

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 3 P 7/13 B

L 4 P 4017/10 (LSG Baden-Württemberg)
S 5 P 1018/07 (SG Freiburg)

.....,

Klägerin und Beschwerdeführerin,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

DAK-Gesundheit-Pflegekasse,
Nagelsweg 27-31, 20097 Hamburg,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 3. Senat des Bundessozialgerichts hat am 11. Juli 2013 durch den
Vorsitzenden Richter Dr. H a m b ü c h e n , den Richter S c h r i e v e r und die Richterin
Dr. W a ß e r
beschlossen:

Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision im Beschluss des Landes-
sozialgerichts Baden-Württemberg vom 25. Februar 2013 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 1957 geborene, an Multipler Sklerose leidende Klägerin bezieht von der beklagten Pflegekasse Pflegegeld nach der Pflegestufe I ab 1.1.2005 und nach der Pflegestufe II ab 1.10.2008. Ihre Klage auf Zahlung des Pflegegeldes nach der Pflegestufe II auch für die Zeit vom 1.6.2006 bis zum 30.9.2008 blieb nach umfangreicher Beweisaufnahme erfolglos, weil es die Gerichte nicht als bewiesen ansahen, dass der tägliche durchschnittliche Grundpflegebedarf der Klägerin vor dem 1.10.2008 den für die Pflegestufe II nach § 15 Abs 3 S 1 Nr 2 SGB XI erforderlichen zeitlichen Mindestwert von 120 Minuten erreichte. Dies ergebe sich insbesondere aus den Ausführungen des sachverständigen Zeugen Dr. B. (Neurologe und Psychiater) und der sachverständigen Zeugin T. (praktische Ärztin) sowie aus dem Gutachten des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung (Arzt Dr. H.) vom 2.6.2009. Dem Gutachten des Sachverständigen Dr. G. vom 17.3.2009, der den Grundpflegebedarf von 127 Minuten schon ab Antragstellung (25.1.2005) und nicht erst ab 1.10.2008 als gegeben ansah, könne nicht gefolgt werden (*Urteil des SG vom 22.7.2010, Beschluss des LSG vom 25.2.2013*).
- 2 Gegen die Nichtzulassung der Revision im Beschluss des LSG wendet sich die Klägerin mit ihrer auf Verfahrensfehler gestützten Beschwerde.

II

- 3 Die Nichtzulassungsbeschwerde ist unzulässig, weil sie nicht in der durch § 160 Abs 2 iVm § 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).
- 4 1. Im Vordergrund des klägerischen Vorbringens steht die Rüge, das LSG habe die Amtsermittlungspflicht (§ 103 SGG) verletzt und damit verfahrensfehlerhaft gehandelt, weil es einen entscheidungserheblichen Beweisantrag unberücksichtigt gelassen habe. Ein Verfahrensfehler (§ 160 Abs 2 Nr 3 SGG) ist aber 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 Der Vorwurf der Klägerin, das LSG sei ihrem Beweisantrag auf ergänzende Anhörung des Sachverständigen Dr. G. zum Umfang des Pflegebedarfs ab 1.6.2006 ohne Begründung nicht gefolgt, kann nicht zur Zulassung der Revision führen. Die Klägerin hat zwar in der Berufungsbe-



gründungsschrift vom 24.8.2010 einen entsprechenden Beweisantrag angekündigt, diesen aber im weiteren Verlauf des Berufungsverfahrens nicht - auch nicht hilfsweise - wiederholt. Gründe hierfür sind weder vorgetragen noch ersichtlich. Nach ständiger Rechtsprechung des BSG ist bei einer - wie hier - rechtskundig vertretenen Klägerin davon auszugehen, dass es sich nicht mehr um einen übergangenen Beweisantrag iS von § 160 Abs 2 Nr 3 SGG handelt, wenn sich dieser weder in der Sitzungsniederschrift über die mündliche Verhandlung noch im Urteil des LSG wiederfindet (*BSG SozR 1500 § 160 Nr 12; BSG SozR 4-1500 § 160 Nr 1; Krasney/Udsching, Handbuch des sozialgerichtlichen Verfahrens, 6. Aufl 2011, IX. Kap RdNr 130 und 209 - jeweils mwN*). Das gilt in entsprechender Weise bei Berufsentscheidungen im schriftlichen Verfahren, wenn auf einen Hinweis des LSG, es beabsichtige eine Entscheidung nach § 153 Abs 4 S 1 SGG zu treffen, oder auf eine Anfrage nach § 124 Abs 2 SGG ein früherer Beweisantrag nicht wiederholt wird (*BSG SozR 3-1500 § 160 Nr 20; BSG SozR 4-1500 § 160 Nr 11*). Hier hat das LSG durch sein Schreiben vom 21.12.2012 seine Sicht der Beweissituation dargelegt und angefragt, ob die Klägerin ihre Berufung aufrechterhalten wolle, was diese kurzerhand bejaht hat (*Schriftsatz vom 11.1.2013*). Anschließend hat das LSG unter erneuter Darlegung seiner Sicht des Beweisergebnisses Gelegenheit zur Stellungnahme zum beabsichtigten Verfahren nach § 153 Abs 4 S 1 SGG (Zurückweisung der Berufung durch einstimmigen Beschluss der Berufsrichter ohne mündliche Verhandlung) gegeben, worauf die Klägerin nicht reagiert hat. Durch diese Verfügungen musste der anwaltlich vertretenen Klägerin klar sein, dass das LSG den Sachverhalt als geklärt ansah und deshalb dem angekündigten Beweisantrag nicht folgen werde. Deshalb hätte sie - zumindest hilfsweise - beantragen müssen, vorab Dr. G. nochmals anzuhören. Aus der Tatsache, dass dies nicht geschehen ist, bleibt nur zu folgern, dass dieser Beweistritt nicht mehr aufrechterhalten worden ist.

- 6 2. Soweit die Klägerin im Übrigen rügt, das LSG habe die erhobenen Beweise falsch bewertet, weil das Gutachten von Dr. G. stärker hätte gewichtet werden müssen, verkennt sie, dass eine Verfahrensrüge gemäß § 160 Abs 2 Nr 3 Halbs 2 SGG grundsätzlich nicht auf die Verletzung von § 128 Abs 1 S 1 SGG (Grundsatz der freien Beweiswürdigung) gestützt werden kann.
- 7 3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

