

Bundessozialgericht

9a RVs 26/85

Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

.....,

Kläger und Revisionsbeklagter,

g e g e n

.....,

Beklagter und Revisionskläger.

Das Bundessozialgericht, 9a Senat, hat ohne mündliche
Verhandlung am 6. November 1985

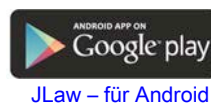
für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des
Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 4. März 1985
aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur erneuten Verhandlung und
Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

-2-

G r ü n d e :

I

Bei dem im Jahre 1925 geborenen Kläger sind mit Teilabhilfebescheid des Versorgungsamts vom 14. November 1983 mehrere Behinderungen mit einer Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) um 90 vH anerkannt; außerdem ist in dem Bescheid festgestellt, daß der Kläger in seiner Bewegungsfähigkeit im Straßenverkehr erheblich beeinträchtigt sei - Merkzeichen "G" -. Dementsprechend erhielt der Kläger einen Schwerbehindertenausweis mit orange-farbenem Flächenaufdruck, der zur unentgeltlichen Beförderung im öffentlichen Nahverkehr berechtigt.

Ohne vorherige Anhörung des Klägers stellte das Versorgungsamt mit Bescheid vom 3. Januar 1984 fest, daß der Kläger in seiner Bewegungsfähigkeit im Straßenverkehr nicht erheblich beeinträchtigt sei; die ursprüngliche Zuerkennung des Merkzeichens "G" entfalle mit Ablauf des 31. März 1984. Das Haushaltsbegleitgesetz (HBegleitG) 1984 habe die in § 58 Abs 1 Satz 2 Schwerbehindertengesetz (SchwbG) aF enthaltene Vorschrift, nach der ein Schwerbehinderter bei einer MdE um mindestens 80 vH in seiner Bewegungsfähigkeit im Straßenverkehr als erheblich beeinträchtigt galt, aufgehoben. Nach der Gesetzesänderung komme es allein auf eine tatsächliche Gehbehinderung an. Den Widerspruch wies das Landesversorgungsamt nach Beiziehung eines vertrauensärztlichen Gutachtens und nach erneuter versorgungsärztlicher Überprüfung



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

-3-

zurück (Widerspruchsbescheid vom 5. April 1984).

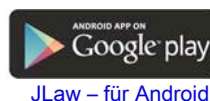
Das Sozialgericht (SG) hat die Klage abgewiesen. Es hat seine ablehnende Entscheidung ua darauf gestützt, daß der Kläger noch eine Gehstrecke von 2 km zurücklegen könne. Hierzu hat das SG Befundberichte des Urologen Dr. M , des Dr. Sch , des Orthopäden Dr. V und einen Arztbrief der Neurologin Dr. G beigezogen.

Das Landessozialgericht (LSG) hat auf die Berufung des Klägers, mit der er sich ua auch gegen die tatsächlichen Feststellungen des SG wendet, das Urteil des SG sowie die angefochtenen Verwaltungsbescheide aufgehoben. Es hat im wesentlichen ausgeführt: Der Beklagte habe die erhebliche Beeinträchtigung im Nahverkehr (Merkzeichen "G") nach § 58 Abs 1 Satz 1 SchwbG bindend festgestellt. Eine wesentliche Änderung sei weder in tatsächlicher noch rechtlicher Hinsicht gegeben, so daß die Voraussetzungen des § 48 Sozialgesetzbuch - Verfahren - (SGB X) nicht vorlägen. Im übrigen seien § 20 Abs 1 und 2, § 33 Abs 3 und § 35 SGB X verletzt worden.

Der Beklagte rügt - mit der vom LSG zugelassenen - Revision ua eine Verletzung des § 48 SGB X sowie des § 48 SchwbG idF des HBegleitG 1984. Er meint, dem Kläger sei das Vergünstigungsmerkmal "G" allein auf Grund der festgestellten Erwerbsminderung um 90 vH zuerkannt worden. Diese in § 58 Abs 1 Satz 2 SchwbG aF enthaltene unwiderlegbare Rechtsvermutung sei durch die Gesetzesänderung entfallen. Dieser Umstand sei als wesentliche An-



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



-4-

derung in den Verhältnissen zu beurteilen.

Der Beklagte beantragt,
das Urteil des LSG aufzuheben.

Der Kläger stellt keinen förmlichen Antrag.

Die Beteiligten haben einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung zugestimmt (§ 124 Abs 2 Sozialgerichtsgesetz -SGG-).

II

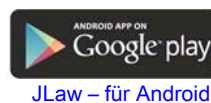
Der Rechtsstreit mußte zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückverwiesen werden.

Entgegen der Meinung des Vordergerichts führt die Klage nicht schon deshalb zum Erfolg, weil dem Versorgungsamt Verfahrensfehler unterlaufen seien, denn diese können grundsätzlich im Gerichtsverfahren geheilt werden (§ 42 SGB X vom 18. August 1980 - BGBl I, 1469 -).

Die nach § 24 Abs 1 SGB X zu gebende Gelegenheit zur Äußerung, ist hier im Widerspruchsverfahren nachgeholt worden. Im übrigen hat in ein Recht des Klägers nicht die Verwaltung, sondern der Gesetzgeber unmittelbar eingegriffen. § 58 Abs 1 Satz 2 SchwbG idF des Art 20 Nr 2 HBegleitG 1984 vom 22. Dezember 1983



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



(BGBI I, 1532) hat die nach § 58 Abs 1 Satz 2 SchwbG idF der Bekanntmachung vom 8. Oktober 1979 (BGBI I, 1649) begründete Vermutung, wonach ein Schwerbehinderter mit einer MdE von mindestens 80 vH in seiner Bewegungsfähigkeit im Straßenverkehr als erheblich beeinträchtigt gilt, mit Ablauf des 31. März 1984 beseitigt. Die Verwaltung hat es nur abgelehnt, die tatsächliche Bewegungsbehinderung iS des § 58 Abs 1 Satz 1 SchwbG nach § 3 Abs 4 SchwbG für die Zeit seit dem 1. April 1984 festzustellen, wodurch sie für die Zukunft die unerläßliche Voraussetzung für einen Beförderungsanspruch nach § 57 SchwbG verneint hat (BSG SozR 3870 § 58 Nr 1 = BSGE 58, 72).

Der angefochtene Bescheid enthält allerdings in seinem Verfügungsteil folgenden Zusatz: "Die Feststellung des Merkzeichens 'G' in der entsprechenden Entscheidung und in Ihrem Ausweis werden mit Ablauf des 31. März 1984 aufgehoben". Darauf stützt sich die Meinung des Vordergerichts, erst die Verwaltung und nicht schon das Gesetz habe in das auf Grund des § 58 Abs 1 Satz 2 SchwbG aF bestehende Recht eingegriffen. Diese Meinung trifft aber nicht zu.

Das Gesetz bringt mit hinreichender Klarheit zum Ausdruck, daß für die Beendigung des sich aus der Vermutung des § 58 Abs 1 Satz 2 SchwbG aF ergebenden Rechts keine Regelung der Verwaltung vorgesehen ist. Die Verwaltung hat nur eine Voraussetzung für die Rechtsstellung gemäß § 57 SchwbG für die Zukunft zu regeln.

Wenn Schwerbehinderte mit einer MdE von mindestens 80 vH nach



§ 58 Abs 1 Satz 2 SchwbG nF eine erhebliche Bewegungsbehinderung iS des Satzes 1 nur mit einem Ausweis mit entsprechendem Aufdruck (Merkzeichen "G") nachweisen können, der ab 1. April 1984 gültig ist, und wenn wegen der Neufassung des Abs 1 als Voraussetzung für den neuen Ausweis eine tatsächliche Bewegungsbehinderung gemäß § 3 Abs 4 SchwbG festgestellt sein muß, dann ist die Rechtsstellung, die auf Grund der früheren Rechtsvermutung (§ 58 Abs 1 Satz 2 SchwbG aF) bestand, kraft Gesetzes mit Ablauf des 31. März 1984 fortgefallen. Der Gesetzgeber hat nämlich nicht nur diejenigen Fälle erfaßt, die er im Ergebnis sachgerecht neu geregelt wissen wollte, und hat somit der Verwaltung nicht den Vollzug übertragen. Er hat ausnahmslos bei allen Schwerbehinderten mit einer MdE von mindestens 80 vH die Zuerkennung der erheblichen Bewegungseinschränkung beendet, so wie er ihnen dieses Merkmal zuvor kraft Gesetzes durch die Rechtsvermutung des § 58 Abs 1 Satz 2 SchwbG aF eingeräumt hatte. Er verlangt von allen diesen Schwerbehinderten, daß sie sich einen neuen Ausweis beschaffen, wenn sie weiterhin die Vergünstigung der freien Beförderung im Nahverkehr genießen wollen. Der Sinn dieser Regelung ist es, die Verwaltung erstmals zu der Prüfung zu verpflichten, ob die Voraussetzungen des § 58 Abs 1 Satz 1 SchwbG erfüllt sind, die für diesen Personenkreis neu gefordert werden. Diese Auslegung des § 58 Abs 1 Satz 2 SchwbG nF entspricht auch den Motiven des Gesetzgebers, wie sie in der Begründung des Regierungsentwurfs geschildert sind (vgl BR-Drucks 302/83 S 89). Der Gesetzgeber geht hier davon aus, daß schon die alte Fassung des § 58 Abs 1 Satz 2 SchwbG die Betroffenen unmittelbar begünstigte: Eine Feststellung der erheblichen Bewegungseinschränkung sei bei



Schwerbehinderten mit einer MdE um wenigstens 80 vH bisher nicht erfolgt. Von diesem Ausgangspunkt aus lag es nahe, daß das neue Gesetz diese gesetzliche Vergünstigung auch ohne Mitwirkung der Verwaltung wiederum durch Gesetz beendete.

Die allein durch eine gesetzliche Regelung zuerkannte Rechtsstellung des Klägers konnte durch eine Gesetzesvorschrift für die Zukunft beseitigt werden. Insoweit ist die Rechtslage anders, als wenn in den üblichen Fällen des Sozialrechts eine Leistung oder ein Recht durch Verwaltungsakt zuerkannt worden ist und nachträglich die gesetzlichen Voraussetzungen fortfallen; dann muß dies die Verwaltung in der Regel durch einen Änderungs- oder Aufhebungsbescheid aussprechen (vgl BSG SozR 5850 § 4 Nr 8). Dem Recht der Kriegsopferversorgung, nach dem sich die Anerkennung als Schwerbehinderter und das übrige Verfahrensrecht für Schwerbehinderte richten (§ 3 SchwbG), ist ein solcher Eingriff durch das Gesetz nicht fremd. Als dieses Rechtsgebiet durch das Bundesversorgungsgesetz (BVG) vom 20. Dezember 1950 (BGBl I, 791) völlig neu geordnet wurde, verloren die früheren Bescheide ihre Wirksamkeit mit zwei Ausnahmen: Die Entscheidung über die Frage des ursächlichen Zusammenhanges einer Gesundheitsstörung mit einem schädigenden Vorgang iS des § 1 BVG blieb für die Zukunft rechtsverbindlich (§ 85), und die auf Grund der bisherigen versorgungsrechtlichen Vorschriften zu zahlenden Versorgungsbezüge wurden bis zu einer Feststellung nach dem neuen Gesetz weitergezahlt (§ 86).

Bei der durch § 58 Abs 1 Satz 2 SchwbG nF für den Einzelfall ge-



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



schaffenen Rechtslage lag es nahe, daß die Verwaltung nicht einfach abwartete, wer von den Betroffenen einen Antrag stellen werde, sondern kraft ihrer Fürsorgeverpflichtung von sich aus tätig wurde. Auf diese Weise konnte sie verhindern, daß die wirklich erheblich in ihrer Bewegungsfähigkeit Behinderten am 1. April 1984 vor vollendeten Tatsachen standen und weder einen gültigen Ausweis besaßen, der zur unentgeltlichen Beförderung berechtigte, noch die für die Wirksamkeit in vielen Fällen erforderlichen 120,-- DM gezahlt hatten (vgl § 57 Abs 1 Satz 2 SchwbG nF).

Die Verwaltung ist auch so tätig geworden.

In Baden-Württemberg hat die Verwaltung alle in Betracht kommenden Fälle (mehrere hunderttausend) überprüft und auf unterstellten Antrag über die tatsächliche Bewegungsbehinderung einige Monate vor dem 1. April 1984 entschieden. In Nordrhein-Westfalen hat die Verwaltung die Schwerbehinderten mit einer MdE von wenigstens 80 vH über die allgemeine Rechtslage, wie sie auch in diesem Urteil vertreten wird, aufgeklärt und ihnen anheimgegeben, einen Antrag zu stellen und sich zur Frage der tatsächlichen erheblichen Bewegungseinschränkung zu äußern. In Niedersachsen hat die Verwaltung offenbar wie in Baden-Württemberg alle Fälle geprüft. Sie hat in diesem Land auch versucht, möglichst alle Betroffenen anzuhören.

Da das neue Recht die Voraussetzung für eine unentgeltliche Beförderung allen Schwerbehinderten mit einer MdE von mindestens



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

80 vH unmittelbar entzog, ist es für die Entscheidung des vorliegenden Falles unerheblich, wie ihnen diese nach altem Recht tatsächlich zuerkannt war. Nach altem Recht war eine erhebliche Bewegungseinschränkung für Schwerbehinderte mit einer MdE von mindestens 80 vH nicht durch die Verwaltung festzustellen. Davon geht auch, wie gesagt, die Gesetzesbegründung aus. Nach § 3 Abs 4 SchwbG waren - und sind - "weitere gesundheitliche Merkmale", dh andere als die MdE, nur dann festzustellen, wenn diese Merkmale Voraussetzung für die Inanspruchnahme einer Vergünstigung sind. Bei den Schwerbehinderten mit einer MdE von mindestens 80 vH wurde eine solche Verwaltungsentscheidung aber gerade nicht für die Vergünstigung der Freifahrt verlangt. Vorausgesetzt wurde ausschließlich die MdE von mindestens 80 vH. Allein auf Grund einer Feststellung der MdE nach § 3 Abs 1 bis 3 SchwbG war ein Ausweis nach § 3 Abs 5 SchwbG, der zur unentgeltlichen Beförderung nach § 57 SchwbG berechnigte, kraft der gesetzlichen Vermutung auszustellen. Dieser Ausweis ist ab 1. April 1984 unwirksam, weil seine gesetzliche Voraussetzung durch die gesetzliche Neuregelung entfallen ist.

Wenn man entgegen dieser Vorstellung des Gesetzes in dem Schreiben der Verwaltung an den Kläger, wonach diese besonders bewegungsbehindert ist, eine Feststellung iS des § 3 Abs 4 SchwbG sehen wollte, so könnte sich die Frage ergeben, ob diese Entscheidung wegen eines Vertrauensschutzes auf Dauer Bestand hätte. Hat aber, was oben begründet wurde, § 58 Abs 1 Satz 2 SchwbG nF, ohne daß es eines Vollzuges durch die Verwaltung bedarf, die sich aus § 58 Abs 1 Satz 2 SchwbG aF ergebenden Vergünstigungen



gleichmäßig für alle Schwerbehinderten mit einer MdE um mindestens 80 vH beendet, so ist ein Vertrauensschutz für die Zeit ab 1. April 1984 nicht zu begründen. Die Neuregelung ist der Vertrauensvorschrift des § 45 SGB X gleichrangig und geht ihr deshalb als späteres Gesetz vor. Als Verwaltungsakt wäre die frühere - rechtswidrige - Feststellung, daß der Schwerbehinderte bewegungsbehindert sei, nach § 39 Abs 2 SGB X durch jene Neuregelung mit Ablauf des 31. März 1984 unwirksam geworden, denn der Verwaltungsakt hätte sich "auf andere Weise erledigt" als durch Rücknahme, Widerruf, Aufhebung oder Zeitablauf (vgl Kopp, Verwaltungsverfahrensgesetz, 3. Aufl 1983, § 43 Rdz 17).

Verfassungsrechtliche Bedenken gegen § 58 Abs 1 Satz 2 SchwbG nF bestehen nicht. Solche Bedenken wären allenfalls dann begründet, wenn die von § 58 Abs 1 Satz 2 SchwbG aF betroffenen Schwerbehinderten geltend machen könnten, ihnen sei durch das Gesetz etwas zuerkannt worden, wofür sie eine Gegenleistung erbracht hätten oder worauf sie sich in ihrer Lebensgestaltung eingerichtet hätten und auch auf Dauer einstellen durften. Es kann dahinstehen, ob diejenigen sich darauf berufen können, bei denen wirklich die Nachteile vorliegen, die in § 58 Abs 1 Satz 1 SchwbG aF und nF geschildert sind. Nicht geltend machen können es jedenfalls diejenigen, bei denen durch die Pauschalregelung des § 58 Abs 1 Satz 2 SchwbG aF die erhebliche Bewegungseinschränkung unterstellt worden ist, obwohl sie nicht bestand. Der Gesetzgeber war jedenfalls nicht gehindert, die als sozial schädlich erkannte Pauschalregelung zu ändern und dafür zu sorgen, daß in Zukunft allein diejenigen, bei denen die ausgleichungsbedürftigen Nach-



teile des § 58 Abs 1 Satz 1 SchwbG vorliegen, begünstigt werden. Damit ist dem verfassungsrechtlichen Gebot der Gleichbehandlung (Art 3 Abs 1 des Grundgesetzes) Rechnung getragen.

Das Vordergericht hat, zumal der Kläger sich auch gegen die tatsächlichen Feststellungen des SG gewandt hatte, nunmehr zu prüfen, ob bei ihm die tatsächlichen Voraussetzungen für eine unentgeltliche Beförderung im Personenverkehr, die nach dem ab 1. April 1984 geltenden Recht erforderlich sind, gegeben sind.

Weil die Verwaltung ihre angefochtenen Verwaltungsakte während des Gerichtsverfahrens unter Kontrolle halten muß, liegt es nahe, daß sie bei der nunmehr gebotenen Sachaufklärung mitwirkt und dadurch das Gericht entlastet. Das Gericht darf seinerseits ein von der Verwaltung eingeholtes Gutachten in der Regel bei seiner Entscheidung berücksichtigen, allerdings nicht als Gutachten eines Sachverständigen iS des § 118 SGG iVm §§ 403 ff Zivilprozeßordnung (BSG SozR Nr 3 zu § 118 SGG; Nrn 66 und 68 zu § 128 SGG).



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

-12-

Das Vorderrgericht hat auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)