

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 2 U 268/07 B

L 14 U 140/04 (LSG Niedersachsen-Bremen)
S 5 U 24/04 (SG Bremen)

.....,

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigter:

.....,

g e g e n

Berufsgenossenschaft der Bauwirtschaft,
Hildegardstraße 28-30, 10715 Berlin,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 2. Senat des Bundessozialgerichts hat am 13. März 2008 durch den
Vorsitzenden Richter S t e e g e sowie die Richter M ü t z e und
Dr. B e c k e r
beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Landes-
sozialgerichts Niedersachsen-Bremen vom 26. April 2007 wird als unzulässig verworfen.

Kosten sind nicht zu erstatten.



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



G r ü n d e :

- 1 Die gegen die Nichtzulassung der Revision im angefochtenen Urteil des Landessozialgerichts (LSG) gerichtete Beschwerde, die auf die Zulassungsgründe einer grundsätzlichen Bedeutung, einer Abweichung und eines Verfahrensmangels gestützt wird, ist unzulässig. Die dazu gegebene Begründung entspricht nicht der in § 160 Abs 2 und § 160a Abs 2 Satz 3 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) festgelegten Form. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) erfordern diese Vorschriften, dass die Zulassungsgründe schlüssig dargetan werden (BSG SozR 1500 § 160a Nr 34, 47 und 58; vgl hierzu auch Krasney/Udsching, Handbuch des sozialgerichtlichen Verfahrens, 4. Aufl 2005, IX, RdNr 177 und 179 mwN). Diesen Anforderungen an die Begründung hat der Beschwerdeführer nicht hinreichend Rechnung getragen.
- 2 Nach § 160 Abs 2 Nr 1 SGG ist die Revision zuzulassen, wenn die Sache grundsätzliche Bedeutung hat. In der Beschwerdebegründung muss nach § 160a Abs 2 Satz 3 SGG die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt werden. Dazu ist zunächst darzutun, welcher bestimmten abstrakten Rechtsfrage in dem Rechtsstreit grundsätzliche Bedeutung beigemessen wird (BSG SozR 1500 § 160a Nr 11). Die abstrakte Rechtsfrage ist klar zu formulieren, um an ihr die weiteren Voraussetzungen für die begehrte Revisionszulassung nach § 160 Abs 2 Nr 1 SGG prüfen zu können (Krasney/Udsching, aaO, RdNr 181). Eine grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache ist gegeben, wenn zu erwarten ist, dass die Revisionsentscheidung die Rechtseinheit in ihrem Bestand erhalten oder die Weiterentwicklung des Rechts fördern wird. Es muss eine klärungsbedürftige Rechtsfrage aufgeworfen sein, welche bisher revisionsgerichtlich noch nicht - ausreichend - geklärt ist (vgl BSG SozR 1500 § 160 Nr 17). Daher ist aufzuzeigen, ob und inwieweit zu der aufgeworfenen Frage bereits Rechtsgrundsätze herausgearbeitet sind und in welchem Rahmen noch eine weitere Ausgestaltung, Erweiterung oder Änderung derselben durch das Revisionsgericht zur Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreits erforderlich erscheint (vgl Krasney/Udsching, aaO, IX, RdNr 65 und 66; Kummer, Die Nichtzulassungsbeschwerde, 1990, RdNr 116 ff). Diesen Anforderungen wird die Beschwerdebegründung nicht gerecht.
- 3 Der Kläger ist der Ansicht, die Revision sei wegen grundsätzlicher Bedeutung zuzulassen, "weil das LSG ohne den erforderlichen Beleg eigener einschlägiger Sachkunde mit seiner Ansicht in der hier angefochtenen Entscheidung vom 26.04.07, bei den Schädigungen des Klägers im HWS-Bereich C3/C4 fehle es an einem strukturellen Primärschaden als Folge des Auffahrunfalls vom 25.11.85 (s. Entscheidungsgründe S. 11), nicht nur gegen allgemeine Denk- und Erfahrungssätze verstößt, sondern mit seiner Beurteilung in objektiv falscher Weise medizinisch-wissenschaftlichen Tatsachen widerspricht". Entgegen der Auffassung des LSG sei hier - wie der Kläger anhand vorliegender Gutachten usw im Einzelnen ausführt - bereits zwingend von einem Primärschaden auszugehen, woraus sich auch die grundsätzliche Bedeutung ergebe,



"nämlich dass ein Gericht nicht ohne die erforderliche eigene Sachkunde abschließende eigene medizinische Beurteilungen vorzunehmen hat".

- 4 Damit hat der Kläger indes bereits keine bestimmte abstrakte Rechtsfrage klar formuliert. Selbst wenn man seinem Vorbringen sinngemäß die Rechtsfrage entnimmt, ob ein Tatsachengericht der Sozialgerichtsbarkeit berechtigt ist, ohne eigene Sachkunde medizinische Sachverhalte zu beurteilen, hätte er damit jedenfalls nicht die Klärungsbedürftigkeit einer solchen Frage dargelegt. Denn er hat nicht dargetan, welche höchstrichterliche Rechtsprechung zu dem von ihm angesprochenen Problemkreis bereits besteht und inwieweit sich die von ihm (möglicherweise) aufgeworfene Frage damit nicht beantworten lässt, sondern dass und inwiefern noch Klärungsbedarf besteht. Angesichts der umfangreichen höchstrichterlichen Rechtsprechung zu diesem Problemkreis (vgl. nur die von Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 8. Aufl., § 103 RdNr 7b zitierte Rechtsprechung des BSG) hätte hierzu indes Anlass bestanden. Allerdings wäre die Frage in dieser allgemein gehaltenen Form ohne Weiteres mit "Nein" zu beantworten. Im Kern hat der Kläger mit seinem diesbezüglichen Vortrag allein die seiner Ansicht nach unzutreffende Beweiswürdigung durch das LSG im vorliegenden Einzelfall gerügt. Dies kann indes nicht zur Zulassung der Revision führen. Denn § 160 Abs 2 Nr 3 Halbs 2 SGG schließt es ausdrücklich aus, die Nichtzulassungsbeschwerde auf Fehler der Beweiswürdigung iS des § 128 Abs 1 Satz 1 SGG zu stützen.
- 5 Des Weiteren hält der Kläger die Sache für grundsätzlich bedeutsam, weil das LSG sich nicht mit einer von ihm vorgelegten Entscheidung des "LSG Dresden" (gemeint ist wohl das Sächsische LSG in Chemnitz) vom 27. März 2003, das einen dem seinen nahezu gleich gelagerten Fall betreffe, und seinen eigenen Ausführungen dazu auseinandergesetzt habe, obwohl im dort entschiedenen Fall wie bei ihm die Verschlimmerung von Vorunfällen bei der Beurteilung des Unfallschadens eine Rolle spiele, die auch nach der von ihm schriftsätzlich zitierten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH) vom 20. November 2001 - VI ZR 77/00 - mit zu berücksichtigen sei. "Im Sinne der einheitlichen Fortentwicklung der Rechtsprechung" habe "die Nichtberücksichtigung der Vorunfälle in Abweichung von BGH-Rechtsprechung grundsätzliche Bedeutung gem. § 106 Abs. 2 Nr. 1 SGG".
- 6 Auch damit hat er indes keine bestimmte abstrakte Rechtsfrage klar formuliert, denn er hat nicht dargelegt, welcher Frage genau hier grundsätzliche Bedeutung zukommen soll, sondern hat lediglich auf den angeblichen Parallelfall in der Entscheidung des Sächsischen LSG und dessen Erörterung in der zitierten Entscheidung sowie deren Übertragung auf den vorliegenden Fall (unter Verweisung auf einen früheren Schriftsatz) hingewiesen und gerügt, das LSG habe sich damit nicht befasst. Damit hat er indes lediglich die Rechtsanwendung des LSG im Einzelfall gerügt und keine vom Revisionsgericht allgemeingültig zu beantwortende bestimmte abstrakte Rechtsfrage aufgezeigt. Dies gilt ebenso für seinen Hinweis auf die Entscheidung des BGH, wobei hier auch nicht dargetan ist, weshalb und inwieweit die dort für das Zivilrecht



aufgezeigten Grundsätze im Bereich des Sozialrechts anzuwenden sein sollen. Hiermit hätte der Kläger auch keine Abweichung gemäß § 160 Abs 2 Nr 2 SGG in schlüssiger Weise gerügt, weil eine Abweichung von einem anderen LSG oder dem BGH keine Divergenz iS dieser Vorschrift darstellt.

- 7 Mit seinem Vortrag, "im Hinblick auf die abgewiesene Feststellungsklage wegen des Hirnschadens des Klägers" sei die Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung zuzulassen, hat der Kläger ebenfalls keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung dargelegt. Weder mit dieser Behauptung noch mit dem nachfolgenden Vortrag, der im Wesentlichen die Beweiswürdigung und Verfahrensweise des LSG rügt, hat der Kläger eine bestimmte abstrakte Rechtsfrage formuliert; eine solche lässt sich diesen Ausführungen auch nicht sinngemäß entnehmen. Mit diesen Ausführungen hat der Kläger wiederum im Kern lediglich die seiner Ansicht nach unzutreffende Beweiswürdigung durch das LSG gerügt, was nicht zur Zulassung der Revision führen kann.
- 8 Auch soweit der Beschwerdeführer eine Abweichung geltend macht, kann dies nicht zur Zulassung der Revision führen. Eine Abweichung (Divergenz) iS des § 160 Abs 2 Nr 2 SGG ist nur dann hinreichend dargetan, wenn schlüssig aufgezeigt wird, mit welchem genau bestimmten entscheidungserheblichen Rechtssatz die angegriffene Entscheidung des LSG von welcher genau bestimmten rechtlichen Aussage des BSG, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes (GmSOGB) oder des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) abweicht (BSG SozR 1500 § 160a Nr 21, 29 und 54). Eine Divergenz liegt nicht schon vor, wenn die angefochtene Entscheidung nicht den Kriterien entsprechen sollte, die das BSG, der GmSOGB oder das BVerfG aufgestellt hat, sondern erst dann, wenn das LSG diesen Kriterien - ausdrücklich - widersprochen, also andere rechtliche Maßstäbe entwickelt hat. Die Unrichtigkeit einer Entscheidung im Einzelfall rechtfertigt nicht die Zulassung der Revision wegen Abweichung (vgl Krasney/Udsching, aaO, RdNr 196 mwN; BSG SozR 1500 § 160a Nr 29; BSG Beschlüsse vom 18. Juli 2000 - B 2 U 160/00 B - und 18. September 2000 - B 2 U 244/00 B -).
- 9 Diesen Anforderungen entspricht der Vortrag des Klägers nicht. Er hat vorgetragen, das LSG sei mit seiner Entscheidung von der "Zugunstenbetrachtung" des BSG (Hinweis auf das Urteil vom 5.9.2006 - B 2 U 24/05 R -) und "im Hinblick auf die Wesentlichkeitsbedingungen und Kausalitätsanforderungen von der Rechtsprechung des BSG (B 2 U 1/05 R vom 9.05.06)" abgewichen, indem es keine neue Sachverhaltsaufklärung von Amts wegen "nunmehr unter Einholung und Einbeziehung aktuellster wissenschaftlicher Erkenntnisse und Erkenntnismöglichkeiten im Sinne der Rechtsprechung des BSG (B 2 U 1/05 R vom 09.05.06" veranlasst habe, obwohl es sich insbesondere durch das von ihm im erstinstanzlichen Verfahren vorgelegte neue Attest von Dr. M. vom 28. Oktober 2004, der ebenfalls von einem unfallbedingten traumatischen Schaden der Halswirbelsäule ausgehe, dazu um so mehr hätte gedrängt fühlen müssen. Es hätte sich auch schon deshalb zur weiteren Aufklärung im obigen Sinne gezwungen sehen



müssen, weil ihm - dem Kläger - vom Oberlandesgericht Celle eine Dauer-MdE von 10 vH zugbilligt worden sei.

- 10 Damit hat der Kläger indes keine Abweichung iS des § 160 Abs 2 Nr 2 SGG dargelegt, sondern er hat gerügt, die Entscheidung des Berufungsgerichts genüge nicht den vom BSG aufgestellten Kriterien. Ein ausdrückliches Aufstellen eines abweichenden abstrakten Rechtssatzes von einem vom BSG aufgestellten Rechtssatz durch das LSG, wie es die Darlegung der Divergenz verlangt, hat er hingegen nicht vorgetragen. Er hat vielmehr sinngemäß gerügt, die angefochtene Entscheidung entspreche nicht den Kriterien, die das BSG in den zitierten Entscheidungen aufgestellt habe. Damit kann eine Divergenz indes nicht in schlüssiger Weise dargelegt werden. Soweit der Kläger mit diesem Vortrag die Verletzung der Amtsermittlungspflicht (§ 103 SGG) durch Unterlassung der von ihm für erforderlich gehaltenen weiteren Sachaufklärung rügen sollte, mangelt es in diesem Zusammenhang bereits an der Bezugnahme auf einen berücksichtigungsfähigen Beweisantrag (vgl § 160 Abs 2 Nr 3 Halbs 2 SGG).
- 11 Auch einen Verfahrensmangel hat der Kläger nicht in schlüssiger Weise gerügt. Nach § 160 Abs 2 Nr 3 SGG ist die Revision zuzulassen, wenn ein Verfahrensmangel geltend gemacht wird, auf dem die angefochtene Entscheidung beruhen kann. Auf eine Verletzung der §§ 109 und 128 Abs 1 Satz 1 SGG kann der geltend gemachte Verfahrensmangel nach der ausdrücklichen Vorschrift des § 160 Abs 2 Nr 3 Halbs 2 SGG nicht und auf eine Verletzung des § 103 SGG (Aufklärung des Sachverhalts von Amts wegen) nur dann gestützt werden, wenn er sich auf einen Beweisantrag bezieht, dem das LSG ohne hinreichende Begründung nicht gefolgt ist.
- 12 Der von dem Beschwerdeführer gerügte Aufklärungsmangel, das LSG hätte "von dem die Entscheidung tragenden Gutachten des Prof. Dr. S. abrücken und mindestens weitere Aufklärungen vornehmen müssen", ist nicht schlüssig dargelegt. Insbesondere fehlt es an der Bezugnahme auf einen berücksichtigungsfähigen Beweisantrag. Dazu hat der Senat in ständiger Rechtsprechung entschieden, dass es jedenfalls rechtskundig vertretenen Beteiligten obliegt, in der mündlichen Verhandlung alle diejenigen Anträge zur Niederschrift des Gerichts zu stellen, über die das Gericht entscheiden soll (vgl ua Beschlüsse des Senats vom 3. März 1997 - 2 BU 19/97 - und vom 12. Mai 1999 - B 2 U 78/99 B - sowie Beschluss des BVerfG vom 19. Februar 1992 = SozR 3-1500 § 160 Nr 6). Sinn der erneuten Antragstellung ist es, zum Schluss der mündlichen Verhandlung darzustellen, welche Anträge nach dem Ergebnis der für die Entscheidung maßgebenden mündlichen Verhandlung noch abschließend gestellt werden, mit denen sich das LSG dann im Urteil befassen muss, wenn es ihnen nicht folgt. Der im Berufungsverfahren rechtskundig vertretene Beschwerdeführer hätte deshalb in der mündlichen Verhandlung vor dem LSG am 26. April 2007 einen Beweisantrag stellen, ggf auf in früheren Schriftsätzen - etwa den von ihm in diesem Zusammenhang zitierten - enthaltene Beweisanträge Bezug nehmen oder zumindest hilfsweise zu dem Sachantrag einen Beweisantrag stellen müssen, was ausweislich der Sitzungsniederschrift des LSG indes nicht geschehen ist. Danach



hat der Prozessbevollmächtigte des Klägers lediglich Sachanträge gestellt. Soweit er in diesem Zusammenhang die von ihm angenommene Widersprüchlichkeit des Gutachtens von Prof. Dr. S. erörtert, hat er wiederum im Kern lediglich die seiner Ansicht nach unzutreffende Beweiswürdigung durch das LSG gerügt, was nicht zur Zulassung der Revision führen kann. Dies betrifft entsprechend auch seinen - im Einzelnen ausgeführten - Vortrag, das LSG habe durch Entscheidung aufgrund eigener, aber nicht belegter Sachkunde die Grenzen der freien Beweiswürdigung überschritten und habe sich einseitig am Gutachten von Prof. Dr. S. orientiert, obwohl dies ua auf den fehlerhaften Feststellungen des Dr. Sa. beruhe, dessen Untersuchung unter ganz erheblichen Mängeln gelitten habe. Von einer weiteren Begründung wird insoweit abgesehen, weil sie nicht geeignet ist, zur Klärung der Voraussetzungen der Revisionszulassung beizutragen (§ 160a Abs 4 Satz 3 Halbs 2 SGG).

- 13 Soweit der Kläger gerügt hat, das LSG habe im vorliegenden Fall eine Umkehrung der Beweisführungspflicht vorgenommen, hat er damit nicht das Verfahren, sondern die Anwendung des materiellen Rechts durch das Berufungsgericht beanstandet und auch insoweit keinen Zulassungsgrund schlüssig dargetan.
- 14 Auch mit seinen weiteren Ausführungen, die im Wesentlichen eine Verletzung seines Anspruchs auf Gewährung des rechtlichen Gehörs und ein faires Verfahren belegen sollen, hat der Kläger keinen Verfahrensfehler in schlüssiger Form gerügt.
- 15 Art 103 des Grundgesetzes (GG) - bzw §§ 62, 128 Abs 2 SGG - verpflichten das entscheidende Gericht, die Ausführungen der Prozessbeteiligten zur Kenntnis zu nehmen und in Erwägung zu ziehen (vgl BVerfGE 96, 205, 216 mwN, stRspr). Diese Vorschriften sollen verhindern, dass die Beteiligten durch eine Entscheidung überrascht werden, die auf Rechtsauffassungen, Tatsachen oder Beweisergebnissen beruht, zu denen sie sich nicht äußern konnten (vgl BSG SozR 3-1500 § 153 Nr 1; BVerfGE 84, 188, 190), und sicherstellen, dass ihr Vorbringen vom Gericht zur Kenntnis genommen und in seine Erwägungen miteinbezogen wird (BVerfGE 22, 267, 274; 96, 205, 216f).
- 16 Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass ein Gericht das von ihm entgegengenommene Vorbringen der Beteiligten auch zur Kenntnis genommen und in Erwägung gezogen hat. Die Gerichte brauchen nicht jedes Vorbringen der Beteiligten in den Gründen der Entscheidung ausdrücklich zu bescheiden. Daher vermag die Behauptung allein, das Gericht habe einem tatsächlichen Umstand nicht die richtige Bedeutung für weitere tatsächliche oder rechtliche Folgerungen beigemessen, eine Verletzung des rechtlichen Gehörs nicht zu begründen (vgl BVerfGE 27, 248, 251, st Rspr). Es muss sich vielmehr aus den Umständen deutlich ergeben, dass das Gericht tatsächliches Vorbringen entweder überhaupt nicht zur Kenntnis genommen oder doch bei seiner Entscheidung ersichtlich nicht in Erwägung gezogen hat; dies ist etwa dann der Fall,



wenn ein Gericht das Gegenteil des Vorgebrachten annimmt oder den Vortrag eines Beteiligten als nicht vorgetragen behandelt.

- 17 Im Rahmen des Schutzes vor überraschenden Entscheidungen des Gerichts besteht jedoch insbesondere gegenüber rechtskundig vertretenen Beteiligten weder eine allgemeine Aufklärungspflicht des Gerichts über die Rechtslage, noch die Pflicht, bei der Erörterung der Sach- und Rechtslage bereits die endgültige Beweiswürdigung darzulegen, denn es kann und darf das Ergebnis der Entscheidung, die in der nachfolgenden Beratung des Gerichts erst gefunden werden soll, nicht vorwegnehmen. Es gibt keinen allgemeinen Verfahrensgrundsatz, der das Gericht verpflichten würde, die Beteiligten vor einer Entscheidung auf eine in Aussicht genommene Beweiswürdigung hinzuweisen oder die für die richterliche Überzeugungsbildung möglicherweise leitenden Gründe zuvor mit den Beteiligten zu erörtern. Eine Hinweispflicht des Gerichts ist insoweit gegeben, wenn es Anforderungen an den Sachvortrag stellen oder Umstände als entscheidungserheblich zu Grunde legen will, mit denen ein gewissenhafter und kundiger Prozessbeteiligter selbst unter Berücksichtigung des gesamten Prozessstoffs und unter Berücksichtigung der Vielfalt vertretbarer Auffassungen nach dem bisherigen Prozessverlauf nicht zu rechnen brauchte. Im Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren sind diese Voraussetzungen im Einzelnen darzulegen. Daran mangelt es.
- 18 Soweit der Kläger vorgetragen hat, er sei in der mündlichen Verhandlung dabei "unter- und abgebrochen" worden, als er nochmals - "wie auch schon wiederholt schriftlich dargelegt worden war" -, habe erläutern wollen, dass er bis zu seinem dritten Auffahrunfall nachweislich nicht wegen degenerativer Erkrankungen der Halswirbelsäule in ärztlicher Behandlung gewesen sei und seinen Beruf ungehindert ausüben können, hat er damit keine Gehörsverletzung dargelegt. Aus dem eigenen Vortrag des Klägers ergibt sich bereits, dass die Entscheidung des LSG jedenfalls nicht auf der behaupteten Verhinderung weiteren mündlichen Vortrags beruhen kann, weil die beabsichtigten Ausführungen danach bereits "wiederholt schriftlich dargelegt worden" waren. Im Übrigen ist in der Sitzungsniederschrift vom 26. April 2007 festgehalten, die Beteiligten hätten das Wort erhalten und das Sach- und Streitverhältnis sei mit ihnen erörtert worden. Insoweit hätte es einer - vom Kläger zu beantragenden - Protokollberichtigung bedurft, um den Entzug des Wortes zu dokumentieren. Da das LSG in seinen Entscheidungsgründen nicht von einer entsprechenden ärztlichen Behandlung ausgegangen ist und auch die vom LSG herangezogenen Gutachten nicht darauf gestützt sind, ist nicht ersichtlich, dass das LSG den Vortrag nicht zur Kenntnis genommen und nicht in seine Erwägungen einbezogen hat.
- 19 Dass hier unter Verstoß gegen das rechtliche Gehör "am Schluss der Sitzung sofort ein Endurteil und nicht etwa ein Beweis-, Aufklärungs- oder Hinweisbeschluss verkündet wurde", hat der Kläger nicht schlüssig dargetan. Insbesondere mangelt es an einer Darlegung, dass ein gewissenhafter und kundiger Prozessbeteiligter selbst unter Berücksichtigung des gesamten Prozessstoffs und unter Berücksichtigung der Vielfalt vertretbarer Auffassungen nach dem bis-



herigen Prozessverlauf damit nicht zu rechnen brauchte. Da das LSG von sich aus vor der mündlichen Verhandlung am 26. April 2007 keine weiteren Ermittlungen vorgenommen oder angekündigt hatte und der Kläger bzw sein rechtskundiger Prozessbevollmächtigter selbst auch keinen entsprechenden Antrag in der mündlichen Verhandlung gestellt hatte, hätte dargetan werden müssen, inwieweit ein Endurteil unter diesen Gesichtspunkten unter keinen Umständen zu erwarten gewesen sei. Insoweit hat der Kläger auch nicht dargelegt, dass er alles getan hat, um sich rechtliches Gehör zu verschaffen und eine Überraschung durch Nichtverkündung eines Beweisbeschlusses, sondern Verkündung eines Endurteils zu verhindern. Ein rechtskundig vertretener Beschwerdeführer - wie hier der Kläger - hätte nur dann alles getan, um die Berücksichtigung seines Vorbringens zu sichern, wenn er auch einen prozessordnungsgemäßen Beweis Antrag gestellt hätte (vgl BSG, Beschlüsse vom 28. Juli 1992 - 2 BU 37/92 -, vom 20. Januar 1998 - B 13 RJ 207/97 B = SozR 3-1500 § 160 Nr 22 und vom 5. Oktober 1998 - B 13 RJ 285/97 B -). An einem solchen Vortrag mangelt es.

20

Auch mit seiner Rüge, es sei erstmals und ausschließlich in den Urteilsgründen erwähnt worden, dass seinen Anträgen nach § 109 SGG mangels Sachverständigenbenennung nicht nachzugehen gewesen sei, legt der Kläger keine Gehörsverletzung und auch keinen unfairen, nicht rechtsstaatlichen Verfahrensverlauf dar. Dass einem Antrag des Versicherten nach § 109 SGG nur dann nachgegangen werden kann, wenn - entsprechend dem ausdrücklichen Wortlaut dieser Vorschrift (Abs 1 Satz 1 aaO) - ein "bestimmter Arzt" genannt wird, kann einem rechtskundigen Prozessbevollmächtigten, der einen solchen Antrag stellen will, nicht entgehen; dafür, dass dem Antrag dann nach einer mündlichen Verhandlung, bei der ein solcher Arzt immer noch nicht benannt wurde, nicht nachgegangen wird, gilt das Gleiche. Besondere Umstände, die im vorliegenden Fall zu einer anderen Beurteilung führen könnten, hat der Kläger nicht vortragen. Im Übrigen kann nach § 160 Abs 2 Nr 3 Halbs 2 SGG der geltend gemachte Verfahrensmangel nicht auf eine Verletzung des § 109 SGG gestützt werden; dieser Ausschluss gilt nach der eindeutigen Fassung des Gesetzes uneingeschränkt (vgl BSG SozR 1500 § 160 Nr 34). Dazu hat das BVerfG entschieden, es sei von Verfassungs wegen nicht zu beanstanden, dass von einer Revisionszulassung grundsätzlich alle Entscheidungen des Berufungsgerichts ausgeschlossen seien, die eine fehlerhafte Anwendung des § 109 SGG aufweisen, unabhängig davon, worauf dieser Verfahrensmangel im Einzelnen beruht (BVerfG SozR 1500 § 160 Nr 69).

21

Der Vortrag des Klägers schließlich, das LSG hätte ihn vor der Urteilsfindung darauf hinweisen müssen, dass und warum es ohne Einbeziehung neuester wissenschaftlicher Erkenntnisse und Erkenntnismethoden ohne Einholung weiterer wissenschaftlicher Unterstützung selbst die vermeintliche aktuelle Sachkunde besitze, "quasi nach Aktenlage auf Basis eines veralteten Gutachtens von Herrn Prof. Dr. Stöwesand vom 20.07.87 ... Schlussfolgerungen zu ziehen und gegen den Kläger zu entscheiden", bezeichnet ebenfalls keinen Verstoß gegen das rechtliche Gehör und auch sonst keinen Verfahrensmangel iS des § 160 Abs 2 Nr 3 SGG. Dazu hätte der Kläger zunächst dartun müssen, dass und inwieweit das LSG im vorliegenden Fall tatsächlich



eigene medizinische Sachkunde zu entsprechenden Feststellungen für sich in Anspruch genommen haben soll. Da es in den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urteils an keiner Stelle eine solche Sachkunde behauptet und auch nicht erwähnt, dass die Entscheidung die vom Kläger vermissten aktuellsten wissenschaftlichen Erkenntnisse berücksichtige, sich vielmehr bei allen medizinischen Erwägungen auf vorliegende Gutachten und weitere medizinische Unterlagen stützt, hätte hierzu Veranlassung bestanden. Der Umstand allein, dass solche Erkenntnisse bestehen sollen und die Berücksichtigung solcher Erkenntnisse angezeigt gewesen wäre, das LSG dies aber unterlassen haben sollte, besagt nicht, dass dies aufgrund vom LSG behaupteter oder angenommener eigener Sachkunde geschehen sein muss. Die Beanstandung, dass hier solche Erkenntnisse nicht berücksichtigt worden seien, betrifft wiederum eine Rüge der Beweiswürdigung, auf die eine Nichtzulassungsbeschwerde nicht in zulässiger Weise gestützt werden kann. Im Übrigen gilt auch hier, dass der rechtskundig vertretene Kläger auch insoweit hätte vortragen müssen, alle Möglichkeiten zur Einbeziehung solcher Erkenntnisse zu nutzen, indem er insbesondere in der letzten mündlichen Verhandlung einen berücksichtigungsfähigen Beweisantrag gestellt hätte. Daran mangelt es.

- 22 Die Beschwerde war daher als unzulässig zu verwerfen (§ 160a Abs 4 Satz 2 Halbs 2 iVm § 169 SGG).
- 23 Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung des § 193 SGG.

