

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 1 KR 154/09 B

L 4 KR 632/08 (LSG Baden-Württemberg)
S 8 KR 2819/07 (SG Mannheim)

.....,

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigter:

.....,

g e g e n

KKH-Allianz (Ersatzkasse),
Karl-Wiechert-Allee 61, 30625 Hannover,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 1. Senat des Bundessozialgerichts hat am 28. Mai 2010 durch den
Präsidenten M a s u c h sowie den Richter Dr. H a u c k und
die Richterin Dr. B r a n d t s
beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil
des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 20. November 2009 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 Ersatzkasse versicherte, am 5.7.2008 verstorbene Ehefrau des Klägers (Versicherte) litt an einem Mammakarzinom und wurde privatärztlich ua von Dr. K. nach einer am 6.6.2006 durchgeführten Brustoperation bis 13.9.2007 molekular-immunologisch mit aus Eigenblut hergestellten HSP (Heat - Shock - Protein) - Vakzinen und LAK (lymphokin aktivierte Killerzellen) sowie medikamentös behandelt. Der Kläger ist mit seinem Begehren in den Vorinstanzen ohne Erfolg geblieben, die Beklagte möge ihm als Rechtsnachfolger der Versicherten die anlässlich der Behandlung der Krebserkrankung "entstandenen Kosten für die privatärztlichen Leistungen von PD Dr. T. , Dres L. und Dr. K. sowie für private medikamentöse Versorgung ... gemäß den vorgelegten Rechnungen in Höhe von € 145.082,71" erstatten.
- 2 Das LSG hat ua ausgeführt: Ein Anspruch der Versicherten aus § 13 Abs 3 Satz 1 Var 2 SGB V scheide aus, weil sie sich die Leistungen beschafft habe, ohne zuvor die Krankenkasse (KK) eingeschaltet zu haben. Die Untersuchungen bzw Behandlungen durch PD Dr. T. (23.5.2006) und durch Dres. L. (8./12.6.2006) hätten zeitlich deutlich vor dem Ablehnungsbescheid der Beklagten vom 16.1.2007 stattgefunden. Dr. K. habe seine Behandlung am 29.5.2006 - spätestens aber am 6.7.2006 - begonnen und damit weit vor dem erstmaligen Antrag vom 6.12.2006 (eingegangen bei der Beklagten am 27.12.2006) und erst recht vor deren Entscheidung im Januar 2007. Die Behandlung durch Dr. K. sei bis zu ihrem Ende am 13.9.2007 ein einheitlicher medizinischer Vorgang gewesen, sodass der Ablehnungsbescheid der Beklagten keine Zäsur dargestellt habe, die den weiteren Verlauf noch habe beeinflussen können. Ein Anspruch aus § 13 Abs 3 Satz 1 Var 1 SGB V sei nicht gegeben, weil die Behandlungen nicht unaufschiebbar im Sinne dieser Regelung gewesen seien. Sie seien nicht so dringlich gewesen, dass aus medizinischer Sicht keine Möglichkeit eines zeitlichen Aufschubs bis zur Entscheidung der KK bestanden habe. Beide Ansprüche scheiterten zudem an dem Umstand, dass PD Dr. T. und Dr. K. nicht zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen seien. Ferner könne der Kläger sich nicht auf die Rechtsprechung des BVerfG zur Pflicht der gesetzlichen Krankenversicherung zur Leistung von neuen Behandlungsmethoden in Fällen einer lebensbedrohlichen oder regelmäßig tödlich verlaufenden Erkrankung berufen. Neue Behandlungsmethoden seien nur die nicht nach dem Einheitlichen Bewertungsmaßstab abrechnungsfähigen Leistungen des Dr. K. und der Praxis Dres. L. . Diese habe die Beklagte der Versicherten jedoch auch nach verfassungsrechtlichen Maßstäben nicht geschuldet, weil jedenfalls für die Behandlung nach der operativen Entfernung der Brust eine in der vertragsärztlichen Versorgung allgemein anerkannte zugelassene Behandlungsmethode zur Verfügung gestanden habe. Wegen der Verfügbarkeit einer solchen Therapie schei-



tere auch die Erstattung der Kosten für das Medikament Rapakine im Rahmen eines Off-Label-Uses (*Urteil vom 20.11.2009, zugestellt am 26.11.2009*).

II

- 3 Die Beschwerde des Klägers ist unzulässig und daher gemäß § 160a Abs 4 Satz 1 Halbs 2 iVm § 169 Satz 3 SGG zu verwerfen. Ihre Begründung entspricht nicht den Anforderungen an die Darlegung des geltend gemachten Revisionszulassungsgrundes gemäß § 160 Abs 2 Nr 2 SGG (*dazu 1.*). Soweit der Revisionszulassungsgrund gemäß § 160 Abs 2 Nr 3 SGG geltend gemacht wird, ist er nicht fristgerecht vorgebracht worden (*dazu 2.*).
- 4 1. Um den Revisionszulassungsgrund der Divergenz (§ 160 Abs 2 Nr 2 SGG) entsprechend den Anforderungen des § 160a Abs 2 Satz 3 SGG darzulegen, müssen entscheidungstragende abstrakte Rechtssätze in dem Urteil des Berufungsgerichts einerseits und in der herangezogenen höchstrichterlichen Entscheidung andererseits gegenübergestellt und Ausführungen dazu gemacht werden, weshalb beide miteinander unvereinbar seien (*vgl zB BSG, Beschluss vom 18.7.2005 - B 1 KR 110/04 B - mwN; BSG, Beschluss vom 24.1.2007 - B 1 KR 155/06 B - RdNr 8 mwN; BSG, Beschluss vom 15.8.2007 - B 1 KR 65/07 B - RdNr 4 mwN*). Erforderlich ist, dass das LSG bewusst einen abweichenden Rechtssatz aufgestellt hat und nicht etwa lediglich fehlerhaft das Recht angewendet hat (*vgl zB BSG, Beschluss vom 15.1.2007 - B 1 KR 149/06 B - RdNr 4; BSG SozR 3-1500 § 160 Nr 26 S 44 f; BSG, Beschluss vom 15.8.2007 - B 1 KR 65/07 B - RdNr 4 mwN*).
- 5 Das äußerlich umfangreiche Vorbringen erfüllt die Anforderungen an eine hinreichende Darlegung der Divergenz nicht. Der Senat lässt offen, ob der Kläger überhaupt einen abstrakten Rechtssatz aus dem LSG-Urteil formuliert, indem er größere Passagen der Seiten 16 und 17 des LSG-Urteils zitiert (*vgl Seite 2 der Beschwerdebegründung*). Es fehlt jedenfalls an der Darlegung eines vom LSG bewusst abweichend von höchstrichterlicher Rechtsprechung aufgestellten Rechtssatzes, zumal sich das LSG nach seiner Eigeneinschätzung vielmehr auf dem Boden der Rechtsprechung des BVerfG und des BSG bewegt hat. Gerade in den von dem Kläger zitierten Passagen hat es bei seiner Auslegung auf die genannte Entscheidung des BVerfG und die Rechtsprechung des BSG (*BSG SozR 4-2500 § 135 Nr 1; BSG SozR 4-2500 § 13 Nr 10*) ausdrücklich positiv Bezug genommen. Es hat auch darauf hingewiesen, dass nach der Entscheidung des BVerfG vom 19.3.2009 (*1 BvR 316/09 - NZS 2009, 376*) nur der in die Zukunft gerichtete Sachleistungsanspruch (anders als der vorliegend geltend gemachte Anspruch auf Kostenerstattung) nicht deswegen versagt werden dürfe, weil die KK in der Vergangenheit nicht mit dem Begehren befasst gewesen sei. Die von dem Kläger zitierten Passagen aus diesem Beschluss (*Seite 3 der Beschwerdebegründung*) belegen nichts anderes. Der Kläger vertritt im Kern die Ansicht, das LSG-Urteil habe bei richtiger Anwendung der höchstrichterlichen



Rechtsprechung nicht von einem einheitlichen Behandlungsvorgang ausgehen dürfen, sondern die Erteilung des Bescheides vom 16.1.2007 als Zäsur ansehen müssen. Damit rügt er allerdings bloß die Unrichtigkeit der LSG-Entscheidung, die nicht zur Zulassung der Revision führen kann.

- 6 Im Übrigen legt der Kläger auch die Entscheidungserheblichkeit der angeblichen Divergenz nicht dar. Hat der geltend gemachte Anspruch - wie hier der Kostenerstattungsanspruch - mehrere Voraussetzungen, muss dargelegt werden, dass auch die weiteren Voraussetzungen (etwa: Anspruch auf die entsprechende Naturalleistung) erfüllt sind. Denn andernfalls ist der Beschwerdebegründung nicht zu entnehmen, dass die behauptete Divergenz Konsequenzen für den Ausgang des Rechtsstreits hat (*vgl. zum Ganzen: BSG SozR 4-1500 § 160a Nr 5 RdNr 3*). Hierbei berücksichtigt der Kläger nicht hinreichend, dass das LSG den Anspruch auf Erstattung der Kosten jedenfalls für die Behandlungen des Dr. K. und der Praxis Dres. L. auch deshalb verneint hat, weil ein verfassungsrechtlich abgeleiteter Anspruch der Versicherten auf die entsprechende Naturalleistung wegen vorhanden gewesener zugelassener Behandlungsalternativen nicht gegeben gewesen sei. Ausführungen dazu, weshalb das LSG trotzdem zur Annahme aller Voraussetzungen eines Kostenerstattungsanspruchs hätte gelangen müssen, finden sich in der Beschwerdebegründung nicht.
- 7 2. Soweit die Nichtzulassungsbeschwerde darauf gestützt wird, dass ein Verfahrensmangel vorliege, auf dem die angefochtene Entscheidung beruhen kann (§ 160 Abs 2 Nr 3 SGG), scheitert die Zulassung der Revision bereits daran, dass dieser Mangel nicht innerhalb der zweimonatigen Beschwerdefrist geltend gemacht worden ist (§ 160a Abs 2 Satz 1 SGG). Der Schriftsatz des Klägers, in dem ein Verfahrensfehler erstmals gerügt wird, ging beim BSG am 5.3.2010 und damit außerhalb der bis zum 26.1.2010 laufenden Frist zur Begründung der Beschwerde ein.
- 8 3. Der Senat sieht von einer weiteren Begründung ab (§ 160a Abs 4 Satz 2 Halbs 2 SGG).
- 9 4. Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung von § 193 SGG.

