



Tel: 0561-4001128
Fax: 0561-4001128
e-mail: dralexander.gagel@arcor.de

0221-3597-550
0221-3597-555
schian@iqpr.de

AZ 07-00-03-09

Diskussionsforen SGB IX und Gutachten

SGB IX-Info Nr. 16 und Gutachten-Info Nr. 8

Auswirkungen der §§ 8 und 14 SGB IX im Sozialgerichtsprozess

Der Vorsitzende Richter am Bundessozialgericht a.D. **Peter Kummer**, der aus vielfältigen prozessrechtlichen Veröffentlichungen bekannt ist¹, hat auf einer Veranstaltung zu Gutachtensfragen nachfolgend ausgeführte Thesen vertreten.

Sie erschienen uns so wertvoll für alle Beteiligten, die mit der Bearbeitung und Beurteilung von Erwerbsminderungsrentenverfahren betraut sind, dass wir uns entschlossen haben sie in beiden Foren (Diskussionsforum SGB IX und Diskussionsforum Gutachten) wiederzugeben.

Wir wären Ihnen sehr verbunden, wenn Sie uns Ihre Meinung bzw. insbesondere auch eventuelle Erfahrungen aus diesem Bereich mitteilen könnten. Vielen Dank im voraus!

Noch ein dringender Hinweis in eigener Sache:

Auf der nächsten Seite finden Sie zunächst Erläuterungen zur Umstrukturierung der beiden Diskussionsforen. Danach wird es zukünftig drei Diskussionsforen geben. Bitte informieren Sie Frau Schmitz (schmitz@iqpr.de), wenn Sie eine neue Zuordnung wünschen. Ansonsten erhalten die Teilnehmer des Diskussionsforums SGB IX weiterhin alle SGB IX-Infos. Vielen Dank!

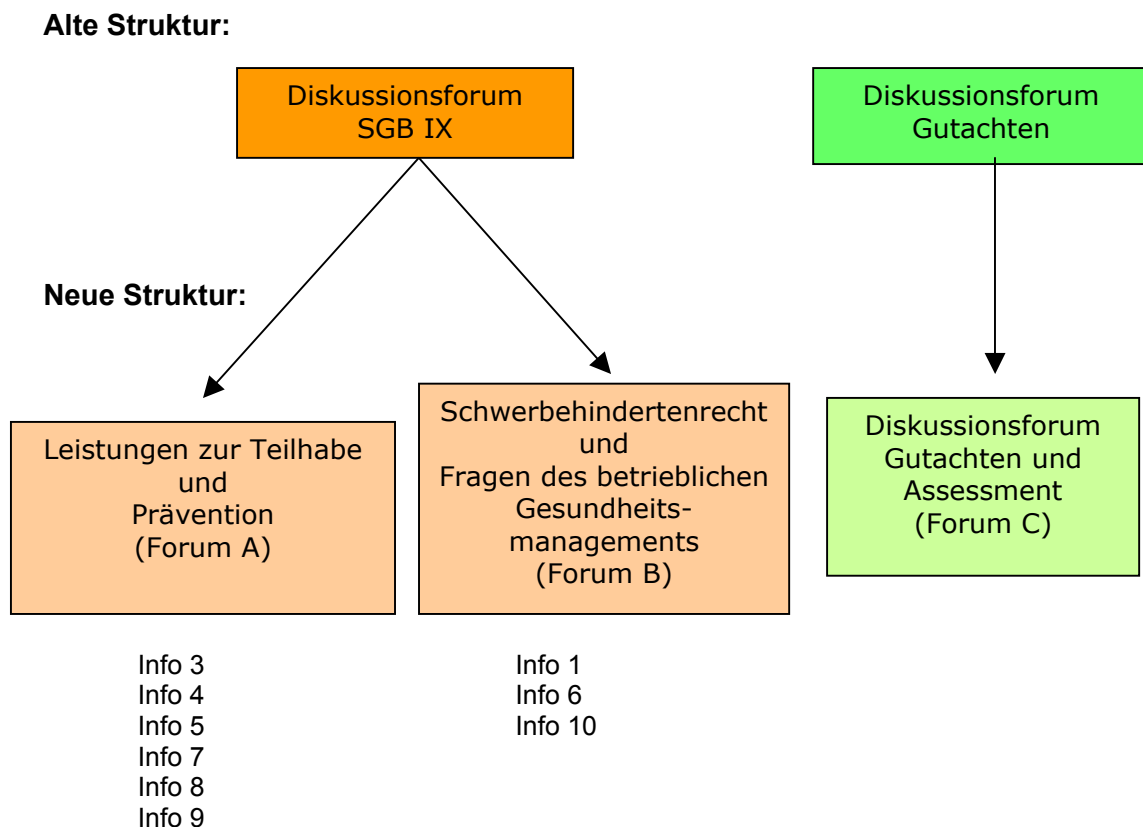
Dr. Alexander Gagel
Dr. Hans-Martin Schian
Sabine Dalitz
Holger Wellmann

Umstrukturierung der Diskussionsforen

Ziel: An den beiden Diskussionsforen ‚SGB IX‘ und ‚Gutachten‘ sind mittlerweile ca. 400 Personen bzw. Institutionen beteiligt. Insbesondere der Teilnehmerkreis des Diskussionsforums ‚SGB IX‘ geht weit über die ursprünglich anvisierte Zielgruppe der Kommentatoren des SGB IX hinaus. Das große Interesse ist außerordentlich erfreulich und gibt Anlass zur Weiterentwicklung. Mit der Umstrukturierung der Diskussionsforen möchten wir die Teilnehmer durch eine differenziertere Wahlmöglichkeit noch gezielter mit Inhalten versorgen und zu einer intensiveren Diskussion anregen.

Diskussionsforum SGB IX: Das Forum wird in zwei Schwerpunktbereiche aufgeteilt. Das zukünftige *Forum A* (Leistungen zur Teilhabe und Prävention) beinhaltet sämtliche Bereiche des Ersten Teils des SGB IX. Das zukünftige *Forum B* (Schwerbehindertenrecht und Fragen des betrieblichen Gesundheitsmanagements) konzentriert sich auf den Personenkreis der schwerbehinderten Menschen und auf speziell für die betriebliche Praxis wichtige Fragen der Prävention und der Leistungen zur Teilhabe. Zur Orientierung sind in der Abbildung einige der bisher erschienenen SGB IX-Infos der neuen Einteilung zugeordnet.

Diskussionsforum Gutachten: Dieses Forum läuft weiterhin parallel zum Diskussionsforum SGB IX, wird aber um die Assessment-Thematik (Prozess der Einschätzung/Beurteilung) erweitert. Damit wird der zunehmenden Bedeutung dieses Bereichs – nicht nur innerhalb der sozialmedizinischen Begutachtung, sondern als eigenständiger Baustein – Rechnung getragen. Beide Aspekte bilden das zukünftige *Forum C*.



Schwerpunktmäßige Zuordnung ausgewählter SGB IX-Infos

Thesen von Herrn Kummer:

Zu § 14 SGB IX:

1. Die Ablehnung von Leistungen zur Teilhabe ist nicht deshalb nichtig, weil der Rehabilitationsträger bei der Auswahl des Sachverständigen das **Mitwirkungsrecht des Antragstellers aus § 14 Abs. 5 Satz 3 SGB IX** verletzt hat. Die Gerichtsentscheidung darf aber nicht auf das von der Verwaltung eingeholte Gutachten gestützt werden. Vielmehr muss das Gericht, soweit die Voraussetzungen für Leistungen zur Teilhabe durch Sachverständige festgestellt werden müssen, ein Gutachten von einem gerichtlich bestellten Sachverständigen einholen.

Anzumerken ist hierbei, dass das Gericht zwar das unter der Mitwirkungspflichtverletzung eingeholte **Gutachten nicht verwerten darf, selbst aber dem Versicherten bei der Einholung eines neuen Gutachtens kein Wahlrecht einräumen muss**. Der Unterschied liegt darin begründet, dass der Rentenversicherungsträger als Partei das Gutachten in Auftrag gibt und das Gericht als unparteiische Instanz.

2. Die Nichteinhaltung der **Zweiwochenfrist des § 14 Abs. 5 Satz 5 SGB IX** durch den Sachverständigen hat auf die Verwertbarkeit des Gutachtens und die Rechtmäßigkeit des darauf gestützten Verwaltungsakts keinen Einfluss.
3. Hat der angegangene an sich materiell unzuständige Leistungsträger, der wegen Versäumung der Frist in § 14 Abs. 1 SGB IX zur Entscheidung verpflichtet ist, Leistungen zur Teilhabe abgelehnt, so ist im Sozialgerichtsverfahren der zuständige Träger **beizuladen** und ggf. nach **§ 75 Abs. 5 SGG** zu verurteilen.

Zu § 8 SGB IX i.V.m. § 43 SGB VI:

Die Umsetzung des § 8 SGB IX im Gerichtsverfahren ist noch weitgehend ungeklärt und umstritten. In der Diskussion sind verschiedene Modelle. Der Referent stellte zwei Denkansätze zur Diskussion:

1. Das Gericht darf dem Kläger eine zeitlich befristete **Rente** wegen Erwerbsminderung **zusprechen**, auch wenn der beklagte Rentenversicherungsträger nicht geprüft hat, ob ein Anspruch auf Leistungen zur Teilhabe besteht.
Die Rente ist in entsprechender Anwendung von § 102 Abs. 2a SGB VI so zu befristen, dass sie mit Ablauf des Kalendermonats endet, in dem eine nach Er-

lass der Gerichtsentscheidung bewilligte Leistung zur Teilhabe beendet ist, spätestens nach drei Jahren.

2. Kommt man zu dem Ergebnis, dass das Gericht im Hinblick auf die Regelung des § 8 SGB IX und wegen der nach § 102 Abs. 2a SGB VI zu stellenden Prognose gehindert ist, vor Prüfung des Anspruchs auf Leistungen zur Teilhabe durch den Träger über den Anspruch auf Erwerbsminderungsrente zu entscheiden, kämen folgende Überlegungen in Betracht:

Das SGB IX sieht in § 8 ein zweistufiges Verwaltungsverfahren vor. Das Gericht hat deshalb – wie beim Fehlen eines Vorverfahrens – den Beteiligten **Gelegenheit zur Nachholung** des fehlenden Verfahrens zur Prüfung des Bedarfs an Leistungen zur Teilhabe zu geben. Das Gerichtsverfahren wird fortgesetzt, sobald der Bescheid vorliegt.

Weitere Hinweise:

Zu § 8 SGB IX

Als dritte Möglichkeit § 8 Abs.1 SGB IX im Gerichtsverfahren zu berücksichtigen, wird diskutiert, das **Verfahren auszusetzen** (§ 114 Abs. 2 SGG), bis über den Bedarf an Leistungen zur Teilhabe entschieden worden ist.

Bisher hat das **BSG** allerdings eine Zurückstellung der Entscheidung über die Erwerbsminderungsrente im Hinblick auf Leistungen zur Teilhabe noch nicht in Erwägung gezogen (BSG, Urt. v. 12.9.1991 – 5 RJ 34/90 – SozR3-2200 § 1246 Nr. 17 S.68 f). Die Bedeutung der Leistungen zur Teilhabe ist indes durch das SGB IX stärker in den Vordergrund gerückt worden, sodass neue Überlegungen sachgerecht erscheinen.

Abzuwägen ist hier das Bedürfnis, den **Vorrang der Leistungen zur Teilhabe** zu sichern und die **Gefahr der Verzögerung** von Rentenzahlungen (u.U. auch durch mehrfache fehlerhafte Ablehnungen der Leistungen zur Teilhabe).

Was sinnvoll ist, dürfte eine Frage des Einzelfalls sein. Jedenfalls bietet aber der Grundsatz, dass die Rente zunächst bis zum Ablauf von Maßnahmen zur Wiederherstellung der Erwerbsfähigkeit zu befristen ist, die **Möglichkeit, die Prüfung des Bedarfs an Leistungen zur Teilhabe mit dem Gerichtsverfahren über Renten wegen verminderter Erwerbsfähigkeit zu verknüpfen**. § 102 Abs. 2a SGB VI erwähnt zwar nur den Fall, dass eine Leistung zur Teilhabe bereits erbracht wird. Für diesen

Fall soll die Rente bis zum Ende der Maßnahme befristet werden und zwar konkret, wenn das Ende bekannt ist, oder abstrakt, wenn dies nicht der Fall ist.

Die Vorschrift zeigt aber zugleich die **enge Verzahnung von Leistungen zur Teilhabe und Befristung der Rente**, die nunmehr unter dem Blickwinkel des § 8 SGB IX auch dort Beachtung verdient, wo die Prüfung von Leistungen zur Teilhabe unterlassen wurde.

Zu § 14 Abs.5 Satz 3 SGB IX

Zur Verwertung von **Gutachten der Verwaltung** hat das BSG entschieden, dass das Gericht nicht gehindert ist, sie **im Wege des Urkundenbeweises** zu berücksichtigen (BSG SozSich 1989,220; BGH NJW 1982,2874).

Das Gericht darf indes **kein Gutachten verwerten, das verfahrensfehlerhaft** zustande gekommen ist, insbesondere wenn es nicht von dem bestellten Sachverständigen erstellt wurde (BSG SozR 1500 § 128 Nr. 33 S. 26; SozR Nr. 81 zu § 128 SGG mwN).

Das BSG hat jedoch darüber hinaus auch entschieden (BSG 30.6.1998 – B 8 KN 17/97 B -), dass eine **Verwertung** zulässig ist, **wenn der Kläger auf Rügen verzichtet** (§ 295 Abs.1 ZPO; dazu BGH BB 1990, 2434; VersR 1981, 1175), sofern nicht zugleich ein Verstoß gegen die Amtsermittlungspflicht (dazu BSG SozR 1500 § 103 Nr. 24) vorliegt.

Auch im Rahmen des § 14 Abs.5 Satz 3 SGB IX muss es zulässig sein, auf die Folgen eines unzureichenden Auswahlangebots zu verzichten, da es sich letztlich um eine Schutzvorschrift handelt. Ein Heilung durch Nachholung kommt im Gerichtsverfahren nicht mehr in Betracht. Das fehlerhaft erstellte Gutachten der Verwaltung kann allerdings nach Einholung des Gerichtsgutachtens noch im Wege des Urkundenbeweises verwertet werden.

Neben diesen Überlegungen ist außerdem hervorzuheben, dass sich der behinderte Mensch regelmäßig unter Berufung auf diesen Verfahrensverstoß **weigern kann, zum Untersuchungstermin zu erscheinen und sich untersuchen zu lassen**, solange ihm ohne hinreichende Begründung nicht die gesetzlich vorgeschriebene Auswahlmöglichkeit eröffnet wurde.

¹ U.a.: Kummer, Die Nichtzulassungsbeschwerde, Heymanns-Verlag 1990; Das sozialgerichtliche Verfahren, Luchterhand, 1996; Wiedereinsetzung in den vorigen Stand – Alle Prozessarten, Beck-Verlag, 2003.