

## B 8 SO 11/09 R

Land  
Bundesrepublik Deutschland  
Sozialgericht  
Bundessozialgericht  
Sachgebiet  
Sozialhilfe  
Abteilung  
8  
1. Instanz  
SG Berlin (BRB)  
Aktenzeichen  
S 88 SO 235/08  
Datum  
10.09.2008  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 15 SO 255/08  
Datum  
28.09.2009  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
B 8 SO 11/09 R  
Datum  
13.07.2010  
Kategorie  
Urteil

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landessozialgerichts Berlin-Brandenburg vom 28. Mai 2009 im Kostenausspruch und insoweit aufgehoben, als sie den Widerspruch gegen den Bescheid vom 23. April 2007 betrifft. Insoweit wird die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an dieses Gericht zurückverwiesen. Im Übrigen wird die Revision zurückgewiesen.

Gründe:

I

1

Im Streit ist ein Anspruch des Klägers auf Bescheidung von der verstorbenen Hilfeempfängerin eingelegter Widersprüche.

2

Der Beklagte bewilligte der am 29.10.2007 verstorbenen Hilfeempfängerin unter Berücksichtigung eines Einkommens in Höhe von monatlich 237,67 Euro ("Eigenanteil") für die Zeit vom 3.2.2006 bis 30.4.2007 dem Grunde nach Hilfe zur Pflege in Form der häuslichen Pflege im Umfang einer 24-Stunden-Pflege täglich (bestandskräftiger Bescheid vom 10.4.2006). Die Pflege führte der Kläger aus. Für die Zeit ab 15.10.2006 setzte der Beklagte den Umfang der Hilfe zunächst auf 20 Stunden täglich herab und hob insoweit die Bewilligung auf (Bescheid vom 4.10.2006). Hiergegen legte die Hilfeempfängerin Widerspruch ein. Später verlangte sie außerdem die Berücksichtigung eines geringeren Einkommens. Mit Schreiben vom 23.4.2007 erklärte sich der Beklagte dem Kläger gegenüber wieder zur Übernahme der Kosten einer 24-Stunden-Pflege bereit; der Eigenanteil sollte jedoch noch geprüft werden. Gleichzeitig bewilligte er für den Folgezeitraum vom 1.5.2007 bis 31.1.2008 erneut unter Berücksichtigung eines Einkommens von - wie bisher - monatlich 237,67 Euro dem Grunde nach Hilfe zur Pflege in einem Umfang von 24 Stunden täglich (Bescheid vom 23.4.2007). Mit Schreiben vom 25.5.2007 verlangte die Hilfeempfängerin erneut, den sog "Eigenanteil" herabzusetzen, bevor der Beklagte nach dem Ableben der Hilfeempfängerin die Bearbeitung des Widerspruchs einstellte (Schreiben an den von der Hilfeempfängerin bevollmächtigten Sohn vom 21.11.2007).

3

Am 27.11.2007 zeigte der Kläger den Übergang der Ansprüche aus den Widerspruchsverfahren unter Berufung auf [§ 19 Abs 6 Sozialgesetzbuch Zwölftes Buch - Sozialhilfe - \(SGB XII\)](#) gegenüber dem Beklagten an. Dieser lehnte eine Bestätigung ab, weil [§ 19 Abs 6 SGB XII](#) nicht für ambulante Dienste gelte (Schreiben vom 19.12.2007).

4

Die vom Kläger erhobene, auf eine Entscheidung der Beklagten über die Widersprüche gegen die Bescheide vom 4.10.2006 und 23.4.2007 gerichtete Klage blieb erst- und zweitinstanzlich ohne Erfolg (Urteil des Sozialgerichts (SG) Berlin vom 10.9.2008; Urteil des Landessozialgerichts (LSG) Berlin-Brandenburg vom 28.5.2009). Zur Begründung seiner Entscheidung hat das LSG ausgeführt, die Klage sei unzulässig, weil der Anspruch der Hilfeempfängerin auf Bescheidung ihres Widerspruchs mit ihrem Tod untergegangen und nicht kraft Gesetzes auf den Kläger übergegangen sei. Weder sei ein Anspruch auf Pflegegeld noch auf Leistungen für Einrichtungen betroffen, wie dies [§ 19 Abs 6 SGB XII](#) voraussetze. Der Einrichtungsbegriff des [§ 19 Abs 6 SGB XII](#) beziehe sich nur auf stationäre oder teilstationäre Einrichtung; er erfasse nach Wortlaut, Systematik und Entstehungsgeschichte nicht die durch einen ambulanten Pflegedienst erbrachten

Leistungen. Soweit es den Bescheid vom 23.4.2007 betreffe, fehle es zudem an einem Widerspruch der Hilfeempfängerin.

5

Mit seiner Revision rügt der Kläger eine Verletzung des [§ 19 Abs 6 SGB XII](#). Er ist der Ansicht, er habe auf Grund eines Anspruchsübergangs nach dieser Vorschrift einen Anspruch auf Bescheidung der bereits von der Hilfeempfängerin erhobenen Widersprüche. Auch ambulante Pflegedienste seien Einrichtungen im Sinne dieser Norm.

6

Der Kläger beantragt sinngemäß, die Urteile des LSG und des SG aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, über die Widersprüche gegen die Bescheide vom 4.10.2006 und 23.4.2007 zu entscheiden.

7

Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

8

Er hält die Entscheidung des LSG für zutreffend.

II

9

Die Revision ist im Sinne der Aufhebung des Urteils des LSG und der Zurückverweisung der Sache an dieses Gericht begründet, soweit der Kläger eine Untätigkeit der Beklagten auf den Widerspruch gegen den Bescheid vom 23.4.2007 geltend macht ([§ 170 Abs 2 Satz 2 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#)); im Übrigen ist die Revision unbegründet ([§ 170 Abs 1 Satz 2 SGG](#)).

10

Nach [§ 88 Abs 2 iVm Abs 1 SGG](#) ist eine Untätigkeitsklage zulässig, wenn über einen Widerspruch gegen einen Verwaltungsakt ohne zureichenden Grund in angemessener Frist nicht entschieden worden ist, wobei als angemessene Frist eine solche von drei Monaten gilt. Ob die Klage, soweit es den Bescheid vom 23.4.2007 betrifft, zulässig und begründet ist, lässt sich erst nach Erlass eines Widerspruchsbescheids im Rahmen eines Zwischenverfahrens zur Klärung der Rechtsnachfolge beurteilen.

11

Entgegen der Auffassung des LSG ist allerdings ein Widerspruch gegen diesen Bescheid jedenfalls in dem Schreiben vom 25.5.2007 zu sehen, mit dem die Hilfeempfängerin (vertreten durch ihren bevollmächtigten Sohn) die "Herabsetzung des Eigenanteils" verlangt. Der Begriff Widerspruch muss nicht ausdrücklich verwendet werden; ausreichend ist es vielmehr, wenn hinreichend deutlich wird, dass sich die Hilfeempfängerin gegen die - von dem Beklagten errechnete - Eigenbeteiligung im Bewilligungsbescheid wendet. Über diesen Widerspruch hat der Beklagte noch nicht befunden. Die - vom LSG bestätigte - Auffassung des SG, die Untätigkeitsklage sei schon deshalb unzulässig, weil der Kläger nicht nach [§ 19 Abs 6 SGB XII](#) Rechtsnachfolger sei, verkennt, dass der Streit hierüber eine Frage der Begründetheit (Aktivlegitimation) ist, wenn sich der Kläger - wie hier - der Rechtsnachfolge oder der Berechtigung zum Beitritt in das Verfahren der verstorbenen Hilfeempfängerin als Sonderrechtsnachfolger rühmt.

12

Über diesen Streit ist allerdings nicht ohne Weiteres in dem mit der Untätigkeitsklage angemahnten abschließenden Widerspruchsbescheid zu befinden. Ist die Rechtsnachfolge streitig, ist diese Frage vielmehr in einem Zwischenverfahren zu beantworten. Verstirbt ein Widerspruchsführer nach Einlegung des Widerspruchs, wird das Vorverfahren dann entsprechend der Regelung des [§ 239 Zivilprozessordnung \(ZPO\)](#) bis zur Aufnahme durch den Rechtsnachfolger unterbrochen (BVerwG, Beschluss vom 14.11.2000 - [8 B 187/00](#) -, [NVwZ 2001, 319](#), allerdings beschränkt auf die Rechtsfolge, dass die Klagefrist nicht zu laufen beginnt; OVG Bremen, Beschluss vom 14.2.1984 - [1 BA 91/83](#) -, [NVwZ 1985, 917](#) f). Eine Unterbrechung fände hier nach [§ 246 Abs 1 ZPO](#) analog zwar nicht statt, weil der Sohn der Hilfeempfängerin eine Vollmacht zur Durchführung des Widerspruchsverfahrens besaß, die durch den Tod der Hilfeempfängerin nicht endete ([§ 13 Abs 2](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch - Sozialverfahren und Sozialdatenschutz - (SGB X)). Ein Streit über die Rechtsnachfolge kann aber zwangsläufig wie im Gerichtsverfahren nur in einem Zwischenverfahren geklärt werden (zur Situation im Prozess: Greger in Zöller, ZPO, 28. Aufl 2009, [§ 239 ZPO](#) RdNr 12). Wird die Rechtsnachfolge in einem Klageverfahren verneint, ist dies dann durch selbständig anfechtbares Endurteil auszusprechen, mit dem die Aufnahme des Prozesses durch den vermeintlichen Rechtsnachfolger zurückgewiesen wird (Greger aaO). Wird die Rechtsnachfolge bejaht, ergeht hierüber ein Zwischenurteil nach [§ 303 ZPO](#) oder ein Endurteil über die entscheidungsreife Hauptsache mit Feststellung der Aufnahme des Verfahrens durch den Rechtsnachfolger lediglich in den Gründen (Greger aaO).

13

Diese Grundsätze müssen angesichts der vergleichbaren Situation auf das Widerspruchsverfahren übertragen werden. Wird die Rechtsnachfolge also bejaht, kann hierüber in einem - dann - das Vorverfahren insgesamt abschließenden Widerspruchsbescheid entschieden werden. Anderenfalls ist die Rechtsnachfolge - ohne gleichzeitige Entscheidung über den Widerspruchsbescheid - vorab zu verneinen und ggf im Rahmen von Rechtsbehelfsverfahren zu klären. Vorliegend hat der Beklagte mit Schreiben vom 19.12.2007 mitgeteilt, er könne den Anspruchsübergang "nicht bestätigen". Hierin ist die Ablehnung der Rechtsnachfolge durch Verwaltungsakt zu sehen, weil der

Beklagte, auch wenn eine Rechtsbehelfsbelehrung fehlt, insoweit eine Entscheidung zur Regelung eines Einzelfalls mit Außenwirkung ([§ 31 SGB X](#)) getroffen hat. Gegen diese Entscheidung wendet sich der Kläger bei sachgerechter Auslegung seines Klageantrags; in der Untätigkeitsklage ist also zumindest auch der Widerspruch gegen den ablehnenden Bescheid vom 19.12.2007 enthalten. Vor einer endgültigen Entscheidung über die Zulässigkeit der Untätigkeitsklage hätte das LSG daher den Ausgang dieses Widerspruchsverfahrens abwarten müssen, und zwar unabhängig davon, dass der Kläger nach der Rechtsprechung des Senats (Urteil vom 13.7.2010 - [B 8 SO 13/09 R](#)) kein Rechtsnachfolger iS des [§ 19 Abs 6 SGB XII](#) ist. Das LSG wird nach Zurückverweisung des Verfahrens deshalb dem Beklagten zunächst Gelegenheit geben müssen, über den Widerspruch gegen die Entscheidung vom 19.12.2007 zu entscheiden. Bejaht der Beklagte darin die Rechtsnachfolge, scheidet die Zulässigkeit der Untätigkeitsklage jedenfalls nicht an der fehlenden Rechtsnachfolge. Bestätigt der Beklagte jedoch die Ablehnung, wäre ggf der Ausgang eines Klageverfahrens hiergegen abzuwarten, wollte man nicht, was naheliegen könnte, in der Erhebung der Untätigkeitsklage gleichzeitig schon eine Klage gegen die Ablehnung der Rechtsnachfolge (bereits) vor Erlass eines Widerspruchsbescheids sehen.

14

Soweit mit der Klage eine Untätigkeit auf den Widerspruch gegen den Bescheid vom 4.10.2006 geltend gemacht wird, ist die Revision hingegen unbegründet. Insoweit hat das LSG die Berufung des Klägers gegen das Urteil des SG im Ergebnis zu Recht zurückgewiesen. Denn die Klage war unzulässig. Die Zulässigkeit der Untätigkeitsklage setzt nach oben Gesagtem voraus, dass der Widerspruch nicht beschieden worden ist (Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 9. Aufl 2008, § 88 RdNr 4). Hier ist dem Widerspruch der Hilfeempfängerin gegen den Bescheid vom 4.10.2006 aber abgeholfen worden.

15

Mit Bescheid vom 4.10.2006 hat der Beklagte den bestandskräftigen Bescheid vom 10.4.2006 für die Zeit ab 15.10.2006 (bis 30.4.2007) nur dahin abgeändert, dass der Umfang der durch den Bescheid vom 10.4.2006 (für die Zeit vom 3.2.2006 bis 30.4.2007) dem Grunde nach bewilligten Hilfe zur Pflege von 24 auf 20 Stunden herabgesetzt wurde. Insoweit handelt es sich um einen Änderungsbescheid nach [§ 48 SGB X](#). Mit ihrem Widerspruch hat sich die Hilfeempfängerin nur hiergegen gewandt und konnte dies auch nur. Mit Schreiben vom 23.4.2007 hat der Beklagte daraufhin wieder die Übernahme der Kosten im Umfang einer 24-Stunden-Pflege erklärt; er hat dem Widerspruch dadurch abgeholfen. Dies hat er auch mit der Bemerkung, er gehe davon aus, dass der Widerspruch insoweit erledigt sei, zum Ausdruck gebracht. In dieser (vollständigen) Abhilfe liegt eine Bescheidung des Widerspruchs ([§ 85 Abs 1 SGG](#)), die die Erhebung einer Untätigkeitsklage nicht mehr rechtfertigt.

16

Zwar hat die Hilfeempfängerin mit Schreiben vom 30.11.2006 "ihren Widerspruch dahin ergänzt", dass bei der Einkommensberücksichtigung einige absatzfähige Ausgaben nicht berücksichtigt worden seien; der angefochtene Bescheid vom 4.10.2006 enthält insoweit aber keine den bestandskräftigen Bescheid vom 10.4.2006 ändernde Regelung. Hieran ändert auch nichts, dass der Bescheid vom 4.10.2006 von einer "Aufhebung" des Bescheids vom 10.4.2006 spricht, weil es - sieht man vom Umfang der Pflege ab - bei der Bewilligung (dem Grunde nach) vom 10.4.2006 bleibt und der Bescheid vom 4.10.2006 seinem Inhalt nach die frühere Bewilligung nur abändert. Die "Ergänzung" des Widerspruchs muss deshalb als Antrag nach [§ 44 SGB X](#) verstanden werden, über den nicht entschieden ist. Dies gilt umso mehr, als die Hilfeempfängerin eine Änderung des sog Eigenanteils nicht erst ab 15.10.2006 begehrte, sondern die Höhe des zu berücksichtigenden Einkommens bereits in dem Bescheid vom 10.4.2006 für falsch hielt. Auf eine Untätigkeit trotz Überprüfungsantrags bezieht sich die erhobene Klage aber gerade nicht.

17

Das LSG wird ggf auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden haben.

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2010-10-13