

L 3 SB 3670/12

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Entschädigungs-/Schwerbehindertenrecht

Abteilung

3

1. Instanz

SG Freiburg (BWB)

Aktenzeichen

S 17 SB 2603/10

Datum

06.08.2012

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 3 SB 3670/12

Datum

16.01.2013

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Im Überprüfungsverfahren nach Heilungsbewährung gem. [§ 48 SGB X](#) ist nicht nur eine Herabbemessung, sondern auch die Feststellung eines höheren GdB möglich.

Die Berufung der Klägerin gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Freiburg vom 06. August 2012 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten sind die Herabsetzung des Grades der Behinderung (GdB) der Klägerin von 80 auf 50 nach Heilungsbewährung und eine Untätigkeitsklage streitig.

Auf den Erstantrag der Klägerin vom 20.07.2004 stellte das Versorgungsamt F. mit Bescheid vom 10.08.2004 den GdB der Klägerin mit 80 seit 26.04.2004 fest. Als Funktionsbeeinträchtigungen wurden eine Erkrankung der rechten Brust (in Heilungsbewährung) sowie Verlust der rechten Brust zugrunde gelegt.

Mit Schreiben vom 08.04.2009 forderte das Landratsamt E. - Kreissozialamt - die Klägerin auf, einen beigefügten Vordruck - Änderungsantrag Schwerbehindertenrecht - zur Überprüfung der gesundheitlichen Verhältnisse bezüglich der festgestellten Behinderungen auszufüllen.

Mit Schreiben vom 28.04.2009 legte die Klägerin das ausgefüllte Formular wieder vor. Weiter teilte sie mit, die Situation am rechten Arm habe sich aufgrund chronischer Schmerzen drastisch verschlechtert, es bestünde zudem ein Lymphödem am rechten Arm und Rumpf. Ferner seien die klimakterischen, hormonellen Beschwerden nach wie vor vorhanden und es bestehe zwischenzeitlich eine chronische Nierensteinproblematik mit auftretenden Koliken. Beigefügt war ein vom Internisten Dr. G. am 29.08.2008 für die Deutsche Rentenversicherung Bund im Rahmen eines Rentenverfahrens erstattetes Gutachten. Nach Beiziehung von Befundberichten, nach denen ein Rezidiv nicht vorlag, führte Dr. A. in der Gutachtlichen Stellungnahme vom 06.07.2009 aus, es lägen folgende Funktionsbeeinträchtigungen vor:

Verlust der rechten Brust, Lymphstauung des rechten Armes Teil-GdB 40 Depressive Verstimmung Teil-GdB 20 Nierensteinleiden, Doppelnieren links Teil-GdB 10 Bandscheibenschaden Teil-GdB 10

Der GdB sei insgesamt mit 50 festzustellen.

Nach Anhörung der Klägerin gemäß [§ 24](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) hob das Landratsamt E. mit Bescheid vom 18.09.2009 den Bescheid vom 10.08.2004 gemäß [§ 48 SGB X](#) auf und stellte den GdB der Klägerin ab 21.09.2009 mit 50 fest. Zur Begründung führte es aus, in den gesundheitlichen Verhältnissen sei eine wesentliche Änderung eingetreten. Der Zeitraum der Heilungsbewährung sei zwischenzeitlich abgelaufen. Der GdB sei daher zum jetzigen Zeitpunkt entsprechend den noch verbliebenen tatsächlichen Funktionsbeeinträchtigungen neu festzustellen.

Hiergegen erhob die Klägerin am 21.10.2009 Widerspruch. Nachdem trotz Aufforderung keine Widerspruchsbegründung erfolgt war wies der Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 12.05.2010 den Widerspruch zurück.

Hiergegen hat die Klägerin am 18.05.2010 Klage zum Sozialgericht Freiburg (SG) erhoben (Az.: [S 17 SB 2603/10](#)). Zur Begründung hat der Bevollmächtigte der Klägerin ausgeführt, der angefochtene Bescheid sei ausschließlich aufgrund der verwaltungsintern vorgenommenen Überprüfung von Amts wegen ergangen. Es sei jedoch keine Entscheidung über den gleichzeitig gestellten "Veränderungsantrag" ergangen. Mit Datum des 28.04.2009 sei der Änderungsantrag mit ärztlichen Befundberichten übersandt worden. Dieser sei bis heute nicht bearbeitet worden. Eine sinnvolle Entscheidung über die Abänderung des Bescheides vom 10.08.2004, ohne Entscheidung über den Änderungsantrag sei eigentlich nicht möglich. Da der Bescheid eine solche Entscheidung auch nicht beinhalten sollte, beschränke sich der gestellte Klageantrag auf einen Aufhebungs- und Neuverbescheidungsantrag.

Mit dem am 19.05.2010 beim SG eingegangenen Schreiben hat der Bevollmächtigte der Klägerin Untätigkeitsklage erhoben und beantragt, den Beklagten zu verurteilen, über den mit Unterlagen eingereichten Änderungsantrag vom 28.04.2009 einen Bescheid bekannt zu geben (Az.: S 17 SB 2609/10).

Mit Beschluss vom 21.07.2011 hat das SG die Rechtsstreitigkeiten [S 17 SB 2603/10](#) und S 17 SB 2609/10 unter dem Aktenzeichen [S 17 SB 2603/10](#) zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbunden.

Das SG hat weiter die behandelnden Ärzte der Klägerin als sachverständige Zeugen gehört. Der Facharzt für Allgemeinmedizin Dr. L. hat in der schriftlichen Zeugenaussage vom 19.08.2010 ausgeführt, durch die Operation komme es bei der Klägerin im Bereich des rechten Armes immer wieder zu einem Lymphödem. Hinzu gekommen sei im Juni 2010 diagnostiziertes CTS (Carpaltunnelsyndrom) in der rechten Hand, beides bedinge eine vermehrte Schmerzbildung. Zum GdB könne er aus allgemeinärztlicher Sicht keine Angaben machen.

Die Fachärztin für Frauenheilkunde Dr. P. hat unter dem 06.09.2010 die Diagnosen eines Zustandes nach Mamma-Karzinom rechts, rezidivierender depressiver Verstimmungen, ein Lymphödem der rechten oberen Extremität und Rumpf mit rezidivierenden Ödemzunahmen und Schmerzattacken im rechten Arm sowie eines klimakterischen Syndroms genannt. In der Gutachtlichen Stellungnahme vom 06.07.2009 habe das Versorgungsamt die dauerhaften Behinderungen auf ihrem Fachgebiet vollständig aufgeführt.

Mit Gerichtsbescheid vom 06.08.2012 hat das SG die Klagen abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, der nach dem Wortlaut der Klageschrift gestellte Antrag auf ein Bescheidungsurteil sei unzulässig, denn bei der Feststellung von Behinderungen nach dem Schwerbehindertenrecht handele es sich um eine gebundene Entscheidung, weshalb ein Bescheidungsurteil, das ausschließlich im Bereich der Ermessensverwaltung zulässig sei, von vorneherein nicht ergehen könne. Der Klageantrag sei deshalb sachdienlich dahingehend auszuulegen, dass eine ausschließlich zulässige isolierte Anfechtungsklage gewollt sei, denn der Prozessbevollmächtigte gehe augenscheinlich im Ergebnis davon aus, dass der Bescheid vom 18.09.2009 zu Unrecht ergangen sei und der Klägerin ein höherer GdB als 50 zustehe. Dies sei indessen nicht der Fall. Nach den Versorgungsmedizinischen Grundsätzen (VG) Teil B Nr. 14.1 rechtfertige die einseitige Entfernung der Brust nach eingetretener Heilungsbewährung bei einem rezidivfreien Verlauf von fünf Jahren nach Brustkrebskrankung für sich genommen einen GdB von 30. Das zusätzlich bestehende Lymphödem des rechten Armes ergebe einen weiteren GdB von 20 (Teil B Nr. 9.2.3 VG). Die reaktiv-depressive Belastungsreaktion sei gleichfalls mit einem Teil-GdB von 20 zu bewerten (Teil B Nr. 3.6 VG). Da wesentliche Dauerbeschwerden im Sinne einer echten Behinderung im Hinblick auf die im Bescheid vom 18.09.2009 genannten weiteren Erkrankungen nicht aktenkundig seien, könnten diese in Übereinstimmung mit der Beurteilung des Beklagten allenfalls mit einem GdB von jeweils 10 bewertet werden. Insgesamt sei ein GdB von 50 gerechtfertigt.

Die Untätigkeitsklage sei unzulässig, da ein bislang nicht beschiedener Antrag auf Vornahme eines Verwaltungsaktes nicht vorliege. Das Schreiben vom 28.04.2009 stelle keinen Änderungsantrag mit dem Ziel der Einleitung eines eigenständigen Verwaltungsverfahrens dar, sondern sei als Äußerung in dem bereits von Amts wegen eingeleiteten Verwaltungsverfahren hinsichtlich der Überprüfung des GdB nach eingetretener Heilungsbewährung zu werten. Dies komme darin zum Ausdruck, dass sich das Schreiben inhaltlich auf die Rückgabe des amtlichen Vordrucks und einige Erläuterungen hierzu beschränke. Selbst wenn es sich um einen Änderungsantrag handeln würde wäre die Untätigkeitsklage mangels Sachentscheidungs-interesses unzulässig, da der Beklagte bereits im Schreiben vom 08.04.2009 zu erkennen gegeben habe, dass in dem Überprüfungsverfahren von Amts wegen auch verschlimmerte oder neu hinzugetretene Gesundheitsstörungen berücksichtigt würden.

Gegen den am 09.08.2012 zugestellten Gerichtsbescheid hat der Bevollmächtigte der Klägerin am 24.08.2012 Berufung eingelegt. Er hat vorgetragen, es sei wohl unzumutbar, ihn neuerdings so hinzustellen, als sei er nicht ganz klar bei Verstand bei dem, was er ausführe. Es könne ja wohl nicht angehen, wenn Bescheide bekannt gegeben würden, die ihrem Wortlaut nach eindeutig interpretationsfähig seien, keine Entscheidung über gestellte Anträge enthielten, dass man dann eindeutig geäußerte Willenserklärungen der Klägerseite so lange verdrehe, bis dann die Bescheide dazu passten.

Der Bevollmächtigte der Klägerin beantragt

1. Die Streitgegenstände zu Ziffer 1 und Ziffer 2 aus dem Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Freiburg wieder zu trennen und für die zweite Berufung ein gesondertes Aktenzeichen zu vergeben. 2. Den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Freiburg vom 06. August 2012 aufzuheben und die Angelegenheit im Rahmen des [§ 159 Abs. 1 Nr. 1](#) und [§ 159 Abs. 1 Nr. 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) zurückzuverweisen.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend.

Mit Verfügung des Senats vom 05.10.2012 ist der Klägervertreter u.a. aufgefordert worden darzulegen, aus welchen Gründen ein GdB von 50 als unzutreffend erachtet werde. Der Klägervertreter hat sich hierzu nicht geäußert.

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 nach [§ 124 Abs. 2 SGG](#) ohne mündliche Verhandlung entscheidet, ist zulässig. Berufungsausschließungsgründe nach [§ 144 SGG](#) liegen nicht vor.

Die Berufung ist jedoch nicht begründet.

1. Das Gericht kann gemäß [§ 113 Abs. 2 SGG](#) verbundene Verfahren von Amts wegen oder auf Antrag eines Beteiligten wieder trennen. Die Trennung steht im Ermessen des Gerichts, wobei maßgeblicher Gesichtspunkt die Möglichkeit der rationelleren Bearbeitung ist (HK-SGG/Roller, § 113 Rn. 11). Gesichtspunkte, die - außer Kostengesichtspunkten - für eine Trennung sprechen könnten, hat weder der Klägervertreter genannt noch sind sonst solche ersichtlich. Insbesondere sind die beiden vom SG verbundenen Verfahren entscheidungsreif.

2. Das SG hat die Untätigkeitsklage zu Recht als unzulässig abgewiesen. Es hat zu Recht ausgeführt, bei dem Schreiben des Bevollmächtigten der Klägerin vom 28.04.2009 handele es sich nicht um einen Änderungsantrag mit dem Ziel der Einleitung eines eigenständigen Verwaltungsverfahrens. Ein solcher Antrag kann weder dem Inhalt des Schreibens vom 28.04.2009 (a) noch dem Erhebungsbogen "Änderungsantrag Schwerbehindertenrecht" vom 01.04.2009 (b) noch den sonstigen Begleitumständen (c) entnommen werden.

a) Mit dem Schreiben vom 28.04.2009 wurde explizit auf den vom Beklagten übersandten Änderungsantrag Bezug genommen, welcher der Klägerin übersandt worden war, um die Voraussetzungen einer Heilungsbewährung zu überprüfen. Das Schreiben des Beklagten, mit dem die Klägerin um Vorlage des ausgefüllten Erhebungsbogens aufgefordert worden war, hatte folgenden Wortlaut:

"Die mit Bescheid vom 10.08.2004 bei ihnen getroffenen Feststellungen zur Schwerbehinderteneigenschaft sind zeitlich bis zum 30.09.2009 befristet. Wir überprüfen deshalb ihre gesundheitlichen Verhältnisse bezüglich der festgestellten Behinderungen: Erkrankung der rechten Brust (in Heilungsbewährung). Bitte füllen Sie hierzu den beigefügten Vordruck aus. Machen Sie Angaben über den Gesundheitsstörungen unter Ziffer II nur, wenn sich Gesundheitsstörungen verschlimmert haben bzw. neu hinzugekommen sind. Wir bitten Sie zu den Gesundheitsstörungen aktuelle Arzt- und Facharztberichte, Entlassungsberichte über Krankenhaus- oder Reha-Aufenthalte etc. bei ihrem behandelnden Arzt anzufordern und in Fotokopie beizulegen. Kopierkosten oder Gebühren können in angemessenem Umfang erstattet werden. Wir bedanken uns für diese freiwillige Mithilfe."

Damit war eindeutig zum Ausdruck gebracht, dass der Beklagte bei der Überprüfung der Heilungsbewährung auch eine Verschlimmerung der (bereits festgestellten) Gesundheitsstörungen bzw. neu hinzutretende Gesundheitsstörungen berücksichtigen werde. Dementsprechend hat der Bevollmächtigte der Klägerin im Schreiben vom 28.04.2009 auch ausgeführt, in der Anlage werde der entsprechend ausgefüllte Änderungsantrag vorgelegt, der im Hinblick auf die Nachfrage bezüglich der Heilungsbewährung zugesandt worden sei. Das Schreiben enthält darüber hinaus lediglich noch Ausführungen zum aktuellen Gesundheitszustand der Klägerin und eine rechtliche Bewertung der Heilungsbewährung.

b) Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem Zusatz, der Beklagte könne den Änderungsantrag "soweit bereits bearbeiten". Der der Klägerin vom Beklagten übersandte und von deren Bevollmächtigten vorgelegte "Änderungsantrag Schwerbehindertenrecht" enthält nämlich keinen entsprechenden Antrag. Dieses Formular war der Klägerin vom Beklagten übersandt worden mit dem expliziten Hinweis: "Wir müssen ihre gesundheitlichen Verhältnisse überprüfen". Es enthält zwar die Überschrift "Änderungsantrag Schwerbehindertenrecht". Jedoch ist weder der Antrag auf Erhöhung des GdB wegen Verschlimmerung der bisher berücksichtigten Gesundheitsstörungen/ neu aufgetretener Gesundheitsstörungen noch der Antrag auf Feststellung weiterer gesundheitlicher Merkmale für die Inanspruchnahme von Nachteilsausgleichen angekreuzt. Eine über die Mitwirkung bei der Überprüfung hinausgehende Antragstellung kann darin nicht gesehen werden.

c) Der Bevollmächtigte der Klägerin hat auch während des Widerspruchsverfahrens keine entsprechende Erklärung abgegeben. Erstmals in der am 19.05.2010 erhobenen Untätigkeitsklage hat der Bevollmächtigte der Klägerin die Auffassung vertreten, mit Datum des 28.04.2009 sei ein entsprechender Änderungsantrag beim Beklagten gestellt worden.

Dies kann jedoch, wie das SG bereits weiter zutreffend ausgeführt hat, dahingestellt bleiben, da über die Höhe des GdB kein zeitgleiches zweites Verfahren geführt werden kann. Denn selbst wenn man den Antrag als konkludent gestellten Änderungsantrag auslegt, hat der Beklagte innerhalb von sechs Monaten nach Antragstellung mit Bescheid vom 18.09.2009, gestützt auf [§ 48 SGB X](#), hierüber entschieden. Denn mit dem Bescheid vom 18.09.2009 hat der Beklagte den GdB unter Berücksichtigung aller bis dahin vorliegenden gesundheitlichen Beeinträchtigungen ab 21.09.2009 mit 50 neu festgestellt. Der Feststellung der Schwerbehinderteneigenschaft kommt deklaratorische Bedeutung zu. Eine deklaratorische Feststellung stellt Rechtsverhältnisse klar und trifft eine Aussage über gegebene Verhältnisse, ohne diese selbst zu gestalten. Der deklaratorische Charakter des Bescheides folgt aus dem Umstand, dass die Voraussetzungen für die Schwerbehinderteneigenschaft unmittelbar dem Gesetz zu entnehmen sind, insbesondere auch der GdB. Damit entsteht und besteht die Schwerbehinderteneigenschaft unabhängig von ihrer bescheidmäßigen Feststellung. Sie löst die ihr zugeschriebenen Rechtsfolgen bereits mit dem erforderlichen GdB aus (Oppermann in Hauck/Noftz, SGB IX, § 69 Rn. 3 m.w.N.). Danach kann zu einem bestimmten Zeitpunkt nur ein GdB vorliegen. Ist eine entsprechende Entscheidung hierüber ergangen und wird der darin festgestellte GdB nicht für zutreffend gehalten, besteht nur die Möglichkeit, diese Entscheidung anzufechten. Ein zeitgleich hierzu geführtes zweites Verfahren über die Feststellung des GdB für den gleichen Zeitraum ist unzulässig, insbesondere da auch im Überprüfungsverfahren nach Heilungsbewährung gem. [§ 48 SGB X](#) nicht nur eine Herabbemessung, sondern auch die Feststellung eines höheren GdB möglich ist.

3. Die Anfechtungsklage ist nicht begründet. Zur weiteren Darstellung der rechtlichen Grundlagen für die Feststellung des GdB und der vorliegend festzustellenden Funktionsbeeinträchtigungen sowie der Bildung des Gesamt-GdB wird gemäß [§ 153 Abs. 2 SGG](#) auf die Ausführungen im angefochtenen Gerichtsbescheid Bezug genommen. Der Beklagte hat mit den angefochtenen Bescheiden zu Recht den

GdB der Klägerin gemäß [§ 48 SGB X](#) mit 50 neu festgestellt. Das SG hat zutreffend ausgeführt, die einseitige Entfernung der Brust sei nach fünfjährigem rezidivfreiem Verlauf mit einem Einzel-GdB von 30, das Lymphödem des rechten Arms und die reaktiv-depressive Belastungsreaktion jeweils mit einem Teil-GdB von 20 und ein Nierensteinleiden sowie ein Bandscheibenschaden mit einem Teil-GdB von jeweils 10 zu bewerten, hieraus sei ein Gesamt-GdB von 50 zu bilden.

Im gerichtlichen Verfahren hat der Bevollmächtigte der Klägerin bezüglich der Höhe des GdB lediglich vorgetragen, es sei unzutreffend, den GdB allein für die karzinogene Erkrankung auf unter 50 festzusetzen. Dies ist rechtlich nicht zutreffend. Maßgeblich für die Beurteilung des GdB sind seit dem 01.01.2009 die in der Anlage zu § 2 Versorgungsmedizin-Verordnung vom 10.12.2008 ([BGBl. I S. 2412](#)) festgelegten "Versorgungsmedizinischen Grundsätze" (VG), welche - nunmehr in Form einer Rechtsverordnung - die bis dahin geltenden Anhaltspunkte für die ärztliche Gutachtertätigkeit im sozialen Entschädigungsrecht und nach dem Schwer-behindertenrecht (AHP) abgelöst haben, ohne dass es bezüglich der bei der Klägerin vorliegenden Funktionsbeeinträchtigungen zu einer Änderung in der medizinischen Bewertung gekommen ist. Nach Teil B Nr. 14.1 VG ist nach Entfernung eines malignen Brustdrüsentumors in den ersten fünf Jahren eine Heilungsbewährung abzuwarten. Nach Ablauf der Heilungs-bewährung bedingt der einseitige Verlust der Brust einen GdB von 30.

4. Der Rechtsstreit war auch nicht an das SG zurückzuverweisen. Nach [§ 159 Abs. 1 SGG](#) kann das Landessozialgericht durch Urteil die angefochtene Entscheidung aufheben und die Sache an das Sozialgericht zurückverweisen, wenn 1. dieses die Klage abgewiesen hat, ohne in der Sache selbst zu entscheiden, 2. das Verfahren an einem wesentlichen Mangel leidet und auf Grund dieses Mangels eine umfangreiche und aufwändige Beweisaufnahme notwendig ist.

Zum einen liegt die Zurückverweisung im Ermessen des Gerichts, wobei die Zurückverweisung die Ausnahme darstellt und nur erfolgen soll, wenn Gründe der Prozesswirtschaftlichkeit, der Beschleunigung des Verfahrens oder der Effektivität des Rechtsschutzes hierfür sprechen (HK-SGG/Lüdtke, § 159 Rn. 8). Solche liegen hier nicht vor, da der Rechtsstreit insgesamt entscheidungsreif ist.

Zum anderen liegt auch keiner der in [§ 159 Abs. 1 SGG](#) genannten Gründe für eine Zurückverweisung vor. Denn [§ 159 Abs. 1 Nr. 1 SGG](#) greift nur ein, wenn das SG zu Unrecht nicht in der Sache entschieden hat (Keller in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, § 159 Rn. 2a), nicht jedoch, wenn das SG - wie hier - die Klage zu Recht als unzulässig abgewiesen hat. Auch liegt kein wesentlicher Mangel des erstinstanzlichen Verfahrens vor. Unzutreffend ist die Auffassung des Bevollmächtigten der Klägerin, es stelle einen wesentlichen Mangel des Verfahrens dar, wenn in der Sache de facto keine Entscheidung ergangen sei. Denn die Abweisung einer unzulässigen Klage als unzulässig stellt keinen Verfahrensmangel dar.

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

6. Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2015-05-15