

## Teilhaberecht

### Zur Unbestimmtheit eines „ab Bekanntgabe“-Herabsetzungsbescheides

§ 152 Abs. 1 SGB IX; §§ 33 Abs. 1, 37, 48 Abs. 1 SGB X

1. Ein Bescheid verstößt gegen das Gebot der hinreichenden Bestimmtheit, wenn der Inhalt der getroffenen Regelung für die Beteiligten nicht vollständig, klar und unzweideutig erkennbar ist.

2. Das materielle Recht erfordert nicht lediglich eine Feststellung über das Bestehen eines GdB, sondern auch über den Zeitpunkt, ab dem die betreffende Feststellung wirkt. Dieser ist unverzichtbarer Bestandteil der jeweiligen Feststellung.

3. Im Fall einer Herabsetzung des GdB muss der Bescheid den hierfür maßgeblichen Zeitpunkt sicher erkennen lassen. (Redaktionelle Leitsätze)

*LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 11.11.2021 – L 13 SB 280/19, BeckRS 2021, 39082*

### Sachverhalt

Die Beteiligten streiten über die Herabsetzung eines GdB sowie die Entziehung von Merkzeichen.

Der Beklagte stellte mit Bescheid vom 26.5.2008 bei dem Kläger mit Wirkung ab dem 18.2.2008 einen GdB von 100 und die gesundheitlichen Voraussetzungen für die Merkzeichen G, B, H und RF fest. Im Nachprüfungsverfahren wurde sodann durch Bescheid vom 24.7.2014 mit Wirkung „ab Bekanntgabe“ bei dem Kläger den GdB auf 30 herabgesetzt. In der Verwaltungsakte findet sich zu diesem Bescheid ein Stempelaufruf, der lautet: „Bescheid abgesandt: 25.7.2014“. Der Kläger wandte sich gegen die Herabsetzung des GdB.

Widerspruchs- und Klageverfahren blieben ohne Erfolg. Während des Klageverfahrens stellte der Beklagte mit Bescheid vom 14.12.2015 fest, dass die gesundheitlichen Voraussetzungen für die Merkzeichen G, B, H, und RF „ab Bekanntgabe“ des Bescheides nicht mehr vorliegen. Der Verwaltungsakte ist nicht zu entnehmen, wann dieser Bescheid abgesandt wurde. Ein „Ab-Vermerk“ fehlt.

### Entscheidung

Das LSG hält die Berufung des Klägers für begründet. Denn beide Herabsetzungsbescheide verstoßen gegen das Gebot hinreichender Bestimmtheit gemäß § 33 Abs. 1 SGB X.

Das materielle Recht erfordert nicht nur eine Feststellung über das Bestehen eines GdB, sondern auch über den Zeitpunkt, ab dem die betreffende Feststellung materiell wirkt. Dies ergibt sich aus § 152 Abs. 1 SGB IX. Erforderlich ist auch im Falle der Herabsetzung des GdB stets die Benennung eines konkreten Datums. Soweit der Beklagte hier den Zeitpunkt über das Ende der Geltung der vormaligen Feststellung mit „ab Bekanntgabe“ umschreibt, fehlt es an der erforderlichen Benennung eines solchen Datums. Es ist auch nicht möglich, den genauen Zeitpunkt der Geltung der Herabsetzung durch Auslegung zu bestimmen. Der Begriff „Bekanntgabe“ ist ein feststehender Rechtsbegriff. Nach § 37 Abs. 2 Satz 1 SGB X gilt ein Verwaltungsakt am 3. Tag nach der Aufgabe zur Post als bekannt gegeben. Nach der Rechtsprechung des BSG greift die Zugangsfiktion indes nur ein,

wenn der Tag der Aufgabe zur Post in den Behördenakten vermerkt wurde. Ein derartiger „Ab-Vermerk“ fehlt hier. Auch der Stempel mit dem Aufdruck „Bescheid abgesandt: 25.7.2014“ ist nicht geeignet, das konkrete Datum der Aufgabe des Bescheides zur Post zu belegen.

### Für die Praxis

Und wieder einmal ist es der 13. Senat beim LSG Berlin-Brandenburg, der nicht die medizinischen Voraussetzungen, sondern die verfahrensrechtlichen Besonderheiten bei der Herabsetzung des GdB genauer in den Blick nimmt – völlig zu Recht und mit guten Gründen!

1. In diesem Urteil sind es die Anforderungen an die Bestimmtheit eines Herabsetzungsbescheides. Gelingt es dem Versorgungsamt nicht, den Zeitpunkt der Bekanntgabe nachzuweisen, an den es die materielle GdB-Absenkungsentscheidung knüpft, so ist diese rechtswidrig und daher aufzuheben. Die Fiktion der Bekanntgabe nach § 37 SGB X greift nur dann ein, wenn der Tag der Aufgabe zur Post in der Behördenakte vermerkt wurde (BSG, 28.11.2006, B 2 U 33/05 R). Ein solcher „Ab-Vermerk“ erfordert neben einem Datum auch die Unterschrift oder zumindest das Namenskürzel des Sachbearbeiters (LSG Berlin-Brandenburg, 13.8.2019, L 11 SB 156/18). Hier enthielt der Verwaltungsvorgang gar keinen Vermerk, mit dem die Aufgabe des Bescheides zur Post dokumentiert wurde. Es gab lediglich einen elektronischen Vermerk, der bei Ausdruck über einen externen Dienstleister laute „versandt am“ und das Datum des Ausdrucks beim Dienstleister dokumentiere. Dies genügte dem 13. Senat nicht. Für das Versorgungsamt wurde hier eine vermeintliche Petitesse zu einem verfahrensrechtlichen Fallstrick. Rechtsanwälte und Gerichte sind gut beraten, in Herabsetzungsverfahren immer auch routinemäßig einen Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot zu prüfen. Ein Blick in die Akten des Versorgungsamtes erspart allen Beteiligten möglicherweise so eine belastende und kostenintensive medizinische Sachverhaltsaufklärung.

2. Dem 13. Senat beim LSG Berlin-Brandenburg ist es im Übrigen auch zu verdanken, dass nunmehr das BSG eine weitere verfahrensrechtliche Problematik klären kann. Dort geht es um die Frage, ob ein Herabsetzungsbescheid, der unzulässig einen GdB ab einem Zeitpunkt herabsetzt, welcher vor der Bekanntgabe des Verwaltungsakts liegt, in der Weise zeitlich teilbar, dass er auch die zulässige Herabsetzung des GdB ab dem Zeitpunkt der Bekanntgabe beinhaltet. Der 13. Senat verneint mit überzeugender Argumentation eine Teilbarkeit. Dies führt – zum Leidwesen des Versorgungsamtes – wiederum zu einer gänzlichen Aufhebung der Absenkungsentscheidung (LSG Berlin-Brandenburg, 16.6.2020, L 13 SB 271/19). Wie das BSG diese Frage bewertet, bleibt abzuwarten (BSG, B 9 SB 3/20 R – anhängig). Es bietet sich an, laufende Verfahren mit dieser Problematik bis zu einer höchstrichterlichen Klärung ruhend zu stellen. Dies ist für die jeweiligen Kläger günstig. Denn die Vorteile aus dem „alten“ Bescheid mit dem höheren GdB gehen ihnen in dieser Zeit wegen der Schutzwirkung in § 199 Abs. 1 SGB IX nicht verloren.

Rechtsanwalt Dr. Jens-Torsten Lehmann, Cottbus