

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 9/9a SB 43/07 B

L 3 SB 13/05 (LSG Mecklenburg-Vorpommern)
S 2 SB 29/04 (SG Rostock)

.....,

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Land Mecklenburg-Vorpommern,
vertreten durch das Landesversorgungsamt Mecklenburg-Vorpommern,
Erich-Schlesinger-Straße 35, 18059 Rostock,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 9. Senat des Bundessozialgerichts hat am 31. Juli 2007 durch den
Vorsitzenden Richter Prof. Dr. L o y t v e d sowie die Richter D a u
und Dr. K n ö r r
beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des
Landessozialgerichts Mecklenburg-Vorpommern vom 28. März 2007 wird als
unzulässig verworfen.

Die Beteiligten haben einander für das Beschwerdeverfahren keine außergerichtlichen
Kosten zu erstatten.



G r ü n d e :

- 1 Das Landessozialgericht Mecklenburg-Vorpommern (LSG) hat durch Urteil vom 28.3.2007 die Auffassung der Beklagten und die erstinstanzliche Entscheidung bestätigt, wonach bei dem Kläger die gesundheitlichen Voraussetzungen für das Merkzeichen "aG" (außergewöhnliche Gehbehinderung) nicht vorliegen. Die Revision hat das LSG nicht zugelassen.
- 2 Dagegen hat der Kläger Beschwerde zum Bundessozialgericht (BSG) eingelegt. Er macht geltend, das Berufungsurteil weiche von Rechtsprechung des BSG ab, außerdem habe die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung.
- 3 Die Beschwerde ist unzulässig, weil der Kläger die behaupteten Zulassungsgründe nicht so dargelegt hat, wie dies § 160a Abs 2 Satz 3 SGG verlangt.
- 4 Zur formgerechten Rüge einer Abweichung (Divergenz) iS des § 160 Abs 2 Nr 2 SGG ist in der Beschwerdebegründung die Entscheidung, von der das Urteil des LSG abweichen soll, zumindest so zu bezeichnen, dass sie ohne Schwierigkeiten auffindbar ist. Ferner ist deutlich zu machen, worin eine Abweichung zu sehen sein soll. Der Beschwerdeführer muss darlegen, zu welcher konkreten Rechtsfrage eine das Berufungsurteil tragende Abweichung in dessen rechtlichen Ausführungen enthalten sein soll. Er muss einen abstrakten Rechtssatz aus dem vorinstanzlichen Urteil und einen abstrakten Rechtssatz aus der höchstrichterlichen Entscheidung so bezeichnen, dass die Divergenz erkennbar wird. Es reicht hingegen nicht aus, auf eine bestimmte höchstrichterliche Entscheidung mit der Behauptung hinzuweisen, das angegriffene Urteil weiche hiervon ab. Schließlich ist darzulegen, dass die berufsgerichtliche Entscheidung auf der gerügten Divergenz beruhe (*vgl BSG SozR 1500 § 160a Nr 14, 21, 29, 54, 67*). Dem wird die Beschwerdebegründung nicht gerecht.
- 5 Der Kläger behauptet, das Berufungsurteil enthalte den folgenden Rechtssatz:
Somit ist beim Kläger die Bewältigung von 30 Meter bis 50 Meter nicht mit größter Anstrengung und großem Zeitaufwand im Sinne der Rechtsprechung des BSG verbunden.
- 6 Dem stehe der Rechtssatz aus dem Urteil des BSG vom 29.3.2007 - B 9a SB 5/05 R - entgegen,
wonach die gesundheitlichen Voraussetzungen für das Merkzeichen "aG" erfüllt seien, wenn der Betroffene sich nur unter großen körperlichen Anstrengungen zu Fuß fortbewegen kann.
- 7 Damit ist eine Abweichung nicht hinreichend dargelegt. Aus dem von dem Kläger herausgestellten Rechtssatz des LSG ergibt sich, dass der Berufungssenat seiner Entscheidung die Rechtsprechung des BSG zugrunde legen wollte. Missversteht das Berufungsgericht einen



höchstrichterlichen Rechtssatz, dem es zu folgen gewillt ist, und subsumiert es dementsprechend den Sachverhalt fehlerhaft, so kann daraus nicht geschlossen werden, es habe einen divergierenden Rechtssatz aufgestellt (vgl. BSG SozR 3-1500 § 160 Nr 26).

- 8 Der Kläger entnimmt dem Berufungsurteil außerdem den Rechtssatz,
dass ein durch Schmerzmittel unterdrücktes schmerzhaftes Gehen nicht im Sinne der Rechtsprechung des BSG zu einer Einschränkung der Gehfähigkeit führt.
- 9 Dem stehe der Rechtssatz aus der Entscheidung des BSG vom 15.8.2000 - B 9 SB 33/00 B - entgegen,
wonach "aG" beanspruchen könne, wer nur noch unter erheblichen Schmerzen gehen kann.
- 10 Auch insoweit zeigt die Beschwerdebegründung eine entscheidungserhebliche Abweichung nicht hinreichend auf. Der Kläger macht nicht geltend, dass nach der von ihm zitierten Entscheidung des BSG ein durch Schmerzmittel unterdrückter einem tatsächlich empfundenen Schmerz gleichzuerachten sei. Vielmehr führt er an anderer Stelle der Beschwerdebegründung selbst aus, dass höchstrichterliche Rechtsprechung zur Bedeutung einer erst durch Medikation mit Schmerzmitteln möglichen Fortbewegung bislang fehle.
- 11 Soweit der Kläger eine Abweichung von den Urteilen des BSG vom 11.3.1998 - B 9 SB 1/97 R - und vom 10.12.2002 - B 9 SB 7/01 R - geltend macht, hat er zwar Rechtssätze des BSG genannt, diesen jedoch keine vom LSG aufgestellten Rechtssätze gegenübergestellt. Vielmehr rügt er lediglich eine fehlerhafte, weil zu enge, Anwendung der betreffenden revisionsgerichtlichen Rechtsprechung in seinem Fall. Damit ist keine Divergenz iS von § 160 Abs 2 Nr 2 SGG dargetan.
- 12 Zur Darlegung einer grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache (§ 160 Abs 2 Nr 1 SGG), auf die sich der Kläger weiter beruft, muss der Beschwerdeführer Folgendes aufzeigen: (1) Eine konkrete Rechtsfrage, (2) ihre (abstrakte) Klärungsbedürftigkeit, (3) ihre (konkrete) Klärungsfähigkeit sowie (4) die über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung der von ihm angestrebten Entscheidung, also eine Breitenwirkung (vgl. BSG SozR 1500 § 160 Nr 17 und § 160a Nr 7, 11, 13, 31, 59, 65). Diesen Kriterien hat der Kläger nicht hinreichend Rechnung getragen.
- 13 Er stellt zwar (sinngemäß) zwei Fragen heraus, die er für klärungsbedürftig hält:
 1. Ist eine Person, die nur mittels Einnahme von Analgetika noch in der Lage ist, eine Wegstrecke von 30 Meter bis 50 Meter "schmerzfrei" zu Fuß zurückzulegen, den ausdrücklich als außergewöhnlich gehbehindert genannten Personen gleichzustellen?



2. Stellt in diesem Zusammenhang die Nichtberücksichtigung von Personen, die nur unter Einnahme von Schmerzmitteln gehfähig sind, um eine Wegstrecke zwischen 30 und 50 Metern zurückzulegen, eine Ungleichbehandlung, mithin einen Verstoß gegen Art 3 GG dar?

- 14 Der Kläger legt aber nicht hinreichend dar, dass diese Fragen (abstrakt) klärungsbedürftig sind. Dazu genügt die Behauptung einer bisher fehlenden höchstrichterlichen Antwort nicht. Der Kläger hätte erläutern müssen, dass die einschlägigen straßenverkehrsrechtlichen Vorschriften und die bereits vorliegende höchstrichterliche Rechtsprechung keine genügenden Anhaltspunkte enthalten, um daraus eine Antwort auf die noch nicht ausdrücklich entschiedenen Fragen abzuleiten (vgl. BSG SozR 3-1500 § 146 Nr 2). Insbesondere hätte der Kläger darauf eingehen müssen, dass nach der Rechtsprechung des BSG (BSGE 90, 180, 183 = SozR 3-3250 § 69 Nr 1) auch "ein - ggf erst durch orthopädische Versorgung ermöglichtes - Restgehmögen" zu berücksichtigen ist und dass die für das Merkzeichen "aG" einschlägigen straßenverkehrsrechtlichen Vorschriften den Einsatz orthopädischer Hilfsmittel zur weitgehenden Mobilisierung Schwerbehinderter fordern, indem sie "Oberschenkelamputierte" nur dann ohne weiteres zum Kreis der Berechtigten zählen, wenn sie "dauernd außerstande sind, ein Kunstbein zu tragen oder nur eine Beckenkorbprothese tragen können". Insofern wären Ausführungen dazu erforderlich gewesen, inwiefern sich im vorliegenden Zusammenhang der Einsatz von Schmerzmitteln von demjenigen orthopädischer Hilfsmittel unterscheidet.
- 15 Die danach nicht formgerecht begründete Beschwerde ist nach § 160a Abs 4 Satz 2 Halbsatz 2 iVm § 169 SGG ohne Zuziehung der ehrenamtlichen Richter als unzulässig zu verwerfen.
- 16 Die Kostenentscheidung beruht auf entsprechender Anwendung des § 193 SGG.

