



# **BUNDESVERWALTUNGSGERICHT**

## **BESCHLUSS**

BVerwG 2 B 76.10  
VGH 10 S 3384/08

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 2. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
am 19. Januar 2011  
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Herbert  
und die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Heitz und Dr. Maidowski

beschlossen:

Die Beschwerde des Beklagten gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg vom 26. Juli 2010 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes für das Beschwerdeverfahren wird auf 183,88 € festgesetzt.

#### G r ü n d e :

- 1 Die Beschwerde des Beklagten kann keinen Erfolg haben. Der Beklagte hat nicht dargelegt, dass der geltend gemachte Revisionszulassungsgrund der Divergenz gemäß § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO vorliegt.
- 2 Der Verwaltungsgerichtshof hat dem Kläger einen Anspruch auf Beihilfe zu den Aufwendungen für Präparate aus chinesischen Heilkräutern zugesprochen, die seine Ehefrau im Rahmen einer ärztlich verordneten Therapie nach der Traditionellen Chinesischen Medizin (TCM) einnahm. In den Gründen des Berufungsurteils heißt es, bei diesen Präparaten handele es sich um Arzneimittel im beihilferechtlichen Sinne. Die hierfür entstandenen Aufwendungen seien auch notwendig für die Behandlung der Krankheiten der Ehefrau. Zwar seien Behandlungen nach der TCM nicht allgemein wissenschaftlich anerkannt. Sie seien jedoch nicht generell von der Beihilfefähigkeit ausgeschlossen. Im vorliegenden Fall sei die Heilkräutertherapie erst angewandt worden, nachdem schulmedizinische Behandlungen über längere Zeit weitgehend fehlgeschlagen seien. Auch habe sich die Therapie nachweislich als wirksam erwiesen. Daher komme es hier nicht darauf an, ob die begründete Aussicht für eine wissenschaftliche Anerkennung der TCM für die bei der Ehefrau diagnostizierten Krankheiten bestehe. Eine solche Anerkennung sei nach Lage der Dinge durchaus möglich.
- 3 Mit seiner Beschwerde macht der Beklagte geltend, der Verwaltungsgerichtshof sei in Bezug auf den beihilferechtlichen Arzneimittelbegriff und die Vorausset-

zungen für die Beihilfefähigkeit von Aufwendungen zu nicht allgemein wissenschaftlich anerkannten Behandlungsmethoden von Rechtssätzen des Bundesverwaltungsgerichts abgewichen.

- 4 Eine Divergenz gemäß § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO setzt voraus, dass die Entscheidung des Berufungsgerichts auf einem abstrakten Rechtssatz beruht, der in Widerspruch zu einem Rechtssatz steht, den u.a. das Bundesverwaltungsgericht in Anwendung derselben Rechtsvorschrift aufgestellt hat. Das Berufungsgericht muss von einem Rechtssatz des Bundesverwaltungsgerichts abgewichen sein, weil es ihn für unrichtig hält. Zwischen beiden Gerichten muss ein prinzipieller Auffassungsunterschied über den Bedeutungsgehalt einer Rechtsvorschrift oder eines Rechtsgrundsatzes bestehen. Dagegen liegt eine Divergenz nicht vor, wenn das Berufungsgericht einen Rechtssatz des Bundesverwaltungsgerichts im Einzelfall rechtsfehlerhaft angewandt oder daraus nicht die rechtlichen Folgerungen gezogen hat, die etwa für die Sachverhalts- und Beweiswürdigung im Einzelfall geboten sind (stRspr; vgl. Beschluss vom 19. August 1997 - BVerwG 7 B 261.97 - Buchholz 310 § 133 <n.F.> VwGO Nr. 26). Die Divergenzrügen des Beklagten erfüllen die Voraussetzungen des Revisionszulassungsgrundes des § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO nicht.
- 5 Zu dem beihilferechtlichen Arzneimittelbegriff hat das Bundesverwaltungsgericht in dem vom Beklagten bezeichneten Urteil vom 30. Mai 1996 - BVerwG 2 C 5.95 - (Buchholz 271 LBeihilfeR Nr. 16) ausgeführt, dass sich dieser Begriff im Wesentlichen mit dem Arzneimittelbegriff des § 2 Abs. 1 des Arzneimittelgesetzes deckt. Danach sind Arzneimittel dadurch gekennzeichnet, dass sie dazu bestimmt sind, ihre Wirkung im Rahmen der Krankenbehandlung durch Anwendung am oder im menschlichen Körper zu erzielen.
- 6 Von diesem Begriffsverständnis ist der Verwaltungsgerichtshof in dem Berufungsurteil nicht abgewichen. Vielmehr hat er es seiner tatsächlichen und rechtlichen Würdigung zugrunde gelegt, wobei er ausdrücklich auf das Senatsurteil vom 30. Mai 1996 (a.a.O.) Bezug genommen hat. Davon ausgehend hat der Verwaltungsgerichtshof in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts angenommen, dass der beihilferechtliche Arzneimittel-

begriff auch für Mittel gilt, die bei der Behandlung mit einer wissenschaftlich nicht allgemein anerkannten Heilmethode eingesetzt werden. Aufwendungen zu derartigen Mitteln sind beihilfefähig, wenn diese dazu bestimmt sind, ihre Wirkung im oder am menschlichen Körper zu erzielen, und wann die Behandlung trotz fehlender allgemeiner Anerkennung der angewandten Heilmethode im Einzelfall beihilferechtlich notwendig ist.

- 7 Zu der Frage der beihilferechtlichen Notwendigkeit der Aufwendungen für die Behandlung mit einer wissenschaftlich nicht allgemein anerkannten Heilmethode hat das Bundesverwaltungsgericht in den vom Beklagten bezeichneten Urteilen vom 29. Juni 1995 - BVerwG 2 C 15.94 - (Buchholz 271 LBeihilfeR Nr. 15) und vom 18. Juni 1998 - BVerwG 2 C 24.97 - (Buchholz 270 § 6 BhV Nr. 10) angenommen, dass derartige Aufwendungen dem Grunde nach notwendig im beihilferechtlichen Sinne und demnach in angemessener Höhe beihilfefähig sind, wenn sich eine wissenschaftlich allgemein anerkannte Methode für die Behandlung der diagnostizierten Krankheit noch nicht herausgebildet hat, wenn im Einzelfall, etwa wegen einer Gegenindikation, das anerkannte Heilverfahren nicht angewendet werden darf oder wenn ein solches Verfahren bereits ohne Erfolg eingesetzt worden ist. Unter diesen Voraussetzungen kann sich auch die Behandlung mit einer Heilmethode als notwendig erweisen, die nicht dem allgemeinen Stand der medizinischen Wissenschaft entspricht, aber nach ernst zu nehmender Auffassung Aussicht auf Erfolg bietet. Dies ist regelmäßig der Fall, wenn bereits wissenschaftliche, nicht auf Einzelfälle beschränkte Erkenntnisse vorliegen, die attestieren, dass die Behandlungsmethode zur Heilung der Krankheit oder zur Linderung von Leidensfolgen geeignet ist und wirksam eingesetzt werden kann.
- 8 Diese Rechtssätze hat der Verwaltungsgerichtshof dem Berufungsurteil unter Bezugnahme auf die einschlägigen Urteile des Bundesverwaltungsgerichts zugrunde gelegt. Seine daran anknüpfende Rechtsauffassung, im vorliegenden Einzelfall komme es nicht auf die begründete Aussicht der allgemeinen Anerkennung der angewandten Methode an, kann eine Divergenz zu den Urteilen vom 29. Juni 1995 (a.a.O.) und vom 18. Juni 1998 (a.a.O.) nicht begründen. Zum einen wollte der Verwaltungsgerichtshof ersichtlich nicht im Sinne eines

prinzipiellen Auffassungsunterschieds von der dargestellten Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts abweichen, sondern einer Besonderheit des festgestellten Sachverhalts Rechnung tragen. Diese besteht darin, dass die Wirksamkeit der angewandten Heilmethode der TCM im Fall der Ehefrau des Klägers aufgrund medizinischer Gutachten feststeht, während die zuvor angewandten schulmedizinischen Methoden fehlgeschlagen sind. Zum anderen hat das Bundesverwaltungsgericht keinen Rechtssatz des Inhalts aufgestellt, dass die beihilferechtliche Notwendigkeit der Aufwendungen für eine wissenschaftlich nicht allgemein anerkannte Heilmethode die begründete Erwartung ihrer Anerkennung auch dann voraussetzt, wenn in einem besonders gelagerten Fall der konkrete Wirksamkeitsnachweis erbracht ist.

- 9 Liegen die dargestellten Voraussetzungen für die beihilferechtliche Notwendigkeit der Aufwendungen für eine wissenschaftlich nicht allgemein anerkannte Heilmethode vor, so können diese Aufwendungen im Rahmen des Angemessenen auch dann beihilfefähig sein, wenn die Methode durch ministerielle Bestimmungen generell ausgeschlossen ist. Das Fehlen einer derartigen Ausschlussregelung stellt keine zusätzliche Voraussetzung für die Beihilfefähigkeit dar (Urteil vom 29. Juni 1995 a.a.O. S. 9).
- 10 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Festsetzung des Streitwerts für das Beschwerdeverfahren beruht auf § 47 Abs. 1 und Abs. 3, § 52 Abs. 3 GKG.

Herbert

Dr. Heitz

Dr. Maidowski