

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 9/9a VM 1/07 B

L 3 VM 4/06 (LSG Mecklenburg-Vorpommern)
S 2 VM 6/04 (SG Rostock)

.....,

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Land Mecklenburg-Vorpommern,
Landesamt für Gesundheit und Soziales,
Erich-Schlesinger-Straße 35, 18059 Rostock,

Beklagter und Beschwerdegegner.

Der 9. Senat des Bundessozialgerichts hat am 8. November 2007 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. L o y t v e d , die Richter D a u und Dr. K n ö r r sowie den ehrenamtlichen Richter F e h l und die ehrenamtliche Richterin S e t z e r - P a t h e beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Landessozialgerichts Mecklenburg-Vorpommern vom 19. Dezember 2006 wird zurückgewiesen.

Die Beteiligten haben einander außergerichtliche Kosten des Beschwerdeverfahrens nicht zu erstatten.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe :

- 1 Das Landessozialgericht Mecklenburg-Vorpommern (LSG) hat durch Urteil vom 19.12.2006 im Ergebnis die Auffassung des Beklagten und die erstinstanzliche Entscheidung bestätigt, wonach der Kläger wegen - von 1988 bis 2004 bestehender - Wundheilungsbeschwerden nach einer 1982 durchgeführten Gallensteinoperation keinen Anspruch auf Leistungen nach dem Unterstützungsabschlussgesetz (UntAbschlG) hat, weil er sich bei Auftreten des Spätabzesses 1988/1989 geweigert habe, sich - erneut - operieren zu lassen. Die Revision hat das LSG nicht zugelassen.
- 2 Dagegen hat der Kläger Beschwerde zum Bundessozialgericht (BSG) eingelegt. Er macht Divergenz und Verfahrensfehler geltend.
- 3 Die Beschwerde ist unbegründet, weil die behaupteten Zulassungsgründe nicht vorliegen.
- 4 Zur Darlegung einer Divergenz im Sinne von § 160 Abs 2 Nr 2 SGG macht der Kläger zunächst geltend, im Berufungsurteil werde der folgende Rechtssatz aufgestellt:

Staatliche Leistungsansprüche nach dem UntAbschlG sind generell ohne Prüfung der Verhältnismäßigkeit der Maßnahme ausgeschlossen, wenn der Betroffene sich nach (bereits) eingetretenem Gesundheitsschaden keinem operativen Eingriff unterzieht, der wie jede Operation normale Risiken beinhaltet und keinen 100 %igen Heilerfolg garantiert. Ob konservative Behandlungsmethoden bestehen, ist unerheblich.
- 5 Damit hat der Kläger die Rechtsauffassung der Vorinstanz nicht zutreffend wiedergegeben. Das LSG hat zu einer Unerheblichkeit (konservativer) Behandlungsalternativen nicht Stellung genommen, es hat vielmehr die vom Kläger anstelle einer Operation gewählten "Spülungen" schon nicht als eine geeignete Behandlung des Leidens angesehen.
- 6 Im Übrigen hat das LSG seiner Entscheidung nicht den vom Kläger angegebenen Rechtssatz, sondern "die zivilrechtlichen Grundsätze der Schadensminderungspflicht" zugrunde gelegt. Nach diesen verstößt ein Verletzer uU gegen seine Schadensminderungspflicht nach § 254 Abs 2 Satz 1 BGB, wenn er es unterlässt, sich einer zumutbaren Operation zur Beseitigung seiner körperlichen Beeinträchtigungen zu unterziehen. Das kann allerdings nur dann der Fall sein, wenn die Operation einfach und gefahrlos ist, wenn sie nicht mit besonderen Schmerzen verbunden ist und wenn sie die sichere Aussicht auf Heilung und wesentliche Besserung bietet (BGH, Urteil vom 15.3.1994 - VI ZR 44/93 -, NJW 1994, 1592; juris RdNr 11).
- 7 Als weiteren Rechtssatz aus dem angegriffenen Urteil formuliert der Kläger den Folgenden:

Das Abverlangen körperlich operativer Eingriffe zur Vermeidung eines Ausschlusses begehrter Ansprüche bedarf keiner konkret benannten gesetzlichen Grundlage.
- 8 Dem stellt er den folgenden Rechtssatz gegenüber, der sich aus der Entscheidung des



Bundesverfassungsgericht (BVerfG) vom 25.7.1963 - 1 BvR 542/62 - (BVerfGE 17, 108) ergeben soll:

Das Recht auf körperliche Unversehrtheit darf nur aufgrund eines einfachen Gesetzes eingeschränkt werden (Art 2 Abs 2 Satz 3 GG),

- 9 Diese Rechtssätze lassen sich den genannten Entscheidungen nicht entnehmen. Das LSG hat auf die Grundsätze zur Schadensminderungspflicht abgestellt, die von der Zivilgerichtsbarkeit auf der gesetzlichen Grundlage des § 254 Abs 2 BGB entwickelt worden sind. Das BVerfG spricht in seiner Entscheidung nicht von einer Einschränkung, sondern von einem staatlichen "Eingriff" (juris RdNr 28) in die körperliche Unversehrtheit.
- 10 Weiter macht der Kläger geltend, das LSG sei verfahrensfehlerhaft vorgegangen. Es habe ihn mit der zuvor nicht erörterten, das Berufungsurteil tragenden Argumentation einer Schadensminderungspflicht überrascht und dadurch seinen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt.
- 11 Diese Rüge greift nicht durch. Sollte der Kläger durch das Berufungsurteil - subjektiv - überrascht worden sein, hätte er dies vermeiden können. Wie der Kläger an anderer Stelle seiner Beschwerdebegründung ausführt, hat bereits das erstinstanzliche Gericht seine Entscheidung - wenn auch in einem etwas anderen rechtlichen Zusammenhang - damit begründet, dass er sich nicht - erneut - habe operieren lassen. Im Urteil des Sozialgerichts (SG) heißt es dazu: "Seine Mitwirkung stellte lediglich eine Obligation dar, die allerdings nicht ausschließt, dass er die aus der unterlassenen Mitwirkung entstehenden Nachteile zu tragen hat. Das ist hier der festgestellte Ursachenwechsel." Dieser Punkt ist nach dem Vortrag des Klägers vom LSG auch in der mündlichen Verhandlung erörtert worden. Dabei habe das Berufungsgericht die Auffassung des SG zur Kausalität nicht geteilt. Es blieb demnach zunächst offen und somit klärungsbedürftig, ob und ggf welche anderen "Nachteile" - außer einem vom SG angenommenen "Ursachenwechsel" - die fehlende Mitwirkung des Klägers würde zur Folge haben können. Dementsprechend hat das LSG im Rahmen seiner diesbezüglichen Darlegungen im Berufungsurteil (S 10 f), auf die der Kläger in seiner Beschwerdebegründung Bezug nimmt, ausdrücklich auf noch folgende Ausführungen hingewiesen. Selbst wenn ein entsprechender Hinweis in der mündlichen Berufungsverhandlung unterblieben sein sollte, hat der im Berufungsverfahren anwaltlich vertretene Kläger nicht alles getan, um sich in diesem Punkt rechtliches Gehör zu verschaffen (vgl allg dazu Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG Komm, 8. Aufl, § 62 RdNr 11c mwN). Über die Ansicht des LSG dazu hätte der Kläger sich nämlich durch Nachfrage in der mündlichen Verhandlung Gewissheit verschaffen können.
- 12 Soweit der Kläger schließlich rügt, das LSG habe seine Pflicht zur Sachaufklärung (§ 103 SGG) verletzt, bezeichnet er schon deshalb keinen Verfahrensfehler, der zur Zulassung der Revision führen könnte, weil er - anders als in § 160 Abs 2 Nr 3 Halbsatz 2 SGG gefordert - keinen Beweis Antrag nennt, dem das LSG ohne hinreichende Begründung nicht gefolgt ist.



- 13 Die Kostenentscheidung beruht auf entsprechender Anwendung des § 193 SGG.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)