

I. Verfassungsrechtliche Würdigung

In diesem Kapitel werden zum einen ausgewählte generelle Tatsachen unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten eingeordnet. Konkret ist damit das Rechtsstaatsprinzip aus Art. 20 Abs. 3 GG²⁷⁴⁶ und das Demokratieprinzip aus Art. 20 Abs. 2 S. 1 GG²⁷⁴⁷ gemeint (I.). Wie in der Einleitung dieser Arbeit bereits angesprochen wurde, haben Fehler bei der Erforschung des Sachverhalts auch eine verfassungsrechtliche Dimension²⁷⁴⁸. Deshalb wird der Fokus in Kapitel II. zum anderen auf den Rechtsschutz gegen die (fehlerhafte) Feststellung von generellen Tatsachen oder von Einzeltatsachen durch das BSG bei der Prüfung eines ausnahmsweise zulässigen Off-Label-Use gelegt.

I. Einordnung genereller Tatsachen unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten

1. Tatsächlich-normative Regelwerke (generelle Tatsachen)

Tatsächlich-normative Regelwerke, welche einen bestimmten wissenschaftlichen Sachverstand bündeln (generelle Tatsachen)²⁷⁴⁹, sind aus verfassungsrechtlicher Sicht kritisch einzuordnen.²⁷⁵⁰ In diesem Zusammenhang sind Regelwerke zu erwähnen, welche im Laufe der gesamten Arbeit bereits Gegenstand der Untersuchung waren. Damit sind z.B. die MdE-Tabellen²⁷⁵¹ aus dem Sozialrecht, die (normkonkretisierenden) Verwaltungsvorschriften aus dem Verwaltungsrecht²⁷⁵², die Begutachtungs-Richtlinien gemäß § 17 Abs. 1 SGB XI²⁷⁵³ und die privat-technischen Normen, wie z.B. die DIN-Vorschriften, welche in verschiedenen Rechtsgebieten, wie dem Ver-

2746 B. II.

2747 B. III.

2748 A. II. und III.

2749 Generelle Tatsachen sind keine Rechtsnormen, siehe dazu: F. IV. 1. c.

2750 Siehe zur Behandlung von Tatsachen wie Rechtsnormen und von Rechtsnormen wie Tatsachen durch die Rechtsprechung: F. IV. 1. c. cc.

2751 F. II. 3. f. und F. IV. 1. c. aa. (2) (i).

2752 G. II. 2. c.

2753 G. II. 2. c. aa. (1).

waltungsrecht²⁷⁵⁴, dem Sozialrecht²⁷⁵⁵ und dem Zivilrecht²⁷⁵⁶ zum Einsatz kommen, gemeint.

2. Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) und Demokratieprinzip (Art. 20 Abs. 2 S. 1 GG)

Nachfolgend werden die genannten generellen Tatsachen in einem kurzen Abriss vor dem Hintergrund des Vorbehalts des Gesetzes (Art. 20 Abs. 3 GG)²⁷⁵⁷, des Demokratieprinzips (Art. 20 Abs. 2 S. 1 GG)²⁷⁵⁸ und des Prinzips der Gewaltenteilung (Art. 20 Abs. 2 S. 2 und Abs. 3 GG)²⁷⁵⁹ beleuchtet (3.). Vorab sei angemerkt, dass die entsprechenden Regelungen und deren Urheberschaft im Einzelfall einer dezidierten verfassungsrechtlichen Prüfung unterzogen werden müssten. Eine solche umfassende Prüfung wäre jedoch in dieser Arbeit insbesondere deshalb nicht angemessen, weil die unter I. I. 1. aufgeführten Regelwerke in anderen Rechtsgebieten als dem Kranken- und Vertragsarztrechts ihre jeweilige Bedeutung haben. Gleichwohl wurde mit dieser Arbeit bereits gezeigt, dass die Thematik der Feststellung genereller Tatsachen durch die Revisionsinstanz auch in anderen Senaten des BSG und auch in anderen Rechtsgebieten eine Rolle spielt²⁷⁶⁰.

3. Einordnung

Grundsätzlich ist es mit Blick auf den Vorbehalt des Gesetzes problematisch, wenn staatliches Handeln nicht durch eine gesetzliche Ermächtigung gerechtfertigt ist. Diese Problematik besteht z.B. beim Erlass der MdE-Ta-

2754 G. II. 2. c.

2755 G. II. 3. d. bb. (2).

2756 *Rosenberg/Schwab/Gottwald*, Zivilprozessrecht, § 112 Rn. 21.

2757 B. II. 2. a. bb.

2758 B. III.

2759 B. II. 1.

2760 Siehe hierzu insbesondere die Analyse in Kapitel G.

bellens.²⁷⁶¹ Zudem sind die MdE-Tabellen²⁷⁶² und die DIN-Vorschriften²⁷⁶³ vor dem Hintergrund des Demokratieprinzips kritisch zu sehen, weil die jeweiligen Stellen oder Gremien, welche die tatsächlichen Regelwerke erlassen, nicht demokratisch legitimiert sind. Das bedeutet, dass die Entscheidungen dieser Stellen nicht auf eine demokratisch legitimierte gesetzliche Ermächtigungsgrundlage zurückzuführen sind. Weiterhin ist der Grundsatz der Gewaltenteilung tangiert, wenn unbestimmte Rechtsbegriffe, wie die „Minderung der Erwerbsfähigkeit“ (§ 56 SGB VII)²⁷⁶⁴, „schädliche Umwelteinwirkungen“ (§ 5 Abs. 1 Nr. 1, 1. Alt. BImSchG)²⁷⁶⁵, der Begriff des „spezifischen, außergewöhnlich hohen Hilfebedarfs“ (§ 15 Abs. 4 S. 1 SGB XI)²⁷⁶⁶ oder der „Barrierefreiheit“ (§ 4 BGG)²⁷⁶⁷ bzw. daran geknüpfte Rechtsverhältnisse oder Leistungsansprüche mit generellen Tatsachen anstatt mit einer normativ geltenden Rechtsgrundlage ausgestaltet werden. Denn damit wird die Regelung wichtiger, auch grundrechtsbedeutender Materien von der Exekutive oder von privatrechtlichen Organisationen übernommen, welche grundsätzlich nicht zur Setzung von Rechtsnormen ermächtigt sind²⁷⁶⁸. Auch werden Legislativaufgaben auf die Rechtsprechung verlagert, weil die Rechtsprechung die entsprechenden Werke auf ihre Vereinbarkeit mit dem allgemein anerkannten wissenschaftlichen Erkenntnisstand überprüfen und sie bei veraltetem Erkenntnisstand obsolet werden lassen kann²⁷⁶⁹. Aus diesen Gründen sind derartige wissenschaftliche Erkenntnisse besser in Rechtsnormen zu überführen. Denkbar sind in diesem Zusammenhang z.B. auf einer formellgesetzlichen Ermächtigungs-

2761 Nusser/Spellbrink, SGB 2017, S. 550, 555; Spellbrink/Karmanski, SGB 2021, S. 461, 464.

2762 Nusser/Spellbrink, SGB 2017, S. 550, 555 f.; zur wohl vorhandenen demokratischen Legitimation des *Medizinischen Dienstes Bund* zum Erlass der Begutachtungs-Richtlinien gemäß § 17 Abs. 1 SGB XI: Roller, in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB XI, 14.07.2025, § 17 Rn. 72 und Axer, in: Udsching/Schütze, SGB XI, § 17 Rn. 14.

2763 BVerwG, Beschluss vom 30.09.1996 – 4 B 175/96, juris-Rn. 3 sowie Huggins, Fehlercode im System der Normkonkretisierung?, in: Ammann et al., Verantwortung und Recht, S. 315, 326 ff.

2764 Nusser/Spellbrink, SGB 2017, S. 550, 555; siehe ebenso: F. II. 3. f.

2765 G. II. 2. c.

2766 G. II. 2. c. aa. (1).

2767 G. II. 3. d. bb.

2768 C. I. 2. a.

2769 In Bezug auf die TA Luft und die Wesentlichkeitstheorie (B. II. 2. a. bb.): Hofmann/Koch, in: Koch/Hofmann/Reese, Handbuch Umweltrecht, § 5 Rn. 130.

grundlage basierenden Rechtsverordnungen²⁷⁷⁰. Im Falle einer Rechtsverordnung auf Bundesebene, welche revisibles Recht²⁷⁷¹ darstellt, ist auch im Vergleich zu generellen Tatsachen besserer Rechtsschutz gegeben (Art. 19 Abs. 4 GG)²⁷⁷². Möglich ist insofern die gerichtliche Prüfung von Gesetzesverletzungen bei der Anwendung der Rechtsverordnung (§ 202 S.1 SGG i.V.m. § 546 ZPO)²⁷⁷³ und die Prüfung von Verfahrensmängeln. Zudem würde dadurch die Rechtssicherheit (Art. 20 Abs. 3 GG)²⁷⁷⁴ erhöht. Im Krankenversicherungs- und Vertragsarztrecht gibt es mit den Richtlinien des G-BA solche normativ-verbindlichen Regelungen, welche von einem demokratisch legitimierten Normgeber erlassen werden²⁷⁷⁵.

II. Rechtsschutz gegen die (fehlerhafte) Feststellung von generellen Tatsachen oder von Einzeltatsachen durch den 1. und 6. Senat des BSG bei der Prüfung eines ausnahmsweise zulässigen Off-Label-Use

1. Überprüfung der fehlerhaften Sachverhaltsermittlung des BSG durch das BVerfG

Das BVerfG vertritt die Ansicht, dass die Würdigung und Feststellung von Tatsachen grundsätzlich Sache der Fachgerichte und deshalb nur eingeschränkt verfassungsrechtlich überprüfbar sei.²⁷⁷⁶ Ausnahmsweise sei es jedoch denkbar, dass sich eine verfassungsrechtliche Überprüfung fachge-

2770 Ossenbühl, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band V, § 104 Rn. 32; siehe zu Rechtsverordnungen: C. I. 2. c. aa. (1) (i).

2771 In Bezug auf das sozialgerichtliche Revisionsverfahren: E. III. 4. a. bb., in Bezug auf das verwaltungsgerichtliche Revisionsverfahren: G. II. 2. a. und in Bezug auf das zivilgerichtliche Revisionsverfahren: G. III. 1. c.

2772 B. II. 4. a.

2773 C. II. 1. d. und E. III. 4. a. aa.

2774 B. II. 3.

2775 Siehe zur demokratischen Legitimation des G-BA und zur rechtsdogmatischen Einordnung seiner Richtlinien: D. I. 1. c. aa. (2) (iii) sowie zum Rechtsschutz gegen die Richtlinien: D. I. 1. c. aa. (2) (iv); weitere Beispiele der gesetzlichen Ermächtigung zum Erlass von Rechtsverordnungen des Bundes sind z.B. § 5 Abs. 2 SGB XIV (E. II. 2. a. aa. (6) (ii)) oder § 48a BImSchG.

2776 BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 25.09.2023 – 1 BvR 1790/23, juris-Rn. 19 (die Verfassungsbeschwerde bezieht sich auf einen möglichen Anspruch auf ein Arzneimittel im Off-Label-Use); zum grundsätzlichen Prüfungsumfang des BVerfG: BVerfG, Beschluss vom 10.06.1964 – 1 BvR 37/63, juris-Rn. 21, BVerfG, Urteil vom 17.12.2013 – 1 BvR 3139/08, 1 BvR 3386/08, juris-Rn. 323 und BVerfG, Beschluss vom 11.02.1992 – 1 BvR 1531/90, juris-Rn. 51.

richtlicher Entscheidungen auch auf deutliche Fehler bei der Würdigung und Feststellung des Sachverhalts erstrecke.²⁷⁷⁷ Eine falsche oder unvollständige Sachverhaltsermittlung entgegen einzelner Vorschriften des Beweisrechts kann also dazu führen, dass die angefochtene gerichtliche Entscheidung verfassungswidrig ist.²⁷⁷⁸ Übertragen auf diese Arbeit bedeutet dies, dass das BSG bei der Beweiswürdigung und Feststellung von generellen Tatsachen Fehler begehen kann, indem es bei der Feststellungstätigkeit das formelle Beweisrecht des SGG verletzt. Auch darf das BSG keine Einzeltatsachen feststellen.²⁷⁷⁹ In Bezug auf die ausgewertete Rechtsprechung des BSG zum Off-Label-Use im Krankenversicherungsrecht und Vertragsarztrecht konnte herausgearbeitet werden, dass die Nichtbeachtung der Begründungspflicht gemäß § 128 Abs. 1 S. 2 SGG (2. a.) ein bedeutsamer Verfahrensfehler ist, welcher sich durch die Verletzung des formellen Beweisrechts durch das BSG ergeben kann. Zudem verletzt das BSG § 163 und § 170 Abs. 2 S. 2 SGG, wenn die durch diese Normen festgeschriebene Aufgabenteilung zwischen Berufung und Revision²⁷⁸⁰ missachtet wird (2. c.).²⁷⁸¹ Im Folgenden wird geprüft, inwiefern durch die Verletzung einfachgesetzlicher Verfahrensvorschriften bei der Feststellung genereller Tatsachen durch das BSG Verletzungen des einschlägigen Verfassungsrechts anzunehmen sind und welche Rechtsfolgen sich daraus ergeben (2. d.). Dabei wird auf die Ergebnisse aus Kapitel H. zurückgegriffen. Der Verfahrensmangel, dass das Revisionsurteil auf einer Verletzung des rechtlichen Gehörs gemäß § 128 Abs. 2 SGG beruht, wurde im Rahmen der in Kapitel H. durchgeführten Analyse ausgeklammert.²⁷⁸² In die nachfolgenden Ausführungen wird jedoch auch dieser Verfahrensmangel einbezogen, weil auch ohne Rückgriff auf die Ergebnisse der Rechtsprechungsanalyse theoretische Aussagen in Bezug auf die Verletzung des rechtlichen Gehörs möglich sind (2. b.).

2777 BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 25.09.2023 – 1 BvR 1790/23, juris-Rn. 19; BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 11.04.2017 – 1 BvR 452/17, juris-Rn. 26; BVerfG, Beschluss vom 24.06.2014 – 1 BvR 2926/13, juris-Rn. 27 f.; BVerfG, Stattgebender Kammerbeschluss vom 19.11.2014 – 1 BvR 1178/14, juris-Rn. 24 ff.

2778 Knittel, SGB 2016, S. 124, 124.

2779 F. VII.

2780 E. III. 9. und E. IV.

2781 H. II. 5. b. und H. III. 4. b.

2782 H. I.

2. Verfahrensgrundrechte

Die angesprochenen Verfahrensregelungen des SGG sind Ausfluss rechtsstaatlich verbürgter Verfahrensgrundrechte (Art. 20 Abs. 3 GG). Eine Verletzung dieser Verfahrensgrundrechte durch das BSG in einer revisionsgerichtlichen Entscheidung kann mit einer Verfassungsbeschwerde an das BVerfG gemäß Art. 94 Abs. 1 Nr. 4a GG gerügt werden.²⁷⁸³ In der Begründung einer Verfassungsbeschwerde hat sich der Beschwerdeführer gemäß § 23 Abs. 1 S. 2, § 92 und § 93 BVerfGG²⁷⁸⁴ einerseits mit dem für den vorliegenden Fall einschlägigen einfachen (Verfahrens-)Recht und andererseits mit dem einschlägigen Verfassungsrecht auseinanderzusetzen. Zudem hat eine Einschätzung zu erfolgen, dass durch die fachgerichtliche Entscheidung eine Grundrechtsverletzung möglich erscheint.²⁷⁸⁵

a. Das Gebot effektiven Rechtsschutzes gemäß Art. 19 Abs. 4 GG

Zu Beginn dieser Arbeit wurde bereits darauf hingewiesen, dass aus dem allgemeinen Justizgewährungsanspruch gemäß Art. 20 Abs. 3 i.V.m. Art. 2 Abs. 1 GG zumindest in Bezug auf die Verletzung von Verfahrensgrundrechten Rechtsschutz gegen den Richter abgeleitet werden kann.²⁷⁸⁶ Damit umfasst der allgemeine Justizgewährungsanspruch auch die Möglichkeit, eine richterliche Entscheidung überprüfen zu lassen, etwa wenn das Gericht diese unzureichend begründet hat. In diesem Sinne übt dann die Rechtsprechung öffentliche Gewalt aus²⁷⁸⁷. Von der Frage, ob die Rechtsprechung öffentliche Gewalt i.S.v. Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG ausübt, ist die Frage abzugrenzen, welche Pflichten ein Gericht im Hinblick auf Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG

2783 Siehe bereits: B. II. 4.

2784 Scheffczyk, in: Walter, BeckOK BVerfGG, § 23 Rn. 2 f.; Lechner/Zuck, in: Lechner, BVerfGG, § 92 Rn. 1 ff.; Lechner/Zuck, in: Lechner, BVerfGG, § 93 Rn. 7; zur Beschwerdefrist einer Verfassungsbeschwerde: Grünewald/Tremml, in: Walter, BeckOK BVerfGG, § 93 Rn. 7 ff.

2785 BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 25.09.2023 – 1 BvR 1790/23, juris-Rn. 12 m.w.N.; BVerfG, Beschluss vom 07.10.2003 – 1 BvR 1712/01, juris-Rn. 70 m.w.N.

2786 Siehe: B. II. 4. a. bb.

2787 Grundsätzlich wird öffentliche Gewalt im Rahmen von Art. 19 Abs. 4 GG (spezieller Justizgewährungsanspruch) nur durch die Exekutive ausgeübt, siehe dazu: B. II. 4. a. bb.

trifft bzw. ob ein Gericht Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG verletzen kann²⁷⁸⁸. Dieser Frage ist im Folgenden mit besonderem Augenmerk auf die Begründungspflicht des § 128 Abs. 1 S. 2 SGG²⁷⁸⁹ nachzugehen (aa. und bb.).

aa. Pflichten des Gerichts gemäß Art. 19 Abs. 4 GG

Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG setzt bestehende Rechtspositionen der einzelnen Person voraus.²⁷⁹⁰ Eine solche Rechtsposition wird vom Autor dieser Arbeit als das Recht der Verfahrensbeteiligten auf Information bzw. auf eine Begründung der Entscheidung durch das Gericht gesehen.²⁷⁹¹ Weiterhin ist die Gewährung effektiven Rechtsschutzes die Aufgabe staatlicher Gerichte²⁷⁹², indem diese das jeweils einschlägige Verfahrensrecht dem effektiven Rechtsschutzgedanken entsprechend anwenden²⁷⁹³. Ein ähnlich gelagerter Gedanke liegt der Begründungspflicht von belastenden und begünstigenden Verwaltungsakten (§ 31 SGB X) im Sozialleistungsrecht zugrunde. Demnach sind diese gemäß § 35 Abs. 1 SGB X bzw. § 39 Abs. 1 VwVfG mit einer Begründung zu versehen, was einem effektiven Rechtsschutz gemäß Art. 19 Abs. 4 GG dient. Denn nur wenn eine solche Begründung vorhanden ist, kann die jeweils betroffene Person einschätzen, ob ein Rechtsbehelf Aussicht auf Erfolg verspricht und welche Begründung hierfür wiederum notwendig ist²⁷⁹⁴.

2788 *Funke*, in: Dreier, GG, Band I, Art. 19 Abs. 4 Rn. 44; *Rixen*, in: Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, Band IV, § 131 Rn. 12.

2789 F. VII. 2. b.

2790 *BVerfG*, Urteil vom 18.07.2005 – 2 BvR 2236/04, juris-Rn. 105; *BVerfG*, Beschluss vom 13.06.2006 – 1 BvR 1160/03, juris-Rn. 54; *Rixen*, in: Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, Band IV, § 131 Rn. 20.

2791 E. II. 2. b. bb. (2) (ii) und F. VII. 2. b.

2792 *Enders*, in: Epping/Hillgruber, BeckOK GG, Art. 19 Rn. 52.

2793 *Rixen*, in: Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, Band IV, § 131 Rn. 11.

2794 *BSG*, Urteil vom 23.10.1985 – 9a RV 1/84, juris-Rn. 15; *Siewert*, in: Diering/Timme/Stähler, LPK-SGB X, § 35 Rn. 1 f.; in Bezug auf § 39 VwVfG: BT-Drs. 7/910, S. 60 und *BVerfG*, Urteil vom 16.01.1957 – 1 BvR 253/56, juris-Rn. 41.

bb. Verletzung von Art. 19 Abs. 4 GG durch das BSG bei der Feststellung von generellen Tatsachen

Unter Zugrundelegung dieses Verständnisses kann das BSG Art. 19 Abs. 4 GG verletzen, wenn es festgestellte generelle Tatsachen (§ 128 Abs. 1 S. 1 SGG) nur unzureichend oder gar nicht begründet (§ 128 Abs. 1 S. 2 SGG).²⁷⁹⁵ Die Kontrolle durch das BVerfG im Hinblick auf Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG erstreckt sich dann darauf, ob ein Fachgericht bei der Anwendung von einfachgesetzlichen Normen des Verfahrensrechts die Bedeutung von Art. 19 Abs. 4 GG erkannt und berücksichtigt hat und ob es dabei möglicherweise willkürlich vorgegangen ist.²⁷⁹⁶ In den oben herausgearbeiteten Fällen aus dem Krankenversicherungs- und Vertragsarztrecht liegt eine solche Verletzung von Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG vor, zumindest, wenn das BSG für die Feststellung genereller Tatsachen seine Herkunftsquelle nicht benennt. Vor allem konnte in diesen Fällen darüber hinaus gezeigt werden, dass die Vorgehensweise des BSG für Verfahrensbeteiligte nicht berechenbar, also willkürlich ist, weil die Begründungspflicht in vergleichbaren Konstellationen einerseits beachtet und andererseits missachtet wird.²⁷⁹⁷ Hinzukommt, dass die hier vertretene verfassungsrechtliche Begründungspflicht gemäß Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG des BSG gerade im Rahmen der Prüfung eines ausnahmsweise zulässigen Off-Label-Use in engem Zusammenhang mit dem Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit gemäß Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG steht.²⁷⁹⁸

b. Die Gewährung rechtlichen Gehörs gemäß Art. 103 Abs. 1 GG

aa. Verletzung des einfachen Verfahrensrechts als Verletzung von Art. 103 Abs. 1 GG

Grundsätzlich bedeutet die Verletzung von Verfahrensrecht, welches das Grundrecht auf rechtliches Gehör im einfachen Recht umsetzt (§ 128

²⁷⁹⁵ Zur Verletzung von Art. 19 Abs. 4 GG bei unzureichender Sachverhaltsermittlung durch das Gericht: BVerfG, Stattgebender Kammerbeschluss vom 03.11.2021 – 2 BvR 828/21, juris-Rn. 29 f. und Funke, in: Dreier, GG, Band I, Art. 19 Abs. 4 Rn. 44.

²⁷⁹⁶ BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 16.09.2010 – 2 BvR 2349/08, juris-Rn. 34.

²⁷⁹⁷ H. II. 5. b. aa. und H. III. 4. b.

²⁷⁹⁸ B. I. 3. und D. II. 2.

Abs. 2 SGG)²⁷⁹⁹, durch die Judikative nicht gleichzeitig eine Verletzung von Art. 103 Abs. 1 GG.²⁸⁰⁰ Jedoch kann eine falsche Rechtsanwendung spezieller Regelungen des einfachen Verfahrensrechts durch das Gericht Art. 103 Abs. 1 GG verletzen. Das ist der Fall, wenn die gerichtliche Entscheidung neben der falschen Rechtsanwendung des Verfahrensrechts das durch Art. 103 Abs. 1 GG gewährte rechtliche Gehör verhindert.²⁸⁰¹ Ausschlaggebend ist also allein der Gehalt von Art. 103 Abs. 1 GG, welcher durch den gerichtlichen Entscheidungsprozess in seiner Gesamtheit nicht angetastet werden darf.²⁸⁰² In Bezug auf diesen Gehalt ist anzumerken, dass Art. 103 Abs. 1 GG im Zusammenhang mit Art. 1 Abs. 1 GG zu sehen ist, weil die Gewährung rechtlichen Gehörs auch gebietet, dass die einzelne Person nicht zum Objekt eines Gerichtsverfahrens degradiert werden darf. Durch die aktive Wahrnehmung des Rechts auf Gehör durch die jeweilige Person kann das gerichtliche Verfahren beeinflusst und Vorsorge vor Überraschungsentscheidungen getroffen werden.²⁸⁰³ Dieser Schutz der am Verfahren Beteiligten vor Überraschungsentscheidungen wird ebenfalls aus Art. 103 Abs. 1 GG abgeleitet. Die Verfahrensbeteiligten dürfen also weder von den tatsächlichen²⁸⁰⁴ noch rechtlichen²⁸⁰⁵ Inhalten einer gerichtlichen Entscheidung überrascht werden, weil insbesondere dadurch eine Stellungnahme von diesen dazu ausgeschlossen wird.²⁸⁰⁶ Weiterhin darf ein für

2799 E. II. 2. b. bb. (1) und F. VII. 2. a.

2800 *BVerfG* Beschluss vom 21.04.1982 – 2 BvR 810/81, juris-Rn. 15; *BVerfG* Beschluss vom 23.10.2007 – 1 BvR 782/07, juris-Rn. 13; *BVerfG* Beschluss vom 08.10.1985 – 1 BvR 33/83, juris-Rn. 16 f.; *Remmert*, in: Maunz/Dürig, GG, Band VI, 09/2016, Art. 103 Abs. 1 IV. Rn. 107 m.w.N.; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, GG, Band III, Art. 103 Abs. 1 Rn. 30 m.w.N.

2801 *BVerfG*, Beschluss vom 21.04.1982 – 2 BvR 810/81, juris-Rn. 16; *Remmert*, in: Maunz/Dürig, GG, Band VI, 09/2016, Art. 103 Abs. 1 IV. Rn. 109 ff.

2802 *Remmert*, in: Maunz/Dürig, GG, Band VI, 09/2016, Art. 103 Abs. 1 IV. Rn. 108 und III.

2803 *BVerfG*, Beschluss vom 08.01.1959 – 1 BvR 396/55, juris-Rn. 22; *BVerfG*, Beschluss vom 19.07.1972 – 2 BvR 872/71, juris-Rn. 20; *BVerfG*, Beschluss vom 21.04.1982 – 2 BvR 810/81, juris-Rn. 15; *BVerfG*, Beschluss vom 19.05.1992 – 1 BvR 986/91, juris-Rn. 35; *Degenhart*, in: Sachs, GG, Art. 103 Rn. II; *Radtke*, in: Epping/Hillgruber, BeckOK GG, Art. 103 Rn. 1; *Mink*, in: Rolfs et al., BeckOK SozR, SGG § 62 Rn. 1.

2804 *BVerfG*, Beschluss vom 29.05.1991 – 1 BvR 1383/90, juris-Rn. 7.

2805 *BVerfG*, Beschluss vom 19.05.1992 – 1 BvR 986/91, juris-Rn. 36; *BVerfG*, Urteil vom 14.07.1998 – 1 BvR 1640/97, juris-Rn. 162.

2806 Beispielhaft: *BVerfG*, Urteil vom 24.09.2003 – 2 BvR 1436/02, juris-Rn. 135; *Wolff/Kluth*, in: Seifert/Hömig, GG, Art. 103 Rn. 6 m.w.N.; *Müller/Christensen*, Juristische Methodik, Band I, Rn. 471; *Groth*, in: Krasney et al., Handbuch des sozialgerichtlichen Verfahrens, III. Kapitel Rn. 19.

das Verfahren erheblicher Tatsachenvortrag einer am Gerichtsverfahren beteiligten Person vom Gericht in den Entscheidungsgründen nicht übergangen werden.²⁸⁰⁷ Vor Erhebung einer Verfassungsbeschwerde, welche die Geltendmachung einer Verletzung von Art. 103 Abs. 1 GG²⁸⁰⁸ zum Ziel hat, ist der Rechtsweg ggf. durch eine Anhörungsrüge gemäß § 178a SGG auszuschöpfen (§ 90 Abs. 2 S. 1 BVerfGG).²⁸⁰⁹ Der Maßstab für die Begründetheit der Anhörungsrüge ist dabei an Art. 103 Abs. 1 GG zu messen.²⁸¹⁰

bb. Verletzung von Art. 103 Abs. 1 GG durch das BSG bei der Feststellung von generellen Tatsachen

Aufgrund der soeben genannten Grundsätze muss das BSG bei der Feststellung genereller Tatsachen gemäß Art. 103 Abs. 1 GG die Grundlage der jeweiligen generellen Tatsache, also z.B. wissenschaftliche Erkenntnisse, in das Gerichtsverfahren einführen. Dieses Vorgehen sorgt dafür, dass Beteiligte von diesem Material nicht überrascht werden, sich zu diesen Tatsachen fachkundig machen und Stellungnahmen dazu abgeben können. So ist denkbar, dass über das Vorliegen bestimmter wissenschaftlicher Erkenntnisse unterschiedliche Ansichten bestehen und Verfahrensbeteiligte hierzu neues Material in den Revisionsprozess einführen. Das BSG darf diese Tatsachen nicht übergehen, die Beteiligten müssen gehört werden, ansonsten läge ein Verstoß gegen Art. 103 Abs. 1 GG vor. Wenn das Gericht die durch die beteiligte Person eingebrachten wissenschaftlichen Erkenntnisse für nicht plausibel hält, hat es hierfür zudem eine Begründung zu liefern. Hierbei wird die enge Verzahnung zur Begründungspflicht bei der Feststellung genereller Tatsachen (Art. 19 Abs. 4 GG)²⁸¹¹ deutlich. So dienen beide Normen dem gleichen Ziel, der Ermöglichung effektiven Rechtsschutzes²⁸¹². Bei der weiter oben dargestellten Konstellation des fehlenden, durch das BSG nicht weiter feststellbaren, allgemeinen wissenschaftlichen

2807 BVerfG, Beschluss vom 23.01.2017 – 2 BvR 2272/16, juris-Rn. 14 ff.; BVerfG, Stattgebender Kammerbeschluss, vom 17.09.2020 – 2 BvR 1605/16, juris-Rn. 14; BVerfG, Kammerbeschluss vom 13.11.1992 – 1 BvR 708/92, juris-Rn. 28.

2808 B. II. 4. b.

2809 Remmert, in: Maunz/Dürig, GG, Band VI, 09/2016, Art. 103 Abs. 1 IV. Rn. 121 ff.

2810 Schmidt, in: Meyer-Ladewig, SGG, § 178a Rn. 5.

2811 I. II. 2. a.

2812 BVerfG, Beschluss, vom 27.10.1999 – 1 BvR 385/90, juris-Rn. 91; Schulze-Fielitz, in: Dreier, GG, Band III, Art. 103 Abs. 1 Rn. 12.

Erkenntnisstands²⁸¹³ würde das BSG das Grundrecht auf rechtliches Gehör verletzen, wenn die Grundsätze der objektiven Beweislast nicht zur Anwendung gebracht werden und das Vorbringen der am Prozess beteiligten Personen missachtet wird.

c. Die Garantie des gesetzlichen Richters gemäß Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG

aa. Verletzung des einfachen Verfahrensrechts als Verletzung von Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG

Die §§ 163, 170 Abs. 2 S. 2 SGG sind Verfahrensnormen, welche das Verfahrensgrundrecht der Garantie des gesetzlichen Richters gemäß Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG im einfachen sozialgerichtlichen Prozessrecht umsetzen, weil sie eine Zuständigkeitsverteilung zwischen Revisions- und Tatsacheninstanz vornehmen.²⁸¹⁴ Für die Annahme eines verbotenen Entzugs des gemäß Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG garantierten gesetzlichen Richters durch die Rechtsprechung reicht eine falsche Anwendung von Verfahrensvorschriften (*error in procedendo*) jedoch nicht aus.²⁸¹⁵ Für eine Verletzung der Garantie aus Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG durch die Judikative muss das Fachgericht Bedeutung und Tragweite der Gewährleistung des Verfahrensgrundrechts grundlegend verkannt haben oder die entsprechenden einfachgesetzlichen Zuständigkeitsvorschriften des Verfahrensrechts in objektiv willkürlicher Weise fehlerhaft angewandt haben.²⁸¹⁶ Willkür ist anzunehmen, wenn die gerichtliche Entscheidung auf sachwidrigen Erwägungen beruht oder bei verständiger Würdigung der das Grundgesetz beherrschenden

2813 F. VII. 2. d.

2814 E. III. 9. und F. VII. 2. c.

2815 *BVerfG*, Stattgebender Kammerbeschluss vom 18.02.2020 – 1 BvR 1750/19, juris-Rn. 11; *BVerfG*, Nichtannahmebeschluss vom 06.10.2016 – 1 BvR 292/16, juris-Rn. 26 f. m.w.N.; *BVerfG*, Beschluss vom 16.12.2014 – 1 BvR 2142/11, juris-Rn. 71; *Degenhart*, in: Sachs, GG, Art. 101 Rn. 17.

2816 *BVerfG*, Stattgebender Kammerbeschluss vom 18.02.2020 – 1 BvR 1750/19, juris-Rn. 11; *BVerfG*, Stattgebender Kammerbeschluss vom 28.09.2017 – 1 BvR 1510/17, juris-Rn. 16; *BVerfG*, Beschluss vom 16.12.2014 – 1 BvR 2142/11, juris-Rn. 71; *BVerfG*, Nichtannahmebeschluss vom 24.02.2009 – 1 BvR 165/09, juris-Rn. 11; *Jachmann-Michel*, in: Maunz/Dürig, GG, Band VI, 08/2018, Art. 101 C. Rn. 72 und 77; *Kment*, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 101 Rn. 17; Beispiele einer unzulässigen Entziehung des gesetzlichen Richters durch die Rechtsprechung sind bei *Wolff/Kluth*, in: Seifert/Hömig, GG, Art. 101 Rn. 9 oder *Degenhart*, in: Sachs, GG, Art. 101 Rn. 17 ff. zu finden.

Gedanken nicht mehr verständlich erscheint und offensichtlich sachlich unhaltbar ist.²⁸¹⁷ Das *BVerfG* reduziert seine Kontrolle bei der Überprüfung eines grundrechtswidrigen Entzugs des Rechts auf den gesetzlichen Richter durch die Rechtsprechung auf die dargestellte Willkürprüfung. Dieser Willkürmaßstab gilt nur bei der Prüfung, ob in der fehlerhaften Anwendung der jeweiligen Verfahrensnorm, welche den gesetzlichen Richter bestimmt, durch die Rechtsprechung auch das Recht auf den gesetzlichen Richter i.S.v. Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG verletzt ist. Davon zu unterscheiden ist die Prüfung des *BVerfG*, ob die jeweiligen Normen im Verfahrensrecht an sich den Vorgaben des Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG entsprechen.²⁸¹⁸ Fraglich ist, ob Verstöße gegen das Recht auf den gesetzlichen Richter (Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG)²⁸¹⁹ vor Erhebung einer Verfassungsbeschwerde an das *BVerfG* zunächst im fachgerichtlichen Verfahren unter analoger Anwendung von § 178a SGG²⁸²⁰ geltend zu machen sind, um den Rechtsweg auszuschöpfen (§ 90 Abs. 2 S. 1 BVerfGG). In dieser Arbeit wird davon ausgegangen, dass sich § 178a SGG, wie es der eindeutige Wortlaut nahelegt, lediglich auf die Geltendmachung von Verletzungen des rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG) bezieht. Verstöße gegen Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG sind damit direkt mit der Verfassungsbeschwerde anzugreifen.²⁸²¹

2817 *BVerfG*, Nichtannahmebeschluss vom 04.02.2016 – 2 BvR 2223/15, juris-Orientierungssatz 5a; *BVerfG*, Nichtannahmebeschluss vom 07.01.2004 – 2 BvR 1704/01, juris-Rn. 14; *BVerfG*, Beschluss vom 30.06.1970 – 2 BvR 48/70, juris-Rn. 18; *Degenhart*, in: Sachs, GG, Art. 101 Rn. 17; *Jachmann-Michel*, in: Maunz/Dürig, GG, Band VI, 08/2018, Art. 101 C. Rn. 77; *Wolff/Kluth*, in: Seifert/Hömig, GG, Art. 101 Rn. 9; *Kment*, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 101 Rn. 17; kritisch zu dieser Willkürkontrolle durch das *BVerfG*: *Wolff*, AöR 141 (2016), S. 40, 61 ff.

2818 *BVerfG*, Beschluss vom 09.06.1971 – 2 BvR 114/71, 2 BvR 127/71, juris-Rn. 10; *Degenhart*, in: Sachs, GG, Art. 101 Rn. 17; *Jachmann-Michel*, in: Maunz/Dürig, GG, Band VI, 08/2018, Art. 101 C. Rn. 76 f. und 79.

2819 B. II. 4. c.

2820 Siehe bereits zur Anhörungsrüge: I. II. 2. b.

2821 BT-Drs. 15/3706, S. 14; *BVerfG*, Nichtannahmebeschluss vom 30.06.2009 – 1 BvR 893/09, juris-Rn. 17 m.w.N.; *Wolff/Kluth*, in: Seifert/Hömig, GG, Art. 101 Rn. 12; *Meßling*, in: Krasney et al., Handbuch des sozialgerichtlichen Verfahrens, X. Kapitel Rn. 66.

bb. Keine Verletzung von Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG durch das BSG bei der Feststellung von generellen Tatsachen

Die bereits hervorgehobene Relevanz der vorliegenden Untersuchung²⁸²² kann dadurch belegt werden, dass das *BVerfG* sich bereits mit der Rüge eines Beschwerdeführers auseinanderzusetzen hatte, dass die willkürliche Feststellung von (generellen) Tatsachen durch das BSG entgegen § 163 SGG das Verfahrensgrundrecht des gesetzlichen Richters aus Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG verletze.²⁸²³ Das *BVerfG* schließt einen solchen Verstoß grundsätzlich nicht aus. Im vorliegenden Fall hätten sich die Beschwerdeführer jedoch nicht ausreichend mit dem Begriff der generellen Tatsache auseinandergesetzt. Zudem sei nicht hinreichend dargelegt worden, warum dem BSG bei seiner Tatsachenfeststellung neben der Verletzung von einfachem Verfahrensrecht Willkür angelastet werden könne.²⁸²⁴ Das Vorgehen des BSG im Revisionsverfahren ist so einzuordnen, dass das Gericht lediglich auf seine Feststellungskompetenz für generelle Tatsachen zurückgriff, indem u.a. eine Internetrecherche²⁸²⁵ durchgeführt wurde sowie ein Abschlussbericht des IQWiG²⁸²⁶ und wissenschaftliche Studien²⁸²⁷ ausgewertet wurden. Damit sind in dieser Entscheidung keine Anhaltspunkte dafür zu finden, dass das BSG hierbei Einzeltatsachen festgestellt hat (§§ 163, 170 Abs. 2 S. 2 SGG). Somit liegt bereits keine Verletzung des einschlägigen Verfahrensrechts durch das BSG vor. Dabei ist noch darauf hinzuweisen, dass Verfahrensrecht und möglicherweise auch Verfassungsrecht in der Form von Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG nicht verletzt sind, wenn das BSG auf die Feststellung genereller Tatsachen in einer uneinheitlichen Art und Weise zurückgreift. Damit ist z.B. gemeint, dass das BSG in der einen Entscheidung generelle Tatsachen feststellt und in einer anderen Entscheidung nicht feststellt, obwohl diese feststellbar gewesen wären. Die Feststellungsbefugnis liegt im Ermessen des Gerichts. Gleichwohl wurde die sich daraus ergebende Rechtsunsicherheit bereits thematisiert²⁸²⁸.

2822 Siehe: A. II. und A. III.

2823 *BVerfG*, Nichtannahmebeschluss vom 06.10.2016 – 1 BvR 292/16, juris-Rn. 12.

2824 *A.a.O.*, Rn. 25 ff.

2825 *BSG*, Urteil vom 17.11.2015 – B 1 KR 15/15 R, juris-Rn. 35.

2826 *A.a.O.*, Rn. 36.

2827 *A.a.O.*, Rn. 37.

2828 H. II. 5. a. bb. und H. IV. 1.

cc. Verletzung von Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG durch das BSG bei der
Feststellung von generellen Tatsachen

In Bezug auf die schon ausgewertete Off-Label-Use-Rechtsprechung des BSG wurden im Krankenversicherungsrecht Fälle herausgearbeitet, in denen das BSG Einzeltatsachen feststellt, anstatt den Rechtsstreit in Bezug auf diese festgestellten Tatsachen an das Tatsachengericht zurückzuverweisen (§§ 163, 170 Abs. 2 S. 2 SGG).²⁸²⁹ Ebenso konnte der Fall aufgezeigt werden, in welchem bei einer gebotenen Zurückverweisung an das Tatsachengericht zur weiteren Aufklärung des Sachverhalts eine Sachentscheidung herbeigeführt wurde (§ 170 Abs. 2 S. 1 SGG).²⁸³⁰ Mit der Feststellung von Einzeltatsachen oder der fehlerhaften Nicht-Zurückverweisung an die Tatsacheninstanz²⁸³¹ zieht das BSG entgegen § 163 und § 170 Abs. 2 S. 2 SGG Kompetenzen an sich, welche dem Berufungsgericht obgelegen hätten. Das BSG entzieht insofern der betroffenen Person den gesetzlichen Richter, welcher durch §§ 163, 170 Abs. 2 S. 2 SGG bestimmt ist. Für einen Verstoß gegen Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG müssen in den dargestellten Fällen jedoch willkürliche Erwägungen bei der Anwendung dieser Verfahrensvorschriften ersichtlich sein.²⁸³² In diesem Zusammenhang konnte zumindest in den genannten Konstellationen im Recht der gesetzlichen Krankenversicherung gezeigt werden, dass die Vorgehensweise des BSG uneinheitlich ist. So ist es nicht nachvollziehbar, weshalb das BSG in vergleichbaren Fällen einerseits die Ermittlungen von Einzeltatsachen selbst durchführt oder eine Sachentscheidung herbeiführt und andererseits den Rechtsstreit aufgrund des Erfordernisses der Ermittlung von Einzeltatsachen (§ 163 SGG) an die Tatsacheninstanz zurückverweist (§ 170 Abs. 2 S. 2 SGG).²⁸³³ Ein solches

2829 H. II. 5. b. bb.; davon ausgenommen sind hier unstrittige oder unproblematische Tatsachenfeststellungen.

2830 H. II. 5. b. bb.

2831 Dazu im Strafrecht: *BVerfG*, Nichtannahmebeschluss vom 07.01.2004 – 2 BvR 1704/01, juris-Rn. 14 f.; *BVerfG*, Beschluss vom 16.04.1980 – 1 BvR 505/78, juris-Rn. 45 m.w.N.

2832 I. II. 2. c. aa.

2833 Siehe dazu Kapitel H. II. 5. b. bb.; in diesem Kapitel wird vom Autor dieser Arbeit auch angesprochen, dass darüber nachgedacht werden könnte, dass unstrittige oder unproblematische bzw. zügig ermittelbare Tatsachenfeststellungen durch das BSG ausnahmsweise unter bestimmten Voraussetzungen und ohne Verstoß gegen §§ 163, 170 Abs. 2 S. 2 SGG und Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG selbst festgestellt werden dürfen. Diese These sollte gesondert und mit der erforderlichen Tiefe unter Beachtung verfahrensrechtlicher und verfassungsrechtlicher Gesichtspunkte geprüft werden.

Vorgehen bei der Anwendung von verfahrensrechtlichen Vorschriften des SGG durch das BSG ist unberechenbar und damit für die Verfahrensbeteiligten nicht mehr verständlich, also objektiv willkürlich und verstößt damit gegen Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG.

d. Folgen der Verletzung von Verfahrensgrundrechten

Im Hinblick auf die Rechtsfolgen einer Entscheidung des *BVerfG*, die einer Verfassungsbeschwerde gegen die Verletzung der genannten Verfahrensgrundrechte durch eine Entscheidung des *BSG* stattgibt, ist § 95 BVerfGG einschlägig.²⁸³⁴ So hat das *BVerfG* gemäß § 95 Abs. 1 S. 1 BVerfGG festzustellen, welche Vorschrift des Grundgesetzes verletzt wurde und durch welche Handlung oder Unterlassung diese verletzt wurde.²⁸³⁵ § 95 Abs. 2 BVerfGG bezweckt, dass die gemäß § 95 Abs. 1 S. 1 BVerfGG festgestellte Verletzung von Grundrechten durch eine gerichtliche Entscheidung beseitigt wird.²⁸³⁶ Grundsätzlich ist in diesem Fall die grundrechtswidrige Entscheidung durch das *BVerfG*, unter Beseitigung der Rechtskraft der angegriffenen gerichtlichen Entscheidung, aufzuheben. Weiterhin verweist das *BVerfG* die Sache grundsätzlich an das zuständige Fachgericht, im vorliegenden Fall in der Regel das *BSG*, zurück (§ 95 Abs. 2 BVerfGG).²⁸³⁷ Hierbei hat das Fachgericht bei seiner erneuten Entscheidung die Rechtsauffassung des *BVerfG* zu beachten (§ 31 Abs. 1 BVerfGG i.V.m. Art. 94 Abs. 4 S. 1 GG).²⁸³⁸

2834 *BVerfG*, Beschluss vom 08.02.1994 – 1 BvR 765/89, 1 BvR 766/89, juris-Rn. 39; von Ungern-Sternberg, in: Walter, BeckOK BVerfGG, § 95 Rn. 1.

2835 Von Ungern-Sternberg, in: Walter, BeckOK BVerfGG, § 95 Rn. 6 ff. m.w.N.

2836 *BVerfG*, Beschluss vom 08.02.1994 – 1 BvR 765/89, 1 BvR 766/89, juris-Rn. 38; von Ungern-Sternberg, in: Walter, BeckOK BVerfGG, § 95 Rn. 17.

2837 *BVerfG*, Beschluss vom 08.02.1994 – 1 BvR 765/89, 1 BvR 766/89, juris-Rn. 38; *BVerfG*, Beschluss vom 10.02.1987 – 2 BvR 314/86, juris-Rn. 16; *BVerfG*, Kammerbeschluss vom 09.07.1995 – 2 BvR 1180/94, juris-Rn. 14; von Ungern-Sternberg, in: Walter, BeckOK BVerfGG, § 95 Rn. 17 f.; Hömig, in: Maunz, BVerfGG, Teil B, 01/2017, § 95 Rn. 28 m.w.N.; Lenz/Hansel, Bundesverfassungsgerichtsgesetz, § 95 Rn. 20 ff.; zu Besonderheiten bei einer Verletzung von Art. 103 Abs. 1 GG: Remmert, in: Maunz/Dürig, GG, Band VI, 09/2016, Art. 103 Abs. 1 IV. Rn. 112 ff.

2838 *BVerfG*, Nichtannahmebeschluss vom 20.05.2021 – 2 BvR 2595/16, juris-Orientierungssatz Nr. 1a und Rn. 16 m.w.N.; von Ungern-Sternberg, in: Walter, BeckOK BVerfGG, § 95 Rn. 24; von Ungern-Sternberg, in: Walter, BeckOK BVerfGG, § 31 Rn. 7 und 42 f.; Lenz/Hansel, Bundesverfassungsgerichtsgesetz, § 31 Rn. 35; Paulus, in: von Münch/Kunig, GG, Band 2, Art. 94 Rn. 102.

III. Zusammenfassung

Das Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) und das Demokratieprinzip (Art. 20 Abs. 2 S. 1 GG) sind im Hinblick auf den Untersuchungsgegenstand dieser Arbeit bedeutsam, weil bestimmte tatsächlich-normative Vorschriften in der Gestalt von generellen Tatsachen vor dem Hintergrund des Vorbehalts des Gesetzes, des Demokratieprinzips und des Prinzips der Gewaltenteilung kritisch einzuordnen sind.²⁸³⁹ Des Weiteren wurde eine Verletzung einzelner Verfahrensgrundrechte durch das BSG bei der Feststellung von generellen Tatsachen oder Einzeltatsachen im Krankenversicherungsrecht und Vertragsarztrecht diskutiert und aufgezeigt wie Rechtsschutz dagegen erfolgen kann.²⁸⁴⁰

2839 I. I.

2840 I. II. 2. a., I. II. 2. c. und I. II. 2. d.