

L 5 V 103/95

Land

Hessen

Sozialgericht

Hessisches LSG

Sachgebiet

Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht

Abteilung

5

1. Instanz

SG Frankfurt (HES)

Aktenzeichen

S 11 V 2722/93

Datum

11.11.1994

2. Instanz

Hessisches LSG

Aktenzeichen

L 5 V 103/95

Datum

12.06.1997

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

I. Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Frankfurt am Main vom 11. November 1994 wird zurückgewiesen.

II. Der Beklagte hat dem Kläger dessen notwendigen außergerichtlichen Kosten zu erstatten.

III. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Rechtmäßigkeit der Entziehung von Versorgungsleistungen nach dem Bundesversorgungsgesetz (BVG) im Verfahren nach [§ 45](#) des Zehnten Buches Sozialgesetzbuch - Verwaltungsverfahren - (SGB X).

Der 1938 geborene Kläger lebt als kroatischer Staatsbürger in der Republik Kroatien, der ehemaligen Teilrepublik der früheren Sozialistischen Föderativen Republik Jugoslawien (SFRJ). Der Kläger wurde im April 1944 bei dem Bombenangriff der deutschen Luftwaffe auf seinen Heimatort bei (Bosnien) schwer verletzt; er verlor das linke Auge und erlitt Verletzungen des rechten Auges, die später zur vollständigen Erblindung führten. Aufgrund von Bescheiden vom 3. März 1969 und 6. Oktober 1972 ist der Kläger nach Maßgabe kroatischer Rechtsvorschriften als ziviles Kriegsoffer anerkannt und erhält Versorgungsleistungen von seinem Heimatstaat.

Erstmals am 23. Oktober 1989 beantragte er beim Versorgungsamt Fulda die Gewährung von Beschädigtenversorgung nach dem BVG und gab an, als seinerzeit fünfjähriges Kind bei einem Luftangriff auf sein Elternhaus schwer verletzt worden zu sein. Der Kläger fügte ärztliche Unterlagen und Bescheide, einen Zahlungsnachweis über die kroatische Zivilkriegsopferrente sowie weitere Unterlagen bei. Nach Einholung einer versorgungsärztlichen Stellungnahme von dem Augenarzt Dr. A. (15. März 1991) erkannte das Versorgungsamt Fulda mit Bescheid vom 23. Mai 1991 die vom Kläger geltend gemachten Gesundheitsstörungen ("Verlust des rechten Auges und Erblindung des linken Auges") als Schädigungsfolgen nach dem BVG an und gewährte ihm Beschädigtenrente nach einer Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) von 100 % zuzüglich Schwerstbeschädigtenzulage und Pflegezulage. In der Begründung des Bescheides heißt es u.a., daß die Leistung als sogenannte "Kannleistung" gemäß § 64 e Abs. 1 bzw. § 64 Abs. 2 BVG zuerkannt werde.

Vom 13. Oktober 1991 bis 3. Januar 1992 hielt sich der Kläger als Kriegsflüchtling im Rahmen einer Duldung in der Bundesrepublik Deutschland auf. In dieser Zeit erhielt er auch höhere Versorgungsbezüge. Letztmals mit Bescheid vom 15. Juli 1992 erfolgte die Anpassung der Versorgungsbezüge gemäß [§ 48 SGB X](#) in Verbindung mit dem 20. KOV-AnpG; zuletzt erhielt der Kläger insgesamt 821,00 DM/monatlich.

Mit Bescheid vom 11. Januar 1993 nahm das Versorgungsamt Fulda ohne vorherige Anhörung des Klägers den Bescheid vom 23. Mai 1991 mit Wirkung vom 1. Februar 1993 zurück. Zur Begründung wurde ausgeführt, daß der Bewilligungsbescheid rechtswidrig gewesen sei, weil der Kläger wegen derselben Ursache einen Anspruch auf Zivilkriegsopferrente gegenüber seinem Heimatstaat habe. Nach § 7 Abs. 2 BVG solle eine solche Doppelversorgung ausgeschlossen sein. Wegen der Nichtbeachtung dieser gesetzlichen Bestimmung bei Erteilung des ursprünglichen Bewilligungsbescheides sei dieser rechtswidrig gewesen. Zwar setze seine Rücknahme voraus, daß das Interesse des Bürgers an der Aufrechterhaltung des Vorteils nicht höher zu bewerten sei, als das öffentliche Interesse des Staates und der Allgemeinheit an der Beseitigung der Rechtswidrigkeit eines Bescheides. Die Rücknahme des rechtswidrigen Bescheides sei aber aus öffentlichem Interesse geboten. Es sei dabei zugunsten der Interessen des Klägers berücksichtigt worden, daß der Grund für das Zustandekommen des rechtswidrigen Bescheides allein im Verantwortungsbereich der deutschen Verwaltung liege. Hieraus alleine ergebe sich jedoch nicht die Schutzwürdigkeit des Vertrauens des Klägers in den Bestand des Bescheides. Im Rahmen der gebotenen Ermessensprüfung sei auch die persönliche Situation des Klägers gewürdigt worden; die niedrige Höhe der Versorgung im Heimatstaat könne jedoch nicht zu einer

Ausübung des Ermessens zu seinen Gunsten führen, weil deutsche Verwaltungsentscheidungen keinen Einfluß auf die wirtschaftlichen Verhältnisse im Heimatstaat des Klägers haben könnten.

Gegen den am 11. Januar 1993 abgesandten Bescheid erhob der Kläger mit Schreiben vom 5. Februar 1993 (Eingang 6. Februar 1993) Widerspruch und machte geltend, sein Vertrauen sei schutzwürdig, weil er bereits eine Vermögensdisposition (Kauf einer Eigentumswohnung in Zagreb) getroffen habe, die er nicht rückgängig machen könne. Im übrigen sei der Rücknahmebescheid auch deshalb rechtswidrig, weil er, der Kläger, vor dessen Erlaß nicht angehört und im Bescheid das Ermessen nicht ordnungsgemäß ausgeübt worden sei. Mit Widerspruchsbescheid vom 12. Juli 1993 wies der Beklagte den Widerspruch als unbegründet zurück und führte u.a. aus, es sei auch geprüft worden, ob im Rahmen des pflichtgemäßen Ermessens ganz oder teilweise von der Entziehung der laufenden Leistung habe abgesehen werden können. Zwar sei bekannt, daß der Kläger schon in jungen Jahren schwer geschädigt worden sei und in schwierigen wirtschaftlichen Verhältnissen lebe. Diese Umstände würden aber bei Beziehern von Sozialleistungen vielfach vorliegen und könnten deshalb nicht dazu führen, daß lebenslang fortgesetzt würde, was nach dem Gesetz nicht hätte sein dürfen.

Gegen den am 15. Juli 1993 zur Post aufgelieferten und an den Bevollmächtigten des Klägers, der in der Bundesrepublik Deutschland lebt, abgesandten Widerspruchsbescheid, den der Bevollmächtigte am 16. Juli 1993 erhalten hat, hat der Kläger selbst am 27. Oktober 1993 Klage beim Sozialgericht Frankfurt am Main erhoben und geltend gemacht, daß der Bevollmächtigte aufgrund der kriegerischen Ereignisse in Bosnien-Herzegowina daran gehindert gewesen sei, rechtzeitig Klage zu erheben. In der Sache hat der Kläger u.a. vorgetragen, daß er keine Schuld an einem Fehler der deutschen Verwaltung trage und daß er auf den Bestand des ihm Versorgungsleistungen bewilligenden Bescheides vertraut habe.

Das Sozialgericht Frankfurt am Main hat dem Kläger Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt und mit Urteil vom 11. November 1994 den angefochtenen Rücknahmebescheid und den Widerspruchsbescheid aufgehoben. In den Entscheidungsgründen hat es u.a. ausgeführt, eine Aufhebung des ursprünglichen Bewilligungsbescheides hätte nur unter den Voraussetzungen des [§ 45 SGB X](#) erfolgen können. Dabei könne dahingestellt bleiben, ob der ursprüngliche Verwaltungsakt überhaupt rechtswidrig gewesen sei und auch, ob der Aufhebungsbescheid schon deshalb rechtswidrig sei, weil vor Erlaß desselben, der in die Rechte des Klägers eingegriffen habe, keine Anhörung des Klägers erfolgt sei. Jedenfalls habe der Beklagte von der ihm auch nach Prüfung der Frage, ob das öffentliche Interesse an der Aufhebung das Interesse des Klägers am Bestand des Verfahrens überwiege, obliegenden Verpflichtung zur Ausübung sachgerechten Ermessens keinen Gebrauch gemacht. Bei den Entscheidungen, sowohl im angefochtenen Bescheid wie auch im Widerspruchsbescheid, habe der Beklagte nicht auf den individuellen Einzelfall des Klägers abgestellt. Hinsichtlich des Rücknahmebescheides sei dies schon deshalb offenkundig, weil der Kläger vor dessen Erlaß nicht angehört worden sei und das beklagte Land folglich mangels aktueller Kenntnisse der persönlichen und wirtschaftlichen Situation des Klägers eine individuelle Würdigung gar nicht habe vornehmen können. Entsprechendes gelte auch für die Ausführung zur Ermessensausübung in der Begründung des Widerspruchsbescheides. Die dort verwandten Formulierungen deuteten darauf hin, daß das beklagte Land bei seiner Entscheidung gerade nicht auf die individuellen Verhältnisse des jeweiligen Einzelfalles abgestellt habe, sondern nur solche Aspekte gewürdigt habe, die auf alle Fälle der Gewährung von Versorgungsleistungen an Zivilkriegsopfer in der ehemaligen SFRJ zutreffen würden. Das Fehlen jeglicher, auf den Einzelfall bezogener, Ausführungen zur Ermessensausübung zeige sich auch deutlich an der Verwaltungspraxis des beklagten Landes, das in allen dem vorliegenden vergleichbaren Fällen nach Kenntnis des Gerichts einheitlich entschieden habe. Es sei gerichtsbekannt, daß das beklagte Land nach Bekanntwerden der Urteile des Bundessozialgerichts (BSG) vom 20. Mai 1992 (Az.: [9a RV 11/91](#) und [9a RV 12/91](#)) in ca. 300 gleichgelagerten Fällen praktisch wortgleiche Rücknahme- und Widerspruchsbescheide erlassen habe. Dieser Schluß lasse sich, so das Sozialgericht, aufgrund der ihm bekannten Akten von ca. 100 vergleichbaren Streitverfahren ziehen. Aus der Tatsache, daß der Beklagte vor Erlaß des Widerspruchsbescheides keine Anhörung durchgeführt habe, könne auch geschlossen werden, daß er gar nicht die Absicht gehabt habe, individuelle Einzelfallentscheidungen zu treffen. Der Bescheid und der Widerspruchsbescheid seien deshalb wegen nicht ordnungsgemäßer Ausübung des Ermessens rechtswidrig und hätten aufgehoben werden müssen.

Gegen das ihm gegen Empfangsbekanntnis am 30. Januar 1995 zugestellte Urteil hat der Beklagte die am 6. Februar 1995 beim Hessischen Landessozialgericht eingegangene Berufung eingelegt. Er vertritt die Ansicht, daß bei Rücknahme-Entscheidungen nach [§ 45 SGB X](#) im sozialen Entschädigungsrecht im Regelfall überhaupt kein Ermessensspielraum bestehe. Dies habe der 9. Senat des BSG in ständiger Rechtsprechung entschieden. Soweit sich das erstinstanzliche Gericht für seine Auffassung, es sei Ermessen auszuüben gewesen - und nicht pflichtgemäß ausgeübt worden - auf Rechtsprechung anderer Senate des BSG beziehe, sei diese Rechtsprechung im sozialen Entschädigungsrecht nicht einschlägig. Im Falle des Klägers handele es sich um einen klassischen Regelfall, weshalb keinerlei Ermessen hätte ausgeübt werden müssen. Auch soweit das Sozialgericht meine, die Verwaltung habe überhaupt kein Ermessen ausgeübt, habe es den Text des angefochtenen Bescheides und des Widerspruchsbescheides nicht vollständig zur Kenntnis genommen. Es seien sowohl die Höhe der ausländischen Zivilkriegsopferrente als auch das Lebensalter, die Schädigung und das relative Gesamteinkommen des Klägers in die Überlegungen miteinbezogen worden. Ermittlungen zu den aktuellen Einkommensverhältnissen seien nicht erforderlich gewesen, da zugunsten des Klägers dessen schwierige persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse unterstellt worden seien. Soweit sich das Sozialgericht an den gleichlautenden Texten störe, sei darauf hinzuweisen, daß die Formulierung mit Hilfe moderner technischer Hilfsmittel (Schreibcomputer, Textbausteine) kein Grund sein könne, dem Beklagten fehlende Überlegungen vorzuwerfen.

Der Beklagte beantragt,
das Urteil des Sozialgerichts Frankfurt am Main vom 11. November 1994 aufzuheben und die Klage abzuweisen sowie die Revision zuzulassen.

Der Kläger beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt das erstinstanzliche Urteil, das er für zutreffend hält und macht geltend, daß er durch die Entziehung der ihm erst nach langen Jahren zugebilligten Beschädigtenversorgung aus der Bundesrepublik Deutschland seiner Wohnung beraubt werden könnte. Er verweist auf sein besonders schweres Schicksal als Blinder.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung am 12. Juni 1997 ist der Kläger nicht erschienen und auch nicht vertreten gewesen, obwohl mit der Ladung darauf hingewiesen worden ist, daß auch im Falle des Ausbleibens eines Beteiligten verhandelt und entschieden werden könne.

Für den Sach- und Streitstand im übrigen wird Bezug genommen auf die Gerichts- und die Verwaltungsakte (B-Akten des Versorgungsamtes Fulda, Archiv-Nr.: XXXX), die dem Senat vorgelegen haben und auszugsweise zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung und der Beratung des Senats am 12. Juni 1997 gemacht worden sind.

Entscheidungsgründe:

Der Senat konnte verhandeln und entscheiden, obwohl im Termin zur mündlichen Verhandlung der Kläger nicht erschienen ist und auch nicht vertreten war. Der Kläger ist ordnungsgemäß geladen worden und mit der Ladung auch darauf hingewiesen worden, daß auch im Falle des Ausbleibens eines Beteiligten verhandelt und entschieden werden könne ([§ 110 Abs. 1 Satz 2](#) in Verbindung mit [§ 153 Abs. 1 Sozialgerichtsgesetz - SGG -](#)).

Die Berufung ist zulässig. Sie ist form- und fristgerecht eingelegt worden sowie an sich statthaft ([§ 151](#) in Verbindung mit [§§ 143, 144 Abs. 1 SGG](#)).

Die Berufung ist sachlich jedoch nicht begründet. Zu Recht hat das Sozialgericht Frankfurt am Main mit Urteil vom 11. November 1994 den Bescheid des Beklagten vom 11. Januar 1993 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12. Juli 1993 aufgehoben, weil diese Verwaltungsentscheidungen wegen nicht sachgerechter Ausübung des Ermessens rechtswidrig sind und den Kläger beschweren ([§ 54 Abs. 2 Satz 2 SGG](#)).

Gemäß [§ 45 Abs. 1 SGB X](#) darf ein Verwaltungsakt, der ein Recht oder einen rechtlich erheblichen Vorteil begründet oder bestätigt hat und der rechtswidrig ist, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, nur unter den Einschränkungen der Abs. 2-4 ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft oder für die Vergangenheit zurückgenommen werden. Nach [§ 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 unter 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 (Abs. 2 Satz 2 von [§ 45 SGB X](#)). Auf das Vertrauen kann sich der Begünstigte (nur dann) 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 (Satz 3 von Abs. 2 [§ 45 SGB X](#)).

Der dem Kläger Versorgungsleistungen gewährende Bescheid vom 23. Mai 1991 war rechtswidrig, weil der Kläger gleichzeitig Rente als ziviles Kriegsoffer von seinem Heimatstaat bezogen hat und bezieht. Eine solche Doppelversorgung ist nach [§ 7 Abs. 2 BVG](#) ausgeschlossen. Das BSG hat in ständiger Rechtsprechung hierzu entschieden, daß zivilen Kriegsoffern, welche für die im Krieg erlittenen Beschädigungen von ihren Heimatstaaten Leistungen erhalten, keine Versorgungsleistung nach dem BVG - auch nicht gemäß [§ 8 BVG](#) im Rahmen einer Ermessensentscheidung mit Zustimmung des Bundesministers für Arbeit - gewährt werden dürfen. Dies hatte das BSG zunächst für Kriegsoffer mit Heimatland Frankreich festgestellt, die dort ähnliche Versorgungsleistungen erhielten, wie sie das BVG vorsieht (BSG Urteil vom 25. November 1976 - [9 RV 188/75](#) = SozR 2-3100 [§ 7 BVG](#) Nr. 2). In mehreren weiteren Urteilen hat das BSG sodann entschieden, daß ein solcher Ausschluß von Leistungen nach dem BVG auch dann zu gelten habe, wenn die Versorgungsleistungen des Heimatlandes im Vergleich zur Versorgung nach deutschem Recht erheblich geringer sind (BSG, Urteile vom 20. Mai 1992, - [9a RV 11/91](#) und 12/91 - = SozR 3-3100 [§ 7 BVG](#) Nrn. 1 und 2). Letzteren Entscheidungen lagen solche Fälle zugrunde, bei denen, wie hier, die Kläger Versorgungsleistungen als zivile Kriegsoffer in einem Teilstaat der ehemaligen Sozialistischen Föderativen Republik Jugoslawien (SFRJ) erhielten (vgl. insbesondere BSG, a.a.O., SozR 3-3100 [§ 7 BVG](#) Nr. 1). Dieser Personenkreis hat auch nach dem Zerfall der früheren SFRJ nach dem Recht der nunmehr selbständigen Teilrepubliken - wie dem Senat aus zahlreichen gleichgearteten Fällen bekannt ist - grundsätzlich Anspruch auf eine Rente als ziviles Kriegsoffer. Jedenfalls die Republiken Slowenien und Kroatien haben insoweit die früher geltenden Rechtsnormen fortbestehen lassen bzw. die Rechtsregeln aus der Zeit des Bestehens der SFRJ übernommen oder in neues Recht umgestaltet. Unerheblich ist dabei, ob diese Nachfolgestaaten der SFRJ - sowohl während des im früheren Jugoslawien tobenden Bürgerkrieges als auch jetzt nach dessen Ende - tatsächlich die Geldleistungen erbringen, auf die ihre Bürger Anspruch haben. Nach der Rechtsprechung des BSG kommt es hierauf auch nicht an (vgl. BSG, a.a.O., SozR 3-3100 [§ 7 BVG](#) Nr. 1). Ausreichend ist vielmehr, daß die Geschädigten dem Grunde nach einen Anspruch gegenüber ihrem Heimatstaat haben.

Der Kläger hat im Verwaltungsverfahren selbst noch einen Zahlungsbeleg über eine Rente als ziviles Kriegsoffer - neben den Anerkennungsbescheiden aus dem Jahre 1969 bzw. 1972 - vorgelegt, wonach feststeht, daß er auch zum Zeitpunkt der Erteilung des Bescheides des Versorgungsamtes Fulda vom 23. Mai 1991 noch eine Rente seines Heimatstaates erhielt. Da demnach eine Doppelversorgung hätte ausgeschlossen werden müssen, war der Bescheid des Versorgungsamtes vom 23. Januar 1991 rechtswidrig, weshalb der Beklagte das Verfahren zur Rücknahme dieses Bescheides nach [§ 45 SGB X](#) grundsätzlich zu betreiben hatte.

Der Rücknahmebescheid vom 11. Januar 1993 und der Widerspruchsbescheid vom 12. Juli 1993 sind auch nicht schon deshalb rechtswidrig, weil vor Erlass des ersten Bescheides keine Anhörung erfolgt ist. Zwar ist nach [§ 24 Abs. 1 SGB X](#) einem Betroffenen vor Erlass eines Verwaltungsaktes, der in seine Rechte eingreift, Gelegenheit zu geben, sich zu den für die Entscheidung erheblichen Tatsachen zu äußern. Von dieser Notwendigkeit der vorherigen Anhörung konnte der Beklagte auch nicht nach [§ 24 Abs. 2 SGB X](#) absehen, weil insbesondere kein Fall des [§ 24 Abs. 2 Nr. 4 SGB X](#) vorliegt, wonach die Anhörung unterbleiben kann, wenn "gleichartige Verwaltungsakte größerer Zahl" zu erlassen sind. Der Beklagte hat zwar in ca. 300 ähnlichen Fällen Rücknahmebescheide erlassen. Gleichwohl liegen keine gleichartigen Verwaltungsakte im Sinne des [§ 24 Abs. 2 Nr. 4 SGB X](#) vor, weil die Verwaltungsakte nicht aufgrund weniger, typisierter Grundmerkmale formularmäßig ergehen konnten, sondern eingehende individuelle Ermittlungen notwendig waren (vgl. Hauck/Haines, Sozialgesetzbuch - Verwaltungsverfahren - Kommentar, K [§ 24 SGB X](#) Rdz. 16). Bei Aufhebungsbescheiden, die nach [§ 45 SGB X](#) ergehen, sind regelmäßig

individuelle Ermittlungen und Abwägungen notwendig; dies ergibt sich schon aus dem Gesetzestext. Es kann dahinstehen, ob sich der Beklagte auf [§ 24 Abs. 2 Nr. 2 SGB X](#) berufen kann, weil nicht festgestellt werden konnte und auch vom Beklagten nicht dargelegt worden ist, weswegen erst im Januar 1993 ein Verwaltungsverfahren zur Rücknahme der Bewilligungsbescheide eingeleitet wurde, obwohl die bereits zuvor bestehende Rechtsprechung des BSG (Urteil vom 25. November 1976 – SozR 2-3100 § 7 Nr. 2) schon lange vorher hätte bekannt sein müssen und auch die letztlich nur klarstellenden Urteile zur Auslandsversorgung von Bürgern der früheren SFRJ bereits am 20. Mai 1992 ergangen waren. Der Beklagte, der selbst Verfahrensbeteiligter der am 20. Mai 1992 ergangenen Entscheidung war, weil er für die Auslandsversorgung auf dem Staatsgebiet der früheren SFRJ zuständig ist, mußte von der Entscheidung vom 20. Mai 1992 und den sie tragenden Gründen bereits innerhalb kurzer Zeit informiert gewesen sein und hätte deshalb die Betroffenen auch vor Erlass der Rücknahmebescheide anhören können. Jedoch ist der Mangel der unterbliebenen Anhörung gemäß [§ 41 Abs. 1 Nr. 3 SGB X](#) geheilt worden, weil dem Kläger im Widerspruchsverfahren Gelegenheit gegeben wurde, sich zu äußern. Deshalb kann der Bescheid vom 11. Januar 1993 – in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12. Juli 1993 – insoweit nicht beanstandet werden.

Im Ergebnis zutreffend hat jedoch das Sozialgericht Frankfurt am Main in seinem Urteil vom 11. November 1994 festgestellt, daß der angefochtene Rücknahmebescheid wie auch der Widerspruchsbescheid rechtswidrig sind, weil der Beklagte das nach [§ 45 Abs. 1 SGB X](#) ihm eingeräumte Ermessen nicht in rechtlich einwandfreier Form ausgeübt hat ([§ 54 Abs. 2 Satz 2 SGG](#)). Grundsätzlich ist es dem Gericht verwehrt, Ermessensfragen zu prüfen, bevor die richterlich voll nachprüfaren Voraussetzungen für das Vorliegen bzw. den Wegfall eines Vertrauenstatbestandes nach [§ 45 Abs. 1](#) in Verbindung mit den Abs. 2–4 SGB X erörtert worden sind (vgl. hierzu BSG, SozR 2-1300 [§ 45 SGB X](#) Nr. 20). In besonders gelagerten Einzelfällen kann es aber aus prozeßökonomischen Gründen geboten sein, die Sachgerechtigkeit der Ermessensausübung vorab zu prüfen (vgl. Grüner, Sozialgesetzbuch – Verwaltungsverfahren – SGB X –, Kommentar, § 45 Erläuterung III. 7). Solche prozeßökonomischen Gründe sind hier gegeben. Zwar kann im Hinblick auf die Daten des Erlasses und der Absendung des Erstanerkennungsbescheides vom 23. Mai 1991 davon ausgegangen werden, daß der Rücknahmebescheid vom 11.01.1993, dessen Zugang der Kläger mit Schreiben vom 5. Februar 1993 bestätigt hat, noch innerhalb der dem Beklagten nach [§ 45 Abs. 3 SGB X](#) eingeräumten Frist von zwei Jahren dem Kläger zugegangen ist. Jede weitere Sachaufklärung über die Lebensumstände des Klägers aber ist schon allein dadurch erschwert, daß der Schriftverkehr mit dem Kläger ins fremdsprachige Ausland geführt werden muß und genaue Antrags- und Auskünfte nur zu erhalten sind, wenn die entsprechenden Schriftstücke ins Kroatische übersetzt werden. Hieran ändert sich auch nichts Grundsätzliches deshalb, weil der Kläger sich auf Deutsch an das Gericht wenden kann. Denn die Anhörung des Klägers zu seinen individuellen Lebensumständen, die im Rahmen einer Prüfung nach [§ 45 Abs. 2 Satz 1 und Satz 2 SGB X](#) erforderlich ist, könnte nur über einen Dolmetscher erfolgen.

Nach [§ 45 Abs. 1 SGB X](#) aber "darf" ein rechtswidriger Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft oder die Vergangenheit zurückgenommen werden. Aus dieser Formulierung ergibt sich, daß die Verwaltung nicht schlechthin verpflichtet ist, jeden rechtswidrigen Verwaltungsakt zurückzunehmen. Selbst wenn die Voraussetzungen der Abs. 2–4 von [§ 45 SGB X](#) gegeben sind und insoweit eine Rücknahme grundsätzlich in Betracht kommt, steht es im Ermessen der Verwaltung, von einer Rücknahme abzusehen (BSG, Urteil vom 18. August 1983 – 11 RZ/Lw 11/82 = SozR 2-1300 § 52 Nr. 3; Urteil vom 25. Oktober 1984 – [11 RA 24/84](#) – SozR 2-1300 [§ 45 SGB X](#) Nr. 12; Urteil vom 14. November 1985 – [7 RAr 123/84](#) = SozR 2-1300 [§ 45 SGB X](#) Nr. 19; Urteil vom 28. November 1994 – [10 RKG 15/94](#) –; Urteil vom 24. Januar 1995 – [8 RKn 11/93](#) –; vgl. auch Kasseler Kommentar – Steinwedel [§ 45 SGB X](#) Rdnr. 52; Hauck/Haines a.a.O., K [§ 45 SGB X](#) Rdz. 16; Grüner, a.a.O., § 45 Erläuterungen III. 7). Nur bei ganz wenigen, eingeschränkten Fallkonstellationen kann davon ausgegangen werden, daß das Ermessen zur Rücknahme eines rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsaktes derart auf "Null" reduziert ist, daß die Verwaltung nur diese und keine andere Entscheidung treffen kann und darf. So wird allgemein anerkannt, daß bei vorsätzlicher, betrügerischer Leistungerschleichung auf jeden Fall eine Rücknahme des begünstigenden Verwaltungsaktes erfolgen muß. Bereits für den Fall fahrlässiger Bösgläubigkeit im Hinblick auf wesentliche, für den Erlass des rechtswidrigen Bescheides maßgebliche Tatsachen (Abs. 2 Nrn. 2 und 3 von [§ 45 SGB X](#)) wird in der neueren Rechtsprechung des BSG teilweise eine Ermessensreduzierung auf "Null" vertreten, teilweise aber auch nicht (vgl. BSG, [SozR 3-1300 § 50 Nr. 16](#) einerseits und andererseits BSG, Urteil vom 24. Januar 1995 – [8 RKn 11/93](#)).

Für den Bereich der Kriegsoferversorgung wird in der Rechtsprechung des 9/9 a-Senates – wie dies vom Beklagten zutreffend ausgeführt worden ist – die Auffassung vertreten, daß "in den üblichen Fällen" eine Ermessensreduzierung auf Null eintritt und damit weitere Erwägungen der Verwaltung bei der Ausübung des Ermessens weder erforderlich sind noch dargelegt werden müssen (BSG, Urteil vom 25. Juni 1986 – 9a RVg 2/94 – [BSGE 60, 147](#) ff.). Begründet wird diese einschränkende Interpretation des [§ 45 SGB X](#) unter Bezugnahme auf Formulierungen im Rücknahmetatbestand der früher geltenden [§§ 40, 41](#) des Verwaltungsverfahrensgesetzes zum Kriegsoferversorgung (KOVVfG). Diese Begründung hält der erkennende Senat jedoch nicht mehr für überzeugend, weil das SGB X sämtliche Verfahrensvorschriften der Sozialleistungsbereiche, für die es gilt, abgelöst hat und deshalb auch die Vorschriften des KOVVfG nicht mehr Anwendung finden. Die Regelungen des SGB X hatten die Vereinheitlichung des Verfahrensrechts und der für ein rechtsstaatliches Verfahren geltenden Maßstäbe im gesamten Sozialrecht zum Ziel. Besondere Regelungen und "bereichsspezifische" Interpretationen für Teile des Sozialleistungsrechts können deshalb nur gelten, wenn sie auch aus den seit Erlass des SGB X ergangenen und heute geltenden Vorschriften herzuleiten sind. So hat z.B. der parlamentarische Gesetzgeber für den Bereich der Aufgaben der Bundesanstalt für Arbeit und das Arbeitsförderungsrecht mit der am 1. Januar 1994 in Kraft getretenen Neufassung des § 152 Abs. 2 des Arbeitsförderungsgesetzes (AFG) klargestellt, daß das der Verwaltung durch [§ 45 SGB X](#) eingeräumte Ermessen in besonders gelagerten Fällen ausdrücklich eingeschränkt werden sollte. Der grundsätzliche Vorrang der Regelungen des SGB X und ihre einheitliche Interpretation sind auch im sozialen Entschädigungsrecht zu beachten. Normen, die nach Inkrafttreten des SGB X Geltung erlangt haben und die eine Einschränkung der Notwendigkeit zur Ermessensausübung für die Versorgungsverwaltung begründen könnten, sind weder in der zitierten Rechtsprechung des 9/9 a-Senates des BSG angeführt noch vom Beklagten benannt worden; auch der erkennende Senat vermag solche nicht zu erkennen und/oder zu benennen. Der Senat verkennt dabei nicht, daß in den Regelfällen, wie sie in [§ 45 Abs. 2 SGB X](#) normiert sind, es der Verwaltung schwer fallen wird, weitere Gesichtspunkte bei der Ermessensprüfung zu benennen, die nicht schon bereits bei der Prüfung des Vertrauenstatbestandes Erwähnung gefunden haben (vgl. hierzu Haus, SGB 1987, S. 190 ff.). Die gesetzliche Regelung schließt es jedoch nicht aus, bei der Ermessensausübung wieder auf die Gesichtspunkte zurückzugreifen, die bereits zur Versagung des Vertrauensschutzes geführt haben (Kasseler Kommentar – Steinwedel –, a.a.O., [§ 45 SGB X](#) Rdnr. 53 unter Bezugnahme auf [BSGE 59, 157](#) ff., 169 f.). Die bislang – soweit erkennbar – vom 9/9 a-Senat des BSG noch ausdrücklich vertretene Auffassung zur Reduzierung des den Verwaltungsbehörden eingeräumten Ermessens auf "Null", kann der erkennende Senat, wie schon bisher, nicht zur Grundlage seiner Entscheidungen machen (vgl. HLSG, Urteil vom 17. Januar 1991 – L-5/V-747/87 – und vom 16. Dezember 1995 – L-5/V-1221/94 und – 345/95 –).

Jedenfalls für den vorliegenden Fall geht der Senat davon aus, daß es sich nicht um einen solchen Regelfall handelt, bei dem die Verwaltung des Beklagten auf jegliche Ermessenserwägungen verzichten konnte und auch nicht um einen Fall, bei dem es für die erforderliche Ermessensausübung ausreichend war, lediglich mit floskelhaften, allgemeinen Ausführungen, die jegliches Eingehen auf die besonderen Umstände des Klägers vermissen ließen, von der eingeräumten Ermessensausübung Gebrauch zu machen. Insoweit handelt es sich um den Fall des Ermessensfehlggebrauchs durch "Ermessensunterschreitung" (Meyer-Ladewig, SGG, Kommentar, 5. Aufl., § 54 Rdnr. 25, 30). Von Ermessensunterschreitung wird gesprochen, wenn die Behörde den ihr eingeräumten Spielraum irrtümlich zu eng einschätzt oder wenn sie grob gegen Anforderungen, die an eine ordnungsgemäße Verwaltung zu stellen sind, verstößt (Meyer-Ladewig, a.a.O., Rdnr. 30).

Der Senat sieht vorliegend Umstände gegeben, die eine sorgfältige und differenzierte Ermittlung erforderlich machten und - nachfolgend - daraufhin eine ebensolche Ermessensausübung unerläßlich erscheinen lassen. Der Kläger lebte zum Zeitpunkt der Entscheidung in einem Teil der ehemaligen SFRJ, in dem Krieg herrschte, bei dem es zu teilweise völkerrechtswidrigen und außerordentlich grausam geführten Maßnahmen der Kriegsparteien kam. Er hat geltend gemacht, daß seine wirtschaftliche Existenz von Leistungen nach dem BVG - auch wenn sie rechtswidrig bewilligt sein sollten - abhängig ist und bedroht war. Soweit man nicht allein die Tatsache, daß der Kläger zum zweiten Mal in seinem Leben von kriegerischen Ereignissen beeinträchtigt worden war, für ausreichend hält, um zusätzliche weitere Ermessenserwägungen anzustellen, so ist der Beklagte jedoch in keiner Weise erkennbar dem Vorbringen des Klägers weiter nachgegangen, daß der vollständige Entzug der seit Erlaß des Bescheides im Jahre 1991 bewilligten Leistungen dazu führen müßte, daß der Kläger eine getroffene Vermögensdisposition (Wohnungskauf) rückgängig machen müßte, was mit einschneidenden ökonomischen Verlusten sowie erheblicher psychischer Belastung verbunden sein würde. Insoweit erweisen sich die von dem Beklagten angestellten Ermessenserwägungen zur Überzeugung des Senates als rechtlich nicht haltbar, weil der Beklagte Härtegesichtspunkte nicht weiter aufgeklärt hat und auch deshalb von dem ihm eingeräumten Ermessen nicht ordnungsgemäß Gebrauch machen konnte. Zwar steht es der Behörde in den Grenzen ihres Ermessens in der Regel frei, auf welche Umstände sie abstellen will (vgl. BSG in SozR-3 1300 [§ 45 SGB X](#) Nr. 2 und 5). Ermessen ist dann von den Gerichten allein daraufhin zu überprüfen, ob von der Verwaltung bei ihrer Entscheidung alle wesentlichen Umstände berücksichtigt worden sind (BSG, Beschluss vom 10. August 1993 - [9 BV 4/93](#), Kasseler Kommentar, Steinwedel a.a.O., [§ 45 SGB X](#) Rdnr. 53). Um die Ermessensentscheidung überhaupt einer gerichtlichen Überprüfung zugänglich zu machen, sieht aber [§ 35 Abs. 1 Satz 3 SGB X](#) vor, daß bei einem Verwaltungsakt, der nach pflichtgemäßem Ermessen ergeht, die wesentlichen Gesichtspunkte schriftlich mitgeteilt werden müssen, von denen die Verwaltungsbehörde bei ihrer Entscheidung ausgegangen ist. Dabei können Billigkeitsgesichtspunkte (BSG in SozR 2-1300 [§ 45 SGB X](#) Nr. 34), die wirtschaftlichen Folgen für den Betroffenen ([BSGE 59, S. 157](#) ff.) und - nicht zuletzt - das Verschulden des Leistungsträgers ebenso wie das Verschulden des Leistungsempfängers (BSG, SozR 3-1300 a.a.O. Nr. 2) berücksichtigt werden. Auf jeden Fall aber sind die sog. besonderen Härteatbestände mit einzubeziehen, wie etwa ein hohes Alter und das psychische Befinden (Frehse, VersorgB 1987, S. 31 ff.), die familiäre Situation, unverschuldete Notlagen oder schwere Krankheiten und auch solche besonderen Umstände, die es allgemein rechtfertigen, von einer besonderen Härte auszugehen. Das Vorliegen solcher Gesichtspunkte hat die Verwaltung im Rahmen des Amtsermittlungsgrundsatzes gemäß [§ 20 SGB X](#) von Amts wegen zu prüfen (vgl. z.B. Grüner a.a.O., [§ 45 SGB X](#), Erl. III/7.). Ermessensentscheidungen - insbesondere dann, wenn Anlaß für die Einbeziehung von Härtegesichtspunkten besteht - sind dann als individuelle Einzelfallentscheidungen zu treffen, die auf jede Besonderheit abstellen und versuchen müssen, ihr gerecht zu werden. Leerformeln in einem Verwaltungsakt, die inhaltlich nichts aussagen, reichen für die Darlegung der maßgeblichen Ermessensgesichtspunkte nicht aus ([BSGE 59, 157](#) ff.).

Ausgehend von diesen Grundsätzen, die sich der Senat zu eigen macht, kommt der Senat zu dem Ergebnis, daß der Beklagte von dem ihm eingeräumten Ermessen nicht pflichtgemäß Gebrauch gemacht hat. In dem angefochtenen Bescheid vom 11. Januar 1993 heißt es lediglich: "Im Rahmen der gebotenen Ermessensprüfung wurde Ihre persönliche Situation gewürdigt. Die niedrigere Höhe der Versorgung Ihres Heimatstaates kann nicht zu einer Ermessensausübung zu Ihren Gunsten führen, weil auf diese wirtschaftlichen Verhältnisse deutsche Verwaltungsentscheidungen keinen Einfluß haben. Eine Ermessensausübung zu Ihren Gunsten kommt daher nicht in Betracht." Mit diesen Ausführungen hat der Beklagte jedoch gerade nicht auf den Einzelfall Bezug genommen und ist nicht auf die besondere Situation des Klägers eingegangen. Er hat nur auf alle ähnlichen bzw. vergleichbaren Fälle von denjenigen Leistungsempfängern verwiesen, bei denen eine äußerst geringfügige Versorgungsleistung vom Heimatstaat gewährt wird. Die Ausführungen im Bescheid vom 11. Januar 1993 lassen nicht erkennen, inwieweit eine individuelle Ermessensentscheidung getroffen worden ist. Auch im Widerspruchsbescheid vom 12. Juli 1993, in dem der Beklagte eine Ermessensentscheidung noch hätte nachholen können, wird lediglich ausgeführt: "Es ist ferner geprüft worden, ob im Rahmen des pflichtgemäßen Ermessens ganz oder teilweise von der Entziehung der laufenden Leistungen abgesehen werden kann. Es ist bekannt, daß Sie schon in jungen Jahren schwer geschädigt worden sind und in schwierigen wirtschaftlichen Verhältnissen leben. Diese Umstände treffen bei Sozialleistungen vielfach zu und können bei allem Verständnis nicht dazu führen, daß lebenslang fortgesetzt wird, was nach dem Gesetz nicht hätte sein dürfen". Auch hierin liegt zur Überzeugung des erkennenden Senates lediglich ein standardisierter, leerformelartiger Text vor, der in keinem Fall geeignet war und ist, auf die jeweils besondere Lebenslage der im Kriegsgebiet der ehemaligen SFRJ lebenden Leistungsempfänger einzugehen. Zu Recht hat das Sozialgericht Frankfurt am Main deshalb darauf hingewiesen, daß praktisch dieselbe Formulierung in allen 100 beim Sozialgericht anhängigen Klageverfahren und in insgesamt rund 300 Verwaltungsverfahren benutzt worden ist. Dies ist, wie das Sozialgericht zur Überzeugung des Senates zutreffend ausgeführt hat, gerade ein entscheidender Hinweis darauf, daß keine individuellen Gesichtspunkte berücksichtigt worden sind und auch nicht geprüft werden sollten. Zwar ist für den Bereich einer Massenverwaltung dem Beklagten gegenüber einzuräumen, daß er ohne die Verwendung von Textbausteinen heute nicht würde arbeiten können. Dies steht einer sorgfältigen und auf den Einzelfall bezogenen Ermessenserwägung aber auch nicht entgegen. Neben der Verwendung von standardisierten Texten enthalten heutige Textverarbeitungssysteme ausreichende Möglichkeiten, um ergänzende Textteile einzufügen, in denen alle wesentlichen Umstände des Einzelfalles berücksichtigt, gewürdigt und in die Begründung des Bescheides miteinbezogen werden können.

Der Kläger war - wenn er auch nicht unmittelbar in Kämpfe einbezogen war - zum zweiten Mal in seinem Leben von kriegerischen Ereignissen in seiner Heimat betroffen. Er hat sich ausdrücklich darauf berufen, daß er zum ersten Mal in seinem Leben mit der Erteilung des Anerkennungsbescheides im Jahre 1991 in der Lage war, eine angemessene Unterkunft zu erwerben. Insoweit ist nicht auszuschließen, daß der Kläger, der trotz der schwerwiegenden, bereits im Kindesalter erlittenen Beschädigung einen Beruf erlernt und ausgeübt hat, nunmehr trotz des Rentenbezuges in große Not geraten konnte. Er hat auch auf sein besonders schweres Schicksal als Blinder hingewiesen. Solche Umstände hätten zumindest geeignet sein können, eine Ermessensentscheidung auch dahin zu treffen, die dem Kläger gewährte Versorgung ganz oder teilweise weiter zu zahlen, wobei auch die Möglichkeit des "Einfrierens" nach [§ 48 Abs. 3 SGB X](#) bestanden hat. Der Senat kann dahingestellt sein lassen, ob eine solche Entscheidung richtig gewesen wäre und hätte ergehen können und dürfen. Auf jeden Fall hat der Beklagte schon deshalb ermessensmißbräuchlich gehandelt, weil er die Gesichtspunkte, die eine besondere Situation des

Klägers hätten verdeutlichen können, weder ermittelt noch bei seiner Entscheidung zugrunde gelegt und auch nicht in die Begründung der Bescheide aufgenommen hat.

Auch soweit sich der Beklagte darauf berufen hat, daß selbst bei Berücksichtigung der zur Überzeugung des Senats zu diskutierenden Umstände kein Verzicht auf die Rücknahme hätte erfolgen können, wird zur Überzeugung des Senates deutlich, daß ein Verwaltungsverfahren mit sorgfältiger Abwägung aller Gesichtspunkte eben gerade nicht stattgefunden hat und auch nicht hat stattfinden sollen.

Nach übereinstimmender Auffassung in der Rechtsprechung kann im Klage- und Berufungsverfahren bezüglich des angegriffenen Rücknahmebescheides und des Widerspruchsbescheides die Ermessensausübung durch den Beklagten nicht mehr nachgeholt werden. Zu Recht hat deshalb das Sozialgericht Frankfurt am Main die angegriffenen Bescheide aufgehoben. Aus denselben Gesichtspunkten war auch die Berufung des Beklagten zurückzuweisen.

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

Die Revision mußte zugelassen werden, da das BSG in vergleichbaren Fällen auf die Nichtzulassungsbeschwerde des Beklagten die Revision bereits zugelassen hat.

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2007-08-20