

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluß in dem Rechtsstreit

Az: B 3 P 4/01 B

.....,

Klägerin und Beschwerdeführerin,

Prozeßbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Deutsche Angestellten-Krankenkasse -Pflegekasse-,
Nagelsweg 27-35, 20097 Hamburg,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 3. Senat des Bundessozialgerichts hat am 8. Mai 2001 durch den
Vorsitzenden Richter Dr. L a d a g e sowie die Richter Dr. U d s c h i n g
und S c h r i e v e r
beschlossen:

Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Landessozialgerichts Niedersachsen vom 24. Januar 2001 wird als unzulässig verworfen.

Kosten des Beschwerdeverfahrens sind nicht zu erstatten.



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



G r ü n d e :

Die Nichtzulassungsbeschwerde ist unzulässig, weil sie nicht in der durch die §§ 160 Abs 2 und 160a Abs 2 Satz 3 Sozialgerichtsgesetz (SGG) festgelegten Form begründet worden ist. Sie ist deshalb entsprechend § 169 SGG ohne Zuziehung der ehrenamtlichen Richter zu verwerfen (BSG SozR 1500 § 160a Nr 1 und 5; BVerfG SozR 1500 § 160a Nr 30). Die Beschwerdeführerin weist zwar auf Zulassungsgründe hin, die in § 160 Abs 2 SGG genannt sind. Sie macht geltend, die Rechtssache habe grundsätzliche Bedeutung iS des § 160 Abs 2 Nr 1 SGG und das angegriffene Urteil beruhe auf einem Verfahrensfehler iS des § 160 Abs 2 Nr 3 SGG. Damit sind diese Zulassungsgründe aber nicht so dargelegt und bezeichnet, wie § 160a Abs 2 Satz 3 SGG dies verlangt.

1. Zur Begründung der Grundsätzlichkeit der Rechtssache muß erläutert werden, daß und warum in dem angestrebten Revisionsverfahren eine Rechtsfrage erheblich sein würde, die über den Einzelfall hinaus allgemeine Bedeutung hat (BVerfG SozR 1500 § 160a Nr 44; BSG SozR 1500 § 160a Nr 39) und klärungsbedürftig ist (BSG SozR 1500 § 160a Nr 13). Zur Darlegung der Klärungsbedürftigkeit muß der Beschwerdeführer die bisherige Rechtsprechung des Bundessozialgerichts auswerten und substantiiert vortragen, daß die schon vorliegenden Entscheidungen die hier maßgebende Frage noch nicht beantwortet haben (BSG SozR 1500 § 160a Nr 65; BSG SozR 3-1500 § 160 Nr 10). Diesen Anforderungen wird die Beschwerdebegründung nicht gerecht.

Die jetzt 13 Jahre alte Klägerin, die krankheitsbedingt über den Tag verteilt ihre Nahrung in acht kleineren Mahlzeiten zu sich nehmen muß und dazu mittlerweile auch selbständig in der Lage ist, wendet sich dagegen, daß das Landessozialgericht (LSG) für den Bereich der Ernährung (mundgerechte Zubereitung der Nahrung und Nahrungsaufnahme) einen täglichen Hilfebedarf von insgesamt nur noch zwei Minuten (für die mundgerechte Zubereitung) angenommen hat, obwohl sie - so ihre Behauptung - bei den gemeinsamen Mahlzeiten aufgrund einer geistigen Entwicklungsstörung noch immer durch ihre Mutter oder ihren Vater beaufsichtigt, motiviert und kontrolliert werden müsse, damit sie die ihr vorgeetzten Speisen vollständig und in angemessener Zeit zu sich nehmen. Die Klägerin sieht es vor diesem Hintergrund als Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung an, "ob ein berücksichtigungsfähiger Hilfebedarf dann nicht mehr gegeben ist, wenn die Pflegeperson eigene Verrichtungen erledigt, obwohl gleichzeitig auch eine aktive Hilfestellung gegenüber dem Pflegebedürftigen erfolgt".

Die Klägerin legt nicht ausreichend dar, daß sich die aufgeworfene Rechtsfrage anhand der bisherigen Rechtsprechung nicht beantworten läßt und deshalb noch Klärungsbedarf besteht. Der Senat hat bereits mehrfach entschieden, daß eine allgemeine Aufsicht, die darin besteht zu überwachen, ob die erforderlichen Verrichtungen des täglichen Lebens von dem Pflegebedürftigen ordnungsgemäß ausgeführt werden, und dazu führt, daß die-



ser gelegentlich - auch wiederholt - zu bestimmten Handlungen aufgefordert werden muß, nicht ausreicht, weil eine nennenswerte Beanspruchung der Pflegeperson damit nicht verbunden ist. Ein Beaufsichtigungsbedarf ist nur zu berücksichtigen, wenn die Pflegeperson dabei nicht nur verfügbar und einsatzbereit, sondern durch die notwendigen Aufsichtsmaßnahmen - wie bei der Übernahme von Verrichtungen - auch zeitlich und örtlich in der Weise gebunden ist, daß sie vorübergehend an der Erledigung anderer Dinge gehindert ist, denen sie sich widmen würde bzw könnte (zB Arbeiten aller Art im Haushalt oder Freizeitgestaltung), wenn die Notwendigkeit der Hilfeleistung nicht bestünde (Urteile vom 24. Juni 1998 - B 3 P 4/97 R - SozR 3-3300 § 14 Nr 5 und 6. August 1998 - B 3 P 17/97 R - SozR 3-3300 § 14 Nr 6; stRspr). Dementsprechend wurde eine Beaufsichtigung und Kontrolle bei der Nahrungsaufnahme als berücksichtigungsfähige Hilfe eingestuft, wenn sie von einer solchen Intensität ist, daß die Pflegeperson - wie beim Füttern - praktisch an der Erledigung anderer Aufgaben gehindert ist bzw diese, wenn auch möglicherweise nur kurzzeitig, unterbrechen muß, die Hilfe also über das - gewissermaßen "nebenbei" erfolgende - bloße "Im-Auge-Behalten" des Pflegebedürftigen und das nur vereinzelt, gelegentliche Auffordern bzw Ermahnen hinausgeht (Urteil des 10. Senats vom 27. August 1998 - B 10 KR 4/97 R - SozR 3-3300 § 14 Nr 7).

Diese Rechtsprechung geht von allgemeinen Grundsätzen aus, die sich auch auf andere Fälle anwenden lassen. Es reicht deshalb nicht aus, wenn die Klägerin vorträgt, daß eine Entscheidung zur Frage der gleichzeitigen Nahrungsaufnahme von Pflegeperson und Pflegebedürftigen noch nicht vorliegt.

2. Die Klägerin hat auch einen Verfahrensfehler nicht hinreichend dargelegt. Eine Verfahrensrüge erfüllt nur dann die gesetzliche Form, wenn die sie begründenden Tatsachen im einzelnen angegeben sind und in sich verständlich den behaupteten Verfahrensfehler ergeben (BSG SozR 1500 § 160a Nr 14). Auf eine Verletzung der Pflicht des Berufungsgerichts zur Ermittlung des Sachverhalts von Amts wegen (§ 103 SGG) kann eine Nichtzulassungsbeschwerde nur dann gestützt werden, wenn der Beschwerdeführer sich auf einen Beweisantrag bezieht, dem das LSG ohne hinreichende Begründung nicht gefolgt ist.

In der Regel kann das Übergehen eines Beweisantrags nur dann als Verfahrensmangel geltend gemacht werden, wenn der Beweisantrag in der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht gestellt oder zumindest aufrechterhalten worden ist (BSG SozR 1500 § 160 Nr 12; BSG SozR 3-1500 § 160 Nrn 9 und 29 mwN; stRspr). Diese Voraussetzung ist bei rechtskundig vertretenen Beteiligten nicht erfüllt, wenn im letzten Termin zur mündlichen Verhandlung ausweislich der Sitzungsniederschrift nur noch ein Sachantrag gestellt und ein Beweisantrag auch nicht hilfsweise - und sei es durch ausdrückliche Bezugnahme auf einen früher zu Protokoll erklärten oder schriftsätzlich angekündigten Antrag - wiederholt worden ist (BSG SozR 3-1500 § 160 Nrn 9 und 29; BVerfG SozR 3-1500 § 160 Nr 6). Soweit die Sitzungsniederschrift hierzu schweigt, kann ein sol-



cher Beweisantrag auch dadurch belegt werden, daß das angefochtene Urteil entweder im Tatbestand oder in den Gründen einen Hinweis darauf enthält, daß der Beweisantrag gestellt, wiederholt oder bis zum Schluß aufrechterhalten worden ist (BSG SozR 1500 § 160 Nr 64; BSG SozR 3-1500 § 160 Nr 9). Demgemäß muß eine auf die Verletzung der Amtsermittlungspflicht (§ 103 SGG) gestützte Nichtzulassungsbeschwerde aufzeigen, daß der Beweisantrag entweder protokolliert oder im Urteil aufgeführt worden ist (BSG SozR 1500 § 160 Nr 64; BSG SozR 3-1500 § 160 Nrn 9 und 29; BVerfG SozR 3-1500 § 160 Nr 6). Daran fehlt es hier. Die Klägerin beruft sich nur auf die in ihrem Schriftsatz vom 19. Januar 2001 enthaltenen Ausführungen, wonach sie ein gerichtliches Sachverständigengutachten für nötig hält, legt aber nicht dar, daß dies als förmlicher Beweisantrag - und sei es nur in Form eines Hilfsantrags - zu verstehen war, obwohl er nicht den anwaltlichen Gepflogenheiten entsprechend hervorgehoben worden war. Bei dieser Unklarheit hätte besondere Veranlassung bestanden, in der mündlichen Verhandlung den Beweisantrag - wenn er als solcher verstanden werden sollte - zu wiederholen und darauf hinzuwirken, daß er ordnungsgemäß protokolliert wurde. Nur dann hätte er auch die ihm zugedachte Warnfunktion erfüllen können (BSG SozR 3-1500 § 160 Nr 9). Die Klägerin legt nicht dar, weshalb eine solche Klarstellung unterblieben ist.

3. Soweit die Klägerin mit ihrem Vorbringen zu § 103 SGG der Sache nach zugleich eine unzureichende Beweiswürdigung des LSG bemängelt, ist dies im Verfahren der Nichtzulassungsbeschwerde unbeachtlich. Die Rüge einer fehlerhaften Beweiswürdigung, also eines Verstoßes gegen § 128 Abs 1 Satz 1 SGG, ist nach der gesetzlichen Regelung in § 160 Abs 2 Nr 3 2. Halbsatz SGG ausdrücklich ausgeschlossen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 SGG in entsprechender Anwendung.



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

