

Bundessozialgericht

5a BKnU 9/85

Beschluß in dem Rechtsstreit

.....,

Kläger und Beschwerdeführer,
Prozeßbevollmächtigte:,

g e g e n

.....,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 5a Senat des Bundessozialgerichts hat am 21. Februar
1986 beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der
Revision im Urteil des Landessozialgerichts für das Land
Nordrhein-Westfalen vom 13. Mai 1985 wird als unzulässig
verworfen.

Die Beteiligten haben einander außergerichtliche Kosten
für das Revisionsverfahren nicht zu erstatten.

-2-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

G r ü n d e :

Die Beschwerde des Klägers ist unzulässig, denn die Begründung entspricht nicht der gesetzlich vorgeschriebenen Form des § 160a Abs 2 Satz 3 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG).

Der Kläger begehrt Verletztenrente von der Beklagten. Im Laufe des erstinstanzlichen Verfahrens hat er einen vom Sozialgericht (SG) gehörten Sachverständigen nach Eingang des schriftlichen Gutachtens wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt. Das SG hat das Ablehnungsgesuch zurückgewiesen. Die dagegen gerichtete Beschwerde hat das Landessozialgericht (LSG) nach mündlicher Verhandlung durch Beschluß vom 13. Mai 1985 zurückgewiesen. Klage und Berufung des Klägers hatten keinen Erfolg.

Mit der Beschwerde macht der Kläger geltend, das Urteil des LSG leide an einem wesentlichen Mangel des Verfahrens (§ 160 Abs 2 Nr 3 SGG). Dieser Mangel muß gemäß § 160a Abs 2 Satz 3 SGG in der Beschwerdebegründung bezeichnet werden. Dazu ist es erforderlich, die Tatsachen anzugeben, die den entscheidungserheblichen Mangel ausmachen. Außerdem muß dargelegt werden, weshalb das Urteil des LSG auf dem behaupteten Mangel beruhen kann. Der Kläger trägt vor, aus dem Verlauf der mündlichen Verhandlung und der Niederschrift im Sitzungsprotokoll ergäbe sich, daß das LSG den Beschluß vom 13. Mai 1985 ohne vorherige mündliche Beratung verkündet habe. Damit leide das Urteil des LSG an einem wesentlichen Mangel des Verfahrens.



Nach der auf § 202 SGG iVm § 548 der Zivilprozeßordnung (ZPO) gestützten Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) im Beschluß vom 29. April 1982 (SozR 1500 § 160 Nr 48) unterliegt ^{die} ~~der~~ Entscheidung über ein Ablehnungsgesuch (§ 118 SGG iVm § 406 ZPO) nicht der Beurteilung durch das Revisionsgericht, wenn der entsprechende Beschluß gemäß § 177 SGG nicht anfechtbar ist (vgl auch Urteil des BSG vom 17. September 1980 - 9 RV 41/79 -). Geht man von dieser Rechtsprechung aus, dann ist die Entscheidung über das Ablehnungsgesuch nach der vom Kläger erstrebten Zulassung der Revision nicht nachprüfbar. Eine auf § 160 Abs 2 Nr 1 SGG gestützte Beschwerde kann nur dann zur Zulassung der Revision führen, wenn die Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung klärungsfähig ist, also auch sachlich vom Revisionsgericht entschieden werden kann (vgl BSG in SozR aaO Nr 53). In gleicher Weise kann die Revision nicht wegen eines - behaupteten - Verfahrensmangels zugelassen werden, der der Überprüfung im Revisionsverfahren entzogen ist. Das entspricht der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG) in seinen Beschlüssen betreffend die Richterablehnung vom 21. Februar 1973 (DÖV 1973, 342, 343) und vom 13. Februar 1978 (Buchholz 303 § 548 Nr 1). Auch der Bundesgerichtshof (BGH) hält die Entscheidung des Berufungsgerichts über ein Ablehnungsgesuch nach § 406 ZPO in der Revisionsinstanz nicht für nachprüfbar (vgl BGH LM § 406 ZPO Nr 6). Diese insoweit übereinstimmende höchstrichterliche Rechtsprechung steht hier einer Zulassung der Revision entgegen. Damit hätte der Kläger sich folglich in der Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde auseinandersetzen müssen.



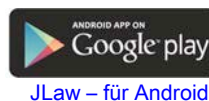
Eine im Zusammenhang mit einer unanfechtbaren Vorentscheidung erhobene Rüge eines Verfahrensmangels ist jedoch insoweit zulässig, als sie sich nicht unmittelbar gegen die Vorentscheidung wendet, sondern einen Mangel betrifft, der als Folge der beanstandeten Vorentscheidung sich auf das angefochtene Urteil selbst auswirkt (vgl BVerwG aaO). Das Vorbringen des Klägers, der Ausgang des Rechtsstreits hänge von der seiner Ansicht nach falschen Entscheidung über das Ablehnungsgesuch ab, reicht insoweit nicht aus. Damit ist noch kein dem angefochtenen Urteil anhaftender Verfahrensmangel schlüssig dargetan (vgl BGH LM § 548 ZPO Nr 6).

Die Rechtsprechung des BSG zur Vorschrift des § 548 ZPO, die über § 202 SGG auch im sozialgerichtlichen Verfahren gilt, ist allerdings nicht einheitlich. Im Gegensatz zum Beschluß des BSG vom 29. April 1982 (aaO) sind in dessen älterer Rechtsprechung (BSGE 6, 256, 262 f; 7, 240, 241 ff) als "unanfechtbar" im Sinne des § 548 ZPO nicht solche Entscheidungen angesehen worden, die gemäß §§ 177, 172 Abs 2 SGG nur "mit der Beschwerde nicht angefochten werden können". Der erkennende Senat kann im vorliegenden Fall offenlassen, ob er sich dieser Rechtsauffassung oder derjenigen des Beschlusses vom 29. April 1982 anschließen will. Auch wenn man nämlich unterstellt, daß sich der Kläger auf die ältere Rechtsprechung berufen will, ist seine Rüge des Verfahrensmangels gleichwohl nicht formgerecht.

Sollte das LSG tatsächlich den Beschluß vom 13. Mai 1985 ohne vorherige Beratung verkündet haben, so läge darin allerdings ein Verfahrensverstoß. Die Entscheidung eines Kollegialgerichts darf



nicht erlassen werden, ohne daß eine Beratung vorausgegangen ist und die als solche erkennbar ist (vgl RGSt 43, 51), wobei das Gericht sich jedoch nicht zum Zwecke der Beratung zurückziehen muß (vgl BVerwG Buchholz 300 § 193 Nr 1). Der Kläger beruft sich insoweit auf die Niederschrift des LSG über die mündliche Verhandlung vom 13. Mai 1985. Darin ist nur die Verkündung des be-
anstandeten Beschlusses vermerkt worden. Was in das Protokoll aufzunehmen ist, regelt § 122 SGG iVm den §§ 159 ff ZPO. Die Beratung wird in § 160 ZPO nicht erwähnt, doch sind die wesentlichen Vorgänge der Verhandlung aufzunehmen (§ 160 Abs 2 ZPO). Die Beweiskraft des Protokolls regelt § 165 ZPO. Danach kann die Beachtung der für die mündliche Verhandlung vorgeschriebenen Förmlichkeiten nur durch das Protokoll bewiesen werden. Die Beratung gehört aber nicht zur mündlichen Verhandlung. Sie ist vielmehr von dieser zu trennen und beginnt erst nach Schluß der mündlichen Verhandlung. Aus dem Schweigen in der Niederschrift des LSG vom 13. Mai 1985 kann daher nicht auf eine unterbliebene Beratung geschlossen werden, vielmehr ist insoweit eine freie Beweiswürdigung möglich. Aufgabe der Beschwerdebegründung wäre es gewesen, einen Sachverhalt darzulegen, der das Revisionsgericht allein anhand der Begründung in die Lage versetzt hätte, sich ein Urteil darüber zu bilden, ob die angegriffene Entscheidung auf dem gerügten Verfahrensmangel beruhen kann (vgl BSG in SozR 1500 § 160a Nr 14, 55). Im Falle des Klägers konnten Ausführungen zu folgenden Punkten erwartet werden: Ist die Beratung vor der Verkündung des Beschlusses tatsächlich unterblieben oder nur nicht in das Protokoll aufgenommen worden? Das Gericht hatte vorher bereits die mündliche Verhandlung unterbrochen. Es ist also



durchaus möglich, daß während dieser Unterbrechung eine Beratung stattgefunden und das Gericht sich dann später kurz verständigt hat, es solle bei deren Ergebnis bleiben. Der Kläger war in der mündlichen Verhandlung vor dem LSG durch einen Rechtsbeistand vertreten. Hat dieser nach der Verkündung des Beschlusses eine unterbliebene Beratung gerügt? Warum hat er das ggf nicht getan? Der Hinweis auf das Protokoll reicht demnach zur Beschwerdebe- gründung nicht aus, vielmehr hätten weitere Beweismittel ange- boten werden müssen.

In dem hier erörterten Zusammenhang meint der Kläger, es handele sich um einen absoluten Revisionsgrund im Sinne des § 202 SGG iVm § 551 Nr 1 ZPO, was er jedoch nicht näher erläutert hat. Die zu- letzt genannte Bestimmung betrifft die nicht vorschriftsmäßige Besetzung des Gerichts. Wieso die Entscheidung über die Ablehnung eines Sachverständigen die Besetzung des Gerichts berühren soll, ist für den Senat nicht zu erkennen.

Nach Ansicht des Klägers verstößt der Beschluß des LSG, soweit darin die Beschwerde gegen den Beschluß des SG verworfen worden ist, gegen Art 103 Abs 1 des Grundgesetzes (GG). Der Befangen- heitsantrag sei nämlich nicht unzulässig gewesen. Die Ablehnung dieses Antrags stelle deshalb eine Verletzung des rechtlichen Gehörs dar. Dieses soll sicherstellen, daß die Beteiligten sich vor einer Entscheidung zum Prozeßstoff äußern können und gehört werden. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) muß das entscheidende Gericht durch die mit dem Ver- fahren befaßten Richter die Ausführungen der Prozeßbeteiligten



zur Kenntnis nehmen und in Erwägung ziehen. Dabei soll Art 103 Abs 1 GG als Prozeßgrundrecht sicherstellen, daß die Entscheidung frei von Verfahrensfehlern ergeht, welche ihren Ursprung gerade in der unterlassenen Kenntnisnahme und Nichtberücksichtigung des Sachvortrags der Prozeßbeteiligten haben. Nur dann, wenn ein Gericht dieser ihm von der Verfassung auferlegten Verpflichtung nicht nachkommt, ist Art 103 Abs 1 GG verletzt (vgl BVerfG in SozR 1500 § 62 Nr 16 mwN). Ein derartiger Verfahrensmangel ist vom Kläger nicht hinreichend bezeichnet worden, weil er nicht angegeben hat, welches Vorbringen verhindert oder nicht berücksichtigt worden ist und inwiefern das angefochtenen Urteil darauf beruhen kann (vgl BSG in SozR 1500 § 160a Nr 36). Das Vorbringen des Klägers in der Beschwerdebegründung, mit dem er aufzeigen will, warum der Beschluß des LSG unrichtig sei, ist nicht geeignet, zur Zulassung der Revision zu führen.

Der Kläger meint, das LSG sei von der Entscheidung des BSG vom 31. Juli 1975 (SozR 1750 § 406 Nr 1) im Sinne des § 160 Abs 2 Nr 2 SGG abgewichen. Der Beschwerdeführer hat die Divergenz nicht schon dann formgerecht gemäß § 160a Abs 2 Satz 3 SGG bezeichnet, wenn er auf eine bestimmte höchstrichterliche Entscheidung hinweist und behauptet, das angegriffene Urteil des LSG weiche davon ab. Vielmehr ist in der Beschwerdebegründung notwendigerweise darzulegen, mit welcher konkreten Aussage das Berufungsgericht von der höchstrichterlichen Rechtsprechung abgewichen ist (vgl BSG in SozR 1500 § 160a Nrn 14, 21 und 29). Diesen Anforderungen hat der Kläger nicht genügt. Er hat keine konkreten Aussagen des LSG der höchstrichterlichen Rechtsprechung gegenübergestellt. Er



räumt selbst ein, daß das BSG in der Entscheidung vom 31. Juli 1975 über einen anders gelagerten Sachverhalt zu entscheiden hatte.

Als Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des § 160 Abs 2 Nr 1 SGG sieht der Kläger es an "welche Anforderungen an den Begriff der Unverzüglichkeit der Stellung eines Antrags wegen Besorgnis der Befangenheit gegen einen Sachverständigen für eine sprachlich und rechtlich nicht gewandte Partei gestellt werden dürfen". Von grundsätzlicher Art ist eine Rechtsfrage nur dann, wenn sie über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung besitzt. Sie muß also der Verallgemeinerung fähig sein und ihre Entscheidung muß im allgemeinen Interesse liegen, weil durch sie das Recht oder die Rechtsanwendung fortentwickelt oder vereinheitlicht wird. Schließlich muß die Rechtsfrage klärungsbedürftig und klärungsfähig sein. In der Beschwerdebegründung ist aufzuzeigen, daß diese Voraussetzungen einer formgerechten Beschwerde erfüllt sind. Daran fehlt es im Falle des Klägers. Nach § 406 Abs 2 ZPO ist das Ablehnungsgesuch grundsätzlich vor der Vernehmung des Sachverständigen bzw vor der Einreichung des schriftlichen Gutachtens bei Gericht anzubringen. Nach diesem Zeitpunkt ist die Ablehnung nur zulässig, wenn glaubhaft gemacht wird, daß der Ablehnungsgrund vorher nicht geltend gemacht werden konnte. Ob die Ablehnung rechtzeitig erfolgt ist, hängt damit von den Umständen des Einzelfalles ab. Der Kläger hat nicht aufgezeigt, inwiefern die von ihm formulierte Frage der Verallgemeinerung fähig ist. Seine Begründung der Beschwerde basiert ausschließlich auf dem Sachverhalt im konkreten Fall. Schließlich fehlt es an Darle-



gungen dazu, daß das BSG nach Zulassung der Revision die bezeichnete Rechtsfrage notwendigerweise zu entscheiden hat. Das ist zumindest dann zu verneinen, wenn der Beschluß des LSG vom 13. Mai 1985 unanfechtbar im Sinne des § 548 ZPO ist.

Der Senat hat die somit unzulässige Beschwerde des Klägers ohne Zuziehung der ehrenamtlichen Richter verworfen (§ 202 SGG iVm § 574 ZPO und § 169 SGG analog; vgl BSG in SozR 1500 § 160a Nrn 1, 5; BVerfG aaO Nr 30).

Die Kostenentscheidung beruht auf der entsprechenden Anwendung des § 193 SGG.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)