

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 3 KR 11/12 B

L 1 KR 257/10 (LSG Berlin-Brandenburg)
S 72 KR 1000/09 (SG Berlin)

.....,

Betreuer:,

Klägerin, Antragstellerin und
Beschwerdeführerin,

Prozessbevollmächtigter:,

g e g e n

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

Beklagte und Beschwerdegegnerin,

Prozessbevollmächtigte:

Der 3. Senat des Bundessozialgerichts hat am 9. Juli 2012 durch den
Vorsitzenden Richter Dr. H a m b ü c h e n sowie die Richter S c h r i e v e r
und Dr. S c h ü t z e
beschlossen:

Der Antrag der Klägerin, ihr für das Beschwerdeverfahren vor dem Bundessozialgericht Pro-
zesskostenhilfe zu gewähren und Rechtsanwalt L. beizuordnen, wird abgelehnt.



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



Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Landessozialgerichts Berlin-Brandenburg vom 20. Februar 2012 wird als unzulässig verworfen.

Kosten des Beschwerdeverfahrens sind nicht zu erstatten.

G r ü n d e :

I

- 1 Die an einer Amyotrophen Lateralsklerose (ALS) leidende Klägerin beehrte von der beklagten Krankenkasse für die Zeit vom 1.2.2006 bis zum 30.4.2006 in erster und zweiter Instanz häusliche Krankenpflege als Sachleistung, hilfsweise die Zahlung von 59 808 Euro aufgrund ersparter Aufwendungen für Maßnahmen der häuslichen Krankenpflege (Behandlungspflege in Form der Beatmungspflege und Zustandsbeobachtung mit Anwesenheit einer Pflegeperson rund um die Uhr), wobei sie von einem Stundensatz für professionelle Pflege von mindestens 28 Euro ausgeht. Sie macht geltend, die Beklagte sei zur Erbringung dieser Maßnahmen der häuslichen Krankenpflege (§ 37 Abs 2 SGB V) verpflichtet gewesen (*Bescheid vom 15.1.2004 und Widerspruchsbescheid vom 30.6.2005: Behandlungspflege 4 Stunden täglich; am 8.1.2008 rückwirkend erhöht auf eine - der einstweiligen Anordnung des SG Berlin vom 16.3.2006 - S 82 KR 238/06 ER - entsprechenden - Behandlungspflege im Umfang von 22 Stunden und 16 Minuten täglich*), habe aber die ihr zustehende Sachleistung tatsächlich nicht erbracht, sodass die Pflege durch verschiedene Privatpersonen (Laienkräfte) sichergestellt werden musste. Der Hilfsantrag sei auch unter dem Aspekt immateriellen Schadensersatzes zu prüfen, weil durch die Verweigerung der geschuldeten Sachleistung mit professionellen Krankenpflegekräften jederzeit die Gefahr einer Schädigung an Leib und Leben bestanden habe. Die Sachleistung werde erst seit dem 23.5.2006 im erforderlichen Umfang erbracht.
- 2 Das SG hat die Klage abgewiesen (*Gerichtsbescheid vom 3.8.2010*). Das LSG hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen (*Urteil vom 20.2.2012*). Zur Begründung hat es sich auf die Gründe des Gerichtsbescheids bezogen. Das SG hat den Hauptantrag als unzulässig eingestuft, weil die Sachleistung wegen Zeitablaufs nicht mehr erbracht werden könne. Der Hilfsantrag sei ebenfalls unzulässig, weil der Kostenerstattungsanspruch durch Urteil des LSG vom 18.6.2008 - L 9 KR 117/08 - rechtskräftig abgewiesen worden sei. In jenem Urteil hatte das LSG ausgeführt, das Gesetz sehe im Verhältnis eines Versicherten zu seiner Krankenkasse im Bereich der häuslichen Krankenpflege (§ 37 SGB V) nur Sach- und Dienstleistungen (§ 2 Abs 2 SGB V) sowie die Kostenerstattung (§ 13 Abs 1 SGB V) vor. Die Vorschriften seien insoweit als abschließende Regelung zu verstehen. Ein Anspruch auf Abschöpfung ersparter Aufwendungen der Krankenkasse und auf "Kompensation" bzw "Wiedergutmachung" bestehe danach nicht.



- 3 Mit ihrer Beschwerde wendet sich die Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des LSG, wobei sie sich auf die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache beruft. Zudem begehrt sie für das Beschwerdeverfahren die Gewährung von Prozesskostenhilfe (PKH) unter Beordnung von Rechtsanwalt L. .

II

- 4 Die Nichtzulassungsbeschwerde ist unzulässig, weil sie nicht in der durch die § 160 Abs 2, § 160a Abs 2 SGG normierten Form begründet worden ist. Sie ist deshalb ohne Zuziehung ehrenamtlicher Richter zu verwerfen (§ 160a Abs 4 S 1 iVm § 169 SGG).
- 5 1. Allerdings steht der Zulässigkeit der Beschwerde nicht entgegen, dass die Klägerin ihren jetzigen Prozessbevollmächtigten persönlich mit der Vertretung vor dem BSG beauftragt und dieser im Namen seiner Mandantin das Rechtsmittel eingelegt hat, obgleich der Klägerin durch Beschluss des AG Berlin-Schöneberg vom 17.4.2009 - 54 XVII L 1086 - ihr Ehemann G. L. als Betreuer für die "Wahrnehmung von Vermögens- und Wohnungsangelegenheiten, Aufenthaltsbestimmung, Wahrnehmung der Rechte bei einer Heilbehandlung sowie Vertretung gegenüber Behörden, Post und Gerichten" zur Seite gestellt worden ist (§ 1896 BGB). Nach § 202 SGG iVm § 53 ZPO steht eine einem Betreuer unterstellte Person für den Rechtsstreit erst dann einer nicht prozessfähigen Person gleich, wenn diese ansonsten prozessfähige Person in dem Rechtsstreit durch den Betreuer tatsächlich vertreten (§ 1902 BGB) und der Streitgegenstand des Prozesses vom Aufgabenkreis des Betreuers erfasst wird (*Thomas/Putzo, ZPO, 33. Aufl 2012, § 52 RdNr 3; Bork, MDR 1991, 97*). Der Vertretene bleibt solange selbst prozessfähig, wie sein Vertreter ihn nicht "im" Prozess vertritt (*BGH NJW 1988, 51*), also entweder schon selbst die Klage erhebt oder später in den Prozess eintritt (*BFH DB 1983, 320; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 70. Aufl 2012, § 53 RdNr 3*). Solange also - wie hier - eine Prozessvertretung durch den Betreuer tatsächlich nicht erfolgt, kann die unter Betreuung stehende Person selbst klagen, selbst verklagt werden und selbst Rechtsmittel einlegen (*BFH DB 1983, 320; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, aaO; Thomas/Putzo, aaO*).
- 6 2. Zur Darlegung des Revisionszulassungsgrundes, die angegriffene Entscheidung betreffe eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung (§ 160 Abs 2 Nr 1 SGG), ist es erforderlich, die Rechtsfrage klar zu formulieren und aufzuzeigen, dass sie eine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung besitzt (*BSGE 40, 158 = SozR 1500 § 160a Nr 11 und BSG SozR 1500 § 160a Nr 39*) und dass sie klärungsbedürftig sowie klärungsfähig ist (*BSG SozR 1500 § 160a Nr 13 und 65*), sie also im Falle der Revisionszulassung entscheidungserheblich wäre (*BSG SozR 1500 § 160a Nr 54*). In der Regel fehlt es an der Klärungsbedürftigkeit einer Rechtsfrage,



wenn diese höchstrichterlich bereits entschieden ist (*BSG SozR 1500 § 160 Nr 51, § 160a Nr 13 und 65; BSG SozR 3-1500 § 160 Nr 8*) oder sich ihre Beantwortung eindeutig aus dem Gesetz ergibt (*Krasney/Udsching, Handbuch des sozialgerichtlichen Verfahrens, 6. Aufl 2011, IX. Kap RdNr 66 mwN*). Diese Erfordernisse betreffen die gesetzliche Form iS des § 169 S 1 SGG (*vgl BVerfG SozR 1500 § 160a Nr 48*). Deren Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall nicht erfüllt.

- 7 a) Die Klägerin hat sinngemäß folgende Rechtsfragen aufgeworfen:
- (1 Ist ein als Leistungsklage erhobener Anspruch auf häusliche Krankenpflege nach § 37) SGB V nach Ablauf des Leistungszeitraums bei drohender Wiederholungsgefahr, insbesondere bei Verzicht auf eine anwaltliche Vertretung im Klage- und Berufungsverfahren, in einen entsprechenden Fortsetzungsfeststellungsantrag umzudeuten, weil zu erwarten ist, dass sich die Krankenkasse zukünftig an die zu treffende Feststellung der Rechtswidrigkeit der Leistungsablehnung halten wird?
 - (2 Ist für einen Versicherten der GKV über den Sachleistungsanspruch nach § 2 Abs 2) SGB V und den Kostenerstattungsanspruch nach § 13 SGB V hinaus der Weg zur Anwendung des BGB und damit zum Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung (§§ 812 ff BGB) sowie zum Anspruch auf Ersatz eines immateriellen Schadens (§§ 823 ff BGB) eröffnet, wenn die Krankenkasse die Sachleistung trotz gerichtlicher Verpflichtung bzw Bewilligung nicht erfüllt bzw erfüllen kann und der Versicherte die Pflege und damit sein Überleben ohne eigene Aufwendungen durch nicht qualifizierte Kräfte organisiert?
- 8 b) Damit hat die Klägerin zwar zwei Rechtsfragen formuliert. Es fehlt aber an der Darlegung ihrer Klärungsbedürftigkeit. Hinsichtlich der ersten Rechtsfrage geht die Klägerin nicht darauf ein, dass die Beklagte die erforderliche häusliche Krankenpflege seit dem 23.5.2006 durch einen zugelassenen Krankenpfordienst als Sachleistung erbringt, sodass nicht verdeutlicht wird, worin das Rechtsschutzinteresse für die begehrte Umstellung der Leistungsklage in eine Fortsetzungsfeststellungsklage zu sehen sein soll. Zumindest seit der am 8.1.2008 verfügten rückwirkenden Bewilligung der häuslichen Krankenpflege im Umfang von täglich 22 Stunden und 16 Minuten ist der Streit der Beteiligten über den Leistungsanspruch nach § 37 Abs 2 SGB V auch rechtlich erledigt, nachdem die entsprechende Sachleistung aufgrund einer einstweiligen Anordnung tatsächlich schon seit dem 23.5.2006 erbracht worden war. Hinsichtlich des Hilfsantrags geht die Klägerin nicht auf die - mangels Prozessvertretung durch ihren jetzigen Prozessbevollmächtigten nur ihr persönlich zugestellten - Beschlüsse des erkennenden Senats vom 24.6.2010 in dem Verfahren B 3 KR 11/10 B und vom 9.9.2010 in dem Verfahren B 3 KR 22/10 B ein, die die zwischen den Beteiligten anhängig gewesenen Berufungsverfahren des LSG Berlin-Brandenburg L 1 KR 68/09 und L 9 KR 374/09 betreffen, in denen es um gleichgelagerte Sachverhalte ging. Dort hat der Senat - jeweils wortgleich - ausgeführt: "Das Verfahren wirft keine Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung auf. Die von



der Klägerin gestellte Frage nach den Ansprüchen der Versicherten bei zwar von der Krankenkasse rechtzeitig bewilligten, tatsächlich aber nicht erbrachten Sachleistungen der häuslichen Krankenpflege nach § 37 Abs 2 SGB V, wie es hier bei der Bewilligung von 4 Stunden täglicher Behandlungspflege der Fall war, ist nicht klärungsbedürftig. Das Krankenversicherungsrecht kennt insoweit nur Kostenerstattungsansprüche für den Ausgleich der durch die Selbstbeschaffung der Leistung verursachten Aufwendungen nach Maßgabe des § 37 Abs 4 SGB V. Diese Vorschrift setzt die Bewilligung der häuslichen Krankenpflege nach § 37 Abs 1 oder 2 SGB V gerade voraus und gewährt einen Kostenerstattungsanspruch, wenn die Sachleistung mangels verfügbaren geeigneten Pflegepersonals nicht erbracht werden kann oder aus triftigem Grund nicht erbracht wird. Hinsichtlich der zunächst abgelehnten Leistungen über die 4. Stunde hinaus gilt die allgemeine Kostenerstattungsregelung des § 13 Abs 3 SGB V. Für einen Anspruch auf Abschöpfung der durch die Nichterbringung der bewilligten Leistung ersparten Aufwendungen der Krankenkasse fehlt es ebenso an einer Rechtsgrundlage wie für einen auf 'Wiedergutmachung' gerichteten Anspruch." Außerdem berücksichtigt die Klägerin nicht, dass die Frage der Kostenerstattung für den hier streitigen Zeitraum bereits Gegenstand des rechtskräftig abgeschlossenen Verfahrens L 9 KR 117/08 des LSG Berlin-Brandenburg war (*Urteil vom 18.6.2008*). Die Nichtzulassungsbeschwerde ist durch Beschluss des erkennenden Senats vom 26.11.2008 - B 3 KR 41/08 B - als unzulässig verworfen worden.

- 9 c) Soweit die Klägerin nunmehr auf die Möglichkeit der ergänzenden Heranziehung der Vorschriften des BGB in § 69 Abs 1 S 3 SGB V verweist, wird nicht dargelegt, auf welcher Rechtsgrundlage diese sowohl nach ihrem Wortlaut als auch nach der Überschrift des 4. Kapitels des SGB V ausdrücklich für die Rechtsbeziehungen zwischen den Krankenkassen und den diversen Leistungserbringern geltende Vorschrift auch auf das vom öffentlichen Recht geprägte Sozialversicherungsverhältnis zwischen den Krankenkassen und ihren Versicherten angewendet werden könnte.
- 10 d) Hinsichtlich des Anspruchs auf Ersatz des immateriellen Schadens, der nach § 823 BGB bei einer schwerwiegenden Verletzung des Persönlichkeitsrechts vorstellbar ist (*vgl Palandt/Sprau, BGB, 71. Aufl 2012, § 823 RdNr 124 mwN*), mangelt es im Übrigen auch an der Darlegung, aus welchem Grund diese Vorschrift im vorliegenden Fall anwendbar sein soll, obgleich die der Beklagten vorgeworfene pflichtwidrige Nichterfüllung eines Sachleistungsanspruchs eine Handlung (bzw ein Unterlassen) innerhalb des öffentlich-rechtlichen Leistungsverhältnisses und damit eine Amtspflichtverletzung darstellen würde, die zwar eine Amtshaftung der Beklagten nach Art 34 GG iVm § 839 BGB auslösen könnte, nicht aber eine unmittelbare zivilrechtliche Haftung aus unerlaubter Handlung (*vgl Palandt/Sprau, aaO, § 839 RdNr 1*). Für den Amtshaftungsanspruch ist die Zivilgerichtsbarkeit zuständig (*vgl auch den Beschluss des SG Berlin vom 21.6.2010 - S 72 KR 1000/09 - über die Abtrennung der Klage hinsichtlich des auf § 253 Abs 2 BGB gestützten Schmerzensgeldanspruches, die dann nach gesonderter Erfassung im Klageregister als Amtshaftungsklage an das LSG Berlin verwiesen werden sollte*).



- 11 3. Wegen Unzulässigkeit der Nichtzulassungsbeschwerde konnte auch der Antrag der Klägerin auf Gewährung von PKH unter Beiordnung von Rechtsanwalt L. keinen Erfolg haben (§ 73a SGG iVm § 114 ZPO).
- 12 4. 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](#)