

L 3 SB 938/10

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht
Abteilung
3

1. Instanz
SG Freiburg (BWB)
Aktenzeichen
S 10 SB 4650/09
Datum

02.02.2009
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 3 SB 938/10
Datum

19.01.2011
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil

Die Berufung der Klägerin wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob Untätigkeit des Beklagten vorliegt.

Mit Bescheid vom 23.11.2005 stellte der Beklagte bei der 1952 geborenen Klägerin einen Grad der Behinderung (GdB) von 70 ab dem 12.07.2005 u.a. wegen Erkrankung der linken Brust (in Heilungsbewährung) fest. Auf den Widerspruch der Klägerin stellte der Beklagte mit Bescheid vom 13.12.2005 in Ergänzung des Bescheides vom 23.11.2005 einen GdB von 70 bereits ab dem 09.12.2002 fest. Mit Schreiben vom 13.12.2005 teilte der Beklagte der Klägerin mit, als Nachprüfungstermin wegen Heilungsbewährung sei der 01.01.2008 vorgesehen.

Am 28.03.2008 beantragte die Klägerin die "entsprechende Weitergewährung", da der Schwerbehindertenausweis zeitlich begrenzt sei und im Laufe des Jahres seine Gültigkeit verliere, und bat um Übersendung der Antragsvordrucke.

Mit Schreiben vom 03.04.2008 übersandte der Beklagte dem Bevollmächtigten der Klägerin den für das Nachprüfungsverfahren erforderlichen Änderungsantrag und teilte mit, der Schwerbehindertenausweis sei noch bis einschließlich Juni 2008 gültig. Sollte das Nachprüfungsverfahren bis dahin nicht abgeschlossen sein, könne der Ausweis über diesen Zeitpunkt hinaus verlängert werden.

Mit Schreiben vom 15.05.2008, beim Beklagten am 19.05.2008 eingegangen, stellte die Klägerin den Antrag auf Erhöhung des GdB wegen Verschlimmerung der bisher berücksichtigten Gesundheitsstörungen und legte hierzu den von der Beklagten übersandten Erhebungsbogen vor.

Nach Einholung von Auskünften der behandelnden Ärzte und Anhörung der Klägerin hob der Beklagte mit Bescheid vom 11.11.2008 den Bescheid vom 23.11.2005 "von Amts wegen" gemäß [§ 48](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) auf und stellte den GdB ab 14.11.2008 nur noch mit 40 fest.

Hiergegen legte die Klägerin mit Schreiben vom 17.11.2008 Widerspruch ein und trug vor, die Herabsetzung des GdB sei keine adäquate Reaktion, nachdem am 15.05.2008 sogar ein Verschlimmerungsantrag gestellt worden sei. Mit Schreiben vom 22.12.2008 teilte die Klägerin "im Hinblick auf den Widerspruch" mit, der Verschlimmerungsantrag beziehe sich auf die schlechter gewordenen Verhältnisse im Zusammenhang mit der Wirbelsäulenerkrankung beziehe. Sie beantragte, den Bescheid vom 11.11.2008 aufzuheben und einen GdB von wenigstens 50 anzuerkennen.

Nach Einholung weiterer Arztauskünfte half die Beklagte mit Bescheid vom 18.05.2009 dem Widerspruch ab und stellte - unter Erhöhung des Teil-GdB für die Funktionsbeeinträchtigungen auf orthopädischem Fachgebiet von 40 auf 50 - den GdB der Klägerin mit 50 seit 14.11.2008 fest. Dieser Bescheid wurde bestandskräftig.

Mit Schreiben vom 26.05.2009 trug die Klägerin vor, es sei noch keine Entscheidung über den Verschlimmerungsantrag getroffen worden. Insbesondere sei der Bescheid vom 11.11.2008 von Amts wegen ergangen. Mit Schreiben vom 17.07.2009 trug er vor, der Abhilfebescheid habe dem Widerspruch gegen die Absenkung des GdB abgeholfen, jedoch keine Entscheidung über den gestellten Verschlimmerungsantrag

getroffen. Mit Schreiben vom 03.08.2009 bat er um Entscheidung über den gestellten Verschlimmerungs-Erhöungsantrag. Daraufhin teilte ihm der Beklagte mit Schreiben vom 13.08.2009 mit, es bestehe keine Veranlassung, in eine erneute Prüfung einzutreten. Der zur Nachprüfung der gesundheitlichen Verhältnisse zugesandte Erhebungsbogen sei am 15.05.2008 zurückgegeben und gleichzeitig die Erhöhung des GdB beantragt worden. Über diesen Antrag sei mit Neufeststellungsbescheid vom 11.11.2008 in der Gestalt des Abhilfebescheides vom 18.05.2009 entschieden worden.

Am 14.09.2009 hat die Klägerin Untätigkeitsklage zum Sozialgericht Freiburg (SG) erhoben. Zur Begründung hat sie vorgetragen, der Beklagte habe sich geweigert, über den gestellten Erhöungsantrag einen Bescheid zu erlassen.

Mit Gerichtsbescheid vom 02.02.2010 hat das SG die Klage als unzulässig verworfen. Zur Begründung hat es ausgeführt der Beklagte habe mit Bescheid vom 11.11.2008 die beantragte Entscheidung getroffen. Zwar sei der Klägerin zuguzustehen, dass dieser Bescheid seinem Wortlaut nach "von Amts wegen" ergangen sei und eine Herabsetzung des GdB beinhalte. Der Beklagte habe in diesem Bescheid jedoch darauf hingewiesen, dass er geprüft habe, ob gegenüber dem Bescheid aus dem Jahr 2005 eine wesentliche Änderung in den gesundheitlichen Verhältnissen eingetreten sei. Er habe Ausführungen zur Heilungsbewährung und den Gründen für die Herabsetzung des GdB gemacht, woraus zu entnehmen sei, dass der Beklagte im Rahmen der im Neunten Buch Sozialgesetzbuch (SGB IX) erforderlichen einheitlichen Beurteilung des Grades der Behinderung alle Umstände für dessen Neufestsetzung in seine Entscheidung einbezogen habe, also solche der Heilungsbewährung von Amts wegen und solche der Verschlechterung auf Antrag der Klägerin. Den Ausführungen im Widerspruchsschreiben vom 17.11.2008 und seiner ergänzenden Begründung vom 22.12.2008 sei auch zu entnehmen, dass die Klägerin den Bescheid vom 11.11.2008 genau so verstanden habe.

Gegen den am 15.02.2010 zugestellten Gerichtsbescheid hat die Klägerin am 25.02.2010 Berufung eingelegt. Sie trägt vor, durch die Bekanntgabe des Bescheides vom 11.11.2008 "von Amts wegen" habe der Beklagte ganz klar zum Ausdruck gebracht, dass er nicht aufgrund eines gestellten Antrages, sondern eben von Amts wegen den Bescheid erlassen habe. Über den Verschlimmerungsantrag sei damit nicht entschieden worden. Bei dem Widerspruchsverfahren gegen den Herabsetzungsbescheid und dem Verfahren nach Verschlimmerungsantrag handele es sich um zwei selbständige Verfahren.

Die Klägerin beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Freiburg vom 2. Februar 2009 aufzuheben und den Beklagten zu verurteilen, über den am 19. Mai 2008 gestellten Verschlimmerungsantrag zu entscheiden.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend.

Zur weiteren Darstellung des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Beklagtenakten sowie der Gerichtsakten beider Rechtszüge ergänzend Bezug genommen. Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung gem. [§ 124 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) einverstanden erklärt.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Klägerin, über die der Senat im Einverständnis der Beteiligten gem. [§ 124 Abs. 2 SGG](#) ohne mündliche Verhandlung entscheidet, ist zulässig. Berufungsausschlussgründe nach [§ 144 Abs. 1 SGG](#) liegen nicht vor.

Die Berufung ist jedoch nicht begründet. Das SG hat die Klage zutreffend als unzulässig verworfen, da eine Untätigkeit des Beklagten nicht vorliegt.

Ist ein Antrag auf Vornahme eines Verwaltungsaktes ohne zureichenden Grund in angemessener Frist sachlich nicht beschieden worden, so ist gemäß [§ 88 Abs. 1 SGG](#) die Klage nicht vor Ablauf von sechs Monaten seit dem Antrag auf Vornahme des Verwaltungsaktes zulässig.

[§ 88 SGG](#) bietet die Möglichkeit des Rechtsschutzes gegen eine Untätigkeit der Verwaltung. Damit soll gewährleistet werden, dass der Bürger nicht durch bloßes Untätigbleiben der Verwaltung in seinen Rechten beeinträchtigt wird (Hk-SGG/Binder, § 88 RdNr. 2).

Eine Untätigkeit des Beklagten liegt jedoch nicht vor. Eine Entscheidung über den am 15.05.2008 gestellten Antrag der Klägerin ist jedenfalls mit Abhilfebescheid vom 18.05.2009 ergangen. Das Feststellungsverfahren nach [§ 69 SGB IX](#) richtet sich nach den Vorschriften des Zehnten Buches Sozialgesetzbuch (SGB X) (vgl. Dau in LPK-SGB IX, 3. Aufl. 2011, § 69 Rn. 6). Nach [§ 18 SGB X](#) entscheidet die Behörde nach pflichtgemäßem Ermessen, ob und wann sie ein Verwaltungsverfahren durchführt. Dies gilt nicht, wenn die Behörde aufgrund von Rechtsvorschriften von Amts wegen oder auf Antrag tätig werden muss ([§ 18 Satz 2 Nr. 1 SGB X](#)). Vorliegend folgt hieraus, dass der Beklagte sowohl von Amts wegen aufgrund der Überprüfung der gesundheitlichen Verhältnisse, als auch auf Antrag aufgrund des Änderungsantrags tätig werden musste. Hieraus folgt jedoch nicht, dass auch zwei eigenständige Verwaltungsverfahren hätten durchgeführt werden müssen.

Dahingestellt bleiben kann, ob der nach [§ 48 SGB X](#) und von Amts wegen ergangene Bescheid vom 11.11.2008 bereits eine Entscheidung über den Erhöungsantrag der Klägerin enthalten hat. Hierfür spricht, dass es sich bei der Entscheidung über den GdB um eine Statusentscheidung handelt und deshalb nur ein Verwaltungsverfahren durchzuführen ist und nur eine Entscheidung getroffen werden kann. Denn jedenfalls mit dem Widerspruch gegen diesen Bescheid hat die Klägerin explizit beantragt, auch über den Verschlimmerungsantrag wegen einer Verschlechterung der Funktionsbeeinträchtigungen auf orthopädischem Gebiet zu entscheiden. Dem hat der Beklagte durch die Durchführung einer weiteren entsprechenden Sachverhaltsermittlung und durch Erhöhung des Teil-GdB für die Funktionsbeeinträchtigungen auf orthopädischem Fachgebiet mit Erlass des Bescheides vom 18.05.2009 Rechnung getragen. Damit hat

sich der Beklagte auf die von der Klägerin behauptete Verschlechterung ihres Gesundheitszustandes eingelassen (vgl. LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 23.03.2000 - [L 11 SB 3934/99](#) - [SGb 2001, 503](#)) und damit auch über den Erhöhungsantrag entschieden.

Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass eine Untätigkeitsklage rechtsmissbräuchlich und damit unzulässig ist, wenn sie sich als Ausnutzung einer formalen Rechtsposition ohne eigenen Nutzen und zum Schaden (Kostenlast) für den anderen Beteiligten darstellt; die Gebühreninteressen des Bevollmächtigten können dabei nicht als eigene Interessen des Klägers berücksichtigt werden (LSG Bremen 03.07.1996 - [L 4 BR 39/95](#) - [SGb 1997, 168](#)).

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2011-02-24