

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 9 SB 31/13 B

L 3 SB 24/11 (LSG Hamburg)
S 56 SB 281/09 (SG Hamburg)

.....,

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Freie und Hansestadt Hamburg,
vertreten durch die Behörde für Arbeit, Soziales, Familie und Integration - Versorgungsamt -,
Adolph-Schönfelder-Straße 5, 22083 Hamburg,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 9. Senat des Bundessozialgerichts hat am 14. November 2013 durch den
Vorsitzenden Richter Prof. Dr. L o y t v e d , die Richter K r u s c h i n s k y
und O t h m e r sowie den ehrenamtlichen Richter M a i e r und die
ehrenamtliche Richterin L e i ß n e r
beschlossen:

Auf die Nichtzulassungsbeschwerde des Klägers wird der Beschluss des Landessozialgerichts
Hamburg vom 2. November 2012 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zu-
rückverwiesen.



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



Gründe :

I

- 1 Die Beteiligten streiten in der Hauptsache über die Feststellung der gesundheitlichen Voraussetzungen des Merkmals "aG" für die Zeit ab Oktober 2008.
- 2 Bei dem Kläger wurden mit Bescheid vom 8.6.1995 wegen Oberschenkelamputation rechts und Lendenwirbelsäulensyndrom ein Grad der Behinderung von 80 und die Voraussetzungen des Merkmals "G" festgestellt. Sein im Oktober 2008 gestellter Antrag auf Feststellung der gesundheitlichen Voraussetzungen des Merkmals "aG" wurde mit Bescheid vom 19.2.2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 15.6.2009 abgelehnt. Nach Beiziehung verschiedener Befundberichte sowie eines im März 2011 von Dr. N. erstatteten orthopädischen Gutachtens hat das Sozialgericht Hamburg (SG) die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers, mit der er zugleich die Bewilligung von Prozesskostenhilfe (PKH) unter Beiordnung eines Rechtsanwalts beantragt hatte, ist vom Landessozialgericht Hamburg (LSG) nach schriftlicher Anhörung des Klägers durch Beschluss vom 2.11.2012 zurückgewiesen worden. Zugleich hat das LSG die Bewilligung von PKH abgelehnt.
- 3 Gegen die Nichtzulassung der Revision in diesem Beschluss hat der Kläger beim Bundessozialgericht (BSG) Beschwerde eingelegt, die er mit dem Vorliegen von Verfahrensmängeln (§ 160 Abs 2 Nr 3 SGG) begründet.

II

- 4 Die Beschwerde des Klägers ist zulässig. Der vom Kläger geltend gemachte Verfahrensmangel einer Verletzung seines Rechts auf rechtliches Gehör durch Verstoß gegen § 153 Abs 4 SGG ist iS des § 160a Abs 2 S 3 SGG hinreichend bezeichnet.
- 5 Die Nichtzulassungsbeschwerde ist auch begründet. Der geltend gemachte Verfahrensmangel liegt vor. Das LSG hat unter Berücksichtigung aller Umstände des vorliegenden Falles von der sich aus § 153 Abs 4 S 1 SGG ergebenden Befugnis, die Berufung ohne mündliche Verhandlung durch Beschluss zurückzuweisen, verfahrensfehlerhaft Gebrauch gemacht.
- 6 Nach § 153 Abs 4 S 1 SGG kann das LSG, außer in den Fällen, in denen das SG durch Gerichtsbescheid (§ 105 Abs 2 S 1 SGG) entschieden hat, die Berufung durch Beschluss zurückweisen, wenn es sie einstimmig für unbegründet und eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich hält. Nach § 153 Abs 4 S 2 SGG sind die Beteiligten vorher zu hören.
- 7 Die Entscheidung des Berufungsgerichts, nach § 153 Abs 4 SGG vorzugehen, steht in dessen pflichtgemäßem Ermessen ("kann"). Sie wird daher vom BSG nur darauf überprüft, ob das Be-



rufungsgericht von seinem Ermessen fehlerhaft Gebrauch gemacht hat, also ob etwa der Beurteilung sachfremde Erwägungen oder eine grobe Fehleinschätzung zugrunde liegen (vgl. BSG SozR 3-1500 § 153 Nr 1 S 4; BSG SozR 3-1500 § 153 Nr 13 S 38; BSG SozR 4-1500 § 153 Nr 7 RdNr 27; BSG SozR 4-1500 § 153 Nr 14 RdNr 9). Das Vorliegen einer groben Fehleinschätzung ist anhand der gesamten Umstände des Falles zu beurteilen. Dabei kommt es vor allem auch darauf an, ob die Funktion und Bedeutung der mündlichen Verhandlung als "Kernstück" des gerichtlichen Verfahrens berücksichtigt worden ist.

- 8 Nach diesen Kriterien beruht die Entscheidung des LSG, am 2.11.2012 einen Beschluss nach § 153 Abs 4 S 1 SGG zu fassen, auf einer groben Fehleinschätzung. Das LSG durfte im vorliegenden Fall nicht ohne Weiteres im vereinfachten Beschlussverfahren entscheiden.
- 9 Maßgebend hierfür ist der Umstand, dass die gemäß § 153 Abs 4 S 1 SGG vorausgesetzte Beurteilung, dass das LSG die Berufung einstimmig für unbegründet hält, an sich nur auf der Grundlage der Akten, insbesondere des angefochtenen Urteils, und der Begründung der Berufung durch den Berufungskläger erfolgen kann. Zur Abgabe einer derartigen Begründung hat sich der Kläger indes gegenüber dem LSG mehrfach außerstande erklärt und um Bewilligung von PKH sowie Beordnung eines Rechtsanwalts gebeten, damit dieser die Berufung begründe. In dieser Situation muss das Berufungsgericht über den Antrag auf Bewilligung von PKH entscheiden, bevor es die Berufung ohne mündliche Verhandlung zurückweist. Versagt es die beantragte PKH, etwa weil es die persönlichen und wirtschaftlichen Voraussetzungen hierfür nicht als gegeben ansieht oder auch weil es eine hinreichende Erfolgsaussicht für die Berufung nicht erkennen kann, hat es dem Berufungskläger nochmals Gelegenheit zur Begründung der Berufung zu geben, ggf in einem Erörterungstermin oder einer mündlichen Verhandlung. Erst dann kann sich das Gericht abschließend eine Meinung darüber bilden, ob es die Berufung für unbegründet hält oder nicht.
- 10 Da das LSG an einer Entscheidung gemäß § 153 Abs 4 S 1 SGG gehindert war, bedarf es keiner Prüfung, ob die Entscheidung des LSG auf diesem Verfahrensfehler beruhen kann. Denn es handelt sich um einen absoluten Revisionsgrund gemäß § 202 SGG iVm § 547 Nr 1 ZPO. Die Verletzung des § 153 Abs 4 SGG führt zu einer nicht vorschriftsmäßigen Besetzung des Gerichts ohne ehrenamtliche Richter (vgl. nur BSG SozR 4-1500 § 153 Nr 14 RdNr 15 mwN).
- 11 Da die Voraussetzungen des § 160 Abs 2 Nr 3 SGG vorliegen, macht der Senat von dem ihm gemäß § 160a Abs 5 SGG eingeräumten Ermessen zur Verfahrensbeschleunigung Gebrauch und verweist die Sache unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurück.



- 12 Das LSG wird bei Abschluss des wiedereröffneten Berufungsverfahrens auch über die Erstattung der außergerichtlichen Kosten des Verfahrens der Nichtzulassungsbeschwerde zu entscheiden haben.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)