

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 1 KR 118/13 B

L 1 KR 173/10 (LSG Niedersachsen-Bremen)
S 19 KR 911/09 (SG Hannover)

.....,

Klägerin und Beschwerdeführerin,

Prozessbevollmächtigter:

.....,

g e g e n

BARMER GEK,
Axel-Springer-Straße 44, 10969 Berlin,

Beklagte und Beschwerdegegnerin,

Prozessbevollmächtigte:

.....

Der 1. Senat des Bundessozialgerichts hat am 25. August 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 Landesso-
zialgerichts Niedersachsen-Bremen vom 31. Oktober 2013 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 leidet an einer chronischen Darmentzündung. Sie ist mit ihrem zuletzt auf Erstattung von Kosten in Höhe von 2183,46 Euro für das apothekenpflichtige, nicht verschreibungspflichtige Arzneimittel Mutaflor begrenzte Begehren bei der Beklagten und den Vorinstanzen erfolglos geblieben. Das LSG hat zur Begründung ua ausgeführt, die Voraussetzungen eines Kostenerstattungsanspruchs nach § 13 Abs 3 SGB V lägen nicht vor. Das Arzneimittel sei der Klägerin weder vertrags- noch privatärztlich verordnet worden. Zudem sei die Verordnungsvoraussetzung (§ 34 Abs 1 S 2 SGB V iVm § 12 Abs 5 und der Anlage 1 zum Abschnitt F der Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschusses über die Verordnung von Arzneimitteln in der vertragsärztlichen Versorgung) einer Mesalazin-Unverträglichkeit nicht nachgewiesen, weil die Klägerin im Rahmen der gerichtlich angeordneten Sachverständigenuntersuchung nicht zur Mitwirkung bereit gewesen sei (*Urteil vom 31.10.2013*).
- 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 SGG iVm § 169 S 3 SGG zu verwerfen. Ihre Begründung entspricht nicht den aus § 160a Abs 2 S 3 SGG abzuleitenden Anforderungen an die Darlegung der geltend gemachten Zulassungsgründe des Verfahrensmangels und der grundsätzlichen Bedeutung.
- 4 1. 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 - wie die Klägerin - eine Nichtzulassungsbeschwerde auf den Zulassungsgrund des Verfahrensfehlers stützt (§ 160 Abs 2 Nr 3 SGG), muss zu seiner Bezeichnung (§ 160a Abs 2 S 3 SGG) die den Verfahrensmangel (vermeintlich) begründenden Tatsachen substantiiert darten, also die Umstände schlüssig darlegen, die den entscheidungserheblichen Mangel ergeben sollen (*stRspr*, vgl zB *BSG SozR 1500 § 160a Nr 14, 24, 36*; *BSG SozR 4-1500 § 153 Nr 13 RdNr 4 mwN*). Daran fehlt es sowohl hinsichtlich der Rüge des Überschreitens der Grenzen der freien Beweiswürdigung (*dazu a*) als auch des Verstoßes gegen die Begründungspflicht

(dazu b), des Verstoßes gegen das Gebot, rechtliches Gehör zu gewähren (dazu c) sowie des Verstoßes gegen die Aufklärungspflicht nach § 103 SGG (dazu d).

- 5 a) Die Klägerin kann - wie dargelegt - einen Verfahrensmangel nicht auf eine Verletzung des § 128 Abs 1 S 1 SGG stützen. Zwar kann mit der Verletzung des § 128 Abs 1 S 1 SGG im Einzelfall auch ein anderer Verfahrensmangel verbunden sein, so die Verletzung der Amtsermittlungspflicht (dazu d). Die Klägerin legt aber Umstände, die aus ihrer Sicht insoweit einen anderen Verfahrensmangel ergeben könnten, auf dem das LSG-Urteil beruhen kann, nicht nachvollziehbar dar. Nach Auffassung der Klägerin sind die Grenzen der freien Beweiswürdigung überschritten, weil das LSG ihre Mitwirkungspflicht angenommen habe, ohne zu prüfen, ob die Mitwirkung zumutbar gewesen sei oder andere Beweismittel zur Verfügung gestanden hätten. Die Klägerin erläutert aber nicht, weshalb das LSG-Urteil hierauf beruhen kann, obwohl sich das LSG ua tragend auf das Fehlen einer ärztlichen Verordnung gestützt hat.
- 6 b) Die Klägerin bezeichnet mit ihrem Vortrag, das LSG habe gegen die Begründungspflicht verstoßen, weil es sich "nicht hinreichend mit dem Vorbringen des Sachverständigen auseinandergesetzt" habe bzw dem Sachverständigengutachten ein gegenteiliges Beweisergebnis zu entnehmen sei, einen Verfahrensfehler nicht ordnungsgemäß. Nach § 128 Abs 1 S 2 SGG sind in dem Urteil die Gründe anzugeben, die für die richterliche Überzeugung leitend gewesen sind, nicht dagegen jene, die es nicht gewesen sind. Aus den Entscheidungsgründen muss ersichtlich sein, auf welchen Erwägungen in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht die Entscheidung beruht. Dafür muss das Gericht aber nicht jeden Gesichtspunkt abhandeln, den es erwähnen könnte (vgl BVerfG SozR 1500 § 62 Nr 16). Die Begründungspflicht wäre selbst dann nicht verletzt, wenn die Ausführungen des Gerichts zu den rechtlichen Voraussetzungen und tatsächlichen Gegebenheiten falsch, oberflächlich oder wenig überzeugend wären (vgl zB BSG Beschluss vom 10.3.2011 - B 1 KR 134/10 B - Juris RdNr 11; BSG Beschluss vom 7.2.2013 - B 1 KR 68/12 B - Juris RdNr 5 mwN). Die Klägerin legt aber schon nicht dar, wieso das LSG seine Entscheidung - ausgehend von den aufgezeigten Maßstäben - über die Rechtsgrundlagen und das Fehlen einer ärztlichen Verordnung hinaus hätte begründen müssen.
- 7 c) Soweit die Klägerin angibt, es habe sich eine Erörterung im Termin aufdrängen müssen, und damit einen Verstoß des LSG gegen das Gebot, rechtliches Gehör zu gewähren (vgl § 62 SGG, Art 103 Abs 1 GG, Art 47 Abs 2 Charta der Grundrechte der EU, Art 6 Abs 1 Europäische Menschenrechtskonvention) geltend machen will, zeigt sie nicht schlüssig auf, wieso sich eine Erörterung im Termin hätte aufdrängen müssen. Allein die enttäuschte Erwartung, das LSG werde nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme von einer Mesalazin-Unverträglichkeit ausgehen, genügt hierfür nicht. Es besteht kein allgemeiner Verfahrensgrundsatz, der das Gericht verpflichtet, die Beteiligten vor einem Urteil auf eine in Aussicht genommene Beweiswürdigung hinzuweisen oder die für die richterliche Überzeugungsbildung möglicherweise leitenden Gründe zuvor mit den Beteiligten zu erörtern (zB BSG SozR 3-1500 § 153 Nr 1 S 3; BSG Be-



schluss vom 17.10.2006 - B 1 KR 104/06 B - Juris RdNr 9). Ebenso wenig muss das Gericht die Beteiligten auf alle nur möglichen Gesichtspunkte hinweisen und vorab seine Rechtsauffassung zur Rechtssache bzw zu der Erfolgsaussicht zu erkennen geben (vgl zB BSG Beschluss vom 10.8.2007 - B 1 KR 58/07 B - Juris RdNr 7 mwN).

8 d) Die Klägerin bezeichnet auch einen Verstoß gegen die Amtsermittlungspflicht nach § 103 SGG nicht ordnungsgemäß. Wer sich auf eine Verletzung der Amtsermittlungspflicht nach § 103 SGG stützt, muss ua einen für das Revisionsgericht ohne Weiteres auffindbaren Beweis-antrag bezeichnen (*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*). Hieran fehlt es. Die Klägerin bezeichnet keinen für das Revisionsgericht ohne Weiteres auffindbaren Beweis-antrag. Sie legt auch nicht dar, dass das LSG einen von ihr gestellten Be-weisantrag übergangen habe.

9 2. Die Klägerin legt die für eine grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache (*Zulassungsgrund nach § 160 Abs 2 Nr 1 SGG*) notwendigen Voraussetzungen ebenfalls 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*). Die Klägerin richtet ihr Vorbringen hierin nicht aus.

10 Die Klägerin formuliert zwar folgende Rechtsfrage:

"Sind chronische Erkrankungen wie Colitis ulcerosa oder Morbus Crohn bei wirksamen Einsatz von Mutaflor im Hinblick auf § 2a SGB V im Lichte der UN-Behindertenrechtskonvention gleich zu behandeln?"

11 Sie legt aber weder die Klärungsbedürftigkeit noch die Klärungsfähigkeit nachvollziehbar dar. Zur Klärungsbedürftigkeit trägt sie nur vor, dass bislang keine Entscheidung des BSG zu dieser Frage existiere. Zur Darlegung der Klärungsbedürftigkeit hätte sie sich aber mit Recht-sprechung des BVerfG (*BVerfGE 115, 25 = SozR 4-2500 § 27 Nr 5*) sowie der umfangreichen Rechtsprechung des Senats zur grundrechtsorientierten Auslegung des Leistungsrechts (*vgl die Übersicht in BSG SozR 4-2500 § 27 Nr 16 RdNr 15*), die Eingang in die seit 1.1.2012 geltende Regelung des § 2 Abs 1a SGB V gefunden haben (*BT-Drucks 17/6906 S 52 f*), bzw zur Eröffnung des Off-Label-Use (*vgl BSG SozR 4-2500 § 27 Nr 10 RdNr 34; BSG SozR 4-2500 § 31 Nr 8 RdNr 17*) auseinandersetzen und darlegen müssen, weshalb ein darüber hinaus gehender Klärungsbedarf besteht. Erst recht gilt dies mit Blick darauf, dass das LSG seiner



Entscheidung keine Mesalazin-Unverträglichkeit zu Grunde gelegt hat. Die Klägerin zeigt auch die Klärungsfähigkeit (Entscheidungserheblichkeit) überhaupt nicht auf. Die Klägerin erläutert insbesondere nicht, weshalb sich eine Revisionsentscheidung mit der von ihr formulierten Frage auseinandersetzen müsste, obwohl sich das LSG ua tragend auf das Fehlen einer ärztlichen Verordnung gestützt hat.

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

