

L 5 V 335/95

Land
Hessen
Sozialgericht
Hessisches LSG
Sachgebiet
Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht
Abteilung
5

1. Instanz
SG Frankfurt (HES)
Aktenzeichen
S 11 V 2837/93

Datum
09.12.1994

2. Instanz
Hessisches LSG
Aktenzeichen
L 5 V 335/95

Datum
05.12.1996

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil

I. Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Frankfurt am Main vom 9. Dezember 1994 wird zurückgewiesen.

II. Der Beklagte hat dem Kläger die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Aufwendungen beider Instanzen 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 Sozialgesetzbuch – Verwaltungsverfahren (SGB X).

Der 1933 geborene Kläger lebt als kroatischer Staatsbürger in der Republik Kroatien, der früheren Teilrepublik der ehemaligen Sozialistischen Föderativen Republik Jugoslawien (SFRJ). Der Kläger erlitt am 7. Mai 1945 bei der Explosion einer Tretmine, mit der er als seinerzeit noch nicht zwölfjähriges Kind spielte, schwere Verletzungen und verlor das Augenlicht. Wegen dieser Schädigungsfolgen ist er seit 1969 (Bescheid vom 22. Februar 1969) in seinem Heimatland als ziviles Kriegsoffer anerkannt und bezieht eine Rente als 100 % Invalider (Bescheide vom 5. Oktober und 6. November 1972). Der Kläger hat zunächst den Beruf des Physiotherapeuten erlernt und ausgeübt, sodann ein Studium der Geschichte erfolgreich absolviert und ist heute im Gesundheitswesen tätig.

Erstmals am 20. Juli 1988 beantragte der Kläger beim Versorgungsamt Fulda die Gewährung von Beschädigtenversorgung und gab an, als 11-jähriges Kind in seinem Heimatdorf R. in der Gemeinde V. G. bei Z. am 7. Mai 1945 bei der Explosion einer von Deutschen Truppen hinterlassenen Tretmine schwer verletzt worden zu sein und dabei unter anderem das Augenlicht verloren zu haben. Wegen dieser Schädigung erhalte er seit 1969 Versorgung als ziviles Kriegsoffer in seinem Heimatstaat. Zur weiteren Begründung fügte der Kläger ärztliche Unterlagen, Bescheide sowie einen Zahlungsbeleg über seine Rente als ziviles Kriegsoffer bei. Nach weiteren Ermittlungen erkannte das Versorgungsamt Fulda mit Bescheid vom 17. Januar 1991 die vom Kläger geltend gemachten Gesundheitsstörungen ("Verlust beider Augen, Schwerhörigkeit beiderseits, Bewegungsbehinderung im linken Ellenbogengelenk") mit einem Grad der Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) von 100 v.H. als Schädigungsfolgen nach dem BVG an und gewährte Beschädigtenrente sowie Schwerstbeschädigtenzulage und Pflegezulage im Gesamtbetrag von 519 DM ab Juli 1988 und in Höhe von 760 DM ab Juli 1990. Den Erhalt dieses Bescheides bestätigte der Kläger mit einem Schreiben, das am 15. Februar 1991 beim Versorgungsamt einging. Jeweils am 3. Juni 1991 und 1992 wurden die Versorgungsbezüge gemäß dem 20. KOV Anpassungsgesetz angehoben.

In der Begründung des Bewilligungsbescheides vom 17. Januar 1991 war unter anderem ausgeführt worden, daß dem Kläger die Versorgungsleistungen als sogenannte "Kannleistung" gemäß § 64 e Abs. 1 bzw. § 64 Abs. 2 BVG zuerkannt werde. Den Bescheid vom 17. Januar 1991 nahm das Versorgungsamt Fulda durch Rücknahmebescheid vom 11. Januar 1993 ohne vorherige Anhörung des Klägers mit Wirkung vom 1. Februar 1993 zurück. Zur Begründung wurde ausgeführt, der Bewilligungsbescheid sei rechtswidrig gewesen, da der Kläger wegen derselben Ursache einen Anspruch auf Zivil-Invalidenrente gegenüber seinem Heimatstaat habe. Gemäß § 7 Abs. 2 BVG sei aber eine Doppelversorgung ausgeschlossen. Diese gesetzliche Bestimmung sei bei Erteilung des ursprünglichen Bewilligungsbescheides nicht beachtet worden, weshalb dieser Bescheid rechtswidrig gewesen sei. Seine Rücknahme setze zwar 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 zu Gunsten der Interessen des Klägers berücksichtigt worden, daß der Grund für das Zustandekommen des rechtswidrigen Bescheides allein im Verantwortungsbereich der deutschen Verwaltung liege. Diese führe jedoch nicht zur 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 Ermessensausübung zu seinen Gunsten führen, weil deutsche Verwaltungsentscheidungen keinen Einfluß auf die wirtschaftlichen Verhältnisse im Heimatstaat des Klägers haben könnten.

Gegen diesen Bescheid erhob der Kläger mit Schreiben vom 29. März 1993 (Eingang 2. April 1993) Widerspruch und machte geltend, er habe auf den Bestand des Bescheides vertraut und die Rücknahme nicht nachvollziehen können. Der Entzug der Versorgungsbezüge aus Deutschland bedeute für ihn eine Härte, weil die Versorgungsbezüge einen erheblichen Teil seines Einkommens ausmachten. Mit Widerspruchsbescheid vom 26. Juli 1993 wies der Beklagte den Widerspruch als unbegründet zurück und führte unter anderem aus, es sei auch geprüft worden, ob im Rahmen des pflichtgemäßen Ermessens ganz oder teilweise von der Entziehung der laufenden Leistungen abgesehen werden könne. Es 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 werde, was nach dem Gesetz nicht hätte sein dürfen. Gegen den ihm am 6. August 1993 unter Vermittlung der Deutschen Botschaft in Z. mittels eingeschriebenem Brief (Rückschein) zugegangenen Widerspruchsbescheid richtet sich die am 8. November 1993 (einem Montag) beim Sozialgericht Frankfurt am Main eingegangene Klage. Der Kläger hat unter anderem vorgetragen, daß ihn als Geschädigtem keine Schuld an einem möglichen Fehler beim Erlaß des Bescheides durch die deutsche Verwaltung treffe. Er sei als junger Mensch in einem Kampfgebiet des Zweiten Weltkrieges schwer geschädigt worden; die Versorgungsleistungen aus Deutschland bedeuteten für ihn einen wichtigen Bestandteil des Einkommens. Sein Gesundheitszustand habe sich verschlechtert und er müsse befürchten, vorzeitig seine Erwerbstätigkeit beenden zu müssen. Er hat deshalb beantragt, ihm die Versorgungsleistungen weiter zu zahlen.

Mit Urteil vom 9. Dezember 1994 hat das Sozialgericht den Bescheid vom 11. Januar 1993 und den Widerspruchsbescheid vom 26. Juli 1993 aufgehoben und in den Entscheidungsgründen unter anderem ausgeführt, eine Aufhebung des Bewilligungsbescheides habe nur unter den Voraussetzungen des [§ 45 SGB X](#) erfolgen können. Dahingestellt bleiben könne, ob der ursprüngliche Verwaltungsakt überhaupt rechtswidrig gewesen sei, wie auch, ob der Aufhebungsbescheid schon allein deshalb rechtswidrig sei, weil der Kläger vor Erlaß dieses, in seine Rechte eingreifenden Bescheides, gar nicht angehört worden sei. Jedenfalls habe, so das Sozialgericht, der Beklagte von dem ihm eingeräumten Ermessen nicht in richtiger Weise Gebrauch gemacht. Auch nach Prüfling der Frage, ob das öffentliche Interesse an der Aufhebung des rechtswidrigen Bescheides das Interesse des Klägers am Bestand des Verwaltungsaktes überwiege, verbleibe dem Beklagten ein Spielraum und die Verpflichtung zur Ausübung sachgerechten Ermessens. Auf diese Ermessensausübung habe der Kläger einen Rechtsanspruch. In den Entscheidungen sowohl im angefochtenen Bescheid wie auch im Widerspruchsbescheid habe der Beklagte nicht auf die individuellen, einzelfallbezogenen Umstände des Klägers abgestellt. Hinsichtlich des Rücknahmebescheides sei dies schon deshalb offenkundig, weil der Kläger vor dessen Erlaß nicht angehört worden sei und der Beklagte folglich mangels aktueller Kenntnisse der persönlichen und wirtschaftlichen Situation des Klägers eine individuelle Würdigung gar nicht haben vornehmen können. Entsprechendes gelte aber auch für die Ausführungen zur Ermessensausübung in der Begründung des Widerspruchsbescheides. Die dort gebrauchten Formulierungen deuteten darauf hin, daß das beklagte Land bei seiner Entscheidung gerade nicht auf die individuellen Verhältnisse des jeweiligen Einzelfalles abgestellt habe und auch nicht abstellen wollte, sondern nur solche Aspekte berücksichtigt habe, die für alle Fälle der Gewährung von Versorgungsleistungen an Zivilkriegsopfer im ehemaligen Jugoslawien zutreffen würden. Das Fehlen jeglicher, auf den Einzelfall bezogener Ausführungen zur Ermessensausübung zeige sich auch in der Verwaltungspraxis des beklagten Landes, weil in allen dem vorliegenden vergleichbaren Fällen nach Kenntnis des Gerichtes einheitlich entschieden worden sei. Dem Gericht sei bekannt, daß nach Bekanntwerden des Urteils des Bundessozialgerichts (BSG) vom 20. Mai 1992 von selten des beklagten Landes in ca. 300 Fällen praktisch gleichlautende Rücknahme- und Widerspruchsbescheide erlassen worden seien. Dies schließe das Sozialgericht aufgrund der ihm bekannten Akten in rund 100 vergleichbaren Streitverfahren. Aus der Tatsache, daß der Beklagte vor Erlaß des Widerspruchsverfahrens keine Anhörung durchgeführt habe, könne auch geschlossen werden, daß gar nicht die Absicht bestanden hat, eine individuelle Entscheidung zu treffen. Der Rücknahmebescheid und der Widerspruchsbescheid seien deshalb wegen nicht ordnungsgemäßer Ausübung des eingeräumten Ermessens rechtswidrig und hätten aufgehoben werden müssen.

Gegen das ihm gegen Empfangsbekanntnis am 20. März 1995 zugestellte Urteil hat der Beklagte die am 30. März 1995 beim Hessischen Landessozialgericht eingegangene Berufung eingelegt. Er vertritt die Ansicht, daß bei Rücknahmeentscheidungen nach [§ 45 SGB X](#) im sozialen Entschädigungsrecht im Regelfall überhaupt kein Ermessensspielraum bestehe. Dies habe der 9. (9/9 a) 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 Zivilopferrente als auch das Lebensalter, die Schädigung und das relative Gesamteinkommen des Klägers in die Überlegungen einbezogen worden. Ermittlungen zu den aktuellen Einkommensverhältnissen seien nicht erforderlich gewesen, da zu Gunsten des Klägers dessen schwierigen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse unterstellt worden seien. Auch soweit das Sozialgericht bemängelte, daß der Beklagte die Auswirkungen der kriegerischen Auseinandersetzungen im ehemaligen Jugoslawien nicht mitberücksichtigt habe, könne ihm nicht gefolgt werden. Der Kläger selbst sei weder geflohen noch sei sein Haus zerstört worden, auch habe er keinen Arbeitsplatz verloren, sondern sei vielmehr in seinem zweiten Beruf tätig. Auch unter Berücksichtigung des ihm obliegenden Ermessens habe deshalb der Beklagte von einer Rücknahme des Bewilligungsbescheides jedenfalls für die Zukunft nicht absehen können.

Der Beklagte beantragt,
das Urteil des Sozialgerichts Frankfurt am Main vom 9. Dezember 1994 aufzuheben und die Klage abzuweisen sowie die Revision zuzulassen.

Der Kläger beantragt (sinngemäß),
die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt das erstinstanzliche Urteil, das er für zutreffend hält und vertieft und wiederholt sein Vorbringen aus dem Widerspruchs- und Klageverfahren. Er verweist auf sein besonders schweres Schicksal als Blinder und macht geltend, daß sich sein Gesundheitszustand weiter

verschlechtert habe, weshalb nicht auszuschließen sei, daß er seine Erwerbstätigkeit vorzeitig werde beenden müssen.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung sind weder der Kläger noch seine Prozeßbevollmächtigte erschienen.

Für den Sach- und Streitstand im übrigen wird Bezug genommen auf die Gerichts- und Verwaltungsakte (B-Akten des Versorgungsamtes Fulda, Archiv-Nummer), die dem Senat vorgelegen haben und auszugsweise zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung am 5. Dezember 1996 gemacht worden sind.

Entscheidungsgründe:

Der Senat konnte verhandeln und entscheiden, obwohl der Kläger im Termin zur mündlichen Verhandlung nicht erschienen ist und nicht vertreten war, denn mit der Ladung ist darauf hingewiesen worden, daß auch im Falle des Ausbleibens des Klägers eine Entscheidung nach Lage der Akten ergehen könne ([§§ 110 Abs. 1 Satz 2, 153 Abs. 1 SGG](#)).

Die Berufung ist zulässig; sie ist form- und fristgerecht eingelegt worden sowie an sich statthaft ([§ 151](#) i.V.m. [§§ 143, 144 Abs. 1 Satz 2](#) Sozialgerichtsgesetz – SGG –).

Die Berufung ist sachlich jedoch nicht begründet. Zu Recht hat das Sozialgericht Frankfurt am Main mit Urteil vom 9. Dezember 1994 den Bescheid des Beklagten vom 11. Januar 1993 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 26. Juli 1993 aufgehoben, weil diese Verwaltungsentscheidungen rechtswidrig sind und den Kläger beschweren.

Das Sozialgericht konnte auch in der Sache entscheiden, weil die Klage – was auch vom Berufungsgericht von Amts wegen zu prüfen ist – fristgerecht eingegangen ist. Es kann dahinstehen, ob die Zustellung des Widerspruchsbescheides mittels eingeschriebenem Brief und Rückschein unter Vermittlung der Deutschen Botschaft in Z. den Anforderungen an eine Zustellung im Ausland nach dem Verwaltungszustellungsgesetz genügt. Denn ausweislich des Rückscheins hat der Kläger den Widerspruchsbescheid am 6. August 1993 erhalten. Die bei Auslandszustellungen eingeräumte Frist zur Erhebung der Klage von drei Monaten lief danach am 6. November 1993 ab; da es sich hierbei um einen Samstag handelte, war die am nächsten Werktag, Montag den 8. November 1993, beim Sozialgericht Frankfurt am Main eingegangene Klage noch fristgerecht erhoben worden.

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 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 des Versorgungsamtes Fulda vom 17. Januar 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 Versorgungsleistungen 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 festgestellt, die in ihrem Heimatland Frankreich 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 festgestellt, daß ein solcher Ausschluß von Leistungen nach dem BVG auch dann zu gelten hat, wenn die Versorgungsleistungen des Heimatlandes im Vergleich zur Versorgung nach deutschem Recht erheblich geringer sind (BSG, Urteile vom 20. Mai 1992 – [9 a RV 11/91](#) und 12/91 – SozR 3-3100 [§ 7 BVG](#) Nrn. 1 und 2 und vom August 1993, SozR 3-3100 [§ 7 BVG](#) Nr. 3). Diesen Entscheidungen lagen z.T. solche Fälle zugrunde, bei denen, wie hier beim Kläger, Versorgungsleistungen an zivile Kriegsoffer in einem Teilstaat der ehemaligen Sozialistischen Föderativen Republik Jugoslawien (SFRJ) gezahlt wurden (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 – Anspruch auf eine Rente als ziviles Kriegsoffer. Jedenfalls die Republiken Slowenien, Kroatien und Bosnien-Herzegowina haben insoweit die früher geltenden Rechtsnormen fortbestehen lassen bzw. die Rechtsregeln aus der Zeit des Bestehens der SFRJ übernommen oder in neues Recht umgewandelt. 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 1977 bzw. 1978 – vorgelegt, wonach feststeht, daß er auch zum Zeitpunkt der Erteilung des Bescheides des Versorgungsamtes Fulda vom 17. Januar 1991 noch eine Rente seines Heimatstaates erhielt. Da demnach eine Doppelversorgung vorlag, die nach [§ 7 Abs. 2 BVG](#) hätte ausgeschlossen sein sollen, war der Bescheid des Versorgungsamtes vom 17. Januar 1991 rechtswidrig, weshalb der Beklagte grundsätzlich ein Verfahren zur Rücknahme dieses Bescheides nach [§ 45 SGB X](#) einzuleiten hatte.

Der Rücknahmebescheid vom 11. Januar 1993 und der Widerspruchsbescheid vom 26. 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, wie er selbst vorträgt, 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, typisierender 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 konnte, weil nicht festgestellt werden kann 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 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 Entscheidungen 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 alsbald handeln und die Betroffenen informieren und anhören können. Der Mangel der unterbliebenen Anhörung ist aber 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 26. Juli 1993 - insoweit nicht beanstandet werden.

Im Ergebnis zutreffend hat jedoch das Sozialgericht Frankfurt am Main in seinem Urteil vom 9. Dezember 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 17. Januar 1991 (abgesandt am 24. Januar 1991; Eingang vom Kläger bestätigt vor dem 15. Februar 1991) davon ausgegangen werden, daß der Rücknahmebescheid vom 11. Januar 1993, dessen Zugang der Kläger mit Schreiben vom 29. März 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 aber ist schon allein dadurch erschwert, daß der Schriftverkehr mit dem Kläger ins fremdsprachige Ausland geführt werden muß und genaue Antragen und Auskünfte nur zu erhalten sind, wenn die entsprechenden Schriftstücke ins Kroatische übersetzt werden. Hieran ändert sich auch nichts Grundsätzliches deshalb, weil der Kläger durch eine Dolmetscherin vertreten ist. Auch 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, kann nur über die Prozeßbevollmächtigte und Dolmetscher erfolgen.

Nach [§ 45 Abs. 1 SGB X](#) aber "darf" jedoch 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 RA 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 Leistungserschleichung 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 maßgeblichen 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 Kriegsopferversorgung 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 - 9 a 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 Kriegsofopferrecht (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 KOVfG 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 herzuweisen 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-Senates 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, Urteile vom 17. Januar 1991 – L-5/V-747/87 – und vom 14. 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 dem eingeräumten Ermessen Gebrauch zu machen. Insoweit handelt es sich um den Fall des Ermessensfehlgebrauchs 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 und – nachfolgend – eine ebensolche Ermessensausübung unerlässlich machte. Der Kläger lebte zum Zeitpunkt der Entscheidung in Kroatien, 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 – abhängige und aufs äußerste gespannt 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 zu fordern, 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 Leistung für ihn eine besondere Härte bedeuten würde und zur Verarmung des Klägers und seiner Familie führen müßte. Auch hat der Beklagte weder den verschlechterten Gesundheitszustand des Klägers noch besonders berücksichtigt, daß der Kläger als Kriegsblinder zu einer überdurchschnittlich schutz- und förderungsbedürftigen Gruppe von Beschädigten gehört. Insoweit erweisen sich die von dem Beklagten angestellten Ermessenserwägungen zur Überzeugung des Senates als rechtlich nicht haltbar, weil der Beklagte Härtegesichtspunkte nicht weiter aufgeklärt und 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 Nrn. 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 daher § 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 Härtebestände 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 Härtegesichtspunkte 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, 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 26. 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 mehr 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 ausdrücklich sich darauf berufen, daß er

zum ersten Mal in seinem Leben seit der Erteilung des Anerkennungsbescheides im Jahre 1991 seine Familie angemessen ernähren konnte. Insoweit ist nicht auszuschließen, daß der Kläger, der trotz der bereits im Kindesalter erlittenen Erblindung zweimal einen Beruf erlernt und ausgeübt hat, nunmehr trotz seiner Erwerbstätigkeit und des Rentenbezuges im Heimatstaat in große Not geraten könnte. Ein solcher Umstand hätte 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 hätte. 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 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.

Gerade weil sich der Beklagte darauf beruft, daß auch bei Berücksichtigung der zur Überzeugung des Senats zu diskutierenden Härtegesichtspunkte 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 aber im Klage- und Berufungsverfahren bezüglich des angegriffenen Rücknahmebescheides und des Widerspruchsbescheides die Ermessensprüfung 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

2008-09-15