

Bundessozialgericht

Az.: 8 RV 181/69

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
23. Okt. 1970

Regierungshaupt-
sekretär als Ur-
kundsbeamter der
Geschäftsstelle

.....,

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigte:,

g e g e n

.....,

Beklagter und Revisionsbeklagter.

Der 8. Senat des Bundessozialgerichts hat am
29. September 1970 in Berlin ohne mündliche Verhand-
lung gemäß §§ 165, 153 Abs. 1, 124 Abs. 2 des
Sozialgerichtsgesetzes durch

Senatspräsident

S t e n g e l

- Vorsitzender -,

Bundesrichter

P e t e r s e n,

Bundesrichter

S o n n e n b e r g,

Bundessozialrichter

B r o s t

und

Bundessozialrichterin

B e c k e r

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des
Hessischen Landessozialgerichts vom 11. Februar 1969
aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Ent-
scheidung an dieses Gericht zurückverwiesen.



- 2 -

G r ü n d e :

Der Kläger bezieht Versorgung nach einer Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) um 70 v.H. wegen Gebrauchsunfähigkeit der linken Hand und leichter mechanischer Streckhemmung im linken Ellenbogengelenk. Im April 1958 beantragte er eine Erhöhung seiner Rente, weil außer den anerkannten Schädigungsfolgen noch die durch Ruhr und Gelbsucht während des Kriegsdienstes entstandenen Körperschäden berücksichtigt werden müßten. Durch Bescheid vom 27. Januar 1961 wurde der Antrag abgelehnt. Der Widerspruch blieb erfolglos (Widerspruchsbescheid vom 17. Oktober 1961).

Auf die Klage hatte das Sozialgericht (SG) zunächst - gestützt auf ein gemäß § 109 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) erstattetes Gutachten des Prof. Dr. Sch..... - den Beklagten durch Urteil vom 19. Dezember 1963 verurteilt, dem Kläger unter Anerkennung von chronischem Magendarm-Katarrh als zusätzlicher Schädigungsfolge Rente nach einer MdE um 80 v.H. zu gewähren. Nachdem auf die Berufung des Beklagten das Landessozialgericht (LSG) das Urteil aufgehoben und die Sache an das SG zurückverwiesen hatte, hat dieses nach Einholung eines Gutachtens von Prof. Dr. T..... sowie nach einer Stellungnahme von Prof. Dr. Sch..... durch Urteil vom 19. Oktober 1967 die Klage abgewiesen.

Der Kläger hat Berufung eingelegt und beantragt, gemäß § 109 SGG ein Gutachten von Dr. S..... vom Stadtkrankenhaus Kassel einzuholen. Auf Anforderung des Berichterstatters hat er einen Kostenvorschuß in Höhe von 400,-- DM eingezahlt und im Termin zur mündlichen Verhandlung auf die Frage des Gerichts erklärt, der Sachverständige solle sich zum gleichen Thema äußern wie s.Zt. Prof. Dr.



- 3 -

Sch. im ersten Verfahren vor dem SG. Durch Urteil vom 11. Februar 1969 hat das LSG die Berufung des Klägers zurückgewiesen, weil nicht erwiesen sei, daß er im Kriege eine Ruhr durchgemacht habe und die nach dem Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr. T. vorliegende funktionelle Magen- und Darmstörung nicht als Schädigungsfolge anzusehen sei.

Der Kläger hat Revision eingelegt und beantragt,

das Urteil des Hessischen LSG vom 11. Februar 1969 aufzuheben und den Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an dieses Gericht zurückzuverweisen.

Er rügt mit näherer Begründung, daß das LSG über den auf § 109 SGG gestützten Antrag auf Anhörung des Dr. S. überhaupt nicht entschieden habe.

Der Beklagte beantragt,

die Revision des Klägers gegen das Urteil des Hessischen LSG vom 11. Februar 1969 als unzulässig zu verwerfen.

Er trägt vor, der Antrag auf Anhörung des Sachverständigen Dr. S. sei unbegründet gewesen, weil der Kläger keine besonderen Umstände angegeben habe, welche die Anhörung eines zweiten Arztes zu der gleichen Beweisfrage, welche Prof. Dr. Sch. behandelt habe, rechtfertigen könnten. Infolgedessen hätte das LSG hierauf nicht einzugehen brauchen.

Beide Beteiligte haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.



- 4 -

Der Kläger hat die Revision form- und fristgerecht eingelegt und begründet. Sein Rechtsmittel ist zwar vom Berufungsgericht nicht zugelassen worden, es findet aber statt, weil ein wesentlicher Mangel des Verfahrens (§ 162 Abs. 1 Nr. 2 SGG) gerügt wird und auch vorliegt (BSG 1 S. 150).

Zu Recht hat der Kläger darauf hingewiesen, daß er im Berufungsverfahren gemäß § 109 SGG beantragt hatte, ein Gutachten von Dr. S. einzuholen. Auf diesen Antrag hat der Berichterstatter einen Kostenvorschuß angefordert, welchen der Kläger auch eingezahlt hat. Im Termin zur mündlichen Verhandlung hat das LSG geklärt, zu welcher Beweisfrage der Sachverständige Dr. S. sich äußern sollte. Es hat im Tatbestand des angefochtenen Urteils den Antrag aus § 109 SGG aufgeführt, ist aber in den Entscheidungsgründen hierauf nicht eingegangen; auch durch besonderen Beschluß hat es nicht etwa den Antrag zurückgewiesen. Zu Unrecht hält der Beklagte unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) über die Möglichkeiten der Tatsachengerichte, einen wiederholten Antrag aus § 109 SGG abzulehnen, das Verfahren des Berufungsgerichts für rechtmäßig. Es muß unerörtert bleiben, ob das Berufungsgericht hier den Antrag hätte ablehnen können. Denn - wie der Kläger zutreffend gerügt hat - hat es den Antrag übergangen. Dies aber stellt nach der Rechtsprechung des BSG einen wesentlichen Verfahrensmangel und eine Verletzung des § 109 SGG dar (BSG SozR § 109 Nr. 26, vgl. auch BSG 7 S. 240 ff).

Da also der gerügte wesentliche Mangel des Verfahrens vorliegt, ist die Revision statthaft. Sie ist auch begründet, weil die Möglichkeit besteht, daß das LSG zu einem anderen als dem bisherigen Ergebnis hätte gelangen können. Dem Senat ist es verwehrt, tatsächliche Fest-

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



- 5 -

stellungen zu treffen, so daß die Sache unter Aufhebung des angefochtenen Urteils an das LSG zurückverwiesen werden mußte, damit dieses nunmehr das Erforderliche auf den Antrag des Klägers veranlaßt.

Die Entscheidung über die Kosten auch des Revisionsverfahrens bleibt dem Urteil vorbehalten, durch welches das Verfahren abgeschlossen wird.

Da die Voraussetzungen der §§ 165, 153 Abs. 1, 124 Abs. 2 SGG vorgelegen haben, konnte der Senat ohne mündliche Verhandlung durch Urteil entscheiden.

