

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 1 KR 61/14 B

L 2 KR 21/12 (LSG für das Saarland)
S 1 KR 261/11 (SG für das Saarland)

.....,

Klägerin und Beschwerdeführerin,

Prozessbevollmächtigter:

.....,

g e g e n

AOK Rheinland-Pfalz/Saarland - Die Gesundheitskasse,
Virchowstraße 30, 67304 Eisenberg,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 1. Senat des Bundessozialgerichts hat am 1. September 2014 durch den
Präsidenten M a s u c h sowie die Richter Prof. Dr. H a u c k und C o s e r i u
beschlossen:

Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des
Landessozialgerichts für das Saarland vom 22. Januar 2014 wird als unzulässig verworfen.

Kosten des Beschwerdeverfahrens sind nicht zu erstatten.



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



Gründe :

I

- 1 Die bei der beklagten Krankenkasse versicherte Klägerin ist mit ihrem Begehren auf Versorgung mit einer Mammareduktionsplastik bei der Beklagten und in den Vorinstanzen ohne Erfolg geblieben. Das LSG hat zur Begründung ua ausgeführt, ihre Brustgröße beeinträchtige keine Körperfunktionen. Die orthopädischen Beschwerden seien nicht schwerwiegend, die Klägerin sei deswegen auch nicht in Behandlung. Von einer Entstellung nach den Maßstäben oberstgerichtlicher Rechtsprechung (*vgl BSGE 100, 119 = SozR 4-2500 § 27 Nr 14, RdNr 13 f mwN*) könne auch aufgrund des persönlichen Eindrucks, den das LSG von der Klägerin in dem maßgeblichen, bekleideten Zustand gewonnen habe, keine Rede sein. Der Sachverständige habe auch die Frage nach einer dermatologischen Indikation bereits in seinem Gutachten verneint, wie näher dargelegt (*Urteil vom 22.1.2014*).
- 2 Die Klägerin wendet sich mit ihrer Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision im LSG-Urteil.

II

- 3 Die Beschwerde ist unzulässig und daher gemäß § 160a Abs 4 S 1 Halbs 2 iVm § 169 S 3 SGG zu verwerfen. Die Begründung entspricht nicht den aus § 160a Abs 2 S 3 SGG abzuleitenden Anforderungen an die Darlegung der geltend gemachten Zulassungsgründe des Verfahrensfehlers (§ 160 Abs 2 Nr 3 SGG) und der grundsätzlichen Bedeutung (§ 160 Abs 2 Nr 1 SGG).
- 4 1. Die Klägerin legt einen Verfahrensmangel nicht in der gebotenen Weise dar. Nach § 160 Abs 2 Nr 3 SGG ist eine Revision zuzulassen, wenn ein Verfahrensmangel geltend gemacht wird, auf dem die angefochtene Entscheidung beruhen kann. Der Verfahrensmangel kann nicht auf eine Verletzung von § 109 SGG und § 128 Abs 1 S 1 SGG (Grundsatz der freien richterlichen Beweiswürdigung) und auf eine Verletzung des § 103 SGG (Amtsermittlungsgrundsatz) nur gestützt werden, wenn er sich auf einen Beweisantrag bezieht, dem das LSG ohne hinreichende Begründung nicht gefolgt ist (§ 160 Abs 2 Nr 3 Halbs 2 SGG). Wer eine Nichtzulassungsbeschwerde auf den Zulassungsgrund des Verfahrensfehlers stützt, muss zu seiner Bezeichnung (§ 160a Abs 2 S 3 SGG) die den Verfahrensmangel (vermeintlich) begründenden Tatsachen substantiiert dartun, also die Umstände schlüssig darlegen, die den entscheidungserheblichen Mangel ergeben sollen (*vgl zB BSG SozR 1500 § 160a Nr 14, 24, 36; BSG Beschluss vom 24.5.2013 - B 1 KR 50/12 B - Juris RdNr 4 mwN*). Hieran fehlt es.
- 5 Mit ihrem Vortrag, als sie im Termin zur mündlichen Verhandlung die persönliche Anhörung des Sachverständigen Dr. L beantragt habe, habe das LSG konkret formulierte Beweisbe-

hauptungen verlangt, rügt die Klägerin eine Verletzung ihres Rechts, einem Sachverständigen ergänzende Fragen zu stellen. Den Beteiligten steht das Recht zu, den Sachverständigen diejenigen Fragen vorlegen zu lassen, die sie zur Aufklärung der Sache für dienlich erachten (§ 116 S 2 SGG, § 118 Abs 1 S 1 SGG iVm §§ 397, 402, 411 Abs 4 ZPO). Da es sich bei der Rüge der Verletzung des Rechts auf Befragung eines Sachverständigen nicht um eine Sachaufklärungsrüge (§ 103 SGG), sondern vielmehr um eine Gehörsrüge (§ 62 SGG, Art 103 Abs 1 GG) handelt, müssen auch deren Voraussetzungen erfüllt sein. Insbesondere muss die Klägerin alles getan haben, um eine Anhörung des Sachverständigen zu erreichen. Hieran fehlt es, wenn die Klägerin den Antrag auf Anhörung des Sachverständigen verspätet stellt (vgl zB BGHZ 35, 370, 371; BVerfG Beschluss vom 17.1.2012 - 1 BvR 2728/10 - NJW 2012, 1346 RdNr 14 mwN). Die Klägerin legt nicht dar, dass sie den erst in der Sitzung am 22.1.2014 gestellten Antrag rechtzeitig gestellt hat, obwohl ihr das LSG das Sachverständigengutachten im September 2013 übersandt und die Beklagte Mitte Oktober 2013 eine Entstellung nach dem Maßstab der oberstgerichtlichen Rechtsprechung angezweifelt hat.

- 6 Die Klägerin bezeichnet mit ihrer weiteren Gehörsrüge ebenfalls einen Verfahrensfehler nicht schlüssig. Sie trägt vor, das LSG habe sich mit dem zentralen, aber im Urteil auf S 4 angeführten Argument praktisch nicht auseinandergesetzt, die Klägerin müsse außerhalb der kalten Jahreszeit auch ein Anrecht haben, weniger verhüllende Kleidung zu tragen. Die Klägerin zeigt nicht auf, was das LSG zur Wahrung des rechtlichen Gehörs noch über das Zitieren der Rechtsauffassung der Klägerin und die Begründung ihrer Ablehnung durch einschlägige BSG- und LSG-Rechtsprechung hinaus hätte machen müssen.
- 7 Die Klägerin legt mit ihrem weiteren Vorbringen ebenfalls einen Verfahrensfehler nicht schlüssig dar. Danach habe das LSG die kurzfristig formulierte konkrete Beweisbehauptung der Klägerin im Urteil abschlägig beschieden; die Begründung für die negative Bescheidung sei wohl tragfähig. Die Klägerin greift damit im Kern die Rechtsauffassung des LSG - durchaus konsequent mit der Grundsatzrüge - an, es sei vorrangig tatrichterliche Aufgabe des LSG, eine Entstellung selbst festzustellen (vgl dazu aber 2.).
- 8 2. Die Klägerin legt auch die für eine grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache notwendigen Voraussetzungen nicht in der gesetzlich gebotenen Weise dar. Wer sich auf den Zulassungsgrund der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache beruft, muss eine Rechtsfrage klar formulieren und ausführen, inwiefern diese Frage im angestrebten Revisionsverfahren entscheidungserheblich sowie klärungsbedürftig und über den Einzelfall hinaus von Bedeutung ist (vgl zB BSG SozR 3-1500 § 160a Nr 21 S 38; BSG SozR 3-4100 § 111 Nr 1 S 2 f; BSG SozR 3-2500 § 240 Nr 33 S 151 f mwN).



9 Die Klägerin formuliert folgende Fragen:

1. Kommt es tatsächlich für die Beurteilung eines normwidrigen Körperzustandes, soweit er optisch beurteilt werden kann, ausschließlich auf den Eindruck des mit der Sache befassten Gerichts an, auch wenn ein vom Gericht beauftragter Gutachter zum Ergebnis eines normwidrigen, medizinisch behandlungsbedürftigen Zustandes gekommen ist, und muss nicht, bevor eine solche eigene "Geschmacksentscheidung" des zur Entscheidung berufenen Gerichtes gegen den Gutachter apodiktisch und ohne nähere Begründung getroffen wird, eine tiefergehende Auseinandersetzung mit der Auffassung des Gutachters unter Einschluss seiner persönlichen Anhörung gesucht werden?

2. Kommt es, wenn es denn tatsächlich ausschließlich auf den subjektiven Eindruck des erkennenden Gerichtes ankommt, dann auf diesen Eindruck auch unabhängig davon an, welchen "Grad der Verhüllung" der oder die Betroffene im Gerichtstermin je nach Jahreszeit zeigt? Kann es unter Geltung des grundgesetzlichen Gleichheitsgrundsatzes hingenommen werden, dass möglicherweise der Ausgang eines Rechtsstreites mit dem vorliegenden Thema davon abhängt, ob sich das zur Entscheidung berufene Gericht seinen Eindruck von dem oder der Betroffenen im Hochwinter oder Hochsommer oder - wieder anders ausgedrückt - im Anorak oder in der Bluse verschafft.

3. Gibt es gewissermaßen eine "sozialrechtliche Obliegenheit" für eine von einer grundsätzlichen entstellungsgeneigten Makromastie oder Mammaptose betroffene Frau, unabhängig von der Jahreszeit nur den Körper gänzlich verhüllende Kleidung zu tragen, um auf diesem Weg Auffälligkeit zu vermeiden und die (vgl. Blatt 8 des Urteils) "naheliegende Reaktion der Mitmenschen wie Neugier oder Betroffenheit" zu vermeiden?

10 Der erkennende Senat lässt es offen, ob die Klägerin damit nicht lediglich eingekleidet in das Gewand einer vermeintlichen Grundsatzfrage die Beweiswürdigung (§ 128 Abs 1 S 1 SGG) des LSG rügt, die nicht Gegenstand des Verfahrens der Nichtzulassungsbeschwerde sein kann (*dazu 1.*). Soweit die Fragen auf die rechtlichen Anforderungen an die Feststellung einer Entstellung zielen, legt die Klägerin jedenfalls nicht hinreichend dar, dass diese Fragen noch klärungsbedürftig sind. Das Bedürfnis für die Klärung einer Rechtsfrage in einem Revisionsverfahren fehlt, wenn ihre Beantwortung nach der dazu ergangenen höchstrichterlichen Rechtsprechung keinem vernünftigen Zweifel unterliegt, die Frage also "geklärt ist" (vgl. *zB BSG Beschluss vom 21.10.2010 - B 1 KR 96/10 B - RdNr 7 mwN*). Eine Rechtsfrage, über die bereits höchstrichterlich entschieden worden ist, kann dennoch klärungsbedürftig sein, wenn der Rechtsprechung in nicht geringfügigem Umfang widersprochen wird und gegen sie nicht von vornherein abwegige Einwendungen vorgebracht werden (vgl. *zB BSG SozR 1500 § 160a Nr 13 S 19 mwN*), was im Rahmen der Beschwerdebegründung ebenfalls darzulegen ist (vgl. *zum Ganzen zB BSG Beschluss vom 22.12.2010 - B 1 KR 100/10 B - Juris RdNr 7; BSG Beschluss vom 17.9.2013 - B 1 KR 63/13 B - Juris RdNr 6 mwN*). Die Klägerin legt nicht dar, dass nach



der höchstrichterlichen Rechtsprechung, die ihre Fragen zur Feststellung krankheitsbegründender Entstellung beantwortet (vgl. zB BSGE 100, 119 = SozR 4-2500 § 27 Nr 14, RdNr 13 f mwN), im dargelegten Sinne noch Klärungsbedarf verbleibt.

- 11 3. Der Senat sieht von einer weiteren Begründung ab (§ 160a Abs 4 S 2 Halbs 2 SGG).
- 12 4. Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung des § 193 SGG.

