Veranlagungsbescheiden zu den Gefahrklassen in der allgemeinen gesetzlichen Unfallversicherung, 1996, S. 37.
- [42] Vgl. dazu im Einzelnen Schulz, Der Gefahrtarif im Sozialgesetzbuch VII, SGB 1996, S. 571, 575.
- [43] BSG, 12.12.1985, 2 RU 45/84, SozR 2200 § 734 Nr. 4, S. 13; Platz in: Schulin HS-UV, 1996, § 59 Rdnr. 1.
- [44] Vgl. Achterrath, Die Aufhebung von Beitragsbescheiden und Veranlagungsbescheiden zu den Gefahrklassen in der allgemeinen gesetzlichen Unfallversicherung, 1996, S. 103 f.
- [45] Vgl. Kater/Leube, Gesetzliche Unfallversicherung SGB VII, 1997, § 183 Rdnr. 14.
- [46] BSG, 31.05.1988, SozR 1300 § 44 Nr. 34; LSG NRW, Breithaupt 1990, 39, 41 = BLB-Rdschr. Nr. 26/90.
- [47] BT-Drucks. 13/2204, S. 112; Brinkmann, LPK-SGB VII, 5. Aufl. 2018, § 160 Rdnr. 1.
- [48] Vgl. dazu im Einzelnen Bigge, Die Veranlagungsänderung - §§ 44, 45, 48 SGB X in Verbindung mit § 160 Abs. 3 SGB VII?, BG 2004, S. 297 ff.
- [49] Vgl. Wiesner, Rücknahme von Beitrags- und Veranlagungsbescheiden in der gesetzlichen Unfallversicherung, SGB 1984, S. 95, 96; Molkentin, LPK-SGB VII, 5. Aufl. 2018, § 160 Rdnr. 7.
- [50] BSG, 09.12.2003, B 2 U 54/02 R, BSGE 91, 287 ff. = SozR 4-2700 § 160 Nr. 1; vgl. auch Urteilsanmerkung von Bigge, Die Veranlagungsänderung - §§ 44, 45, 48 SGB X in Verbindung mit § 160 Abs. 3 SGB VII?, BG 2004, S. 297 f. sowie Bayer. LSG, 15.09.2004, L 3 U 359/03, HVBG-Info 2005, S. 536 ff.
- [51] BT-Drucks. 13/2204, S.112.
- [52] Vgl. Brähler, Die Rücknahme und Aufhebung von Verwaltungsakten in der Rentenversicherung, Nachrichten der LVA Hessen 1988, 121; Kunze, Hindernisse und Probleme bei der Rücknahme rechtswidriger Begünstigungen, DAngVers. 1989, 264, 267; Bereiter-Hahn, SGB X, § 45 Rdnr. 14; Siebert, Rücknahme von Verwaltungsakten gem. §§ 44 und 45 SGB X, SdL 1990, S. 102, 126 f. = SGB 1990, S. 250.
- [53] Pickel, Rücknahme von Verwaltungsakten nach dem SGB X, NVwZ 1987, S. 454, 459; Neumann-Duesberg, Sozialrechtliches Verwaltungsverfahren und Schutz der Sozialdaten neu geregelt, BKK 1981, S. 6, 19.

- [54] Vgl. z. B. die systematischen Darstellungen bei Fin-kenbusch, *Das sozialrechtliche Verwaltungsverfahren*, 2013, Abbildung 19, S. 195; Winkler, *Sozialverwaltungs-verfahren und Sozialdatenschutz*, 2004, § 5 Rdnr. 372 ff. oder Dörr/Francke, *Sozialverwaltungsrecht*, 3. Aufl. 2012, Kap. 7, Rdnr. 62 ff. Lediglich Waschull, in: Fichte/Plagemann/Waschull, *Sozialverwaltungsverfahren-recht*, 2008, § 4 Rdnr. 142 weist darauf hin, dass bei der Prüfung des Vertrauensschutzes zwingend danach zu unterscheiden ist, ob ein VA mit Wirkung für die Zukunft oder die Vergangenheit zurückgenommen werden soll, denn nach § 45 Abs. 4 Satz 1 SGB X könne nur in den Fällen des § 45 Abs. 2 Satz 3 oder Abs. 3 Satz 2 SGB X mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgenommen werden.
- [55] Vgl. dazu Dörr, *Rückforderung überzahlter Leistungen*, RVaktuell 2016, S. 60 ff.
- [56] BSG, 24.03.1993, 9/9a RV 38/91, BSGE 72, 139.
- [57] BGH, 07.06.1988, IX ZR 245/86, NJW 1988, S. 2599; BGH, 04.02.2010, IX ZR 18/09, BGHZ 184, 209.
- [58] Vgl. z. B. Wilze, *Rücknahme eines begünstigenden Ver-waltungsaktes*, *Kompass* 1986, 236, 238; Bereiter-Hahn, *SGB X*, § 45 Rdnr. 6.
- [59] BSG, 09.02.2006, B 7a AL 58/05 R, LSG Berlin-Bran-denburg, 03.09.2010, L 18 AS 1326/09.
- [60] Wilze, *Rücknahme eines begünstigenden Verwaltungs-aktes*, *Kompass* 1986, S. 236, 238.
- [61] Vgl. BSG, 11.01.1990, 7 RAr 54/88, juris; BSG, 24.04.1997, 11 RAr 89/96, juris; Steinwedel, in: *Kasseler Kommentar*, § 45 SGB X Rdnr. 40.
- [62] BSG, *SozR* 1300 § 48 Nr. 22; Rieker, *Die Aufhebung von Verwaltungsakten nach §§ 45 und 48 SGB X*, *WzS* 2011, S. 75, 79.
- [63] LSG Nordrhein-Westfalen, 27.04.2017, L 9 AL 176/15, Rdnr. 41, juris.
- [64] BSG, 01.06.2006, B 7a AL 76/05 R, *SozR* 4-4300 § 122 Nr. 4; Sächsisches LSG, 04.12.2014, L 3 AS 430/12, Rdnr. 51, juris; vgl. auch Schütze, in: v. Wulffen/Schütze, *SGB X*, 8. Aufl., 2014, § 45 Rdnr. 49, m. w. N.
- [65] BSG, 06.05.2009, B 11 AL 10/08 R, *SozR* 4-4300 § 144 Nr. 19; BSG, 18.02.2010, B 14 AS 76/08 R, juris Rdnr. 20.
- [66] BSG, 27.01.2009, B 7/7a AL 30/07 R; BSG, 4.2.1998, B 9 V 24/96 R, *SozR* 3-1300 § 45 Nr. 39; LSG Berlin-Brandenburg, 20.07.2006, L 5 B 280/06 AS ER.
- [67] In diesem Sinne auch BSG, 22.03.1995, 10 RKg 10/89, Breithaupt 1995, S. 988 ff. = *HVBG-Info* 2/1996, S. 88 ff.; BSG, 04.02.1998, BLB-Rdschr. 111/99.
- [68] BSG, 27.07.2000, B 7 AL 88/99 R, *SozR* 1300 § 45 Nr. 42 m. w. N.; BSG, 09.02.2006, B 7a AL 58/05 R: „subjektiver“ Fahrlässigkeitsmaßstab, nicht „objektiver“.
- [69] Vgl. z. B. BSG, 19.02.1986, 7 RAr 55/84, *SozR* 1300 § 48 Nr. 22.
- [70] OVG Lüneburg, 31.03.2010, 4 LC 281/08, *NJW* 2010 S. 2601.
- [71] BSG, 08.02.2001, B 11 AL 21/00 R; Hessisches LSG, 12.03.2007, L 9 AS 33/06.
- [72] OVG Lüneburg, 31.03.2010, 4 LC 281/08, *NJW* 2010 S. 2601.
- [73] Vgl. BSG, 03.11.1987, 10 RKg 15/86, *SozR* 5870 Nr. 1 zu § 13 BKGG; LSG Baden-Württemberg, 18.04.2007, L 3 AL 3130/04.
- [74] Vgl. dazu Frehse, *Die Handlungsfrist des § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X*, *ZfS* 1988, 225 ff.; Rieker, *Die Jahresfrist des § 45 Abs. 4 S. 2 SGB X für die Rücknahme eines rechtswidrig begünstigenden Verwaltungsaktes mit Wirkung für die Vergangenheit*, *NZS* 2015, 656 ff.
- [75] Vgl. Hufen/Siegel, *Fehler im Verwaltungsverfahren*, 6. Aufl. 2018, Rdnr. 547 (S. 229). m. w. N.; Gass, *Beginn der Jahresfrist des § 48 IV VwVfG nach gerichtlicher Aufhebung eines Rückforderungsbescheids?*, *NVwZ* 2016, S. 748 m. w. N.
- [76] Vgl. Köhler, „Erkenntnis der Rechtswidrigkeit“ als frist-auslösendes Tatbestandsmerkmal i. S. d. § 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X, *SdL* 1992, S. 95 ff. = *BG* 1993, S. 116 ff.
- [77] BSG, 06.04.2006, B 7a AL 64/05 R, juris Rdnr. 13; BSG, 26.07.2016, B 4 AS 47/15 R, juris Rdnr. 31.
- [78] BSG, 26.08.1987, 11a RA 30/86, BSGE 62, 103 = *SozR* 1300 § 48 Nr. 39 bzw. BSG, 04.02.1988, 11 RAr 26/87, BSGE 63, 37 = *SozR* 1300 § 45 Nr. 34.
- [79] Vgl. im Einzelnen BSG, 27.07.1989, 11/7 RAr 115/87, BSGE 65, 221; BSG, 15.02.1990, 7 RAr 28/88, BSGE 66, 204.
- [80] BSG, 15.02.1990, 7 RAr 28/88, *SozR* 3 - 1300 § 45 Nr. 1, S. 6.

- [81] BT-Drucks. 8/2034, S. 34; vgl. aber auch z. B. Manssen, Der Begriff „Verwaltungsakt mit Dauerwirkung“ im SGB X, ZfSH/SGB 1991, 225 ff.; Grieger, Der Verwaltungsakt mit Dauerwirkung im Sozialhilferecht, ZfSH/SGB 2002, 451 ff.
- [82] Siebert, Rücknahme von Verwaltungsakten gem. §§ 44 und 45 SGB X, SdL 1990, S. 102, 126 f.
- [83] Kunze, Hindernisse und Probleme bei der Rücknahme rechtswidriger Begünstigungen, DAngVers. 1989, S. 264, 267.
- [84] So auch Hagedorn, Aufhebungsregelungen für Verwaltungsakte und Erstattung zu Unrecht erbrachter Leistungen, WzS 1987, 353, 366 m. w. N.; LSG Rheinland-Pfalz, 30.08.1990, L 4 V 21/89, Breithaupt 1991, 333, 336 f.; BSG, 24.03.1993, 9/9a RV 38/91, Breithaupt 1993, 837, 842.
- [85] BSG, 24.03.1993, 9/9a RV 38/91 Breithaupt 1993, 837, 842 ff.
- [86] Vgl. dazu auch VGH Mannheim, 24.02.1992, 5 S 2520/91, NVwZ 1993, S. 72 Rdnr. 29.
- [87] Kater, in: Kater/Leube, Gesetzliche Unfallversicherung SGB VII, 1997, SGB VII § 73 Rdnr. 5.
- [88] Vgl. Rüfner, in Wannagat, SGB X, Stand 5/2002, § 45 Rdnr. 33.
- [89] Schütze, in: v. Wulffen/Schütze, SGB X, 8. Aufl. 2014, § 45 Rdnr. 37.
- [90] BSG, 21.06.2001, B 7 AL 6/00 R, Rdnr. 22, juris; Schütze, in: v. Wulffen/Schütze, SGB X, 8. Aufl. 2014, § 45 Rdnr. 45.
- [91] Hagedorn, Aufhebungsregelungen für Verwaltungsakte und Erstattung zu Unrecht erbrachter Leistungen, WzS 1987, 353, 364; Siebert, Rücknahme von Verwaltungsakten gem. §§ 44 und 45 SGB X, SdL 1990, S. 102 ff. = SGB 1990, S. 251.
- [92] Vgl. BSG, 28.11.1985, 11b/7 RAr 128/84, BSGE 59, 206, 208 = SGB 1986, 461 ff., = SozR 1300 § 45 Nr. 20.
- [93] BSG 09.12.1998, B 9 V 41/97 R, juris Rdnr. 24.
- [94] Schütze, in: v. Wulffen/Schütze, SGB X, 8. Aufl. 2014, § 45 Rdnr. 45.
- [95] BSG, 28.11.1985, 11b/7 RAr 128/84, SozR 1300 § 45 Nr. 20; Steinwedel, in: Kasseler Kommentar, § 45 SGB X Rdnr. 48.
- [96] BSG, 27.11.1991, 9a RV 13/90, ZfS 1992, 115.
- [97] Das private Versicherungsunternehmen ist nur innerhalb von drei Monaten nach Ende des gekündigten Versicherungsvertrags verpflichtet, die Kündigung rückgängig zu machen und einen neuen Versicherungsvertrag abzuschließen (vgl. § 5 Abs. 9 SGB V).
- [98] Wilze, Rücknahme eines begünstigenden Verwaltungsaktes, Kompass 1986, 236, 239 f.
- [99] BSG, 08.06.1982, 6 RKa 12/80, BSGE 53, 284 = SozR 5550 § 15 Nr. 1; BSG, 02.12.1992, 6 RKa 33/90, BSGE 71, 274 = SozR 3-1500 § 85 Nr. 1, Schütze in: v. Wulffen/Schütze, SGB X, 8. Aufl. 2014, § 45 Rdnr. 6; Köhler, Die reformatio in peius im sozialrechtlichen Widerspruchsverfahren, ZFSH/SGB 2010, S. 78.
- [100] Vgl. vorstehend unter IV.3.
- [101] Vgl. dazu nachstehend unter VI.
- [102] BSG, 14.06.1984, 10 RKg 5/83, SozR 1300 § 45 Nr. 9, S. 25.
- [103] BSG, 28.11.1985, 11b/7 RAr 128/84, BSGE 59, 206, 208 = SGB 1986, 461 = SozR 1300 § 45 Nr. 20.
- [104] BSG, 14.06.1984, 10 RKg 5/83, SozR 1300 § 45 Nr. 9; BSG, 28.11.1984, 4 RJ 37/84, DRV 1985, 319.
- [105] BSG, 25.06.1986, 9a RVg 2/84, BSGE 60, 147.
- [106] Vgl. z.B. Siebert, Rücknahme von Verwaltungsakten gem. §§ 44 und 45 SGB X, SGB 1990, 245, 251; BSG, SozR 1300 § 45 Nr. 9 S. 26.
- [107] Vgl. BSG, 25.06.1986, 9a RVg 2/84, BSGE 60, 147, 153.
- [108] Vgl. BSG, SozR 1300 § 45 Nr. 9 S. 26); BSG, 05.11.1997, 9 RV 20/96, SozR 3-1300 § 45 Nr. 37, Rdnr. 23.
- [109] Vgl. BSG, 21.06.2001, B 7 AL 6/00 R; LSG Berlin-Brandenburg, 28.07.2011, L 11 VU 55/09, juris.
- [110] Vgl. BSG, 16.09.1999, B 9 V 15/98 R, SozR 3-3100 § 85 Nr. 1 S. 3.
- [111] BSG, 21.06.2001, B 7 AL 6/00 R, Rdnr. 24, juris.
- [112] Vgl. Schneider-Danwitz, SGB-Sozialversicherung-Gesamtkommentar, SGB X, § 45 Anm. 37b; Kunze, Hindernisse und Probleme bei der Rücknahme rechtswidriger Begünstigungen, DAngVers 1989, S. 264, 271.

- [113] Vgl. BSG, 09.09.1986, 11a RA 2/85, BSGE 60, 239, 241 m. w. N.; vgl. zur sog. Ermessensunterschreitung vgl. Köhler, Ermessen und Ermessensfehler im Recht der gesetzlichen Rentenversicherung, Teil 2, rv 2017, S. 101, 103.
- [114] BSG, 05.11.1997, 9 RV 20/96, SozR 3-1300 § 45 Nr. 37.
- [115] Merten, in: Hauck / Nofitz, SGB X, § 45 Rdnr. 113; BSG, 05.11.1997, 9 RV 20/96, SozR 3-1300 § 45 Nr. 37: „Zeitlicher und sachlicher Vorrang der Vertrauensschutzprüfung vor einer etwaigen Ermessensentscheidung“.
- [116] BSG, 25.01.1994, 4 RA 16/92, SozR 3-1300 § 50 Nr. 16.
- [117] BSG, 26.09.1990, 9b/7 RAr 30/89, BSGE 67, 232, 234.
- [118] Vgl. § 39 Abs. 1 SGB I.
- [119] Vgl. BSG, 14.11.1985, 7 RAr 123/84, SozR 1300 § 45 Nr. 19, BSG, 04.02.1988, 11 RAr 26/87, SozR 1300 § 45 Nr. 34.
- [120] Probleme bei der Aufhebung von Verwaltungsentscheidungen nach § 45 SGB X, SGB 1987, S. 190.
- [121] Haus, Probleme bei der Aufhebung von Verwaltungsentscheidungen nach § 45 SGB X, S. 190.
- [122] BSG, 14.11.1985, 7 RAr 123/84, BSGE 59, 157, 171; Rauschenbach, Ermessenserwägungen bei Aufhebung von Bescheiden (§§ 45, 48 SGB X), DAngVers 1988, 441, 442.
- [123] Urt. v. 25.06.1986, BSGE 60, 147 ff. = SozR 1300 § 45 Nr. 24 = Breithaupt 1987, 299.
- [124] BSG, Breithaupt 1990, 415, 416.
- [125] 9 b/7 RAr 30/89, BSGE 67, 232 = ZfSH/SGB 1991, 144 = NVwZ 1991, 407.
- [126] Vgl. in diesem Sinne auch LSG Schleswig-Holstein, 14.05.1993, L 5 U 68/92, BAGUV-M-Rdschr. Nr. 155/93 = BAGUV-Recht-aktuell 143.162.
- [127] 4 RA 16/92, DAngVers 1995, 212, 220.
- [128] 8 RKn 11/93.
- [129] 4 RA 27/95.
- [130] Vgl. DAngVers 1997, S. 476, 473 f.
- [131] 4 RA 71/96.
- [132] LSG Stuttgart, 22.02.2007, L 10 R 5254/05; LSG Berlin-Brandenburg, 17.01.2006, L 29 B 1104/05 AS ER; Schaer, jurisPR-SozR 23/2008 Rdnr. 6.







