

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 6 KA 12/10 B

L 3 KA 404/05 (LSG Niedersachsen-Bremen)
S 4 KA 122/05 (SG Hannover)

.....,

Klägerin und Beschwerdeführerin,

g e g e n

Beschwerdeausschuss Niedersachsen für die Prüfung der Wirtschaftlichkeit in der
vertragsärztlichen Versorgung,
Anderter Straße 49, 30629 Hannover,

Beklagter und Beschwerdegegner,

beigeladen:

1.,
2. BKK-Landesverband Niedersachsen-Bremen,
Siebstraße 4, 30171 Hannover,
3. Innungskrankenkassen-Landesverband Nord, Vertretung Niedersachsen,
Günther-Wagner-Allee 23, 30177 Hannover,
4. Landwirtschaftliche Krankenkasse Niedersachsen-Bremen, Hauptsitz Hannover,
Im Haspelfelde 24, 30173 Hannover,
5. Verband der Ersatzkassen e.V. - vdek,
Askanischer Platz 1, 10963 Berlin,
6. Deutsche Rentenversicherung Knappschaft-Bahn-See
als Trägerin der Kranken- und Pflegeversicherung,
Pieperstraße 14-28, 44789 Bochum.



Der 6. Senat des Bundessozialgerichts hat am 13. Oktober 2010 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. W e n n e r , die Richterin Dr. D ü r i n g , den Richter E n g e l h a r d sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. L ö r z und Dr. P l a t z e r beschlossen:

Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Landesozialgerichts Niedersachsen-Bremen vom 9. Dezember 2009 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens mit Ausnahme der Kosten der Beigeladenen.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 581 Euro festgesetzt.

G r ü n d e :

I

- 1 Streitig ist ein Regress wegen der Verordnung des Arzneimittels Supertendin 5 als Sprechstundenbedarf.
- 2 Der Beigeladene zu 1., der als Facharzt für Orthopädie an der vertragsärztlichen Versorgung teilnimmt, verordnete am 19.5.2003 200 Ampullen je 1 ml Supertendin 5 als Sprechstundenbedarf. Nach der Information des Herstellers handelt es sich dabei um ein verschreibungspflichtiges Arzneimittel, das intraartikulär bei entzündlichen arthrotischen Schüben sowie als Infiltrationstherapie ua bei Bursitis, Tendinitis oder Epicondylitis eingesetzt wird. Aufgrund dieser Verordnung machte die mit der Abrechnung des Sprechstundenbedarfs betraute Rezeptprüfstelle Duderstadt einen Erstattungsbetrag in Höhe von 581,10 Euro geltend. Die Kassenärztliche Vereinigung Niedersachsen erließ daraufhin gegenüber dem Beigeladenen zu 1. zunächst einen entsprechenden Regressbescheid (*Bescheid vom 15.9.2004*), gab aber im Anschluss daran dem Widerspruch statt, weil Supertendin 5 als Corticoid zu den klassischen Notfallmedikamenten gehöre und als Sprechstundenbedarf verordnungsfähig sei (*Widerspruchsbescheid vom 14.3.2005*).
- 3 Das SG hat die Klage der AOK - Die Gesundheitskasse für Niedersachsen - mit Urteil vom 21.9.2005 abgewiesen. Die Berufung hat das LSG mit Urteil vom 9.12.2009 zurückgewiesen. Die Verordnung von Supertendin 5 durch den Beigeladenen zu 1. als Sprechstundenbedarf sei nicht zu beanstanden. Das Arzneimittel sei zur Behandlung von Notfällen, insbesondere von akuten Schmerzzuständen geeignet. Die Sprechstundenbedarfsverordnung in der bis zum



30.9.2009 geltenden Fassung sehe in Ziffer 7 der Anlage 1 die Verordnung von Arzneimitteln vor, deren Verordnung für die sofortige Anwendung oder für die Anwendung in unmittelbarem ursächlichen Zusammenhang mit einem ärztlichen Eingriff zulässig sei. Das gelte nach Ziffer 2.7.2 ua für schmerzstillende, krampflösende und beruhigende Mittel.

- 4 Mit ihrer Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision in diesem Urteil macht die Klägerin die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache (*Zulassungsgrund gemäß § 160 Abs 2 Nr 1 SGG*), Rechtsprechungsabweichungen (*Zulassungsgrund gemäß § 160 Abs 2 Nr 2 SGG*) sowie Verfahrensmängel (*Zulassungsgrund gemäß § 160 Abs 2 Nr 1 SGG*) geltend.

II

- 5 Die Beschwerde der Klägerin hat keinen Erfolg.
- 6 1. Der Senat hat mit Beschluss vom 20.4.2010 das Rubrum dahin geändert, dass an Stelle der Kassenärztlichen Vereinigung Niedersachsen der "Beschwerdeausschuss Niedersachsen für die Prüfung der Wirtschaftlichkeit in der vertragsärztlichen Versorgung" als Beklagter und Beschwerdegegner geführt wird. Dieser hat zum 1.1.2010 die Rechtsnachfolge der Kassenärztlichen Vereinigung Niedersachsen als zuständige Behörde für die Prüfung der Verordnung von Sprechstundenbedarf angetreten.
- 7 2. Die von der Klägerin aufgeworfenen Rechtsfragen sind nicht von grundsätzlicher Bedeutung. Eine grundsätzliche Bedeutung setzt eine Rechtsfrage voraus, die in dem angestrebten Revisionsverfahren klärungsfähig (entscheidungserheblich) sowie klärungsbedürftig und über den Einzelfall hinaus von Bedeutung ist (*vgl BSG SozR 4-1500 § 153 Nr 3 RdNr 13*). Diese Voraussetzungen sind bei den von der Klägerin aufgeworfenen Fragen nicht erfüllt.
- 8 Grundsätzliche Bedeutung misst die Klägerin den Fragen bei:
- a) Ist bei der Verordnung des Arzneimittels Supertendin 5 im Rahmen des Sprechstundenbedarfes der allgemein anerkannte Stand der medizinischen Erkenntnisse und der medizinische Fortschritt nach Maßgabe des § 2 Abs 1 Satz 3 SGB V zu berücksichtigen?
 - b) Durfte das Arzneimittel Supertendin 5 im Rahmen des Sprechstundenbedarfes in Notfällen verordnet werden, obwohl es dafür keine Zulassung im Sinne der §§ 2 Abs 1 Satz 1, 12 Abs 1, 27 Abs 1 Satz 2 Nr 1 und 3, 31 Abs 1 Satz 1 SGB V und § 21 Abs 1 Arzneimittelgesetz hatte?
- 9 Beide Fragen sind in dieser Form entweder nicht klärungsbedürftig oder nicht klärungsfähig. Es wird bereits nicht hinreichend deutlich, ob sich die Fragen auf die leistungsrechtlichen Vorgaben des SGB V oder auf die arzneimittelrechtliche Zulassung des Medikaments beziehen. Nach den



Feststellungen des LSG hat Supertendin 5 eine schmerzstillende Akutkomponente und ist zur Behandlung von Notfällen grundsätzlich geeignet. Ausgehend hiervon verletzt die Schlussfolgerung des LSG, Supertendin 5 sei auch ein "schmerzstillendes, krampflösendes und beruhigendes Mittel" im Sinne der Ziffer 7.2 der Anlage zur Sprechstundenbedarfs-Vereinbarung (SSB-Vereinbarung) in der hier maßgeblichen Fassung, kein Bundesrecht. Wenn das LSG aus dem Wortlaut der Vereinbarung und ihrer Änderung ab dem 1.10.2009 folgert, dass es für die Verordnungsfähigkeit als Sprechstundenbedarf einer explizit ausgewiesenen bzw gesonderten arzneimittelrechtlichen Zulassung zur Anwendung in Notfällen nicht bedarf, ist allein die Auslegung der Vereinbarung betroffen. Soweit der Vortrag der Klägerin aber dahin zu verstehen ist, dass sie sich gegen die Auslegung der SSB-Vereinbarung wendet, hätte es angesichts der Rechtsprechung des Senats, dass die Auslegung von SSB-Vereinbarungen durch das LSG der Überprüfung durch das Revisionsgericht nach § 162 SGG entzogen ist (*vgl BSG SozR 4-2500 § 106 Nr 6 RdNr 13*), einer Begründung bedurft, warum eine Entscheidung des BSG zur Klärung erforderlich und vor allem überhaupt rechtlich möglich sein soll.

- 10 2. Die von der Klägerin erhobene Rüge der Rechtsprechungsabweichung entspricht nicht den sich aus § 160a Abs 2 Satz 3 SGG ergebenden Anforderungen und ist daher unzulässig. Für die Zulassung einer Revision wegen einer Rechtsprechungsabweichung ist Voraussetzung, dass Rechtssätze aus dem LSG-Urteil und aus einer höchstrichterlichen Entscheidung miteinander unvereinbar sind und das Berufungsurteil auf dieser Divergenz beruht. Dabei ist der jeweils aktuelle Stand der bundesgerichtlichen Rechtsprechung im Zeitpunkt der Entscheidung über die Nichtzulassungsbeschwerde maßgeblich (*vgl dazu zB BSG SozR 1500 § 160 Nr 61; zB auch BSG Beschluss vom 17.6.2009 - B 6 KA 58/08 B mwN*). Zudem darf nicht lediglich isoliert auf einzelne Sätze der bundesgerichtlichen Entscheidung abgestellt werden, sondern zu berücksichtigen ist der Kontext, in dem die für die Divergenzrügen herangezogenen bundesgerichtlichen Rechtssätze jeweils stehen (*vgl hierzu zB BSG Beschluss vom 17.6.2009 - B 6 KA 58/08 B - mwN*). Für eine Divergenz im Sinne des § 160 Abs 2 Nr 2 SGG reicht nicht aus, aus dem LSG-Urteil inhaltliche Schlussfolgerungen abzuleiten, die einem höchstrichterlich aufgestellten Rechtssatz widersprechen, das LSG-Urteil einerseits und die höchstrichterliche Entscheidung andererseits müssen vielmehr jeweils abstrakte Rechtssätze enthalten, die einander widersprechen. Das ist hier nicht vorgetragen.

- 11 Die Klägerin meint, das LSG habe unter Abweichung vom Urteil des BSG vom 3.2.2010 - B 6 KA 37/08 R - nicht die zum Behandlungszeitpunkt maßgebliche Erkenntnislage seiner Entscheidung zugrunde gelegt, sondern nur viel ältere Gutachten benutzt. Außerdem verstoße die Entscheidung gegen die aktuelle Rechtsprechung des BSG zur Verordnungsfähigkeit von Arzneimitteln. Sie nennt aber keine vom LSG aufgestellten Rechtssätze, die im Widerspruch zu solchen des BSG stehen. Stattdessen argumentiert sie (*ua mit einer nach dem angefochtenen Urteil ergangenen Entscheidung*) gegen die Richtigkeit der Entscheidung, die aus ihrer Sicht die



höchstrichterlichen Vorgaben verkennt. Hierauf kann eine Divergenzrüge aber nicht gegründet werden.

- 12 3. Die Rüge, das Berufungsgericht habe einen Verfahrensfehler durch Verwendung veralteter Sachverständigengutachten begangen, ist nicht ausreichend dargetan und damit unzulässig. Wer die Zulassung der Revision wegen eines Verfahrensmangels begehrt, muss gemäß § 160a Abs 2 Satz 3 SGG in der Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde die bundesrechtliche Verfahrensnorm, die das Berufungsgericht verletzt haben soll, hinreichend genau bezeichnen. Zudem müssen die tatsächlichen Umstände, welche den Verstoß begründen sollen, substantiiert dargestellt und es muss - sofern nicht ein absoluter Revisionsgrund im Sinne von § 547 ZPO geltend gemacht wird - darüber hinaus dargelegt werden, inwiefern die angefochtene Entscheidung auf diesem Verfahrensmangel beruhen kann (*vgl BSG SozR 4-1500 § 160a Nr 3 RdNr 4 mwN*). Bei einer die Amtsermittlungspflicht des Gerichts betreffenden Beanstandung sind die besonderen Anforderungen an Rügen einer Verletzung des § 103 SGG zu beachten. Gemäß § 160 Abs 2 Nr 3 Halbs 2 iVm § 160a Abs 2 Satz 3 SGG muss ein Beweis-antrag benannt und dazu ausgeführt werden, dass das LSG diesem ohne hinreichende Begründung nicht gefolgt ist. Darzulegen ist ferner, dass der Beweisantrag im Berufungsverfahren noch zusammen mit den Sachanträgen gestellt oder sonst aufrechterhalten worden ist (*vgl dazu BSG SozR 4-1500 § 160 Nr 1 RdNr 5*). Für die Zulässigkeit der Nichtzulassungsbeschwerde genügen die genaue Bezeichnung des Beweisantrags, die schlüssige Darstellung des den Mangel ergebenden Sachverhalts und Ausführungen zur Aufklärungspflicht des LSG. Die Beschwerdebegründung enthält keine Ausführungen dieser Art.
- 13 4. Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a Abs 1 Satz 1 SGG iVm §§ 154 ff VwGO. Als unterlegene Beteiligte hat die Klägerin auch die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen (§ 154 Abs 2 VwGO). Eine Erstattung der Kosten der Beigeladenen ist nicht veranlasst, weil sie im Beschwerdeverfahren keinen Antrag gestellt hat (§ 162 Abs 3 VwGO).
- 14 Die Festsetzung des Streitwerts entspricht der Festsetzung der Vorinstanz vom 2.12.2009, die von keinem der Beteiligten in Frage gestellt worden ist (§ 197a Abs 1 Satz 1 Halbs 1 SGG iVm § 63 Abs 2 Satz 1, § 52 Abs 1, § 47 Abs 1 und 3 GKG).

