

**Die Klagen auf Anerkennung einer Listen-BK (§ 9 Abs. 1 SGB VII) und auf Anerkennung einer Wie-BK (§ 9 Abs. 2 SGB VII) sind auf verschiedene Streitgegenstände gerichtet. Ist die kombinierte Anfechtungs- und Leistungsklage nur auf die Nichtanerkennung der Listen-BK ausgerichtet, erwächst der Widerspruchsbescheid bezüglich der Nichtanerkennung der Wie-BK in Bestandskraft.**

§ 9 Abs. 1, 2 SGB VII, Anlage 1 Nr. 4115 BKV, §§ 99, 170 Abs. 1 S. 2 SGG

Urteil des BSG vom 05.07.2016 – B 2 U 4/15 R –

Abänderung des Urteils des LSG Sachsen-Anhalt vom 14.01.2015 – L 6 U 70/12 – [UVR 11/2015, S. 614](#)

Der Kläger begehrt die Anerkennung einer Lungenfibrose (**Siderofibrose Grad II**) als **Wie-Berufskrankheit** (Wie-BK) nach § 9 Abs. 2 SGB VII.

Der 1949 geborene Kläger erlernte den Beruf des Metallwerkers. Von Juni 1967 bis Februar 2005 war er mit Unterbrechungen als **Schweißer** tätig. Wegen des Vorliegens einer geringen Lungenfibrose ohne funktionelle Einschränkungen zeigte der Arzt des Klägers das Bestehen einer Berufskrankheit bei der Rechtsvorgängerin der Beklagten an. Der Präventionsdienst der Beklagten errechnete eine Exposition von **359,3 Schweißrauchjahren**. Mit Bescheid vom 21.08.2003 lehnte die Beklagte die Anerkennung „als bzw. wie“ (vgl. Rz. 3) eine BK nach Nr. 4115 der Anlage 1 zur BKV (**BK 4115**) ab.

Nach einer erneuten Verdachtsanzeige in 2007 leitete die Beklagte ein Verfahren nach § 44 SGB X ein und lehnte die Aufhebung des Bescheides aus 2003 ab. Zur Begründung führte sie aus, zwar sei der Kläger bei einer Gesamtdosis an Schweißrauchgasen von 359 mg/m<sup>3</sup> einer extrem hohen Schweißrauchdosis ausgesetzt gewesen, aber mangels extremer Arbeitsbedingungen könne eine BK nicht anerkannt werden. Der dagegen erhobene Widerspruch blieb erfolglos. Die Beklagte führte im Widerspruchsbescheid vom 07.01.2010 aus, dass in 2003 eine Wie-BK zu prüfen gewesen wäre, im aktuellen Verfahren aber nur die am 01.07.2009 neu eingeführte BK 4115 geprüft werden könne. Deren Anerkennung sei abzulehnen, weil es am Vorliegen extremer Arbeitsbedingungen mangle. Das SG wies die dagegen erhobene Klage ab.

**Im Berufungsverfahren** verfolgte der Kläger zunächst sein ursprüngliches Klageziel – Anerkennung einer BK 4115 – weiter, **stellte** dann jedoch seinen **Klageantrag um** und beehrte die Feststellung einer Siderofibrose **als Wie-BK** ab dem 01.09.2006. Das **LSG** wies die Berufung mit der Begründung zurück, die arbeitstechnischen Voraussetzungen für die Anerkennung einer Wie-BK seien nicht erfüllt.

Nach Ansicht des **BSG** ist die **Revision** zulässig, aber unbegründet. Zwar habe das LSG die Berufung gegen das erstinstanzliche Urteil zu Unrecht zurückgewiesen, weil sich aber das LSG-Urteil aus anderen Gründen als richtig darstelle, sei die Revision dennoch unbegründet (§ 170 Abs. 1 S. 2 SGG). Das BSG führt zunächst aus, dass die Revisionsbegründung „*noch den Voraussetzungen des § 164 Abs. 1, 2 SGG genüge*“ (wird ausgeführt, vgl. Rz. 14). In der Sache sei jedoch lediglich auszusprechen, dass **das LSG die geänderte Klage als unzulässig hätte abweisen müssen**.

Die **erstmalige Beantragung der Anerkennung einer Wie-BK in der Berufungsinstanz sei eine zulässige Klageänderung** im Sinne des § 99 SGG, weil sich die Beklagte widerspruchslos auf die Klageänderung eingelassen habe, s. § 99 Abs. 2 SGG. Eine Klageänderung liege vor, wenn sich der Streitgegenstand geändert habe. Die Klage auf Anerkennung einer Listen-BK und auf Anerkennung einer Wie-BK seien wegen der unterschiedlichen Voraussetzungen auf verschiedene Streitgegenstände gerichtet (vgl. Rz. 16 m.w.N.).

**Diese geänderte Klage sei aber unzulässig, da die Klagefrist des § 87 Abs. 1 SGG nicht eingehalten worden sei.** Mit Widerspruchsbescheid vom 07.01.2010 sei die Anerkennung der Wie-BK abgelehnt worden, die Klageänderung aber erst in der Berufungsinstanz am 14.01.2015 erfolgt. Eine Klageänderung ersetze nicht die für die Zulässigkeit der geänderten Klage fehlenden Prozessvoraussetzungen. Diese müssten in jeder Lage des Prozesses vorliegen und stünden nicht zur Disposition der Beteiligten (vgl. Rz. 17). Bezüglich der BK 4115 habe

DOK 376.3-4115:376.6

der Kläger zwar eine kombinierte Anfechtungs- und Leistungsklage erhoben, jedoch sei damit nicht zugleich die Ablehnung der Wie-BK mitangefochten worden. **Die Anfechtungsklage sei nur ein unselbständiges Hilfsmittel der Leistungsklage, um den angefochtenen Bescheid zu beseitigen, soweit er dem Leistungsbegehren entgegenstehe. Der nicht angefochtene Teil werde dagegen bestandskräftig.** Dem beim SG gestellten Antrag und dem Verfahrensstoff lasse sich aber nicht entnehmen, dass die Ablehnung der Wie-BK mitangefochten wurde. Der Klage vor dem SG könne daher nicht die Wirkung einer fristwahrenden Klage auch bezüglich der Wie-BK zugemessen werden. Die mit der ursprünglichen Klage verfolgte Anerkennung einer BK 4115 sei dagegen durch die Klageänderung zurückgenommen worden.

Das **Bundessozialgericht** hat mit **Urteil vom 05.07.2016 – B 2 U 4/15 R –** wie folgt entschieden:

## Tatbestand

1

Die Beteiligten streiten im Revisionsverfahren nur noch über die Anerkennung einer Siderofibrose als Wie-Berufskrankheit (Wie-BK) nach § 9 Abs 2 SGB VII.

2

Der im Jahr 1949 geborene Kläger ist gelernter Metallwerker. Er war nach seiner Ausbildung von Juni 1967 bis Februar 2005 (mit Unterbrechungen) als Schweißer beschäftigt. Seither arbeitet er als Betriebsschlosser. Während seiner beruflichen Tätigkeit war er einer Gesamtdosis an Schweißrauchgasen in Höhe von 359,3 mg/m<sup>3</sup> x Jahre (Schweißrauchjahren) ausgesetzt. Er arbeitete dabei zumeist in einer 100 m<sup>2</sup> großen und durch 2,5 m hohe Stellwände von der übrigen 15 m hohen Produktionshalle abgegrenzten Schweißkabine, welche nach oben offen war, sodass die Schweißgase aufgrund thermischer Effekte nach oben abziehen konnten. Mindestens einmal stündlich kam es zu einem Luftaustausch in der Produktionshalle.

3

Im März 2003 leitete eine Rechtsvorgängerin der Beklagten infolge einer ärztlichen Verdachtsanzeige ein Verwaltungsverfahren ein. Nach Ermittlungen zur Exposition von Schweißgasen und Einholung einer beratungsärztlichen Stellungnahme lehnte die Beklagte die Anerkennung der Erkrankung als bzw wie eine BK ab (Bescheid vom 21.8.2003). Beim Kläger bestehe zwar eine geringe Lungenfibrose. Ein solcher Befund könne jedoch keiner Listen-BK zugeordnet werden. Auch eine Wie-BK liege nicht vor, weil keine neuen wissenschaftlichen Erkenntnisse zur Verursachung der Siderofibrose vorlägen.

4

Zum 1.7.2009 wurde in die Anlage 1 zur Berufskrankheitenverordnung (BKV) die BK Nr 4115 eingeführt (in Zukunft BK 4115). Diese lautet: "Lungenfibrose durch extreme und langjährige Einwirkung von Schweißrauchen und Schweißgasen - (Siderofibrose)". Dieser Einführung lag die wissenschaftliche Begründung des Ärztlichen Sachverständigenbeirats Berufskrankheiten vom 1.9.2006 zugrunde.

5

Die Beklagte leitete im Oktober 2007 nach erneuter Verdachtsanzeige ein neues Verfahren ein. Nach Einholung einer weiteren Auskunft des Präventionsdienstes sowie zweier medizinischer Sachverständigengutachten lehnte die Beklagte die Rücknahme des Be-

DOK 376.3-4115:376.6

---

scheids vom 21.8.2003 gemäß § 44 SGB X ab. Zur Begründung führte sie aus, der Kläger sei zwar langjährig der Einwirkung von Schweißrauch ausgesetzt gewesen, er habe aber nicht unter extremen Bedingungen bei eingeschränkten Lüftungsverhältnissen geschweißt (Bescheid vom 30.7.2009).

6

Der Widerspruch des Klägers blieb erfolglos. Die Beklagte führte in dem Widerspruchsbescheid vom 7.1.2010 aus, dass zwar im Jahr 2003 eine Wie-BK zu prüfen gewesen sei, im aktuellen Überprüfungsverfahren aber die neu eingeführte BK 4115 geprüft werden könne. Der Widerspruch sei unbegründet, weil mangels extremer Arbeitsbedingungen keine BK anerkannt werden könne.

7

Die mit dem Ziel erhobene Klage, die Beklagte unter Aufhebung des Bescheids vom 30.7.2009 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 7.1.2010 zu verurteilen, den Bescheid vom 21.8.2003 aufzuheben und den Kläger hinsichtlich der Anerkennung einer BK 4115 der Anlage 1 zur BKV unter Berücksichtigung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bescheiden, hat das SG mit Urteil vom 3.7.2012 abgewiesen. Zur Begründung hat das SG ausgeführt, der Kläger sei zwar langjährig Schweißgasen ausgesetzt gewesen, jedoch fehle es an den für die Anerkennung der BK 4115 erforderlichen extremen Bedingungen.

8

Hiergegen hat der Kläger Berufung eingelegt und zunächst das Ziel der Anerkennung einer BK 4115 weiter verfolgt. In der mündlichen Verhandlung hat er den Antrag sodann jedoch umgestellt und nunmehr begehrt, ab dem 1.9.2006 eine Siderofibrose als Wie-BK anzuerkennen. Das LSG hat die Berufung zurückgewiesen, weil die arbeitstechnischen Voraussetzungen für die Anerkennung einer Wie-BK nicht erfüllt seien. Es hat zunächst ausgeführt, dass die Beklagte entgegen der Begründung und des Tenors des Bescheids vom 30.7.2009 nicht im Rahmen eines Neufeststellungsverfahrens, sondern in einem originären Verwaltungsfahren nach neuer Verdachtsanzeige entschieden habe. Zulässiger Verfahrensgegenstand sei damit alleine eine Wie-BK. Zwar komme nach der Rückwirkungsklausel des § 6 Abs 2 Satz 1 BKV auch eine BK 4115 in Betracht. Da jedoch beide Verdachtsanzeigen vor der Einführung der BK 4115 zum 1.7.2009 vorgelegen hätten und die Beklagte alleine über das Vorliegen einer Wie-BK entschieden habe, komme nur dieser Versicherungsfall als Verfahrensgegenstand in Betracht. Hierfür sei allerdings auf die Tatbestandsmerkmale der neuen BK 4115 zurückzugreifen. Das Tatbestandsmerkmal der "extremen Einwirkung" iS der BK 4115 sei nur gegeben, wenn das Schweißen unter eingeschränkten Belüftungsverhältnissen, wie zB in Kellern, Tunneln, Behältern, Tanks, Containern, engen Schiffsräumen oder vergleichbaren räumlichen Verhältnissen bei arbeitshygienisch unzureichenden Vorkehrungen stattgefunden habe. Dies sei beim Kläger nicht der Fall. Alleine eine Exposition, wie sie bei allen langjährig tätigen Schweißern aufträte, sei auch für die Anerkennung einer Wie-BK nicht ausreichend.

9

Mit seiner vom LSG zugelassenen Revision hat der Kläger die Verletzung des § 9 Abs 1 und Abs 2 SGB VII gerügt und zunächst begehrt, eine Siderofibrose "als/wie eine Berufskrankheit" festzustellen. Das LSG habe die Begriffe der extremen und langjährigen Einwirkung von Schweißrauch und Schweißgasen falsch ausgelegt. In der mündlichen Verhandlung vor dem BSG hat der Kläger sodann nur noch die Anerkennung einer Wie-BK nach § 9 Abs 2 SGB VII geltend gemacht.

10

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Landessozialgerichts Sachsen-Anhalt vom 14.1.2015 und das Urteil des Sozialgerichts Magdeburg vom 3.7.2012 aufzuheben sowie den Bescheid der Beklagten vom 30.7.2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 7.1.2010 aufzuheben und festzustellen, dass bei dem Kläger ab dem 1.9.2006 eine Siderofibrose als Wie-Berufskrankheit gemäß § 9 Abs 2 SGB VII vorliegt.

11

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

12

Aus der wissenschaftlichen Begründung zu der BK 4115 ergebe sich, dass für die Auslegung des Tatbestandsmerkmals der "extremen Einwirkung" auf eingeschränkte Belüftungsverhältnisse abzustellen sei, wie sie in Kellern, Tunneln, Behältern, Tanks und Wagons herrschten. Unter solchen Bedingungen habe der Kläger nicht gearbeitet. Die Exposition von Schweißgasen unter normalen Belüftungsverhältnissen sei nicht ausreichend.

## Entscheidungsgründe

13

Die Revision ist - nachdem der Kläger in der mündlichen Verhandlung nur noch die Feststellung einer Wie-BK und nicht alternativ einer Listen-BK begehrt - zulässig. Die Revision ist unbegründet, weil das LSG zwar zu Unrecht die Berufung gegen die erstinstanzliche Klageabweisung zurückgewiesen hat, sich die Entscheidung selbst aber aus anderen Gründen als richtig darstellt (§ 170 Abs 1 S 2 SGG). Daher war im Sinne einer verfahrensrechtlichen Korrektur des angegriffenen Urteils klarzustellen, dass das LSG die Klage bereits als unzulässig hätte abweisen müssen.

14

1. Der Kläger ist durch die Ablehnung der Feststellung einer Wie-BK im Urteil des LSG beschwert und daher klagebefugt. Die Revisionsbegründung genügt noch den Voraussetzungen des § 164 Abs 1 und Abs 2 SGG. Sie setzt sich hinreichend mit § 9 Abs 2 SGB VII und den diesbezüglichen Gründen des LSG auseinander. Zwar beschäftigt sich die Revisionsbegründung vordergründig mit den Voraussetzungen der Anerkennung einer BK 4115, gerügt wird jedoch die "Auslegung des § 9 Abs. 1, Abs. 2 SGB VII in Anwendung der Voraussetzungen gemäß dem Merkblatt zur BK nach Nr. 4115 ...". Damit lässt der Hinweis auf § 9 Abs 2 SGB VII noch hinreichend auf die Feststellung einer Wie-BK als Verfahrensziel schließen. Es wird außerdem das Begehren des Klägers deutlich, die zweitinstanzliche Entscheidung in ihr Gegenteil zu verkehren und die dort abgelehnte Feststellung nunmehr zu erhalten. Damit ist hinreichend erkennbar iS des § 164 Abs 2 Satz 3 SGG, weshalb die das Urteil des LSG tragenden Gründe nach Überzeugung der Revision unrichtig sein sollen und dass die Rechtslage von ihr umfassend durchdacht worden ist (zu den Anforderungen an die Revisionsbegründung nach § 164 SGG vgl das Urteil des Senats vom 11.4.2013 - B 2 U 21/11 R - NZS 2013, 639, 640; vgl auch BSG vom 26.8.2015 - B 13 R 14/15 R - juris; BSG vom 14.11.2013 - B 2 U 27/12 R - SozR 4-2700 § 8 Nr 51,

DOK 376.3-4115:376.6

---

sowie Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Aufl 2014, § 164 RdNr 9c mwN).

15

2. Auf die Revision des Klägers war lediglich auszusprechen, dass das LSG die (geänderte) Klage als unzulässig hätte abweisen müssen. Zwar handelte es sich bei der (erstmaligen) Beantragung der Feststellung einer Wie-BK vor dem LSG um eine zulässige Klageänderung durch den Kläger iS des § 99 SGG (dazu unter a). Jedoch war die mit dieser Änderung der Klage erhobene (neue) Klage vor dem LSG unzulässig (dazu unter b), während der mit der ursprünglichen Klage vor dem SG und der Berufung geltend gemachte Anspruch auf Feststellung einer (Listen-)BK 4115 durch diese Klageänderung vor dem LSG zurückgenommen wurde und daher nicht mehr Streitgegenstand des Verfahrens vor dem LSG war (dazu unter c). Da sich damit die Entscheidung des LSG selbst jedoch aus anderen Gründen als zutreffend darstellt, war die Revision insgesamt als unbegründet zurückzuweisen.

16

a) Die Klageänderung vor dem LSG war gemäß §§ 99, 153 Abs 1 SGG zulässig. Der Kläger hatte zunächst im Berufungsverfahren den vor dem SG geltend gemachten Antrag auf Anerkennung einer Listen-BK 4115 weiterverfolgt. In der mündlichen Verhandlung beim LSG hat er sodann aber die Anerkennung einer Wie-BK ab dem 1.9.2006 beantragt. Hierin lag eine mangels widerspruchsloser Einlassung der Beklagten zulässige Klageänderung iS des § 99 Abs 2 SGG. Eine Klageänderung liegt jedenfalls dann vor, wenn sich der durch Klageantrag und Klagegrund (Lebenssachverhalt) bestimmte Streitgegenstand ändert (Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Aufl 2014, § 99 RdNr 2). Die Klagen auf Anerkennung einer Listen-BK nach § 9 Abs 1 SGB VII iVm der Anlage 1 zur BKV einerseits und einer Wie-BK gemäß § 9 Abs 2 SGB VII andererseits sind nach der ständigen Rechtsprechung des Unfallsenats des BSG angesichts der unterschiedlichen Voraussetzungen auf verschiedene Streitgegenstände gerichtet (vgl nur BSG vom 27.6.2006 - B 2 U 77/06 B - SozR 4-1500 § 55 Nr 4 RdNr 10; BSG vom 2.12.2008 - B 2 KN 3/07 U R - SozR 4-2700 § 9 Nr 13; BSG vom 20.7.2010 - B 2 U 19/09 R - juris RdNr 14). Nachdem der Kläger vor dem SG ausschließlich die Anerkennung einer (Listen-)BK 4115 beantragt und das SG diese Klage abgewiesen hatte, stellte der in der mündlichen Verhandlung vor dem LSG erfolgte Antrag auf Feststellung (allein) einer Wie-BK eine Klageänderung gemäß § 99 Abs 1 SGG dar. Der Kläger hat damit in der mündlichen Verhandlung beim LSG deutlich gemacht, dass er einen anderen als den ursprünglich beim SG und mit der Berufung zunächst weiterhin geltend gemachten Ausspruch des Gerichts begehrt. Die damit vorgenommene Klageänderung war aufgrund der widerspruchslosen Einlassung der Beklagten zulässig (§ 99 Abs 2 SGG).

17

b) Diese geänderte Klage war jedoch unzulässig, was das LSG hätte aussprechen müssen. Denn die Zulässigkeit der geänderten Klage ist grundsätzlich von der Zulässigkeit einer Klageänderung zu unterscheiden. Wie der Senat bereits entschieden hat, ersetzt eine wirksame Klageänderung nicht die für die Zulässigkeit der geänderten Klage erforderlichen, ggf fehlenden Prozessvoraussetzungen (insbesondere BSG vom 18.3.2015 - B 2 U 8/13 R - juris RdNr 14 und BSG vom 2.12.2008 - B 2 KN 2/07 U R - juris RdNr 17). Die Prozessvoraussetzungen einer Klage müssen vielmehr in jeder Lage des Verfahrens gegeben sein und stehen nicht zur Disposition der Beteiligten (BSG vom 9.12.2003 - B 2 U 54/02 R - BSGE 91, 287 = SozR 4-2700 § 160 Nr 1, RdNr 6; BSG vom 23.4.2015 - B 5 RE

DOK 376.3-4115:376.6

---

23/14 R - SozR 4-2600 § 2 Nr 20 RdNr 12, zur Veröffentlichung auch in BSGE vorgesehen; Bieresborn in Roos/Wahrendorf, SGG, § 99 RdNr 41). Das Vorliegen der Sachurteilsvoraussetzungen für die zuletzt vor dem LSG noch anhängige Klage hat das Revisionsgericht dabei von Amts wegen zu prüfen (BSG vom 18.3.2015 - B 2 U 8/13 R - juris RdNr 14; BSG vom 8.5.2007 - B 2 U 3/06 R - SozR 4-2700 § 136 Nr 3 RdNr 18). Hierzu zählt auch die Einhaltung der Klagefrist (§ 87 SGG). Die Monatsfrist des § 87 Abs 1 SGG war angesichts der Ablehnung einer Wie-BK spätestens mit Erlass des Widerspruchsbescheids der Beklagten vom 7.1.2010 und Stellung des Klageantrags auf Anerkennung einer Wie-BK vor dem LSG am 14.1.2015 für diese (geänderte) Klage nicht gewahrt (BSG vom 28.11.1979 - 3 RK 90/78 - BSGE 49, 163, 165; vgl auch BVerwG vom 23.3.1972 - III C 132.70 - BVerwGE 40, 25, 32; BVerwG vom 30.10.1997 - 3 C 35/96 - BVerwGE 105, 288 S 294; BFH vom 26.2.1980 - VII R 60/78 - BFHE 130, 12 = BeckRS 1980, 22005230 = juris RdNr 13 f; BFH vom 26.1.1982 - VII R 85/77 - BFHE 135, 154 = BeckRS 1982, 22006000 = juris RdNr 36; BFH vom 23.10.1989 - GrS 2/87 - BFHE 159, 4, 10 = NVwZ 1990, 598, 599 = juris RdNr 41).

18

Die Klagefrist ist auch nicht durch den auf Aufhebung des Bescheids vom 30.7.2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 7.1.2010 gerichteten ursprünglichen Anfechtungsantrag vor dem SG kombiniert mit dem Verpflichtungsantrag hinsichtlich einer Neuverbescheidung der Anerkennung der BK 4115 gewahrt worden. Bei einer kombinierten Anfechtungs- und Feststellungs- bzw Leistungsklage ist der Anfechtungsteil regelmäßig nur unselbständiges Hilfsmittel mit dem Ziel, den angefochtenen Bescheid insoweit zu beseitigen, wie er dem Leistungs- oder Feststellungsbegehren entgegen steht. Damit wird der nicht angefochtene Teil bestandskräftig (vgl Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Aufl 2014, § 99 RdNr 13a). Dem beim SG gestellten Antrag und dem Verfahrensstoff ist jedoch nicht zu entnehmen, dass die Bescheide der Beklagten gerade im Hinblick auf die Ablehnung einer Wie-BK angefochten worden sind, so dass nicht gemäß § 123 SGG ein dem Wortlaut des Antrags widersprechendes Begehren angenommen werden kann (vgl BSG vom 23.4.2015 - B 5 RE 23/14 R - SozR 4-2600 § 2 Nr 20 RdNr 12). Daher kann auch dem vor dem SG zunächst gestellten Klageantrag nicht die Wirkung einer fristwahrenden Klage gegen die Ablehnung der Anerkennung einer Wie-BK nach § 9 Abs 2 SGB VII zugemessen werden.

19

Dahinstehen kann damit, ob es auch an der funktionellen (instanziellen) Zuständigkeit des LSG gemäß § 29 SGG als für die Feststellung einer Wie-BK erstmals angerufenem Gericht fehlt (vgl dazu die beim Senat anhängige Revision B 2 U 4/16 R; zuletzt BSG vom 26.4.2016 - B 2 U 13/14 R - juris RdNr 22; BSG vom 18.3.2015 - B 2 U 8/13 R - juris RdNr 14; BSG vom 23.4.2015 - B 5 RE 23/14 R - SozR 4-2600 § 2 Nr 20 RdNr 12, zur Veröffentlichung auch in BSGE vorgesehen sowie BSG vom 31.7.2002 - B 4 RA 20/01 R - SozR 3-1500 § 29 Nr 1 S 6; hierzu Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Aufl 2014, § 96 RdNr 6; Roller in Lütcke, SGG, 4. Aufl 2012, § 99 RdNr 9; Eckertz in Lütcke, SGG, 4. Aufl 2012, § 153 RdNr 21).

20

Ebenso kann dahinstehen, ob die Zulässigkeit der geänderten Klage auch an einem fehlenden Vorverfahren (§ 78 SGG) betreffend die Klage auf Anerkennung einer Wie-BK scheitert (vgl BSG vom 24.6.2003 - B 2 U 21/02 R - BSGE 91, 128 = SozR 4-2700 § 157 Nr 1, RdNr 8; Wehrhahn in Breikreuz/Fichte, SGG, 2. Aufl 2013, § 99 RdNr 21), weil die

DOK 376.3-4115:376.6

---

Beklagte in ihrem Widerspruchsbescheid vom 7.1.2010 offenbar nicht über einen Anspruch auf Anerkennung einer Wie-BK, sondern nur über eine Listen-BK 4115 entschieden haben könnte (zur Auslegung von Verwaltungsakten zuletzt BSG vom 3.4.2014 - B 2 U 25/12 R - BSGE 115, 256 = SozR 4-2700 § 136 Nr 6, RdNr 15).

21

c) Der mit der ursprünglichen Klage vor dem SG und der Berufung geltend gemachte Anspruch auf Feststellung einer (Listen-)BK 4115 ist hingegen durch die Klageänderung vor dem LSG konkludent zurückgenommen worden (BSG vom 31.3.1993 - 13 RJ 33/91 - juris RdNr 15; vgl Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Aufl 2014, § 102 RdNr 2). Dieser Anspruch hatte sich damit erledigt (§ 102 Abs 1 Satz 2 SGG), weshalb er nicht mehr Gegenstand einer Berufungsentscheidung sein konnte.

22

Das LSG hat mithin - insoweit es mit der Zurückweisung der Berufung über das im Berufungsverfahren im Wege der Klageänderung erstmalig erhobene Begehren auf Feststellung einer Wie-BK entschieden hat - die Unzulässigkeit dieser Klage verkannt. Damit erweist sich aber die Entscheidung des LSG, mit der es das Rechtsschutzbegehren des Klägers - nämlich die Berufung gegen die Abweisung seiner Klage - zurückgewiesen hat, aus anderen - prozessualen - Gründen als richtig und die Revision war gemäß § 170 Abs 1 Satz 2 SGG zurückzuweisen (vgl zum umgekehrten Fall BSG vom 28.10.1966 - 4 RJ 339/64 - BSGE 25, 251, 253 f; BSG vom 11.12.1963 - 5 RKn 39/62 - SozR Nr 30 zu § 51 SGG sowie BSG vom 11.9.1980 - 1 RA 43/79 - SozR 1200 § 14 Nr 8 = juris RdNr 27). Das LSG hätte die geänderte Klage als unzulässig abweisen müssen, was im Tenor der Zurückweisung der Revision klarzustellen war.

23

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 183, 193 SGG und berücksichtigt die nur geringfügige verfahrensrechtliche Korrektur der angegriffenen Entscheidung.