S 7 KR 74/00

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Berlin-Brandenburg
Sozialgericht	Landessozialgericht Berlin-Brandenburg
Sachgebiet	Krankenversicherung
Abteilung	4
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	Kostenerstattung, zu Unrecht abgelehnte Leistung, interstitielle Brachytherapie, privatärztliche Behandlung, schriftliche Vereinbarung, Einwendung gegen Arztrechnung § 13 Abs. 3 SGB V
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	S 7 KR 74/00
Datum	17.06.2003

2. Instanz

Aktenzeichen	L 4 KR 45/03
Datum	03.11.2004

3. Instanz

Datum	-

Die Berufung des KlÃ¤gers gegen das Urteil des Sozialgerichts Potsdam vom 17. Juni 2003 wird zurÃ¼ckgewiesen. Die Beteiligten haben einander auÃ□ergerichtliche Kosten auch des Berufungsverfahrens nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Der KlÃ¤ger begehrt von der Beklagten Kostenerstattung in HÃ¶he von 7.209,22 Euro (14.100 DM) fÃ¼r eine durchgefÃ¼hrte interstitielle Brachytherapie.

Der im â□¦ 1937 geborene KlÃ¤ger ist bei der Beklagten krankenversichert. Er befand sich vom 04. bis 07. Juni 1999 wegen eines Prostataabzesses bzw. einer akuten Prostatitis in stationÃ¤rer Krankenhausbehandlung. Dabei wurde ein Prostatakrebs im Anfangsstadium ohne Metastasen festgestellt. Der KlÃ¤ger begab

sich daraufhin am 17. Juni 1999 in die Behandlung der Beigeladenen.

Die Beigeladenen beantragten am 11. Oktober 1999 fÃ¼r den KlÃ¤ger KostenÃ¼bernahme fÃ¼r die interstitielle Brachytherapie in HÃ¶he von 14.100 DM. FÃ¼r den KlÃ¤ger kÃ¤men 4 TherapiemÃ¶glichkeiten in Betracht. Der KlÃ¤ger habe sich fÃ¼r die interstitielle Brachytherapie mit externer Radiatio entschieden.

Aus einem am 12. Oktober 1999 gefertigten Aktenvermerk des Arztes der Beklagten Dr. H. ergibt sich Folgendes: "Herr H. wurde von mir am 12. Oktober informiert, dass wir die Kosten nicht Ã¼bernehmen werden (Hinweis auf fehlende Entscheidung NUB-Ausschuss)".

Am 15. Oktober 1999 wurde beim KlÃ¤ger die interstitielle Brachytherapie mittels permanenter Seed-Implantation durch die Beigeladenen durchgefÃ¼hrt.

Mit Bescheid vom 28. Oktober 1999 lehnte die Beklagte die Ãbernahme der Kosten fÃ¼r die interstitielle Brachytherapie ab. Diese sei eine neue Behandlungsmethode, die sich zur Zeit noch im Stadium wissenschaftlicher Erprobung befinde. Belege zum Nachweis des therapeutischen Nutzens fehlten.

Mit dem dagegen eingelegten Widerspruch machte der KlÃ¤ger unter Hinweis auf das beigefÃ¼gte Schreiben der Beigeladenen vom 29. Dezember 1999 geltend, nach Auskunft der Deutschen Krebshilfe handele es sich um eine anerkannte Behandlungsmethode, die zum Beispiel auch von der AOK KÃ¶ln und der IKK in Potsdam Ã¼bernommen worden sei.

Mit Widerspruchsbescheid vom 17. April 2000 wies die Beklagte den Widerspruch zurÃ¼ck: Weder sei bisher der Nachweis erbracht worden, dass dem KlÃ¤ger durch die Behandlung Ã¼berhaupt Kosten entstanden seien, noch sei von einer unaufschiebbaren Leistung auszugehen. Es sei auch keine unrechtmÃ¤Ãige Ablehnung der Leistung erfolgt. Im Rahmen der vertragsÃ¤rztlichen Krankenbehandlung kÃ¶nne eine Brachytherapie mit umschlossenen Radionukliden verordnet und durchgefÃ¼hrt werden. Diese Leistung sei fÃ¼r den Vertragsarzt im Einheitlichen BewertungsmaÃstab (EBM) mit den Ziffern 7040, 7041 und 7046 abrechenbar. Zur interstitiellen Brachytherapie mit permanenten Implantaten gebe es bisher weder eine positive noch eine negative Empfehlung des Bundesausschusses der Ãrzte und Krankenkassen.

Dagegen hat der KlÃ¤ger am 15. Mai 2000 beim Sozialgericht Potsdam Klage erhoben und vorgetragen:

Er habe wegen der Nachwirkung (akuter Glaukom-Anfall mit starker BeeintrÃ¤chtigung des SehvermÃ¶gens) einer frÃ¼heren Operation einen weiteren operativen Eingriff abgelehnt. Wegen der Spezifik der Erkrankung und der Gefahr einer irreversiblen Verschlechterung sei eine schnelle Entscheidung notwendig gewesen. Es habe sich daher um eine unaufschiebbare Behandlung gehandelt, zumal die Beklagte nicht bereit gewesen sei, kurzfristig zu entscheiden. Die Beklagte habe hinreichend Zeit zur Auskunft und Beratung gehabt, da sich der

KlÃ¤ger vor der Operation mehrfach an die Beklagte gewandt habe. Es sei Aufgabe des behandelnden Arztes, unter mÃ¶glichen abrechenbaren Therapien die optimale zu finden. Die fehlende AbrechnungsfÃ¤higkeit berÃ¼hre lediglich das VerhÃ¤ltnis des Arztes zur KassenÃ¤rztlichen Vereinigung. Nachdem bis zum 09. Oktober 1999 keine Entscheidung der Beklagten Ã¼ber den Antrag, der von den Beigeladenen bereits im Juli oder August 1999 gestellt worden sei, erfolgt sei, hÃ¤tten die Beigeladenen dort telefonisch nachgefragt. Dabei sei bekannt geworden, dass ein Vorgang nicht auffindbar sei, weshalb der KlÃ¤ger am selben Tag erneut Unterlagen zur Beklagten gefaxt habe. Am 12. Oktober 2000 habe dann der Arzt der Beklagten Dr. H. den Beigeladenen mitgeteilt, dass die KostenÃ¼bernahme abgelehnt werde. Daraufhin habe sich der KlÃ¤ger mit Schreiben vom 13. Oktober 1999 an den AOK-Bundesverband mit der Bitte um Ãberprüfung gewandt. Bei der interstitiellen Brachytherapie handele es sich nicht um eine neue Behandlungsmethode, die einer besonderen Anerkennung bedÃ¼rfe, denn sie werde im EBM ausdrÃ¼cklich aufgefÃ¼hrt. Die Beklagte sei diesbezÃ¼glich wohl selbst im unklaren. Sollte es sich hingegen um eine neue Methode handeln, liege jedenfalls ein Systemmangel vor, denn das Anerkennungsverfahren sei trotz Vorliegens der notwendigen Voraussetzungen durch den Bundesausschuss nicht oder nicht rechtzeitig durchgefÃ¼hrt worden. Nach Angaben der Ãrztezeitung vom 03. Dezember 1998 und 20. April 1999 hÃ¤tten in den USA im Jahre 1999 32000 Behandlungen mit dieser Methode stattgefunden. Derzeit werde diese Therapie in Zentren in Mannheim, Augsburg, Konstanz, an der UniversitÃ¤t KÃ¶ln und der Humboldt-UniversitÃ¤t Berlin angeboten. Die Arbeitsgemeinschaft der wissenschaftlichen medizinischen Fachgesellschaften hÃ¤tten Leitlinien zur Behandlung nach dieser Methode herausgegeben.

Das derzeitige Anerkennungsverfahren betreffe nicht die Methode selbst, sondern eine verÃ¤nderte Abrechnung durch einen erhÃ¶hten Punktwert. Dies resultiere aus der Tatsache, dass sich die weiterentwickelte Therapie aufgrund der im EBM festgesetzten VergÃ¼tung nicht mehr kostendeckend erbringen lasse. Die generelle Ablehnung sei daher rechtswidrig gewesen. Die Beklagte hÃ¤tte den KlÃ¤ger darauf hinweisen mÃ¼ssen, dass die Therapie als Leistung der Krankenkasse erbracht werden kÃ¶nne.

Der KlÃ¤ger hat die nicht weiter spezifizierte Rechnung der Beigeladenen vom 21. November 1999 Ã¼ber 14.100 DM, sein Schreiben vom 13. Oktober 1999 an den AOK Bundesverband und die im einzelnen spezifizierte Rechnung der Beigeladenen vom 30. Januar 2001 Ã¼ber 13.804,98 DM nebst der Liquidation der FachÃ¤rzte fÃ¼r AnÃ¤sthesiologie Dr. D. und L. vom 09. Dezember 1999 Ã¼ber 420,30 DM vorgelegt.

Vor der Behandlung habe der KlÃ¤ger keine Vereinbarung Ã¼ber die HÃ¶he der Kosten unterschrieben. Mit den Beigeladenen sei darÃ¼ber auch nicht weiter gesprochen worden, da von diesen mitgeteilt worden sei, dass die Beklagte diese Kosten Ã¼bernehmen werde. Die Rechnung vom 30. Januar 2001 sei erst auf sein Verlangen so detailliert erstellt worden. Er habe an die Beigeladenen 14.100 DM Ã¼berwiesen.

Die Beklagte hat darauf hingewiesen, dass sie die Leistung nicht als solche abgelehnt habe. Insbesondere sei im Widerspruchsbescheid ausdrÃ¼cklich darauf hingewiesen worden, dass die gewÃ¼nschte Behandlung im Rahmen der vertragsÃ¤rztlichen Versorgung erbracht werden kÃ¶nne. Eine rechtsverbindliche Entscheidung sei auch nicht durch ihren beratenden Arzt Dr. H. erfolgt. Dr. H. habe sich lediglich danach erkundigt, wie die beim KlÃ¤ger vorgesehene Behandlung erfolgen solle und habe seine Ãberlegungen hinsichtlich der Abrechnung dargelegt. Eine abschlieÃende Entscheidung sei keineswegs getroffen worden. Dr. H. habe in dem GesprÃ¤ch ausdrÃ¼cklich darauf verwiesen, dass sich die Beklagte dazu gegenÃ¼ber dem KlÃ¤ger schriftlich Ã¤uÃern werde. Eine ausreichende Behandlung habe jederzeit fÃ¼r den KlÃ¤ger zur VerfÃ¼gung gestanden, so dass auch keine Unaufschiebbarkeit vorgelegen habe. Zum Zeitpunkt der Leistungserbringung sei somit der Antrag des KlÃ¤gers noch nicht beschieden gewesen.

Die interstitielle Brachytherapie mit permanenter Seed-Implantation sei eine Methode, die in den 70er Jahren zur Behandlung des Prostatakarzinoms entwickelt worden sei, sich jedoch nicht durchgesetzt habe. Aufgrund verbesserter MÃ¶glichkeiten der Implantationstechnik sei diese Therapie erneut aufgegriffen worden. Eine ausreichende sichere Bewertung sei bisher jedoch noch nicht erfolgt, wie aus den vorliegenden Stellungnahmen (Auskunft des Knappschaftskrankenhauses Bottrop vom 14. September 1999 und Aufsatz in Deutsches Ãrzteblatt vom 07. April 2000) hervorgehe.

WÃ¤hrend die Beklagte zunÃ¤chst die Ansicht vertreten hatte, dass die intersitielle Brachytherapie eine ambulante Vertragsleistung und Ã¼ber EBM abrechnungsfÃ¤hig sei, wozu allerdings die Beigeladenen keine Genehmigung hÃ¤tten, hat sie daran spÃ¤ter nicht mehr festgehalten. Zwar kÃ¶nnten einzelne Leistungen Ã¼ber EBM-GebÃ¼hrenziffern abgerechnet werden. Damit sei jedoch keine kostendeckende Abrechnung mÃ¶glich, da bei Aufnahme der interstitiellen Brachytherapie in den EBM die heutige Indikation wohl nicht berÃ¼cksichtigt worden sei. Deshalb werde die interstitielle Brachytherapie bei lokal begrenztem Prostatakarzinom mit Seeds-Implantation als neue Leistung angesehen, deren Bewertung durch den Bundesausschuss fÃ¼r Ãrzte und Krankenkassen noch ausstehe. Diese Methode kÃ¶nne daher nicht Ã¼ber den EBM abgebildet werden und habe lediglich den gleichen Namen wie die unter Ziffer 7046 aufgefÃ¼hrte Leistung. Die Beklagte hat insoweit Bezug genommen auf das beigefÃ¼gte Grundsatzgutachten des Prof. Dr. H. vom 31. Juli 2001 Ã¼ber die Leistungspflicht der gesetzlichen Krankenversicherung fÃ¼r die ambulante Brachytherapie des Prostatakarzinoms mit Jod 125 Seeds (offene Radionuklide).

Das Sozialgericht hat die Auskunft der Beigeladenen von (Eingang) 22. April 2002 eingeholt.

Mit Urteil vom 17. Juni 2003 hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen: Es kÃ¶nne dahingestellt bleiben, ob es sich bei der durchgefÃ¼hrten Brachytherapie um eine neue Behandlungsmethode handele oder eine Abrechnung nach dem EBM hÃ¤tte erfolgen kÃ¶nnen. Letzteres sei wohl zutreffend, denn diese Therapie werde unter

Ziffer 7046 erfasst, auch wenn damit nicht alle Kosten abgedeckt wÃ¼rden. Wesentlich fÃ¼r den Anspruch nach Â§ 13 Abs. 3 Sozialgesetzbuch FÃ¼nftes Buch (SGB V) sei jedoch, dass Ã¼berhaupt Kosten entstanden seien. Dies setze eine privatÃ¤rztliche Vereinbarung zwischen dem KlÃ¤ger und den Beigeladenen voraus, an der es fehle, da der KlÃ¤ger eine solche nicht unterschrieben habe. Vielmehr sei der KlÃ¤ger von den Beigeladenen in dem Glauben gelassen worden, es werde durch die Beklagte eine KostenÃ¼bernahme erfolgen. Durch die Operation seien dem KlÃ¤ger nunmehr zwar Kosten entstanden. Er sei jedoch nicht verpflichtet gewesen, die Rechnung der Beigeladenen zu begleichen. Leistungen, die nach dem EBM zur vertragsÃ¤rztlichen Leistung gehÃ¶rten, seien im Ãbrigen im Rahmen der Kostenerstattung nicht erstattungsfÃ¤hig. Die Beigeladenen hÃ¤tten daher nach entsprechender AufklÃ¤rung des KlÃ¤gers nur die darÃ¼ber hinausgehenden Kosten ggf. privatÃ¤rztlich in Rechnung stellen dÃ¼rfen. Eine lebensbedrohliche Situation habe zum Zeitpunkt der DurchfÃ¼hrung der Operation nicht bestanden, denn der KlÃ¤ger sei bereits seit Juni 1999 bei den Beigeladenen in Behandlung gewesen.

Gegen das seinen ProzessbevollmÃ¤chtigten am 01. August 2003 zugestellte Urteil richtet sich die am 29. August 2003 eingegangene Berufung des KlÃ¤gers, mit der er nunmehr Kostenerstattung in HÃ¶he von 7.101,38 Euro begehrt.

Der Arzt der Beklagten Dr. H. habe gegenÃ¼ber den Beigeladenen (Dr. H.) eine KostenÃ¼bernahme definitiv abgelehnt. Im Zweifel mÃ¼sse Dr. H. als Zeuge vernommen werden. Die Beklagte habe den KlÃ¤ger gerade nicht darauf hingewiesen, dass es sich um eine Kassenleistung handele. Sofern keine Kassenleistung vorliege, bestehe eine VersorgungslÃ¼cke im Sinne eines Systemmangels, denn der Antrag auf ÃberprÃ¼fung der Methode sei erst im April 2003 beim Bundesausschuss gestellt worden, obwohl das Grundsatzgutachten bereits seit 2001 vorgelegen habe. Eine Zahlungspflicht des KlÃ¤gers gegenÃ¼ber den Beigeladenen habe aufgrund eines privatÃ¤rztlichen Behandlungsvertrages bestanden. Selbst wenn dem nicht gefolgt wÃ¼rde, sei der KlÃ¤ger mit den Kosten belastet, denn ein Bereichungsanspruch sei verjÃ¤hrt. Er verjÃ¤hre nach den Fristen der ursprÃ¼nglich vertraglich vereinbarten Hauptleistung, also nach zwei Jahren zum Ablauf des 31. Dezember 2001. UnabhÃ¤ngig von der VerjÃ¤hrung bliebe der KlÃ¤ger bei einer vollstÃ¤ndigen RÃ¼ckabwicklung belastet, da er Wertersatz fÃ¼r die im KÃ¶rper verbliebenen Seed-Implantate leisten mÃ¼sse. 90 v. H. der Kosten dÃ¼rften auf diese Implantate entfallen. Voraussetzung fÃ¼r die Kostenerstattung sei im Ãbrigen die VergÃ¼tungsfÃ¤higkeit nach EBM.

Der KlÃ¤ger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Potsdam vom 17. Juni 2003 zu Ã¤ndern und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 28. Oktober 1999 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17. April 2000 zu verurteilen, an den KlÃ¤ger 7.101,38 Euro zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurÃ¼ckzuweisen.

Wenn es sich um keine neue Behandlungsmethode handele, zÃ¤hle die interstitielle Brachytherapie zum Leistungsumfang der gesetzlichen Krankenversicherung. Einer vorherigen Antragstellung bei der Krankenkasse bedÃ¼rfe es dann nicht. Die VergÃ¼tungsansprÃ¼che der Beigeladenen richteten sich ausschlieÃlich gegen die fÃ¼r sie zustÃ¤ndige KassenÃ¤rztliche Vereinigung. Sofern die interstitielle Brachytherapie eine neue Methode sei, falle sie nicht in die Leistungspflicht der Krankenversicherung, da diese bisher nicht anerkannt sei. Im Ãbrigen sei dem Sozialgericht darin zu folgen, dass der KlÃ¤ger gegenÃ¼ber den Beigeladenen nicht zur Zahlung verpflichtet gewesen sei. Â§ 18 Abs. 1 Nrn. 2 und 3 Bundesmantelvertrag â Ãrzte (BMV-Ã) regele, dass der Vertragsarzt nur dann eine VergÃ¼tung von einem Versicherten fordern dÃ¼rfe, wenn der Versicherte vor Beginn der Behandlung schriftlich bestÃ¤tigt habe, auf privatÃ¤rztlicher Basis und damit auf eigene Kosten behandelt werden zu wollen. Das Sozialgericht weise zudem zutreffend darauf hin, dass fÃ¼r eine Kostenerstattung kein Raum sei, soweit die Leistungen nach dem EBM vergÃ¼tungsfÃ¤hig seien. Ein Systemversagen liege bereits deswegen nicht vor, weil das erste Grundsatzgutachten erst im Dezember 2000, also lange nach der erfolgten Behandlung des KlÃ¤gers, vorgelegen habe. Der Bereichungsanspruch sei auch nicht verjÃ¤hrt. Den KlÃ¤ger treffe schlieÃlich auch keine Verpflichtung zum Wertersatz.

Der Senat hat die behandelnden Ãrzte beigeladen (Beschluss vom 04. Mai 2004), von ihnen den Befundbericht vom 01. April 2004 sowie vom Gemeinsamen Bundesausschuss die Auskunft vom 06. April 2004, der die Stellungnahme des Bewertungsausschusses der KassenÃ¤rztlichen Bundesvereinigung vom 16. Oktober 2002 beigefÃ¼gt gewesen ist, eingeholt.

Die Beigeladenen, die keinen Antrag stellen, haben mitgeteilt, die Brachytherapie der Prostata mit Seeds sei von ihnen im Juni 1999 erstmals in Deutschland ambulant durchgefÃ¼hrt worden. Vor diesem Zeitpunkt sei die Seed-Implantation nur stationÃ¤r erbracht worden und sei deshalb nicht im EBM ausreichend abgebildet gewesen. Aus diesem Grund sei diese Therapie auch dem Bundesausschuss fÃ¼r Ãrzte und Krankenkassen zur Beratung vorgelegt worden. In Berlin und Brandenburg habe es keine weitere Einrichtung gegeben, die zum damaligen Zeitpunkt ambulant oder stationÃ¤r die Brachytherapie mit Seeds habe anbieten kÃ¶nnen. Der KlÃ¤ger habe sich erstmals am 17. Juni 1999 in der Praxis vorgestellt. Zu diesem Zeitpunkt habe mit einem Prostata spezifischen Antigen (PSA) von 29 bereits die Gefahr bestanden, dass der Tumor die Prostatakapsel durchbreche. Eine lÃ¤ngere Wartezeit hÃ¤tte daher zu einer GefÃ¤hrdung fÃ¼hren kÃ¶nnen. Die vom zuweisenden Urologen im Juni 1999 begonnene Hormontherapie sei zunÃ¤chst fortgesetzt worden, bevor dann am 15. Oktober 1999 die ambulante Brachytherapie durchgefÃ¼hrt worden sei. Vier Wochen spÃ¤ter sei eine Computertomografie zur QualitÃ¤tsbeurteilung der Seed-Implantation durchgefÃ¼hrt worden. Seither seien regelmÃ¤Ãige Nachsorgeuntersuchungen erfolgt. Vor DurchfÃ¼hrung der Therapie sei lediglich noch eine GrÃ¶Ãenbeurteilung der Prostata mittels eines transrektalen Ultraschalls und

Untersuchungen zur Beurteilung der NarkosefÃ¤higkeit durchgefÃ¼hrt worden. Weitere Untersuchungen seien nicht mÃ¶glich gewesen. Da zur Diagnosestellung bereits ein PSA von 29 vorgelegen habe, habe von einer erheblichen Gefahr der KapselÃ¼berschreitung ausgegangen werden mÃ¼ssen, weshalb eine so genannte Kombinationstherapie aus Seeds und externer Bestrahlung gewÃ¤hlt worden sei. Wie der PSA-Verlauf zeige, sei ein hervorragender Heilungserfolg eingetreten (6,65 ng/ml zum 17. August 1999 bis 0,01 ng/ml zum 21. Januar 2003).

Nach Ansicht des KlÃ¤gers bestÃ¤tigt die Auskunft der Beigeladenen die Unaufschiebbarkeit der durchgefÃ¼hrten Brachytherapie.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes und des sonstigen Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und der Verwaltungsakte der Beklagten, der Gegenstand der mÃ¼ndlichen Verhandlung gewesen ist, verwiesen.

EntscheidungsgrÃ¼nde:

Die zulÃ¤ssige Berufung ist unbegrÃ¼ndet.

Das Sozialgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Der Bescheid vom 28. Oktober 1999 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17. April 2000 ist, soweit darÃ¼ber nach durchgefÃ¼hrter Behandlung noch zu entscheiden ist, also ein Anspruch auf Kostenerstattung im Streit steht, rechtmÃ¤Ãig. Dem KlÃ¤ger sind zwar Kosten entstanden. Diese sind jedoch nicht ursÃ¤chlich kausal darauf zurÃ¼ckzufÃ¼hren, dass eine unaufschiebbare Leistung nicht rechtzeitig erbracht werden konnte oder die Beklagte eine Leistung zu Unrecht abgelehnt hat.

Die Klage ist zulÃ¤ssig. Insbesondere fehlt es nicht am vorangegangenen Verwaltungsverfahren bezÃ¼glich des geltend gemachten Anspruches auf Kostenerstattung.

Gerichtliche Auseinandersetzungen zwischen einem Versicherten und seiner Krankenkasse Ã¼ber einen Leistungsanspruch sind grundsÃ¤tzlich nur in zwei Konstellationen denkbar. Entweder klagt der Versicherte auf GewÃ¤hrung einer noch ausstehenden Behandlung als Sachleistung oder er beschafft sich die Behandlung privat auf eigene Rechnung und verlangt von der Krankenkasse die Erstattung der Kosten (BSG, Urteil vom 09. Oktober 2001 â B 1 KR 6/01 R, abgedruckt SozR 3-2500 Â§ 13 Nr. 25). Ausnahmsweise kann eine Kostenerstattung bei noch nicht durchgefÃ¼hrter Behandlung auch dann in Betracht kommen, wenn die begehrte Leistung nicht vom EBM erfasst wird (BSG, Urteil vom 03. April 2001 â B 1 KR 40/00 R abgedruckt in SozR 3-2500 Â§ 27 a Nr. 3).

Der am 11. Oktober 1999 gestellte Antrag auf KostenÃ¼bernahme kann somit in der Weise ausgelegt werden, dass die kostenfreie GewÃ¤hrung einer Sachleistung begehrt wurde. Diesen Antrag lehnte die Beklagte in Unkenntnis der zwischenzeitlich am 15. Oktober 1999 durchgefÃ¼hrten Behandlung mit Bescheid vom 28. Oktober 1999 ab. Ob ein entsprechender Verwaltungsakt bereits am 12.

Oktober 1999 erging, kann hierbei dahinstehen.

Zum Anspruch auf Kostenerstattung traf die Beklagte erstmals mit Widerspruchsbescheid vom 17. April 2000 eine Entscheidung. Der Widerspruchsausschuss ist zwar nur befugt, Ã¼ber einen bereits erlassenen Verwaltungsakt zu befinden (Â§ 78 Abs. 1 Sozialgerichtsgesetz â SGG). Der Antrag auf Verschaffung einer Sachleistung hatte sich jedoch nach erfolgter Behandlung erledigt (Â§ 39 Abs. 2 SGB X) und der dies ablehnende Bescheid vom 28. Oktober 1999 ging damit ins Leere, so dass fÃ¼r die FortfÃ¼hrung eines darauf gerichteten Verwaltungsverfahrens kein RechtsschutzbedÃ¼rfnis mehr bestand. Das klÃ¤gerische Begehren kann insoweit allein auf Kostenerstattung gerichtet sein. Bei einem solchen Sachverhalt umfasst die ursprÃ¼ngliche Ablehnung der Sachleistung zugleich auch die Ablehnung der Einstandspflicht fÃ¼r die Kosten (vgl. BSG, Urteil vom 15. April 1997 â 1 RK 4/96, abgedruckt in SozR 3-2500 Â§ 13 Nr. 14), so dass der Widerspruchsausschuss zutreffend (nur noch) Ã¼ber einen Anspruch auf Kostenerstattung entschieden hat. Damit liegt keine erstmalige Entscheidung Ã¼ber den Anspruch, also ein Erstbescheid, den der Widerspruchsausschuss wegen insoweit funktioneller UnzustÃ¤ndigkeit nicht hÃ¤tte erlassen dÃ¼rfen (vgl. dazu BSG SozR 1500 Â§ 54 Nr. 45; BSG Urteil vom 21. Juni 2000 â B 4 RA 57/99 R), sondern eine Widerspruchsentscheidung vor. Das vor Klageerhebung notwendige Widerspruchsverfahren wurde somit durchgefÃ¼hrt.

Die demnach zulÃ¤ssige Klage ist jedoch unbegrÃ¼ndet.

Nach Â§ 2 Abs. 2 Satz 1 SGB V erhalten die Versicherten die Leistungen der Krankenversicherung als Sach- und Dienstleistungen, soweit dieses oder das Sozialgesetzbuch Neuntes Buch (SGB IX) nichts Abweichendes vorsehen. Die Krankenkasse darf anstelle der Sach- oder Dienstleistung (Â§ 2 Abs. 2 SGB V) Kosten nur erstatten, soweit es dieses Buch oder das SGB IX vorsieht (Â§ 13 Abs. 1 SGB V).

Die hier allein in Betracht kommende Vorschrift des Â§ 13 Abs. 3 Satz 1 SGB V bestimmt: Konnte die Krankenkasse eine unaufschiebbare Leistung nicht rechtzeitig erbringen oder hat sie eine Leistung zu Unrecht abgelehnt und sind dadurch Versicherten fÃ¼r die selbstbeschaffte Leistung Kosten entstanden, sind diese von der Krankenkasse in der entstandenen HÃ¶he zu erstatten, soweit die Leistung notwendig war.

Ob die danach genannten Voraussetzungen fÃ¼r eine Kostenerstattung vorliegen, kann dahinstehen. Es bedarf weder einer Entscheidung dazu, ob die vom KlÃ¤ger selbst beschaffte Leistung, die Brachytherapie der Prostata als Kombinationstherapie aus implantierten Seeds und externer Bestrahlung (so Auskunft der Beigeladenen vom 01. April 2004), zum Leistungskatalog der gesetzlichen Krankenversicherung zÃ¤hlt, weil es sich entweder um eine zur vertragsÃ¤rztlichen Versorgung gehÃ¶rende, von Nr. 7046 EBM abgebildete Leistung oder um eine neue Behandlungsmethode handelt, auf die wegen eines Systemversagens zum Zeitpunkt ihrer Erbringung ein Rechtsanspruch bestand, noch einer Entscheidung dazu, ob die Beklagte diese Leistung als unaufschiebbare

Leistung nicht rechtzeitig erbringen konnte oder sie zu Unrecht ablehnte.

Wie bereits das Sozialgericht zutreffend erkannt hat, besteht vielmehr ein Anspruch auf Kostenerstattung deswegen nicht, weil die Beigeladenen keinen Anspruch auf die vom KlÃ¤ger gezahlten 14.100 DM hatten.

Die von den Beigeladenen durchgefÃ¼hrte Behandlung nahm der KlÃ¤ger nicht in schutzwÃ¼rdigem Vertrauen als Kassenleistung in Anspruch. Der KlÃ¤ger ging vielmehr davon aus, dass ihm die Behandlung nicht von der Beklagten als Sachleistung zur VerfÃ¼gung gestellt wird. In der mÃ¼ndlichen Verhandlung am 07. MÃ¤rz 2002 vor dem Sozialgericht hat er zwar erklÃ¤rt, die Beigeladenen hÃ¤tten mitgeteilt, die Beklagte werde die Kosten Ã¼bernehmen. Dazu hÃ¤tten sie ihm Kostenzusagen anderer Krankenkassen an andere Versicherte Ã¼bergeben. Es mag zutreffen, dass der KlÃ¤ger bis zum 12. Oktober 1999 annahm, die Beklagte werde ihm die begehrte Behandlung bewilligen. Ab diesem Zeitpunkt hatte der KlÃ¤ger die Vorstellung jedoch nicht mehr. Dies ergibt sich aus dem an diesem Tag gefÃ¼hrten Telefonat des beratenden Arztes der Beklagten Dr. H. mit den Beigeladenen. Ob in diesem GesprÃ¤ch tatsÃ¤chlich endgÃ¼ltig und verbindlich die GewÃ¤hrung der interstitiellen Brachytherapie als Sachleistung abgelehnt wurde, kann hierbei dahinstehen. Jedenfalls wurde der KlÃ¤ger nach seinem Vortrag im Schriftsatz vom 15. September 2000 von dem Beigeladenen Dr. H. darÃ¼ber informiert, dass die KostenÃ¼bernahme abgelehnt worden sei. Dies ergibt sich auch aus seinem an den AOK Bundesvorstand gerichteten Schreiben vom 13. Oktober 1999, in dem dies ausgefÃ¼hrt wird. In diesem Schreiben bringt der KlÃ¤ger darÃ¼ber hinaus zum Ausdruck, dass deswegen nunmehr ein Kostendruck auf ihm laste. Er ging somit davon aus, dass er gegenÃ¼ber den Beigeladenen aufgrund der am 15. Oktober 1999 vorzunehmenden Behandlung zur Zahlung verpflichtet ist. Dies schlieÃt aus, dass der KlÃ¤ger die Behandlung in schutzwÃ¼rdigem Vertrauen als Kassenleistung in Anspruch nahm.

Auf die Rechtsprechung des BSG im Urteil vom 09. Juni 1998 â B 1 KR 18/96 R, abgedruckt in SozR 3-2500 Â§ 39 Nr. 5 kommt es mithin nicht an. In diesem Urteil hat das BSG entschieden, eine Verpflichtung der Krankenkasse, den Versicherten von den Kosten einer Behandlung freizustellen, kÃ¶nne sich auch daraus ergeben, dass der Versicherte die vom Ã¤rztlichen Leistungserbringer veranlasste objektiv ungerechtfertigte Leistung in schutzwÃ¼rdigem Vertrauen als Kassenleistung in Anspruch genommen habe. Als Rechtsgrundlage komme hierfÃ¼r allerdings nicht Â§ 13 Abs. 3 SGB V, sondern die auf GrundsÃ¤tzen der Rechtsscheinhaftung beruhende Einstandspflicht der Krankenkasse fÃ¼r MaÃnahmen und Entscheidungen der in ihrem Auftrag (Â§ 2 Abs. 2 Satz 2 SGB V) handelnden Leistungserbringer in Betracht. Habe der Arzt gegenÃ¼ber dem Versicherten zum Ausdruck gebracht, die von ihm durchgefÃ¼hrte oder veranlasste Behandlung werde im Rahmen des Sachleistungssystems der gesetzlichen Krankenversicherung kostenfrei erbracht, mÃ¼sse die Krankenkasse sich dieses Verhalten zurechnen und die Leistung als Sachleistung gegen sich gelten lassen. Soweit die Leistungsvoraussetzungen tatsÃ¤chlich nicht vorgelegen hÃ¤tten, kÃ¶nne sie sich auf eine mÃ¶gliche Pflichtverletzung des Leistungserbringers nur diesem gegenÃ¼ber berufen.

Diese Rechtsprechung ist jedoch bereits durch das Urteil des BSG vom 09. Oktober 2001 â□□ B 1 KR 6/01 R, abgedruckt in SozR 3-2500 Â§ 13 Nr. 25 zu Recht aufgegeben worden. Die frÃ¼here Rechtsprechung war schon deswegen zweifelhaft, weil Â§ 13 Abs. 1 SGB V ausdrÃ¼cklich bestimmt, dass eine Kostenerstattung, mithin also auch eine Freistellung von einer Verbindlichkeit (BSG Urteil vom 16. Dezember 1993 â□□ 4 RK 5/92, abgedruckt in BSGE 73, 271, 276), nur in Betracht kommt, soweit es das SGB V oder das SGB IX vorsieht. Damit stellt der in Â§ 13 Abs. 3 Satz 1 SGB V normierte verschuldensunabhÃ¤ngige Schadensersatzanspruch aus Garantiehaftung (vgl. auch BSG Urteil vom 24. September 1996 â□□ 1 RK 33/95, abgedruckt in BSGE 79, 125, 126) eine abschlieÃ□ende gesetzliche Regelung dar (so ausdrÃ¼cklich im VerhÃ¤ltnis zum sozialrechtlichen Herstellungsanspruch: BSGE 79, 125, 126; insoweit aber differenzierend Kasseler Kommentar, Sozialversicherungsrecht, SGB V, 37. ErgÃ¤nzungslieferung, HÃ¶fler, Â§ 13 Rdnr. 22; vgl. auch Hauck/Haines-Noftz, Sozialgesetzbuch SGB V, K Â§ 13 Rdnr. 48 im Sinne einer umfassenden und abschlieÃ□enden Regelung).

Im Rahmen des Â§ 13 Abs. 3 Satz 1 SGB V gibt es kein BedÃ¼rfnis, dem Versicherten einen Anspruch auf Freistellung von einer Verbindlichkeit einzurÃ¤umen, wenn er eine Leistung in schutzwÃ¼rdigem Vertrauen als Kassenleistung in Anspruch genommen hat. In einem solchen Fall fehlt es schon an einer vertraglichen oder gesetzlichen Anspruchsgrundlage, aus der sich eine solche Verbindlichkeit ergeben kÃ¶nnte (vgl. BSG, Urteil vom 09. Oktober 2001 â□□ B 1 KR 6/01 R).

Der Senat geht allerdings entgegen der Ansicht des Sozialgerichts davon aus, dass ein privatÃ¤rztlicher Behandlungsvertrag zustande gekommen ist. Es steht zwar aufgrund des Vortrages des KlÃ¤gers und der Auskunft der Beigeladenen vom 22. April 2002 fest, dass eine schriftliche Vereinbarung Ã¼ber eine privatÃ¤rztliche Behandlung nicht getroffen wurde. Dies schlieÃ□t jedoch nicht das Zustandekommen eines privatÃ¤rztlichen Behandlungsvertrages aus. Angesichts der von der Beklagten erklÃ¤rten Weigerung, die Behandlung als Sachleistung durch die Beigeladenen erbringen zu lassen, wovon der KlÃ¤ger und die Beigeladenen ausgingen und ausgehen mussten, ist in der gleichwohl vorgenommenen Behandlung ein Vertrag durch schlÃ¼ssiges Verhalten zustande gekommen (vgl. dazu Palandt-Heinrichs, BÃ¼rgerliches Gesetzbuch, 63. Auflage, EinfÃ¼hrung vor Â§ 116 Rdnr. 6). Einerseits konnte der KlÃ¤ger nicht erwarten, dass ihm die Behandlung durch die Beigeladenen kostenfrei zur VerfÃ¼gung gestellt wird. Andererseits deutet nichts darauf hin, dass die Beigeladenen die Behandlung kostenfrei gewÃ¤hren wÃ¼rden. Wie die Beigeladenen in ihrer Auskunft vom 22. April 2002 angegeben haben, wurde der KlÃ¤ger ausdrÃ¼cklich darÃ¼ber aufgeklÃ¤rt, dass er bei Ablehnung der Kosten diese selber tragen mÃ¼sse. Dies sah der KlÃ¤ger durchaus ebenso, wie seinem Hinweis auf einen eingetretenen Kostendruck im Schreiben an den AOK Bundesverband vom 13. Oktober 1999 zu entnehmen ist. Mit der Inanspruchnahme der Ã¤rztlichen Behandlung durch den KlÃ¤ger wurde daher konkludent ein privatÃ¤rztlicher Behandlungsvertrag geschlossen.

Der privatÃ¤rztliche Behandlungsvertrag ist auch nicht wegen Formmangels unwirksam.

Nach Â§ 125 BÃ¼rgerliches Gesetzbuch (BGB) ist ein RechtsgeschÃ¤ft, welches der durch Gesetz vorgeschriebenen Form ermangelt, nichtig. Der Mangel, der durch RechtsgeschÃ¤ft bestimmten Form hat im Zweifel gleichfalls Nichtigkeit zur Folge.

Weder gibt es eine gesetzliche Regelung, die eine bestimmte Form, insbesondere Schriftform (Â§ 126 BGB) des privatÃ¤rztlichen Behandlungsvertrages verlangt, noch bestehen Anhaltspunkte dafÃ¼r, dass KlÃ¤ger und Beigeladene Schriftform fÃ¼r einen solchen Vertrag ausbedungen haben. Soweit Â§ 3 Abs. 1 Satz 3 BMV-Ã eine Pflicht zum Abschluss schriftlicher Behandlungsvertrâge vorsieht, besteht diese Pflicht nur gegenÃ¼ber den Krankenkassen. Ein VerstoÃ gegen diese Pflicht mag das VerhÃ¤ltnis zwischen Arzt und Krankenkassen berÃ¼hren (Â§ 60 BMV-Ã), er fÃ¼hrt jedoch gleichwohl nicht zur Unwirksamkeit des Vertrages, weil Â§ 127 BGB unter Bezugnahme auf Â§ 126 BGB dies nur bei rechtsgeschÃ¤ftlicher Vereinbarung der Schriftform, also bei einer Vereinbarung zwischen den Beteiligten des RechtsgeschÃ¤fts vorsieht.

Der VergÃ¼tungsanspruch der Beigeladenen ist jedoch gegenÃ¼ber dem KlÃ¤ger nicht durchsetzbar gewesen, weil dem KlÃ¤ger insoweit eine dauernde die VergÃ¼tung verweigernde Einrede zustand.

Dies folgt aus Â§ 18 Abs. 1 Nrn. 2 und 3 BMV-Ã. Danach darf der Vertragsarzt von einem Versicherten eine VergÃ¼tung nur fordern, wenn und soweit der Versicherte vor Beginn der Behandlung ausdrÃ¼cklich verlangt, auf eigene Kosten behandelt zu werden, und dieses dem Vertragsarzt schriftlich bestÃ¤tigt oder wenn fÃ¼r Leistungen, die nicht Bestandteil der vertragsÃ¤rztlichen Versorgung sind, vorher die schriftliche Zustimmung des Versicherten eingeholt und dieser auf die Pflicht zur Ãbernahme der Kosten hingewiesen wurde.

Das BSG ist im Urteil vom 15. April 1997 â 1 RK 4/96, abgedruckt in SozR 3-2500 Â§ 13 Nr. 14 sogar noch darÃ¼ber hinausgegangen und hat das Entstehen des VergÃ¼tungsanspruchs von der ErfÃ¼llung der Tatbestandsmerkmale dieser Vorschrift (seinerzeit Â§ 17 Abs. 1 Nr. 2) abhÃ¤ngig gemacht (unklar insoweit BSG, Urteil vom 28. MÃ¤rz 2000 â B 1 KR 21/99 R, abgedruckt in SozR 3-2500 Â§ 13 Nr. 21). Dieser Ansicht vermag sich der Senat im Hinblick auf den Wortlaut nicht anzuschlieÃen. Danach darf der Vertragsarzt die VergÃ¼tung nur unter den genannten Voraussetzungen "fordern", also geltend machen. Dies setzt begrifflich das Bestehen des VergÃ¼tungsanspruchs voraus. Der VergÃ¼tungsanspruch entsteht mit dem Zustandekommen des privatÃ¤rztlichen Behandlungsvertrages und der entsprechenden DurchfÃ¼hrung der Behandlung.

Erstellt am: 27.12.2004

Zuletzt verändert am: 22.12.2024