



HVBG

HVBG-Info 16/1999 vom 07.05.1999, S. 1439 - 1440, DOK 182.16/017-BSG

**SG-Verfahren - Verfahrensfehler - rechtliches Gehör - Vorwegnahme
des Ergebnisses der Beweisaufnahme - BSG-Urteil vom 09.12.1998
- B 9 SB 15/97 R**

SG-Verfahren - Verfahrensfehler - rechtliches Gehör - Vorwegnahme
des Ergebnisses der Beweisaufnahme (§ 103 SGG);
hier: BSG-Urteil vom 09.12.1998 - B 9 SB 15/97 R -
(Zurückverweisung an das LSG)

Das BSG hat mit Urteil vom 09.12.1998 - B 9 SB 15/97 R - folgendes
entschieden:

Orientierungssatz:

Zur Verletzung der Pflicht zur Sachaufklärung gemäß § 103 SGG,
wenn das LSG ohne weitere Ermittlungen anzustellen (hier:
Einholung des vom Beklagten beantragten Sachverständigengutachtens
zur Höhe des GdB bei Erlass des Änderungsbescheides) davon
ausgegangen ist, daß es sich nicht nachweisen lassen werde, daß
der Beklagte den GdB im Abänderungsbescheid zu hoch eingeschätzt
hat.

Tatbestand

Der Kläger streitet über den Grad seiner Behinderung (GdB) nach
dem Schwerbehindertengesetz.

Der Beklagte erhöhte den seit längerer Zeit wegen einer
Coxarthrose beidseits mit 30 festgestellten GdB ab Februar 1990
auf 100, weil der Kläger damals am Kopf verletzt worden war
(Jochbeinbogenfraktur links, Orbitabodenfraktur links, teilweise
Zertrümmerung der faciaalen Kieferhöhlenwand links und
Nasenbeinfraktur mit Schmerzsyndrom, Gesichtsasymmetrie und
Einschränkung des Geruchssinnes, Schulter-Arm-Syndrom). Grundlage
des Änderungsbescheides vom 1. Februar 1991 war eine Einschätzung
des Einzel-GdB für die genannten Verletzungsfolgen mit 80 durch
den ärztlichen Dienst des Versorgungsamtes, die ihrerseits auf
einem Attest des behandelnden Arztes vom 22. November 1990
beruhte.

Diese Einschätzung überprüfte der Beklagte, nachdem die ärztlichen
Begutachtungen im Verwaltungsverfahren nach dem
Opferentschädigungsgesetz nur eine schädigungsbedingte Minderung
der Erwerbsfähigkeit um 25 vH ergeben hatten. Der Beklagte hörte
den Kläger an und setzte den GdB dann mit Bescheid vom
1. Februar 1993 auf 50 herab.

Die dagegen erhobene Klage hatte keinen Erfolg (Urteil des
Sozialgerichts vom 2. März 1994); ebensowenig das während des
Berufungsverfahrens nachgeholt Widerspruchsverfahren
(Widerspruchsbescheid vom 16. August 1994). Das
Landessozialgericht (LSG) hat diese Entscheidungen und den
Bescheid des Beklagten vom 1. Februar 1993 aufgehoben (Urteil vom

19. November 1996) und zur Begründung ua ausgeführt: Anders als nach § 45 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) erforderlich sei nicht erwiesen, daß die Versorgungsverwaltung den GdB im Bescheid vom 1. Februar 1991 rechtswidrig zu hoch festgestellt habe. Dem hierzu gestellten Beweisantrag ist das LSG nicht gefolgt.

Mit seiner - vom Senat zugelassenen - Revision macht der Beklagte geltend, das LSG habe § 103 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) verletzt, weil ungeklärt geblieben sei, ob der Bescheid vom 1. Februar 1991 den GdB überhöht festgestellt habe. Verletzt seien außerdem §§ 43, 48 SGB X. Das LSG habe es unterlassen, die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Rücknahmebescheides vom 1. Februar 1993 unter allen denkbaren Gesichtspunkten zu prüfen. Es hätte erörtern müssen, ob dieser Bescheid in einen Änderungsbescheid nach § 48 SGB X umgedeutet werden könne.

Der Beklagte beantragt sinngemäß,
das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom
19. November 1996 aufzuheben und die Berufung des Klägers gegen
das Urteil des Sozialgerichts München vom 2. März 1994
zurückzuweisen.

Der Kläger beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

Er hält das angefochtene Urteil für zutreffend und eine Umdeutung des Rücknahmebescheides vom 1. Februar 1993 für ausgeschlossen, weil dies der bis Ende des Berufungsverfahrens erkennbaren Absicht des Beklagten widerspreche.

Die Beteiligten haben sich übereinstimmend mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung durch Urteil einverstanden erklärt (§ 124 Abs 2 SGG).

Entscheidungsgründe

Die Revision des Beklagten hat in dem Sinne Erfolg, daß das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen ist (§ 170 Abs 2 SGG). Der geltend gemachte Verfahrensfehler liegt vor, und die Entscheidung des LSG kann darauf beruhen. Das LSG durfte nicht ohne weitere Ermittlungen davon ausgehen, es werde sich nicht nachweisen lassen, daß der Beklagte den GdB mit dem Abänderungsbescheid vom 1. Februar 1991 zu hoch eingeschätzt habe. Das LSG meint, seiner Pflicht zur Aufklärung des Sachverhalts von Amts wegen (§ 103 SGG) genügt zu haben, ohne das vom Beklagten beantragte Sachverständigengutachten zur Höhe des GdB bei Erlass des Änderungsbescheides einzuholen. Es führt dazu aus: Zwar sei der GdB damals möglicherweise zu hoch bewertet worden; der für eine Rücknahme nach § 45 SGB X erforderliche Nachweis werde sich aber wegen der individuellen Betrachtungsweise der subjektiv empfundenen Schmerzen nicht erbringen lassen, zumal es um die Beurteilung eines in der Vergangenheit liegenden und durch medizinische Befundberichte voll abgedeckten Zustandes gehe. Damit hat das LSG verfahrensfehlerhaft das Ergebnis der unterlassenen Beweisaufnahme vorweggenommen. Es sagt auch nicht, worauf seine von den Anhaltspunkten für die ärztliche Gutachtertätigkeit im sozialen Entschädigungsrecht und nach dem Schwerbehindertengesetz (AHP) abweichende Sachkunde beruht. Die AHP gehen davon aus, daß sich der Schweregrad von Schmerzen bei Gesichtsneuralgien - wie sie beim Kläger vorliegen - gestuft, bei einem GdB von 0 bis 10 beginnend und endend mit einem

GdB von 70 bis 80, einschätzen läßt (vgl AHP 1996, Nr 26.2). Diese Feststellungen werden in der Praxis der Versorgungsverwaltung nicht nur für einen gegenwärtigen Zustand getroffen, sondern auch für die seit Antragstellung vergangene Zeit. Sie lassen sich für die Vergangenheit jedenfalls dann treffen und im sozialgerichtlichen Verfahren überprüfen, wenn der damalige Gesundheitszustand - wie hier - vollständig in Befundberichten festgehalten ist.

Der Senat kann aufgrund des bisher festgestellten Sachverhalts auch nicht entscheiden, ob der hier nach § 45 SGB X ergangene Rücknahmebescheid in einen Aufhebungsbescheid nach § 48 SGB X umzudeuten und somit in seinem Ausspruch eines künftigen GdB von nur noch 50 aufrechtzuerhalten ist (vgl dazu BSG SozR 3-1300 § 48 Nr 25). Denn aus den Feststellungen des angegriffenen Urteils ergibt sich nicht, wie hoch der GdB zur Zeit einer möglichen Herabsetzung wegen Änderung der Verhältnisse mit Bescheid vom 1. Februar 1993 gewesen ist.

Das LSG wird auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden haben.

Fundstelle:

juris-Rechtsprechungsdatenbank