

Bundessozialgericht
- 7 RAr 86/80 -

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

.....,
Kläger und Revisionskläger,
Prozeßbevollmächtigter:,

g e g e n

.....,
Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 7. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche
Verhandlung am 12. November 1981
für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des
Hessischen Landessozialgerichts vom 24. April 1980
aufgehoben.

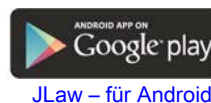
Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Ent-
scheidung an das Landessozialgericht zurückver-
wiesen.

- 2 -

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



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



G r ü n d e :

I

Der Kläger, ein marokkanischer Staatsangehöriger, wendet sich gegen einen Sperrzeitbescheid.

Der Kläger meldete sich am 28. Februar 1977 arbeitslos und beantragte Arbeitslosengeld (Alg), nachdem ihm sein Arbeitgeber am 16. Februar 1977 fristlos gekündigt hatte. Mit Bescheid vom 20. April 1977 stellte die Beklagte den Eintritt einer Sperrzeit vom 17. Februar bis 16. März 1977 fest. Den Widerspruch des Klägers wies die Beklagte durch Bescheid vom 1. November 1977 zurück; der Widerspruchsbescheid ist dem Prozeßbevollmächtigten des Klägers am 11. November 1977 zugestellt worden.

Der Kläger hat am 4. April 1978 Klage erhoben und wegen der Versäumung der Klagefrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt. Er hat vorgetragen, er sei Anfang August 1977 in seine Heimat gereist, um dort seinen Urlaub zu verbringen (an anderer Stelle: um eine Familienangelegenheit zu regeln). Dort sei er, bedingt durch eine frühere Schädelverletzung, an Kopfschmerzen, Schwindel und Schlaflosigkeit erkrankt und habe infolgedessen erst am 10. März 1978 in die Bundesrepublik Deutschland zurückkehren können. Erst bei einem Besuch bei seinem Prozeßbevollmächtigten habe er von dem Widerspruchsbescheid Kenntnis erhalten. Sein Prozeßbevollmächtigter sei zwar befugt gewesen, für ihn zur Fristwahrung Klage zu erheben, er habe dies jedoch nicht getan, nachdem ein Brief mit dem Vermerk "unbekannt verzogen" zurückgekommen sei, und sein Prozeßbevollmächtigter von anderen Marokkanern erfahren habe, daß er in seine Heimat zurückgekehrt sei. Von Marokko aus habe er seinen Prozeßbevollmächtigten nicht benachrichtigen können. Er spreche nur sehr gebrochen deutsch und könne es weder lesen noch schreiben. Er habe einen Dolmetscher nicht bemühen können, weil ihm die Anschrift des Prozeßbevollmächtigten unbekannt



- 3 -

gewesen sei. Dessen Anschrift habe er nicht feststellen können, weil er allenfalls die phonetische Schreibweise des Namens gekannt habe.

Das Sozialgericht (SG) hat die Klage wegen Versäumung der Klagefrist abgewiesen und ausgeführt: Ein Wiedereinsetzungsgrund liege nicht vor. Der Kläger habe seinem Bevollmächtigten über seine Heimreise nach Marokko und seinen krankheitsbedingten Aufenthalt keine Nachricht zukommen lassen. Da nach den vorgelegten ärztlichen Bescheinigungen keine akuten Erkrankungen, sondern lediglich Folgezustände einer früheren Krankheit vorgelegen hätten, sei der Kläger imstande gewesen, seinem Bevollmächtigten eine kurze schriftliche Mitteilung über die voraussichtliche Dauer seiner Abwesenheit zu übersenden (Urteil vom 11. Mai 1979).

Die vom SG nicht zugelassene Berufung hat das Landessozialgericht (LSG) durch Urteil vom 24. April 1980 als unzulässig verworfen und ausgeführt: Sie sei nach § 144 Abs 1 Nr 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) nicht statthaft; die Voraussetzungen des § 150 SGG seien nicht gegeben. Einen wesentlichen Mangel des Verfahrens, dessen Vorliegen die Berufung nach § 150 Nr 2 SGG zulässig machen könnte, habe der Kläger nicht gerügt. Er beanstande nicht das Verfahren, das zur Ablehnung der Wiedereinsetzung geführt habe, sondern den rechtlichen Standpunkt und die Beurteilung durch das SG. Eine fehlerhafte Entscheidung durch Prozeßurteil stelle allein einen wesentlichen Mangel des Verfahrens noch nicht dar. Das SG habe maßgeblich darauf abgestellt, daß der Kläger den Bevollmächtigten nicht unterrichtet habe; daß, wie der Kläger meine, schon wegen der Verständigungsschwierigkeiten es zu einer Wiedereinsetzung gekommen wäre, sei daher kein wesentlicher Mangel des Verfahrens. Von der rechtlichen Beurteilung des SG aber sei auszugehen; sei sie falsch, begründe sie einen Rechtsirrtum, nicht aber einen Verfahrensmangel.

- 4 -



Der Kläger rügt mit der vom Senat zugelassenen Revision eine Verletzung des § 150 Nr 2, § 67 SGG, Art 103 Abs 1 Grundgesetz (GG) und bringt hierzu insbesondere vor: Nach ständiger Rechtsprechung liege ein wesentlicher Mangel des Verfahrens dann vor, wenn das Gericht ein Prozeßurteil erlasse, obwohl es in der Sache hätte entscheiden müssen. Das LSG habe selbst die Voraussetzungen der Wiedereinsetzung prüfen und diese nach der Sachlage gewähren müssen. Es habe daher rechtsfehlerhaft die Berufung als unzulässig verworfen. Es empfehle sich, bereits im Revisionsverfahren die Wiedereinsetzung zu gewähren und den Rechtsstreit im übrigen zur erneuten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen, und zwar an das SG, weil auch dieses Gericht nicht in der Sache entschieden habe.

Der Kläger beantragt,
das Urteil des LSG aufzuheben, ihm Wiedereinsetzung zu gewähren und den Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung in der Sache an das SG (hilfsweise: an das LSG) zurückzuverweisen.

Die Beklagte stellt keinen Antrag.

Die Beteiligten haben sich übereinstimmend mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung durch Urteil einverstanden erklärt (§ 124 Abs 2 SGG).

II

Die Revision des Klägers hat mit der Maßgabe Erfolg, daß das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückverwiesen wird.

Nach § 144 Abs 1 Nr 2 SGG ist bei Ansprüchen auf wiederkehrende Leistungen für einen Zeitraum bis zu 13 Wochen (3 Monaten) die Berufung nicht zulässig. Wie das LSG in



Übereinstimmung mit der (seit BSGE 18, 266 = SozR Nr 22 zu § 144 SGG) ständigen Rechtsprechung entschieden hat, unterfällt die Berufung des Klägers dieser Vorschrift. Wird die Feststellung einer Sperrzeit angefochten, begehrt der Arbeitslose letztlich die Gewährung von Alg bzw Arbeitslosenhilfe, und zwar höchstens für den Zeitraum, für den die Beklagte die Sperrzeit festgesetzt hat. Dies sind hier 4 Wochen, dh ein Zeitraum, der weniger als 13 Wochen (3 Monate) umfaßt.

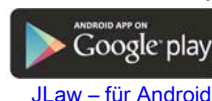
Ungeachtet des § 144 Abs 1 Nr 2 SGG ist die Berufung jedoch zulässig, wenn ein wesentlicher Mangel des Verfahrens, der auch tatsächlich vorliegt (BSGE 29, 10, 19; BSG SozR 1500 § 150 Nr 11 und 18), gerügt wird (§ 150 Nr 2 SGG). Der Kläger hat vor dem LSG geltend gemacht, daß das SG ihm zu Unrecht Wiedereinsetzung verweigert habe. Ob dem Kläger Wiedereinsetzung zu gewähren ist, hat das LSG nicht geprüft; dies beanstandet die Revision zu Recht.

Verfahrensmangel ist jeder Verstoß gegen eine Norm des gerichtlichen Verfahrensrechts. Der Mangel muß sich auf das prozessuale Vorgehen beziehen. Es ist nicht erforderlich, daß der Fehler "auf dem Wege zum Urteil" eingetreten ist; vielmehr können auch Mängel der Entscheidung selbst Verfahrensfehler sein, wenn sie nur "im Verfahren" vorgekommen sind, zB, wenn das Urteil sich in einer fehlerhaften Entscheidung zu verfahrensrechtlichen Vorschriften erschöpft oder eine solche fehlerhafte Entscheidung voraussetzt. Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) liegt ein wesentlicher Mangel des Verfahrens daher vor, wenn die Vorinstanz ein Sachurteil erlassen hat, obwohl die Prozeßvoraussetzungen nicht vorlagen (vgl für viele BSGE 2, 225, 226 f; 2, 245, 246; 3, 293; 35, 267, 271; 36, 181, 182 f) oder ein Prozeßurteil ergangen ist, obwohl die Prozeßvoraussetzungen gegeben waren (Rechtsweg: BSG SozR Nr 46 zu § 51 SGG; BSGE 45, 169, 172; 34, 236, 237 f; Klageart: BSGE 15, 52, 53; Feststellungsinteresse: BSG SozR Nr 23 zu § 55 SGG; Vorverfahren: BSG SozR Nr 33 zu § 55 SGG; Statthaftigkeit der Berufung: BSGE 1, 283, 286 f; 2, 229, 235; 6, 80, 83; 39, 200, 201 = SozR 1500 § 144 Nr 3). Das gilt auch, wenn zu Unrecht die



Klage (BSGE 4, 200, 201; 7, 112, 113 f; 15, 52, 53) oder die Berufung (vgl BSGE 6, 256, 258 ff) als verspätet angesehen worden ist. Bei der Prüfung, ob Klage oder Berufung zu Unrecht als verspätet angesehen worden sind, ist das Rechtsmittelgericht nicht an die Beurteilung der Vorinstanz gebunden. Zwar ist für die Frage, ob der Vorinstanz ein Verfahrensfehler unterlaufen ist, die Überzeugung der Vorinstanz zugrunde zu legen; das gilt jedoch lediglich für die Überzeugung zur materiellen Rechts- und Sachlage. Das Rechtsmittelgericht hat daher selbst zu prüfen, ob die Klage (bzw die Berufung) verspätet ist. Rügt der Rechtsmittelkläger, daß die Vorinstanz ihm zu Unrecht die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand verweigert habe, gilt nichts anderes; denn auch die Ablehnung der Wiedereinsetzung ist eine Entscheidung verfahrensrechtlicher Art (BSGE 6, 256, 262). Sie unterliegt daher in vollem Umfange der Überprüfung des Rechtsmittelgerichts (vgl BSG aaO; BSG SozR Nr 9 zu § 67 SGG; ferner SozR 1500 § 67 Nr 6; BSGE 1, 227, 231 f). Macht der Kläger in der Berufungsinstanz geltend, das SG habe ihm Wiedereinsetzung gewähren müssen, muß das LSG mithin prüfen, ob die Rüge zutrifft, dh, ob tatsächlich die Voraussetzungen für die Wiedereinsetzung gegeben sind oder nicht.

Die Revision des Klägers ist daher begründet. Sie führt gemäß § 170 Abs 2 Satz 2 SGG zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das LSG, das das angefochtene Urteil erlassen hat, ohne daß vom erkennenden Senat eine Entscheidung über die rechtzeitig beantragte Wiedereinsetzung (und damit über Zulässigkeit von Klage und Berufung) getroffen wird. Zwar kann auch das Revisionsgericht Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Klagefrist gewähren (vgl BSG SozR Nr 9 zu § 67 SGG; SozR 1500 § 67 Nr 12; BGHZ 7, 280; BFHE 124, 487) und die hierzu erforderlichen Feststellungen treffen (vgl BSG SozR Nr 9 zu § 67 SGG). Das BSG ist hierzu aber nicht verpflichtet, soweit dies untunlich ist, weil zur Wiedereinsetzung der Sachverhalt noch aufgeklärt werden muß (vgl BSGE 1, 227,



- 7 -

232; BSG SozR 1500 § 67 Nr 6; BSG Breithaupt 1976, 432, 435). Das ist hier der Fall; denn es ist nach den Angaben des Klägers und dem Inhalt der Akte der Beklagten offen, ob Wiedereinsetzung zu gewähren ist. Treffen die Angaben des Klägers über seine Behinderung, den Prozeßbevollmächtigten zu benachrichtigen, zu, könnte der Wiedereinsetzung dennoch ua entgegenstehen, daß der Kläger nicht dafür gesorgt hat, daß ihm seine Post nachgesandt wird, nachdem er in Marokko wegen seiner Erkrankung damit rechnen mußte, nicht nur vorübergehend abwesend zu bleiben. Auch hat der Prozeßbevollmächtigte nicht alles ihm zumutbare getan, die Fristversäumnis zu vermeiden, wenn er die Anschrift des Klägers über dessen ihm bekannte Freundin (vgl die an das Arbeitsgericht Frankfurt gerichtete Klage vom 28. Februar 1977, Bl 26 d. Akte der Beklagten) feststellen konnte.

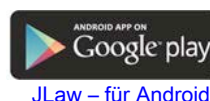
Das angefochtene Urteil ist daher aufzuheben und die Sache an das LSG zurückzuverweisen, das die entsprechenden Feststellungen zu treffen hat und gegebenenfalls auch eine Sachentscheidung fällen wird. Da nach dem Sachstand nicht auszuschließen ist,

- 8 -

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](#)

- 8 -

daß Klage wie Berufung unzulässig sind, verbietet sich die vom Kläger angeregte unmittelbare Zurückverweisung an das SG. Das LSG wird auch über die Kosten des Beschwerde- und Revisionsverfahrens zu entscheiden haben.

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](#)