

L 1 AL 59/08

Land
Rheinland-Pfalz
Sozialgericht
LSG Rheinland-Pfalz
Sachgebiet
Sonstige Angelegenheiten

Abteilung

1

1. Instanz

SG Koblenz (RPF)

Aktenzeichen

S 9 AL 101/06

Datum

06.05.2008

2. Instanz

LSG Rheinland-Pfalz

Aktenzeichen

L 1 AL 59/08

Datum

24.09.2009

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

1. Die [§§ 60 ff. SGB I](#) sind im Falle der begehrten Gleichstellung mit einem schwerbehinderten Menschen allenfalls analog anzuwenden.
2. Hat der Antragsteller im Rahmen des Verfahrens auf Gleichstellung mit einem schwerbehinderten Menschen eine Befragung des Arbeitgebers ausgeschlossen, sich jedoch mit der Befragung des Betriebsrates und der Schwerbehindertenvertretung einverstanden erklärt, darf die Bundesagentur für Arbeit den Antrag nicht ohne weitere Ermittlungen wegen einer fehlenden Mitwirkung ablehnen.
1. Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Sozialgerichts Koblenz vom 06.05.2008 - [S 9 AL 101/06](#) - abgeändert. Der Bescheid der Beklagten vom 29.09.2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10.02.2006 wird aufgehoben.
2. Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.
3. Die Beklagte hat dem Kläger die Hälfte der notwendigen außergerichtlichen Kosten des Rechtsstreits zu erstatten.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt die Gleichstellung mit einem schwerbehinderten Menschen.

Der 1960 geborene Kläger ist seit 1993 bei der S Bau GmbH als Bauleiter (Vollzeit, Schichtarbeit) beschäftigt. Vom Amt für soziale Angelegenheiten Koblenz ist mit Bescheid vom 21.02.2005 ein Grad der Behinderung (GdB) von 40 festgestellt aufgrund der Behinderung "Zuckerkrankheit, insulinpflichtig".

Im Mai 2005 beantragte der Kläger bei der Beklagten die Gleichstellung mit einem schwerbehinderten Menschen. Er gab an, sein Arbeitsverhältnis sei gefährdet, da ihm durch auftragsbedingten Zeitdruck regelmäßige Essenspausen nicht immer möglich seien. Es entstehe eine Unterzuckerungsgefahr und es komme zu hohen Blutzuckerwerten, besonders bei Nachtschichten oder Wochenendeinsätzen. Sein Arbeitsverhältnis sei auch aufgrund der schlechten Konjunkturlage gefährdet. Bei eventuell anstehenden Rationalisierungsmaßnahmen müsse er wegen der eingeschränkten körperlichen Leistungsfähigkeit mit einer Kündigung rechnen. Dem Arbeitgeber sei die Behinderung nicht bekannt und er sei nicht damit einverstanden, dass dieser an dem Gleichstellungsverfahren beteiligt sowie befragt werde. Mit der Befragung des Betriebsrats und der Schwerbehindertenvertretung sei er einverstanden.

Die Beklagte wies ihn darauf hin, dass die Einholung einer Stellungnahme des Arbeitgebers zur Klärung der konkreten Arbeitsplatzsituation notwendig sei. Werde diese Zustimmung nicht erteilt, könne der Antrag wegen fehlender Mitwirkung abgelehnt werden. Es werde gebeten, das Einverständnis innerhalb von 14 Tagen zu erklären (Schreiben vom 06.07. und 28.07.2005).

Mit Bescheid vom 29.09.2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10.02.2006 lehnte die Beklagte den Antrag ab. Wegen der fehlenden Mitwirkung sei eine sachliche Entscheidung über den Antrag nicht möglich. Die Gleichstellung sei deshalb nach [§ 66 Sozialgesetzbuch Erstes Buch \(SGB I\)](#) zu versagen.

Der Kläger hat am 16.03.2006 Klage vor dem Sozialgericht Koblenz (SG) erhoben. Das SG hat die Klage mit Urteil vom 06.05.2008 abgewiesen. Die Voraussetzungen für eine Versagung der Gleichstellung als Sozialleistung gemäß [§ 66 Abs. 3 SGB I](#) seien gegeben. Die Einholung einer Auskunft des Arbeitgebers sei zwingend erforderlich, um den für die Frage der Gleichstellung maßgebenden Sachverhalt aufzuklären. Es genüge nicht, Auskünfte des Betriebsrates oder der Schwerbehindertenvertretung beizuziehen. Auf einen wichtigen Grund für seine Weigerung könne sich der Kläger nicht berufen. Dass der Arbeitgeber bei Kenntnis von dem Gleichstellungsverfahren

möglicherweise eine Kündigung ausspreche, begründe keinen wichtigen Grund. Ein erfolgreicher Gleichstellungsantrag führe nämlich rückwirkend zu dem besonderen Kündigungsschutz. Es sei eine Ermessensreduktion auf Null gegeben, da eine vollständige Beschaffung der Informationen über eine behinderungsbedingte Gefährdung des Arbeitsplatzes ohne Befragung des Arbeitgebers nicht erfolgen könne.

Gegen das ihm am 20.05.2008 zugestellte Urteil hat der Kläger am 20.06.2008 Berufung eingelegt. Er trägt vor, dass der Betriebsrat des Arbeitgebers über sämtliche Informationen verfüge, die als Grundlage für eine Entscheidung der Beklagten herangezogen werden könnten. Sein Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung sei zu berücksichtigen. Die Beteiligung des Arbeitgebers hätte zur Folge, dass aufgrund des Interessenkonfliktes keine unvoreingenommene Information erlangt werden könne, da dieser ein Interesse an der Kündigung habe. Im Übrigen sei die Entscheidung der Beklagten bereits wegen der unterlassenen Ermessensausübung aufzuheben.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Koblenz vom 06.05.2008 - [S 9 AL 101/06](#) - sowie den Bescheid der Beklagten vom 29.09.2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10.02.2006 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihn den schwerbehinderten Menschen gleichzustellen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie erachtet die angefochtene Entscheidung für zutreffend. Maßgeblich seien die Verhältnisse zum Zeitpunkt der Antragstellung, wobei allerdings nicht unberücksichtigt bleiben könne, dass der Kläger seinen Arbeitsplatz noch inne habe. Die Gefährdung seines Arbeitsplatzes sei daher derzeit nicht erkennbar.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung des Senats ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

Zur Ergänzung des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie der Verwaltungsakte der Beklagten Bezug genommen. Er war Gegenstand der Beratung.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist teilweise begründet. Das SG hat die Klage zu Unrecht in vollem Umfang abgewiesen. Die Beklagte war nicht berechtigt, den Antrag des Klägers auf Gleichstellung mit einem schwerbehinderten Menschen wegen einer fehlenden Mitwirkung zu versagen. Der Bescheid der Beklagten vom 29.09.2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10.02.2006 ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten. Die Berufung ist unbegründet, soweit der Kläger einen Anspruch auf Gleichstellung geltend macht.

1.

Statthafte Klageart ist vorliegend die Anfechtungsklage nach [§ 54 Abs. 1 Satz 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG). Gegen einen Versagensbescheid ist grundsätzlich nur die Anfechtungsklage gegeben. Wendet sich der Bürger gegen die Versagung einer Sozialleistung mangels Mitwirkung, so hat er über die Aufhebung des Versagensbescheides hinaus regelmäßig kein schützenswertes Interesse an einer gerichtlichen Entscheidung (Bundessozialgericht (BSG), Urteil vom 17.02.2004 - [B 1 KR 4/02 R -](#), [SozR 4-1200 § 66 Nr. 1](#)). Streitgegenstand eines solchen Rechtsstreits ist nicht der materielle Anspruch, sondern die Auseinandersetzung über Rechte und Pflichten der Beteiligten im Verwaltungsverfahren. Die Verpflichtung der Behörde zur nochmaligen Entscheidung über den ursprünglichen Antrag ergibt sich bei der Aufhebung des Versagensbescheides von selbst; gegen eine eventuelle Untätigkeit der Behörde ist der Betroffene durch die Möglichkeit der Untätigkeitsklage geschützt. Er braucht auch nicht den Erlass eines zweiten Versagensbescheides mit derselben Begründung zu befürchten, da dies der Rechtskraft eines eventuell erstrittenen Aufhebungsurteils widersprechen würde. Eine unmittelbare Klage auf die Leistungsgewährung wäre nur dann zulässig, wenn der Leistungsträger eine anderweitige Klärung der Leistungsvoraussetzungen einräumt oder dies zwischen den Beteiligten unstrittig ist (BSG, Urteil vom 25.10.1988 - [7 RA 70/87 -](#), [SozR 1200 § 66 Nr. 13](#); Urteil vom 01.07.2009 - [B 4 AS 78/08 R -](#), Juris). Eine derartige Fallgestaltung ist hier aber nicht gegeben. Die Beklagte hat einen Versagensbescheid erlassen und bestreitet auch im Berufungsverfahren, dass der Kläger die Anspruchsvoraussetzungen für die Gleichstellung mit einem schwerbehinderten Menschen erfüllt. Diese Frage ist auch nicht anderweitig geklärt. Eine bloße Wiederholung des Verwaltungsverfahrens mit einer voraussichtlichen Entscheidung mit gleicher Begründung (vgl. BSG, Urteil vom 01.07.2009 [a.a.O.](#) Rdnr. 18) ist nicht zu erwarten, da der Beklagten Ermittlungsmöglichkeiten offen stehen (vgl. unter 3.)

2.

Die Beklagte durfte die Grundsicherungsleistungen nicht nach [§ 66 Abs. 1 SGB I](#) versagen. Danach kann der Leistungsträger ohne weitere Ermittlungen die Leistung bis zur Nachholung der Mitwirkung ganz oder teilweise versagen oder entziehen, wenn derjenige, der eine Sozialleistung beantragt oder erhält, seinen Mitwirkungspflichten nach den §§ 60 bis 62, 65 nicht nachkommt und hierdurch die Aufklärung des Sachverhalts erheblich erschwert wird, soweit die Voraussetzungen der Leistung nicht nachgewiesen sind. Dies gilt entsprechend, wenn der Antragsteller oder Leistungsberechtigte in anderer Weise absichtlich die Aufklärung des Sachverhalts erheblich erschwert. Gemäß [§ 66 Abs. 3 SGB I](#) dürfen Sozialleistungen wegen fehlender Mitwirkung nur versagt oder entzogen werden, nachdem der Leistungsberechtigte auf diese Folge schriftlich hingewiesen worden ist und seiner Mitwirkungspflicht nicht innerhalb einer ihm gesetzten angemessenen Frist nachgekommen ist.

Der Anwendbarkeit der Regelungen über die Mitwirkung des Leistungsberechtigten ([§§ 60 ff. SGB I](#)) ist zweifelhaft, da die Feststellung der Schwerbehinderteneigenschaft und des GdB keine Entscheidung über "Sozialleistungen" darstellt (BSG, Urteil vom 29.05.1991 - [9a/9 RVs 11/89 -](#), [SozR 3-1300 § 44 Nr. 3](#); Urteil vom 24.04.2008 - B [9/9a SB 10/06 R -](#), [SozR 4-3250 § 69 Nr. 9](#) Rdnr. 20) und dies erst recht im Falle einer begehrten Gleichstellung mit einem schwerbehinderten Menschen gelten könnte. Ob eine entsprechende Anwendung dieser Vorschriften gerechtfertigt ist (so für die Entziehung der Eigenschaft als schwerbehinderter Mensch: Hessisches Landessozialgericht (LSG), Urteil vom 21.01.2009 - [L 4 SB 36/08 -](#), Juris), kann offen bleiben, da die Entscheidung der Beklagten auf jeden Fall aufzuheben ist.

Die Tatbestandsvoraussetzungen der §§ 60 ff. SGB I sind allerdings erfüllt. Der Kläger hat die Aufklärung des Sachverhalts durch seine Weigerung, einer Befragung des Arbeitgebers zuzustimmen (§ 60 Abs. 1 Satz 1 Nrn. 1 und 3 SGB I), wesentlich erschwert. Eine Gleichstellung mit einem schwerbehinderten Menschen nach § 2 Abs. 3 Sozialgesetzbuch Neuntes Buch (SGB IX) setzt in der hier gegebenen zweiten Alternative voraus, dass der behinderte Mensch einen geeigneten Arbeitsplatz inne hat und dass die Behinderung die wesentliche Ursache für eine mögliche Arbeitsplatzgefährdung sein muss. Die erforderliche Geeignetheit des Arbeitsplatzes bestimmt sich individuell nach dem Eignungs- und Leistungsprofil des Klägers als behinderter Mensch. Maßgeblich ist insoweit, ob der behinderte Mensch infolge seiner Beeinträchtigungen bei wertender Betrachtung in seiner Wettbewerbsfähigkeit gegenüber den nichtbehinderten Menschen im Betrieb benachteiligt wird. Bei der erforderlichen Prognose über das Behaltenkönnen des Arbeitsplatzes ist keine absolute Sicherheit erforderlich; es genügt, dass durch eine Gleichstellung der Arbeitsplatz sicherer gemacht werden kann (BSG, Urteil vom 02.03.2000 - B 7 AL 46/99 R -, SozR 3-3870 § 2 Nr. 1; LSG Niedersachsen-Bremen, Urteil vom 27.02.2007 - L 7 AL 333/03 -, Juris). Zur Klärung der Eignung des Arbeitsplatzes und der Frage, ob gerade in der Art und Schwere der Behinderung die Schwierigkeit der Erhaltung des Arbeitsplatzes liegt, ist die Befragung des Arbeitgebers jedenfalls geeignet. Eine ggfs. hinzutretende Gefährdung auch durch eine Umstrukturierung des Unternehmens und anstehende Rationalisierungsmaßnahmen kann ebenfalls auch durch nähere Angaben des Arbeitgebers zu den Auswahlkriterien festgestellt werden. Wenn nicht auszuschließen ist, dass der Arbeitgeber bei einer in der Zukunft anstehenden (weiteren) Rationalisierungsmaßnahme den Kläger für eine Kündigung in die engere Auswahl einbeziehen wird, können die Voraussetzungen für eine Gleichstellung vorliegen (vgl. LSG für das Land Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 11.01.2006 - L 12 AL 31/05 -, Juris). Die Aufklärung des Sachverhalts hat der Kläger durch seine Versagung der Zustimmung zur Einholung einer Stellungnahme des Arbeitgebers jedenfalls erheblich erschwert.

Die Befragung des Arbeitgebers war auch ohne die Zustimmung des Klägers nicht möglich. Bei den näheren Umständen des Arbeitsverhältnisses des Klägers handelt es sich um Sozialdaten im Sinne des § 67 Abs. 1 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch (SGB X), da Einzelangaben über persönliche oder sachliche Verhältnisse einer bestimmten natürlichen Person von einer Behörde im Sinne des § 35 SGB I erhoben, verarbeitet oder genutzt werden sollen. Ein Widerspruchsrecht des Betroffenen ist gemäß § 76 SGB X ausdrücklich bei besonders schutzwürdigen Sozialdaten, z. B. hinsichtlich ärztlicher Sozialdaten, vorgesehen. Dies bedeutet jedoch nicht, dass sonstige Sozialdaten - wie hier - ohne Einschränkung bei dritten Stellen erhoben werden dürfen.

Eine Verarbeitung von Sozialdaten ist nach § 67b Abs. 1 SGB X nur zulässig, soweit die Vorschriften des SGB X oder eine andere Rechtsvorschrift im Sozialgesetzbuch dies erlaubt oder anordnet oder soweit der Betroffene eingewilligt hat. Zwar sieht § 394 Abs. 1 SGB III eine Erhebung von Sozialdaten vor, soweit dies zur Erfüllung der gesetzlich vorgeschriebenen oder zugelassenen Aufgaben der Beklagten erforderlich ist. Hierunter würde grundsätzlich die Erhebung von Daten in Bezug auf die Gleichstellung mit einem schwerbehinderten Menschen fallen. Die Datenerhebung steht aber unter dem Vorbehalt des § 67a Abs. 2 Nr. 2 SGB X. Danach ist dann, wenn Sozialdaten bei anderen Personen oder Stellen als bei den in § 35 SGB I oder § 69 Abs. 2 SGB X genannten Stellen oder dem Betroffenen erhoben werden, eine Erhebung nur dann zulässig, wenn eine Rechtsvorschrift dies zulässt oder die Übermittlung an die erhebende Stelle ausdrücklich vorschreibt bzw. die Aufgaben nach dem SGB X ihrer Art nach eine Erhebung bei anderen Personen oder Stellen erforderlich machen oder die Erhebung beim Betroffenen einen unverhältnismäßigen Aufwand erfordern würde. Weiter ist erforderlich, dass keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass überwiegende schutzwürdige Interessen des Betroffenen beeinträchtigt werden. Insoweit macht der Kläger geltend, bereits die Anfrage führe zu einer Gefährdung seines Arbeitsplatzes. Die tatsächliche bzw. mutmaßliche Einwilligung des Betroffenen ist jedoch Kriterium bei der Bewertung der schutzwürdigen Interessen (vgl. Bieresborn in: von Wulffen, SGB X, 6. Auflage, § 67a RdNr. 8).

3.

Ob der Kläger die Befragung des Arbeitgebers verweigern durfte, weil die Grenzen der Mitwirkung nach § 65 Abs. 1 SGB I überschritten waren, braucht nicht entschieden zu werden. Der Versagensbescheid ist bereits deshalb rechtswidrig, weil die Beklagte nicht von dem ihr nach § 66 Abs. 1 SGB I eingeräumten Ermessen Gebrauch gemacht hat.

Grundlage der Ermessensentscheidung gemäß § 66 SGB I ist nur mittelbar die Frage, ob die jeweilige Leistung versagt werden soll. Denn soweit die Anspruchsvoraussetzungen trotz Verletzung von Mitwirkungspflichten nachgewiesen sind, ist die Leistung zu erbringen und ein Versagen nicht zulässig. Der Leistungsträger wird daher nach pflichtgemäßem Ermessen insbesondere darüber zu entscheiden haben, ob trotz erheblicher Erschwernis der Sachverhalt von Amts wegen aufgeklärt werden soll, um die Voraussetzungen für die Leistungsgewährung zu schaffen, oder ob trotz möglicher und zweckmäßiger weiterer Ermittlungen Voraussetzungen, die nur glaubhaft zu machen sind oder gemacht werden können, bereits als ausreichend nachgewiesen angesehen werden. Der Leistungsträger hat die Umstände des Einzelfalls angemessen zu berücksichtigen. Eine ablehnende Entscheidung kann nicht lediglich mit der Weigerung des Antragstellers begründet werden (Krauskopf-Baier, SozKV, § 66 RdNrn. 12 und 13; LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 19.07.2007 - L 7 AS 1703/06 -, Juris).

Der Bescheid der Beklagten vom 29.09.2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10.02.2006 enthält keine Hinweise, dass die Beklagte sich überhaupt bewusst war, eine Ermessensentscheidung zu treffen. Die Beklagte hat sich darauf beschränkt, die Tatbestandsvoraussetzungen des § 66 Abs. 1 SGB I festzustellen und daraus den Schluss abzuleiten, dass die Voraussetzungen für die Gewährung der beantragten Gleichstellung mit einem schwerbehinderten Menschen nicht erfüllt sind. Damit liegt ein Fall des Ermessensnichtgebrauchs vor. Die Versagung wäre nur dann rechtmäßig, wenn eine Ermessensreduzierung auf nur eine mögliche Entscheidung (sogenannte Ermessensreduzierung auf Null) vorläge, eine andere als die von der Beklagten getroffene Entscheidung also nicht in Betracht käme. Dies ist zur Überzeugung des Senats aber nicht der Fall.

Das fehlende Einverständnis mit der Befragung des Arbeitgebers rechtfertigt nicht in jedem Fall eine Versagung der beantragten Gleichstellung. Nach § 20 Abs. 1 Satz 1 SGB X ermittelt die Behörde den Sachverhalt von Amts wegen. Nach Satz 2 dieser Vorschrift bestimmt sie Art und Umfang der Ermittlungen; an das Vorbringen und an die Beweisanträge der Beteiligten ist sie nicht gebunden. § 21 Abs. 1 Satz 2 SGB X sieht vor, dass sie insbesondere Auskünfte jeder Art einholen (Nr. 1), Beteiligte anhören, Zeugen vernehmen oder die schriftliche Äußerung von Beteiligten und Zeugen einholen (Nr. 2) sowie Urkunden und Akten beziehen (Nr. 3) kann. Die Beklagte hätte sich daher im Rahmen des von ihr auszuübenden Ermessens mit der Frage befassen müssen, ob nicht eine Befragung des Betriebsrates (vgl. § 93 SGB IX) und / oder der Schwerbehindertenvertretung (vgl. § 95 SGB IX) ausreichend sein könnte. Zu diesen Befragungen hat der Kläger ausdrücklich sein Einverständnis erklärt. Die Schwerbehindertenvertretung hat nach § 95 Abs. 1 Satz 3 SGB IX gerade die Aufgabe, Beschäftigte auch bei Anträgen auf Gleichstellung zu unterstützen. Es erscheint jedenfalls im vorliegenden Fall nicht von vornherein ausgeschlossen, dass die zur Entscheidung notwendigen Auskünfte auch ohne Mitwirkung des Arbeitgebers erlangt werden können.

Eine Ermessensausübung war nicht deshalb entbehrlich, weil sich diese ohnehin nur zu Lasten des Klägers hätte auswirken können (vgl. BSG, Urteil vom 17.02.2004 - [B 1 KR 4/02 R](#) -, [SozR 4-1200 § 66 Nr. 1](#)). Bei der vom BSG entschiedenen Fallgestaltung war Streitgegenstand die Fortführung einer unteilbaren Psychotherapie und die Klägerin hatte die Mitwirkung an einer für die weitere Leistungsbewilligung notwendigen Begutachtung verweigert. In diesem Fall kamen als Alternativen zu der Versagung der Leistung nur das "Liegenlassen" des Verfahrens oder eine Ablehnungsentscheidung in Betracht, womit dem Interesse der Klägerin jedoch nicht gedient gewesen wäre. Insoweit war eine Ermessensausübung des Leistungsträgers nicht erforderlich. Auf den vorliegenden Sachverhalt sind diese Grundsätze jedoch nicht übertragbar. Die Beklagte konnte eigene Ermittlungen in die Wege leiten. Eine Ermessensreduzierung auf Null war nicht eingetreten.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#) und berücksichtigt, dass der Leistungsantrag keinen Erfolg hatte.

Revisionszulassungsgründe nach [§ 160 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 SGG](#) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

RPF

Saved

2010-01-05