

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 3 KR 12/08 B

L 4 KR 80/06 (Bayerisches LSG)
S 19 KR 897/03 (SG München)

.....,

+

Klägerin und Beschwerdeführerin,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

AOK Bayern - Die Gesundheitskasse,
Carl-Wery-Straße 28, 81739 München,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 3. Senat des Bundessozialgerichts hat am 26. August 2008 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:

Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des
Bayerischen Landessozialgerichts vom 17. Januar 2008 wird als unzulässig verworfen.

Kosten des Beschwerdeverfahrens sind nicht zu erstatten.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe :

I

- 1 Die Beteiligten streiten nur noch um die Erstattung von Kosten in Höhe von 1.442,04 Euro für das An- und Ausziehen von Kompressionsstrümpfen in der Zeit vom 1.7. bis 31.12.2003.
- 2 Mit im Widerspruchsverfahren bestätigtem Bescheid vom 16.6.2003 sagte die beklagte Krankenkasse der Klägerin die Übernahme der Kosten für Kompressionsverbände bis zum 30.6.2003 zu und teilte ihr gleichzeitig mit, ab 1.7.2003 seien Kompressionsstrümpfe ausreichend, deren Kosten allerdings der Pflegeversicherung zuzurechnen seien. Im anschließenden Klageverfahren hat die Klägerin die Klage nach Änderung des § 37 Abs 2 Satz 1 SGB V durch das GKV-Modernisierungsgesetz vom 14.11.2003 (*BGBI I 2190*) für die Zeit ab Jahresbeginn 2004 für erledigt erklärt und ihren Anspruch auf Kostenerstattung für das An- und Ausziehen von Kompressionsstrümpfen nur noch für den oa Zeitraum verfolgt. Die Klage und die Berufung hiergegen sind erfolglos geblieben (Urteil des Sozialgerichts vom 20.10.2004, Urteil des Landessozialgerichts <LSG> vom 17.1.2008): Bis zu der am 1.1.2004 in Kraft getretenen Änderung des § 37 Abs 2 Satz 1 SGB V habe in der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) kein Anspruch auf häusliche Krankenpflege betreffs das An- und Ausziehen von Kompressionsstrümpfen bestanden, sodass auch kein Anspruch auf die begehrte Kostenerstattung gegeben sei. Es handele sich um eine Maßnahme der Behandlungspflege, die mit der Grundpflege zeitlich notwendig zusammenhänge und nach höchstrichterlicher Rechtsprechung bis zur Änderung des § 37 Abs 2 Satz 1 SGB V allein in die Leistungspflicht der Pflegeversicherung gefallen sei. Da das An- und Ausziehen der Kompressionsstrümpfe in der Pflegeversicherung als zusätzliche Erschwerung auch zeitlich berücksichtigt worden sei (vgl MDK-Gutachten vom 27.6.2003), stelle die Nichtberücksichtigung in der GKV keine gleichheitswidrige Benachteiligung (*Art 3 Abs 1 GG*) der Klägerin dar.
- 3 Mit ihrer Beschwerde wendet sich die Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des LSG und rügt dazu das Vorliegen von Divergenz iS von § 160 Abs 2 Nr 2 SGG.

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 der ehrenamtlichen Richter zu verwerfen (§§ 160a Abs 4 Satz 2, 169 Satz 1 bis 3 SGG).



5 Eine Divergenz des Berufungsurteils zur Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG), des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts (§ 160 Abs 2 Nr 2 SGG) ist nicht formgerecht dargetan. Dazu hätte dargelegt werden müssen, dass das LSG einen tragenden Rechtssatz in Abweichung von einem anderen Rechtssatz aufgestellt hat, den eines der vorgenannten Gerichte entwickelt und angewandt hat, und dass die Entscheidung des LSG auf dieser Divergenz beruht. Hierzu ist notwendig, den von der höchstrichterlichen Rechtsprechung abweichenden Rechtssatz des LSG herauszuarbeiten und die Unvereinbarkeit mit einem Rechtssatz des BSG aufzuzeigen. Eine Abweichung liegt indes nicht schon dann vor, wenn das LSG einen Rechtssatz nicht beachtet oder unrichtig angewandt hat, sondern erst dann, wenn das LSG diesem Rechtssatz widersprochen, also einen anderen Rechtssatz aufgestellt und angewandt hat. Nicht die Unrichtigkeit der Entscheidung im Einzelfall, sondern die Nichtübereinstimmung im Grundsätzlichen begründet die Zulassung der Revision wegen Divergenz (vgl BSG SozR 1500 § 160a Nr 14, 21, 29 und 67). Zudem ist substantiiert darzulegen, dass die aufgezeigte Divergenz klärungsbedürftig, klärungsfähig und entscheidungserheblich ist (Krasney/Udsching, Handbuch des sozialgerichtlichen Verfahrens, 5. Aufl 2008, IX. Kap RdNr 82 und 200 - jeweils mwN). Diesen Anforderungen wird das Beschwerdevorbringen nicht gerecht.

6 Die Klägerin hat zwar einen angeblich tragenden Rechtssatz des LSG aufgezeigt, nämlich:
"Für die Zeit vor dem 01.01.2004 fällt das An- und Ausziehen von Kompressionsstrümpfen der Klassen II und III als eine mit der Grundpflege zeitlich notwendig zusammenhängende Maßnahme der Behandlungspflege in die Leistungspflicht der Pflegeversicherung."
und diesem einen konkreten Rechtssatz des BSG gegenüber gestellt, von dem das Berufungsgericht abgewichen sein soll, nämlich:

"Seit dem 01.01.2004 sind Behandlungspflegemaßnahmen, die untrennbarer Bestandteil einer Verrichtung der Grundpflege sind oder mit dieser objektiv notwendig in einem unmittelbaren zeitlichen und sachlichen Zusammenhang stehen, nur noch dann bei der Berechnung des Umfangs des Pflegebedarfs nach den §§ 14 und 15 SGB XI und damit bei der Feststellung der Pflegebedürftigkeit und der Zuordnung zu einer der Pflegestufen zu berücksichtigen, wenn der Antragsteller (der Pflegebedürftige) sich dafür entschieden hat, die Behandlungspflegemaßnahmen in seinem Haushalt durch eine nicht erwerbsmäßig tätige Pflegeperson (§ 19 SGB XI), also durch Familienmitglieder, Nachbarn oder Freunde und nicht durch einen Pflegedienst (§ 71 Abs. 1 SGB XI) erbringen zu lassen. Hat der Pflegebedürftige in solchen Fällen die Inanspruchnahme eines Pflegedienstes (§ 132a SGB V) für die Durchführung der Behandlungspflege gewählt, entfällt die Zuständigkeit der sozialen Pflegeversicherung für diese Maßnahme; allein zuständig ist die GKV (§ 37 SGB V). Dies gilt für die Zeit vor dem 01.01.2004 auch dann, wenn der Versicherte zu jener Zeit ebenfalls nur professionelle Hilfe bei der häuslichen Krankenpflege in Anspruch genommen hat und der Zeitaufwand für diese Hilfe bei der Berechnung des Umfangs des Pflegebedarfs nach den §§ 14 und 15 SGB XI außer Ansatz geblieben ist."



und die angeblich divergierende Entscheidung des BSG auch mit Datum und Aktenzeichen konkret bezeichnet (*Urteil des Senats vom 17.3.2005 - SozR 4-2500 § 37 Nr 3*). Allerdings ist schon zweifelhaft, ob es sich wirklich um divergierende Rechtssätze handelt, denn die Klägerin hat dabei die ausdrückliche Feststellung des LSG außer Acht gelassen, dass das An- und Ausziehen der Kompressionsstrümpfe bei ihr in der Pflegeversicherung als zusätzliche Erschwerung zeitlich berücksichtigt worden ist (LSG-Urteil, Umdruck S 6), während der Senat in der oa Entscheidung - wie die Klägerin richtig zitiert - hinsichtlich der Zeit vor dem 1.1.2004 gerade vom Gegenteil ausgegangen ist (*aaO, RdNr 14 aE*).

- 7 Unabhängig davon fehlen aber ausreichende Darlegungen zu einer über den Einzelfall hinausgehenden Bedeutung und zur Klärungsbedürftigkeit der angeblichen Divergenz. Denn auch die Divergenzrevision als Unterfall der Grundsatzzulassung (*vgl dazu Krasney/Udsching, aaO, IX. Kap RdNr 75 mwN*) dient vornehmlich dazu, die Einheit der Rechtsprechung der Gerichte der Sozialgerichtsbarkeit zu sichern. Deshalb gilt auch hier, dass ein über den Einzelfall hinausgehendes, die Allgemeinheit betreffendes Interesse für die Auslegung und Anwendung von bereits außer Kraft getretenen Vorschriften - hier: § 37 Abs 2 Satz 1 SGB V in der bis zum 31.12.2003 geltenden Fassung - in aller Regel nicht mehr anzunehmen ist, es sei denn, dass noch eine erhebliche Zahl von Fällen der Entscheidung in den Instanzgerichten harrt und gerade darin die Klärungsbedürftigkeit liegt (*BSG SozR 1500 § 160a Nr 19, Krasney/Udsching, aaO, IX. Kap RdNr 61 und 200 - jeweils mwN*). Dazu muss in der Begründung einer Nichtzulassungsbeschwerde substantiiert vorgetragen werden; dies ist hier seitens der Klägerin indes nicht geschehen.
- 8 Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung des § 193 SGG.

