

Bundessozialgericht

5a BKn 10/86

Beschluß in dem Rechtsstreit

.....,

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozeßbevollmächtigter:,

g e g e n

.....,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 5a Senat des Bundessozialgerichts hat am 30. Dezember
1987

beschlossen:

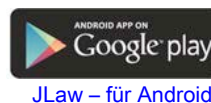
Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der
Revision im Urteil des Landessozialgerichts Rheinland-Pfalz
vom 20. März 1986 wird als unzulässig verworfen.

Die Beteiligten haben einander außergerichtliche Kosten für
das Beschwerdeverfahren nicht zu erstatten.

-2-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

-2-

G r ü n d e :

Die Beschwerde des Klägers ist nicht zulässig; denn die Begründung entspricht nicht den Anforderungen des § 160a Abs 2 Satz 3 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG).

Der Kläger rügt als Verfahrensmangel iS des § 160 Abs 2 Nr 3 SGG eine Verletzung der §§ 103, 106 Abs 3 Nr 5, 118 SGG, 404 Zivilprozeßordnung (ZPO). Das Landessozialgericht (LSG) habe den Beweisantrag, ein orthopädisches und ein psychiatrisches bzw psychosomatisches Gutachten einzuholen, ohne hinreichende Begründung abgelehnt. Nach Ansicht des Klägers durfte das LSG sich nicht auf das Gutachten des Oberarztes Dr. K. vom 30. November 1985 stützen und unter Hinweis darauf die Notwendigkeit einer weiteren Beweiserhebung verneinen. Zum Sachverständigen sei nach § 109 SGG nicht Dr. K., sondern Chefarzt Dr. G. bestellt worden. Dieser habe aber ein Gutachten nicht erstattet. Er habe sich nur aufgrund eigener Untersuchung und persönlicher Urteilsbildung mit der Beurteilung durch Dr. K. einverstanden erklärt. Damit sei dessen Gutachten aber noch nicht ein eigenes Gutachten von Dr. G. geworden, für das er persönlich die Verantwortung zu übernehmen habe. Er habe nur das Gutachten eines anderen gebilligt.

Die Verwertung eines medizinischen Gutachtens durch das Gericht geschieht im Rahmen der Beweismwürdigung und fällt daher unter § 128 Abs 1 Satz 1 SGG, auf dessen Verletzung die Nichtzulassungsbeschwerde nicht gestützt werden kann (§ 160 Abs 2 Nr 3



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



-3-

-3-

SGG). Das hindert das Bundessozialgericht (BSG) jedoch nicht an der Prüfung, ob die Rüge der mangelnden Sachaufklärung begründet ist und das LSG sich hätte gedrängt fühlen müssen, dem Beweis-antrag stattzugeben (vgl BSG in SozR 1500 § 160 Nr 49).

Der vom Gericht bestellte Sachverständige - hier Chefarzt Dr. G. - darf sich eines anderen Arztes als Hilfskraft bedienen. Der Sachverständige muß jedoch zum Ausdruck bringen, daß er die von der Hilfskraft vorgenommenen Untersuchungen für ausreichend hält, um darauf die eigene Zustimmung zur Beurteilung zu gründen. Außerdem muß er die volle Verantwortung für das Gutachten übernehmen (vgl BSG in SozR 1500 § 128 Nr 24 und SozR Nr 73 zu § 128 SGG). Diesen Anforderungen genügt der vom Sachverständigen seiner Unterschrift vorangestellte Hinweis: "Einverstanden auf Grund eigener Untersuchung und persönlicher Urteilsbildung". Das LSG durfte daher das erwähnte Gutachten vom 30. November 1985 als ein vom Sachverständigen Dr. G. erstattetes würdigen und bei seiner Urteilsfindung verwerten.

Selbst wenn man der insoweit abweichenden Ansicht des Klägers folgt, hätte in der Beschwerdebegründung dargelegt werden müssen, daß der Verfahrensmangel nicht geheilt worden ist. Gem § 558 ZPO kann die Verletzung einer das Verfahren der Berufungsinstanz betreffenden Vorschrift in der Revisionsinstanz nicht mehr gerügt werden, sofern das Rügerecht bereits in der Berufungsinstanz nach § 295 ZPO verlorengegangen ist. Das ist ua dann geschehen, wenn in der auf den Mangel folgenden nächsten mündlichen Verhandlung, in der der Kläger vertreten war, der Mangel nicht gerügt worden



-4-

ist, obgleich er bekannt war oder bekannt sein mußte (§ 295 Abs 1 ZPO). Die genannten Vorschriften der ZPO sind über § 202 SGG im sozialgerichtlichen Verfahren entsprechend anzuwenden (vgl BSGE 4, 60, 64 ff mwN). Der Kläger hätte folglich in der Beschwerdebegründung aufzeigen müssen, wann und wo er den von ihm angenommenen Mangel des Berufungsverfahrens, der zumindest seiner damaligen Prozeßbevollmächtigten bekannt sein mußte, gerügt hat oder weshalb Vorschriften iS des § 295 Abs 2 ZPO verletzt worden seien, auf deren Befolgung wirksam nicht verzichtet werden kann. Mängel eines Gutachtens sieht der Bundesgerichtshof (BGH) als heilbar an (vgl BGH LM § 295 ZPO Nr 19; ferner für Verstöße gegen die §§ 404, 410 ZPO Stein-Jonas-Pohle, ZPO, 20. Aufl § 295 Rz 18 und Jessnitzer, Der gerichtliche Sachverständige, 8. Aufl Seite 122; aa Friedrichs, Der Medizinische Sachverständige im sozialgerichtlichen Verfahren, in Beiträge zum Sozialrecht, Festgabe für Grüner, Seiten 137, 146).

Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG) ist ein von dem gerichtlich bestellten Sachverständigen in der mündlichen Verhandlung erläutertes und ergänztes Gutachten auch dann als Urteilsgrundlage geeignet, wenn es ursprünglich von einem anderen Sachverständigen erstellt und unterzeichnet war (so BVerwG Buchh 310 § 98 VwGO Nr 15). Das spricht dafür, von dem Beteiligten, der ein Gutachten nicht als dasjenige des bestellten Sachverständigen gelten lassen will, eine entsprechende Rüge zu fordern.

Da der Kläger in der Beschwerdebegründung sich nicht mit der



Frage einer Heilung des gerügten Verfahrensmangels auseinander gesetzt hat, fehlen schlüssige Darlegungen darüber, daß das angefochtene Urteil auf dem Mangel beruht. Die somit nicht formgerecht begründete Beschwerde mußte als unzulässig verworfen werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf der entsprechenden Anwendung des § 193 SGG.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)