

Bundessozialgericht

- 5 RKmU 16/78 -

Verkündet

am 16. Januar 1979

I m N a m e n d e s V o l k e s

U r t e i l

in dem Rechtsstreit

.....
Kläger, Revisionskläger und
Revisionsbeklagter,

Prozeßbevollmächtigter:

g e g e n

.....
Beklagte, Revisionsklägerin und
Revisionsbeklagte.

Der 5. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die
mündliche Verhandlung vom 16. Januar 1979
für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des
Landessozialgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen
vom 6. Juli 1978 wird zurückgewiesen.

Auf die Revision des Klägers wird dieses Urteil inso-
weit aufgehoben, als das Landessozialgericht die
Klage abgewiesen hat.

Die Beklagte hat dem Kläger die außergerichtlichen
Kosten des Rechtsstreits zu erstatten.

- 2 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 2 -

G r ü n d e :

I.

Streitig ist zwischen den Beteiligten, nach welcher Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) die Beklagte dem Kläger Unfallrente zu gewähren hat, insbesondere, ob die Feststellung der ersten Dauerrente wegen eines Verstoßes gegen § 34 Sozialgesetzbuch - Allgemeiner Teil - (SGB 1) rechtswidrig ist.

Wegen der Folgen eines am 15. April 1975 erlittenen Arbeitsunfalles, der zum Teilverlust der Finger zwei bis vier an der linken Hand des Klägers führte, gewährte die Beklagte durch Bescheid vom 29. Oktober 1975 eine vorläufige Rente in Höhe von 50 vH der Vollrente. Als Vorschaden aus einem früheren Arbeitsunfall mit einer Verletzung des linken Daumens bestand beim Kläger eine MdE um 10 vH. Bei einer Nachuntersuchung schätzten die von der Beklagten gehörten Ärzte im Gutachten vom 11. Januar 1977 die MdE infolge des Unfalles vom 15. April 1975 auf 30 vH und unter Berücksichtigung des früheren Unfalles auf 35 vH ein. Mit Bescheid vom 27. Januar 1977 stellte die Beklagte die Dauerrente in Höhe von 30 vH der Vollrente fest und belehrte den Kläger über mögliche Rechtsbehelfe dahingehend, daß er wahlweise Widerspruch oder Klage erheben könne.

Der Kläger hat den Bescheid mit der Klage angefochten. Das Sozialgericht (SG) hat - gestützt auf ein Gutachten vom 18. April 1977 - die Klage abgewiesen (Urteil vom 13. Juni 1977). Während des Berufungsverfahrens hat die Beklagte im Schreiben vom 6. März 1978 den Kläger und seinen Bevollmächtigten von der Absicht, die Unfallrente herabzusetzen, unterrichtet und ihm gemäß

- 3 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

§ 34 SGB 1 Gelegenheit gegeben, sich dazu zu äußern. Sodann hat sie am 22. März 1978 einen weiteren Bescheid erteilt "für den Fall, daß das Urteil des SG Gelsenkirchen vom 13. Juni 1977 abgeändert und der Bescheid vom 27. Januar 1977 aufgehoben werden sollte". Unter dieser Voraussetzung ist die Rente von 50 vH gemäß §§ 622, 623 Abs 2 Reichsversicherungsordnung (RVO) ab 1. Mai 1978 auf 30 vH herabgesetzt worden mit dem Hinweis, daß der neue Bescheid nach § 96 Sozialgerichtsgesetz (SGG) in dem anhängigen Rechtsstreit als mitangefochten gelte.

Das Landessozialgericht (LSG) hat das Urteil des SG abgeändert und den Bescheid vom 27. Januar 1977 aufgehoben. Im übrigen hat es die Klage abgewiesen, soweit diese den Bescheid vom 22. März 1978 betrifft, den ebenfalls aufzuheben der Kläger in der mündlichen Verhandlung vor dem LSG beantragt hatte. Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung damit begründet, der Bescheid aus dem Jahre 1977 sei rechtswidrig, weil der Kläger entgegen der Vorschrift des § 34 Abs 1 SGB 1 vor dem Erlaß dieses Verwaltungsaktes keine Gelegenheit gehabt habe, sich zu den für die Rentenherabsetzung erheblichen Tatsachen zu äußern. Die Voraussetzungen, unter denen nach § 34 Abs 2 SGB 1 von der Anhörung abgesehen werden könne, seien nicht erfüllt, insbesondere wäre durch eine Anhörung nicht die Einhaltung einer für die Entscheidung maßgebenden Frist in Frage gestellt worden. Wirksam bleibe jedoch die Rentenherabsetzung im vorsorglich 1978 erteilten Bescheid, der gemäß § 96 SGG Gegenstand des Verfahrens geworden sei (Urteil vom 6. Juli 1978).

Die Beklagte und der Kläger haben die vom LSG zugelassene Revision eingelegt.

Die Beklagte rügt die unrichtige Anwendung des § 34 SGB 1. Ob danach überhaupt im Falle des Klägers ver-

- 4 -



fahren werden müsse, sei fraglich, ebenso, ob nicht bejahendenfalls eine der Ausnahmeregelungen des Abs 2 eingreife. Im übrigen sei § 46 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG) entsprechend anzuwenden. Die Beklagte sieht in einem Verstoß gegen § 34 Abs 1 SGB 1 keinen schweren Mangel des Verwaltungsverfahrens, der im übrigen nicht zwangsläufig dazu führe, daß der Bescheid von 1977 aufgehoben werden müsse. Dem Kläger sei der vorläufige Charakter der zunächst gewährten Rente bekannt gewesen. Deshalb könne bei der -niedrigeren- Festsetzung der Dauerrente nicht von einer Überraschungsentscheidung gesprochen werden. Da er nicht Widerspruch sondern Klage erhoben habe, habe er nicht den Versicherungsträger zur Überprüfung seiner Entscheidung veranlassen wollen. Für eine Nachholung der Anhörung - auch im Klageverfahren - sprächen prozeßökonomische Gründe. Zum Vergleich biete sich die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) zur Nachholung des Widerspruchsbescheides an.

Die Beklagte beantragt,

1. das Urteil des LSG Nordrhein-Westfalen vom 6. Juli 1978 aufzuheben und die Klage abzuweisen;
2. die Revision des Klägers gegen dieses Urteil zurückzuweisen.

Der Kläger beantragt,

1. das Urteil des LSG Nordrhein-Westfalen vom 6. Juli 1978 teilweise aufzuheben und die Beklagte unter Abänderung des Urteils des SG Gelsenkirchen vom 13. Juni 1977 zu verurteilen, ihm unter Aufhebung der Bescheide vom 27. Januar 1977 und 22. März 1978 wegen der Folgen des Unfalles vom 15. April 1975 Unfallrente von 50 vH auch über den Monat April 1978 zu gewähren;



2. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des LSG Nordrhein-Westfalen vom 6. Juli 1978 zurückzuweisen.

Seiner Ansicht nach ist der Bescheid vom 22. März 1978 nicht gemäß § 96 SGG Gegenstand des Verfahrens geworden. Im übrigen sei es nicht verständlich, daß die Beklagte über § 96 SGG Gelegenheit haben solle, die unterlassene Anhörung im Rechtsmittelverfahren nachzuholen.

II.

Beide Revisionen der Beteiligten sind zulässig.

Die Revision der Beklagten ist nicht begründet; denn das LSG hat zu Recht den Bescheid vom 27. Januar 1977 über die Feststellung der ersten Dauerrente ab 1. März 1977 aufgehoben. Bevor dieser Verwaltungsakt erlassen wurde, hätte die Beklagte dem Kläger nach § 34 Abs 1 SGB 1 Gelegenheit geben müssen, sich zu den für die Entscheidung erheblichen Tatsachen zu äußern. Da dies nicht geschehen ist, ist der Bescheid vom 27. Januar 1977 rechtswidrig. Der Senat schließt sich insoweit der Rechtsprechung des 2. Senats des BSG zur Anhörung nach § 34 SGB 1 an (vgl Urteile vom 28. Juli 1977 - 2 RU 31/77 - BSGE 44, 207 ff = SozR 1200 § 34 Nr 2, vom 9. März 1978 - 2 RU 99/77 - SozR 1200 § 34 Nr 3 und vom 31. Oktober 1978 - 2 RU 39/78 -), der auch der 8. Senat des BSG gefolgt ist (Urteil vom 6. Dezember 1978 - 8 RU 108/77 -).

Diese Vorschrift ist auch dann anzuwenden, wenn der Versicherungsträger beabsichtigt, die erste Dauerrente niedriger als die vorläufige Rente festzustellen (so Urteil vom 9. März 1978 aaO). Die gegenteilige Ansicht läßt sich nicht - wie die Beklagte meint - aus § 1585 Abs 2 RVO herleiten. Das hat der 2. Senat bereits in der Entscheidung vom 9. März 1978 dargelegt und begründet, warum es dem Sinn und Zweck des

§ 34 Abs 1 SGB 1 nicht entsprechen würde, etwa aus



[JLaw - Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

- 6 -

einer gewissen Bindungsfreiheit des Versicherungsträgers bei der Feststellung der Dauerrente herzu-
leiten, daß es auch nicht der Anhörung des Beteiligten
bedürfe. Die von der Beklagten angesprochenen Fälle
einer Rentengewährung nur für zurückliegende Zeit
und die Möglichkeit des § 603 RVO, vorläufige Renten
durch eine Gesamtvergütung abzufinden, geben dem
Senat keine Veranlassung, von dieser Rechtsprechung
abzuweichen. Es handelt sich jeweils um die erste
Rentenfeststellung nach dem Unfall und nicht um die
Minderung einer bereits gewährten Sozialleistung,
auf deren Zahlungsbetrag der Verletzte sich eingestellt
hat. § 34 Abs 1 SGB 1 bezweckt aber gerade, dem
Versicherten zu ermöglichen, vor dem Einkommensver-
lust durch Rentenherabsetzung seine dagegen spre-
chenden Argumente dem Versicherungsträger zu Gehör
zu bringen.

Von der Anhörungspflicht kann nur in den in § 34
Abs 2 SGB 1 abschließend aufgeführten Fällen abge-
sehen werden (vgl BSGE 44, 207, 209). Die Voraus-
setzungen dieser Vorschrift sind hier jedoch nach den
unangegriffenen Feststellungen des LSG nicht erfüllt.
Insbesondere wäre bei einer rechtzeitigen Anhörung
des Klägers nicht die Einhaltung einer für die Ent-
scheidung der Beklagten maßgeblichen Frist in Frage
gestellt worden (§ 34 Abs 2 Nr 2 SGB 1). Ob die Frist
von zwei Jahren nach dem Unfall, mit deren Ablauf eine
vorläufige Rente nach § 622 Abs 2 S 1 RVO spätestens
eine Dauerrente wird, eine maßgebliche Frist in diesem
Sinne ist, kann dahingestellt bleiben. Wie das LSG zu-
treffend ausgeführt hat, hätte die Anhörung die Ein-
haltung der Frist von zwei Jahren nicht gefährdet. Um
zu vermeiden, daß eine vorläufige Rente kraft Gesetzes
zur Dauerrente wird, ist es ausreichend, den Bescheid
über die Feststellung der Dauerrente vor Ablauf von
zwei Jahren nach dem Unfall zuzustellen (vgl BSGE 29,

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 7 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 7 -

73, 75 f). Im Falle des Klägers hätte die Zustellung spätestens am 15. April 1977 erfolgen müssen. Da das medizinische Gutachten, in dem die MdE des Klägers auf 30 vH geschätzt worden ist, vom 11. Januar 1977 stammt und die Beklagte den angefochtenen Bescheid bereits am 27. Januar 1977 erteilt hat, war noch ausreichend Zeit vorhanden, den Kläger vor einer Zustellung des Verwaltungsaktes bis zum 15. April 1977 anzuhören.

Der Kläger hat auf die Anhörung auch nicht dadurch verzichtet, daß er den Bescheid der Beklagten nicht mit dem Widerspruch, sondern unmittelbar mit der Klage angefochten hat. Ihm stand es frei, zwischen beiden Rechtsbehelfen zu wählen. Damit lag es im Risikobereich der Beklagten, ob der Kläger Widerspruch erheben und ihr so die Möglichkeit geben würde, die unterlassene Anhörung noch vor Beginn des gerichtlichen Verfahrens nachzuholen (vgl. Urteil vom 9. 3. 1978 aaO). Nicht der Umstand, daß der Versicherte zwischen verschiedenen Verfahrensarten wählen kann, wird - wie die Beklagte meint - ihrem Risikobereich zugeordnet, sondern nur das Risiko, die von ihr unter Verstoß gegen § 34 SGB 1 unterlassene Anhörung nicht vor Abschluß des Verwaltungsverfahrens nachholen zu können.

Die Anhörung kann nicht während des sich an das Verwaltungsverfahren anschließenden Rechtsstreits vor den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit nachgeholt werden. Auch insoweit schließt sich der Senat der oben angeführten Rechtsprechung des 2. und 8. Senats an, die der Bedeutung des § 34 SGB 1 Rechnung trägt. Die Anhörung dient - wie der 2. Senat zutreffend dargelegt hat - nicht nur dazu, den schon aus dem Rechtsstaatsprinzip abzuleitenden Anspruch auf rechtliches Gehör zu erfüllen; sie will vielmehr die Anhörung des Beteiligten in Verwaltungsverfahren selbst sichern. Der Gesetzeszweck, allgemein das Vertrauensverhältnis zwischen Bürger und Sozialverwaltung zu

- 8 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

stärken und die Stellung des Bürgers durch den Schutz vor "Überraschungsentscheidungen" zu verbessern, verbietet es, die Anhörung im Klageverfahren nachzuholen (vgl insbesondere Urteil vom 31. Oktober 1978 aaO). Selbst wenn zur Zeit noch - wie die Beklagte vorträgt - in der Praxis vom Anhörungsrecht kaum Gebrauch gemacht wird, so kann der Verstoß gegen § 34 SGB 1 nicht ohne rechtliche Konsequenzen bleiben. Vielmehr hat die Rechtsprechung darauf hinzuwirken, daß dem Normzweck entsprochen wird.

Eine analoge Anwendung des § 46 VwVfG kommt hier schon deswegen nicht in Betracht, weil das VwVfG nach dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers für das Verwaltungsverfahren der Sozialleistungsträger gerade nicht gelten soll (§ 2 Abs 2 Nr 4 VwVfG). Nach § 46 VwVfG kann die Aufhebung eines Verwaltungsaktes, der nicht nach § 44 VwVfG nichtig ist, nicht allein deshalb beansprucht werden, weil er unter Verletzung von Vorschriften über das Verfahren, die Form oder die örtliche Zuständigkeit zustande gekommen ist, wenn keine andere Entscheidung in der Sache hätte getroffen werden können. Eine entsprechende Vorschrift, die mit Sinn Zweck und Entstehungsgeschichte des § 34 SGB 1 auch nicht vereinbar wäre, ist im Allgemeinen Teil des SGB nicht enthalten. Zwar sieht der Entwurf des 10. Buches - Verwaltungsverfahren - im SGB (BT-Drucksache 8/2034) in § 40 eine derartige Regelung vor; es ist aber zweifelhaft, ob der Entwurf insoweit Gesetz wird. Veranlassung zu derartigen Zweifeln besteht deshalb, weil die Pflicht zur Anhörung vom Gesetzgeber im Vergleich zum Regierungsentwurf des SGB 1 wesentlich verstärkt worden ist (vgl Urteil vom 31. Oktober 1978 aaO). Die besondere Ausgestaltung des Anhörungsrechts im Bereich der Sozialverwaltung verbietet es, die bisherige Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zur Nachprüfung von Verwaltungsakten, die unter Verfahrensverstößen zustande gekommen sind, hier zu übertragen. Deshalb weicht der erkennende Senat auch nicht von Entscheidungen jenes Gerichtes ab.



Da nach alldedem der Bescheid der Beklagten aus dem Jahre 1977 unter einem wesentlichen Mangel des Verwaltungsverfahrens leidet, der aus den aufgezeigten Gründen während des Rechtsstreits nicht mehr korrigiert werden kann, mußte der Revision der Beklagten der Erfolg versagt bleiben.

Dagegen mußte auf die Revision des Klägers das angefochtene Urteil aufgehoben werden, soweit das LSG bezüglich des vom zweiten Bescheid der Beklagten aus dem Jahre 1978 erfaßten Streitstoffes die Klage abgewiesen hat.

Der Kläger wendet sich zu Recht gegen den Teil der Entscheidung des Berufungsgerichts, in dem der Bescheid vom 22. März 1978 gemäß § 96 SGG iVm § 153 SGG als Gegenstand des Verfahrens angesehen worden ist. Nach diesen Vorschriften wird ein Verwaltungsakt, der nach Klageerhebung im Berufungsverfahren ergeht, Gegenstand des anhängigen Verfahrens, wenn er den bereits angefochtenen Verwaltungsakt abändert oder ersetzt. Diese Voraussetzungen sind hinsichtlich des Bescheides von 1978 nicht erfüllt, weil das LSG nicht über einen Verwaltungsakt entscheiden kann, dessen Rechtswirkungen - wenn überhaupt - erst nach rechtskräftigem Abschluß des Verfahrens über den ersten Bescheid eintreten sollen. Der Bescheid vom 22. März 1978 ist nach seinem in ihm erklärten Willen der Beklagten nur für den Fall wirksam, daß der Bescheid vom 27. Januar 1977 aufgehoben werden sollte. Ob der Erlass eines Verwaltungsaktes unter einem derart eingeschränkten Inhalt überhaupt zulässig ist, kann offen bleiben. Selbst wenn man davon hier ausgeht, würde seine Rechtswirksamkeit erst eintreten, wenn die Rechtswidrigkeit der ersten Bescheides im Rechtswege endgültig festgestellt worden ist. Im Hinblick auf die vom LSG zugelassene Revision entscheidet sich dies aber erst durch das Urteil des Revisionsgerichts. Auch unter Beachtung der grundsätzlich aus prozeßökonomischen Gründen gebotenen weiten Auslegung des § 96 Abs 1 SGG kann es aber nicht Sinn dieser Vorschrift sein, einen Verwaltungsakt, dessen Rechtswirksam-



keit nach dem erklärten Willen des ihn erlassenden Versicherungsträgers im Zeitpunkt der LSG-Entscheidung noch nicht feststeht, in das laufende Berufungsverfahren einzubeziehen.

Auch eine entsprechende Anwendung des § 96 Abs 1 SGG kommt hier nicht in Betracht. Das BSG fordert hierfür, daß der neue Bescheid wenigstens den Streitstoff des bereits anhängigen Rechtsstreits beeinflusst bzw berührt und außerdem der Grundgedanke des § 96 SGG die Einbeziehung des neuen Verwaltungsaktes rechtfertigt (vgl Urteil des BSG vom 24. November 1978 - 11 RA 9/78 - mit weiteren Nachweisen). Es kann offen bleiben, ob ersteres hier zu bejahen ist. Jedenfalls gebietet der Grundgedanke des § 96 SGG - sinnvolle Prozeßökonomie und Schutz des Betroffenen vor möglichen Rechtsnachteilen - die Einbeziehung des zweiten Bescheides nicht. Da sich die Beklagte im Bescheid vom 22. März 1978 nicht zu einer "bedingungslosen" Aufhebung des mit der Klage angefochtenen Bescheides vom 27. Januar 1977 entschließen konnte, ist es auch ökonomisch gerechtfertigt, daß über den nach dem Willen der Beklagten erst nach Abschluß des anhängigen Rechtsstreits Rechtswirkungen erzeugenden zweiten Bescheid in einem eigenen Klageverfahren entschieden wird. Insoweit ist der vom Kläger in der mündlichen Verhandlung vor dem LSG gestellte Antrag auf Aufhebung des Bescheides vom 22. März 1978 als Klageerhebung anzusehen, so daß dem Kläger durch die Nichteinbeziehung dieses Bescheides in das vorliegende Verfahren keine Rechtsnachteile entstehen.

Das LSG durfte somit die Klage gegen den Bescheid vom 22. März 1978 nicht abweisen. Vielmehr ist über diese in einem Verfahren, das nicht Gegenstand dieses Rechtsstreits ist, zu entscheiden.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

