

## L 16 B 14/07 KR ER

Land  
Nordrhein-Westfalen  
Sozialgericht  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
Abteilung  
16  
1. Instanz  
SG Dortmund (NRW)  
Aktenzeichen  
S 8 KR 326/06 ER  
Datum  
28.02.2007  
2. Instanz  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Aktenzeichen  
L 16 B 14/07 KR ER  
Datum  
19.04.2007  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-

Datum  
-

Kategorie  
Beschluss

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Sozialgerichts Dortmund vom 28. Februar 2007 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind auch im Beschwerdeverfahren nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Streitig ist ein Anspruch des Antragstellers (Ast.) auf Kostenübernahme (KÜ) für eine operative Magenverkleinerung als Sachleistung.

Der am 00.00.1974 geborene Ast. ist bei der Antragsgegnerin (AG'in) gegen Krankheit versichert. Er beantragte am 09.02.2006 unter Bezugnahme auf eine Fotodokumentation sowie eine ärztliche Bescheinigung von Prof. Dr. X, Abteilung für Chirurgie und Unfallchirurgie des Krankenhauses T, vom 03.02.2006 bei der AG'in die KÜ für eine laparoskopische Magen-Bypass-Operation zur Gewichtsreduktion bei krankhafter Adipositas per magna. Bei einem aktuellen Gewicht von 198 kg und einer Größe von 173 cm betrage der Body-Mass-Index (BMI) mehr als 65 kg/m<sup>2</sup>. Es lägen bereits Folgeerkrankungen der Adipositas, wie Bluthochdruck, Bandscheibenerkrankung und Gelenk-Arthrose in Hüfte und Knien, vor. Zahlreiche eigene Diätversuche, wie Kohlsuppen-, Brötchendiät, sowie jeweils sechswöchige stationäre Aufenthalte in 1987 und 1988 hätten keinen dauerhaften Gewichtsverlust bewirken können. In den letzten fünf Jahren sei das Körpergewicht um ca. 40 kg gestiegen. Als einzig erfolgversprechende Maßnahme komme ein Magenbypass in Betracht. Im Gegensatz zur Behandlung mit einem Magenband sei dauerhaft mit einer Reduzierung des bestehenden Übergewichts um ca. 70 bis 75 % zu rechnen. Eine von der AG'in im Jahre 2005 bewilligte einjährige ambulante Behandlung nach dem OPTIFAST®- Programm in der Adipositasambulanz Hagen sei an der zu leistenden Eigenbeteiligung von ca. 1.300 EUR gescheitert, die er, der Ast., als Bezieher von Leistungen nach dem Sozialgesetzbuch Zweites Buch (SGB II) nicht habe aufbringen können.

Nach mehrfacher Einschaltung des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung (MDK) Westfalen-Lippe, u. a. mit körperlicher Untersuchung des Ast., lehnte die AG'in den Antrag mit Bescheid vom 02.06.2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 14.11.2006 mit der Begründung ab, nach dem derzeitigen Sachstand stelle die Magen-Bypass-Operation nicht die ultima ratio dar. Andere Maßnahmen, wie dauerhafte Ernährungsumstellung und Diäten unter ärztlicher Aufsicht sowie unter fachpsychiatrischer Mitbehandlung, seien geeigneter und bei ihm noch nicht versucht worden.

Mit der am 07.12.2006 zum Sozialgericht Dortmund erhobenen Klage, die unter dem Az.: S 8 KR 330/06 geführt wird, hat der Ast. geltend gemacht, sein Körpergewicht habe sich inzwischen auf 200 kg erhöht. Körperliche Betätigungen oder Sport seien ihm gewichtsbedingt nicht mehr möglich. Die Adipositas, wenn sie Ausmaße wie bei ihm annähme, stelle eine eigenständige Erkrankung dar, die behandlungsbedürftig sei. Es seien bereits zahlreiche Folgeerkrankungen aufgetreten. Zudem bestehe die akute, durch das Übergewicht bedingte Gefahr eines Hirninfarktes sowie der Ausbildung einer insulinpflichtigen Diabetes mellitus. Diäten seien nicht Erfolg versprechend. Er habe gelernt, sich ausgewogen und gesund zu ernähren, könne aber mangels Sättigungsgefühls die Nahrungsmenge nicht entsprechend dosieren. Deshalb könne er auch nicht zumutbar auf weitere Diätprogramme verwiesen werden. Psychologische Auffälligkeiten, die einer KÜ entgegenstehen könnten, seien bei ihm nie festgestellt worden. Auch sei eine engmaschige und fachgerechte Nachbetreuung gesichert.

Parallel zu dem o. g. Hauptsacheverfahren hat der Ast. ebenfalls am 07.12.2006 im Rahmen des vorliegenden einstweiligen Rechtsschutzverfahrens ergänzend vorgetragen, er befinde sich aufgrund des erreichten Gewichtes von 200 kg in Lebensgefahr und sei zudem weitgehend bewegungsunfähig. Auf dramatische Weise mache der kontinuierliche Gewichtsanstieg um ca. 0,5 kg pro Monat deutlich, dass er den Ausgang des Hauptsacheverfahrens nicht abwarten könne. Es bestehe besondere Eilbedürftigkeit. Zur Glaubhaftmachung hat

der ASt. verschiedene Studien und andere Veröffentlichungen zur Adipositasproblematik vorgelegt sowie eine ärztliche Bescheinigung von Dr. I, Arzt für Allgemeinmedizin und Innere Medizin, vom 13.06.2006. Danach liegt bei dem ASt. eine langjährige Adipositas giganta bei Gonarthrose und arterieller Hypertonie vor. Letztlich hätten mehrere Reduktionsdiäten und entsprechende Rehabilitationsmaßnahmen zu keinem ausreichenden Erfolg geführt. Insgesamt sei der ASt. "sicherlich erheblich gefährdet, weitere Folgeerkrankungen zu erleiden (z. B. Schlaganfall, Herzinfarkt)." Damit könne nicht nur die Lebensqualität, sondern auch die Lebensprognose des ASt. erheblich reduziert werden. Zudem drohten frühzeitige Berentung / Erwerbsunfähigkeit bis hin zur Pflegebedürftigkeit. Aus medizinischer Sicht sei bei Ergreifen entsprechender Maßnahmen noch eine Umkehrung der drohenden Entwicklung möglich; bei dem derzeitigen Gewicht des ASt. scheide ein konservatives Vorgehen aus. Bei einem BMI ab 40 kg/m<sup>2</sup> seien nach wissenschaftlich-medizinischer Erkenntnis operative Maßnahmen indiziert, in der Extremsituation des ASt. in erster Linie in Form einer Magen-Bypass-Operation.

Der ASt. hat schriftsätzlich sinngemäß beantragt,

die AG'in unter Aufhebung des Bescheides vom 02.06.2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 14.11.2006 im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, die Kosten für eine minimalinvasive operative Magenverkleinerung zur Behandlung der Adipositas zu übernehmen.

Die AG'in hat schriftsätzlich beantragt,

den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung zurückzuweisen.

Sie hat die Auffassung vertreten, der angefochtene Bescheid sei rechtmäßig. Daher fehle es bereits an einem Anordnungsanspruch. Darüber hinaus liege aber auch kein Anordnungsgrund vor. Die medizinische Notwendigkeit sofortigen Handelns im Sinne der Durchführung der begehrten Operation sei nicht erkennbar.

Mit Beschluss vom 28.02.2007 hat das Sozialgericht den Antrag des ASt. abgewiesen. Zur Begründung hat das Sozialgericht ausgeführt, es könne dahinstehen, ob gemäß [§ 86 b Abs. 2 S. 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) - insbesondere im Hinblick auf die Vorwegnahme der Hauptsache - ein Anordnungsanspruch gegeben sei. Jedenfalls fehle es an einem Anordnungsgrund. Es widerspreche der allgemeinen medizinischen Erfahrung, dass das Körpergewicht eines selbst an schwerer Adipositas leidenden Patienten regelmäßig um 0,5 kg pro Monat zunehmen müsse. Eine Gewichtszunahme sei durch Maßnahmen, wie Verringerung der Nahrungsmenge und Umstellung der Essgewohnheiten, durchaus beeinflussbar. Der ASt. sei einer Gewichtszunahme nicht so hilflos ausgeliefert, dass ihn nur ein sofortiger operativer Eingriff vor einem lebensbedrohlichen Zustand bewahren könne. Dass dem ASt. nicht aus psychischen, sondern aus organischen Gründen das Sättigungsgefühl fehle, habe der ASt. im Übrigen nicht glaubhaft gemacht.

Gegen den seinem Prozessbevollmächtigten am 03.03.2007 zugestellten Beschluss hat der ASt. am 14.03.2007 Beschwerde eingelegt, der das Sozialgericht nicht abgeholfen hat. Ergänzend trägt er vor, die Gonarthrose habe zu derart großen Bewegungseinschränkungen geführt, dass er zwischenzeitlich sogar auf einen Rollstuhl angewiesen gewesen sei. Akut drohten Schlaganfall und Herzinfarkt. Der ASt. hat sich auf eine weitere ärztliche Bescheinigung von Dr. I vom 12.02.2007 bezogen, die - bis auf das Datum - identisch ist mit der bereits erstinstanzlich eingereichten Bescheinigung vom 13.06.2006. Der ASt. beantragt schriftsätzlich,

den Beschluss des Sozialgerichts Dortmund vom 28.02.2007 zu ändern und die die AG'in unter Aufhebung des Bescheides vom 02.06.2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 14.11.2006 im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, die Kosten für eine minimalinvasive operative Magenverkleinerung zur Behandlung der Adipositas zu übernehmen.

Die AG'in beantragt schriftsätzlich,

die Beschwerde des ASt. gegen den Beschluss des Sozialgerichts Dortmund vom 28.02.2007 zurückzuweisen.

Zur Begründung bezieht sie sich auf eine im Hauptsacheverfahren vorgelegte Stellungnahme des MDK Westfalen-Lippe vom 28.02.2007: Es bestehe perspektivisch bezüglich der Adipositas wegen der mit zunehmendem Körpergewicht regelmäßig verbundenen Verkürzung der Lebenserwartung ohne Zweifel Handlungsbedarf. Allerdings sei keine notstandsähnliche Extremsituation im Sinne einer Lebensgefahr gegeben, die eine sofortige Operation notwendig mache. Insoweit sei zu bedenken, dass die erstrebte Magen-Bypass-Operation keineswegs risikofrei sei. Vielmehr steige das Risiko ausgedehnter operativer Verfahren mit dem BMI. Berichtet würden Wundheilungsstörungen zwischen 3 und 12 %, kardiovaskuläre Probleme, wie Thrombose, zwischen 1 und 9 % und Lungenembolien zwischen 0,2 und 1,5 %. Die perioperative Mortalität liege bei etwa 1 %, allerdings würden auch 30-Tage-Sterblichkeiten von 2 % berichtet. Gegen eine Magen-Bypass-Operation spreche derzeit, dass bei dem ASt. keine mindestens sechs bis zwölfmonatige konservative Behandlung nach definierten Qualitätskriterien unter ärztlicher Kontrolle stattgefunden habe. Eine solche werde nach der Leitlinie der Deutschen Adipositas-Gesellschaft, der Deutschen Diabetes-Gesellschaft und der Deutschen Gesellschaft für Ernährung, auf die das Bundessozialgericht (BSG) in ständiger Rechtsprechung Bezug nehme, zwingend vorausgesetzt, bevor eine Indikation für eine Operation angenommen werden könne.

Wegen der weiteren Einzelheiten der Sach- und Rechtslage und des Vorbringens der Beteiligten im Einzelnen wird auf den Inhalt der Prozess- sowie der Verwaltungsakte der AG'in und der beigezogenen Prozessakte des Hauptsacheverfahrens (S 8 KR 330/06, Sozialgericht Dortmund) Bezug genommen, die Gegenstand der Beratung und Entscheidung gewesen sind.

II.

Die zulässige, insbesondere fristgerecht eingelegte Beschwerde des ASt. ist nicht begründet. Das Sozialgericht hat zu Recht mit Beschluss vom 28.02.2007 den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abgelehnt.

Nach [§ 86b Abs. 2 S. 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 dies zur Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes schlechterdings notwendig ist, d. h. wenn die sonst zu erwartenden Nachteile für den ASt. unzumutbar wären und ein hoher Grad an Wahrscheinlichkeit für einen Erfolg in der Hauptsache spricht, weil dem Rechtsschutzsuchenden ein bestimmter Anspruch zusteht (vgl. Bundesverwaltungsgericht -BVerwG-, Beschl. vom 13.08.1999, Az.: [2 VR 1/99](#), [www.jurisweb.de](#), 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 dem ASt. begehrt wird, im vorläufigen Rechtsschutzverfahren zulässig (vgl. BVerwG, Beschl. vom 13.08.1999, [a. a. O.](#); Meyer-Ladewig, a. a. O.; ständige Rechtsprechung des erkennenden Senats, vgl. Beschlüsse 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](#) -, vom 06.04.2006 - [L 16 B 3/06 KR ER](#) - sowie vom 11.07.2006 - [L 16 B 43/06 KR ER](#) -, siehe [www.sozialgerichtsbarkeit.de](#)).

Einen solch hohen Grad an Wahrscheinlichkeit für ein Obsiegen des ASt. im Hauptsacheverfahren vermag der Senat derzeit nicht zu erkennen. Vielmehr stellt sich der Ausgang dieses Verfahrens bei der in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes gebotenen summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage, insbesondere nach [§§ 2, 12, 27](#) Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V), als offen dar. Bislang ist nicht erkennbar, aus welchen Gründen der ASt. - vor allem im Hinblick auf die unmittelbaren und mittelbaren Risiken der erstrebten Operation - nicht zunächst auf eine längerfristige konservative Behandlung nach definierten Qualitätskriterien, gegebenenfalls im Hinblick auf das häusliche Umfeld des ASt. stationär und unter Einbeziehung der Familie (siehe unten), verweisbar sein sollte. Bei entsprechendem Erfolg könnte diese Maßnahme die nicht risikolose Operation sogar überflüssig machen. Die letzten Rehabilitationsverfahren, über die allerdings in den Akten keine Unterlagen enthalten sind, liegen zwanzig Jahre zurück und erscheinen angesichts des Zeitablaufs nicht mehr aussagekräftig. Inwieweit der ASt. in hinreichendem Maße über gesundheitsbewusste Ernährung aufgeklärt ist, kann nicht beurteilt werden. Auch erscheint nicht hinreichend geklärt - jedenfalls liegen bislang dazu ebenfalls keine ärztlichen Aussagen vor -, ob eine Suchterkrankung bzw. eine behandlungsbedürftige Essstörung bestehen sowie welche Ursachen der Übergewichtigkeit zugrunde liegen. In einem Arztbericht vom 17.11.2004 weist der behandelnde Facharzt für Orthopädie I F darauf hin, dass in der gesamten Familie des ASt. Übergewichtigkeit "wohl recht ausgeprägt" sei. Dies kann sowohl auf genetische als auch auf verhaltensbedingte Ursachen der Adipositas hinweisen und unter Umständen die Frage, ob überhaupt und gegebenenfalls zu welchem Zeitpunkt operiert werden sollte, beeinflussen. In den Akten findet sich diesbezüglich jedenfalls nur die Angabe des ASt. vor, er esse gesund, aber mangels Sättigungsgefühls zuviel. Die Ernährungsgewohnheiten des ASt. sind ebenfalls noch nicht differenziert und vollständig erfasst.

Ohne dass es darauf noch ankäme, weist der Senat ergänzend darauf hin, dass das Sozialgericht zu Recht die Auffassung vertreten hat, es liege kein Anordnungsgrund vor. Es erscheint für den ASt. im Hinblick auf sonst zu erwartende Nachteile weiterhin nicht unzumutbar, den Ausgang des Hauptsacheverfahrens abzuwarten. Auch im Beschwerdeverfahren hat der ASt. nicht glaubhaft gemacht, dass ein lebensbedrohlicher Zustand (siehe zu den Anforderungen zuletzt Bundesverfassungsgericht -BVerfG-, Beschluss vom 06.02.2007, Az.: [1 BvR 3101/06](#), noch nicht veröffentlicht) eingetreten sei, der sofortiges Handeln im Sinne der Durchführung der begehrten Operation erfordere. Weder aus den vorgelegten ärztlichen Bescheinigungen von Dr. I noch aus den vielfältigen Stellungnahmen des MDK ergibt sich dies. Vielmehr wird in allen ärztlichen Äußerungen "lediglich" auf die gewichtigen Folgen, wie Verkürzung der Lebenserwartung, Minderung der Lebensqualität, hingewiesen, die mit einer Beibehaltung des Status-quo des Körpergewichts verbunden sein können. Medizinisch belegte Erkenntnisse, dass in unmittelbarer Zukunft mit einem Herzinfarkt oder einem Schlaganfall gerechnet werden müsse, sind offensichtlich nicht gegeben, zumindest nicht glaubhaft gemacht. An einem arteriellen Hypertonus leidet der ASt. bereits seit vielen Jahren; ein von Dr. I am 02.06.2006 erhobenes Blutbild ist mit der Bemerkung "o. B." und damit als unauffällig gekennzeichnet. Die ansonsten von dem ASt. zu den Akten gereichten vielfältigen wissenschaftlichen Berichte und sonstigen Veröffentlichungen gehen im Übrigen übereinstimmend von der Verbindlichkeit der o. g. Leitlinie und damit vom grundsätzlichen Erfordernis einer längerfristigen konservativen Behandlung nach definierten Qualitätskriterien vor Durchführung operativer Maßnahmen aus. Auch wenn der ASt. zwischenzeitlich wegen der vorliegenden Gonarthrose rollstuhlpflichtig (gewesen) sein sollte - auch insoweit fehlt es an einer Glaubhaftmachung - so ließe sich aus diesem Umstand ebenfalls keine besondere Eilbedürftigkeit herleiten. Er hat weder vorgetragen noch glaubhaft gemacht, warum sich daraus eine sofortige Operationsindikation ableiten lassen sollte. Da der ASt. während der verschiedenen, in Eigenregie durchgeführten Diäten gezeigt hat, dass er, wenn auch nicht dauerhaft, durchaus in der Lage ist, sein Körpergewicht zu beeinflussen, scheint es ihm durchaus zumutbar, sich nicht schicksalhaft einer ständigen Gewichtszunahme auszuliefern, sondern sich zumindest während des Hauptsacheverfahrens - aber auch darüber hinaus - in ernährungstechnischer Hinsicht disziplinierter zu verhalten. Damit würde er im Übrigen auch verdeutlichen, dass er nach einer gegebenenfalls später anstehenden Operation zu der dann zwingend notwendigen Mitarbeit und Disziplin in der Lage sein wird.

Der Beschwerde war daher mit der auf einer entsprechenden Anwendung des [§ 193 SGG](#) beruhenden Kostenentscheidung zurückzuweisen.

Der Beschluss kann nicht mit der Beschwerde an das BSG angefochten werden, vgl. [§ 177 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2007-04-26