

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Verkündet am
22. April 1998

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: B 9 SB 7/97 R

.....,

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigter:

.....,

g e g e n

Freistaat Bayern,
vertreten durch das Bayerische Landesamt für Versorgung und Familienförderung
- Landesversorgungsamt - Außenstelle Bayreuth,
Hegelstraße 2, 95447 Bayreuth,

Beklagter und Revisionsbeklagter.

Der 9. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom
22. April 1998 durch den Vorsitzenden Richter K u m m e r ,
die Richter Dr. K o c h e r und D a u sowie die ehrenamtlichen Richter
Dr. R o o s und B i l o r
für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Sozialgerichts Würzburg vom
25. Februar 1997 aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entschei-
dung an das Sozialgericht zurückverwiesen.

G r ü n d e :



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Beteiligten streiten über den Anspruch des Klägers auf Feststellung der gesundheitlichen Voraussetzungen für das Merkzeichen aG.

Der im August 1976 geborene Kläger leidet an Mongolismus. Die von diesem Syndrom ausgehende Behinderung, einen dadurch hervorgerufenen Grad der Behinderung (GdB) von 100 und das Vorliegen der gesundheitlichen Voraussetzungen für das Merkzeichen H hat der Beklagte bereits mit Bescheid vom 20. Dezember 1976 anerkannt. Mit Bescheid vom 9. September 1982 hat der Beklagte außerdem das Vorliegen der gesundheitlichen Voraussetzungen für die Merkzeichen G, B und RF festgestellt.

Im Oktober 1995 beantragte der Kläger zusätzlich, die gesundheitlichen Voraussetzungen für das Merkzeichen aG (außergewöhnliche Gehbehinderung) festzustellen. Mit Bescheid vom 5. Dezember 1995 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24. Januar 1996 lehnte der Beklagte den Antrag ab.

Auch die Klage hatte keinen Erfolg. Das Sozialgericht (SG) hat sich am Tag der mündlichen Verhandlung (25. Februar 1997) von dem Verhalten des Klägers im Straßenverkehr durch richterlichen Augenschein selbst ein Bild verschafft. Es ist im übrigen - ohne sonstige eigene Beweisaufnahme - von der Richtigkeit des Sachvortrags des Klägers ausgegangen, wonach dieser im öffentlichen Straßenverkehr wegen hochgradiger geistiger Behinderung als Fußgänger nicht steuer- und somit nicht berechenbar sei. Auch wenn seine Motorik nicht durch Lähmung behindert werde, bedeute er für sich und andere eine Gefahr, wenn er auf öffentlichen Wegen an der Hand geführt werde, weil er sich plötzlich losreiße und vom Gehweg auf die Fahrbahn stürze. Obwohl er körperlich in der Lage sei, ortsübliche Strecken zu Fuß zurückzulegen, tue er dies nicht, sondern setze sich unvermutet nieder - auch in Fahrbahnmitte; dann sei er nur unter größter Anstrengung einer oder mehrerer Begleitpersonen von der Stelle zu bewegen.

In den Entscheidungsgründen hat das SG im wesentlichen folgendes ausgeführt: Zwar sei die Orientierungs- und Steuerungsfähigkeit des Klägers auf das Schwerste geschädigt. Diese Schädigung wirke sich jedoch nicht auf sein funktionelles Gehvermögen aus. Eine Gleichstellung mit dem in der Allgemeinen Verwaltungsvorschrift (VV) zu § 46 Straßenverkehrsordnung (StVO) bezeichneten Personenkreis könne nur in Betracht kommen, wenn die Fähigkeit des Klägers zu gehen als solche vergleichbar eingeschränkt wäre. Die mangelnde geistige Steuerung dieser Fähigkeit werde ausreichend durch die Merkzeichen H und B ausgeglichen.

Das Urteil wurde dem Kläger am 8. April 1997 zugestellt. Am 7. Mai 1997 erteilte der Beklagte dem Kläger per Telefax die "Zustimmung zur Sprungrevision". Der Kläger leitete



diese Erklärung am 9. Mai 1997 (Montag) - wiederum per Telefax - an das SG weiter und beantragte gleichzeitig die Zulassung der Sprungrevision. Das SG entsprach dem Antrag mit Beschluß vom 12. Mai 1997.

Mit der - am 21. Mai 1997 beim Bundessozialgericht (BSG) eingegangenen - Revision rügt der Kläger sinngemäß die Verletzung des § 6 Abs 1 Nr 14 Straßenverkehrsgesetz (StVG) iVm der zu § 46 StVO ergangenen VV und macht ua geltend: Er müsse den in der zu § 46 StVO erlassenen VV genannten Personen gleichgestellt werden, da er nicht allein von seiner Mutter geführt werden könne. Um eine Selbstgefährdung zu vermeiden, hätten seine Eltern einen geschlossenen Campingwagen angeschafft, in dem er seinen überschießenden Bewegungsdrang betätigen könne, ohne sich und andere zu gefährden. Die Kosten dieses Campingwagens seien aber steuerlich nur dann absetzbar, wenn er, der Kläger, das Merkzeichen "aG" erhalte.

Der Kläger beantragt,

den Beklagten unter Aufhebung des Urteils des Sozialgerichts Würzburg vom 25. Februar 1997 sowie des Bescheides vom 5. Dezember 1995 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24. Januar 1996 zu verurteilen, die gesundheitlichen Voraussetzungen für das Merkzeichen aG festzustellen, hilfsweise, den Rechtsstreit zur anderweitigen Entscheidung an das Sozialgericht zurückzuverweisen.

Der Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Er hält das sozialgerichtliche Urteil für richtig.

II

Die Sprungrevision des Klägers ist zulässig. Die Voraussetzungen des § 161 Sozialgerichtsgesetz (SGG) liegen vor. Insbesondere entspricht die Erklärung des Beklagten, mit der dieser der Einlegung der Sprungrevision zugestimmt hat, den formellen Erfordernissen des § 161 Abs 1 SGG.

Gemäß § 161 Abs 1 Satz 1 SGG steht den Beteiligten gegen das Urteil eines SG die Revision unter Übergehung der Berufungsinstanz zu, wenn der Gegner schriftlich zustimmt und wenn das Rechtsmittel vom SG im Urteil oder auf Antrag durch Beschluß zugelassen wird. Die Zustimmung des Gegners ist gemäß § 161 Abs 1 Satz 3 SGG im Fall der vom Urteil getrennten Zulassung der Revision dem beim SG zu stellenden Antrag beizufügen. Das BSG hat in mehreren Entscheidungen ausgesprochen, daß es an den Beschluß des SG, mit dem die Zulassung der Sprungrevision ausgesprochen worden ist, auch dann ge-



bunden ist, wenn dem SG zum Zeitpunkt der Beschlußfassung keine (wirksame) Zustimmungserklärung vorlag (vgl Urteil vom 30. Januar 1985 = SozR 1500 § 161 Nr 31, Urteil vom 3. November 1993 = SozR 3-6935 Allg Nr 1 und Urteil vom 14. Juni 1995 = USK 95167).

Aus diesen Entscheidungen geht jedoch nicht eindeutig hervor, ob das BSG trotz der Bindung an den Zulassungsbeschluß die Wirksamkeit der Zustimmung des Rechtsmittelgegners zur Einlegung der Sprungrevision prüfen darf. Der Wortlaut des § 161 Abs 1 Satz 1 SGG spricht für diese Auffassung. Auch die Literatur verlangt - jedenfalls teilweise -, daß neben der Zulassung eine (wirksame) Zustimmung des Gegners vorliegen muß (vgl zB Bley, Gesamtkommentar, Anm 9b zu § 161 SGG; derselbe in Peters/Sautter/Wolff, Kommentar zur Sozialgerichtsbarkeit, RdNrn 8 und 22 zu § 161 SGG; so wohl auch Urteile des BSG vom 15. Dezember 1993 - 11 RAr 99/92 = SozR 3-4100 § 249c Nr 2 und die - insoweit unveröffentlichte - Entscheidung vom 12. März 1996 - 1 RK 13/95).

Auch wenn das SG die Sprungrevision auf Antrag nachträglich durch Beschluß zugelassen hat, läßt sich daraus nicht - auch nicht im Hinblick auf die diese Verfahrensweise regelnden Vorschriften des § 161 Abs 1 SGG - die unwiderlegbare Vermutung herleiten, daß der Gegner der Einlegung der Sprungrevision wirksam zugestimmt hat. Die Prüfungskompetenz des SG beschränkt sich lediglich darauf, ob die Zustimmungserklärung vor der Zulassung der Sprungrevision durch Beschluß vorgelegen hat. Ob sie Mängel aufweist, insbesondere wegen Formmangels unwirksam ist, hat - jedenfalls auch - das Revisionsgericht zu prüfen.

Die Prüfung ergibt hier, daß dem Gericht bei Ablauf der Revisionsfrist eine wirksame Einwilligung des Rechtsmittelgegners vorlag. Inhaltlich betraf die Erklärung des Beklagten zwar nur die Sprungrevision an sich, und nicht ausdrücklich auch deren Einlegung. Es ist jedoch durch die Rechtsprechung des BSG (vgl die Urteile vom 15. Dezember 1993 und vom 12. März 1996 aaO) geklärt, daß eine so formulierte Erklärung, die nach Zustellung des Urteils abgegeben wird, die Zustimmung zur Einlegung der Sprungrevision enthält. Die Erklärung entsprach auch der in § 161 Abs 1 Satz 1 SGG vorgeschriebenen Schriftform. Dieses Erfordernis wird nach § 126 Abs 1 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) an sich nur durch eine Urkunde erfüllt, die von dem Aussteller eigenhändig durch Namensunterschrift oder mittels notariell beglaubigten Handzeichens unterzeichnet worden ist. Daneben hat der Große Senat des BSG es in seinem zum damaligen § 161 Abs 1 Satz 2 SGG ergangenen Beschluß vom 30. Juni 1960 (BSGE 12, 230) als ausreichend angesehen, wenn eine beglaubigte Abschrift der die erforderliche Erklärung beweisenden Urkunde (dort gerichtliches Sitzungsprotokoll) vorgelegt wurde (vgl § 435 Zivilprozeßordnung <ZPO>). Die Formstrenge wird mit der rechtlichen Tragweite der Zustimmungserklärung sowie den Erfordernissen der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit begründet. Im Hinblick darauf, daß mit der Zustimmung zur Sprungrevision auf das Rechtsmittel der Berufung



und auf die Möglichkeit, Verfahrensmängel zu rügen, verzichtet werde (§ 161 Abs 4 und 5 SGG), müßten im Rahmen des Möglichen Zweifel darüber ausgeschlossen werden, daß der Prozeßgegner die Erklärung tatsächlich abgegeben habe und für ihren Inhalt die Verantwortung übernehme (Urteil des BSG vom 19. November 1996 - SozR 3-1500 § 161 Nr 11). Gleichwohl hat das BSG - in Anlehnung an die gelockerten Vorschriften zur Einlegung eines Rechtsmittels - es für ausreichend gehalten, wenn der Revisionskläger dem Revisionsgericht nur das Telefax vorlegt, mit dem ihm der Gegner die Zustimmung zur Einlegung der Sprungrevision erteilt hat (Urteil des Senats vom 12. November 1996 BSGE 79, 235 = SozR 3-1500 § 161 Nr 11). Nach Ansicht des 6. Senats des BSG ist die Schriftform auch gewahrt, wenn der Revisionskläger das Schriftstück, in dem der Gegner die Zustimmung zur Einlegung der Sprungrevision erteilt, per Telefax an das Revisionsgericht weitergeleitet hat (Urteil des 6. Senats vom 19. März 1997 SozR 3-1500 § 161 Nr 12).

Der Sachverhalt, über den der erkennende Senat zu befinden hat, weicht zwar von den bereits höchstrichterlich entschiedenen Fällen ab. Die Abweichung ist jedoch rechtlich unwesentlich. Hätte der Kläger die Zustimmungserklärung in der ihm zugegangenen Form, also das Telefax, rechtzeitig an das SG per Brief übersandt oder dem SG selbst überbracht oder durch Boten überbringen lassen, wäre dies ausreichend gewesen (vgl Urteil des Senats vom 12. November 1996 aaO). Wäre dem Kläger die Zustimmungserklärung des Beklagten dagegen nicht per Telefax, sondern als Originalschreiben (eine Privaturkunde iS des § 416 ZPO) zugegangen, so hätte er, ohne gegen die Formvorschrift des § 161 Abs 1 Satz 1 SGG zu verstoßen, die Übermittlung dieser Erklärung an das SG per Telefax vornehmen können (vgl das Urteil des 6. Senats des BSG vom 19. März 1997 aaO). Hat aber ein beim Rechtsmittelkläger eingegangenes Telefax des Rechtsmittelgegners dieselbe Wirkung wie das Original einer schriftlichen Erklärung, ist nicht einzusehen, warum für die Weiterleitung dieser Erklärung strengere Formerfordernisse zu beachten sein sollten als für die durch Telefax erfolgende Information über den Inhalt einer Originalurkunde. Da im übrigen mit Billigung der obersten Bundesgerichte der Fortschritt der Kommunikationstechnik bei der Übermittlung von Prozeßerklärungen - insbesondere fristwahrenden Rechtsmittelschriften - schon seit langem genutzt wird (s dazu Bley in Peters/Sautter/Wolff, Kommentar zur Sozialgerichtsbarkeit, 4. Aufl, § 164 RdNr 34 ff; Kummer, Das sozialgerichtliche Verfahren, 1996, RdNr 287 mwN aus der Rspr), hat der Senat keine Bedenken, die beim SG eingegangene Zustimmungserklärung als wirksam und damit die Revision als zulässig anzusehen.

Die Revision ist iS der Zurückverweisung auch begründet. Die Tatsachenfeststellungen des SG reichen nicht aus, um abschließend über den geltend gemachten Anspruch zu entscheiden.



Nach den Entscheidungen des Senats vom 13. Dezember 1994 (SozR 3-3870 § 4 Nr 11), vom 29. Januar 1992 (9a RVs 4/90, veröffentlicht in br 1992 S 91) und vom 6. November 1985 (SozR 3870 § 3 Nr 18) können den in der VV zu § 46 Abs 1 Nr 1 StVO im einzelnen aufgeführten Behinderten nicht solche Personen gleichgestellt werden, die an Orientierungsstörungen oder zeitweisen Anfällen leiden oder die nur unter Aufsicht gehen können. Für die Erteilung des Merkzeichens aG sind, wie der Senat bereits in seiner Entscheidung vom 6. November 1985 (SozR 3870 § 3 Nr 18 auf S 58) ausgeführt hat, die funktionellen Auswirkungen der Behinderung auf das Gehvermögen des Behinderten entscheidend. Diese restriktive Auslegung der VV findet ihre Rechtfertigung darin, daß die für außergewöhnlich Gehbehinderte zur Verfügung stehenden innerstädtischen Parkplätze nicht beliebig vermehrt werden können (vgl SozR 3870 § 3 Nr 28 S 88; SozR 3-3870 § 4 Nr 11) und daß im Interesse aller Verkehrsteilnehmer möglichst an deren Gleichberechtigung festgehalten werden muß (vgl Urteil des Senats vom 29. Januar 1992 br 1992 S 91). Auch ständig aufsichtsbedürftige Personen wie der Kläger können dem in der VV zu § 46 Abs 1 Nr 11 StVO im einzelnen angesprochenen Personenkreis erst dann gleichgestellt werden, wenn sie im innerstädtischen Fußgängerverkehr durch eine Begleitperson nicht mehr sicher geführt werden können. Ein solcher Zustand ist allerdings noch nicht erreicht, wenn ein Behinderter wegen der Beeinträchtigung seines Orientierungsvermögens und seines unkontrollierbaren Bewegungsdranges ständig der Führung durch eine Begleitperson bedarf. Hinzukommen muß, wie der Senat (SozR 3-3870 § 4 Nr 11) bereits entschieden hat, eine so starke Selbstgefährdung oder Gefährdung Dritter, daß eine verantwortungsbewußte Begleitperson den Behinderten im innerstädtischen Fußgängerverkehr nicht mehr führen, sondern regelmäßig nur noch im Rollstuhl befördern würde. Diesen der zuletzt zitierten Entscheidung des BSG zugrundeliegenden "Rechtssatz" hat das SG auch im wesentlichen zutreffend wiedergegeben.

Ob die entsprechenden tatsächlichen Voraussetzungen erfüllt sind, läßt sich den Feststellungen des SG indessen nicht entnehmen, zumal das SG bisher von der Einholung eines medizinischen Gutachtens über die Schwere und die Auswirkungen des beim Kläger bestehenden Mongolismus - insbesondere im innerstädtischen Fußgängerverkehr - abgesehen hat. Da der Senat die noch fehlenden Tatsachenfeststellungen nicht selbst treffen kann (§ 163 SGG), ist der Rechtsstreit zu deren Nachholung und zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das SG zurückzuverweisen (§ 170 Abs 2 Satz 2 SGG). Dabei wird das SG auch erneut über die Kosten des Verfahrens - einschließlich der Kosten des Revisionsverfahrens - zu entscheiden haben.

