

L 20 R 82/08

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung

20
1. Instanz
SG Würzburg (FSB)
Aktenzeichen
S 12 R 4052/03

Datum
05.09.2007
2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen
L 20 R 82/08

Datum
14.10.2009
3. Instanz

-
Aktenzeichen
-
Datum
-

Kategorie
Urteil
Leitsätze

Keine grobe Fahrlässigkeit bei Auslegung eines Rechtsbegriffes

I. Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Sozialgerichts Würzburg vom 05.09.2007 sowie der Bescheid vom 17.07.2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29.01.2003 und der Bescheid vom 25.04.2003 aufgehoben.

II. Die Beklagte hat die außergerichtlichen Kosten des Klägers zu tragen.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist, ob die Beklagte zu Recht die Bewilligung der Rente für den Zeitraum vom 01.03.1999 bis 28.02.2001 wegen Überschreitens der Hinzuverdienstgrenze aufgrund der Erzielung von Arbeitseinkommen zurückgenommen hat und einen Betrag in Höhe von 18.737,54 EUR zurückfordert.

Der 1936 geborene Kläger beantragte am 23.12.1998 Altersrente für langjährig Versicherte wegen Vollendung des 63. Lebensjahres. Der Kläger war zu diesem Zeitpunkt Geschäftsführer der Fa. A. Baustoffhandel-Baumarkt GmbH sowie Alleingesellschafter. Für seine Tätigkeit als Geschäftsführer entrichtete er freiwillige Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung. Laut Einkommenssteuerbescheid waren diese Einkünfte als Einkünfte aus nichtselbständiger Tätigkeit eingestuft. Im Rentenantrag gab der Kläger bei der Frage nach einer versicherungspflichtigen Beschäftigung oder selbstständigen Tätigkeit an: "freiwillige Beiträge, Ende der Beschäftigung oder Tätigkeit 01.03.1999". In der zusätzlichen Formblätterklärung gab er an, dass er seine Beschäftigung gegen Arbeitsentgelt bei der Firma A. Baustoffhandel GmbH zum 01.03.1999 aufgeben werde. Die Frage bezüglich der selbstständigen Tätigkeit wurde nicht beantwortet. Unter dem Punkt "Bescheinigung des bisherigen Arbeitgebers" wurde angegeben, der Versicherte sei bis 28.02.1999 beschäftigt. Ein neuer Arbeitsvertrag hieran sei nicht geschlossen worden. Auf eine Anfrage der Beklagten zur Prüfung des Versicherungsverlaufs bestätigte die Firma A. Baustoffhandel GmbH mit Unterschrift des Klägers und seines Steuerberaters, dass die "aktive selbstständige Tätigkeit des A." ab 01.03.1999 aufgegeben werde. Die Hinzuverdienstgrenze von 630,00 DM werde nicht überschritten. Auf Anfrage der Beklagten vom 24.02.1999 bezüglich des Nachweises der Aufgabe der selbstständigen Tätigkeit als Geschäftsführer stellte der Kläger auf dem Vordruck die Frage, ob er eine Geschäftsführertätigkeit im Rahmen des 630,00 DM-Gesetzes ab 01.03.1999 ausüben könne. Er bitte um Rückäußerung. Eine Rückäußerung ist den Rentenakten nicht zu entnehmen. Mit Bescheid vom 17.03.1999 bewilligte die Beklagte dem Kläger ab 01.03.1999 Altersrente für langjährig Versicherte. Auf Seite 3 des Bescheides wurde dem Kläger unter Punkt Mitteilungspflichten mitgeteilt: "Die Altersrente kann sich bis zum Ablauf des Monats der Vollendung des 65. Lebensjahres mindern oder wegfallen, sofern die Verdienstgrenze überschritten wird. Diese beträgt 1/7 der monatlichen Bezugsgröße, das sind bei Ausübung einer Beschäftigung oder Tätigkeit in einem der alten Bundesländer bei Beginn der laufenden Zahlung 630,00 DM ... Daher besteht bis zum Ablauf des Monats der Vollendung des 65. Lebensjahres die gesetzliche Verpflichtung, uns die Aufnahme oder Ausübung einer über diesen Rahmen hinaus gehenden Beschäftigung oder Erwerbstätigkeit unverzüglich mitzuteilen. Anspruch auf eine Altersrente nach [§§ 36, 37, 39 SGB VI](#) besteht u.a., wenn eine abhängige Beschäftigung oder selbstständige Tätigkeit nicht mehr ausgeübt wird oder eine solche sich im Rahmen des [§ 34 Abs 2](#) und 3 SGB VI hält. Auch das Fortbestehen des Anspruchs ist vom Vorliegen dieser negativen Voraussetzungen abhängig. Um einen nahtlosen Übergang der Beschäftigung zur Altersrente zu gewährleisten, haben wir angenommen, dass die Beschäftigung/Tätigkeit zum

28.02.1999 aufgegeben wird oder inzwischen aufgegeben wurde und sich die Beschäftigung/Tätigkeit im Rahmen des [§ 34 Abs 2](#) und 3 SGB VI hält. Es besteht die gesetzliche Verpflichtung, uns unverzüglich zu benachrichtigen, sofern die abhängige Beschäftigung/selbstständige Tätigkeit nicht bis zum 28.02.1999 aufgegeben wird oder nicht inzwischen aufgegeben wurde bzw. sich nicht im Rahmen des [§ 34 Abs 2](#) und 3 SGB VI hält. Sollte die abhängige Beschäftigung/selbstständige Tätigkeit nicht zum vorgesehenen Zeitpunkt - wie im Rentenanspruch angegeben - aufgegeben werden oder nicht inzwischen aufgegeben worden sein bzw. sich nicht im Rahmen des [§ 34 Abs 2](#) und 3 SGB VI bewegen, entfällt die rechtliche Grundlage für diesen Bescheid. Der Bescheid wird dann zurückgenommen, bereits gezahlte Rentenbeträge sind zu erstatten." In der Anlage 10 heißt es: "Eine Bewilligung der Altersrente erfolgt auf der Grundlage einer vorausschauenden Beurteilung Ihres Arbeitseinkommens im Sinne von [§ 15](#) des Sechsten Buchs Sozialgesetzbuch (SGB VI). Dabei geht die BfA davon aus, dass entsprechend Ihrer Erklärung vom 09.02.1999 und dem Schreiben Ihres Steuerberaters vom 09.02.1999 das Arbeitseinkommen im Sinne von [§ 15 SGB VI](#) seit 01.03.1999 (Rentenbeginn) die im Rentenbescheid angegebene monatliche Hinzuverdienstgrenze nicht überschreitet. Wir bitten Sie, jeweils bei Abgabe der Einkommensteuererklärung für die Jahre 1999 bis 2001 (Jahr des Rentenbeginns und Folgejahre bis zur Vollendung des 65. Lebensjahres) der BfA das Arbeitseinkommen abzüglich der Betriebsausgaben - jedoch vor Abzug der Sonderausgaben und Freibeträge - mitzuteilen. Ebenso bitten wir um Vorlage der entsprechenden Einkommensteuerbescheide. Sollte sich herausstellen, dass das Arbeitseinkommen wider Erwarten für Zeiten des Bezugs der Altersrente die im Rentenbescheid angegebene monatliche Hinzuverdienstgrenze überschritten hat, besteht für die entsprechenden Zeiträume kein Anspruch auf Altersrente. Zu Unrecht gezahlte Beiträge sind gegebenenfalls zu erstatten ([§ 50 SGB X](#)". Laut Aktenvermerk vom 06.03.2000 bat der Kläger um Bestätigung, dass Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung nicht zum Hinzuverdienst rechneten. Mit Schreiben vom 28.03.2000 teilte die Beklagte dem Kläger mit, dass Einkünfte aus Kapitalvermögen, Vermietung und Verpachtung nicht unter den Hinzuverdienst fielen, es sei denn, die Einkünfte seien Teile des Gewinns aus einer selbstständigen Tätigkeit. Mit Schreiben vom 14.09.2001 übersandte der Steuerberater den Steuerbescheid für das Jahr 1999 vom 23.07.2001 und gab an, die gewerblichen Einkünfte bestünden aus der Verpachtung von gewerblichen Räumen und Fahrzeugen. Laut Einkommensteuerbescheid hatte der Kläger Einkünfte aus Gewerbebetrieb in Höhe von 128.022,00 DM und Einkünfte aus nichtselbstständiger Tätigkeit in Höhe von 6.000,00 DM. Daneben hatte der Kläger Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung in Höhe von 77.371,00 DM. Der Kläger gab an, er habe an die A. GmbH ein Grundstück vermietet. In der A. GmbH sei er nur mit einem Geringverdienst beschäftigt. Die Geschäftsführertätigkeit könne er mit geringem Zeitaufwand erledigen. Die Beklagte hörte den Kläger zur beabsichtigten Zurücknahme des Altersrentenbescheides für den Zeitraum vom 01.03.1999 bis 31.08.2001 wegen Erzielung von Einkünften über die Hinzuverdienstgrenze an. Der Steuerberater des Klägers erklärte, die gewerblichen Einkünfte des Klägers betreffen keine aktive Tätigkeit sondern seien lediglich aufgrund der steuerlichen Vorschriften als gewerbliche Einkünfte qualifiziert. Der Kläger sei mehrheitlich an der GmbH beteiligt und auch Eigentümer des Grund und Bodens, der der GmbH zur Nutzung überlassen werde. Deshalb seien diese Einkünfte als Einkünfte aus Gewerbebetrieb im Rahmen einer sogenannten Betriebsaufspaltung zu erfassen. Diese Einkünfte wären als solche aus Vermietung und Verpachtung zu qualifizieren, wenn der Kläger nicht Gesellschafter der GmbH wäre. Tatsächlich handele es sich nicht mehr um eine aktive Tätigkeit des Klägers. Mit Bescheid vom 17.07.2002 nahm die Beklagte den Bescheid vom 17.03.1999 mit Wirkung ab 01.03.1999 bis 31.08.2001 zurück. Die Überzahlung in Höhe von 23.480,72 EUR sei zu erstatten. Die Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung seien Arbeitseinkommen im Sinne des [§ 15 SGB IV](#). Dieses überschreite bei weitem den rentenunschädlichen Hinzuverdienst im Sinne des [§ 34 Abs 2 SGB VI](#). Der Kläger könne sich nicht auf Vertrauen in den Bestand des Rentenbescheides berufen, denn er habe in seinem Rentenanspruch vom 23.12.1998 keine vollständigen und eindeutigen Angaben über Art und Umfang der weiterhin ausgeübten selbstständigen Tätigkeit und den damit vorhandenen Arbeitseinkommen gemacht. Aufgrund der gegebenen Informationen und der Inanspruchnahme des Steuerberaters hätte der Kläger gemäß [§ 45 Abs 2 Satz 3 Nr 3 SGB X](#) das Nichtbestehen des Rentenanspruchs aufgrund eines schädlichen Hinzuverdienstes erkennen müssen. Auch im Rahmen einer Ermessensausübung werde die Bescheidrücknahme für gerechtfertigt gehalten. Dagegen legte der Kläger Widerspruch ein. Nach dem Bezug der Rente habe er keine weitere selbstständige Tätigkeit ausgeübt. Sein Arbeitseinkommen bestehe seit dem Rentenbezug aus einer geringfügig entlohnten Tätigkeit. Die Einnahmen aus Vermietung und Verpachtung seien keine Einkünfte aus einer selbstständigen Tätigkeit. Dies hätte ihm die Beklagte auch so bestätigt. Vorgelegt wurde weiter eine Bestätigung des Steuerberaters des Klägers vom 25.07.2002, dass die im Einkommensteuerbescheid unter Einkünfte aus dem Gewerbebetrieb aufgeführten Gewinne keine Einnahmen aus einer selbstständigen Tätigkeit darstellten, sondern aus der Überlassung (Verpachtung) von Wirtschaftsgütern an die GmbH stammten. Mit Widerspruchsbescheid vom 29.01.2003 wurde der Widerspruch zurückgewiesen.

Die dagegen zum Sozialgericht Würzburg erhobene Klage hat der Kläger im Wesentlichen damit begründet, dass schon keine selbstständige Tätigkeit vorliege. Er sei nicht grob fahrlässig gewesen, die einjährige Rücknahmefrist des [§ 45 SGB X](#) sei überschritten. Mit Bescheid vom 25.04.2003 hat die Beklagte den Bescheid vom 17.07.2002 abgeändert, als für die Zeit ab 01.03.2001 bis 31.08.2001 ein Rückforderungsanspruch nicht mehr erhoben wurde. Für die Zeit ab 01.03.2001 seien die Hinzuverdienstgrenzen für den Bezug einer Altersrente nicht mehr zu beachten, denn der Kläger vollende das 65. Lebensjahr am 25.02.2001. Damit reduziere sich der Rückforderungsanspruch auf 18.737,54 EUR.

Mit Urteil vom 05.09.2007 hat das SG die Klage abgewiesen. Die Einkünfte aus einem Gewerbebetrieb seien Arbeitseinkommen aus einer selbstständigen Tätigkeit im Rahmen der [§§ 15 SGB IV](#), 34 Abs 2 und 3 SGB VI. Zwischen Einkommensteuerrecht und Sozialversicherungsrecht bestünde Parallelität bezüglich der Zuordnung zum Arbeitseinkommen als auch bezüglich der Höhe des Arbeitseinkommens. Deshalb sei der Bescheid vom 17.03.1999 für den Zeitraum vom 01.03.1999 bis 28.02.2001 wegen Überschreitens der Hinzuverdienstgrenzen rechtswidrig. Der Kläger habe auch grob fahrlässig die Rechtswidrigkeit des Rentenbescheides nicht erkannt, denn er hätte durch Nachfrage bei der Beklagten klären müssen, welche Einkünfte von [§ 15 SGB IV](#) erfasst würden.

Dagegen hat der Kläger Berufung zum Bayer. Landessozialgericht eingelegt. Er hat im Wesentlichen vorgebracht, das Urteil des BSG vom 07.10.2004 sei nicht anwendbar, da es sich auf eine Rente wegen Erwerbsminderung beziehe. Grobe Fahrlässigkeit des Klägers liege nicht vor, denn es sei nicht ersichtlich, dass das Arbeitseinkommen des [§ 15 SGB IV](#) maßgeblich sei, insbesondere sei in dem Rentenbescheid vom 17.03.1999 auf [§ 15 SGB IV](#) verwiesen worden. [§ 15 SGB IV](#) verweise lediglich auf "Arbeitseinkommen", dies verweise begrifflich aber lediglich auf [§ 2 Abs 1 Ziff 3](#) und 4 Einkommensteuergesetz. Der Kläger sei auch nicht nach Einkünften aus Gewerbebetrieb gefragt worden. Die Beklagte habe selbst die Tätigkeit des Klägers als Geschäftsführer als selbstständige Tätigkeit angesehen, obwohl diese als Einkünfte steuerrechtlich als solche aus nichtselbstständiger Tätigkeit bewertet würden. Darüber hinaus habe die Beklagte im Rahmen der Ermessensausübung nicht berücksichtigt, dass die Beklagte weder im Rentenbescheid noch weiter darauf hingewiesen habe, dass Einkünfte aus Gewerbebetrieb rentenschädlich im Sinne des [§ 34 SGB VI](#) seien. Vielmehr habe die Beklagte selbst im Anhörungsschreiben vom 01.03.2002 dargelegt, dass die selbstständige Tätigkeit im Sinne des [§ 15 Abs 1 SGB IV](#) eine aktive Tätigkeit voraussetze.

Der Senat hat die Einkommenssteuerbescheide des Klägers für die Jahre 1998, 2000, 2001 und den GmbH Vertrag beigezogen.

Der Kläger beantragt,
das Urteil des Sozialgerichts Würzburg vom 05.09.2007 sowie den Bescheid der Beklagten vom 17.07.2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29.01.2003 und den Änderungsbescheid vom 25.04.2003 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Zur Ergänzung des Tatbestandes wird auf die beigezogenen Akten der Beklagten und die Gerichtsakten erster und zweiter Instanz Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung (§§ 143, 144, 151 Sozialgerichtsgesetz -SGG-) ist zulässig und begründet. Die Aufhebung des Rentenbewilligungsbescheides vom 17.03.1999 durch Bescheid vom 17.07.2002 und Änderungsbescheid vom 25.04.2003 für den Zeitraum vom 01.03.1999 bis 28.02.2001 ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten, denn die Rücknahme ist nicht innerhalb von zwei Jahren nach Bekanntgabe erfolgt (§ 45 Abs 3 Satz 1 SGB X).

Gemäß § 45 Abs 1 SGB X kann ein rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft oder die Vergangenheit zurückgenommen werden.

Der die Rente bewilligende Bescheid vom 01.03.1999 ist ein begünstigender Verwaltungsakt. Der Verwaltungsakt war jedoch von Anfang an rechtswidrig, denn die Hinzuverdienstgrenzen des § 34 SGB VI waren von Anfang an weit überschritten.

Gemäß § 34 Abs 1 und 2 SGB VI in der vom 01.08.1996 bis 31.03.1999 geltenden Fassung besteht ein Anspruch auf eine Rente wegen Alters vor Vollendung des 65. Lebensjahres nur, wenn die Hinzuverdienstgrenze nicht überschritten wird. Sie wird nicht überschritten, wenn das Arbeitsentgelt oder Arbeitseinkommen aus einer Beschäftigung oder selbstständigen Tätigkeit im Monat die in Abs 3 genannten Beträge nicht übersteigt. Mehrere Beschäftigungen und selbstständige Tätigkeiten werden zusammengerechnet. Dabei ist grundsätzlich von Monat zu Monat zu betrachten, ob die Hinzuverdienstgrenze überschritten wird (vgl BSG, Urteil vom 26.06.2008, B 13 R 119/07 R mwN, veröffentlicht in juris). Gemäß § 302b SGB VI iVm § 34 Abs 3 SGB VI betrug die Hinzuverdienstgrenze bei einer Rente wegen Alters als Vollrente ein Siebtel der monatlichen Bezugsgröße (630,00 DM). Nach dem Einkommensteuerbescheid für 1999 hat der Kläger im Jahr 1999 Einkünfte aus Gewerbebetrieb in Höhe von 128.022,00 DM und Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit in Höhe von 6.000,00 DM erzielt. In den Jahren 2000/2001 hat er je Einkünfte aus Gewerbebetrieb in Höhe von 123.810/281.257 DM und aus nichtselbstständiger Tätigkeit in Höhe von 2560/9135 DM erzielt. Damit sind die Grenzen bei weitem überschritten, so dass von Anfang an kein Anspruch bestand. § 48 SGB X ist hier nicht anwendbar. Zwar hat die Beklagte ausweislich ihres Bescheides eine Prognoseentscheidung bezüglich des Einkommens des Klägers zugrunde gelegt. Allerdings war diese Prognose - die hinsichtlich der selbstständigen Tätigkeit als Geschäftsführer getroffen wurde - von Anfang an falsch, da beim Einkommen auch die Einkünfte aus Gewerbebetrieb zu berücksichtigen waren. Von solchen Einkünften hatte die Beklagte nicht gewusst, so dass sie dies nicht einer Prognose zugrunde legen konnte (vgl Schütze in von Wulffen SGB X, 6. Aufl, § 45 RdNr 52). Zu Recht ist die Beklagte jedoch davon ausgegangen, dass die Einkünfte aus Gewerbebetrieb als Arbeitseinkommen im Sinne des § 34 Abs 2 SGB VI aus selbstständiger Tätigkeit zu werten sind.

Der Begriff "selbstständige Tätigkeit" verweist auf die allgemeine Norm des § 15 SGB IV (BSG, Urteil vom 07.10.2004, B 13 RJ 13/04 R, veröffentlicht in juris). Dies gilt sowohl für § 96 aF SGB VI wie auch § 34 SGB VI. Gemäß § 15 Abs 1 SGB IV in der ab 01.01.1995 bis 31.12.2005 geltenden Fassung ist Arbeitseinkommen der nach den allgemeinen Gewinnermittlungsvorschriften des Einkommensteuerrechts ermittelte Gewinn aus einer selbstständigen Tätigkeit. Einkommen ist als Arbeitseinkommen zu werten, wenn es als solches nach dem Einkommensteuerrecht zu bewerten ist. In ständiger Rechtsprechung hat das BSG insoweit entschieden, dass der Begriff der selbstständigen Tätigkeit im Sinne des § 15 SGB IV alle typischerweise mit persönlichem Einsatz verbundenen Einkunftsarten erfasst, das sind nach dem Katalog des § 2 Abs 1 Satz 1 Nr 1 bis 3 EStG Einkünfte aus Land- und Forstwirtschaft (13 EStG), Einkünfte aus Gewerbebetrieb (15 EStG), Einkünfte aus selbstständiger Arbeit (18 EStG) sowie diesen gleichgestellte Einkünfte (BSG, Urteil vom 30.03.2006 mwN, B 10 KR 2/04 R, veröffentlicht in juris). Dabei ist nur dann nicht auf die Feststellung der Finanzverwaltung zurückzugreifen, wenn der Betroffene gegen die Richtigkeit der tatsächlichen Feststellung oder steuerrechtlichen Bewertung des Finanzamtes schlüssige und erhebliche Einwendungen erhebt (BSG vom 30.03.2006 aaO). Nicht stichhaltig ist die Argumentation des Klägers, § 15 SGB IV verweise lediglich auf §§ 2 Abs 1 Nrn 3 und 4 EStG, denn nur dort sei von "Einkünften aus Arbeit" die Rede. § 15 SGB IV kann schon begrifflich nicht auf § 2 Abs 1 Nr 4 EStG verweisen, denn bei Einkünften aus nichtselbstständiger Tätigkeit handelt es sich dann regelmäßig um Arbeitsentgelt im Sinne des § 14 SGB IV, also Einkünfte aus einer Beschäftigung (in Abgrenzung dazu § 15 SGB IV Einkommen aus selbstständiger Tätigkeit). Arbeitseinkommen iSd § 15 SGB IV ist nicht lediglich mit Einkommen aus selbstständiger Tätigkeit im Sinne des § 2 Abs 1 Nr 3 EStG iVm § 18 EStG gleichzusetzen, dies ergibt sich aus Sinn und Zweck des § 34 SGB VI. Die Beschränkung der vorzeitigen Leistungsberechtigung auf Personen, deren Einkommen aus einer sozialrechtlich relevanten Tätigkeit oder vergleichbaren Einkünften die nach Abs 2 und 3 maßgebende Hinzuverdienstgrenze nicht überschreitet, stellt bei Altersvollrenten eine systemgerechte Konkretisierung des Versicherungsfalles des Alters dar, vor dessen Folgen im wirtschaftlichen Bereich die gesetzliche Rentenversicherung durch Erwerbsersatzleistungen Schutz gewährt. Altersrenten sollen an die Stelle einer in zumutbarer Weise durch Erwerbsarbeit nicht mehr erzielbares Einkommen treten. Bei vorgezogenen Altersrenten gilt, dass neben der Vollendung eines bestimmten Lebensalters als Indiz für einen Kräfteverbrauch weitere Merkmale hinzutreten müssen, um die Vermutung zu begründen, dass der Lebensunterhalt in zumutbarer Weise nicht mehr durch erwerbstätige Arbeit sichergestellt werden kann (vgl Fichte in Hauck/Heines, SGB VI, § 34 RdNr 5). Soweit der Kläger vorbringt, Arbeitseinkommen müsse eine eigene selbstständige Tätigkeit voraussetzen, da sonst keine Notwendigkeit bestanden hätte, § 18a Abs 2 SGB IV einzuführen, ist dem entgegenzuhalten, dass § 18a SGB IV Einkommen beim Zusammentreffen mit Renten wegen Todes berücksichtigt, nicht jedoch allgemein für die Auslegung des § 15 SGB IV heranzuziehen ist. Nachdem der Kläger selbst nicht gegen die

Einordnung seiner Einkünfte aus Vermietung/Verpachtung aus der Betriebsaufspaltung steuerrechtlich vorgegangen ist, besteht grundsätzlich kein Raum, neben dem steuerrechtlichen Begriff der Gewinneinkünfte aus selbstständiger Tätigkeit eine Grundentscheidung zu treffen, ob eine selbstständige Tätigkeit vorliegt (vgl BSG vom 07.10.2004, [B 13 Rj 13/04 R](#), veröffentlicht in juris). Dabei ist für das von dem Kläger angewandte Prinzip der Betriebsaufspaltung als im Steuerrecht anerkanntes Institut (vgl BSG vom 13.09.1997, [4 RA 122/95](#), veröffentlicht in juris), bei dem die Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung wegen der personellen Verflechtung zwischen Besitz und Betriebsunternehmen Einkünfte aus Gewerbebetrieb vorliegen, entschieden worden, dass es sich insoweit um Arbeitseinkommen iSd [§ 15 SGB IV](#) handelt.

Gemäß [§ 45 Abs 2 SGB X](#) darf ein rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt nicht zurückgenommen werden, soweit der Begünstigte auf den Bestand des Verwaltungsaktes vertraut hat und sein Vertrauen mit der Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an einer Rücknahme schutzwürdig ist. Das Vertrauen ist in der Regel schutzwürdig, wenn der Begünstigte erbrachte Leistungen verbraucht oder eine Vermögensdisposition getroffen hat, die er nicht mehr oder nur unter unzumutbaren Nachteilen rückgängig machen kann. Auf Vertrauen kann sich der Begünstigte nicht berufen, soweit er

1. den Verwaltungsakt durch arglistige Täuschung, Drohung oder Bestechung erwirkt hat,
2. der Verwaltungsakt auf Angaben beruht, die der Begünstigte vorsätzlich oder grob fahrlässig in wesentlicher Beziehung richtig oder unvollständig gemacht hat oder
3. er die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte; grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn der Begünstigte die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat.

Der Verwaltungsakt beruht auf Angaben, die der Kläger unvollständig gemacht hat. Der Kläger hat nicht erklärt, dass er auch Einkünfte aus dem Gewerbebetrieb bezieht, auch waren seine Angaben widersprüchlich. Einerseits wurde bestätigt, dass ab 01.03.1999 die aktive selbstständige Tätigkeit aufgegeben werde, andererseits angegeben, die Hinzuverdienstgrenze von 630,00 DM werde nicht überschritten. Weiter wurde einmal angegeben, er erziele Arbeitsentgelt aus einer Beschäftigung, dann wieder aus einer selbstständigen Tätigkeit. Allerdings waren diese fehlerhaften Angaben nicht grob fahrlässig. Für die Frage der groben Fahrlässigkeit ist die Legaldefinition des [§ 45 Abs 2 Satz 3 Nr 3 HS 2 SGB X](#) maßgeblich, d.h. der Begünstigte muss die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt haben. Maßgebend dafür ist die persönliche Einsichtsfähigkeit des Begünstigten, also ein subjektiver Sorgfaltsmaßstab. Diese Sorgfalt ist in besonders schwerem Maße verletzt, wenn schon einfachste, ganz naheliegende Überlegungen nicht angestellt und daher nicht beachtet wird, was im gegebenen Fall jedem einleuchten muss (Schütze aaO). Angaben sind jedenfalls dann falsch gemacht, wenn dem Versicherten ohne weitere Überlegungen klar sein musste, dass er den betreffenden Umstand mitteilen musste (Schütze aaO). Im vorliegenden Falle wurde im Rentenanspruch die Frage nach einer versicherungspflichtigen Beschäftigung oder einer selbstständigen Tätigkeit gestellt. Eine Erläuterung, was nun genau unter einer Beschäftigung/selbstständigen Tätigkeit zu verstehen ist, war nicht beigefügt. Gleiches gilt für die Erklärung bezüglich der Aufgabe der Beschäftigung. Erschwerend tritt hier hinzu, dass hinsichtlich der Tätigkeit des Klägers als Geschäftsführer in beitragsrechtlicher Hinsicht die Tätigkeit als selbstständige Tätigkeit eingestuft wurde, steuerrechtlich hingegen Einkünfte aus dieser Tätigkeit als Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit. Damit sind die widersprüchlichen Angaben des Klägers jedenfalls nicht grob fahrlässig. Anhaltspunkte, hier genau nachzufragen, ergaben sich für ihn nicht. Im Hinblick auf die hier vorliegende Konstellation einer Betriebsaufspaltung musste es sich für den Kläger ebenfalls nicht aufdrängen, auch die Einkünfte aus Gewerbebetrieb anzugeben. Aus diesen Gründen ist weiter eine grobe Fahrlässigkeit im Sinne des [§ 45 Abs 2 Satz 3 Nr 3](#) zu verneinen. Zwar ist richtig, dass der Kläger im Bescheid vom 17.03.1999 darüber belehrt wurde, dass ein "Anspruch auf Altersrente nach [§ 36, 37, 39 SGB VI](#) besteht, wenn eine abhängige Beschäftigung oder selbstständige Tätigkeit nicht mehr ausgeübt wird oder eine solche sich im Rahmen des [§ 34 Abs 2](#) und [3 SGB VI](#) hält". Auch hier finden sich keine weiteren Erläuterungen zum Begriff der selbstständigen Tätigkeit. Soweit der Hinweis darauf erfolgt ist, dass die Aufnahme oder Ausübung einer über diesen Rahmen hinausgehenden Beschäftigung oder Erwerbstätigkeit unverzüglich mitzuteilen ist, drängen sich bei der Auslegung des Begriffs Erwerbstätigkeit ebenfalls keine Überlegungen auf. Darüber hinaus hat die Beklagte im Bescheid in fehlerhafter Weise auf [§ 15 SGB VI](#) statt auf [§ 15 SGB IV](#) hingewiesen. Die Angaben des Steuerberaters sind dem Kläger insoweit zwar zuzurechnen, aber bei der Frage der "selbstständigen Tätigkeit" handelt es sich im Ergebnis um die Auslegung eines Rechtsbegriffes. Zu berücksichtigen ist hierbei, dass die Auslegung Gegenstand vielfältiger Rechtsprechung ist und war, also keineswegs eindeutig ist. Nachdem weder die Voraussetzungen des [§ 45 Abs 2 Satz 3 Nr 2](#) oder [3](#) gegeben sind noch der Verwaltungsakt mit einem zulässigen Vorbehalt des Widerrufs erlassen wurde, hat der Bewilligungsbescheid vom 17.03.1999 nur bis zum Ablauf von zwei Jahren nach seiner Bekanntgabe zurückgenommen werden können. Die Rücknahme ist erst mit Bescheid vom 17.07.2002 erfolgt, also nicht innerhalb der Zweijahresfrist.

Nach alledem ist die Berufung begründet.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Gründe, die Revision gemäß [§ 160 Abs 2 Nrn 1 und 2 SGG](#) zuzulassen, liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2010-02-02