S 2 KR 491/99

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Freistaat Bayern
Sozialgericht	Bayerisches Landessozialgericht
Sachgebiet	Krankenversicherung
Abteilung	4
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	S 2 KR 491/99
Datum	27.09.2001

2. Instanz

Aktenzeichen	L 4 KR 224/01
Datum	20.02.2003

3. Instanz

Datum	-

I. Die Berufung der KlÃ¤gerin gegen das Urteil des Sozialgerichts MÃ¼nchen vom 27. September 2001 wird zurÃ¼ckgewiesen.
II. AuÃ□ergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.
III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten Ã¼ber die KostenÃ¼bernahme fÃ¼r die Beschaffung und Behandlung von Human-Eigenblut-Zytokinen im Wert von 41.288,82 DM fÃ¼r den Zeitraum MÃ¤rz 1997 bis Oktober 1999.

Bei der nunmehr 61-jÃ¤hrigen KlÃ¤gerin wurde in der Dermatologischen Klinik der Ludwig-Maximilians-UniversitÃ¤t M. am 15.01.1997 operativ ein maligenes Melanom im Bereich des rechten Unterschenkels entfernt, sowie zwei Lymphknoten an der rechten Leiste. AnschlieÃ□end wurde die KlÃ¤gerin in die dortige Tumornachsorge aufgenommen. Am 04.03.1997 suchte die KlÃ¤gerin Dr.N. K. in M. auf und begann eine erste Behandlungsserie mit Human-Eigenblut-Zytokinen, die sie von Dr.K. bezog. Im Mai des gleichen Jahres erfolgte die zweite Behandlungsserie.

Die darÃ¼ber erstellten Rechnungen vom 11.03.1997 (2.959,68 DM) und 02.06.1997 (2.960,42 DM) legte die KlÃ¤gerin am 20.08.1997 der Beklagten vor und bat um KostenÃ¼bernahme auch fÃ¼r Folgebehandlungen. Mit formlosen Schreiben vom gleichen Tage lehnte die Beklagte die KostenÃ¼bernahme ab, bat aber um ein Ã¤rztliches Attest Ã¼ber den genauen Behandlungsablauf, um eine Ãberprüfung durch den Medizinischen Dienst der Krankenkassen â MDK â herbeizufÃ¼hren. Ein solches Attest erstellte Dr.R. von der Praxis Dr.K. am 28.01.1998 und gab darin an, dass die bisher vorgenommenen TherapiemaÃnahmen das Krebswachstum nicht hÃ¤tten aufhalten kÃ¶nnen. Eine Strahlen- oder Chemotherapie sei wegen deren gemÃ¤Ã wissenschaftlichen Erkenntnissen nachgewiesener Erfolgslosigkeit gar nicht erst vorgenommen worden. Mit der vorgesehenen Therapie durch Eigenblut-Zytokine, die sich vielfach bewÃ¤hrt habe, sei eine Besserung zu erwarten. Die Behandlung erstrecke sich auf ca. drei Monate, wofÃ¼r ungefÃ¤hr 4.500,00 DM anfallen wÃ¼rden. Dessen ungeachtet wiederholte die Beklagte im Bescheid vom 13.02.1998 ihre Ablehnung, weil diese Therapie bei der vertragsÃ¤rztlichen Versorgung mangels ausreichendem therapeutischen Nutzen nicht angewandt werden dÃ¼rfe.

Mit ihrem Widerspruch vom 14.08.1998 legte die KlÃ¤gerin eine weitere Rechnung Ã¼ber eine hystopathologische Untersuchung vor, die mit 69,65 DM von Prof.Dr.E. privat nach GOÃ liquidiert worden war. Sie betonte die Wirksamkeit der auf wissenschaftlicher Grundlage basierenden Behandlungsmethoden, die ihr nicht vorenthalten werden dÃ¼rfe, zumal auch Zeitschriften wie SPIEGEL und FOCUS vom Erfolg berichtet hÃ¤tten. In der von der Beklagten angeforderten Stellungnahme zur begehrten Therapie setzte sich Dr.B. vom MDK am 16.11.1998 damit auseinander und zwar generell mit der sogenannten ATC (Autologe-Target-Zytokine), die gleichzusetzen sei mit der Human-Eigenblut-Zytokine, wie auch deren Anwendung auf die KlÃ¤gerin und wies ebenfalls auf den Ausschluss dieser Behandlungsmethode nach den NUB-Richtlinien hin.

Die Beklagte verbeschied mit Schreiben vom 27.11.1998 die KlÃ¤gerin erneut dahin, dass es aufgrund dieses MDK-Gutachtens bei der Entscheidung vom 07.11.1998 verbleibe und wies, vornehmlich auf den durch die Anlage 18 der NUB-Richtlinien festgelegten Ausschluss der humanen Eigenblut-Zytokinetherpie gestÃ¼tzt, den klÃ¤gerischen Widerspruch zurÃ¼ck (Widerspruchsbescheid vom 14.07.1999).

Mit der dagegen am 12.08.1999 erhobenen Klage zum Sozialgericht MÃ¼nchen, gerichtet auf Erstattung der bis dahin angefallenen Kosten und Zusage, die kÃ¼nftigen zu Ã¼bernehmen, hat die KlÃ¤gerin weiterhin den hohen Standard geltend gemacht. Dazu hat sie sich auf eine gutachterliche Stellungnahme des Prof. Dr.Dr.K. der CharitÃ© B. berufen. Nach der seinerzeitigen Rechtsprechung sei sie nicht gehalten gewesen, vor Behandlungsbeginn einen Antrag auf KostenÃ¼bernahme zu stellen.

Gleichzeitig legte sie eine weitere Rechnung von Dr.K. vom 22.09.1997 Ã¼ber 2.960,42 DM vor, worin dieser die Behandlung nach GOÃ fÃ¼r den Monat September 1997 abgerechnet hat. Die folgenden sieben Rechnungen aus dem

Zeitraum Dezember 1997 bis Oktober 1999 mit jeweils einer Forderung von ca. 4.500,00 DM sind von einem Institut fÃ¼r Immunologie und Zellbiologie des Dr.K. ausgestellt. Darin ist jeweils die Herstellung der Eigenblut-Zytokine nach dem Arzneimittelgesetz ohne nÃ¤here AufschlÃ¼sselung berechnet worden. Der seit August 2000 die KlÃ¤gerin vertretende Rechtsanwalt hat die Kritik seiner VorgÃ¤ngerin an der Kompetenz und Legitimation des Bundesausschusses (zustÃ¤ndig fÃ¼r die zitierten Richtlinien) aufgegriffen und fortgefÃ¼hrt. Auch sei der gesetzliche Ausschluss der Behandlung durch PrivatÃ¤rzte nicht zu rechtfertigen.

Das Sozialgericht hat mit Urteil vom 27.09.2001 (zugestellt am 30.11.2001) die zuletzt auf Erstattung von 41.288,82 DM gerichtete Klage abgewiesen. Die vom Sozialgericht anhand der Erstattungsnorm des Â§ 13 SGB V geprÃ¼fte Forderung ist von ihm deswegen fÃ¼r nicht realisierbar erachtet worden, weil die ersten beiden Rechnungen vom 11.03. und 02.06.1997 bereits bei Antragstellung abgeschlossene ZeitrÃ¤ume betroffen hÃ¤tten. Die Rechnung vom 22.09.1997 sei zwar auf der Basis der GOÃ erstellt worden, aber als bereits zuvor geplante langfristige MaÃnahme durch einen Privatarzt ebenfalls nicht erstattungsfÃ¤hig. Ãhnliches gelte fÃ¼r die folgenden Rechnungen. Sie bezÃ¶gen sich auf die direkt von dem Institut abgegebenen Arzneimittel, fÃ¼r die es jeweils an der vertragsÃ¤rztlichen Verordnung gefehlt habe.

In der dagegen am 27.12.2001 eingelegten Berufung wird gerÃ¼gt, dass es seinerzeit fÃ¼r die todkranke KlÃ¤gerin keinen Vertragsarzt gegeben hÃ¤tte, von dem sie die streitgegenstÃ¤ndliche Therapie, die sie letztlich am Leben erhalten habe, hÃ¤tte erhalten kÃ¶nnen, worin ein Systemversagen zu sehen sei. Die vom Sozialgericht zitierte Rechtsprechung des BSG sei verfassungswidrig. Die KlÃ¤gerin selbst hat in der mÃ¼ndlichen Verhandlung ihre damalige bedrÃ¼ckende Situation geschildert und wie sie das Angebot von Dr.K. als einzigen Ausweg empfunden habe.

Die KlÃ¤gerin beantragt, das Urteil des Sozialgerichts MÃ¼nchen vom 27.09.2001 und die zugrundeliegenden Bescheide der Beklagten vom 13.02.1998, 07.11.1998 und 27.11.1998 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 14.07.1999 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihr 41.288,82 DM â entsprechend in Euro â zu erstatten, hilfsweise die mÃ¼ndliche Verhandlung zu vertagen.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurÃ¼ckzuweisen.

Auf die beigezogenen Akten der Beklagten und des Sozialgerichts Augsburg und die darin gewechselten SchriftsÃ¤tze der Beteiligten wird Bezug genommen.

EntscheidungsgrÃ¼nde:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulÃ¤ssig (Â§ 155 SGG). Ihr Beschwerdewert Ã¼bersteigt auch die Grenze des Â§ 144 SGG.

In der Sache selbst ist die Berufung unbegrÃ¼ndet, denn das Sozialgericht hat zu

Recht die Klage abgewiesen, weil die geltend gemachte Forderung, auch soweit sie eine zulÃ¤ssige Klageerweiterung nach Â§ 99 Abs.3 Nr.2 SGG enthalten hat, nicht besteht.

Das hat der Senat auch im Termin vom 20.02.2003 entscheiden kÃ¶nnen, denn der Sachverhalt ist aufgeklÃ¤rt und die Beteiligten sind ausreichend gehÃ¶rt worden, so dass fÃ¼r eine Vertagung kein Anlass bestanden hat. Mit dem Sozialgericht ist davon auszugehen, dass allein Â§ 13 Abs.3 SGB V als mÃ¶gliche Anspruchsnorm in Betracht kommt, wobei nach der Rechtsprechung (BSG vom 15.04.1997 â BSGE 80, 181) diese nicht nur zu einer Erstattung fÃ¼hren kann, sondern auch zu einer Freistellung, wenn der Versicherte die Leistung zwar erhalten hat, aber die Rechnung des Leistungserbringers noch gestundet wird. ZunÃ¤chst ist die erste Alternative dieser Vorschrift auszuschlieÃen, die den Anspruch dann einrÃ¤umt, wenn wegen einer Notsituation der Ã¼bliche Beschaffungsweg im Rahmen des Sachleistungsprinzips nicht einzuhalten war. Allein schon auf Grund der auf einen langen Zeitraum angelegten Behandlungsserien ist ein solcher Notfall, der rasches, unverzÃ¼gliches Handeln erfordert, welches unmittelbar einsetzen muss, auszuschlieÃen.

Indem das Sozialgericht auch das Vorliegen der zweiten Alternative in Â§ 13 Abs.3 SGB V verneint hat, wonach Erstattung dann verlangt werden kann, wenn die Krankenkasse "eine Leistung zu Unrecht ablehnt", hat es das Recht ebenfalls richtig angewandt. Die in dieser Vorschrift angesprochene "Leistung" muss jeweils eine solche sein, die ansich von der Krankenkasse geschuldet, nur wegen des "Systemversagens" nicht erbracht worden ist. Die zu erstattende Leistung muss somit in dem Aufgabenkatalog des SGB V, wie er in den Â§Â§ 11, 27 dort normiert ist, enthalten sein. Dabei kann eine Erstattung nicht allein schon deswegen ausgeschlossen werden, weil sie von einem Nichtvertragsarzt bzw. von einem Vertragsarzt privatÃ¤rztlich erbracht und nach der GOÃ abgerechnet wurde, denn weigert sich ein Vertragsarzt, eine notwendige Leistung zu erbringen oder ist sonst wie auÃer Stande, oder liegen sonstige SystemstÃ¶rungen vor, kann der Fall eintreten, dass dem Versicherten keine andere Wahl bleibt als sich die ihm zustehende Leistung privatÃ¤rztlich zu verschaffen.

Ein solcher Fall liegt hier aber nicht vor, denn es geht um Leistungen bezÃ¼glich einer von vornherein zu Lasten der Beklagten ausgeschlossenen Therapie. Sie ist, worauf die Beklagte von Beginn an hingewiesen hat, durch die fÃ¼r die Beteiligten verbindlichen Richtlinien des Bundesausschusses der ÃÄrzte und Krankenkassen ausgeschlossen (vgl. BSG vom 16.09.1997 â SozR 3-2500 Â§ 92 Nr.7). Dieser Ausschluss findet sich in der Anlage B Nr.18 der BUB-Richtlinien vom 10.12.1999 und der VorgÃ¤ngervorschrift, den NUB-Richtlinien Anlage 2 Nr.18, dort durch Bekanntmachung vom 08.05.1995 â BANZ Nr.126 aufgenommen. Dabei steht fest, dass die dort genannte ATC mit der hier streitigen Methode hinsichtlich der Ausschlusskriterien identisch ist.

Dabei muss sich die KlÃ¤gerin vor Augen halten, dass der ihr von der Beklagten garantierte Versicherungsschutz im Krankheitsfall zwar das Recht der freien (Vertrags) Arztwahl einrÃ¤umt (Â§ 76 Abs.1 SGB V), nicht aber das auf freie

Therapiewahl. Das folgt schon aus Â§ 2 SGB V, der einen Behandlungsanspruch als solchen normiert und in dessen Abs.3 lediglich RÃ¼cksichtnahme auf religiÃ¶se BedÃ¼rfnisse vorschreibt. Welche MaÃnahmen zweckmÃ¤Ãig, ausreichend und notwendig sind (Â§ 12 SGB V) hat der therapierende Vertragsarzt zu entscheiden (bei manchen Leistungen mit gewissen Vorbehalten durch den MDK gemÃ¤Ã Â§ 275 SGB V) und nach seinem Fachwissen im Rahmen seines vertragsÃ¤rztlichen Versorgungsauftrages zu erbringen. Die BehandlungswÃ¼nsche des Versicherten sind nicht ausschlaggebend, wenn auch der erfahrene Arzt in der Lage sein sollte, ihnen innerhalb der MÃ¶glichkeiten des vertragsÃ¤rztlichen Systems weitgehend nachzukommen. Deutlich werden die Grenzen aber z.B. an dem einfachen Fall, dass der Patient/Versicherte mit seinem Wunsch auf eine stationÃ¤re Behandlung nicht gehÃ¶rt werden kann, wenn eine ambulante MaÃnahme ausreicht (Â§ 39 Abs.1 Satz 2 SGB V).

Aber auch wenn man mit dem Sozialgericht den Ausschluss durch die Richtlinien nicht als maÃgebliches Kriterium heranzieht, ist die Erstattung bzw. Freistellung auch aus anderen GrÃ¼nden ausgeschlossen. Â§ 13 Abs.3 Satz 1 SGB V erfordert nÃ¤mlich eine KausalitÃ¤t zwischen unrechtmÃ¤Ãiger Leistungsablehnung durch die Krankenkasse und dem Entstehen von Kosten auf Seiten des Versicherten. Das setzt, worauf das Sozialgericht hinweist, voraus, dass die Beklagte Kenntnis von der Absicht des Versicherten haben muss, sich eine derartige Leistung auÃerhalb des Sachleistungssystems zu beschaffen und weiter auch eine angemessene Zeit haben muss, sich mit diesem Begehren auseinanderzusetzen (vgl. z.B. BSG vom 06.10.1999, abgedruckt in Breithaupt 2000 S.425 oder schon zuvor BSG vom 10.02.1993 â SozR 3-2002 Â§ 182 Nr.15). Dies ist keine bloÃe formale Betrachtungsweise, wie die KlÃ¤gerseite vortrÃ¤gt, sondern durch die Verwendung des Wortes "dadurch" im Gesetzestext hat der Gesetzgeber dieses Erfordernis ausdrÃ¼cklich verlangt. Damit scheidet hinsichtlich der in den Rechnungen vom 11.03. und 02.06.1997 umfassten Behandlungsserien eine KostenÃ¼bernahme oder Freistellung von vornherein aus.

Was die Rechnungen angeht, die nicht mehr von Dr.K. Ã¼ber von ihm erbrachte Behandlung ausgestellt wurden â er war zeitweilig ohne Approbation â sondern von seinem Institut, betreffen diese Leistungen, die von der Beklagten nicht geschuldet werden kÃ¶nnen. Die KlÃ¤gerin hat sich von dieser Einrichtung ohne Ã¤rztliche Verordnung und auÃerhalb von zugelassenen Apotheken Arzneimittel beschafft, was hier zwar nicht unter arzneimittelrechtlichen Belangen zu werten ist, auf jeden Fall aber nicht zu einer Einstandspflicht der Beklagten fÃ¼hren kann, denn es handelt sich dabei nicht um MaÃnahmen im Rahmen einer Ã¤rztlichen Behandlung im Sinne von Â§ 15 SGB V.

Nach dieser gesetzlichen Vorschrift wird Ã¤rztliche Behandlung von Ãrzten erbracht. Sind Hilfeleistungen anderer Personen erforderlich, dÃ¼rfen sie nur erbracht werden, wenn sie vom Arzt angeordnet und von ihm verantwortet werden. Zweck dieser Regelung ist das Bestreben des Gesetzgebers, die Erkenntnisse der medizinischen Wissenschaft zur Grundlage der medizinischen Versorgung zu machen (Â§ 2 Abs.1 Satz 3 SGB V) sowie eine ausreichende Ausbildung, Kontrolle und Ãberwachung der Heilpersonen zu gewÃ¤hrleisten. Das Arztmonopol steht

damit in engem Zusammenhang mit der grundsÃ¤tzlichen Verpflichtung des Vertragsarztes zur persÃ¶nlichen Leistungserbringung (Â§ 32 Abs.1 Satz 1 Ãrzte-ZV). Diesen Erfordernissen genÃ¼gt die fÃ¼r den jeweiligen Behandlungsfall hergestellte Arznei durch ein Unternehmen in der Rechtsform einer Gesellschaft mit beschrÃ¤nkter Haftung nicht. Denn es ist nicht ersichtlich, inwieweit ein Arzt persÃ¶nlich tÃ¤tig geworden ist. Es kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass das Institut im VerhÃ¤ltnis zur Praxis von Dr.K. unselbststÃ¤ndige Hilfeleistungen erbracht hat. DelegationsfÃ¤hige Hilfeleistungen mÃ¼ssen vom Arzt angeordnet und unter seiner Verantwortung erbracht werden (Â§ 15 Abs.1 Satz 2 SGB V). Der Arzt muss daher persÃ¶nlich die Hilfsperson je nach den Erfordernissen anleiten und Ã¼berwachen sowie den Behandlungserfolg kontrollieren. Das genannte Institut hat auch keine selbststÃ¤ndigen Hilfeleistungen erbracht, die im Rahmen des SGB V zu einer Leistungsverpflichtung der Beklagten fÃ¼hren kÃ¶nnen. Zum einen fÃ¤llt das Institut nicht unter die im SGB V genannten Leistungserbringer, zum anderen fehlt eine entsprechende Verordnung eines Arztes fÃ¼r die DurchfÃ¼hrung der Leistungen. Das BSG hat in einem Fall der geltend gemachten Kostenerstattung einer von einem GerÃ¤tehersteller in Rechnung gestellten Ã¤rztlichen Behandlung entschieden, dass die Krankenkasse hierfÃ¼r nicht nach Â§ 13 Abs.3 SGB V aufzukommen hat (BSG vom 15.04.1997 BSGE 80, 181 = SozR 3-2500 Â§ 13 Nr.14). Danach hat Â§ 13 Abs.3 SGB V den Zweck, den Versicherten so zu stellen wie bei GewÃ¤hrung einer Sachleistung und kann folglich nur Kosten erfassen, von denen der Versicherte bei regulÃ¤rer Leistungserbringung befreit wÃ¤re. Andere Kosten â etwa Verpflichtungen gegenÃ¼ber einem anderen als dem krankenversicherungsrechtlich zulÃ¤ssigen Leistungserbringer â lÃ¶sen keinen Anspruch aus, weil eine Sachleistung insoweit nicht gewÃ¤hrt werden dÃ¼rfte und der Versicherte in jedem Fall mit Kosten belastet bliebe. Derartige ErwÃ¤gungen stehen auch einem Freistellungsanspruch entgegen, weil sonst die krankenversicherungsrechtliche Bindung an den zulÃ¤ssigen Leistungserbringer durch den Anspruch auf Kostenerstattung ohne weiteres durchbrochen werden kÃ¶nnte.

Was dann die noch verbleibende Forderung fÃ¼r den Monat September 1997 von Dr.K. nach der GOÃ mit 2.960,24 DM berechneten Behandlungen angeht, handelt es sich um die Liquidation Ã¤rztlicher Leistungen, die nach den oben gesagten auÃerhalb der Leistungspflicht der gesetzlichen Krankenkassen liegen.

Eine hystopathologische Untersuchung, wie sie privatÃ¤rztlich von Prof.Dr.E. liquidiert wurde, hÃ¤tte sich die KlÃ¤gerin auch durch kassenÃ¤rztliche Verordnung beschaffen kÃ¶nnen.

Angesichts des Verfahrensausgangs und weil auch die Beklagte keinen Anlass fÃ¼r das Rechtsmittel gesetzt hat, sind der KlÃ¤gerin ihre auÃergerichtlichen Kosten nicht zu erstatten (Â§ 193 SGG). GrÃ¼nde, die Revision nach Â§ 160 SGG zuzulassen, liegen nicht vor.

Erstellt am: 01.09.2003

Zuletzt verändert am: 22.12.2024