

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 5 RJ 210/05 B

..... ,

Kläger, Antragsteller
und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Deutsche Rentenversicherung Niederbayern-Oberpfalz,
Am Alten Viehmarkt 2, 84028 Landshut,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 5. Senat des Bundessozialgerichts hat am 2. August 2006 durch den
Vorsitzenden Richter Dr. D r e h e r , den Richter Dr. N e u h a u s und
die Richterinnen Dr. G ü n n i k e r
beschlossen:

Der Antrag des Klägers, ihm für das Verfahren der Beschwerde gegen die
Nichtzulassung der Revision im Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts
vom 13. Juli 2005 Prozesskostenhilfe zu bewilligen und Rechtsanwalt D.
beizuordnen, wird abgelehnt.

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision im vor-
genannten Urteil wird als unzulässig verworfen.

Die Beteiligten haben einander für das Beschwerdeverfahren keine Kosten
zu erstatten.



G r ü n d e :

- 1 Mit Urteil vom 13. Juli 2005 hat das Bayerische Landessozialgericht (LSG) einen Anspruch des Klägers auf Gewährung von Rente wegen verminderter Erwerbsfähigkeit im Wesentlichen mit folgender Begründung verneint: Der nach seinem beruflichen Werdegang als einfacher angelernter Arbeiter einzustufende Kläger sei nach den medizinischen Feststellungen nur noch in der Lage, leichte körperliche Tätigkeiten unter Beachtung etlicher Einschränkungen - ua keine Arbeiten im Akkord, keine Schichtarbeit und Arbeiten ohne Einwirkungen von Hitze und Kälte - zu verrichten. Mit dem ihm verbliebenen Restleistungsvermögen könne er aber noch eine Vielzahl von Tätigkeiten ausüben. Von einer Summierung ungewöhnlicher Leistungseinschränkungen sei nicht auszugehen. Verrichtungen wie zB Zureichen, Abnehmen, Bedienung von Maschinen, Aufsicht und Kontrolle seien ihm noch möglich. Die Anmarschwege zur Arbeit könnten problemlos zurückgelegt werden.
- 2 Gegen die Nichtzulassung der Revision in diesem Urteil hat der Kläger beim Bundessozialgericht (BSG) Beschwerde eingelegt. Er beruft sich auf Divergenz und das Vorliegen von Verfahrensmängeln. Für die Durchführung des Beschwerdeverfahrens hat der Kläger die Bewilligung von Prozesskostenhilfe unter Beiordnung von Rechtsanwalt D. beantragt.
- 3 Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe ist abzulehnen.
- 4 Voraussetzung für die Bewilligung von Prozesskostenhilfe und die damit verbundene Beiordnung eines Rechtsanwalts ist gemäß § 73a Abs 1 Satz 1 Sozialgerichtsgesetz (SGG) iVm § 114 Zivilprozessordnung, dass die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet. Dies ist nicht der Fall.
- 5 Die Nichtzulassungsbeschwerde ist unzulässig. Die Begründung genügt nicht den gesetzlichen Anforderungen, weil keiner der in § 160 Abs 2 SGG abschließend aufgeführten Zulassungsgründe ordnungsgemäß dargetan worden ist (vgl § 160a Abs 2 Satz 3 SGG).
- 6 Der von dem Kläger geltend gemachte Zulassungsgrund der Divergenz (§ 160 Abs 2 Nr 2 SGG) ist nicht in der gebotenen Weise aufgezeigt worden. Divergenz bedeutet Widerspruch im Rechtssatz oder, anders ausgedrückt, das Nichtübereinstimmen tragender abstrakter Aussagen, die zwei Urteilen zu Grunde gelegt worden sind. Sie kommt nur dann in Betracht, wenn das LSG einen tragenden abstrakten Rechtssatz in Abweichung von einem vorhandenen abstrakten Rechtssatz des BSG, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts aufgestellt hat. Eine Abweichung liegt folglich nicht schon dann vor, wenn das Urteil des LSG die vom BSG aufgestellten rechtlichen Maßstäbe missachtet, sondern erst, wenn das LSG diesen Maßstäben widersprochen, also andere Rechtsgrundsätze entwickelt hat. Nicht die Unrichtigkeit der Entscheidung im Einzelfall,



sondern die Nichtübereinstimmung im Grundsätzlichen begründet die Zulassung der Revision wegen Abweichung (*BSG SozR 3-1500 § 160a Nr 34 S 72 mwN*).

- 7 Zur formgerechten Rüge des Zulassungsgrunds der Divergenz ist in der Beschwerdebegründung die Entscheidung, von der das Urteil des LSG angeblich abweicht, zumindest so zu bezeichnen, dass sie ohne Schwierigkeiten auffindbar ist. Ferner ist deutlich zu machen, worin eine Abweichung zu erblicken sei. Der Beschwerdeführer muss darlegen, zu welcher konkreten Rechtsfrage eine die Berufungsentscheidung tragende Abweichung in deren rechtlichen Ausführungen enthalten sein soll. Er muss einen abstrakten Rechtssatz der vorinstanzlichen Entscheidung und einen abstrakten Rechtssatz aus dem höchstrichterlichen Urteil so bezeichnen, dass die Divergenz erkennbar wird. Es reicht dagegen nicht aus, auf eine bestimmte höchstrichterliche Entscheidung mit der Behauptung hinzuweisen, das angegriffene Urteil weiche hiervon ab. Schließlich ist darzulegen, dass die berufsgerichtliche Entscheidung auf der gerügten Divergenz beruht (*vgl BSG SozR 3-1500 § 160a Nr 34 S 72 f mwN*). Diesen Darlegungserfordernissen wird die Beschwerdebegründung nicht gerecht.
- 8 Der Kläger sieht zunächst eine Divergenz darin, dass das LSG den abstrakten Rechtssatz aufgestellt habe: "Der Begriff 'körperlich leichte Arbeit' umfasst auch den Ausschluss von Tätigkeiten, die im Akkord oder im Schichtdienst zu erbringen sind." Mit diesem Rechtssatz weiche das LSG von dem im Urteil des 13. Senats des BSG vom 9. September 1998 - B 13 RJ 35/97 R aufgestellten Rechtssatz ab: "Vom Begriff 'körperlich leichte Tätigkeiten' wird jedenfalls der Ausschluss von Arbeiten ohne Wechsel- oder Nachtschicht sowie ohne besonderen Zeitdruck nicht mitumfasst."
- 9 Abgesehen davon, dass die vom BSG gewählte Formulierung genau genommen das Gegenteil dessen ausdrückt, was nach den übrigen Ausführungen ausgesagt werden sollte, ist mit dem bloßen Gegenüberstellen dieser Rechtssätze das Vorliegen einer Divergenz noch nicht aufgezeigt. Die wiedergegebenen Zitate aus den Entscheidungen des LSG und des BSG sind vom Kläger völlig losgelöst von ihrem rechtlichen Kontext gegenübergestellt worden, sodass - bedingt durch diese isolierte Wiedergabe - bereits nicht deutlich wird, ob die fraglichen Aussagen in vergleichbaren Streitkonstellationen zu unterschiedlichen Schlussfolgerungen für das Merkmal der "Summierung von Leistungseinschränkungen" geführt haben, das der Kläger zu seinen Gunsten als erfüllt ansehen möchte. Hierzu hätte beispielsweise aufgezeigt werden müssen, dass der Ausschluss von Schicht- oder Akkordarbeit von der höchstrichterlichen Rechtsprechung als zwingendes Indiz für eine Summierung von Leistungseinschränkungen angesehen werde, die eine Pflicht zur Benennung einer konkreten Verweisungstätigkeit auslöse.
- 10 Ohne die Darlegung der rechtlichen Zusammenhänge in der jeweiligen Streitkonstellation hat der Kläger nicht ausreichend dargetan, dass das angefochtene Urteil des LSG auf der behaupteten



teten Abweichung beruhe und dass im angestrebten Revisionsverfahren ein anderes Ergebnis zu erwarten sei. Da der Zulassungsgrund der Divergenz erfordert, dass das Urteil der Vorinstanz beim Zugrundelegen der Auffassung in der Entscheidung, von der abgewichen worden sein soll, anders hätte ausfallen müssen, hat sich die Beschwerde mit der Entscheidungserheblichkeit auseinander zu setzen und schlüssig darzutun, dass auch das Revisionsgericht die bezeichnete oberstgerichtliche Rechtsprechung in einem künftigen Revisionsverfahren seiner Entscheidung wird zu Grunde legen müssen (*BSG SozR 3-1500 § 160a Nr 34 mwN*). Der Kläger behauptet zwar, dass das LSG bei Beachtung des Rechtssatzes des BSG zu einer "Summierung der Leistungseinschränkungen" hätte kommen müssen und somit zur Benennung einer konkreten Verweisungstätigkeit verpflichtet gewesen wäre; er hat es aber unterlassen, die rechtliche Argumentation des LSG wiederzugeben, sodass der Senat nicht nachzuvollziehen vermag, warum die Entscheidung des LSG auf dem Rechtssatz beruht, von dem es abgewichen sein soll, bzw warum sie bei dessen Beachtung anders ausgefallen wäre.

- 11 Der Kläger beruft sich auf das Vorliegen einer weiteren Divergenz. Das LSG habe einen zweiten abstrakten Rechtssatz aufgestellt: "Der Begriff 'körperlich leichte Arbeit' umfasst auch den Ausschluss von Tätigkeiten dauerhaft im Freien und bei Hitze und Kälte." Das BSG habe mit seiner Entscheidung vom 11. März 1999 - B 13 RJ 71/97 R = NZS 2000, 96 den entgegengesetzten abstrakten Rechtssatz aufgestellt: "Das Merkmal 'körperlich leicht' deckt begrifflich ua solche Leistungseinschränkungen nicht mit ab, die das Sehvermögen, die Handbeweglichkeit oder die Einwirkung bestimmter Umwelteinflüsse (zB Kälte, Nässe, Staub) betreffen."
- 12 Auch mit diesen einander gegenübergestellten Rechtssätzen ist das Vorliegen einer Divergenz nicht dargetan. Da die Ausführungen des Klägers zu dieser behaupteten zweiten Divergenz im Wesentlichen mit dem Vortrag zur ersten Divergenz deckungsgleich sind und der Kläger auch in diesem Zusammenhang weder die dem Zitat der BSG-Entscheidung zu Grunde liegenden Umstände noch die Rechtsauffassung des LSG dargelegt hat, mangelt es auch hier an einer ausreichenden Darlegung der Entscheidungserheblichkeit der behaupteten Divergenz. Zur weiteren Begründung wird auf die zur ersten Divergenzrüge gemachten Ausführungen verwiesen.
- 13 Soweit - wie vorliegend - als Verfahrensfehler die Verletzung der Sachaufklärungspflicht (§ 103 SGG) gerügt wird, so ist der Darlegungspflicht nur genügt, wenn die Beschwerdebegründung folgende Punkte enthält: (1) Bezeichnung eines für das Revisionsgericht ohne weiteres auffindbaren Beweisantrags, dem das LSG nicht gefolgt ist, (2) Wiedergabe der Rechtsauffassung des LSG, auf Grund deren die von diesem Beweisantrag berührten Tatfragen als klärungsbedürftig hätten erscheinen müssen, (3) Darlegung der das bisherige Beweisergebnis betreffenden Umstände, die zu einer weiteren Sachaufklärung hätten Anlass geben müssen, (4) Angabe des



voraussichtlichen Ergebnisses der unterbliebenen Beweiserhebung, (5) Schilderung, dass und warum die Entscheidung des LSG auf dem angeblich fehlerhaften Unterlassen der Beweisaufnahme beruhen kann, das LSG mithin bei Kenntnis des behaupteten Ergebnisses der unterlassenen Beweisaufnahme von seinem Rechtsstandpunkt aus zu einem anderen, dem Beschwerdeführer günstigeren Ergebnis hätte gelangen können (vgl. BSG SozR 4-1500 § 160a Nr 3 mwN). Auch diesen Kriterien hat der Kläger nicht hinreichend Rechnung getragen.

- 14 Der Kläger verweist zunächst darauf, das LSG sei zu Unrecht seinem bis zuletzt aufrecht erhaltenen Beweisantrag nicht nachgekommen, zusätzlich zu den bereits durchgeführten Ermittlungen durch Sachverständigengutachten den Dolmetscher P. zur Frage seiner - des Klägers - verbliebenen Wegefähigkeit zu hören. Es kann dahinstehen, ob der Kläger mit diesem Vorbringen die Stellung eines prozessordnungsgemäßen Beweisantrags (vgl. hierzu BSG SozR 1500 § 160 Nr 45; s. auch Fichte, SGB 2000, 653, 654, 656 mwN) bezeichnet hat, den er bis zuletzt aufrecht erhalten habe (vgl. zu dieser Anforderung BSG SozR 1500 § 160 Nr 12; BSG SozR 3-1500 § 124 Nr 3; BSG SozR 3-1500 § 160 Nr 29). Er hat jedenfalls nicht hinreichend dargelegt, dass das LSG unter Zugrundelegung seiner - des LSG - Rechtsauffassung sich habe gedrängt fühlen müssen, diesem Antrag zu folgen. Nach der Rechtsprechung des BSG (vgl. zB BSG SozR 1500 § 160 Nr 5) ist das Gericht nur dann gemäß § 103 SGG zu weiteren Ermittlungen verpflichtet, wenn die vorliegenden Beweismittel nicht ausreichen, um die entscheidungserheblichen Tatsachen festzustellen. Dies ist insbesondere dann anzunehmen, wenn ein Gutachten, auf das sich das Gericht stützen will, bedeutsame Mängel aufweist (vgl. zB BSGE 1, 91). Wenn die in verschiedenen Gutachten enthaltenen sich widersprechenden Schlussfolgerungen jeweils mit entsprechenden Feststellungen einhergehen (BSG SozR 1500 § 103 Nr 24) oder Zweifel an der Sachkunde der gehörten Gutachter bestehen (vgl. hierzu auch Kummer, Die Nichtzulassungsbeschwerde, 1990, RdNr 225 mwN; Fichte, aaO, 658). Entsprechende Darlegungen enthält die Beschwerdebegründung nicht.

- 15 Aus dem vom Kläger herausgestellten Beweisantrag selbst ergibt sich bereits, dass das LSG sich nicht gedrängt fühlen musste, die beantragte Zeugenvernehmung durchzuführen, weil der zum Beweisthema der "Wegeunfähigkeit" des Klägers angebotene Zeugenbeweis untauglich war. Nach dem Vorbringen des Klägers sollte mit dem Beweisantrag die Ungewissheit über die Wegefähigkeit behoben werden, die trotz der durchgeführten orthopädischen Begutachtung noch bestanden habe. Soweit nach Auffassung des Klägers hierzu noch weiterer Klärungsbedarf bestanden haben sollte, konnte dieser allenfalls durch eine weitere medizinische Sachaufklärung, dh im Wege einer weiteren ärztlichen Begutachtung, herbeigeführt werden. Denn ob eine medizinisch bzw krankheitsbedingte Wegeunfähigkeit vorliegt, kann durch Bekundungen eines medizinischen Laien weder bestätigt noch widerlegt werden. Da der Kläger nichts dazu vorgetragen hat, dass der von ihm benannte Zeuge über medizinische Kenntnisse verfügt, war das angebotene Beweismittel von vornherein ungeeignet, die Feststellungen des ärztlichen



Sachverständigen zu stützen oder in Frage zu stellen. Die Ablehnung eines untauglichen Beweisantrags bedeutet keinen Verfahrensfehler, der zur Zulassung der Revision führen könnte.

- 16 Hinsichtlich der weiteren Sachaufklärungsrüge, das LSG hätte den Beweisanträgen zur von der Beklagten benannten einfachen Pförtnertätigkeit als zumutbarem Verweisungsberuf nachkommen müssen, weist der Kläger selbst darauf hin, dass das LSG - wenn auch aus Sicht des Klägers "rechtsfehlerhaft" - von einer anderen Rechtsauffassung als er selbst ausgegangen ist. Insoweit ist ein Verfahrensmangel nur dann schlüssig dargelegt, wenn sich das LSG auch unter Zugrundelegung der eigenen Rechtsauffassung hätte gedrängt fühlen müssen, die beantragten Beweise zu erheben. Dies hat der Kläger nicht getan.
- 17 Soweit der Kläger abschließend rügt, die Ausführungen auf S 13 des angefochtenen Urteils, "angesichts 'erhaltener Funktionsfähigkeit der Hände' erschienen Verrichtungen wie zB Zureichen, Abnehmen, Bedienung von Maschinen, Aufsicht und Kontrolle möglich" stehe im Widerspruch zu den Feststellungen des LSG auf S 4 des angefochtenen Urteils, "wonach der Gutachter Dr. R. Tätigkeiten ohne besondere Anforderungen an die linke Hand noch für möglich gehalten hat", so ist bereits unklar, welche Rechtsverletzung durch das LSG er damit konkret rügen möchte. Ungeachtet der rechtlichen Einordnung dieser Rüge ist der vom Kläger behauptete Widerspruch in den angegebenen Zitaten jedoch keineswegs offenkundig, weil die Einschränkung "ohne besondere Anforderung an die linke Hand" eine erhaltene "Funktionsfähigkeit der Hand" nicht ausschließt. Im Übrigen fehlen auch in diesem Zusammenhang nähere Ausführungen dazu, dass die Entscheidung auf dem vermeintlichen Widerspruch beruhen könne und das LSG auch bei Zugrundelegung der Einschränkung "ohne besondere Anforderung an die linke Hand" zu einer anderen, für den Kläger günstigeren Entscheidung hätte kommen können.
- 18 Die nicht formgerecht begründete Beschwerde ist gemäß § 160a Abs 4 Satz 2 Halbsatz 2 SGG iVm § 169 SGG ohne Zuziehung der ehrenamtlichen Richter zu verwerfen.
- 19 Die Kostenentscheidung beruht auf entsprechender Anwendung des § 193 Abs 1 SGG.

