

L 3 U 24/13

Land

Hessen

Sozialgericht

Hessisches LSG

Sachgebiet

Unfallversicherung

Abteilung

3

1. Instanz

SG Kassel (HES)

Aktenzeichen

S 1 U 48/10

Datum

28.12.2012

2. Instanz

Hessisches LSG

Aktenzeichen

L 3 U 24/13

Datum

05.06.2014

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

B 2 U 173/14 B

Datum

14.10.2014

Kategorie

Urteil

Leitsätze

1. Eine Regelung, die eine Entgelterhöhung von der ununterbrochenen Tätigkeit innerhalb derselben Entgeltgruppe bei dem Arbeitgeber abhängig macht, ist eine tarifvertragliche Regelung zur Entgelterhöhung nach Berufsjahren im Sinne des [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#).

2. Die Träger der gesetzlichen Unfallversicherung waren nicht generell von Amts wegen verpflichtet, Altfälle, die nicht in den Anwendungsbereich einer Jahresarbeitsverdiensterhöhung nach § 573 Abs. 2 RVO fielen, daraufhin zu überprüfen, ob mit Inkrafttreten des SGB VII zum 1. Januar 1997 eine Erhöhung des Jahresarbeitsverdienstes nach [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) vorzunehmen war.

I. Die Berufung der Klägerin gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Kassel vom 28. Dezember 2012 wird zurückgewiesen.

II. Die Beteiligten haben einander keine Kosten zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt eine höhere Rente nach den Vorschriften der gesetzlichen Unfallversicherung auf der Grundlage einer Neufestsetzung ihres Jahresarbeitsverdienstes (JAV).

Die 1971 geborene Klägerin trat am 1. September 1988 in das Unternehmen C. GmbH ein. Mit Arbeitsvertrag vom 17. Dezember 1991 wurde sie zum 1. Januar 1992 als Verkaufssachbearbeiterin eingestellt. Hierbei wurde vereinbart, dass für das Arbeitsverhältnis die jeweiligen tariflichen Regelungen für Mitarbeiter der chemischen Industrie des Landes Hessen gelten und die Klägerin ein monatliches Bruttoentgelt nach der Entgeltgruppe E 6 in Höhe von 2.992 DM erhält.

Nach § 9 Nr. 1 des (gemäß § 13 Nr. 1 für den Tarifbezirk Hessen am 1. Juli 1988 in Kraft getretenen) Bundesentgelttarifvertrages für die chemische Industrie muss für die Entgeltgruppen E 5 bis E 8 die Entgeltgestaltung in den Betrieben einschließlich etwaiger Leistungsvergütungen im Monatsdurchschnitt eine über das Tarifentgelt hinausgehende zusätzliche Bezahlung nach Maßgabe der Ziffer 2 sicherstellen (tarifliche Entgeltgarantie). Nach § 9 Nr. 2 beträgt die Entgeltgarantie der Entgeltgruppe E 7 nach 2 Jahren Tätigkeit in dieser Gruppe 6% und nach 4 Jahren 18% des Tarifentgelts. Nach der Entgelttabelle für den Zeitraum ab dem 1. April 1993 betrug das monatliche Tarifentgelt für die chemische Industrie in Hessen in der Entgeltgruppe E 7 nach 2 Jahren 3.455 DM und nach 4 Jahren 3.650 DM.

Zum 1. April 1993 legte die Arbeitgeberin der Klägerin deren Entgelt nach der Entgeltgruppe E 7 fest und erhöhte es auf ein monatliches Bruttogehalt von 3.250 DM.

Am 5. November 1993 erlitt die Klägerin auf dem Weg zur Arbeit einen schweren Autounfall.

Die Arbeitgeberin der Klägerin übersandte der Großhandels- und Lagerei-Berufsgenossenschaft einen am 2. Dezember 1993 ausgefüllten Entgeltfragebogen, wonach unter anderem das Gesamtbrutto der Klägerin für den Zeitraum November 1992 bis Oktober 1993 44.199 DM betrage (Frage 3) und die Bezahlung sich nicht automatisch mit zunehmendem Alter aufgrund Tarifvertrag oder Ortsüblichkeit erhöhe (Frage 13). Neben der letzten Frage wurde seitens der Berufsgenossenschaft vermerkt "§ 573 RVO Ø".

Mit Bescheid vom 10. November 1994 bewilligte die Berufsgenossenschaft der Klägerin eine vorläufige Rente nach einer Minderung der

Erwerbsfähigkeit (MdE) von 40 v. H. auf der Grundlage eines JAV von 44.199 DM für den Zeitraum 13. bis 30. Juni 1994 und von 45.547,07 DM für den Zeitraum ab 1. Juli 1994.

Mit Bescheid vom 12. Oktober 1995 bewilligte sie der Klägerin eine Dauerrente ab dem 1. Dezember 1995 nach einer MdE von 20 v. H. und legte einen JAV von 45.670,05 DM zu Grunde. Auf den hiergegen eingelegten Widerspruch der Klägerin bewilligte die Berufsgenossenschaft mit Widerspruchsbescheid vom 21. August 1996 die Rente nunmehr nach einer MdE von 30 v. H. in Höhe von monatlich 764,75 DM ab 1. Juli 1996.

Mit Bescheid vom 12. März 1998 bewilligte die Berufsgenossenschaft der Klägerin ab 1. April 1998 eine monatliche Rente in Höhe von 517,32 DM nach einer MdE von nunmehr 20 v. H. und berücksichtigte hierbei einen JAV von 46.559,21 DM. Den hiergegen eingelegten Widerspruch wies sie mit Widerspruchsbescheid vom 20. Mai 1998 zurück.

Mit Schreiben vom 18. Januar 2000 bat die Berufsgenossenschaft die Klägerin, ihre Bank- oder Sparkassenverbindung mitzuteilen. Die Angaben würden benötigt, weil der Klägerin voraussichtlich Leistungen nach [§§ 26 ff.](#) Siebtes Buch Sozialgesetzbuch Gesetzliche Unfallversicherung – (SGB VII) zustünden. Die Klägerin bat daraufhin mit Schreiben vom 26. März 2000 um "Mitteilung über den aktuellen Stand über die voraussichtlichen Leistungen aus dem Sozialgesetzbuch VII (§§ 26 ff.)".

Zum 1. April 2000 wurde die Klägerin in die Entgeltgruppe E 9 eingruppiert.

Unter dem 14. Mai 2001 beantragte die Klägerin eine Neufeststellung der Renter, weil sich ihre unfallbedingte Behinderung wesentlich verschlechtert habe. Mit den Bescheiden vom 14. Januar 2002 und 12. Juli 2004 lehnte die Berufsgenossenschaft eine Rentenerhöhung ab.

Zum 1. Januar 2008 fusionierte die Großhandels- und Lagerei-Berufsgenossenschaft mit der Einzelhandelsberufsgenossenschaft zur Beklagten.

Am 6. Oktober 2008 rief die Klägerin bei der Beklagten an und teilte mit, sie habe dem Sozialgesetzbuch entnommen, dass es eine JAV-Anpassung beim Erreichen des 30. Lebensjahres gebe, was bei ihr jedoch nicht durchgeführt worden sei. Sie bitte daher um Prüfung und schriftliche Mitteilung, warum eine solche Anpassung nicht vorgenommen worden sei. Mit Schreiben vom 9. Oktober 2008 teilte die Beklagte der Klägerin daraufhin mit, dass in Fällen, in denen sich der Verletzte zur Zeit des Arbeitsunfalls noch in einer Schul- oder Berufsausbildung befinden habe, der JAV nach der voraussichtlichen Beendigung der Ausbildung neu berechnet werde. Gleiches gelte für Verletzte, die zur Zeit des Arbeitsunfalls das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet hätten, wenn Verdiensterhöhungen bei Erreichen eines bestimmten Lebensalters vorgesehen seien. Maßgeblich hierfür sei [§ 573 Reichsversicherungsordnung \(RVO\)](#), welcher weitestgehend [§ 90 SGB VII](#) entspreche. Damals seien jedoch lediglich Änderungen bis zum vollendeten 25. Lebensjahr betroffen gewesen. Die entsprechenden Voraussetzungen seien geprüft worden, hätten jedoch nicht vorgelegen. Die Beklagte übersandte der Klägerin die von Seiten des Unfallbetriebes gemachten Angaben. Die Klägerin teilte daraufhin der Beklagten im Schreiben vom 5. November 2008 mit, der Fragebogen treffe auf ihre Entlohnung nicht zu. Die für sie geltenden Gehaltsstrukturen seien in den Tarifverträgen der IG BCE enthalten. Sie stelle nochmals einen Überprüfungsantrag.

Mit Bescheid vom 31. August 2009 setzte die Beklagte den JAV ab dem 1. Januar 2004 auf 28.826,28 EUR, ab dem 1. Juli 2007 auf 28.780,86 EUR, ab dem 1. Juli 2008 auf 29.097,45 EUR und ab dem 1. Juli 2009 auf 29.798,70 EUR fest. Zum 1. April 1997 habe nach vier Tätigkeitsjahren laut Tarifvertrag eine Steigerung des tariflichen Entgelts angestanden, sodass der JAV nach [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) zu erhöhen sei. Demnach sei ab diesem Zeitpunkt von einem monatlichen Tariflohn von 3.650 DM und von zusätzlichen Leistungen in Höhe von 5.666 DM auszugehen, was einem JAV von 25.291,56 EUR entspreche. Dieser JAV sei ab dem 1. Juli 1994 mit den jeweiligen Faktoren anzupassen. Die Rente werde aber in neuer Höhe erst ab dem 1. Januar 2004 gezahlt, weil vor diesem Zeitpunkt zu gewährende Leistungen verjährt seien, [§ 45 Abs. 1 Sozialgesetzbuch \(SGB\) Erstes Buch \(I\) – Allgemeiner Teil – \(SGB I\)](#), da die Klägerin erst am 6. Oktober 2008 einen entsprechenden Antrag gestellt habe. Die neu berechnete monatliche Rente betrage damit für den Zeitraum Januar 2004 bis Juni 2007 318,07 EUR, für Juli 2007 bis Juni 2008 310,79 EUR, für Juli 2008 bis Juni 2009 323,31 EUR sowie für Juli 2009 bis September 2009 331,10 EUR. Daraus ergebe sich ein Nachzahlungsbetrag von 2.379,77 EUR einschließlich Zinsen.

Hiergegen legte die Klägerin mit Schreiben vom 17. September 2009 Widerspruch ein, der mit Widerspruchsbescheid vom 19. März 2010 zurückgewiesen wurde.

Am 1. April 2010 hat die Klägerin Klage beim Sozialgericht Kassel erhoben.

Zur Begründung hat sie die Auffassung vertreten, die Beklagte sei ihrer Aufklärungspflicht nach [§ 13 SGB I](#) nicht nachgekommen, da sie es seit der Einführung des SGB VII unterlassen habe, sie über die nunmehr geltenden Rechtsgrundlagen aufzuklären und ihr damit erst die Grundlage für einen Überprüfungs- oder Neufeststellungsantrag zu geben. Es sei rechtsmissbräuchlich, wenn sich die Beklagte nun auf [§ 45 SGB I](#) berufe. Die Klägerin hat vorgetragen, sie sei mit höherwertigen Tätigkeiten betraut worden, die entsprechend dem Tarifgefüge zu einer Entgelterhöhung bzw. Höhergruppierung geführt hätten. Soweit das Gericht die Einrede der Verjährung für rechtserheblich halte, habe sie, die Klägerin, gegenüber der Beklagten einen Anspruch auf Schadensersatz bzw. einen sozialrechtlichen Herstellungsanspruch, da diese ungeprüft die von der Arbeitgeberin erteilte Verdienstmittelung zur Berechnung ihrer Rentenansprüche zu Grunde gelegt habe, ohne sie anzuhören. Nach [§ 9](#) des Bundesentgelttarifvertrages sei der Anfangssatz der Entgeltgruppen 5 bis 7 prozentual zu erhöhen, und zwar automatisch nach zwei, vier und zehn Jahren Tätigkeit in derselben Entgeltgruppe. Zudem habe auch eine Höhergruppierung in die Entgeltgruppe E 9 berücksichtigt werden müssen, da dies die gewöhnliche Entwicklung innerhalb des Unternehmens der Firma C. sei. Ihre Eingruppierung in die Entgeltgruppe E 9 zum 1. April 2000 sei ohne Veränderung der Funktionen oder Arbeitsaufgaben erfolgt.

Das Sozialgericht hat die Klage mit Gerichtsbescheid vom 28. Dezember 2012 abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, es sei weder vorgetragen noch ersichtlich, dass der von der Beklagten berücksichtigte JAV falsch sei. Ein Neuberechnungsanspruch für die Zeit vor dem 1. Januar 2004 bestehe nicht. Dies folge aus [§ 44 Abs. 4 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch – Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz – \(SGB X\)](#), der über [§ 45 Abs. 1 SGB I](#) hinausgehe. Die Ausschlussfrist des [§ 44 Abs. 4 SGB X](#) werde auch auf den sozialrechtlichen Herstellungsanspruch angewandt, sodass sich auch aus diesem Institut nichts anderes ergebe.

Am 24. Januar 2013 hat die Klägerin gegen den ihr am 7. Januar 2013 zugestellten Gerichtsbescheid Berufung beim Hessischen Landessozialgericht in Darmstadt eingelegt.

Zur Begründung trägt sie ergänzend vor, nach § 8 des Bundesentgelttarifvertrages erfolge die Gehaltsanhebung allein aufgrund von Tätigkeitsjahren und nicht leistungsbezogen. Eine Umgruppierung erfolge zudem nicht ausschließlich dadurch, dass weitere verantwortungsvolle Tätigkeiten aufgenommen würden, sondern auch dadurch, dass in den ursprünglich übertragenen Aufgaben nunmehr auch komplizierte verantwortungsvollere Sachverhalte erarbeitet würden. Daher würden Umgruppierungen aufgrund fortschreitenden Alters und damit einhergehender Erfahrung vorgenommen. Auch sie sei allein aufgrund fortschreitender Dauer des Beschäftigungsverhältnisses höher gruppiert worden, sodass auch die Höhergruppierung bei der Ermittlung des JAV mit heranzuziehen sei. Ihre Ansprüche seien zudem mit Bescheid vom 10. November 1994 anerkannt worden, sodass eine Verjährung der anerkannten Ansprüche nicht möglich sei. Die Beklagte habe Anlass gehabt, eine Neufestsetzung des JAV von Amts wegen zu ermitteln, weil auf entsprechende Anträge eine Erhöhung der Verletztenrente gefordert worden sei. Damit hätten sich nach Auffassung der Klägerin die Bescheide vom 12. Oktober 1995, 21. August 1996, 12. März 1998, 14. Januar 2002 und 12. Juli 2004 befassen müssen. Die Klägerin trägt vor, es sei bereits dadurch eine wesentliche Änderung der Verhältnisse im Sinne des [§ 48 Abs. 1 SGB X](#) eingetreten, dass sie vor dem 1. Januar 1997 in die Entgeltgruppe E 7 eingruppiert worden und im Jahr 2000 eine Eingruppierung in die Entgeltgruppe E 9 erfolgt sei. Sie habe bereits mit Schreiben vom 26. März 2000 den Antrag auf Überprüfung der Verletztenrente gestellt. Damit sei beantragt worden, den Anspruch auf höhere Verletztenrente aufgrund der Feststellung eines höheren JAV zu prüfen und auszuzahlen. Mit diesem Antrag habe sich die Beklagte nicht befasst, obwohl sie wegen der zum 1. Januar 1997 eingetretenen Rechtsänderung von Amts wegen eine Überprüfung der Rentenhöhe vornehmen müsse. Eine wesentliche Änderung der Verhältnisse sei auch darin zu sehen, dass bereits zum 1. Januar 1998 bei ihr die Entgeltgarantieregelung für die Entgeltgruppe E 8 Wirkung entfaltet habe. Zum 1. Januar 2000 habe sie zudem die Voraussetzungen von sechs Tätigkeitsjahren in der Entgeltgruppe E 8 erfüllt.

Die Klägerin beantragt,
die Beklagte unter Aufhebung des Gerichtsbescheides des Sozialgerichts Kassel vom 28. Dezember 2012 und unter Abänderung des Bescheides der Beklagten vom 31. August 2009 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 19. März 2010 zu verurteilen, ihr ab dem 1. Januar 1997 höhere Rente unter Zugrundelegung eines Jahresarbeitsverdienstes zu zahlen, der auf die im Betrieb der Klägerin üblichen Eingruppierungen und Entgelterhöhungen gemäß dem Bundesentgelttarifvertrag für die chemische Industrie beruhe.

Die Beklagte beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Sie trägt vor, § 8 des Bundesentgelttarifvertrages sehe für die Entgeltgruppe E 7 gerade keine Staffelung nach Tätigkeitsjahren vor. Auch sei unerheblich, ob in dem Betrieb der Klägerin generell ein faktischer Bewährungsaufstieg gewährt werde. Eine automatische Höhergruppierung nach Ablauf einer bestimmten Tätigkeitszeit sei nach § 3 Bundesentgelttarifvertrag nicht vorgesehen. Die Bescheide vom 12. Oktober 1995 und 21. August 1996 regelten den JAV nach der Rechtslage des § 573 Abs. 2 RVO zutreffend. Die anderen von der Klägerin erwähnten Bescheide bezögen sich auf medizinische Unfallfolgen. Eine Überprüfung des JAV sei von der rechtskundig vertretenen Klägerin vor dem 5. November 2008 nie verlangt worden. Aus der Aktenlage habe sich auch keine Notwendigkeit einer Überprüfung von Amts wegen ergeben. Das Schreiben der Klägerin vom 26. März 2000 sei zu unsubstantiiert gewesen, um hierin einen maßgeblichen Antrag im Sinne des [§ 16 SGB I](#) sehen zu können. Hintergrund des damaligen Schriftwechsels sei eine Änderung der Bankverbindung der Klägerin gewesen. Daraufhin sei der Formbrief versandt worden. Ein Anlass zur Überprüfung des JAV habe nicht bestanden, zumal sich die Klägerin mit der erhaltenen Auskunft zufrieden gegeben habe. Selbst wenn in dem Schreiben vom 26. März 2000 ein hinreichender Überprüfungsantrag zu sehen sei, käme es nur auf denjenigen Antrag an, aufgrund dessen der Rücknahmebescheid ergangen sei.

Der Senat hat am 6. Mai 2014 einen Erörterungstermin durchgeführt. Wegen seines Inhalts wird auf das Sitzungsprotokoll vom 6. Mai 2014 Bezug genommen. Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakte und die Beklagtenakte Bezug genommen, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist unbegründet. Das Sozialgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Die Klage ist zulässig, unabhängig davon, ob man bei einem Anspruch nach [§ 44 SGB X](#) eine Anfechtungsklage gegen den Ablehnungsbescheid, kombiniert mit einer Verpflichtungsklage auf Aufhebung der bestandskräftigen Festsetzungen sowie eine unechte Leistungsklage auf Verurteilung zur Zahlung einer höheren Rente (so die Auffassung der Mehrzahl der Senate des BSG, z. B. 8. Senat, Urteil vom 29.09.2009, [B 8 SO 12/10](#), juris, Rn. 9) oder eine kombinierte Anfechtungs- und Leistungsklage (so der 2. Senat des BSG, z. B. Urteil vom 10.10.2006, [B 2 U 20/05](#), juris, Rn. 10) als statthaft ansieht. Die Klage ist jedoch unbegründet. Denn der angegriffene Bescheid ist rechtmäßig.

Rechtsgrundlage des angegriffenen Bescheides ist [§ 48 SGB X](#), soweit der Bescheid vom 12. Oktober 1995 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 21. August 1996 betroffen ist, und [§ 44 SGB X](#) hinsichtlich des Bescheides vom 12. März 1998 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 20. Mai 1998, jeweils i. V. m. [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#). Die Klägerin hat bei der Beklagten einen Antrag auf Bewilligung einer höheren Rente auf der Grundlage einer Neufestsetzung des JAV nach [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) gestellt. Nur hierüber hat die Beklagte in dem angegriffenen Bescheid entschieden. Mithin ist nur ein Anspruch auf höhere Rente aufgrund eines ab 1. Januar 1997 nach [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) neu festzustellenden JAV Streitgegenstand.

Nach [§ 44 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) ist ein Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, auch mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen, soweit sich im Einzelfall ergibt, dass bei seinem Erlass das Recht unrichtig angewandt oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist, und soweit deshalb Sozialleistungen zu Unrecht nicht erbracht worden sind. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Rechtswidrigkeit ist der Zeitpunkt des Erlasses des Verwaltungsaktes (BSG, Urteil vom 15.06.2010, [B 2 U 22/09 R](#), juris, Rn. 18).

Nach [§ 48 Abs. 1 Satz 1, Satz 2 Nr. 1 SGB X](#) soll ein Verwaltungsakt mit Dauerwirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse aufgehoben werden, soweit sich in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die beim Erlass vorgelegen haben, eine wesentliche

Änderung zugunsten des Betroffenen eintritt. Die Neufeststellung nach § 573 RVO bzw. § 90 SGB VII ist ein typisierender Fall, der zu einer wesentlichen Veränderung des Wertes des jeweiligen Rechtes im Sinne von [§ 48 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) führt (für [§ 90 SGB VII](#) BSG, Urteil vom 18.09.2012, [B 2 U 14/11 R](#), juris, Rn. 18).

Als Rechtsnachfolgerin der Großhandels- und Lagerei-Berufsgenossenschaft war die Beklagte zur Entscheidung über die Änderung der Bescheide zuständig (vgl. [§§ 44 Abs. 3, 48 Abs. 4 SGB X](#)).

Der Bescheid vom 12. Oktober 1995 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 21. August 1996 ist rechtmäßig. Die ihm zugrunde liegenden rechtlichen Verhältnisse haben sich aber wesentlich im Sinne des [§ 48 SGB X](#) geändert, weil ab dem 1. Januar 1997 ein höherer JAV zu berücksichtigen gewesen wäre. Der Bescheid vom 12. März 1998 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 20. Mai 1998 ist dagegen (von Anfang an) rechtswidrig. Denn die Bewilligung der Rente erfolgte unter Berücksichtigung eines unzutreffenden JAV.

Der Verwaltungsakt ([§ 31 SGB X](#)), der nach [§§ 44](#) und [48 SGB X](#) aufgehoben wird, ist allerdings nicht die Feststellung des JAV, sondern die Bewilligung der Rente. Die (Neu-) Feststellung des JAV ist mangels Außenwirkung kein Verwaltungsakt, sondern lediglich eine verwaltungsinterne Klärung eines Wertfaktors im Rahmen der Vorbereitung der Feststellung des Werts des Rechts auf Verletztenrente (für [§ 90 SGB VII](#) BSG, Urteil vom 18.09.2012, [B 2 U 14/11 R](#), juris, Rn. 18).

Der Bescheid vom 12. Oktober 1995 war in der maßgeblichen Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 21. August 1996 zu diesem Zeitpunkt rechtmäßig. Denn es hat nicht § 573 Abs. 2 RVO widersprochen, dass er keine Entgelterhöhungen ab dem 1. April 1995 berücksichtigt hat.

Nach § 573 Abs. 2 RVO wird der Jahresarbeitsverdienst eines Verletzten, der zur Zeit des Arbeitsunfalls noch nicht 25 Jahre alt war, dem Arbeitsentgelt angepasst, das zur Zeit des Arbeitsunfalls von der Vollendung eines bestimmten Lebensalters ab, höchstens aber des 25. Lebensjahres, für Personen mit gleichartiger Tätigkeit durch Tarif festgesetzt oder sonst ortsüblich ist – wenn dies für den Verletzten günstiger ist. § 573 Abs. 2 RVO erfasst nach seinem klaren Wortlaut – im Unterschied zu § 573 Abs. 3 RVO – nur tarifliche Steigerungen nach Lebensjahren, nicht aber auch nach Berufsjahren (BSG, Urteil vom 27.02.1970, [2 RU 135/66](#), juris, Rn. 15). § 573 Abs. 2 RVO kann auch nicht im Wege der Auslegung dahingehend ergänzt werden, dass außer den tariflichen Steigerungen des Arbeitsentgelts nach Lebensjahren auch die Steigerungen nach Berufsjahren zu berücksichtigen sind (BSG, Urteil vom 27.02.1970, [2 RU 135/66](#), juris, Rn. 26). Auch § 577 RVO kann diese Rechtsfolge nicht ausgleichen (BSG, Urteil vom 25.05.1972, [2 RU 101/68](#), juris, Rn. 17f.). Eine Steigerung des Arbeitsentgelts der Klägerin nach Lebensjahren ist in dem hier maßgeblichen Bundesentgelttarifvertrag indes nicht geregelt. Die Erhöhungen der Entgelte orientieren sich vielmehr überwiegend nach der jeweils ausgeübten Tätigkeit (§ 3 Nr. 2 Bundesentgelttarifvertrag), teilweise auch nach Tätigkeitsjahren in einer Entgeltgruppe (§§ 8, 9 Bundesentgelttarifvertrag). Dass neben der tarifvertraglichen Regelung ein höheres Entgelt von der Vollendung eines bestimmten Lebensalters ortsüblich und damit ebenfalls zu berücksichtigen wäre (vgl. hierzu BSG, Urteil vom 17.12.1975, [2 RU 265/74](#), juris, Rn. 16), ist weder vorgetragen noch sonst ersichtlich.

Hinsichtlich des Bescheides vom 12. Oktober 1995 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 21. August 1996 ist aber ab 1. Januar 1997 eine wesentliche Änderung der rechtlichen Verhältnisse im Sinne des [§ 48 SGB X](#) eingetreten. Aus diesem Grund war auch der Bescheid vom 12. März 1998 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 20. Mai 1998 (von Anfang an) rechtswidrig und nach [§ 44 SGB X](#) (teilweise) abzuändern. Letztere ist kein bloßer Anpassungsbescheid, der eine Anwendung des [§ 44 SGB X](#) ausschließen würde (vgl. BSG, Urteil vom 05.05.1993, [9/9a RV 12/92](#), juris, Rn. 12), sondern eine vollständige Regelung über die Bewilligung einer Rente auf der Grundlage eines bestimmten JAV und einer bestimmten MdE, welche die zeitlich frühere Regelung ersetzt hat (vgl. BSG, Urteil vom 07.07.2005, [B 3 P 8/04 T](#), juris, Rn. 18; Padé, in: jurisPK-SGB X, § 45 Rn. 55, Stand: 2013).

Ab dem 1. Januar 1997 und sodann ab dem 1. April 1997 hätte jeweils nach [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) ein höheres Arbeitsentgelt der Klägerin berücksichtigt werden müssen.

Nach [§ 90 Abs. 2 Satz 1](#), 1. Halbsatz SGB VII wird der JAV von Versicherten, die zur Zeit des Versicherungsfalles das 30. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, jeweils nach dem Arbeitsentgelt neu festgesetzt, das zur Zeit des Versicherungsfalles für Personen mit gleichartiger Tätigkeit bei Erreichung eines bestimmten Berufsjahres oder bei Vollendung eines bestimmten Lebensjahres durch Tarifvertrag vorgesehen ist, wenn dies für die Versicherten günstiger ist. Besteht keine tarifvertragliche Regelung, ist das Arbeitsentgelt maßgebend, das für derartige Tätigkeiten am Beschäftigungsort der Versicherten gilt ([§ 90 Abs. 2 Satz 1](#), 2. Halbsatz SGB VII). Es werden nur Erhöhungen berücksichtigt, die bis zur Vollendung des 30. Lebensjahres vorgesehen sind ([§ 90 Abs. 2 Satz 2 SGB VII](#)). Nach [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) ist damit der JAV den Veränderungen des Tarifentgelts anzupassen, die bis zum 30. Lebensjahr des Versicherten eingetreten wären (Burchhardt, in: P. Becker u. a., SGB VII, § 90 Rn. 29, Stand: 1999). [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) erweitert § 573 Abs. 2 RVO insofern, als nunmehr das Lebensalter auf das 30. Lebensjahr heraufgesetzt worden ist und auch Erhöhungen in Betracht kommen, die von dem Erreichen einer bestimmten Anzahl von Berufsjahren abhängen (BSG, Urteil vom 04.06.2002, [B 2 U 28/01 R](#), juris, Rn. 25; Burchhardt, in: P. Becker u. a., SGB VII, § 90 Rn. 28, Stand: 1999). [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) dient dem Ausgleich von Nachteilen für Versicherte, die in jungen Jahren – vor Vollendung des 30. Lebensjahres – einen Versicherungsfall erleiden und deshalb im Jahr vor dem Unfall noch nicht das volle Arbeitsentgelt erzielt haben (Schudmann, in: jurisPK-SGB VII, § 90 Rn. 24, Stand: 2014; für § 573 Abs. 2 RVO BSG, Urteil vom 17.12.1975, [2 RU 13/74](#), juris, Rn. 26). [§ 90 SGB VII](#) ist auf die Klägerin für den Zeitraum ab 1. Januar 1997 anwendbar, obwohl der Versicherungsfall 1993 und damit vor dem Inkrafttreten des SGB VII eingetreten ist. Denn nach [§ 214 Abs. 2 Satz 1 SGB VII](#) gelten die Vorschriften für den JAV auch für Versicherungsfälle, die vor dem Tag des Inkrafttretens des SGB VII eingetreten sind, wenn der JAV nach dem Inkrafttreten des SGB VII erstmals oder aufgrund des § 90 neu festgesetzt wird. Die Anwendung des [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) auf einen solchen "Altfall" setzt voraus, dass die Vollendung des 30. Lebensjahres erst nach Inkrafttreten des SGB VII (zum 1. Januar 1997) eingetreten ist (BSG, Urteil vom 04.06.2002, [B 2 U 28/01 R](#), juris, Rn. 39; Urteil vom 18.09.2012, [B 2 U 14/11 R](#), juris, Rn. 22). Dies ist vorliegend der Fall. Denn die Klägerin hat ihr 30. Lebensjahr am 24. Dezember 2001 vollendet.

Davon ausgehend hätte dem JAV der Klägerin ab dem 1. Januar 1997 – dem Inkrafttreten des SGB VII – das (bereits ab dem 1. April 1995 erhöhte) monatliche Arbeitsentgelt von 3.455 DM und ab 1. April 1997 das Arbeitsentgelt von 3.650 DM zugrunde gelegt werden müssen. Denn diese Entgelterhöhungen waren nach § 9 Nr. 2 Bundesentgelttarifvertrag in Verbindung mit der ab 1. April 1993 in Hessen geltenden Entgelttabelle allein aufgrund der Dauer der Tätigkeit der Klägerin in der Entgeltgruppe E 7 vorgesehen. Danach beträgt das monatliche

Tarifentgelt nach zwei Jahren Tätigkeit in der Entgeltgruppe E 7 3.455 DM und nach vier Jahren 3.650 DM. Eine Regelung, die eine Entgelterhöhung von der ununterbrochenen Tätigkeit innerhalb derselben Entgeltgruppe bei dem Arbeitgeber abhängig macht, ist eine tarifvertragliche Regelung zur Entgelterhöhung nach Berufsjahren im Sinne des [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) (in diesem Sinne Schudmann, in: jurisPK-SGB VII, § 90 Rn. 76 f., Stand: 2014). Eine Entgelterhöhung nach § 8 Nr. 3 Bundesentgelttarifvertrag kann hingegen zu Gunsten der Klägerin nicht berücksichtigt werden. Denn eine Erhöhung der Anfangssätze nach dieser Vorschrift gilt nur für die Entgeltgruppen E 9 bis E 12, nicht aber für die hier maßgebliche Entgeltgruppe E 7.

Ohne Belang sind auch die nach dem 1. April 1993 eingetretenen tarifvertraglichen Entgelterhöhungen, insbesondere die zum 1. März 1997. Denn maßgeblich für die JAV-Neufestsetzung nach [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) sind – anders als nach [§ 90 Abs. 1 SGB VII](#) – die Entgeltverhältnisse zur Zeit des Versicherungsfalles, sodass auch Tarifänderungen, solange sie nicht rückwirkend in Kraft treten, unberücksichtigt bleiben (Dahm, in: Lauterbach, SGB VII, § 90 Rn. 26, Stand: 2006). Eine Anpassung des JAV an die aktuellen Einkommensverhältnisse wird ausschließlich durch die Anpassung nach [§ 95 SGB VII](#) vorgenommen.

Nicht zu berücksichtigen waren auch die anschließenden Eingruppierungen der Klägerin in die Entgeltgruppen E 8 und E 9. Denn diese Höhergruppierungen waren nicht bei Erreichung eines bestimmten Berufsjahres durch Tarifvertrag vorgesehen.

Im Rahmen des [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) bleibt zunächst eine tatsächliche Erhöhung des Entgelts außer Ansatz (Ricke, in: Kasseler Kommentar zum Sozialversicherungsrecht, SGB VII, § 90 Rn. 10, Stand: Dezember 2012). Eine Eingruppierung in die Entgeltgruppen E 8 und E 9 ist auch nicht deshalb zu berücksichtigen, weil sie im Betrieb der Klägerin üblich waren. Ebenso, wie Lohnsteigerungen, die weder an Berufsjahre noch an ein bestimmtes Lebensalter geknüpft sind, im Rahmen des [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) unberücksichtigt bleiben (Schudmann, in: jurisPK-SGB VII, § 90 Rn. 79, Stand: 2014; für § 573 Abs. 2 RVO BSG, Urteil vom 16.12.1970, [2 RU 239/68](#), juris, Rn. 24), können auch Eingruppierungen in eine höhere Entgeltgruppe nicht berücksichtigt werden, wenn sie nicht durch Tarifvertrag an Berufsjahre oder ein Lebensalter geknüpft sind. Zwar mögen die Höhergruppierungen der Klägerin dem Regelfall in ihrem Betrieb entsprechen, gleichsam üblich sein und den Eindruck erwecken, sie erfolgten "automatisch". Tarifvertraglich ist eine Eingruppierung aber an die jeweils ausgeübte Tätigkeit geknüpft, § 3 Nr. 2 Bundesentgelttarifvertrag. Nur diese rechtliche Einordnung ist im Rahmen des [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) maßgebend.

[§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) ist auch nicht analog auf die Fälle anwendbar, in denen eine Entgelterhöhung zwar nicht an reine Tätigkeitszeiten anknüpft, aber dennoch in der Regel nach einer bestimmten Zeit einer Betriebszugehörigkeit eine Höherstufung erfolgt. Denn [§ 90 SGB VII](#) liegt ein stimmiges Konzept für Fallgestaltungen zugrunde, in denen es unbillig erscheint, die jeweils erfassten Personenkreise an ihrem (zu niedrigen) JAV nach Maßgabe der Regelberechnung nach den [§§ 82](#) ff. SGB VII festzuhalten. Die Rechtsprechung ist nicht befugt, eine rechtlich vollständige, sozial- oder politisch jedoch von einzelnen Personen oder Gruppen als defizitär empfundene Regelung fortbildend zu ergänzen und sich damit in Verkennung ihrer eigenen Bindung an Recht und Gesetz ([Art. 20 Abs. 3](#) Grundgesetz) in die Rolle einer normsetzenden Instanz zu begeben (BSG, Urteil vom 18.09.2012, [B 2 U 11/11 R](#), juris, Rn. 36).

Eine höhere Rente aufgrund der Neufestsetzung des JAV kann die Klägerin aber nur ab dem 1. Januar 2004 verlangen. Zutreffend hat die Beklagte mithin einen Tariflohn von 3.650 DM zu Grunde gelegt und hierauf ab dem 1. Juli 1994 die regelmäßigen Anpassungen nach [§ 95 SGB VII](#) angewandt, um den jährlichen JAV ab dem 1. Januar 2004 zu berechnen. Dass die Klägerin eine höhere Rente erst ab dem 1. Januar 2004 beanspruchen kann, folgt allerdings nicht aus [§ 45 Abs. 1 SGB I](#), sondern aus [§ 44 Abs. 4 SGB X](#) bzw. aus [§ 48 Abs. 4 SGB X](#) i.V.m. [§ 44 Abs. 4 SGB X](#). Nach [§ 44 Abs. 4 Satz 1 SGB X](#) werden Sozialleistungen nach den Vorschriften der besonderen Teile des Sozialgesetzbuches längstens für einen Zeitraum von bis zu vier Jahren vor der Rücknahme erbracht, wenn ein Verwaltungsakt mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgenommen worden ist. Nach [§ 44 Abs. 4 Satz 2 SGB X](#) wird dabei der Zeitpunkt der Rücknahme von Beginn des Jahres an gerechnet, in dem der Verwaltungsakt zurückgenommen wird. Erfolgt die Rücknahme auf Antrag, tritt bei der Berechnung des Zeitraumes, für den rückwirkende Leistungen zu erbringen sind, an die Stelle der Rücknahme der Antrag. Auch bei einem Änderungsanspruch nach [§ 48 Abs. 1 Satz 1, Satz 2 Nr. 1 SGB X](#) kann eine höhere Rente nach [§ 48 Abs. 4 Satz 1 SGB X](#) entsprechend [§ 44 Abs. 4 SGB X](#) für höchstens vier Jahre vor dem Jahr der Antragstellung oder einer sonstigen Kenntnis der Behörde erfolgen (in diesem Sinne BSG, Urteil vom 18.09.2012, [B 2 U 14/11 R](#), juris, Rn. 23). Zwar wird nach dem Wortlaut des [§ 44 Abs. 4 Satz 1 SGB X](#) allein die Erbringung von Sozialleistungen für einen bestimmten Zeitraum ausgeschlossen und nicht die Rücknahme selbst. Soweit aber keine Leistungen für die Vergangenheit erbracht werden dürfen, besteht auch kein rechtliches Interesse eines Antragstellers an der Rücknahme und damit keine entsprechende Rücknahmepflicht der Behörde (in diesem Sinne BSG, Urteil vom 06.03.1991, 9b Rar 7/90, juris, Rn. 13; ähnlich Baumeister, in: jurisPK-SGB X, § 44 Rn. 110, Stand: 2014).

Nach diesem Maßstab ist der Anruf der Klägerin am 6. Oktober 2008 der Zeitpunkt, von dem an vier Jahre rückwirkend von Beginn des Jahres an Leistungen zu erbringen waren. Darin ist ein Antrag nach [§ 44 SGB X](#) und [§ 48 SGB X](#), jeweils in Verbindung mit [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) zu sehen. Auch wenn sich ein Betroffener nicht ausdrücklich auf [§ 44 SGB X](#) bezieht, ist ein Antrag jedenfalls auch als Überprüfungsbegehren auszulegen, wenn der Antragsteller Leistungen, insbesondere für die Vergangenheit, begehrt, denen ein bestandskräftiger Verwaltungsakt entgegensteht (in diesem Sinne Baumeister, in: jurisPK-SGB X, § 44 Rn. 142, Stand: 08.04.2013). Die Bitte um Überprüfung einer "Anpassung" des JAV ist zudem als ein Antrag nach [§ 48 SGB X](#) zu verstehen. Inhaltlich hat die Klägerin eine Neufestsetzung nach [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) begehrt.

[§ 44 Abs. 4 SGB X](#) ist keine Verjährungsregelung, auch wenn die Frist mit [§ 45 SGB I](#) abgestimmt ist, sondern er verdrängt im Ergebnis die Möglichkeit, die Einrede der Verjährung zu erheben (BSG, Urteil vom 29.11.1984, [5b RJ 56/84](#), juris, Rn. 14). Durch [§ 44 Abs. 4 SGB X](#) wird der Anspruch auf rückwirkende Leistungen ausgeschlossen (BSG, Urteil vom 06.03.1991, 9b Rar 7/90, juris, Rn. 13). Damit räumt das Gesetz ab einem gewissen Zeitraum der Rechtssicherheit Vorrang vor der materiellen Gerechtigkeit ein. Dies ist auch von Verfassungswegen nicht zu beanstanden (BSG, Urteil vom 08.02.2012, [B 5 R 38/11 R](#), juris, Rn. 17).

[§ 44 SGB X](#) ist kein Antragsverfahren im engeren Sinne, d. h. der Antrag ist nicht Voraussetzung für ein Tätigwerden der Behörde, sondern lediglich eine Aufforderung, die aus [§ 44 SGB X](#) folgende Pflicht zu erfüllen (Baumeister, in: jurisPK-SGB VII, § 44 Rn. 133, Stand: 2013). Der Antrag kann aber die Pflicht zur Überprüfung aktualisieren, denn ohne entsprechenden Anlass ist die Behörde nicht gehalten, von sich aus Bescheide auf ihre Rechtmäßigkeit hin zu überprüfen. Eine allgemeine Pflicht der Behörde, den Verwaltungsakt unter ständiger Kontrolle zu halten oder ohne Anlass eine regelmäßige Überprüfung von bestandskräftigen Verwaltungsakten durchzuführen, besteht nicht (Baumeister, in: jurisPK-SGB VII, § 44 Rn. 133, Stand: 2013). Aus der Formulierung "im Einzelfall" ergibt sich vielmehr, dass sich konkret in der

Bearbeitung eines Falles ein Anhaltspunkt für eine Aufhebung ergeben haben muss (Schütze, in: von Wulffen, SGB X, 7. Aufl. 2010, § 44 Rn. 44). Diese Grundsätze gelten auch für [§ 48 SGB X](#). Die Behörde ist deshalb auch nicht verpflichtet, aufgrund einer neuen Rechtslage Akten von sich aus auf Aufhebungsmöglichkeiten durchzuarbeiten (vgl. für [§ 44 SGB X](#) Schütze, in: von Wulffen, SGB X, 7. Aufl. 2010, § 44 Rn. 44).

Die Beklagte hatte keinen Anlass, vor dem Anruf der Klägerin am 6. Oktober 2008 zu überprüfen, ob der JAV (noch) zutreffend festgesetzt ist. Die Arbeitgeberin der Klägerin hatte in dem Entgeltfragebogen der Berufsgenossenschaft die Frage, ob die Bezahlung altersbezogen erfolge, d. h. ob sich der Anspruch auf Arbeitsentgelt automatisch mit zunehmendem Alter aufgrund des Tarifvertrages erhöhe, verneint. Daraufhin wurde seitens der Berufsgenossenschaft vermerkt "§ 573 RVO Ø". § 573 RVO wurde damit für nicht einschlägig erachtet. Diese rechtliche Wertung war auch zutreffend. Die Rechtsvorgängerin der Beklagten war zudem nicht verpflichtet, nach Inkrafttreten des [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) zum 1. Januar 1997 alle Altfälle, bei denen § 573 Abs. 2 RVO nicht einschlägig war, daraufhin zu untersuchen, ob der jeweilige JAV nun nach [§ 90 Abs. 2 SGB VII](#) zu erhöhen ist. Ein Anlass, den JAV zu überprüfen, ergab sich auch insbesondere nicht aus dem Schreiben der Klägerin vom 26. März 2000. Hintergrund dieses Schreibens war ein von der Rechtsvorgängerin der Beklagten übersandter Vordruck über die Anzeige einer geänderten Bankverbindung, der in dem Anschreiben die Formulierung enthielt, die Angaben würden benötigt, weil voraussichtlich Leistungen nach [§§ 26 ff. SGB VII](#) zustünden. Vor diesem Hintergrund kann das Schreiben der Klägerin, in dem sie um Mitteilung des aktuellen Standes der voraussichtlichen Leistungen nach [§§ 26 ff. SGB VII](#) bat, nicht als hinreichender Anlass zur Überprüfung des JAV gesehen werden. Offenbar hat die Klägerin bis zu ihrem Anruf vom 6. Oktober 2008 niemals zuvor die Frage des JAV auch nur thematisiert.

Selbst wenn die Klägerin bereits vor dem Jahr 2008 einen wirksamen Antrag nach § 44 SGB X oder [§ 48 SGB X](#) gestellt hätte, könnte sie keine weitergehende rückwirkende Rentenerhöhung beanspruchen. Denn [§ 44 Abs. 4 SGB X](#) stellt für die Berechnung der Vierjahresfrist auf den Zeitpunkt des Rücknahmebescheides oder auf den Zeitpunkt des Rücknahmeantrages, also desjenigen Antrages, aufgrund dessen der Rücknahmebescheid ergeht, ab (BSG, Urteil vom 15.12.1992, [10 RKg 11/92](#), juris, Rn. 19). Dadurch wird ausgeschlossen, dass ein Betroffener, der sich durch einen Bescheid ungerecht behandelt fühlt, stets erneut Zugunstenanträge stellt, in der Hoffnung, vielleicht in Zukunft doch einmal Recht zu bekommen (in diesem Sinne BSG, Urteil vom 15.12.1992, [10 RKg 11/92](#), juris, Rn. 19). Erst auf den Antrag der Klägerin vom 6. Oktober 2008 erging indes der angegriffene Rücknahmebescheid.

Die Klägerin kann sich auch nicht auf den sozialrechtlichen Herstellungsanspruch berufen. Denn es liegt bereits keine Verletzung einer behördlichen Auskunft-, Beratungs- oder Betreuungspflicht vor, was aber Voraussetzung des sozialrechtlichen Herstellungsanspruches wäre (vgl. BSG, Urteil vom 30.10.2001, [B 3 KR 27/01 R](#), juris, Rn. 27). [§ 44 Abs. 4 SGB X](#) findet allerdings auch auf den sozialrechtlichen Herstellungsanspruch entsprechende Anwendung, sodass auch bei einem hieraus folgenden Anspruch die Ausschlussfrist von 4 Jahren gelten würde (BSG, Urteil vom 27.03.2007, [B 13 R 58/06 R](#), juris, Rn. 11 ff.), und zwar selbst dann, wenn dem Sozialleistungsträger an der Rechtswidrigkeit des zurückgenommenen Bescheides ein Verschulden treffen würde (vgl. BSG, Urteil vom 15.12.1992, [10 RKg 11/92](#), juris, Rn. 18).

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#)

Die Nichtzulassung der Revision beruht auf [§ 160 Abs. 2 SGG](#)

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2014-11-27