

L 6 SB 4878/13

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht
Abteilung
6

1. Instanz
SG Ulm (BWB)
Aktenzeichen
S 12 SB 908/10

Datum
30.09.2013

2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 6 SB 4878/13

Datum
17.12.2015

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 9 SB 4/16

Datum
-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

1. Die Aufhebung bzw. Rücknahme eines begünstigenden Verwaltungsaktes muss ausdrücklich und unmissverständlich erfolgen, es muss eine für den Empfänger klare Regelung getroffen werden. Dies dient einer Klarstellungs- und Warnfunktion des Adressaten, dem dadurch deutlich gemacht werden soll, dass in seine Rechte eingegriffen wird.

2. Das ist nicht der Fall, wenn der aufgehobene Bescheid keine diesbezügliche Regelung (hier zu Merkzeichen G, B und RF), trifft, sondern nur eine wiederholende Verfügung ergeht.

Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 30. September 2013 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat der Klägerin die außergerichtlichen Kosten des Berufungsverfahrens zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten im Berufungsverfahren nur noch über die Rechtmäßigkeit des Entzuges der Merkzeichen G, B und RF.

Bei 1960 geborenen Klägerin wurde vom Beklagten erstmals mit Bescheid vom 13.03.1998 nach Auswertung eines Befundscheins des Augenarztes Dr. Sch. ein Grad der Behinderung (GdB) von 70 für eine Sehminderung und die Merkzeichen G, B und RF festgestellt. Auf ihren Neufeststellungsantrag vom 20.10.2000 hob der Beklagte nach Auswertung eines neuen Befundscheines von Dr. Sch. sowie eines Befundscheines des Hals-Nasen-Ohren(HNO)-Arztes Dr. R. mit Bescheid vom 15.12.2000 den Bescheid vom 13.03.1998 gemäß [§ 48](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) auf und stellte einen GdB von 90 fest; die Merkzeichen G, B und RF würden/blieben festgestellt. Nach der versorgungsärztlichen Stellungnahme vom 06.12.2000 lag für die Sehminderung bds. weiterhin ein GdB von 70 und für eine Schwerhörigkeit bds. ein GdB von 30 vor. In der versorgungsärztlichen Stellungnahme wurde ausgeführt, das Sehvermögen habe sich tendenziell verbessert, aber wegen des nunmehr auch deutlich eingeschränkten Hörvermögens sei weiterhin das Merkzeichen B begründet.

Am 03.12.2001 beantragte die Klägerin unter Vorlage ärztlicher Bescheinigungen des Augenarztes Dr. K. erneut die Neufeststellung und die Feststellung der Merkzeichen H und Bl. Mit Bescheid vom 14.12.2001 hob der Beklagte den Bescheid vom 15.12.2000 gemäß [§ 48 SGB X](#) auf und stellte einen GdB von 100 fest. Der letzte Satz des Bescheidentors lautete: "Zur Inanspruchnahme entsprechender Nachteilsausgleiche werden/bleiben folgende gesundheitliche Merkmale (Merkzeichen) festgestellt: G, B, H, Bl, RF". Ausweislich der versorgungsärztlichen Stellungnahme vom 11.12.2001 wurden Einzel-GdB von 100 für Blindheit und 30 für Schwerhörigkeit bds. berücksichtigt.

Aufgrund eines Aktenvermerks des Landratsamts O. über eine persönliche Vorsprache der Klägerin zur Abgabe einer Lebensbescheinigung für die Gewährung von Blindenhilfe und dabei aufgetretener Zweifel an der Blindheit der Klägerin veranlasste der Beklagte im Mai 2009 die Nachprüfung von Amts wegen. Der Beklagte zog Berichte des Universitätsklinikums U. vom 10.12.2002 und vom 22.06.2004 und das vom Landratsamt O. eingeholte augenärztliche Gutachten des Facharztes für Augenheilkunde und Landesarztes für Sehbehinderte und Blinde in Baden-Württemberg Prof. Dr. R. vom 12.10.2009 bei. Der Gutachter sah keinerlei Anhalt für das Vorliegen einer Netzhauterkrankung oder einer anderen Ursache für eine Sehbehinderung oder gar Erblindung und gab aufgrund der erhobenen Untersuchungsbefunde die Sehschärfe des rechten Auges mit mindestens 0,7 und des linken Auges mit mindestens 0,1 an. Zum jetzigen Zeitpunkt bestehe mit Sicherheit kein Anspruch auf das Merkzeichen Bl oder auf Landesblindenhilfe und aus den vorliegenden Unterlagen ergebe sich ein solcher Anspruch auch für keinen Zeitraum der Vergangenheit.

Am 09.09.2009 beantragte die Klägerin die Neufeststellung des GdB und die Feststellung des Merkzeichens Gl. Der Beklagte holte den Befundschein des HNO-Arztes Dr. R. vom 20.10.2009 ein. Darin diagnostizierte dieser eine Taubheit links und ein Resthörvermögen rechts

im Sinne einer hochgradigen, an Taubheit grenzenden Schwerhörigkeit. Die Klägerin trage ein Hörgerät links, mit dem erstaunlicherweise noch eine befriedigende Kommunikation möglich sei.

Mit Schreiben vom 29.10.2009 hörte der Beklagte die Klägerin zu einer beabsichtigten Herabsetzung des GdB auf 40 und Entziehung der festgestellten Merkzeichen an. Die Klägerin trug über ihren Bevollmächtigten vor, sie habe in der Vergangenheit keine unzutreffenden Angaben zur Schwere ihrer Beeinträchtigungen gemacht. Es seien insbesondere auch im Zusammenhang mit ihrer Verrentung zahlreiche Untersuchungen gemacht worden, in deren Folge sie entsprechende Fördermaßnahmen wahrgenommen habe.

Mit Bescheid vom 13.01.2010 nahm der Beklagte den Bescheid vom 14.12.2001 gemäß [§ 45 SGB X](#) mit Wirkung für die Vergangenheit (03.12.2001) und die Zukunft zurück und stellte fest, dass ein GdB von 100 sowie die Merkzeichen G, B, H, BI und RF ab 03.12.2001 zu Unrecht festgestellt worden seien. Tatsächlich bestehe ein GdB von 40 ab 03.12.2001 ohne Merkzeichen. Zur Begründung wurde ausgeführt, bei der persönlichen Vorsprache der Klägerin im Amt zur Abgabe einer Lebensbescheinigung für die Gewährung von Blindenhilfe am 27.04.2009 hätten sich aufgrund der gezeigten Seh- und Orientierungsfähigkeit Zweifel am Vorliegen einer Blindheit und somit der Rechtmäßigkeit der im Bescheid vom 14.12.2001 getroffenen Feststellungen ergeben. Die daraufhin veranlasste augenärztliche Begutachtung habe bestätigt, dass die damals festgestellten Funktionsbeeinträchtigungen einen GdB von 100 nicht begründeten und die Merkzeichen G, B, H, BI und RF nicht vorgelegen hätten. Nach dem Ergebnis der Begutachtung gebe es keinerlei Anhalt für das Vorliegen einer Netzhauterkrankung oder gar einer Erblindung. Dies und die durch die Untersuchungen dokumentierte Sehfunktion und Orientierungsfähigkeit stehe im krassen Gegensatz zu den seither subjektiv angegebenen Sehstörungen bzw. der angegebenen fehlenden Lichtwahrnehmung. Daher sei davon auszugehen, dass die Klägerin falsche Angaben über ihr Sehvermögen gemacht habe. Bei der Ausübung des Ermessens sei neben den persönlichen Verhältnissen und dem Grad des Vertrauensschutzes die der Verwaltung obliegende Pflicht der gesetzestreuen Ausführung rechtlicher Vorschriften und das Gebot der Gleichbehandlung übereinstimmender Sachverhalte berücksichtigt worden. Aufgrund der unrichtigen Angaben der Klägerin sei im Hinblick auf das vorrangige öffentliche Interesse keine andere Entscheidung möglich gewesen.

Den hiergegen gerichteten, nicht näher begründeten Widerspruch der Klägerin wies der Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 15.02.2010 zurück.

Die Klägerin hat hiergegen am 16.03.2010 Anfechtungsklage beim Sozialgericht Ulm (SG) erhoben. Das SG hat die behandelnden Ärzte der Klägerin, Allgemeinarzt Dr. A., Lungenfacharzt Dr. B., HNO-Arzt Dr. R. sowie Neurologin und Psychiaterin Dr. L. schriftlich als sachverständige Zeugen befragt und anschließend von Amts wegen ein HNO-ärztliches Gutachten von Prof. Dr. St., ein augenärztliches von Dr. R., ein neurologisches von Dr. L. und ein nervenärztliches von Dr. L. eingeholt. Mit Urteil vom 30.09.2013 hat das SG den Bescheid vom 13.01.2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 15.02.2010 insoweit aufgehoben, als der Beklagte den GdB auf unter 50 herabgesetzt und die Merkzeichen G, B und RF entzogen hat und die Klage im Übrigen abgewiesen. Der Bescheid vom 14.12.2001 sei von Anfang an rechtswidrig gewesen, weil weder die Voraussetzungen für die Feststellung eines GdB von 100 noch für die Merkzeichen H und BI vorgelegen hätten. Dies hätten insbesondere die eingeholten Gutachten ergeben, mit denen das Gutachten des Prof. Dr. R. bestätigt worden sei. Für die Sehbehinderung sei ein GdB von 30 angemessen. Für die Schwerhörigkeit könne weiterhin ein GdB von 30 festgestellt werden, wenn auch wegen Verdeutlichungstendenzen und mangelnder Kooperation der Klägerin der Sachverständige ein deutlich besseres Hörvermögen nicht habe ausschließen können. Auf psychiatrischem Fachgebiet liege eine konversionsneurotische Störung vor, die mit einem GdB von 20 zu bewerten sei. Die leichtgradige COPD könne lungenfachärztlich in Übereinstimmung mit dem behandelnden Facharzt mit einem GdB von 10 berücksichtigt werden. Dies ergebe einen Gesamt-GdB von 50.

Auch die Voraussetzungen für die Merkzeichen BI und H seien von Anfang an nicht erfüllt gewesen, da die Klägerin nicht hochgradig sehbehindert sei. Der Bescheid vom 14.12.2001 sei somit sowohl im Hinblick auf den GdB 100 als auch hinsichtlich der Merkzeichen B und H von Anfang an rechtswidrig gewesen.

Bezüglich der Merkzeichen G, B und RF könne eine Prüfung dahinstehen, weil der Beklagte mit der angefochtenen Entscheidung lediglich den Bescheid vom 14.12.2001 zurückgenommen habe, in dem aber keine eigenständige Entscheidung über die Merkzeichen G, B und RF getroffen worden, sondern nur die schon mit Bescheid vom 13.03.1998 getroffenen Feststellungen wiederholt worden seien.

Der Beklagte hat gegen das ihm am 30.10.2013 zugestellte Urteil am 13.11.2013 Berufung beim Landessozialgericht Baden-Württemberg eingelegt. Hinsichtlich der Aufhebung des Entzugs der Merkzeichen könne dem Urteil nicht gefolgt werden. Der Bescheid vom 13.03.1998 habe einen GdB von 70 festgestellt und die Merkzeichen G, B und RF erstmals zuerkannt. Dieser sei mit Bescheid vom 15.12.2000 ausdrücklich aufgehoben worden, der GdB sei auf 90 erhöht und dabei festgestellt worden, dass die Merkzeichen G, B und RF weiterhin festgestellt blieben. Der Bescheid vom 15.12.2000 sei mit Bescheid vom 14.12.2001 aufgehoben und der GdB auf 100 erhöht worden. Neben den zusätzlichen Merkzeichen H und BI seien die Merkzeichen G, B, RF weiterhin festgestellt geblieben. Der Bescheid vom 14.12.2001 sei durch den streitigen Herabsetzungsbescheid vom 13.01.2010 nach [§ 45 SGB X](#) zurückgenommen worden. Es treffe nicht zu, dass der Erstfeststellungsbescheid vom 13.03.1998 nicht zurückgenommen worden sei, weil mit dem nachfolgenden Bescheid vom 15.12.2000 weiterhin die Merkzeichen festgestellt worden seien und es sich hierbei um eine wiederholende Verfügung ohne eigenen Regelungscharakter handele. Vielmehr sei durch die Aufhebung des Bescheides vom 13.03.1998 mit Bescheid vom 15.12.2000 über die weitere Zuerkennung der Merkzeichen G, B und RF eine eigenständige neue Entscheidung getroffen worden, so dass diesbezüglich eine Verfügung mit eigenem Regelungscharakter vorliege. Dies ergebe sich auch aus der versorgungsärztlichen Stellungnahme vom 06.12.2000, wonach sich die Sehminderung tendenziell gebessert habe, wegen der hinzugekommenen deutlichen Einschränkung des Hörvermögens das Merkzeichen B aber weiter begründet sei. Hieran zeige sich, dass die Merkzeichen überprüft und mit Bescheid vom 15.12.2000 sämtlich neu festgestellt worden seien. Auch das BSG habe mit Urteil vom 10.02.1993 (Az. [9/9a RVs 5/91](#)) die Auffassung vertreten, dass die Übernahme der im alten Bescheid getroffenen Regelung in der Regel auf einer erneuten sachlichen Prüfung beruhe. Daher sei die entsprechende Formulierung im Bescheid vom 15.12.2000 keine wiederholende Verfügung. Dies gelte auch für den weiteren nachfolgenden Bescheid vom 14.12.2001. Daher halte er daran fest, dass der Entzug der Merkmale G, B, und RF mit Bescheid vom 13.01.2010 rechtmäßig gewesen sei.

Der Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 30. September 2013 insoweit aufzuheben und die Klage abzuweisen, als verpflichtet wurde, die

entzogenen Merkzeichen G, B und RF weiterhin anzuerkennen, hilfsweise, wegen grundsätzlicher Bedeutung die Revision zuzulassen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung des Beklagten zurückzuweisen.

Die Berichterstatterin hat den Rechtsstreit mit den Beteiligten in nichtöffentlicher Sitzung am 25.08.2015 erörtert. Die Beteiligten haben ihr Einverständnis mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung gemäß [§ 124 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) erklärt.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Senatsakte, die SG-Akte (2 Bände) und die Schwerbehindertenakte verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Beklagten, über die der Senat mit Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung entscheiden kann ([§ 124 SGG](#)), ist form- und fristgerecht ([§ 151 Abs. 1 SGG](#)) eingelegt worden und im Übrigen statthaft ([§§ 143, 144 SGG](#)), aber unbegründet. Das SG hat zu Recht den Bescheid vom 13.01.2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 15.02.2010 aufgehoben, soweit mit diesem die Merkzeichen G, B und RF entzogen wurden.

Im Berufungsverfahren ist nicht mehr streitgegenständlich die Aufhebung der Verwaltungsentscheidungen, soweit der GdB auf unter 50 herabgesetzt wurde, weil der Beklagte seine Berufung ausdrücklich auf den Entzug der Merkzeichen G, B und RF beschränkt hat. Ebenfalls nicht Gegenstand des Berufungsverfahrens ist der Entzug der Merkzeichen H und BI, weil die Klägerin gegen das insoweit klagabweisende Urteil des SG keine Berufung eingelegt hat.

Rechtsgrundlage für die Rücknahme und damit die Durchbrechung der Bestandskraft ist in verfahrensrechtlicher Hinsicht [§ 45 SGB X](#). Danach darf ein rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, unter den Einschränkungen der Absätze 2 bis 4 ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft oder für die Vergangenheit zurückgenommen werden.

Ein rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt darf nicht zurückgenommen werden, soweit der Begünstigte auf den Bestand des Verwaltungsaktes vertraut hat und sein Vertrauen unter Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an einer Rücknahme schutzwürdig ist ([§ 45 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#)). Nach [§ 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X](#) kann sich der Begünstigte auf Vertrauen nicht berufen, soweit 1. er 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 unrichtig 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. Ein rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt mit Dauerwirkung kann nach Absatz 2 nur bis zum Ablauf von 2 Jahren nach seiner Bekanntgabe zurückgenommen werden, [§ 45 Abs. 3 Satz 1](#). Bis zum Ablauf von 10 Jahren nach seiner Bekanntgabe kann ein rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt mit Dauerwirkung nach Absatz 2 zurückgenommen werden, wenn 1. die Voraussetzungen des Absatz 2 Satz 3 Nr. 2 oder 3 gegeben sind oder 2. der Verwaltungsakt mit einem zulässigen Vorbehalt des Widerrufs erlassen wurde.

Die Aufhebung bzw. Rücknahme eines begünstigenden Verwaltungsaktes muss ausdrücklich und unmissverständlich erfolgen, es muss eine für den Empfänger klare Regelung getroffen werden. Dies dient einer Klarstellungs- und Warnfunktion des Adressaten, dem dadurch deutlich gemacht werden soll, dass in seine Rechte eingegriffen wird (Urteil des Senats vom 20.06.2013 – [L 6 VK 3112/10](#); in juris).

Hier hat der Beklagte mit dem angegriffenen Bescheid vom 13.01.2010 den Bescheid vom 14.12.2001 zwar nach [§ 45 SGB X](#) mit Wirkung für die Vergangenheit und die Zukunft zurückgenommen, nicht aber die vorangegangenen vom 15.12.2000 und 13.03.1998. Der Bescheid vom 14.12.2001 trifft hinsichtlich der bereits festgestellten Merkzeichen G, B und RF aber keine eigenständige Regelung, denn es wurde nur die bereits getroffene Regelung der Feststellung dieser Merkzeichen wiederholt, was bereits in der Formulierung ("Zur Inanspruchnahme entsprechender Nachteilsausgleiche werden/bleiben folgende gesundheitliche Merkmale [Merkzeichen] festgestellt: ") deutlich wird.

Somit liegt eine wiederholende Verfügung vor, die selbst kein Verwaltungsakt ist (vgl. BSG, Urteil vom 12. Dezember 2013 – [B 4 AS 17/13 R](#) – , SozR 4-1500 § 192 Nr. 2 Rz. 16; Engelmann, in: von Wulffen/Schütze, Kommentar zum SGB X, 8. Aufl. 2014, § 31 Rz. 32). Denn die Behörde setzt im Gegensatz zum Zweitbescheid keine neue Rechtsfolge, erlässt also keinen Verwaltungsakt, wobei es die Rechtsprechung insoweit ausreichen lässt, wenn der Zweitbescheid in seiner Begründung neue inhaltliche Akzente setzt (so bereits BVerwG, Urteil vom 10.10.1961 – [VI C 123.59](#) , [BVerwGE 13, 99](#)). Wenn aber – wie vorliegend lediglich der Verfügungssatz des Ursprungsbescheides – hier der Bescheid vom 15.12.2000 und 13.03.1998 wiederholt wird, so ist dieser kein neuer Verwaltungsakt (Luthe in juris – PK, § 31 Rz. 45). Es ist auch vor Erlass des Bescheides vom 14.12.2001 keine sachliche Überprüfung der bereits festgestellten Merkzeichen erfolgt. Eine solche ist der versorgungsärztlichen Stellungnahme vom 11.12.2001 nicht zu entnehmen. Der Senat lässt dahin stehen, ob angesichts der in der versorgungsärztlichen Stellungnahme vom 06.12.2000 erfolgten Prüfung des Merkzeichens B dort eine umfassende Prüfung der bereits festgestellten Merkzeichen erfolgt ist. Dies ändert nichts daran, dass das Verwaltungshandeln vom 14.12.2001 eine wiederholende Verfügung war.

Die Berufung war daher zurückzuweisen.

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

Die Revision war nicht zuzulassen, weil ein Grund im Sinne von [§ 160 Abs. 2 SGG](#) nicht vorliegt. Der Senat weicht nicht nach Nr. 2 der Vorschrift von der Rechtsprechung des BSG ab. Entgegen der Ansicht des Beklagten liegt keine Abweichung zu dem von ihm zitierten Urteil vom 10.02.1993 vor. Das BSG legt darin zur Begründung der Zurückverweisung an das LSG dar, dass die Übernahme der im alten Bescheid getroffenen Regelung jedenfalls innerhalb der Zweijahresfrist des [§ 45 Abs. 3 Satz 1 SGB X](#) in der Regel auf einer erneuten sachlichen Prüfung beruht, zu der der Beklagte verpflichtet sei. Auch die grundsätzliche Bedeutung der Sache besteht nicht (Nr. 1). Zwar hat der Beklagte vorgetragen, die Frage der wiederholenden Verfügung sei für eine Vielzahl von Fällen von Bedeutung. Klärungsbedürftigkeit in

diesem Sinne setzt aber voraus, dass die Rechtsfrage bisher nicht geklärt ist. Es besteht kein Klärungsbedarf, wenn zur Auslegung vergleichbarer Regelungen höchstrichterliche Rechtsprechung ergangen ist, die ausreichende Anhaltspunkte dafür gibt, wie die konkret aufgeworfene Frage zu beantworten ist. Dies ist vorliegend angesichts gefestigter höchstrichterlicher Rechtsprechung zur wiederholenden Verfügung nicht der Fall.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2016-02-29