



Ein rechtswidrig gezahlter Vorschuss auf eine Unfallrente kann wegen der Bestandskraft des Vorschussbescheides nicht nach § 42 Abs. 2 SGB I zurückgefordert werden. Der Unfallversicherungsträger muss vielmehr den Verwaltungsakt, mit dem der Vorschuss bewilligt wurde, gemäß § 45 SGB X unter Beachtung der dort normierten Voraussetzungen zurücknehmen, um dann nach § 50 SGB X die Erstattung der bereits erbrachten Leistungen fordern zu können.

§ 42 SGB I, §§ 45, 50 SGB X

Urteil des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen vom 13.12.2005 - L 9 U 565/02 - Vom Ausgang des Revisionsverfahrens beim Bundessozialgericht - B 2 U 5/06 R - wird berichtet.

Das LSG weicht mit seiner Auffassung von einer Entscheidung des 4. Senats des BSG vom 29.04.1997 - 4 RA 46/96 - (HVBG-INFO 33/1997, S. 3144-3155) ab. Danach sind auch rechtswidrig gewährte Vorschüsse nach § 42 Abs. 2 Satz 2 SGB I rückabzuwickeln. Dies gelte auch, wenn sich im nachträglich weiter geführten Verwaltungsverfahren herausgestellt habe, dass gar kein Anspruch auf Geldleistungen bestanden habe, die Gewährung des Vorschusses also schon deswegen rechtswidrig gewesen sei.

Diese Auffassung hat sich das LSG nicht zu eigen gemacht. Aufgabe der Gerichte sei es nicht, Gesetze - in einer möglicher Weise wünschenswerten Weise - durch Auslegung zu korrigieren. Der Wortlaut setze insoweit der Auslegung unüberschreitbare Grenzen.

Nach Bigge (jurisPR-SozR 15/2006 Anm. 1) ist zu hoffen, dass das BSG die Entscheidung des LSG bestätigt und damit Unsicherheiten in der Praxis - aufgrund der nicht einheitlichen Rechtsprechung - vermeidet. Es sei zweckmäßig, den Verwaltungsakt, mit dem der Vorschuss bewilligt werde, mit einem Widerrufsvorbehalt nach § 32 SGB X zu versehen, um damit auch die Fälle zu erfassen, in denen eine Geldleistung im Nachhinein überhaupt nicht zu gewähren sei.

Das **Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen** hat mit **Urteil vom 13.12.2005 - L 9 U 565/02 -** wie folgt entschieden:

Tatbestand

Die Beteiligten streiten um den Anspruch der Berufungsklägerin auf Zuerkennung einer Verletztenrente wegen der bei ihr anerkannten Berufskrankheit (BK) sowie um die Rückzahlung eines der Berufungsklägerin gezahlten Vorschusses.

Die 1965 geborene Berufungsklägerin absolvierte von August 1982 bis zum Juli 1985 eine Lehre als Friseurin. Im Anschluss daran war sie im erlernten Beruf bis zum März 1991 tätig. Im Februar 1991 wandte sie sich an die Berufungsbeklagte und wies darauf hin, bei ihr lägen sowohl Haut- als auch Atemwegserkrankungen vor, die auf berufliche Einflüsse zurückzuführen seien.

Die Berufungsbeklagte leitete Ermittlungen ein. Sie zog u.a. Befundberichte der die Berufungsklägerin behandelnden Ärzte (Dr. B, Hautärztin und Allergologin Dr. W sowie Hautärztin und Allergologin Dr. S) bei. Sodann veranlasste die Berufungsbeklagte die Begutachtung der Berufungsklägerin. Nachdem der Gutachter mitgeteilt hatte, die Berufungsklägerin sei nicht zum Untersuchungstermin erschienen, stellte die Berufungsbeklagte das Verwaltungsverfahren ein.



Die Berufungsklägerin war von September 1991 bis Januar 1997 bei der Fa. D C E als Monteurin von Bauelementen beschäftigt. Nach Beendigung dieses Beschäftigungsverhältnisses aufgrund von internen Veränderungen bei der Beschäftigungsfirma meldete sich die Berufungsklägerin im April 1997 erneut bei der Berufungsbeklagten und teilte mit, sie wolle nunmehr eine Umschulung machen.

Die Berufungsbeklagte zog Befundberichte der Hautärztin und Allergologin Dr. W des Hautarztes Dr. G und des Internisten Dr. M sowie einen Entlassungsbericht der H klinik Bad E (wegen eines stationären Aufenthaltes vom 16. Juli bis zum 13. August 1991) vom 13. September 1991 bei. Sodann veranlasste die Berufungsbeklagte die Begutachtung der Berufungsklägerin durch den Arzt für innere Medizin, Lungen- und Bronchialheilkunde, Umweltmedizin Dr. We und Dr. R. Diese kamen nach stationärer Untersuchung der Berufungsklägerin vom 08. bis zum 10. Dezember 1997 im Wesentlichen zu dem Ergebnis, bei der Berufungsklägerin läge eine Überblähung der Lunge mit geringer Erhöhung des Atemwegswiderstandes vor. Eine obstruktive Atemwegserkrankung habe sich lediglich unmittelbar nach Exposition mit Blondierung gezeigt. Die Obstruktion sei aber rasch ohne therapeutischen Einsatz reversibel gewesen. Durch die Atemwegserkrankung werde die Erwerbsfähigkeit nicht gemindert.

Die Direktorin des Instituts für Arbeits- und Sozialmedizin der H-H-Universität in D Prof. Dr. B-G kam in ihrer beratungsärztlichen Stellungnahme vom 29. Mai 1998 in Auseinandersetzung mit dem Gutachten von Dr. We zu dem Ergebnis, es liege eine obstruktive Atemwegserkrankung vor. Diese sei durch die berufliche Belastung verursacht worden. Die Berufungsklägerin sei aufgrund dieser Erkrankung gezwungen gewesen, ihre berufliche Tätigkeit aufzugeben. Daher sei eine BK der Nr. 4302 der Anlage zur BKVO (durch allergisierende Stoffe verursachte obstruktive Atemwegserkrankungen, die zur Unterlassung aller Tätigkeiten gezwungen haben, die für die Entstehung, die Verschlimmerung oder das Wiederaufleben der Krankheit ursächlich waren oder sein können) anzuerkennen. Es liege eine Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) in Höhe von 20 v.H. vor. Hierzu nahmen Dr. We/Dr. R unter dem 14. November 1998 Stellung und schlossen sich in Auseinandersetzung mit der Stellungnahme von Prof. Dr. B-G deren Einschätzung an, es liege eine MdE von 20 v.H. vor.

Daraufhin wandte sich die Berufungsbeklagte mit Schreiben vom 09. Februar 1999 an die Berufungsklägerin und teilte dieser unter dem Betreff "Ihre Atemwegserkrankung" mit, nach dem Ergebnis der bisherigen Ermittlungen bestehe in ihrem Fall ein Anspruch auf Geldleistungen. Die Leistung könne ihrer Höhe nach jedoch noch nicht festgestellt werden, weil hierzu noch weitere Ermittlungen erforderlich seien. Gem. § 42 Abs. 1 Sozialgesetzbuch I (SGB I) würden ihr daher 15.000,- DM als Vorschuss auf Verletztenrente für die Zeit vom 01. Januar 1993 bis zum 31. Januar 1999 überwiesen. Abschließend wies die Berufungsbeklagte darauf hin, dass Vorschüsse auf zustehende Leistungen anzurechnen seien. Soweit sie diese überstiegen, seien sie vom Empfänger zu erstatten (§ 42 Abs. 2 SGB I).

Sodann holte die Berufungsbeklagte eine erneute ergänzende Stellungnahme von Dr. We/Dr. R vom 14. Juni 1999 ein, die sich zur Einschätzung der anzusetzenden MdE erneut auf die Empfehlung von Prof. Dr. B-G bezogen. Die Berufungsbeklagte holte eine weitere beratungsärztliche Stellungnahme von Dr. K (vom 08. Juli 1999) ein. Dieser gelangte zu dem Ergebnis, aufgrund der durchgeführten Testungen könne allenfalls eine gerade angedeutete Obstruktion angenommen werden. Bei der Lungenfunktionstestung am



11. Dezember 1997 sei keine Obstruktion festgestellt worden. Es seien auch keine relevanten Ausfallerscheinungen dokumentiert. Daher könne auch keine relevante MdE festgestellt werden. In einer weiteren ergänzenden, beratungsärztlichen Stellungnahme vom 26. August 1999 führt Dr. K aus, die MdE liege unter 10 v.H..

Daraufhin erkannte die Berufungsbeklagte mit Bescheid vom 30. September 1999 (Az.: ...) das Vorliegen der BK 4302 bei der Berufungsklägerin an. Einen Anspruch auf Verletztenrente habe die Berufungsklägerin indessen nicht, da eine MdE in rentenberechtigendem Grade über den 26. Woche nach Eintritt des Versicherungsfalls nicht verblieben sei. Es bestünden keine pulmokardialen Funktionseinbußen der Lunge mehr.

Mit weiterem Bescheid vom gleichen Tage (Az.: ...) erkannte die Berufungsbeklagte das Vorliegen einer BK der Nr. 5101 der Anlage zur BKVO (schwere oder wiederholt rückfällige Hauterkrankungen, die zur Unterlassung aller Tätigkeiten gezwungen haben, die für die Entstehung, die Verschlimmerung oder das Wiederaufleben der Krankheit ursächlich waren oder sein können) bei der Berufungsklägerin an. Auch insoweit bestünde kein Anspruch auf Rente, weil die Hauterkrankung eine MdE in rentenberechtigendem Grade über die 26. Woche nach Eintritt des Versicherungsfalls nicht hinterlassen habe. Die bei der Berufungsklägerin vorliegende Sensibilisierung gegen Glycerylmonothioglycolat (Inhaltsstoff der sauren Dauerwelle), Wella Fixierung, Phenylendiamin und 4-Toluylendiamin (Inhaltsstoff von Haarfärbemitteln/Blondierung) seien auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt nur gering bis mittelgradig verbreitet und zurzeit bestünden keine Hauterscheinungen mehr. Der Widerspruch der Berufungsklägerin gegen die beiden Bescheide wurde mit Widerspruchsbescheiden vom 12. Juli 2000 zurückgewiesen.

Am 08. August 2000 ist Klage erhoben worden. Das Sozialgericht (SG) Aurich hat sich ein Gutachten des Arztes für innere Erkrankungen, Lungen- und Bronchialheilkunde Dr. K vom 31. März 2001 erstatten lassen. Dieser ist im Wesentlichen zu dem Ergebnis gelangt, bei der Berufungsklägerin liege eine leichte bronchiale Hyperreagibilität vor. Es sei keine nennenswerte Einschränkung der Lungenfunktionsdaten zu verzeichnen. Eine rentenberechtigende MdE könne nicht festgestellt werden. Die bronchiale Überreizbarkeit bei der Berufungsklägerin könne nicht mit der beruflichen Situation korreliert werden.

Auf Antrag der Berufungsklägerin hat das SG sodann noch ein Gutachten des Arztes für innere Erkrankungen, Lungen- und Bronchialheilkunde Dr. S vom 01. Oktober 2001 beigezogen. Auch dieser ist zu dem Ergebnis gelangt, jetzt läge allenfalls eine geringe Lungenüberblähung vor. Es sei weder eine Obstruktion noch eine Restriktion zu verzeichnen. Auch Dr. S hat Zeichen einer bronchialen Hyperreagibilität diagnostiziert. Ein Provokationstest mit Blondierpulver und Dauerwellenflüssigkeit sei aber negativ verlaufen. Auch Dr. S ist zu dem Ergebnis gelangt, die festzustellende MdE sei jetzt mit 0 v.H. zu bewerten.

Die Berufungsbeklagte hat die beratungsärztliche Stellungnahme des Arztes für innere Erkrankungen, Lungen- und Bronchialheilkunde Dr. Ka vom 17. Dezember 2001 vorgelegt. Dieser ist nach Durchsicht der Akten zu dem Ergebnis gelangt, es habe keine signifikante Reaktion auf Blondierung im Test durch Dr. We vorgelegen. Das sei aber bei Friseuren nicht wirklich aussagekräftig. Daher gebe es keinen stringenten Nachweis, dass die Emissionen am Arbeitsplatz Ursache der Beschwerden der Berufungsklägerin gewesen seien. Dr. Ka ist davon ausgegangen, dass keine BK vorgelegen habe und deswegen auch keine MdE abgeleitet werden könne.



Hierzu hat der Lungenfacharzt Dr. S unter dem 17. Mai 2002 ergänzend Stellung genommen. Er ist zu dem Ergebnis gelangt, es müsse eingeräumt werden, dass keine zureichenden anamnestischen Daten vorlägen. Dies sei aber nicht der Berufungsklägerin vorzuwerfen. Die vorliegenden Daten sprächen mehr für als gegen einen ursächlichen Zusammenhang der beruflichen Belastung der Berufungsklägerin und ihrer Erkrankung seitens der Lunge. Insoweit erhielt er auch seine Einschätzung aufrecht, anlässlich der Begutachtung 1997 müsse von einer zu veranschlagenden MdE in Höhe von 20 v.H. ausgegangen werden.

Dem ist die Berufungsbeklagte unter Vorlage einer erneuten beratungsärztlichen Stellungnahme von Dr. Ka vom 15. Juli 2002 entgegen getreten.

Das SG hat die Klage mit Urteil vom 17. Oktober 2002 abgewiesen. Zur Begründung hat das SG zunächst darauf hingewiesen, die BK nach Ziff. 4302 der Anlage zur BKVO sei von der Berufungsbeklagten mit Bescheid vom 30. September 1999 ausdrücklich anerkannt worden. Daher erübrigten sich Diskussionen zur Frage des Vorliegens der BK. Der Berufungsklägerin stehe gleichwohl ein Anspruch auf Verletztenrente nicht zu, da eine MdE in rentenberechtigendem Umfang zurzeit nicht vorliege und sich auch für die Vergangenheit nicht nachweisen lasse. Weder anlässlich der Begutachtung im Jahr 1997 noch anlässlich der nachfolgenden Begutachtungen habe sich eine wesentliche Einschränkung der Lungenfunktion feststellen lassen. Dies ergebe sich insbesondere auch aus dem Entlassungsbericht der H klinik Bad E aus dem Jahre 1991. Schon hieraus sei zu entnehmen sei, dass ein dauerhaft nachgebliebener pulmonaler Funktionsausfall nicht festgestellt werden konnte. Ein Anspruch auf Verletztenrente lasse sich insoweit auch nicht aus dem Schreiben vom 09. Februar 1999 der Berufungsbeklagten begründen, da dieses ausdrücklich auf eine Vorschussleistung und nicht auf eine Feststellung der BK bzw. einer Verletztenrente gerichtet gewesen sei. Die Berufungsbeklagte habe auch zu Recht den gezahlten Vorschuss in Höhe von 15.000,- DM zurückgefordert. Auch aufgrund der weiter anerkannten BK nach Ziff. 5101 der Anlage zur BKVO habe es die Berufungsbeklagte zu Recht abgelehnt, eine Verletztenrente zu zahlen. Auch insoweit ließen sich keine BK-Folgen feststellen, die eine MdE in rentenberechtigendem Umfang rechtfertigten. Die aufgetretenen Kontaktezeme seien abgeheilt und nicht wieder aufgetreten.

Die Berufungsklägerin hat gegen das am 21. November 2002 zugestellte Urteil am Montag den 23. Dezember 2002 Berufung eingelegt, die sie ausdrücklich auf die Zuerkennung einer Verletztenrente aus der anerkannten BK 4302 nach einer MdE von 20 v.H. unter Anrechnung des gewährten Vorschusses in Höhe von 15.000,- DM beschränkt hat.

Sie ist der Auffassung, die bei ihr vorliegende Lungenfunktionsstörung müsse mit einer MdE von 20 v.H. bewertet werden. Daher stünde ihr auch ein Anspruch auf Verletztenrente zu. Selbst wenn dies nicht der Fall sei, so sei es der Berufungsbeklagten aus Rechtsgründen verwehrt, den gewährten Zuschuss zurückzufordern.

Die Berufungsklägerin beantragt nach ihrem schriftsätzlichen Vorbringen sinngemäß, das Urteil des Sozialgerichtes Aurich vom 17. Oktober 2002 aufzuheben und den Bescheid der Berufungsbeklagten vom 30. September 1999 (Az.: ...) in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12. Juli 2000 aufzuheben, soweit darin von ihr die Rückzahlung des Vorschusses begehrt werde und im Übrigen dahingehend zu ändern, dass die



Berufungsbeklagte verurteilt werde, ihr aufgrund der anerkannten BK nach Ziff. 4302 der Anlage zur BKVO eine Verletztenrente nach einer MdE in Höhe von 20 v.H. der Vollrente zu bewilligen.

Die Berufungsbeklagte beantragt nach ihrem schriftsätzlichen Vorbringen sinngemäß, die Berufung zurückzuweisen.

Zur Begründung bezieht sie sich auf ihre angefochtenen Bescheide und das Ergebnis des erstinstanzlichen Verfahrens.

Zur Ergänzung des Sach- und Streitstandes wird auf die gewechselten Schriftsätze, den sonstigen Inhalt der Gerichtsakte sowie auf den Inhalt des beigezogenen Verwaltungsvorgangs der Berufungsbeklagten (2 Bände) Bezug genommen. Diese Unterlagen waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung.

Die Beteiligten haben in der mündlichen Verhandlung am 20. September 2005 auf die Durchführung einer weiteren mündlichen Verhandlung verzichtet.

Entscheidungsgründe

Der Senat entscheidet in Anwendung von §§ 153 Absatz 1, 124 Absatz 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) ohne mündliche Verhandlung.

Streitgegenstand des Berufungsverfahrens ist nicht mehr die Zuerkennung einer Verletztenrente für die bei der Berufungsklägerin anerkannte Berufskrankheit (BK) nach der Nummer 5101 der Anlage zur Berufskrankheitenverordnung (BKVO) – schwere oder wiederholt rückfällige Hauterkrankungen, die zur Unterlassung aller Tätigkeiten gezwungen haben, die für die Entstehung, die Verschlimmerung oder das Wiederaufleben der Krankheit ursächlich waren oder sein können. Insoweit hat die Berufungsklägerin das Verfahren ausdrücklich nicht fortgeführt (Schriftsatz vom 23. Dezember 2002 = Bl. 178 der Gerichtsakte).

Der Senat entscheidet dabei in der von § 33 SGG vorgesehenen Besetzung. Dem steht die Tatsache, dass die Beteiligten sich in der mündlichen Verhandlung vom 20. September 2005 in Anwendung von § 155 Absatz 3 und 4 SGG mit einer Entscheidung durch den Berichterstatter als Einzelrichter einverstanden erklärt haben, nicht entgegen. Nach dem Wortlaut von § 155 Absatz 3 SGG steht es im Ermessen ("kann") des Vorsitzenden beziehungsweise Berichterstatters, ob er die von den Beteiligten erklärte Zustimmung nutzt. Er ist dadurch nicht verpflichtet, so zu entscheiden (Meyer-Ladewig, SGG, 8. Aufl., § 155 Rn 13 mwN).

Im Hinblick auf die BK nach der Nummer 4302 der Anlage zur BKVO ist die zulässige Berufung zum Teil begründet.

Das SG hat zunächst richtig erkannt, dass die Berufungsklägerin keinen Anspruch auf Zuerkennung einer Verletztenrente wegen der bei ihr anerkannten BK nach der Nummer 4302 der Anlage zur BKVO hat (durch chemisch-irritativ oder toxisch wirkende Stoffe verursachte Atemwegserkrankung, die zur Unterlassung aller Tätigkeiten gezwungen haben, die für die Entstehung, die Verschlimmerung oder das Wiederaufleben der Krankheit ur-



sächlich waren oder sein können). Der Bescheid der Berufungsbeklagten vom 30. September 1999 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12. Juli 2000 ist insoweit rechtmäßig und verletzt die Berufungsklägerin nicht in ihren Rechten.

Dem steht der Vorschussbescheid der Berufungsbeklagten vom 09. Februar 1999 nicht entgegen. Dieser entfaltet nicht die Rechtswirkung einer Zusicherung einer Verletztenrente im Sinne von § 34 Sozialgesetzbuch – Zehntes Buch (SGB X). Nach Absatz 1 Satz 1 dieser Vorschrift ist eine von der zuständigen Behörde in schriftlicher Form erteilte Zusage, einen bestimmten Verwaltungsakt später zu erlassen, eine die Behörde bindende Zusicherung. Dem Vorschussbescheid der Berufungsbeklagten vom 09. Februar 1999 kann eine solche bindende Zusage nicht entnommen werden.

Dies ergibt sich daraus, dass der Vorschussbescheid nach seinem Wortlaut unter Berücksichtigung des Empfängerhorizonts und der Begleitumstände – (zu diesem Erfordernis BSG, Urteil vom 24. Juli 1997, AZ: 11 RAr 93/96; Krasney in Kasseler Kommentar zum Sozialversicherungsrecht, § 34 SGB X Rn 4; Engelmann in von Wulffen, SGB X, 5. Aufl., § 34 Rn 3) nicht den Erlass eines "bestimmten" Verwaltungsaktes zusagt, wie dies vom Wortlaut der Vorschrift verlangt wird. In dem Bescheid heißt es nämlich nur, es bestünde voraussichtlich ein Anspruch auf "Geldleistungen". Hieraus konnte bei objektiver Betrachtungsweise nicht geschlossen werden, die Berufungsbeklagte wolle sich zur Gewährung einer Verletztenrente verpflichten. In Betracht wären hier auch andere Leistungen der gesetzlichen Unfallversicherung gekommen (etwa Verletztengeld nach § 45 Sozialgesetzbuch Siebtes Buch – SGB VII oder Leistungen nach der Berufskrankheitenverordnung – BKVO). Das ergibt sich hier insbesondere daraus, dass sich die Berufungsklägerin ursprünglich gar nicht mit dem Anliegen an die Berufungsbeklagte gewandt hatte, eine Verletztenrente zu erlangen. Sie hatte vielmehr um Unterstützung bei einer – ihrer Auffassung nach erforderlichen – Umschulung ersucht (vgl. Bl. 58 des Verwaltungsvorgangs der Berufungsbeklagten). Unter Berücksichtigung dieser Begleitumstände konnte der unbestimmte Wortlaut des Vorschussbescheides gerade nicht dahin verstanden werden, mit ihm solle die Gewährung einer Verletztenrente sicher zugesagt werden. Hierin liegt auch der entscheidende Unterschied zu der Fallgestaltung, die der – den Beteiligten übersandten – Entscheidung des LSG Niedersachsen (Urteil vom 15. Januar 2004, Az: L 6 U 471/01) zu Grunde liegt. Dort hatte der Versicherungsträger eine bestimmte Leistung (Verletztenrente) konkret zugesagt.

Angesichts dessen kann unerörtert bleiben, ob der Versicherungsträger überhaupt auf Grund eines Vorschussbescheides verpflichtet sein kann, eine Verletztenrente endgültig zuzusprechen, obwohl sich im weiteren Gang des Verwaltungsverfahrens heraus gestellt hat, dass die Anspruchsvoraussetzungen nicht erfüllt sind (ablehnend BSG, Urteil vom 31. August 1983, Az: 2 RU 80/82 = BSGE 55, 287, 290 f).

Die bei der Berufungsklägerin noch vorliegenden Funktionsbeeinträchtigungen seitens der Lunge rechtfertigen die Zuerkennung einer rentenberechtigenden MdE nicht. Voraussetzung für die Zuerkennung einer Verletztenrente ist in Anwendung von § 56 Absatz 1 Satz 1 SGB VII das Verbleiben einer MdE von 20 vH der Vollrente. Das konnte der Senat in Bezug auf die Berufungsklägerin nicht feststellen. Er stützt sich zur Begründung auf die Befunderhebung anlässlich der Begutachtung durch Dr. We/Dr. R (Gutachten vom 5. Januar 1998), Dr. K (Gutachten vom 31. März 2001) und Dr. S (Gutachten vom 1. Oktober 2001), die in Übereinstimmung mit den in der gesetzlichen Unfallversicherung zu berücksichtigenden Erfahrungswerten (dazu Schönberger/Mehrtens/Valentin, Arbeitsunfall und



Berufskrankheit, 7. Aufl., S. 1068) gleichlautend ausgeführt haben, der jetzige Zustand der Lunge der Berufungsklägerin rechtfertigt die Zuerkennung einer MdE nicht. Dem stimmen auch die beratungsärztlichen Stellungnahmen von Dr. K zu (vom 8. Juli 1999 = Bl. 318 des Verwaltungsvorgangs und vom 26. August 1999 = Bl. 334 des Verwaltungsvorgangs). Demgegenüber war die beratungsärztliche Stellungnahme von Prof. Dr. B-G/Dr. G vom 29. Mai 1998 (Bl. 233 des Verwaltungsvorgangs) hinsichtlich der von diesen für richtig gehaltenen MdE für den Senat nicht nachvollziehbar. Nur unter dem Eindruck dieser Stellungnahme haben Dr. We/Dr. R aber in ihren Stellungnahmen vom 14. November 1998 und 14. Juni 1999 (Bl. 309 und 326 des Verwaltungsvorgangs) ihre ursprüngliche Einschätzung aufgegeben, weil sie vermutet haben, dass die Berufungsbeklagte andere als die üblichen Maßstäbe zugrunde legt.

Das SG ist zu Unrecht davon ausgegangen, dass der gewährte Vorschuss in Höhe von 15.000,- DM in der hier gewählten Form zurückgefordert werden kann. Der Bescheid der Berufungsbeklagten vom 30. September 1999 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12. Juli 2000 ist insoweit rechtswidrig und verletzt die Berufungsklägerin in ihren Rechten.

Die Berufungsbeklagte kann die Rückforderung nicht auf § 42 SGB I stützen. Danach kann der zuständige Leistungsträger, wenn ein Anspruch auf Geldleistungen dem Grunde nach besteht und zur Feststellung seiner Höhe voraussichtlich längere Zeit erforderlich ist, dem Leistungsberechtigten Vorschüsse zahlen, deren Höhe er nach pflichtgemäßem Ermessen bestimmt (Absatz 1). Auf dieser Grundlage hat die Berufungsbeklagte hier der Berufungsklägerin mit dem Bescheid vom 09. Februar 1999 15.000,- DM Vorschuss gezahlt. Nach § 42 Absatz 2 Satz 1 und 2 SGB I sind Vorschüsse auf die zustehenden Leistungen anzurechnen. Soweit sie diese übersteigen, sind sie vom Empfänger zu erstatten. Hierauf hat die Berufungsbeklagte im Bescheid vom 09. Februar 1999 ausdrücklich hingewiesen.

Die Rückforderung des gezahlten Geldes – wie sie nunmehr mit dem hier angefochtenen Bescheid vom 30. September 1999 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12. Juli 1999 – geltend gemacht wird, ist keine Anrechnung im Sinne von § 42 Absatz 2 Satz 1 SGB I. Anrechnung bedeutet die Reduzierung des Zahlungsbetrages um die durch den Vorschuss entstandene Überzahlung (Mrozynski, SGB I, 3. Aufl., § 42 Rn 12; Thieme in Wanagat, SGB I, § 42 Rn 7 hält die Anrechnung für einen Sonderfall der Aufrechnung). Dies liegt hier ersichtlich nicht vor, weil an die Berufungsklägerin keine weiteren Zahlungen der Berufungsbeklagten geflossen sind, die hätten reduziert werden können.

Die Rückforderung kann auch nicht auf § 42 Absatz 2 Sätze 2 und 3 SGB I gestützt werden. Danach kann der Leistungsträger die Erstattung von zu viel gezahlten Leistungen verlangen.

Der Wortlaut der Norm her steht ihrer Anwendung auf den hier vorliegenden Sachverhalt entgegen. Wenn das Gesetz dem Leistungsträger eine Anspruchsgrundlage für eine Erstattungsforderung auf "zu viel gezahlte Leistungen" einräumt, so legt es dieser Wortlaut nahe, dass immerhin ein Teil der gezahlten Leistung zu Recht geflossen sein muss. Im Zusammenhang mit der Formulierung von § 42 Absatz 2 Satz 1 SGB I (Anrechnung) legt der Wortlaut der Norm eine Auslegung nahe, die Konstellationen in den Blick nimmt, in denen zwar ein Anspruch bestanden hat, der aber nicht die Höhe der als Vorschuss gezahlten Leistungen erreicht hat. In dieser Situation erlaubt der Gesetzeswortlaut dem Leis-



tungsträger eindeutig die Rückforderung der "zu viel" gezahlten Leistung. Nach dem Gesetzestext ist aber nicht davon auszugehen, dass damit Erstattungsforderungen gemeint sein sollen, wenn – wie hier – von vorneherein überhaupt kein Anspruch auf die Leistungen bestand. Insoweit dürfte der Vorschussbescheid rechtswidrig gewesen sein und müsste daher in Anwendung von § 45 SGB X – unter Beachtung der dort aufgestellten tatbestandlichen Erfordernisse für die Rücknahme eines rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsaktes – zurück genommen werden, um eine Rückforderung geltend machen zu können (in diese Richtung noch BSG, Urteil vom 30. Mai 1984, 5a RKn 3/84 = SozR 1200 § 42 Nr 3; vgl. auch BSG, Urteil vom 17. Juli 1996, 5 RJ 42/95 = BSGE 79, 61, 63; Rolfs in Hauck/Haines, Sozialgesetzbuch – SGB I, § 42 Rn 38).

Zwar hat der 4. Senat des BSG aber entschieden, dass dem in Anwendung von § 42 Absatz 1 SGB I einen Vorschuss gewährenden Verwaltungsakt keine Bindungswirkung in Bezug auf die endgültige Leistung zukommt (vgl. BSG, 4. Senat, Urteil vom 29. April 1997, 4 RA 46/96 = SozR 3 - 1200 § 42 Nr. 9; 2. Senat, Urteil vom 31. August 1983, 2 RU 80/82 = SozR 1200 § 42 Nr. 2; jeweils in Auseinandersetzung mit der teilweise entgegen stehenden Literatur vgl. etwa Seewald in Kasseler Kommentar zum Sozialversicherungsrecht, § 42 SGB I Rn 24,8; dem folgend Hess. LSG Urteil v. 27. März 2002, L 3 U 965/99; zustimmend auch SGB SozVers GK, § 42 SGB I Anm 9a, 10c).

Zur Begründung hat das BSG zunächst auf die Gesetzgebungsgeschichte Bezug genommen und ausgeführt, die Vorschusszahlung knüpfe nicht unmittelbar an die materiell-rechtlichen Leistungsvoraussetzungen der endgültigen Leistung an. Daher sei auch keine Spezifizierung der Leistung "auf die" gezahlt wird, erforderlich. Hieraus und aus § 42 Absatz 2 SGB I hat das BSG weiter geschlossen, der gezahlte Vorschuss unterliege hinsichtlich seiner Rückabwicklung, wenn er zu Unrecht gezahlt worden sei, einem anderen rechtlichen Schicksal als die Rückforderung einer endgültig gezahlten Leistung, die nach §§ 44 ff,50 SGB X zurückzufordern sei. Er sei nämlich in direkter Anwendung von § 42 Absatz 2 SGB I rückabzuwickeln (Urteil vom 29. April 1997 a.a.O.).

Im Hinblick auf das Recht der gesetzlichen Unfallversicherung hat das BSG weiter darauf hingewiesen, eine Abgrenzung der Bindungswirkung eines Vorschussbescheides sei kaum sachgerecht möglich (Urteil vom 31. August 1983, a.a.O.). Selbst wenn sich die Bindung auf das Vorliegen eines Arbeitsunfalls (hier einer Berufskrankheit) erstrecken würde, bliebe offen, welche Gesundheitsstörungen und welche durch sie bedingte MdE als Folgen des Arbeitsunfalls der Rentenfeststellung zu Grunde zu legen wären, wenn nach der Vorschussgewährung die weiteren Ermittlungen ergäben, dass die Gesundheitsstörungen und damit auch die MdE nicht in ursächlichem Zusammenhang mit dem Unfall stehen.

Davon ausgehend hat der 4. Senat des BSG weiter ausgeführt, auch rechtswidrig gewährte Vorschüsse seien nach § 42 Absatz 2 Satz 2 SGB I rückabzuwickeln. Das Gesetz unterscheide nämlich nicht zwischen rechtmäßig und rechtswidrig bewilligten Vorschüssen, sondern – gemäß der Rechtsnatur dieses Typs einstweiliger Verwaltungsakte – nur zwischen "Vorschuss" auf die Geldleistung und der endgültig zustehenden Leistung. Daher werde die Rückabwicklung allein von § 42 Absatz 2 Satz 2 und 3 SGB I geregelt, wenn eine der davon erfassten Fallgestaltungen vorliege. Dies gelte auch, wenn sich im nachträglich weiter geführten Verwaltungsverfahren heraus gestellt habe, dass gar kein Anspruch auf Geldleistungen bestanden habe, die Gewährung des Vorschusses also schon



deswegen rechtswidrig gewesen sei (im Ergebnis auch LSG Schleswig-Holstein, Urteil vom 27. September 2001, L 5 U 102/00 = NZS 2002, 168 allerdings auch unter Hinweis darauf, dass der Wortlaut der Norm eine solche Auslegung nicht nahe legt).

Diese Auffassung macht der erkennende Senat sich nicht zu eigen. Sie verstößt nach seiner Auffassung gegen Wortlaut und Regelungskonzeption des § 42 SGB I (so auch zutreffend in direkter Auseinandersetzung mit dem BSG Fichte, DAngV 98,274,277). In Fällen, in denen sich nachträglich heraus stellt, dass entgegen der ursprünglichen Annahmen kein Anspruch auf Geldleistungen besteht, war die tatbestandliche Voraussetzung für die Gewährung eines Vorschusses nicht gegeben. Die insoweit eingetretene Bestandskraft des Vorschussbescheides im Sinne von § 77 SGG kann der Leistungsträger nur beseitigen, indem er den Vorschuss gewährenden Verwaltungsakt in Anwendung von § 45 SGB X unter Beachtung der dort normierten Voraussetzungen zurück nimmt. Dann kann in Anwendung von § 50 SGB X die Erstattung der bereits erbrachten Leistungen gefordert werden (so auch Rolfs a.a.O.; Schellhorn in GK SGB I, 3. Aufl., § 42 Rn 29; ähnlich auch BSG, 5. Senat, Urteil vom 17. Juli 1996, 5 RJ 42/95 = BSGE 79, 61, 63).

Dem kann nicht entgegen gehalten werden, eine solche Auslegung der Vorschrift werde dazu führen, dass in Zukunft zu zögerlich Vorschüsse gewährt würden, weil immer zuerst zu Ende geprüft werden müsse, ob der Anspruch dem Grunde nach besteht (so etwa Hess. LSG Urteil v. 27. März 2002, L 3 U 965/99; Bereiter-Hahn/Mehrtens, Gesetzliche Unfallversicherung, § 42 SGB I Anm. 5.1). Dem ist entgegen zu halten, dass genau dies offenbar vom Gesetzgeber gewollt war. Dieser wollte nach dem Gesetzestext Erleichterungen für den Fall schaffen, dass die Ermittlungen zur Höhe des bestehenden Anspruchs noch längere Zeit in Anspruch nehmen würden. Für den – hier vorliegenden – Fall, dass der Anspruch dem Grunde nach noch nicht feststand, sollte gerade keine Erleichterung geschaffen werden. Wenn dies zu den von den Kritikern befürchteten Auswirkungen führen sollte, so wäre es in der gewaltenteiligen, parlamentarischen Demokratie Aufgabe des Gesetzgebers, durch eine Änderung des Gesetzes eine Korrektur herbei zu führen, wenn sich die dafür notwendigen demokratischen Mehrheiten finden. Aufgabe der Gerichte ist es nicht, Gesetze – in einer möglicherweise wünschenswerten Weise – durch Auslegung zu korrigieren. Der Wortlaut setzt insoweit der Auslegung unüberschreitbare Grenzen.

Unter Zugrundelegung dieser Rechtsauffassung ist der Bescheid der Berufungsbeklagten vom 30. September 1999 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12. Juli 2000 rechtswidrig und verletzt die Berufungsklägerin in ihren Rechten, als damit die Rückzahlung des Vorschusses geltend gemacht wird.

Die Kostenentscheidung beruht auf der Anwendung von § 193 SGG.

Die Revision war in Anwendung von § 160 Absatz 2 Nr. 2 SGG zuzulassen, weil das Urteil von einer Entscheidung des Bundessozialgerichts abweicht.