

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 13 R 7/15 BH

L 2 R 74/12 (LSG Hamburg)
S 11 R 1922/05 (SG Hamburg)

.....,

Klägerin und Antragstellerin,

g e g e n

Deutsche Rentenversicherung Bund,
Ruhrstraße 2, 10709 Berlin,

Beklagte.

Der 13. Senat des Bundessozialgerichts hat am 11. März 2016 durch den
Vizepräsidenten Prof. Dr. S c h l e g e l sowie die Richter Dr. F i c h t e
und G a s s e r
beschlossen:

Der Antrag der Klägerin, ihr für das Verfahren der Nichtzulassung der Revision
im Urteil des Landessozialgerichts Hamburg vom 9. Februar 2015 Prozess-
kostenhilfe zu bewilligen und einen Rechtsanwalt beizuordnen, wird abgelehnt.



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



Gründe :

I

- 1 Das LSG Hamburg hat im Urteil vom 9.2.2015 einen Anspruch der 1963 geborenen Klägerin auf Rente wegen Erwerbsminderung verneint. Nach dem Gesamtergebnis des Verfahrens liege bei ihr keine Erwerbsminderung vor, denn sie sei trotz vorhandener Gesundheitsstörungen, die ihr Leistungsvermögen in qualitativer Hinsicht einschränkten, noch in der Lage, leichte bis mittelschwere Tätigkeiten mehr als sechs Stunden je Arbeitstag zu verrichten, sofern eine Toilette in erreichbarer Nähe sei. Zusätzliche betriebsunübliche Pausen für Toilettengänge seien nicht erforderlich.
- 2 Die Klägerin hat für die Durchführung eines Beschwerdeverfahrens gegen die Nichtzulassung der Revision in dem ihr am 18.2.2015 zugestellten LSG-Urteil mit Schreiben vom 22.2.2015 beim BSG Prozesskostenhilfe (PKH) und die Beiordnung eines Rechtsanwalts beantragt. Sie macht die grundsätzliche Bedeutung ihrer Rechtssache, eine Rechtsprechungsabweichung sowie zahlreiche Verfahrensmängel geltend.

II

- 3 Der Antrag auf PKH ist abzulehnen.
- 4 Nach § 73a Abs 1 S 1 SGG iVm § 114 Abs 1 S 1 ZPO kann einem Beteiligten, der nach seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen die Kosten der Prozessführung nicht, nur zum Teil oder nur in Raten aufbringen kann, für das Verfahren vor dem BSG PKH bewilligt werden, wenn die beabsichtigte Rechtsverfolgung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet und nicht mutwillig erscheint.
- 5 Vorliegend ist nicht erkennbar, dass die von der Klägerin beabsichtigte Rechtsverfolgung hinreichende Aussicht auf Erfolg haben könnte. Dabei kann hier dahingestellt bleiben, ob das bereits deshalb anzunehmen ist, weil die Klägerin bis zum Ablauf der Rechtsmittelfrist Angaben über ihre persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse nicht auf dem seit dem 22.1.2014 vorgeschriebenen neuen - umfangreicheren - Formular, sondern nur auf dem zuvor heranzuziehenden Vordruck gemacht hat (vgl. § 73a Abs 1 S 1 SGG iVm § 117 Abs 3 S 1 und Abs 4 ZPO, § 1 Abs 1 und § 4 Prozesskostenhilfeformularverordnung vom 6.1.2014, BGBl I 34 - s hierzu zB BSG Beschluss vom 11.6.2015 - B 5 R 8/15 BH - BeckRS 2015, 70297 RdNr 3). Denn die Rechtsverfolgung der Klägerin hat auch in der Sache keine Aussicht auf Erfolg.



- 6 Gegen das von der Klägerin angegriffene LSG-Urteil ist als Rechtsmittel allein eine Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision statthaft (§ 160a SGG). In einem solchen Verfahren geht es nicht darum, ob die Entscheidung des LSG richtig oder falsch ist. Die umfangreichen Ausführungen der Klägerin, weshalb sie das Urteil des LSG für falsch hält, sind deshalb schon im Ansatz nicht dazu geeignet, hinreichende Erfolgsaussichten für das Verfahren der Nichtzulassungsbeschwerde aufzuzeigen. Vielmehr darf gemäß § 160 Abs 2 SGG die Revision nur zugelassen werden, wenn die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat (*Nr 1*), das Urteil des LSG von einer Entscheidung des BSG, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes (GmSOGB) oder des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) abweicht und auf dieser Abweichung beruht (*Nr 2*) oder wenn ein Verfahrensmangel vorliegt, auf dem die angefochtene Entscheidung beruhen kann (*Nr 3*). Dass einer dieser Zulassungsgründe hier mit Erfolg geltend gemacht werden könnte, ist nach Prüfung des Streitstoffs nicht ersichtlich.
- 7 (1) Es ist nicht erkennbar, dass eine Zulassung der Revision auf § 160 Abs 2 Nr 1 SGG gestützt werden könnte. Grundsätzliche Bedeutung im Sinne dieser Vorschrift hat eine Rechtssache nur dann, wenn sie eine bislang nicht hinreichend geklärte und für den Rechtsstreit entscheidungserhebliche Rechtsfrage aufwirft, die allgemeine, über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung besitzt. Dass im Rechtsstreit der Klägerin über das Bestehen eines Anspruchs auf Rente wegen Erwerbsminderung trotz bereits umfangreich vorhandener Rechtsprechung des BSG zu § 43 SGB VI solche noch nicht geklärten Rechtsfragen von Bedeutung sein könnten, ist nicht ersichtlich. Eine grundsätzliche und über den Einzelfall hinausreichende Bedeutung ergibt sich insbesondere nicht allein daraus, dass die Klägerin nach ihrer eigenen Einschätzung "mit so viele(n) gesundheitlichen Beschwerden und Behinderung leistungsgemindert und damit erwerbsunfähig ist". Ebenso wenig folgt eine grundsätzliche Bedeutung daraus, dass die Klägerin meint, sie könne mit ihrem Leistungsvermögen auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt kein Erwerbseinkommen mehr erzielen, zumal Arbeitsplätze für Tätigkeiten wie Zureichen, Annehmen, Transportieren usw nicht in ausreichendem Umfang vorhanden seien und sie diese auch nicht unter betriebsüblichen Arbeitsbedingungen ausführen könne.
- 8 (2) Der Zulassungsgrund der Divergenz (§ 160 Abs 2 Nr 2 SGG) könnte ebenfalls nicht mit Erfolg geltend gemacht werden. Divergenz (Abweichung) bedeutet das Nichtübereinstimmen tragender abstrakter Rechtssätze, die den miteinander zu vergleichenden Entscheidungen zugrunde gelegt worden sind. Sie kann nur dann zur Revisionszulassung führen, wenn das LSG einen tragenden abstrakten Rechtssatz in Abweichung von einem abstrakten Rechtssatz in einer Entscheidung des BSG, des GmSOGB oder des BVerfG aufgestellt hat.
- 9 Davon kann hier nicht ausgegangen werden. Das von der Klägerin angegriffene LSG-Urteil stützt sich vielmehr in seinen Entscheidungsgründen ausdrücklich auf die Rechtsprechung des BSG und dabei insbesondere auch auf die Entscheidungen des erkennenden Senats vom 19.11.2011 (*B 13 R 78/09 R - BSGE 109, 189 = SozR 4-2600 § 43 Nr 16*) sowie des 5. Senats



des BSG vom 9.5.2012 (*B 5 R 68/11 R - SozR 4-2600 § 43 Nr 18*) zu der Frage, in welchen Fällen die Benennung von Arbeitsfeldern bzw geeigneten Tätigkeitsfeldern genügt (erste Prüfstufe) bzw unter welchen Voraussetzungen eine konkrete Verweisungstätigkeit mit ihren typischen, das Anforderungsprofil bestimmenden Merkmalen zu benennen ist. Dass das LSG hier von im Rechtsgrundsätzlichen abgewichen ist, ist nicht erkennbar.

- 10 Soweit die Klägerin demgegenüber meint, das LSG sei von der Rechtsprechung des BSG abgewichen, weil es keinen typischen Arbeitsplatz benannt habe, übersieht sie, dass das LSG seiner Entscheidung als maßgebliche Tatsachen ersichtlich zugrunde gelegt hat, dass die Klägerin unter den üblichen Bedingungen - insbesondere ohne das Erfordernis zusätzlicher betriebsunüblicher Pausen - noch in der Lage ist, leichte bis mittelschwere Tätigkeiten aus dem Bereich der Pack-, Montier-, Produktions-, Prüf-, Etikettier- und Kommissionierungsarbeiten, wie sie in einer in Bezug genommenen berufskundlichen Stellungnahme vom 15.6.2014 näher beschrieben waren, in einem für sie offenstehenden Arbeitsmarkt vollschichtig zu verrichten (*LSG-Urteil S 15 und 16*). Damit hat das LSG bereits auf der ersten Prüfstufe mögliche Zweifel an einer tatsächlichen Einsatzfähigkeit der Klägerin als Folge der bei ihr bestehenden qualitativen Leistungseinschränkungen ausgeräumt. Zu einer weiteren Prüfung, ob eine Summierung ungewöhnlicher Leistungseinschränkungen oder eine besondere spezifische Leistungsbehinderung vorliegt, bestand deshalb keine Notwendigkeit mehr (*BSG Urteil vom 19.10.2011 - B 13 R 78/09 R - BSGE 109, 189 = SozR 4-2600 § 43 Nr 16, RdNr 36 f; BSG Urteil vom 9.5.2012 - B 5 R 68/11 R - SozR 4-2600 § 43 Nr 18 RdNr 25 f*). Wenn die Klägerin geltend machen will, das LSG sei bei seiner Prüfung von unzutreffenden tatsächlichen Annahmen ausgegangen und deshalb zu falschen Ergebnissen gelangt, so könnte damit keine Divergenz iS des § 160 Abs 2 Nr 2 SGG begründet werden; es handelte sich dann vielmehr um eine für die Revisionszulassung unbeachtliche Rüge einer im Einzelfall - nicht im Rechtsgrundsätzlichen - fehlerhaften Rechtsanwendung (sog Subsumtionsrüge).
- 11 (3) Schließlich ist auch kein Verfahrensmangel ersichtlich, den die Klägerin mit Erfolg rügen könnte (§ 160 Abs 2 Nr 3 SGG):
- 12 a) Soweit die Klägerin beanstandet, das LSG habe es versäumt, ihren Gesundheitszustand - insbesondere hinsichtlich Versteifungen in der Hals- und Brustwirbelsäule, Blasen- und Darminkontinenz - durch ein "berufskundiges Gutachten" festzustellen, verkennt sie, dass ein berufskundliches Gutachten zur Feststellung von Gesundheitsstörungen und daraus folgenden beruflichen Leistungseinschränkungen ungeeignet ist. Zudem ist das LSG aufgrund der zahlreich eingeholten sozialmedizinischen Gutachten zu der Überzeugung gelangt, dass bei der Klägerin lediglich eine skoliotische Fehlhaltung der Brust- und Lendenwirbelsäule ohne nennenswerte Funktionsminderung und ohne neuromuskuläre Ausfallerscheinungen bestehe, die behauptete Darminkontinenz tatsächlich nicht vorliege und die vorhandene Reizblase mit Dranginkontinenz für Urin durch die Benutzung von Einlagen zu kompensieren sei, sodass dies



keine weitergehenden Einschränkungen des Leistungsvermögens zur Folge habe. Schließlich ist nicht ersichtlich, dass die Klägerin in der mündlichen Verhandlung vor dem LSG - nachdem sie die Entpflichtung des ihr im Wege der PKH beigeordneten Rechtsanwalts erwirkt hatte - zumindest sinngemäß zum Ausdruck gebracht hat, dass sie vor einer Entscheidung weitere Maßnahmen der Sachaufklärung (insbesondere die Einholung eines ergänzenden berufskundlichen Gutachtens sowie eines proktologischen und eines urologischen Gutachtens) für erforderlich halte. Das wäre jedoch Voraussetzung dafür, dass sie im Rahmen einer Nichtzulassungsbeschwerde den Verfahrensmangel einer unterlassenen Sachaufklärung (§ 103 SGG) überhaupt mit Erfolg rügen könnte (vgl. *BSG Beschluss vom 2.6.2003 - B 2 U 80/03 B - Juris RdNr 4*; *BSG Beschluss vom 22.7.2010 - B 13 R 585/09 B - Juris RdNr 11*; *BSG Beschluss vom 25.8.2015 - B 5 R 206/15 B - Juris RdNr 8*).

- 13 b) Der Vorhalt, das LSG habe seine Entscheidung ohne eigene kritische Überprüfung auf falsche, widersprüchliche, unvollständige, unschlüssige und deshalb nicht überzeugende Gutachten gestützt, denn sie sei in Wahrheit in vielfältiger Hinsicht viel kränker, als es diese Gutachten angenommen hätten, kann ebenfalls nicht zur Revisionszulassung führen. Damit wird die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts (§ 128 Abs 1 S 1 SGG) angegriffen, was nach ausdrücklicher Anordnung in § 160 Abs 2 Nr 3 Teils 2 SGG im Rahmen einer Nichtzulassungsbeschwerde ausgeschlossen ist. Im Übrigen fällt auf, dass die Klägerin, soweit sie zahlreiche Feststellungen in den Gutachten der Sachverständigen Dr. T. (*Schriftsatz vom 22.2.2015 - S 15 bis 21*), Prof. Dr. O. (*aaO S 21 bis 26*), Dr. S. (*aaO S 26 bis 33*), Prof. Dr. M. (*aaO S 33 bis 38*) und Dr. W. (*aaO S 38 bis 41*) als falsch und damit verfahrensfehlerhaft kritisiert, sich zumeist lediglich darauf beruft, sie selbst wisse besser, dass sie in Wirklichkeit erwerbsunfähig sei. Damit gibt sie letztlich zu erkennen, dass sie sich auf eine Überprüfung ihrer Sache durch eine Instanz außerhalb ihrer selbst nicht einlassen will.
- 14 c) Die Klägerin hat auch mit ihrem Vorbringen, das LSG habe den Termin zur mündlichen Verhandlung am 9.2.2015 "viel zu kurzfristig" angesetzt, weil sie das Gutachten des Dr. T. erst am 6.10.2014 und das Gutachten des Prof. Dr. O. erst am 27.1.2015 erhalten habe, keinen durchgreifenden Verfahrensmangel benannt. Eine Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör (§ 62 SGG) ist insoweit nicht ersichtlich, zumal sie in der mündlichen Verhandlung ausweislich der Sitzungsniederschrift keine Vertagung des Termins verlangt hat.
- 15 d) Entsprechendes gilt hinsichtlich der Rüge der Klägerin, das LSG habe eine Rückfrage zu dem Gutachten des Dr. T. "viel zu spät" durchgeführt und damit ihr rechtliches Gehör verletzt. Das LSG hat die ergänzende Stellungnahme des Dr. T. vom 26.1.2015 im Umfang von zwei Seiten am 28.1.2015 an den damaligen Prozessbevollmächtigten der Klägerin übermittelt. Die Klägerin selbst hat daraufhin am 3.2.2015 einen erneuten Befangenheitsantrag gegen Dr. T. angebracht und in einem weiteren Schriftsatz vom 3.2.2015 ihre Berufungsbegründung im Hinblick auf die weitere Stellungnahme des Dr. T. ergänzt. In der mündlichen Verhandlung



am 9.2.2015 hat sie ausweislich der Sitzungsniederschrift nicht geltend gemacht, dass sie noch mehr Zeit benötige, um sich sachgerecht zu diesem Vorgang äußern zu können.

- 16 e) Soweit die Klägerin einen Verfahrensmangel darin begründet sieht, dass das LSG ihre Anträge auf Ablehnung des Sachverständigen Dr. T. wegen Besorgnis der Befangenheit zu Unrecht mit Beschlüssen vom 11.12.2014 bzw 6.2.2015 abgelehnt hat, kann das einer Nichtzulassungsbeschwerde nicht zum Erfolg verhelfen. Diese Beschlüsse des LSG sind gemäß § 177 SGG nicht mit einer Beschwerde an das BSG anfechtbar und unterliegen deshalb nach § 202 S 1 SGG iVm § 557 Abs 2 ZPO nicht der Beurteilung durch das Revisionsgericht, sodass auch eine Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision hierauf nicht gestützt werden kann (vgl. *BSG Urteil vom 28.9.1999 - B 2 U 32/98 R - BSGE 84, 281, 283 = SozR 3-2200 § 605 Nr 1 S 3; BSG Beschluss vom 29.3.2007 - B 9a SB 18/06 B - SozR 4-1500 § 60 Nr 4 RdNr 11*).
- 17 f) Zutreffend weist die Klägerin allerdings darauf hin, dass das LSG über ihr Ablehnungsgesuch gegen den Sachverständigen Prof. Dr. O. vom 27.1.2015 (eingegangen am 2.2.2015) verfahrensfehlerhaft nicht bereits vor der Verkündung seines Urteils vom 9.2.2015 in einem gesonderten Beschluss entschieden hat (§ 118 Abs 1 S 1 SGG iVm § 406 Abs 5 ZPO - s hierzu *BSG Urteil vom 2.5.2001 - B 2 U 29/00 R - SozR 3-1500 § 153 Nr 13 S 40*), so wie es auch mit dem weiteren Ablehnungsgesuch vom 3.2.2015 gegen den Sachverständigen Dr. T. mit Beschluss vom 6.2.2015 verfahren ist. Gleichwohl kann auch hierauf eine Revisionszulassung nicht mit Erfolg gestützt werden. Denn es handelt sich nach den Umständen des vorliegenden Falles nicht um einen Verfahrensmangel, auf dem die Entscheidung des LSG beruhen kann, wie § 160 Abs 2 Nr 3 SGG dies erfordert. Das LSG hat in seinem Urteil vom 9.2.2015 - auf S 17 des Umdrucks - ausführlich begründet, weshalb die von der Klägerin gegen den Sachverständigen erhobenen, im Tatbestand auf S 12 wiedergegebenen Vorwürfe vom Standpunkt eines vernünftig denkenden Beteiligten aus die Besorgnis der Befangenheit nicht zu rechtfertigen vermögen. Es hat damit in der Sache über den Befangenheitsantrag abschlägig entschieden - wenn auch nicht vorab durch gesonderten Beschluss, sondern in dem Urteil selbst. Bei dieser Sachlage erscheint es aber als ausgeschlossen, dass die Entscheidung des LSG inhaltlich anders hätte ausfallen können, wenn es die Zurückweisung des Befangenheitsgesuchs - wie im Fall des Dr. T. - bereits zuvor in der mündlichen Verhandlung gesondert als Beschluss verkündet hätte. Im Übrigen ist der Revisionsinstanz die Überprüfung einer Entscheidung des Berufungsgerichts zur Ablehnung eines Sachverständigen auch dann verwehrt, wenn diese erst in dem Urteil erfolgt (*BSG Urteil vom 28.9.1999 - B 2 U 32/98 R - BSGE 84, 281, 283 = SozR 3-2200 § 605 Nr 1 S 3, unter Bezugnahme auf BGH Urteil vom 14.11.1978 - X ZR 11/75 - LM Nr 6 zu § 406 ZPO; ebenso BGH Urteil vom 15.1.1988 - V ZR 197/86 - NJW-RR 1988, 524; aus dem Urteil des BSG vom 2.5.2001 - B 2 U 29/00 R - SozR 3-1500 § 153 Nr 13 S 40 - ergibt sich nichts anderes, denn dort wird ein beachtlicher Verfahrensmangel nur für den Fall angenommen, dass das LSG eine Entscheidung über das Ablehnungsgesuch völlig, dh auch im Urteil, unterlässt*).



- 18 g) Der Vorhalt, das LSG habe in seinem Urteil verfahrensfehlerhaft keine Blutuntersuchung erwähnt (*S 14 des Schriftsatzes vom 22.2.2015 - gemeint ist damit offenbar die auf S 13 aaO wiedergegebene Blutuntersuchung, die der Sachverständige Prof. Dr. O. durchführte*), obwohl diese beweise, dass bei ihr eine Entzündung und andere Beschwerden vorlägen, vermag ebenfalls keinen durchgreifenden Verfahrensmangel zu begründen. Eine Verletzung des § 136 Abs 1 Nr 5 und 6 SGG wegen fehlender Entscheidungsgründe ergibt sich daraus nicht.
- 19 h) Keine Mängel im Verfahren des LSG folgen daraus, dass die Klägerin in weiteren Schreiben vom 7.10.2015 und vom 2.3.2016 geltend macht, die bisher eingeholten Gutachten seien unvollständig, weil sie sich mit den von ihren behandelnden Ärzten im September 2015 bzw Februar 2016 erhobenen zusätzlichen Befunden (Dysphagie, Hiatushernie, Arthrose 2. Grades in der rechten Schulter) nicht auseinandergesetzt hätten. Auch insoweit ist nicht ersichtlich, dass die Klägerin in einem Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren mangelnde Sachaufklärung durch das Berufungsgericht (§ 103 SGG) mit Erfolg rügen könnte, da sie in der mündlichen Verhandlung vor dem LSG weitere Sachaufklärung auch nicht sinngemäß verlangt hat (*s oben unter a*).
- 20 (4) Da nach alledem die Bewilligung von PKH mangels hinreichender Erfolgsaussicht der beabsichtigten Rechtsverfolgung abzulehnen ist, entfällt zugleich die Beordnung eines Rechtsanwalts durch das Gericht (§ 73a Abs 1 S 1 SGG iVm § 121 Abs 1 ZPO).

