

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 3 KR 51/08 B

L 5 KR 151/07 (LSG Nordrhein-Westfalen)
S 19 KR 112/06 (SG Köln)

.....,

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Gmünder Ersatzkasse (GEK),
Gottlieb-Daimler-Straße 19, 73529 Schwäbisch Gmünd,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 3. Senat des Bundessozialgerichts hat am 29. Januar 2009 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 des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Landes-
sozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 25. September 2008 wird als unzulässig verworfen.

Kosten des Beschwerdeverfahrens sind nicht zu erstatten.



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



Gründe :

I

- 1 Der an einem Prostatakarzinom erkrankte Kläger begehrt von der beklagten Krankenkasse die Erstattung der Kosten für eine am 15.6.2005 durch einen Privatarzt ambulant durchgeführte interstitielle LDR-Brachytherapie mit permanenter Seed-Implantation. Den am 3.6.2005 gestellten Kostenübernahmeantrag hat die Beklagte abgelehnt, weil es sich bei dieser Form der Strahlentherapie um eine neue Behandlungsmethode handele, für die noch keine Empfehlung des Gemeinsamen Bundesausschusses vorliege (§ 135 SGB V). Eine Versorgungslücke bestehe nicht, weil schulmedizinische Behandlungsmethoden (radikale Prostatektomie und perkutane Strahlentherapie) zur Verfügung stünden (Bescheid vom 28.6.2005, Widerspruchsbescheid vom 29.6.2006). Die Klage ist vor dem Sozialgericht (Urteil vom 17.9.2007) und dem Landessozialgericht (LSG) erfolglos geblieben (Urteil vom 25.9.2008), weil die Tatbestandsvoraussetzungen eines Kostenerstattungsanspruchs nach § 13 Abs 3 SGB V weder in der 1. Alternative (Selbstbeschaffung einer unaufschiebbaren Leistung) noch in der 2. Alternative (Selbstbeschaffung einer zuvor zu Unrecht abgelehnten Leistung) erfüllt seien. Ein sozialrechtlicher Herstellungsanspruch scheide ohnehin aus, weil § 13 Abs 3 SGB V insoweit eine abschließende Regelung enthalte.
- 2 Gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des LSG wendet sich der Kläger mit der - fristgerecht erhobenen - Beschwerde.

II

- 3 Die Nichtzulassungsbeschwerde ist unzulässig, weil sie nicht in der durch die §§ 160 Abs 2, 160a Abs 2 Satz 3 SGG normierten Form begründet worden ist. Sie ist deshalb ohne Zuziehung ehrenamtlicher Richter zu verwerfen (§§ 160a Abs 4 Satz 1, 169 SGG).
- 4 1. Der Kläger macht in erster Linie geltend, die Entscheidung des LSG beruhe auf Verfahrensfehlern (§ 160 Abs 2 Nr 3 SGG). Ein Verfahrensfehler ist nur dann formgerecht bezeichnet, wenn die ihn begründenden Tatsachen im Einzelnen angegeben sind und - in sich verständlich - den behaupteten Verfahrensfehler ergeben; außerdem muss dargelegt werden, dass und warum die angefochtene Entscheidung darauf beruhen kann (BSG SozR 1500 § 160a Nr 14). Diesen Anforderungen wird die Beschwerdebegründung nicht gerecht.
- 5 a) Die Rüge eines Verstoßes gegen den Amtsermittlungsgrundsatz (§ 103 SGG) kann gemäß § 160 Abs 2 Nr 3, 2. Halbsatz SGG nur darauf gestützt werden, dass das LSG einem Beweis-antrag ohne hinreichende Begründung nicht gefolgt ist. Ein solcher Verfahrensfehler ist nicht

formgerecht dargelegt worden. Der Kläger hat im Schriftsatz vom 28.8.2008 seine Behauptung wiederholt, im Hinblick auf seine Vorerkrankungen und Dauerbeeinträchtigungen (schwere Schlafapnoe, Bluthochdruck, Adipositas) sei die LDR-Brachytherapie als "ultima ratio"-Behandlung einzustufen und einer konventionellen Strahlentherapie vorzuziehen, und dazu die Einholung eines Sachverständigengutachtens "angeboten". Dieses "Beweisangebot" ist vom LSG in den Gründen seines Urteils (Umdruck S 9) zum Einen lediglich als "Beweisanregung" gewertet worden, zum Anderen hat das LSG die Einholung des Gutachtens unter Bezugnahme auf seine Ausführungen zu den nicht erfüllten Alternativen des § 13 Abs 3 SGB V abgelehnt.

- 6 aa) Der Kläger geht in der Beschwerdebegründung schon nicht darauf ein, dass das LSG insofern nur von einer reinen Beweisanregung und nicht von einem formellen Beweis Antrag ausgegangen ist. Er spricht durchgängig und ohne Differenzierung von einem "Beweisantrag", obwohl er selbst in dem weiteren Schriftsatz an das LSG vom 19.9.2008 nur "angeregt" hatte, im Sinne des Schriftsatzes vom 28.8.2008 zu verfahren, und er der Mitteilung des LSG vom 23.9.2008, entsprechend dem von den Beteiligten im Erörterungstermin am 21.8.2008 erklärten Einverständnis eine Entscheidung ohne mündliche Verhandlung treffen zu wollen, nicht widersprochen hat. Dementsprechend fehlt es an der Darlegung, dass die rechtliche Wertung des LSG, es gehe nur um eine bloße "Beweisanregung", verfahrensfehlerhaft zustande gekommen sei.
- 7 bb) Selbst bei Unterstellung eines formellen Beweis Antrages fehlt es aber an der schlüssigen Darlegung, dass das LSG diesem Antrag ohne hinreichende Begründung nicht gefolgt sei. Das LSG hat zwar die Notwendigkeit der ärztlichen Behandlung des Prostatakarzinoms, nicht aber die medizinische Unvertretbarkeit bzw persönliche Unzumutbarkeit einer Verschiebung der Behandlung bis zur tatsächlichen Entscheidung der Beklagten (28.6.2005) festgestellt, und damit die Ansprüche auf Kostenerstattung wegen Selbstbeschaffung der Leistung am 15.6.2005 hinsichtlich beider Alternativen des § 13 Abs 3 SGB V verneint. Es wird nicht ausgeführt, weshalb vor dem Hintergrund dieser Auffassung des LSG über die Sach- und Rechtslage die Einholung des Gutachtens dennoch geboten gewesen wäre.
- 8 b) Die Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (*Art 103 Abs 1 GG*, § 62 SGG) ist ebenfalls nicht formgerecht dargelegt worden. Der Kläger rügt insoweit die Nichtberücksichtigung der im erstinstanzlichen Verfahren vorgelegten Stellungnahme seines Urologen Dr. S. vom 30.3.2007, aus der - aus seiner Sicht - die medizinische Notwendigkeit der Behandlung mit der LDR-Brachytherapie hervorgehe. Dabei übergeht der Kläger aber erneut die maßgebenden Entscheidungsgründe. Das LSG hat die Kostenerstattung nicht wegen Zweifeln an der Wirksamkeit dieser neuen Behandlungsmethode abgelehnt, sondern wegen fehlender Unaufschiebbarkeit der Behandlung und wegen fehlender Kausalität zwischen der Ablehnung des Leistungsantrages und dem Entstehen des Kostenaufwandes.



- 9 2. Der Kläger macht mit der Ergänzung seiner Beschwerdebegründung (Schriftsatz vom 30.12.2008) zusätzlich geltend, die angegriffene Entscheidung betreffe eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung (§ 160 Abs 2 Nr 1 SGG). Zur Darlegung dieses Zulassungsgrundes ist es erforderlich, die grundsätzliche Rechtsfrage klar zu formulieren und aufzuzeigen, dass sie über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung besitzt (*BSGE 40, 158 = SozR 1500 § 160a Nr 11 und 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 höchststrichterlich 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, 5. Aufl 2008, Kapitel IX, RdNr 66 mwN*). Diese Erfordernisse betreffen die gesetzliche Form iS des § 169 Satz 1 SGG (*vgl BVerfG SozR 1500 § 160a Nr 48 und BVerfG SozR 4-1500 § 160a Nr 12*). Deren Voraussetzungen sind hier gleichfalls nicht erfüllt.
- 10 Der Kläger macht geltend, anlässlich der persönlichen Vorsprache bei der Beklagten am 3.6.2005 sei er mit Blick auf die Sperrwirkung, die § 135 SGB V für neue Behandlungsmethoden im vertragsärztlichen Bereich entfalte, nicht darauf hingewiesen worden, dass er die gewünschte Behandlung möglicherweise nur dann als Sachleistung auf Kosten der Krankenkasse erhalten könne, wenn sie in einem zugelassenen Krankenhaus (§§ 108, 109 SGB V) stationär erfolge. Durch diesen Aufklärungs- und Beratungsmangel (§§ 14, 15 SGB I) sei eine beide Möglichkeiten ausdrücklich umfassende Antragstellung zwar unterblieben, die Beklagte sei aber verpflichtet gewesen, den Antrag interessengerecht so auszulegen, dass er beide Möglichkeiten umfasse, weil er ersichtlich auf eine Sachleistung gerichtet gewesen sei. Dies reicht zur Darlegung des Revisionszulassungsgrundes der grundsätzlichen Bedeutung aber nicht aus.
- 11 Dabei kann offen bleiben, ob den Ausführungen des Klägers über den Umfang von Beratungspflichten einer Krankenkasse überhaupt eine konkrete Rechtsfrage entnommen werden kann. Es fehlt jedenfalls an der Darlegung der Klärungsfähigkeit und Entscheidungserheblichkeit der angesprochenen Problematik. Eine stationäre Krankenhausbehandlung als Sachleistung hätte der Kläger nach § 39 SGB V nur beanspruchen können, wenn er tatsächlich krankenhausbearbeitungsbedürftig gewesen wäre, eine ambulante Behandlung aus medizinischen Gründen also gar nicht in Betracht gekommen wäre (*Beschluss des Großen Senats des Bundessozialgerichts vom 25.9.2007 - GS 1/06 -; seitdem stRspr des 1. und 3. Senats*). Das war hier aber nicht der Fall, wie die Durchführung der ambulanten Behandlung am 15.6.2005 gezeigt hat.



- 12 Außerdem ist auch in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen, dass ein Kostenerstattungsanspruch allenfalls dann in Betracht gekommen wäre, wenn der Kläger die Entscheidung der Beklagten vorher abgewartet hätte.
- 13 3. Da die Nichtzulassungsbeschwerde nicht formgerecht begründet worden ist und dieser Mangel wegen Ablaufs der Beschwerdefrist auch nicht mehr behoben werden kann, gab es keinen Anlass, dem Antrag des Klägers vom 20.1.2009 auf Gewährung einer Schriftsatznachlassfrist bis März 2009 zur Erwidierung auf die Stellungnahme der Beklagten vom 13.1.2009 stattzugeben.
- 14 4. Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 SGG.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)