

---

## S 18 KR 708/99

### Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

|               |  |
|---------------|--|
| Land          | Freistaat Bayern   |
| Sozialgericht | Bayerisches Landessozialgericht  |
| Sachgebiet    | Krankenversicherung  |
| Abteilung     | 4  |
| Kategorie     | Urteil   |
| Bemerkung     | -  |
| Rechtskraft   | -  |
| Deskriptoren  | Verordnung<br>Heilmittel<br>Arztvorbehalt  |
| Leitsätze     | Zur privatärztlichen Verordnung von Heilmitteln bei außervertraglichen Leistungen im Falle eines Kostenerstattungsanspruchs. |
| Normenkette   | SGB V <a href="#">§ 13</a><br>SGB V <a href="#">§ 15 Abs 1</a><br>SGB V <a href="#">§ 2</a>                                  |

#### 1. Instanz

|              |                |
|--------------|----------------|
| Aktenzeichen | S 18 KR 708/99 |
| Datum        | 26.04.2001     |

#### 2. Instanz

|              |               |
|--------------|---------------|
| Aktenzeichen | L 4 KR 143/01 |
| Datum        | 29.05.2002    |

#### 3. Instanz

|       |   |
|-------|---|
| Datum | - |
|-------|---|

- I. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts München vom 26. April 2001 wird zurückgewiesen.
- II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.
- III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist eine Kostenerstattung für Akupunkt-Massagen nach Penzel.

Die am 1943 geborene und bei der Beklagten versicherte Klägerin litt an einem Mammakarzinom, das im Mai 1997 operiert wurde; derzeit leidet sie unter starken Hitzewallungen, die mit Hormonen nicht behandelt werden können.

---

Sie beantragte am 19.04.1999 mit dem Attest des Allgemeinarztes Dr.F. vom 14.04.1999 die Kostenübernahme für Akupunkt-Massagen. Der Arzt gab an, durch diese Massagen hätten sich die Beschwerden der Klägerin fast vollständig gebessert. Sie habe bisher die Behandlungen selbst bezahlt. Nach den Patienteninformationen über Akupunkt-Massagen nach Penzel handelt es sich um eine Massageart, die nach dem Grundgedanken der chinesischen Akupunkturlehre über nervös-reflektorische Wege und segmentale Regulationsmechanismen wirkt. Mit dieser Massage sollen alle Beschwerde- und Krankheitsbilder beeinflusst werden, die durch eine funktionelle Störung im Körper verursacht sind. In Praxen von Masseuren, medizinischen Bademeistern und Krankengymnasten würden Erkrankungen mit der Akupunkt-Massage nach Penzel behandelt, wenn dafür die Verordnung (Privatrezept) eines Arztes oder Heilpraktikers vorliege.

Die Beklagte hörte zunächst Dr.W. (Medizinischer Dienst der Krankenversicherung in Bayern - MDK -), der in der Stellungnahme vom 20.04.1999 eine Kostenübernahme nicht befürwortete. Nachdem die Klägerin dem MDK eine Bescheinigung der Frauenärztin Dr.G. vom 10.05.1999 vorgelegt hatte - hierin wird die Akupunkt-Massage zur Behandlung klimakterischer Schlafstörungen, nächtlichen Schwitzens und der Hitzewallungen empfohlen -, befürwortete der Internist Dr.R. (MDK) in der Stellungnahme vom 15.06.1999 aus, bei der Klägerin lägen funktionelle Störungen ohne Krankheitswert vor; eine Kostenübernahme könne nicht empfohlen werden.

Mit Bescheid vom 17.06.1999 lehnte die Beklagte unter Bezugnahme auf die Stellungnahmen des MDK die Übernahme der Kosten für die Akupunkt-Massagen ab. Die Klägerin machte mit dem dagegen eingelegten Widerspruch vom 02.07.1999 geltend, sie müsse in ihrer Tätigkeit im D. (O.) voll einsatzfähig sein. Die Akupunkt-Massagen würden ihr Konzentrationsvermögen fördern und erheblich zu ihrem körperlichen Wohlbefinden beitragen. Sie betätige sich im übrigen sportlich, betreibe Gymnastik und Entspannungstechniken.

Daraufhin holte die Beklagte ein sozialmedizinisches Gutachten des MDK von Dr.R. ein. Im Gutachten vom 04.08.1999 erläuterte Dr.R. den Einsatzbereich der Akupunkt-Massagen und befürwortete aus, dass die Wirksamkeit dieser Behandlung durch klinische Studien nicht erwiesen sei. Sie werde lediglich mit Einzelfallberichten und subjektiven Beurteilungen von Behandelten, Anwendern und Ärzten erläutert. Das Verfahren entspreche nicht dem allgemein anerkannten Stand der medizinischen Erkenntnisse. Er empfahl der Klägerin andere physikalische Maßnahmen, unter Umständen auch psychosomatische bzw. psychotherapeutische Beratungen.

Die Beklagte wies mit Widerspruchsbescheid vom 11.11.1999 den Widerspruch mit der Begründung zurück, der Bundesausschuss der Ärzte und Krankenkassen habe in Anlage 2 zu den Heil- und Hilfsmittelrichtlinien Maßnahmen aufgeführt, die in der vertragsärztlichen Versorgung nicht als Heilmittel verordnet werden können, u.a. weil ihr therapeutischer Nutzen nicht gesichert sei. Unter Nr.15 der Anlage 2 sei die Akupunkt-Massage ausdrücklich genannt. Diese Feststellung des Bundesausschusses sei für die Krankenkassen als verbindlich anzusehen.

---

Die KlÄgerin hat hiergegen am 24.11.1999 beim Sozialgericht MÄnchen (SG) Klage erhoben und geltend gemacht, die Beklagte sei auch verpflichtet, eine Krankenbehandlung zur Linderung von Krankheitsbeschwerden zu gewÄhren. Der Zustand nach dem Mammakarzinom kÄnne nicht durch hormonelle Substitution behandelt werden, die Behandlung sei schulmedizinisch an die Grenzen gestoÄen und die Beklagte habe daher die Kosten der Akupunkt-Massagen zu Äbernehmen.

Das SG hat mit Urteil vom 26.04.2001 die Klage mit der BegrÄndung abgewiesen, fÄr noch nicht anerkannte Behandlungsmethoden sei ein QualitÄts- und Wirksamkeitsnachweis gesetzlich vorgesehen. Der Nachweis eines Behandlungserfolges im Einzelfall bzw. die MÄglichkeit der Wirksamkeit reichten hierfÄr nicht aus. Der Behandlungserfolg mÄsse vielmehr in einer fÄr die sichere Beurteilung ausreichenden Zahl von BehandlungsfÄllen durch wissenschaftlich einwandfrei gefÄhrte Statistiken nachgewiesen sein. Diese Voraussetzungen lÄgen fÄr die Akupunkt-Massage nach Penzel nicht vor. In den Heil- und Hilfsmittelrichtlinien seien die Akupunkt-Massagen unter den MaÄnahmen aufgefÄhrt, die in der vertragsÄrztlichen Versorgung nicht als Heilmittel verordnet werden kÄnnten.

Hiergegen richtet sich die Berufung der KlÄgerin vom 03.09. 2001, mit der sie geltend macht, die Akupunkt-Massagen seien erfolgreich in der Praxis eingesetzt worden und ein Behandlungserfolg sei nachgewiesen. Die "Dokumentation der besonderen Therapieeinrichtungen und natÄrlichen Heilweisen in Europa" der UniversitÄt LÄneburg zeige eindeutig, dass es sich bei der Akupunkt-Massage nach Penzel um ein anerkanntes und wirksames Therapieverfahren handle. Schon im Dezember 1989 habe die KassenÄrztliche Bundesvereinigung nach einer gutachterlichen Befragung bestÄtigt, dass die Akupunkt-Massage zwischen einer normalen Massage und der sogenannten Lymphdrainage liege. Es erscheine nach Auffassung der KassenÄrztlichen Bundesvereinigung sinnvoll, die Akupunkt-Massage in den Heil- und Hilfsmittelrichtlinien des Bundesausschusses der Ärzte und Krankenkassen den dort genannten Massageformen zuzuordnen.

Die KlÄgerin beantragt,

die Beklagte unter Aufhebung des Urteils des Sozialgerichts MÄnchen vom 26.04.2001 sowie des Bescheides vom 17.06.1999 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11.11.1999 zu verurteilen, die Kosten fÄr Akupunkt-Massagen nach Penzel in HÄhe von 2.100,00 DM (entsprechend in Euro) zu erstatten.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurÄckzuweisen.

Sie beruft sich auf den Ausschluss der Akupunkt-Massagen in den Heil- und Hilfsmittelrichtlinien.

Beigezogen und zum Gegenstand der mÄndlichen Verhandlung gemacht wurden

---

die Akten der Beklagten und des SG. Auf den Inhalt dieser Akten und die Sitzungsniederschrift wird im Äußerigen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist fristgerecht eingelegt worden ([Â§ 151 Sozialgerichtsgesetz](#) (SGG -)). Der Wert des Beschwerdegegenstandes übersteigt den im Zeitpunkt der Einlegung des Rechtsmittels maßgebenden Betrag von 1.000,00 Deutschen Mark ([Â§ 144 Abs.1 Satz 1 Nr.1 SGG](#)).

Die Berufung ist jedoch unbegründet.

Der von der Klägerin geltend gemachte Anspruch auf Kostenerstattung richtet sich nach [Â§ 13 Abs.3 Sozialgesetzbuch V](#) in der ab 01.01.1999 gültigen Fassung (Gesetz vom 19.12.1998 [BGBl.I 3853](#)). Konnte danach die Krankenkasse eine unaufschiebbare Leistung nicht rechtzeitig erbringen oder hat sie eine Leistung zu Unrecht abgelehnt und sind dadurch Versicherten für die selbst- beschaffte Leistung Kosten entstanden, sind diese von der Krankenkasse in der entstandenen Höhe zu erstatten, soweit die Leistung notwendig war. Diese Voraussetzungen sind hier nicht erfüllt.

Von einer unaufschiebbaren Leistung, wozu Notfälle im krankenversicherungsrechtlichen Sinne ([Â§ 76 Abs.1 Satz 2 SGB V](#)), Systemstörungen und Versorgungsücken zählen, kann im vorliegenden Falle nicht die Rede sein. Denn es fehlt an dem gemeinsamen Merkmal der Dringlichkeit der Behandlung. Die Klägerin hat, wie sie im Widerspruch vom 02.07.1999 angegeben hat, die Behandlung "seit acht Wochen nicht ausgesetzt". Sie hat außerdem eine Dringlichkeit nicht geltend gemacht und derartige Umstände sind dem Akteninhalt im Äußerigen nicht zu entnehmen.

Selbst wenn der Senat hier eine Dringlichkeit der Behandlung unterstellt, muss der Klägerin entgegengehalten werden, dass sie es bezüglich der vor der Antragstellung (19.04.1999) auf eigene Kosten durchgeführten Behandlungen der Akupunkt-Massagen versäumt hat, die Beklagte vorher in Kenntnis zu setzen. Der in [Â§ 13 Abs.3 SGB V](#) vorausgesetzte Kausalzusammenhang gilt nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) nicht nur für die nicht rechtzeitige Leistungserbringung (1. Alternative), sondern auch für die rechtswidrige Leistungsablehnung (2. Alternative). Das BSG hat mit Urteil vom 25.09.2000 ([SozR 3-2500 Â§ 13 Nr.22](#)) entschieden, dass für die 1. Alternative des [Â§ 13 Abs.3 SGB V](#) neben der Unaufschiebbarkeit vorausgesetzt wird, dass die Krankenkasse die in Rede stehende Leistung nicht rechtzeitig erbringen konnte. Davon kann im Regelfall nur ausgegangen werden, wenn sie mit dem Leistungsbegehren konfrontiert war und sich dabei ihr Unvermögen herausgestellt hat. Nur da, wo eine vorherige Einschaltung der Krankenkassen vom Versicherten nach den Umständen des Falles nicht verlangt werden konnte, darf die Unmöglichkeit zur rechtzeitigen Leistungserbringung unterstellt werden. Das BSG hat im Äußerigen in ständiger Rechtsprechung zur 2. Alternative des [Â§ 13 Abs.3 SGB V](#) für Recht erkannt, dass die Kostenerstattung für diejenigen Leistungen

---

ausgeschlossen ist, die bis zum Zeitpunkt der Entscheidung auf eigene Rechnung beschafft wurden. An dem erforderlichen Kausalzusammenhang fehlt es regelmäßig, wenn die Kasse vor Inanspruchnahme der Leistung mit dem Leistungsbegehren nicht befasst wurde, obwohl dies möglich gewesen wäre (BSG vom 19.06.2001 [SGb 2001, 549](#); ferner BSG vom 24.09.1996 [BSGE 79, 125](#); BSG vom 10.02.1993 [SozR 3-2200 Â§ 182 Nr.15](#); BSG vom 16.12.1993 [SozR 3-2500 Â§ 12 Nr.4](#)).

Im vorliegenden Fall ist der ärztlichen Bescheinigung von Dr.J. vom 14.04.1999 zu entnehmen, dass die Klägerin bisher die Behandlungen selbst bezahlt hat. Daraus folgt, dass sie insoweit sich Leistungen selbst beschafft hat, ohne zuvor die Entscheidung der Beklagten abzuwarten und ihr die Möglichkeit genommen hat, zu prüfen, ob eine zweckmäßige Behandlung ihrer Beschwerden im Rahmen des Sachleistungssystems möglich gewesen wäre.

Bezüglich der nach dem Bescheid vom 17.06.1999 durchgeführten und mit den Rechnungen der Therapeutin Rambousek vom 01.01., 04.09. und 06.06.2001 bezeichneten Akupunkt-Massagen nach Penzel ist die Berufung im Hinblick auf den Antrag auf Kostenerstattung gleichfalls unbegründet. Es fehlt zunächst an der vertragsärztlichen Verordnung der streitigen Leistungen. Wie das BSG in ständiger Rechtsprechung entschieden hat, sind Kosten für ein selbstbeschafftes Heilmittel von der Krankenkasse nicht zu erstatten, wenn es nicht vertragsärztlich verordnet worden ist (BSG vom 23.11.1998 [B 1 KR 19/98 B](#) â unveröffentlicht -, BSG vom 15.04.1997 [BSGE 80, 181](#); BSG vom 19.11.1996 [BSGE 79, 257](#)). Das BSG hat hier ausgeführt, dass ein Sachleistungsanspruch, hier auf Heilmittel ([Â§ 32 SGB V](#)), grundsätzlich nur dadurch begründet werden kann, dass ein Vertragsarzt das Mittel auf Kassenrezept verordnet und damit die Verantwortung für die Behandlung übernimmt. Denn [Â§ 32 SGB V](#) begründet keinen unmittelbar durchsetzbaren Anspruch auf "Versorgung" schlechthin mit irgendwelchen Heilmitteln, sondern ein ausfallungsbedingtes Rahmenrecht. Der Versicherte kann ein bestimmtes Mittel erst dann beanspruchen, wenn es ihm in Konkretisierung des gesetzlichen Rahmenrechts vom Vertragsarzt als ärztliche Behandlungsmaßnahme verschrieben wird (BSG vom 24.09.1996 [SozR 3-2500 Â§ 30 Nr.18](#); BSG vom 16.12.1993 [SozR 3-2500 Â§ 13 Nr.4](#)). Das wird in [Â§ 73 Abs.2 Nr.7 SGB V](#) dadurch klargestellt, dass alle ärztlichen Verordnungen zum Bestandteil der vertragsärztlichen Versorgung erklärt werden. Nur in deren Rahmen sind die gesetzlichen Krankenkassen zur Versorgung ihrer Versicherten mit den entsprechenden Mitteln verpflichtet. Der Kostenerstattungsanspruch nach [Â§ 13 Abs.3 SGB V](#) kann nicht von den Voraussetzungen dispensieren, die sowohl nach allgemeinen gesundheitsrechtlichen Vorschriften erforderlich, als auch nach dem SGB V Voraussetzung für eine Sachleistung sind. Ein Heilmittel muss grundsätzlich nach [Â§ 27 Abs.1 Satz 2 Nr.3](#) in Verbindung mit [Â§ 73 Abs.2 Nr.7 SGB V](#) vom Arzt im Rahmen der vertragsärztlichen Tätigkeit verordnet sein (BSG vom 17.01.1996, [BSGE 77, 194](#)).

Die von der Klägerin vorgelegten ärztlichen Bescheinigungen von Dr.J. und Dr.G. erfüllen diese Voraussetzungen nicht. Zumindest der Bescheinigung von Dr.G. ist zu entnehmen, dass sie die Behandlung lediglich empfiehlt. Einer Empfehlung

---

kommt allerdings nicht die Bedeutung einer Verordnung im Sinne einer Verpflichtung zur Kostenübernahme zu. Beide privatärztlichen Bescheinigungen weichen einer Kostenverantwortung aus, die Grundlage der Wirtschaftlichkeitsprüfung gemäss [Â§ 106 SGB V](#) ist. Es wird mit ihnen angestrebt, die Überprüfung der Verordnung unter dem Gesichtspunkt der Zweckmäßigkeit der Leistung durch die Prüfungseinrichtungen im Sinne des [Â§ 106 SGB V](#) zu umgehen. Eine derartige Verfahrensweise ist nicht mit dem Sachleistungsprinzip ([Â§ 2 Abs.2 Satz 1](#) in Verbindung mit [Â§ 13 Abs.1 SGB V](#)) in Einklang zu bringen, das eine Kostenerstattung nach [Â§ 13 Abs.3](#) nur dann zulässt, wenn auf die entsprechende Sachleistung ein Anspruch bestanden hätte.

Der Klägerin ist auch bekannt, dass es im vorliegenden Fall lediglich um die Erstattung bzw. Übernahme der Kosten einer privatärztlichen Behandlung geht. Denn den von ihr vorgelegten Informationen über die Akupunkt-Massage nach Penzel ist zu entnehmen, dass die Behandlung nur auf Privatrezept durchgeführt werden kann.

Das Fehlen einer vertragsärztlichen Verordnung wäre allenfalls dann unbeachtlich, wenn die Versicherte dadurch daran gehindert worden wäre, eine ihr an sich zustehende Maßnahme regulär als Kassenleistung in Anspruch zu nehmen und sie sich deswegen selbst mit Hilfe eines Privatarztes beschaffen musste, um ihren Anspruch zu erfüllen. So liegt der Fall hier aber nicht. Vielmehr ist die streitige Leistung von der vertragsärztlichen Versorgung ausgeschlossen. Denn sie ist in Anlage 2 Nr.7 der Heil- und Hilfsmittel-Richtlinien des Bundesausschusses der Ärzte und Krankenkassen (HMR) enthalten und gehört damit zu den Maßnahmen, die in der kassenärztlichen/vertragsärztlichen Versorgung nicht als Heilmittel verordnet werden können (vgl. Nr.15 HMR). In dieser Anlage sind die Maßnahmen enthalten, die keine Heilmittel sind bzw. dem Wirtschaftlichkeitsgebot im SGB V widersprechen, weil ihr therapeutischer Nutzen nicht gesichert ist und/oder die dem Bereich der persönlichen Lebensführung und der Gesunderhaltung zuzuordnen sind. Der Sachleistungsanspruch auf Heilmittel bestimmt sich nach [Â§ 2 Abs.1](#), [27 Abs.1 Satz 2 Nr.3](#), [32 SGB V](#), wobei die Leistungskriterien des allgemein anerkannten Standes der medizinischen Erkenntnisse und des medizinischen Fortschrittes und der Wirtschaftlichkeit der Leistung zu beachten sind ([Â§ 2 Abs.1 Satz 3](#), [12 Abs.1](#) 70 Abs.1 SGB V). Wird das Heilmittel außerhalb der ärztlichen Praxis abgegeben, wie das hier der Fall ist, tritt als weitere Leistungsvoraussetzung die oben genannte vertragsärztliche Verordnung hinzu ([Â§ 73 Abs.2 Nr.7 SGB V](#)). Diese inhaltlichen Vorgaben für den Sachleistungsanspruch werden konkretisiert durch den Bundesausschuss der Ärzte und Krankenkassen, der aufgrund der Ermächtigung nach [Â§ 92 Abs.1 Satz 2 Nr.6 SGB V](#) über die Verordnung von Heilmitteln Richtlinien über die Gewähr für eine ausreichende, zweckmäßige und wirtschaftliche Versorgung der Versicherten zu erlassen hat ([Â§ 92 Abs.1 Satz 1 SGB V](#)). In [Â§ 92 Abs.6 SGB V](#) ist ferner geregelt, dass in diesen Richtlinien auch ein Katalog verordnungsfähiger Heilmittel enthalten sein muss. Diese Richtlinien sind nach höchstgerichtlicher Rechtsprechung nicht nur für die Krankenkassen und Vertragsärzte, sondern auch für die Versicherten bindend. Denn sie bestimmen den Leistungsumfang der vertragsärztlichen Versorgung und damit indirekt den Leistungsanspruch des

---

Versicherten (BSG vom 16.09.1997 [BSGE 81, 73](#); BSG vom 16.12.1993, a.a.O.; BSG vom 19.03.2002 [B 1 KR 36/00 R](#), Presse-Mitteilung Nr.16/02).

Demgegenüber kann die Klägerin nicht mit Recht einwenden, es sei durch eine Dokumentation der Nachweis der Wirksamkeit belegt und die Therapie sei in ihrem Falle erfolgreich gewesen. Denn es ist, wie das BSG in den genannten Entscheidungen ausgeführt hat, nicht Aufgabe der Gerichte, durch die Auswahl von Sachverständigen oder die juristische Bewertung naturwissenschaftlicher Lehrmeinungen für die eine oder andere Position Partei zu ergreifen oder durch Gutachtensaufträge den Fortschritt der medizinischen Erkenntnis voranzutreiben (s. auch BSG vom 06.10.1999 [BSGE 85, 56](#) = [SozR 3-2500 Â§ 28 Nr.4](#)). Da [Â§ 2 Abs.1 Satz 3 SGB V](#) für die Wirksamkeit der Behandlungsmethode fordert, dass sie dem allgemein anerkannten Stand der medizinischen Erkenntnisse entspricht, ist der Hinweis der Klägerin, dass die Anwendung der Leistung in ihrem Falle erfolgreich gewesen sei, irrelevant (s. auch BSG vom 16.09.1997 [BSGE 81, 54](#); BSG vom 16.09.1997 USK 97108).

Die Klägerin beruft sich offensichtlich auch zu Unrecht auf eine Zusicherung der Beklagten, dass diese die Kosten der Akupunkt-Massagen übernehmen werde. Denn nach [Â§ 34 Abs.1](#) Sozialgesetzbuch X bedarf die von einer Behörde erteilte Zusage, einen bestimmten Verwaltungsakt später zu erlassen (Zusicherung), zu ihrer Wirksamkeit der schriftlichen Form. In den Akten der Beklagten ist eine derartige Zusicherung nicht enthalten bzw. vermerkt und die Klägerin hat ein derartiges Schreiben auch nicht vorgelegt.

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

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor ([Â§ 160 Abs.2 Nrn.1, 2 SGG](#)).

Erstellt am: 15.03.2004

Zuletzt verändert am: 22.12.2024