

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 5 R 261/10 B

L 1 R 339/07 (Thüringer LSG)
S 11 RJ 2962/04 (SG Gotha)

..... ,

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigte:

..... ,

g e g e n

Deutsche Rentenversicherung Mitteldeutschland,
Kranichfelder Straße 3, 99097 Erfurt,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 5. Senat des Bundessozialgerichts hat am 25. Januar 2011 durch den Vorsitzenden Richter Dr. B e r c h t o l d, die Richterin Dr. G ü n n i k e r und den Richter K a r m a n s k i sowie die ehrenamtliche Richterin A r l t und den ehrenamtlichen Richter S c h w i l l beschlossen:

Auf die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision wird das Urteil des Thüringer Landessozialgerichts vom 28. Januar 2010 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.



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



Gründe:

I

- 1 Die Beteiligten streiten darüber, ob die Beklagte dem Kläger ab dem 1.6.2004 Rente wegen Erwerbsminderung gewähren muss.
- 2 Am 28.1.2010 verhandelte das Thüringer LSG mündlich über die Berufung des Klägers gegen das klageabweisende Urteil des SG Gotha vom 13.2.2007. Die Darstellung des Sachverhalts unterblieb, nachdem der erschienene Beklagtenvertreter "im Hinblick auf die Abwesenheit des Klägers" hierauf verzichtet und der Vorsitzende darauf hingewiesen hatte, "dass die ehrenamtlichen Richter bereits vorab über den Sachverhalt in Kenntnis gesetzt" worden seien. Mit Urteil vom selben Tag hat das LSG die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Gegen die Nichtzulassung der Revision hat der Kläger beim BSG Beschwerde eingelegt und einen Verfahrensmangel iS von § 160 Abs 2 Nr 3 SGG iVm § 112 Abs 1 Satz 2 SGG geltend gemacht.

II

- 3 Die Nichtzulassungsbeschwerde ist zulässig und im Sinne der Aufhebung und Zurückverweisung begründet.
- 4 Der Kläger hat ordnungsgemäß dargetan, dass das LSG gegen § 112 Abs 1 Satz 2 SGG verstoßen habe und das angefochtene Urteil auf diesem Verfahrensmangel beruhen könne (§ 160 Abs 2 Nr 3 iVm § 160a Abs 2 Satz 3 SGG).
- 5 Der gerügte Verfahrensmangel liegt auch vor. Gemäß § 112 Abs 1 Satz 2 SGG (iVm § 153 Abs 1 SGG) beginnt die mündliche Verhandlung nach Aufruf der Sache mit der Darstellung des Sachverhalts. Ausweislich der Sitzungsniederschrift vom 28.1.2010 hat aber weder der Vorsitzende noch ein anderer Richter den Sachverhalt vorgetragen. Der Verzicht des Beklagtenvertreters auf den Sachbericht, die Abwesenheit des Klägers und der Hinweis des Vorsitzenden, die ehrenamtlichen Richter seien "bereits vorab über den Sachverhalt in Kenntnis gesetzt" worden, rechtfertigten es nicht, von der Darstellung des Sachverhalts abzusehen.
- 6 Der Sachvortrag ist Kernstück der mündlichen Verhandlung (vgl. *Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 9. Aufl 2008, § 112 RdNr 5b*) und soll insbesondere sicherstellen, dass sowohl die beisitzenden Richter als auch die Beteiligten zeit- und inhaltsgleich erfahren, welche Tatumstände der vortragende Richter für wesentlich hält (*BSG, Urteil vom 23.11.1966 - 11 RA 368/65 - Juris; BSG SozR Nr 5 und Nr 8 zu § 112 SGG*). Der Sachbericht hat also



mehrere Adressaten: Erstens die übrigen Richter einschließlich der ehrenamtlichen Richter, die die Akten normalerweise nicht kennen (*BSG SozR Nr 5 zu § 112 SGG; Kummer, Die Nichtzulassungsbeschwerde, 2. Aufl 2010, RdNr 754*). Für sie bildet der Sachvortrag die wesentliche Grundlage ihres Fragerechts (§ 112 Abs 4 Satz 1 SGG) und der Entscheidungsfindung (*BSG SozR Nr 8 zu § 112 SGG; Kummer, aaO*). Zweitens die im Termin erschienenen Beteiligten. Sie können während des Sachberichts prüfen, ob das Gericht den Sach- und Streitstand richtig erfasst hat und ggf Berichtigungen und Ergänzungen anbringen (*vgl zum Ganzen: Krasney/Udsching, Handbuch des sozialgerichtlichen Verfahrens, 5. Aufl 2008, Kap VII RdNr 154*). Darüber hinaus stellt der Sachvortrag schließlich auch die Kontrollfunktion der Öffentlichkeit (§ 61 Abs 1 SGG iVm § 169 GVG, Art 6 Abs 1 EMRK) sicher.

- 7 Ein wesentlicher Verfahrensfehler wegen des Verstoßes gegen § 112 Abs 1 Satz 2 SGG (*BSG SozR Nr 8 zu § 112 SGG*) scheidet nicht etwa deshalb aus, weil der in der mündlichen Verhandlung unterlassene Sachvortrag rechtlich gleichwertig durch andere Maßnahmen erfüllt worden wäre. Der im Protokoll allein dokumentierte und damit bewiesene (§ 122 SGG iVm § 165 Satz 1 ZPO) Hinweis des Vorsitzenden auf die Vorabinformation der ehrenamtlichen Richter lässt offen, wer diese Richter zu welchem genauen Zeitpunkt und auf welche Weise informiert hat. Die Beachtung sonstiger Förmlichkeiten, zu denen auch die wesentlichen Vorgänge der Verhandlung, wie sie § 112 SGG vorschreibt, zählen (*Roller in Lüdke, HK-SGG, 3. Aufl 2009, § 122 RdNr 4; Breitzkreuz in Breitzkreuz/Fichte, SGG, 2009, § 122 RdNr 17; Knittel in Hennig, SGG, § 122 RdNr 16*), ist im Protokoll, das insofern einziges Beweismittel ist, schon hinsichtlich der ehrenamtlichen Richter nicht dokumentiert. Die selektive schriftliche oder mündliche Vorabinformation allein der ehrenamtlichen Richter kann schließlich schon nicht sicherstellen, dass auch die anderen Berufsrichter und die erschienenen Beteiligten die erforderlichen Informationen einheitlich und gleichzeitig (*BSG SozR Nr 8 zu § 112 SGG*) erhalten. Gerade dies ist jedoch aus rechtsstaatlichen Gründen im öffentlichen Interesse (*BSG SozR Nr 5 zu § 112 SGG*) vorgeschrieben.
- 8 Das Recht des Klägers, sich auf die fehlende Darstellung des Sachverhalts am Beginn der mündlichen Verhandlung zu berufen, ist auch nicht gemäß § 202 SGG iVm § 295 Abs 1 ZPO entfallen. Der Kläger war ausweislich des Protokolls in der mündlichen Verhandlung vom 28.1.2010 nicht anwesend und kann dort schon deshalb weder den Verzicht auf die Einhaltung von § 112 Abs 1 Satz 2 SGG erklärt (§ 295 Abs 1 Regelung 1 ZPO) noch die Rüge eines ihm bekannten Verfahrensfehlers (§ 295 Abs 1 Regelung 2 ZPO) unterlassen haben. Auch gibt es keine Hinweise darauf, dass er eine Verzichtserklärung wenigstens sinngemäß abgegeben hätte. Insbesondere hat er durch sein Ausbleiben im Termin zur mündlichen Verhandlung am 28.1.2010 zwar konkludent auf die Teilnahme hieran, nicht aber gleichzeitig darauf verzichtet, dass die gesetzlichen Vorschriften über den Ablauf der Verhandlung befolgt werden (*vgl BSG vom 12.10.1972 - 10 RV 357/72 - Juris RdNr 24 bezüglich der ausdrücklichen Ankündigung eines Klägers, nicht zur mündlichen Verhandlung zu erscheinen*). Er hat damit lediglich eine



Entscheidung auf Grund vollständiger mündlicher Verhandlung (§ 124 Abs 1 SGG) oder eine solche nach Lage der Akten (§ 126 SGG) in Kauf genommen, musste aber nicht etwa mit der - im Gesetz nicht vorgesehenen - Möglichkeit rechnen, dass sein Prozessgegner gehört wird, während sein eigenes Vorbringen nicht einmal in der Darstellung des Sachverhalts zum Ausdruck kommt (vgl dazu auch BSG, Urteil vom 9.9.1965 - 4 RJ 423/64 - *Juris*). Soweit demgegenüber der Vertreter der Beklagten ausweislich des Protokolls erklärt hatte: "Der Sachverhalt ist mir bekannt. Im Hinblick auf die Abwesenheit des Klägers verzichte ich auf eine Zusammenfassung des Sachverhalts durch den Senat", kann auch ein hierin liegender wirksamer Verzicht Auswirkungen allenfalls auf deren eigene prozessuale Situation haben. Seine Anwendbarkeit trotz des öffentlichen Interesses an der Information der Richter (vgl BSG SozR Nr 8 zu § 112 SGG; BSG vom 23.11.1966 - 11 RA 368/65 - *Juris RdNr 10*; vgl auch Krasney/Udsching, aaO) vorausgesetzt (§ 295 Abs 2 ZPO), könnte § 295 Abs 1 Regelung 1 ZPO daher allenfalls das vorliegend nicht zu erörternde Rügerecht der Beklagten entfallen lassen.

- 9 Auf dem Verfahrensmangel kann die angefochtene Entscheidung beruhen. Denn es ist nicht auszuschließen, dass das Urteil anders ausgefallen wäre, wenn ein Mitglied des Spruchkörpers alle beisitzenden Richter im Verhandlungstermin mündlich über den aktuellen Sach- und Streitstand unterrichtet hätte. Denn zur (endgültigen) Aufgabe des Lehrberufs (Schuhfacharbeiter), zur Qualifizierung der "Tätigkeit als Isolierer im Brückenbau" als maßgeblichem Hauptberuf (aus dem nervenärztlichen Gutachten geht hervor, dass der Kläger hier am ersten Arbeitstag erkrankt sei und die Isolierertätigkeit anschließend nicht wieder aufgenommen habe), zur Möglichkeit, eine freie Toilette am Arbeitsplatz rasch zu erreichen, zur Frage der Summierung ungewöhnlicher Leistungseinschränkungen sowie zur Verweisbarkeit des Klägers auf die Tätigkeit eines Büroboten lassen sich unterschiedliche Meinungen vertreten, die eine Rentengewährung nicht von vornherein ausgeschlossen erscheinen lassen.
- 10 Soweit das BVerwG in seinem Beschluss vom 18.4.1983 (9 B 2337/80 - *Buchholz 310 § 103 VwGO Nr 5 = NJW 1984, 251*) zu § 103 Abs 2 VwGO entschieden hat, es spreche "aufgrund der Bindung des Richters an Gesetz und Recht eine Vermutung dafür", dass "allen Richtern im Rahmen der Beratung eine vollständige Unterrichtung über den Sach- und Streitstoff zuteil" werde und das Gegenteil nur angenommen werden könne, wenn sich aus der angefochtenen Entscheidung selbst Zweifel daran herleiten ließen, dass eine ausreichende Unterrichtung der mitwirkenden Richter auch außerhalb der mündlichen Verhandlung unterblieben sei, schließt sich der Senat dieser Rechtsprechung nicht an (aA *Kopp/Schenke, VwGO, 16. Aufl 2009, § 103 RdNr 6; Leitherer, aaO, § 112 RdNr 5c*).
- 11 Der 10. Senat des BSG hat bereits im Urteil vom 22.4.1965 (10 RV 42/65, *Juris RdNr 12*) darauf hingewiesen, dass im sozialgerichtlichen Verfahren die Darstellung des Sachverhalts wesentlicher Bestandteil, Grundlage und Kernstück der mündlichen Verhandlung ist. Eine - nach Auffassung des BVerwG aaO "regelmäßig anzunehmende" - Unterrichtung der



ehrenamtlichen Richter erst in der Beratung ist demgegenüber weder geeignet, wenigstens diesen Personenkreis vorweg (!) in den Sach- und Streitstand einzuführen, um ihn so in die Lage zu versetzen, den geltend gemachten Anspruch und das Vorbringen hierzu sachgerecht zu beurteilen (*BSG vom 22.4.1965 aaO*), noch genügt sie den weiteren Erfordernissen der einheitlichen und gleichzeitigen Information aller beisitzenden Richter und der erschienenen Beteiligten. Sie gleicht damit hinsichtlich des letztgenannten Gesichtspunkts der selektiven schriftlichen Information der ehrenamtlichen Richter. Entgegen der vom BVerwG für das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichtsbarkeit vertretenen Auffassung kann unter diesen Umständen in Verfahren der Sozialgerichtsbarkeit der einmal begangene Fehler der unterlassenen Darstellung des Sachverhalts in der mündlichen Verhandlung seine negativen Wirkungen nicht mehr durch eine Unterrichtung in der Beratung verlieren. Im Blick hierauf ist vorliegend nicht näher darauf einzugehen, dass es für die vom BVerwG zu Grunde gelegte Vermutung an einer Grundlage fehlen dürfte, wenn dem Gericht entgegen seiner Bindung an Recht und Gesetz (*Art 20 Abs 3 GG*) unmittelbar vorher ein wesentlicher Verfahrensmangel unterlaufen ist. Darüber hinaus dürfte es unter anderem bereits mit dem Grundsatz des fairen Verfahrens unvereinbar sein, einem Beteiligten Vortrag gerade zu dem durch das Beratungsgeheimnis (§§ 43, 45 Abs 1 Satz 2 *DRiG*) seiner Wahrnehmung entzogenen Teil des Verfahrens zuzumuten, zumal die Entscheidungsgründe gerade nicht so abgefasst sein dürfen, dass sie entsprechende Rückschlüsse zulassen (*Keller in Meyer-Ladewig, aaO, § 61 RdNr 10*).

- 12 Nach § 160a Abs 5 SGG kann das erkennende Gericht in dem Beschluss über die Nichtzulassungsbeschwerde das angefochtene Urteil aufheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückverweisen, wenn - wie hier - die Voraussetzungen des § 160 Abs 2 Nr 3 SGG vorliegen. Der Senat macht von dieser Möglichkeit Gebrauch.
- 13 Das LSG wird im wieder eröffneten Berufungsverfahren auch über die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu entscheiden haben.

