

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 1 KR 84/12 B

L 11 KR 3256/10 (LSG Baden-Württemberg)
S 5 KR 3287/09 (SG Karlsruhe)

.....,

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigter:

.....,

g e g e n

AOK Baden-Württemberg - Die Gesundheitskasse,
Heilbronner Straße 184, 70191 Stuttgart,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 1. Senat des Bundessozialgerichts hat am 23. Juli 2013 durch den
Präsidenten M a s u c h sowie die Richter Prof. Dr. H a u c k und Dr. E s t e l m a n n
beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Landes-
sozialgerichts Baden-Württemberg vom 17. Juli 2012 wird als unzulässig verworfen.

Kosten des Beschwerdeverfahrens sind nicht zu erstatten.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe :

I

- 1 Der bei der beklagten Krankenkasse versicherte Kläger ist mit seinem Begehren, ihm Krankengeld (Krg) im Zeitraum vom 28.1.2009 bis 27.6.2010 zu gewähren, im Verwaltungsverfahren und in den Vorinstanzen erfolglos geblieben. Zur Begründung hat das LSG ua ausgeführt, der während des Arbeitslosengeldbezuges arbeitsunfähig erkrankte Kläger habe ab 28.1.2009 wieder leichte Tätigkeiten auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt vollschichtig ausüben können. Die orthopädischen Leiden des Klägers, wegen denen Dr. G bis 6.2.2009 Arbeitsunfähigkeit (AU) bescheinigt habe, hätten ab dem 28.1.2009 keine AU mehr bedingt. Die Erkrankungen auf nervenfachärztlichem Gebiet hätten am 28.1.2009 kein AU begründendes Ausmaß aufgewiesen. Der an diesem Tag AU bescheinigende Nervenarzt Dr. H habe am 9.1.2009 als Befund beschrieben: "Stimmungstief, agitiert, bedrückt". Am 28.1.2009 habe er keine relevante Verschlechterung dokumentiert. Der Senat folge dem von der Beklagten vorgelegten Gutachten des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung (MDK), das unter Berücksichtigung dieser Umstände und der eingeleiteten therapeutischen Maßnahmen zum Ergebnis gekommen sei, dass beim Kläger damals nur eine leichtgradige depressive Episode ohne AU vorgelegen habe. Die Einholung eines nervenfachärztlichen Gutachtens sei nicht erforderlich (*Urteil vom 17.7.2012*).
- 2 Mit seiner Beschwerde wendet sich der Kläger gegen die Nichtzulassung der Revision im LSG-Urteil.

II

- 3 Die Beschwerde des Klägers ist unzulässig und daher gemäß § 160a Abs 4 S 1 Halbs 2 iVm § 169 S 3 SGG zu verwerfen. Ihre Begründung entspricht nicht den aus § 160a Abs 2 S 3 SGG abzuleitenden Anforderungen an die Darlegung des allein geltend gemachten Revisionszulassungsgrundes eines Verfahrensfehlers.
- 4 1. Der Kläger beruft sich auf einen Verstoß gegen § 103 SGG, bezeichnet ihn aber nicht in der gebotenen Weise. Nach § 160 Abs 2 Nr 3 SGG ist die 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 Beweis Antrag bezieht, dem das LSG ohne hinreichende Begründung nicht gefolgt ist. Um einen Verfahrensmangel in diesem Sinne geltend zu machen, müssen die Umstände bezeichnet werden, die den entschei-



derungserheblichen Mangel ergeben sollen (*vgl § 160a Abs 2 S 3 SGG und hierzu zB BSG Beschluss vom 10.8.2007 - B 1 KR 58/07 B - Juris RdNr 4 mwN*). Wer sich auf eine Verletzung der Amtsermittlungspflicht nach § 103 SGG stützt, muss daher ua einen für das Revisionsgericht ohne Weiteres auffindbaren Beweisantrag bezeichnen, die Rechtsauffassung des LSG wiedergeben, aufgrund der bestimmte Tatsachen als klärungsbedürftig hätten erscheinen müssen, und die von dem betreffenden Beweisantrag berührten Tatumstände darlegen, die zu weiterer Sachaufklärung Anlass gegeben hätten (*vgl zum insgesamt Erforderlichen zB BSG Beschluss vom 20.7.2010 - B 1 KR 29/10 B - RdNr 5 mwN; BSG Beschluss vom 1.3.2011 - B 1 KR 112/10 B - Juris RdNr 3 mwN; s ferner BSG SozR 1500 § 160 Nr 5, 35, 45 und § 160a Nr 24, 34*).

- 5 a) Der Kläger erfüllt mit seinem Vorbringen, das LSG habe antragswidrig kein nervenfachärztliches Gutachten zum Beweis der Tatsache eingeholt, dass er über den 27.1.2009 hinaus wegen Depressionen arbeitsunfähig erkrankt war, nicht diese Anforderungen an die Darlegung eines Verfahrensfehlers. Zwar bezeichnet der Kläger einen Beweisantrag mit dem genauen Hinweis auf den im Tatbestand des LSG-Urteils wiedergegebenen Beweisantrag und dessen Erörterung in den Entscheidungsgründen (*zur Wiedergabe des Beweisantrags im Urteil vgl BSG SozR 1500 § 160 Nr 64; BSG SozR 3-1500 § 160 Nr 9; BSG SozR 4-1500 § 160 Nr 4 RdNr 5; BSG SozR 4-1500 § 160a Nr 9 RdNr 15; BSG SozR 4-1500 § 160 Nr 13 RdNr 11*). Er macht aber nicht in nachvollziehbarer Weise deutlich, weshalb das LSG mit seiner Ablehnung dem Beweisantrag ohne hinreichende Begründung nicht gefolgt sein sollte.
- 6 Die Wendung "ohne hinreichende Begründung" in § 160 Abs 2 Nr 3 SGG ist materiell im Sinne von "ohne hinreichenden Grund" zu verstehen. Es kommt insoweit darauf an, ob das LSG als letztinstanzliches Tatsachengericht - auf der Grundlage seiner materiell-rechtlichen Auffassung - objektiv gehalten gewesen ist, den Sachverhalt zu den vom Beweisantrag erfassten Punkten weiter aufzuklären, ob es sich also zur beantragten Beweiserhebung hätte gedrängt fühlen müssen (*stRspr seit BSG SozR 1500 § 160 Nr 5*). Der Kläger legt jedenfalls nicht ausreichend dar, weshalb das LSG sich von seinem sachlich-rechtlichen Standpunkt aus hätte gedrängt fühlen müssen, den von ihm abgelehnten Beweis zu erheben. Hierzu hätte der Kläger näher ausführen müssen, weshalb das LSG sich auf die von ihm erhobenen Beweise nicht hätte stützen dürfen (*vgl zB BSG SozR 4-1500 § 160a Nr 3 RdNr 9*).
- 7 Der Kläger trägt insoweit nur vor, das LSG habe nicht mit der Begründung die Einholung des beantragten nervenfachärztlichen Gutachtens ablehnen dürfen, dass eine spätere nachfolgende Begutachtung nichts mehr über den Gesundheitszustand des Klägers im Januar 2009 aussagen könne, weil es damit in unzulässiger Weise das Beweisergebnis vorwegnehme (*vgl zur Unzulässigkeit der Vorwegnahme der Beweiswürdigung nur BSG SozR 1500 § 160 Nr 49; BSG Beschluss vom 7.9.2007 - B 1 KR 83/07 B - Juris RdNr 5; BSG Beschluss vom 6.10.2011 - B 9 VG 18/10 B - Juris RdNr 10*). Der Kläger setzt sich jedoch nicht damit auseinander, dass das LSG im Rahmen eines zweiten, vom ersten unabhängigen Begründungswegs das Ausmaß der psy-



chischen Erkrankung des Klägers unter näherer Würdigung der von der Beklagten in das Verfahren eingeführten gutachtlichen Ausführungen des MDK-Sachverständigen Dr. P als hinreichend aufgeklärt angesehen und "aufgrund der schlüssigen Ausführungen" eine weitere Beweisaufnahme für nicht erforderlich angesehen hat.

- 8 b) Der Kläger erfüllt auch mit seinem weiteren Vorbringen, das LSG hätte den sachverständigen Zeugen Dr. H persönlich vernehmen müssen, nicht die Anforderungen an die Darlegung eines Verfahrensfehlers. Der Kläger bezeichnet hierzu in der Beschwerdebegründung keine echten Beweisanträge iS von §§ 373, 404 ZPO iVm § 118 SGG (*zu diesem Erfordernis vgl BSG SozR 3-1500 § 160 Nr 9; BSG Beschluss vom 14.5.2007 - B 1 KR 21/07 B - Juris RdNr 18; BSG Beschluss vom 13.5.2011 - B 12 R 25/10 B - Juris RdNr 6 mwN*). Dies gilt zunächst für den Hinweis auf den Schriftsatz vom 13.7.2010. Der Kläger legt nicht dar, dass es sich dabei um mehr gehandelt hat als lediglich um einen Beweisantritt, nämlich um einen förmlichen Beweis Antrag. Zudem legt er nicht dar, dass er einen Beweis Antrag auf Einvernahme von Dr. H in der mündlichen Verhandlung am 17.7.2012 gestellt und aufrechterhalten hat (*vgl zur Notwendigkeit BSG SozR 3-1500 § 160 Nr 29 S 49 mwN*). Diese Voraussetzung ist bei rechtskundig vertretenen Beteiligten - wie hier dem Kläger - nicht erfüllt, wenn sie im letzten Termin zur mündlichen Verhandlung ausweislich der Sitzungsniederschrift den Beweis Antrag auch nicht hilfsweise - und sei es durch ausdrückliche Bezugnahme auf einen früher gestellten Antrag - wiederholt haben. Nur ausdrücklich gestellten, wiederholten oder in Bezug genommenen Beweisanträgen kommt die insoweit maßgebliche Warnfunktion zu. Nur so wird dem Tatsachengericht vor Augen geführt, dass der Beteiligte die gerichtliche Sachaufklärungspflicht in einem bestimmten Punkt als nicht erfüllt ansieht (*vgl zum Ganzen BSG SozR 3-1500 § 160 Nr 29 S 49 mwN*).
- 9 Der Kläger behauptet auch nicht, er habe durch seinen Rechtsanwalt die Protokollierung eines Beweisantrages beantragt, auf den er mit seiner Beschwerde abstellt (§ 160 Abs 4 S 1 ZPO), das Gericht habe dies abgelehnt (§ 160 Abs 4 S 2 und 3 ZPO) und er habe hinsichtlich des nicht protokollierten Antrags die Berichtigung der Sitzungsniederschrift (§ 164 ZPO iVm § 122 SGG) beantragt. Er trägt lediglich vor, der Prozessbevollmächtigte habe das im Schriftsatz vom 13.7.2010 unterbreitete Beweisangebot, den sachverständigen Zeugen Dr. H persönlich zu hören, in der mündlichen Verhandlung vor dem LSG als Beweis Antrag wiederholt, ohne dass dies Eingang in das Protokoll gefunden habe. Um sich aber im Beschwerdeverfahren auf einen angeblich in der mündlichen Verhandlung gestellten, jedoch nicht protokollierten Beweis Antrag berufen zu können, muss der Beschwerdeführer zumindest vortragen, er habe hinsichtlich des nicht protokollierten Antrags die Berichtigung der Sitzungsniederschrift (§ 164 ZPO iVm § 122 SGG) beantragt (*vgl zB BSG Beschluss vom 10.5.1989 - 9 BVs 11/89 - Juris RdNr 3; BSG Beschluss vom 11.10.1994 - 2 BU 159/94 - Juris RdNr 5; BSG Beschluss vom 6.5.1999 - B 8 KN 7/98 U B - Juris RdNr 4; Krasney/Udsching, Handbuch des sozialgerichtlichen Verfahrens, 6. Aufl 2011, IX RdNr 129*).



- 10 2. Die Kostentscheidung beruht auf einer 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](#)