
S 5 KR 118/06 ER

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	-
Sozialgericht	Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet	Krankenversicherung
Abteilung	16
Kategorie	-
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	S 5 KR 118/06 ER
Datum	19.05.2006

2. Instanz

Aktenzeichen	L 16 B 43/06 KR ER
Datum	11.07.2006

3. Instanz

Datum	-
-------	---

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Sozialgerichts Köln vom 19. Mai 2006 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind auch im Beschwerdeverfahren nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Streitig ist ein Anspruch der Antragstellerin (ASt in) auf operative Magenverkleinerung (Magen-Bypass-Operation) als Sachleistung.

Die am 00.00.1977 geborene ASt in, die verheiratet ist und ein dreijähriges Kind hat, ist bei der Antragsgegnerin (AG in) gegen Krankheit versichert. Sie beantragte am 21.09.2005 unter Vorlage ärztlicher Bescheinigungen von Prof. Dr. X, Chirurgische Abteilung des Krankenhauses T in G, vom 12.09.2005, des Arztes für Frauenheilkunde Dr. G aus O vom 01.09.2005 und des praktischen Arztes L aus O vom 16.09.2005 sowie des Reha-Entlassungsberichtes der Klinik O vom 12.07.2005 eine laparoskopische Magen-Bypass-Operation zur Gewichtsreduktion bei morbidem Adipositas Grad III (Body-Mass-Index -BMI- von 50,7 kg/m² bei 146 kg

Körpergewicht und einer Größe von 1,69 m). Trotz des noch jungen Alters von 28 Jahren leide die ASt in bereits an diversen Folgeerkrankungen der Adipositas, wie Borderline-Bluthochdruck, Schlafapnoe, Veränderungen an Knien, Füßen und an der Wirbelsäule sowie an starken Depressionen. Mit dem Magenbypass sei eine Gewichtsabnahme von 70 bis 75 % des bestehenden Übergewichts von ca. 80 kg erreichbar. Die empfohlene Operation sei der Einsetzung eines Magenbandes bei Weitem überlegen, da es zu einer deutlicheren Gewichtsabnahme komme, kein Fremdmaterial im Körper verbleibe und keine erhöhte Kalorienzufuhr, z. B. durch Flüssignahrung, möglich sei. Die ASt in habe über einen Zeitraum von 20 Jahren erfolglos versucht, ihr Gewicht zu verringern. Zahlreiche Diäten und bislang fünf mehrwöchige Kuraufenthalte hätten lediglich im Sinne eines "Jo-Jo-Effektes" zu einer weiteren Gewichtszunahme geführt.

Nach Einschaltung des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung (MDK) Nordrhein lehnte die AG in die Gewährung der begehrten Sachleistung mit Bescheid vom 15.11.2005 ab, da noch nicht alle konservativen Behandlungsmöglichkeiten zur Gewichtsreduzierung ausgeschöpft seien. Im Rahmen des Vorverfahrens stellte der MDK nach Untersuchung der ASt in am 02.01.2006 folgende Diagnosen: Adipositas, Selbstwertproblematik, Lumbago, Knie- und Fußbeschwerden, Hormonstörungen, Cholezystolithiasis. Es müsse vor Gewährung der Magen-Bypass-Operation noch die Möglichkeit der Gewichtsabnahme in einer Klinik für Essstörungen wahrgenommen werden. Nach Auswertung eines weiteren Arztberichtes des Arztes für Innere Medizin PD Dr. G1 aus C vom 23.02.2006 wies die AG in den Widerspruch der ASt in mit Widerspruchsbescheid vom 09.03.2006 als unbegründet zurück.

Mit der am 22.03.2006 zum Sozialgericht Köln erhobenen Klage hat die Klägerin unter Vorlage zahlreicher Unterlagen geltend gemacht, es liege inzwischen eine lebensbedrohliche morbid Adipositas (BMI von 52, 4 kg/m², Stand: 23.02.2006) vor, die zahlreiche, zum Teil hochgefährliche Begleiterkrankungen nach sich gezogen habe. Es habe die akute Gefahr eines Hirninfarktes bestanden. Auch drohe ihr der Verlust ihrer Arbeitskraft – sie sei auf 400-Euro-Basis als Altenpflegehelferin tätig – und damit gesellschaftliche Isolation. Problematisch sei bei ihr die übermäßige Zufuhr von deftigen Nahrungsmitteln wegen fehlenden bzw. zu spät einsetzenden Sättigungsgefühls. Da alle bisherigen – zahlreichen – Versuche einer Gewichtsreduzierung gescheitert seien, stelle die beantragte Leistung die ultima ratio dar. Jeden Monat steige ihr Gewicht um circa 500 g.

Zugleich hat die ASt in im Rahmen eines am 11.05.2006 eingeleiteten einstweiligen Rechtsschutzverfahrens die Sachleistung mit der Begründung geltend gemacht, es bestehe Lebensgefahr. Der dramatische Gewichtsanstieg müsse dringend gestoppt werden. Das Hauptsacheverfahren abzuwarten, komme nicht in Betracht.

Die ASt in hat beantragt,

den Bescheid der AG in vom 15.11.2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 09.03.2006 aufzuheben und die AG in zu verurteilen, antragsgemäß im Wege des Erlasses einer einstweiligen Anordnung die Kosten für eine minimalinvasive

operative Magenverkleinerung zur Behandlung der Adipositas zu übernehmen.

Die AG in hat beantragt,

den Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz zurückzuweisen.

Zur Begründung hat sie auf den ihrer Auffassung nach rechtmäßigen angefochten Bescheid Bezug genommen und im Hauptsacheverfahren die Einholung eines Sachverständigengutachtens angeregt.

Mit Beschluss vom 19.05.2006 hat das Sozialgericht den Erlass einer einstweiligen Anordnung unter Aufhebung der Bescheide vom 15.11.2005 und 09.03.2006 abgelehnt. Zur Begründung hat es im Wesentlichen darauf abgestellt, es bestehe kein Anordnungsgrund. Die ASt in habe weder vorgetragen noch glaubhaft gemacht, dass sie außer Stande sei, die Operationskosten aus eigenem Einkommen oder Vermögen bzw. aus Unterhaltsansprüchen vorzustrecken. Es fehle aber auch an einem Anordnungsanspruch, zumal die Hauptsache vorweggenommen werden solle. Eigenbemühungen der ASt in seien in der Vergangenheit zumindest kurzzeitig erfolgreich gewesen. Sollte eine lebensbedrohliche Situation bestehen, so müsse diese erst recht Motivation und Anlass zur Gewichtsreduktion aus Eigeninitiative geben. Damit könne die ASt in zudem verdeutlichen, dass – gegebenenfalls in Verbindung mit der begehrten Operation – eine längerfristige Gewichtsabnahme erreichbar sei. Auch würde sich eine solche positiv auf das Operationsgeschehen und -risiko auswirken. Wesentliche Impulse seien auch von einer psychotherapeutischen Aufarbeitung der bestehenden Probleme zu erwarten.

Gegen den ihrem Prozessbevollmächtigten am 29.05.2006 zugestellten Beschluss hat dieser am 26.06.2006 Beschwerde erhoben, der das Sozialgericht nicht abgeholfen hat. Zur Begründung trägt der Prozessbevollmächtigte der ASt in mit Schriftsatz vom 06.07.2006 ergänzend vor, diese müsse sich nicht auf die Vorfinanzierung einer Sachleistung, auf die ein Rechtsanspruch bestehe, verweisen lassen. Falls der Senat dies anders sehe, würden die Einkommens- und Vermögensverhältnisse im Einzelnen dargelegt. Die Eilbedürftigkeit ergebe sich insbesondere im Hinblick darauf, dass wegen des dauerhaften und massiven Übergewichts die akute Gefahr der Karzinombildung bestehe. Trotz entsprechender Prophylaxe, u. a. durch Einsetzen eines Mirena Intrauterinpessars, werde sich ohne eine radikale Gewichtsabnahme aller Wahrscheinlichkeit nach ein Gebärmutterkrebs ausbilden. Zur Glaubhaftmachung legt die ASt in eine ärztliche Bescheinigung von Dr. N, Frauenklinik des Kreiskrankenhauses X1, ohne Datum vor. Dieser sieht es aus medizinischer Sicht als "absolut indiziert" an, dass die ASt in eine radikale Gewichtsreduktion anstrebe, weil ansonsten mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit Vorstufen zum Gebärmutterschleimhautkrebs entstehen würden. Er unterstütze auch operative Maßnahmen, wie z. B. eine Magen-Teilresektion, falls diese in einer geeigneten Einrichtung als indiziert betrachtet werden sollte. Der Prozessbevollmächtigte der ASt in weist weiter darauf hin, dass eine Nachbetreuung durch das Krankenhaus T/G, in dem die Operation durchgeführt werden solle, in ausreichendem Maße gewährleistet sei. Die konservativen Therapiemöglichkeiten seien erfolglos ausgeschöpft. Die begehrte Operation stelle

die ultima ratio dar. Die ASt in beantragt schriftsätzlich,

den Beschluss des Sozialgerichts Köln vom 19.05.2006 zu ändern sowie den Bescheid der AG in vom 15.11.2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 09.03.2006 aufzuheben und diese zu verurteilen, antragsgemäß im Wege des Erlasses einer einstweiligen Anordnung die Kosten für eine minimalinvasive operative Magenverkleinerung zur Behandlung der Adipositas zu übernehmen.

Die AG in beantragt schriftsätzlich,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie erachtet den angefochtenen Beschluss als zutreffend.

Wegen der weiteren Einzelheiten der Sach- und Rechtslage wird auf den Inhalt der Prozessakte sowie der Verwaltungsakte der Beklagten und der beigezogenen Akte des Sozialgerichts Köln, Az.: S [5 KR 79/06](#) (Hauptsacheverfahren), Bezug genommen, die ihrem wesentlichen Inhalt nach Gegenstand der Beratung und Entscheidung gewesen sind.

II.

Die Beschwerde der ASt in gegen den Beschluss des Sozialgerichts Köln vom 19.05.2006 hat keinen Erfolg. Sie ist gemäß [§ 172](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) zulässig, aber nicht begründet. Das Sozialgericht hat zu Recht den Erlass einer einstweiligen Anordnung abgelehnt.

Nach [§ 86b Abs. 2 SGG](#) können einstweilige Anordnungen zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis erfolgen, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint. Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund sind insoweit glaubhaft zu machen, vgl. [§ 86b Abs. 2 S. 4 SGG](#) i. V. m. [§ 920 Abs. 2](#) Zivilprozessordnung (ZPO). Das einstweilige Rechtsschutzverfahren dient vorläufigen Regelungen. Nur wenn diese zur Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes schlechterdings notwendig sind, d. h. wenn die sonst zu erwartenden Nachteile für den Antragsteller unzumutbar wären und ein hoher Grad an Wahrscheinlichkeit für einen Erfolg in der Hauptsache spricht, weil dem Rechtsschutzsuchenden ein bestimmter Anspruch zusteht (vgl. BVerwG, Beschl. vom 13.08.1999, Az.: [2 VR 1/99](#), jurisweb, Juris-Kennnummer WBRE410005955, RdNr. 24 f.; Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 8. Aufl. 2005, § 86b RdNr. 31 m. w. N.), ist ausnahmsweise die Vorwegnahme der Hauptsache, wie sie hier von der ASt in begehrt wird, im vorläufigen Rechtsschutzverfahren zulässig (vgl. BVerwG, Beschl. vom 13.08.1999, [a. a. O.](#); Meyer-Ladewig, [a. a. O.](#); ständige Rechtsprechung des Senats, vgl. Beschlüsse des Senats vom 16.10.2002 – L 16 KR 219/02 ER -, vom 13.05.2004 – [L 16 B 20/04 KR ER](#) -, vom 29.11.2005 – [L 16 B 90/05](#) – sowie vom 06.04.2006 – [L 16 B 3/06 KR ER](#) -). Den bei einer Vorwegnahme der Hauptsache erforderlichen hohen Grad an Wahrscheinlichkeit für ein Obsiegen der ASt in im Hauptsacheverfahren und damit einen Anordnungsanspruch vermag der Senat bei summarischer Prüfung der Sach- und Rechtslage, wie sie in einstweiligen

Rechtsschutzverfahren geboten ist, nicht zu erkennen. Vielmehr ist der Ausgang des Klageverfahrens zum gegenwärtigen Zeitpunkt als offen mit einer gewissen Tendenz zu Gunsten der ASt in zu beurteilen. Dies reicht als Grundlage für eine für die ASt in positive Entscheidung im einstweiligen Rechtsschutzverfahren nicht aus. Vielmehr bedarf es aus Sicht des Senates einer zeitlich sicherlich drängenden Beweiserhebung, um im Einzelnen klären zu können, ob die Voraussetzungen des geltend gemachten Sachleistungsanspruchs vorliegen, wobei der Senat nicht verkennt, dass die ASt in offensichtlich in der Vergangenheit bereits zahlreiche Versuche, auch mit fachkundiger Hilfe, ihr Gewicht dauerhaft zu vermindern, unternommen hat, die allesamt nicht zu dem erhofften Erfolg verhalfen. Auch mag im Hinblick auf das noch jugendliche Alter der ASt in sowie die Schwere der Erkrankung und die bereits aufgetretenen Folgeleiden, auch auf gynäkologischem Fachgebiet, im Fall der ASt in die Operationsindikation eher bestehen als in vergleichbaren Parallelfällen, die dem Senat bereits zur Entscheidung vorlagen. Allerdings lassen sich zum gegenwärtigen Zeitpunkt – ohne Einholung von Sachverständigengutachten – die vom Bundessozialgericht (BSG) in dem Urteil vom 19.02.2003 (Az.: [B 1 KR 1/02 R](#), Sozialrecht -SozR- 4-2500 § 137c Nr. 1) genannten Voraussetzungen für eine Leistungsbewilligung, wie tolerables Operationsrisiko, Fehlen einer manifesten psychiatrischen Erkrankung, Möglichkeit einer lebenslangen medizinischen Nachbetreuung, nicht ohne Weiteres bejahen. Allein ein BMI von mehr als 40 reicht insoweit nicht aus.

Die ASt in hat aber auch weder vorgetragen noch glaubhaft gemacht, dass ein Anordnungsgrund gegeben ist. Abgesehen von Möglichkeiten einer Vorfinanzierung durch die verheiratete ASt in, die in einem eigenen Haus lebt, sprechen auch der Umstand der Einlegung des Rechtsmittels erst knapp einen Monat nach Zustellung der Entscheidung des Sozialgerichts und weitere zwei Wochen später vorgelegte Begründung gegen eine Eilbedürftigkeit. Dass ohne sofortige Operation akute Lebensgefahr für die ASt in bestehe, hat diese nicht glaubhaft gemacht. Bezüglich der Gefahr einer Karzinombildung im Bereich der Gebärmutter Schleimhaut steht die ASt in unter ständiger medizinischer Kontrolle. Auch sind bereits prophylaktische Maßnahmen getroffen worden. An einer Glaubhaftmachung fehlt es auch bezüglich sonstiger drohender schwerer Gesundheitsschäden.

Sollte sich der Gesundheitszustand der ASt in in Zukunft dramatisch verschlechtern und sie eine lebensbedrohliche Situation glaubhaft machen können, steht ihr jederzeit frei, einen neuen Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz zu stellen, wobei die Anordnung gemäß [§ 86b Abs. 2 S. 4 SGG](#) i. V. m. [§ 921 ZPO](#) von einer Sicherheitsleistung abhängig gemacht werden kann, selbst wenn der Anordnungsanspruch und der -grund glaubhaft gemacht sind. Der Senat geht jedoch auch davon aus, dass sich das Sozialgericht um eine zügige Erledigung der Hauptsache bemühen wird.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Der Beschluss kann nicht mit der Beschwerde zum Bundessozialgericht angefochten werden ([§ 177 SGG](#)).

Erstellt am: 18.07.2006

Zuletzt verändert am: 18.07.2006