

Bundessozialgericht

12 RJ 92/73

I m N a m e n d e s V o l k e s

U r t e i l

in dem Rechtsstreit

Zugestellt am

11.Juli 1973 ,

Reg.Obersekre-
tär als Urk.
Beamter d.
Gesch.Stelle

Klägerin und Revisionsklägerin,

Prozeßbevollmächtigter: ,

gegen

. ,

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 12. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche Verhandlung am 27. Juni 1973 durch den Vorsitzenden Richter Dr. H a u g , die Richter Dr. F r i e d e r i c h s und B u r g e r und die ehrenamtlichen Richter Dr. C o n r a d y und Dr. G e r h a r d t

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landessozialgerichts Berlin vom 11. Januar 1973 aufgehoben und der Rechtsstreit zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



- 2 -

G r ü n d e :

I

In der Sache selbst streiten die Beteiligten darüber, ob der Klägerin Rente wegen Erwerbsunfähigkeit, hilfsweise wegen Berufsunfähigkeit zusteht. Hier ist darüber zu entscheiden, ob ein wesentlicher Mangel im Verfahren des Berufungsgerichts vorliegt.

Die am 10. April 1937 geborene Klägerin, die keinen Beruf erlernt hat und als ungelernte Arbeiterin tätig gewesen ist, beantragte am 24. Juni 1970, ihr Rente wegen Erwerbs-, hilfsweise Berufsunfähigkeit zu gewähren, was die Beklagte nach eigener Sachaufklärung - medizinisch wurden eine hypotone Dysregulation des Kreislaufs, eine sekundäre Anämie, ein synkopales Anfallsleiden und eine vegetative Dystonie festgestellt - ablehnte (Bescheid vom 8. Oktober 1970). Klage und Berufung blieben erfolglos (Urteile vom 17. Februar 1972 und 11. Januar 1973). Das Landessozialgericht (LSG) hat die Revision nicht zugelassen.

Die Klägerin, der durch am 4. Mai 1973 ihrem jetzigen Prozeßbevollmächtigten zugestellten Beschluß des erkennenden Senats vom 26. April 1973 das Armenrecht für das Verfahren vor dem Bundessozialgericht (BSG) bewilligt worden ist, hat gegen das Urteil des LSG am 8. Mai 1973 Revision eingelegt und diese am 11. Mai 1973 begründet.

Sie rügt Verletzung der §§ 103, 106, 109, 117 und 128 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG).

Die Klägerin beantragt,

1. ihr gegen die Versäumung der Revisionsfrist und der Revisionsbegründungsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren,
2. die Urteile des Landessozialgerichts Berlin vom 11. Januar 1973 und des Sozialgerichts Berlin vom 17. Februar 1972 sowie den Bescheid der Beklagten vom 8. Oktober 1970 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihr vom 1. Juli 1970 an Rente wegen Erwerbs-



- 3 -

unfähigkeit, hilfsweise wegen Berufsunfähigkeit zu
gewähren,

hilfsweise:

das Urteil des Landessozialgerichts Berlin vom
11. Januar 1973 aufzuheben und den Rechtsstreit
zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landes-
sozialgericht zurückzuverweisen.

Die Beklagte beantragt,

die Revision der Klägerin zurückzuweisen.

Die Beteiligten haben sich damit einverstanden erklärt,
daß der Senat durch Urteil ohne mündliche Verhandlung
gemäß § 124 Abs. 2 SGG entscheidet.

II

Die Klägerin hat durch ihren Prozeßbevollmächtigten gegen das
ihr am 8. Februar 1973 zugestellte Urteil des LSG vom
11. Januar 1973 am 8. Mai 1973 Revision eingelegt und am
11. Mai 1973 begründet. Die Revisionsfrist von einem Monat
nach Zustellung dieses Urteils und die Revisionsbegründungs-
frist von einem weiteren Monat (§ 164 Abs. 1 Satz 1 SGG)
sind damit versäumt. Auf ihren Antrag ist ihr jedoch gegen-
über der Versäumung der Revisionsfrist und der Revisions-
begründungsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu
gewähren (§ 67 SGG), da innerhalb eines Monats nach Zustellung
des Beschlusses über die Bewilligung des Armenrechts die
Revision eingelegt und begründet worden ist.

III

Die Revision der Klägerin hat insoweit Erfolg, als das an-
gefochtene Urteil mit den ihm zugrunde liegenden Feststellungen
aufzuheben und der Rechtsstreit zu neuer Verhandlung und Ent-
scheidung an das LSG zurückzuverweisen ist.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 4 -

Die Klägerin erblickt darin eine Verletzung der §§ 103, 106, 117 und 128 SGG, daß das LSG den von ihr in der mündlichen Verhandlung vom 11. Januar 1973 benannten praktischen Arzt Dr. H. nicht als sachverständigen Zeugen vernommen hat. Sie habe in diesem Termin angegeben, sie sei nach einem Überfall von Mitte November 1972 bis Anfang Dezember 1972 bettlägerig krank gewesen und habe sich aus diesem Anlaß in die Behandlung des praktischen Arztes Dr. H. begeben, der sie davon unterrichtet habe, daß eine Gehirnerschütterung vorgelegen habe. Obschon diese Angaben für die Beurteilung ihres Gesundheitszustandes und damit auch ihres Klagebegehrens höchst wichtig seien, habe das Berufungsgericht Dr. H. nicht vernommen, sondern, wie sich aus der Sitzungsniederschrift ergebe, ein sehr merkwürdiges und nach dem Gesetz anfechtbares Verfahren zur Aufklärung eingeschlagen. Der Berichterstatter habe nämlich fernmündlich den behandelnden praktischen Arzt Dr. H. über das von ihr vorgetragene Geschehen im November 1972 befragt, ohne sie hiervon vorher in Kenntnis zu setzen und ohne daß sie diesem Arzt eine Aussagegenehmigung erteilt habe. Aus der Sitzungsniederschrift gehe auch hervor, daß der Arzt seine Angaben ohne Einsichtnahme in die Kartei gemacht habe, so daß er keine genaue und erschöpfende Auskunft habe erteilen können. Obschon das Berufungsgericht damit den Grundsatz der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme verletzt habe, habe es die fernmündlich erlangten Angaben des Arztes in seinem Urteil auf Seite 10 rechtlich verwertet.

Diese Revisionsrüge der Klägerin greift durch. Das Verfahren des LSG hat sich tatsächlich in der von der Klägerin geschilderten Weise abgespielt: Wie sich aus der Niederschrift über die Sitzung des LSG vom 11. Januar 1973 ergibt, hatte die Klägerin erklärt, "sie sei Mitte November vorigen Jahres überfallen worden und danach bis Anfang Dezember bettlägerig krank gewesen. Sie habe sich aus diesem Anlaß in Behandlung des praktischen Arztes Dr. H. begeben, der sie davon unterrichtet habe, daß eine Gehirnerschütterung vorgelegen habe" (Bl. 121 Rückseite der LSG-Akten). Nachdem danach die bereits geschlossene Verhandlung wieder eröffnet worden war,

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

-5-

- 5 -

unterrichtete der Vorsitzende die Beteiligten ausweislich derselben Sitzungsniederschrift über folgendes:

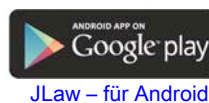
"Der Berichterstatter hat im Auftrag des Senats den praktischen Arzt Dr. H. über das von der Klägerin vorgetragene Geschehen im November 1972 fernmündlich befragt. Der genannte Arzt hat nach Angabe des Berichterstatters mitgeteilt, eine eigentliche Behandlung wegen einer Gehirnerschütterung habe er zum genannten Zeitpunkt nicht durchgeführt. Die Klägerin habe über Kopfschmerzen geklagt und sei mit Tabletten behandelt worden. Ob diese Kopfschmerzen die Folge einer Gehirnerschütterung gewesen seien, könne er, der Arzt, nicht angeben. Soviel sei indessen gewiß, daß er eine Krankenhauseinweisung vorgenommen haben würde, falls ein schwereres Geschehen vorgelegen hätte. Der Arzt habe nach Angaben des Berichterstatters seine Angaben indessen ohne Einsichtnahme in die Kartei der Klägerin gemacht."

Das Verfahren des LSG ist fehlerhaft. Es hat durch die fernmündliche Befragung des Arztes Dr. H., wie die Klägerin mit Recht rügt, den Grundsatz der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme (§ 117 SGG) verletzt. Soweit die Beweiserhebung nicht einen besonderen Termin erfordert, erhebt das Gericht Beweis in der mündlichen Verhandlung. Da der von der Klägerin benannte Arzt im Termin nicht zur Verfügung stand, um als sachverständiger Zeuge (§ 118 Satz 1 SGG i.V.m. § 414 der Zivilprozeßordnung -ZPO-) nach Befreiung von der ärztlichen Schweigepflicht über die von der Klägerin behauptete Gehirnerschütterung und deren Behandlung auszusagen, hätte die Sache vertagt und der genannte Arzt in einem neuen Termin vernommen werden müssen. Zwar hätte das Berufungsgericht den Arzt auch um einen schriftlichen Befund- und Behandlungsbericht bitten können (§ 106 Abs. 2 Nr. 2 SGG). Aber auch dann wäre, um dies zu veranlassen und den Beteiligten nach Eingang des Befund- und Behandlungsberichts das rechtliche Gehör durch Mitteilung von Abschriften (§ 107 SGG; vgl. BSG 4, 60) zu gewähren, eine Vertagung nicht zu umgehen gewesen. Bei seiner Verfahrensweise hat das LSG eine fernmündliche Vernehmung eines sachverständigen Zeugen vorgenommen, die dem sozialgerichtlichen Verfahren indes unbekannt und daher gesetzwidrig ist (vgl. BSG 2, 197, 199). Indem das Berufungs-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 6 -

gericht die von dem Berichterstatter erfragten Angaben des Arztes Dr. H. mit zum Gegenstand seiner Urteilsfindung gemacht hat - auf Seite 10 seines Urteils hat es dessen Angaben gewürdigt -, hat es ferner die Vorschrift des § 128 Abs. 1 Satz 1 SGG verletzt, und zwar dadurch, daß es die gesetzwidrig herbeigeführten Angaben dieses Arztes als Beweisergebnis mit in seine Beweiswürdigung einbezogen hat.

Zwar kann ein Prozeßbeteiligter auf die Befolgung der Vorschrift des § 117 SGG gem. § 202 i.V.m. § 295 ZPO verzichten; danach könnte die Rüge der Verletzung des § 117 SGG nicht mehr erfolgreich erhoben werden (vgl. auch BVerwG DÖV 1973, 277 f mit Hinweisen). Wenn auch die Klägerin im Termin vor dem LSG erschienen war, fehlt doch jeder Anhalt dafür, daß sie auf die Befolgung der Vorschrift des § 117 SGG verzichtet hat. Ausdrücklich hat sie ohnehin Derartiges nicht erklärt. Ein denkbarer stillschweigender Verzicht läßt sich aus den gesamten Umständen des Falles nicht entnehmen. Zudem kann von einem derartigen Rügeverzicht auch deshalb keine Rede sein, weil das LSG, wie oben dargelegt, zugleich das Recht der freien richterlichen Beweiswürdigung (§ 128 Abs. 1 Satz 1 SGG) verletzt hat, über das zu verfügen den Beteiligten eines Gerichtsverfahrens wegen des unaufhebbaren Widerspruchs zu den Grundsätzen des sozialgerichtlichen Verfahrens ohnehin versagt ist (vgl. Peters/Sautter/Wolff, Kommentar zur Sozialgerichtsbarkeit, § 117 Anm. 2 am Ende -II/82/83-).

Da die von der Revision gerügten Mängel im Verfahren des LSG vorliegen, ist die Revision der Klägerin statthaft, ohne daß geprüft und entschieden werden braucht, ob der weitere gerügte Verfahrensmangel vorliegt.

Da nicht auszuschließen ist, daß das LSG bei ordnungsmäßigem Verfahren zu einer anderen Entscheidung gelangt wäre, das Revisionsgericht aber mangels ausreichender Tatsachenfeststellungen in der Sache nicht entscheiden kann, ist das angefochtene Urteil mit den ihm zugrunde liegenden Feststellungen aufzuheben und der Rechtsstreit zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen (§ 170 Abs. 2 Satz 2 SGG). Das Berufungsgericht wird vor seiner neuen Entscheidung



- 7 -

die mit dem behaupteten Überfall der Klägerin von November 1972 in Zusammenhang stehenden Tatsachen genau und unter Beachtung der Verfahrensvorschriften feststellen müssen. Ob es alsdann noch einen medizinischen Sachverständigen heranziehen muß, wird von dem Inhalt der Angaben des Arztes Dr. H. abhängen.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens bleibt der das Verfahren abschließenden Entscheidung vorbehalten.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)