

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 1 KR 12/09 B

L 1 KR 312/07 (LSG Niedersachsen-Bremen)
S 3 KR 196/03 (SG Osnabrück)

.....,

Klägerin und Beschwerdeführerin,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Deutsche Angestellten-Krankenkasse,
Nagelsweg 27-31, 20097 Hamburg,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 1. Senat des Bundessozialgerichts hat am 9. Juli 2009 durch den
Präsidenten M a s u c h sowie den Richter Dr. K r e t s c h m e r und
die Richterin Dr. B r a n d t s
beschlossen:

Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des
Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen vom 15. Januar 2009 wird als un-
zulässig 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 Die 1962 geborene, bei der beklagten Ersatzkasse versicherte Klägerin, die an Diabetes mellitus sowie einer Schultergelenksverkalkung leidet, hat in den Vorinstanzen keinen Erfolg damit gehabt, 345,08 Euro für eine im Mai 2003 beantragte, im Sommer 2004 durchgeführte extrakorporale Stoßwellentherapie (ESWT) ihrer Schulter erstattet zu bekommen. Das Landessozialgericht (LSG) hat die (zugelassene) Berufung der Klägerin gegen den erstinstanzlich ergangenen Gerichtsbescheid zurückgewiesen: Kostenerstattung nach § 13 Abs 3 SGB V scheide aus, weil eine EWST nicht zu den von den Krankenkassen zu erbringenden Leistungen gehöre. Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) habe die ESWT als im Behandlungszeitpunkt neue Untersuchungs- und Behandlungsmethode einer positiven Empfehlung des Gemeinsamen Bundesausschusses (GBA) bzw seines Rechtsvorgängers bedurft, um die Leistungspflicht auszulösen; die Therapie sei aber 1998 als nicht zu Lasten der Krankenkassen erbringbar eingestuft worden. Ein Systemversagen liege nicht vor, weil es im Sommer 2004 keine wesentlich neuen wissenschaftlichen Erkenntnisse gegeben habe. Leistungen schieden auch unter dem Blickwinkel eines Seltenheitsfalls aus, ebenso unter demjenigen des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) vom 6.12.2005 (*BVerfGE 115, 25 = SozR 4-2500 § 27 Nr 5*). Die Klägerin leide nicht an einer lebensbedrohlichen oder regelmäßig tödlich verlaufenden Krankheit. Die BSG-Rechtsprechung zum normativen Charakter der GBA-Richtlinien sei verfassungsrechtlich unbedenklich (Urteil vom 15.1.2009).
- 2 Mit ihrer Beschwerde wendet sich die Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision im LSG-Urteil.

II

- 3 Die Beschwerde der Klägerin ist unzulässig und daher gemäß § 160a Abs 4 Satz 1 Halbsatz 2 SGG iVm § 169 Satz 3 SGG zu verwerfen. Ihre Begründung entspricht nicht den aus § 160a Abs 2 Satz 3 SGG abzuleitenden Anforderungen an die Darlegung der geltend gemachten Revisionszulassungsgründe nach § 160 Abs 2 Nr 2 und Nr 3 SGG.
- 4 1. Die Klägerin macht als Zulassungsgrund nach § 160 Abs 2 Nr 2 SGG geltend, das LSG-Urteil weiche vom Beschluss des BVerfG vom 6.12.2005 (*aaO*) ab, weil es in Bezug auf die Diabeteserkrankung nebst Folgeerkrankungen die Ausführungen des BVerfG "nicht ausreichend gewürdigt" habe; bei Diabetes bestehe ein sehr hohes Risiko bei Vollnarkosen, sodass die für die Klägerin vorgesehene "Standardleistung" (operative Versorgung des Schultergelenks) ausgeschieden sei. Damit kann die Klägerin nicht durchdringen.

- 5 Um eine Rechtsprechungsdivergenz entsprechend den Anforderungen des § 160a Abs 2 Satz 3 SGG darzulegen, müssen tragende abstrakte Rechtssätze in der Entscheidung des Berufungsgerichts einerseits und in der herangezogenen höchstrichterlichen Entscheidung andererseits gegenübergestellt und Ausführungen dazu gemacht werden, weshalb beide miteinander unvereinbar sein sollen (*vgl zB Leitherer in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 9. Aufl 2008, § 160a RdNr 15 ff, § 160 RdNr 10 ff, jeweils mit umfangreichen Rechtsprechungsnachweisen*). Es ist hier schon nicht dargelegt, dass das LSG überhaupt einen abstrakten Rechtssatz aufgestellt hat, der einem solchen im Beschluss des BVerfG vom 6.12.2005 widerspricht und aus dem das von § 160 Abs 2 Nr 2 SGG geforderte Bedürfnis nach Herbeiführung von Rechtseinheit im angestrebten Revisionsverfahren abgeleitet werden könnte. Das LSG ist dem BVerfG-Beschluss gefolgt und hat lediglich im Rahmen seiner Subsumtion bereits die darin für eine verfassungskonforme Erweiterung des Leistungsrechts der gesetzlichen Krankenversicherung aufgestellte Voraussetzung einer "lebensbedrohenden oder regelmäßig tödlich verlaufenden Krankheit" der Klägerin verneint. Die Klägerin spricht demgegenüber nun allein eine vermeintlich fehlende Behandlungsalternative an, auf die das LSG gar nicht eingegangen ist. Das Beschwerdevorbringen vom 17.3.2009 rügt zudem der Sache nach nur, das LSG-Urteil beruhe auf einer fehlerhaften Anwendung der Grundsätze aus der Rechtsprechung des BVerfG und verweist dazu auf die besonderen gesundheitlichen Beeinträchtigungen der Klägerin. Es enthält dazu teilweise in tatsächlicher Hinsicht Prämissen, die sich nicht mit den Feststellungen des LSG decken. Das BSG ist in einem Revisionsverfahren aber an die LSG-Feststellungen gebunden, welche nicht mit durchgreifenden Revisionsgründen angegriffen sind (§ 163 SGG). Das Verfahren der Nichtzulassungsbeschwerde dient demgegenüber nicht dazu, die von einem Beschwerdeführer angezeifelte sachliche Richtigkeit des LSG-Urteils - auch im Hinblick auf die Beachtung von Maßstäben aus der höchstrichterlichen Rechtsprechung - nochmals allgemein überprüfen zu lassen (*vgl zB BSG SozR 1500 § 160a Nr 7*).
- 6 2. Für den ebenfalls auf den Zulassungsgrund des § 160 Abs 2 Nr 2 SGG bezogenen Vortrag, das LSG sei von einem BSG-Urteil vom 27.9.2005 (*gemeint wohl: B 1 KR 28/03 R*) abgewichen, gilt im Kern nichts anderes.
- 7 Die Klägerin macht geltend, das BSG habe in diesem Urteil in Bezug auf die Nichtaufnahme der ESWT "festgestellt, dass für das Jahr 1999 kein Systemversagen vorliege". Das LSG habe dagegen "festgestellt, dass kein Systemversagen vorliegt und dieses damit begründet, dass keine neuen Erkenntnisse gegenüber dem ursprünglichen Ausschluss im Jahr 1998 vorliegen". Der "Ausspruch des LSG" belege, dass der Bundesausschuss hinsichtlich der weiteren Überprüfung der Behandlungsmethode untätig geblieben sei und "somit" im Ergebnis ein Systemversagen vorliege. Soweit dieses Vorbringen nachvollziehbar ist, fehlt es jedenfalls an der Bezeichnung von abstrakten Rechtsfragen, die von LSG und BSG unterschiedlich beantwortet worden sind; angeführt werden stattdessen (allenfalls) divergierende



Feststellungen, also Tatfragen, die einer Revisionszulassung nicht zugänglich sind (*BSG SozR 4-1500 § 160a Nr 9*). Soweit aus den Entscheidungen eigene Folgerungen auf die hier streitige Situation des Jahres 2004 gezogen werden, lässt sich auch darauf eine Divergenzrüge nicht stützen.

- 8 3. Auch die Voraussetzungen für eine Revisionszulassung wegen eines Verfahrensfehlers werden nicht hinreichend dargelegt.
- 9 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 nach Nr 3 Halbsatz 2 der Regelung auf eine Verletzung des - hier von der Klägerin als verletzt gerügten - § 103 SGG (Amtsermittlungsgrundsatz) nur gestützt werden, wenn er sich auf einen Beweisantrag bezieht, dem das LSG ohne hinreichende Begründung nicht gefolgt ist. Nach § 160a Abs 2 Satz 3 SGG muss der Verfahrensfehler bezeichnet werden.
- 10 Einen solchen Verfahrensfehler bezeichnet die Beschwerdebegründung indessen nicht. Sie zeigt - neben weiteren, hier nicht beachteten Begründungserfordernissen (*vgl BSG SozR 1500 § 160 Nr 5, 35, 45 und § 160a Nr 24, 34*) - schon nicht auf, dass im LSG-Verfahren überhaupt konkrete Beweisanträge gestellt wurden und zum Zeitpunkt der Entscheidung des LSG noch aufrechterhalten geblieben sind (*vgl dazu allgemein BSG SozR 3-1500 § 160 Nr 9 S 20; BSG SozR 1500 § 160 Nr 64*). Solche Anträge müssen - jedenfalls wenn der Betroffene wie hier rechtskundig vertreten war - bei einer Entscheidung nach mündlicher Verhandlung in dieser Verhandlung ausdrücklich noch aufrechterhalten geblieben sein (*vgl zB BSG SozR 4-1500 § 160 Nr 1 RdNr 5; BSG SozR 4-1500 § 160 Nr 13 RdNr 11, jeweils mwN*). Sinn der Antragstellung ist es klarzustellen, welche formellen Beweisanträge noch abschließend gestellt werden, dh, mit denen sich das LSG dann schriftlich im Urteil befassen muss, wenn es ihnen nicht folgt (*vgl zum Ganzen BSG SozR 3-1500 § 160 Nr 9 S 20 f; BSG SozR 1500 § 160 Nr 64*). Stellt ein anwaltlich vertretener Beteiligter im Berufungsverfahren dagegen schriftsätzlich einen Beweisantrag und erteilt dann anschließend vorbehaltlos seine Zustimmung zu einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung (§ 124 Abs 2 SGG), ohne den Beweisantrag zu wiederholen, so wird er ebenfalls so behandelt, als hätte sich der Antrag erledigt (*so: BSG SozR 3-1500 § 124 Nr 3; ähnlich - zum Fall der Anhörung nach § 153 Abs 4 SGG - BSG SozR 3-1500 § 160 Nr 31; BSG SozR 4-1500 § 160 Nr 11 RdNr 7 mwN*). So verhält es sich hier. Ausweislich der vom LSG in den Urteilstatbestand aufgenommenen, dem Berufungsvorbringen sinngemäß entnommenen Anträge hat die anwaltliche Klägervertreterin keinen Beweisantrag, sondern nur einen Sachantrag gestellt und zusätzlich lediglich eine Vorlage an das BVerfG beantragt, um die Verfassungsmäßigkeit der Richtlinien des GBA klären zu lassen.
- 11 4. Von einer weiteren Begründung sieht der Senat analog § 160a Abs 4 Satz 2 Halbsatz 2 SGG ab.



- 12 5. Die Kostenentscheidung beruht auf der 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](#)