

L 6 KR 108/12

Land
Sachsen-Anhalt
Sozialgericht
LSG Sachsen-Anhalt
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
6
1. Instanz
SG Dessau-Roßlau (SAN)
Aktenzeichen
S 21 KR 64/11
Datum
24.10.2012
2. Instanz
LSG Sachsen-Anhalt
Aktenzeichen
L 6 KR 108/12
Datum
16.10.2014
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 1 KR 152/14 B
Datum
-

Kategorie
Urteil

Die Berufung wird zurückgewiesen.

Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist die Kostenerstattung für eine durchgeführte Protonentherapie.

Bei dem 1937 geborenen und der Beklagten gesetzlich krankenversicherten Kläger wurde im Mai 2006 eine Prostatektomie mit nachfolgender medikamentöser Androgenblockade durchgeführt. Wegen eines Anstiegs des PSA-Werts (Prostata-spezifisches Antigen) erfolgten am 8. Februar bzw. 2. März 2010 in der Klinik für Nuklearmedizin des H. Klinikums B. eine Ganzkörper-szintigraphie und eine PET/CT-Ganzkörperuntersuchung. Dabei fanden sich keine Hinweise auf eine ossäre Metastasierung oder ein Lokalrezidiv, jedoch eine unklare Raumforderung im Bereich des linken Lungenflügels (Arztbriefe vom 8. Februar und 2. März 2010). Eine am 1. Februar 2011 in der Klinik für Nuklearmedizin des Städtischen Klinikums D. vorgenommene PET/CT-Untersuchung ergab eine Lymphknotenmetastasierung, woraufhin der behandelnde Urologe des Klägers Dr. L. dessen Vorstellung beim Facharzt für Strahlentherapie und Innere Medizin Dr. C. zwecks Prüfung der Indikation einer Strahlentherapie veranlasste. Unter dem 15. Februar 2011 empfahl Dr. C. eine Testosteron-Bestimmung mit anschließendem antihormonellem Ausbau sowie eine zytostatische Therapie.

Unter Vorlage entsprechender Schreiben der Chirurgischen Klinik Dr. R. M. vom 15. sowie 18. März 2011 beantragte der Kläger bei der Beklagten im März 2011 die Übernahme der Kosten für eine Bestrahlungstherapie mit Protonen, die sich (voraussichtlich) auf 18.978,45 EUR belaufe. Bei der Wiedervorstellung im H. Klinikum B. am 4. März 2011 sei ein PSA-Wert von 23,48 ng/ml ermittelt und ihm gesagt worden, eine Bestrahlung mittels Tomotherapiegeräts könne wegen der Nähe zu gesunden Organen nicht durchgeführt werden. Die Beklagte holte hierzu vom Medizinischen Dienst der Krankenversicherung (MDK) B. das Gutachten vom 8. April 2011 ein. Der Gutachter Dr. S. vom Fachbereich Onkologie/Palliativmedizin führte hierin aus, die gewünschte Protonentherapie stelle eine spezielle Form der perkutanen Strahlentherapie dar, die in den 1950er Jahren entwickelt worden sei. Ihr klinischer Einsatz spiele bisher keine tragende Rolle; eine Überlegenheit gegenüber einer Bestrahlung mit Photonen sei bislang nicht belegt. Ein vom Gemeinsamen Bundesausschuss (GBA) im Jahr 2006 eingeleitetes Stellungnahmeverfahren sei mit Entscheidung vom 19. Juni 2008 bis zum 31. Dezember 2018 ausgesetzt worden, um weitere Erkenntnisse zur Methode der Protonentherapie bei der Indikation Prostatakarzinom abzuwarten. Zu empfehlen sei die Vorstellung des Klägers in einer Strahlentherapieabteilung, in der auch stereotaxiegestützte, extrakranielle (minimalinvasive) Bestrahlungen vorgenommen werden könnten, z.B. am Universitätsklinikum L. bei Prof. Dr. K. oder am Klinikum F. bei Dr. W. Diese könnten auch beurteilen, ob eine Bestrahlung sinnvoll sei. Für den Fall ihrer Notwendigkeit könne sie auch perkutan mit Photonen unter Ausnutzung neuer technischer Verfahren (z.B. Körperstereotaxie, IMRT – intensitätsmodulierte Strahlentherapie) erfolgen. Alternativ stehe auf Vertragsbasis auch eine medikamentöse bzw. zytostatische Therapie zur Verfügung.

Mit Bescheid vom 13. April 2011 lehnte die Beklagte daraufhin unter Bezugnahme auf das Gutachten den Antrag des Klägers ab.

Hiergegen erhob der Kläger am 15. April 2011 Widerspruch und verwies zur Begründung darauf, dass das Bestrahlungszentrum in M. erst am 27. März 2009 eröffnet worden sei. Es habe auch alle erforderlichen Genehmigungen erhalten. Die Behauptung, das dort angewandte Verfahren sei noch nicht ausgereift, sei also unzutreffend. Es sei auch nicht nachvollziehbar, dass etwa 40 Krankenkassen mit einer Klinik für

ein Verfahren Verträge abschließen, das sich noch in der Erprobung befinde. Laut Veröffentlichung des Zentrums und Pressemitteilungen habe die Protonenbehandlung den entscheidenden Vorteil, dass die Bestrahlung auch in der Tiefe eingestellt werden könne. Sie wirke fast ausschließlich im Tumor und nicht im gesunden Gewebe, das dadurch im Gegensatz zur Photonentherapie optimal geschont werde. Einzelfallentscheidungen von Niederlassungen der Beklagten zeigten zudem, dass diese Behandlungsform auch von ihr anerkannt werde.

Laut Arztbrief der Klinik für Strahlentherapie des H. Klinikums B. vom 28. März 2011 war bei dem bildgebenden Eindruck einer eher diffusen Metastasierung seinerzeit keine Indikation zur Durchführung einer lokalisierten perkutanen Strahlentherapie gesehen worden. In dem vom Kläger vorgelegten Schreiben des Direktors der Klinik für Strahlentherapie des Universitätsklinikums L. Prof. Dr. K. vom 27. April 2011 vertrat dieser die Ansicht, eine erneute Bestrahlung könne unabhängig von der zum Einsatz kommenden Technologie geprüft werden. Dabei sei eine Bestrahlung in derjenigen Einrichtung zu empfehlen, die die initiale Therapie durchgeführt habe, um einer Gefährdung durch etwaige Überschneidungen oder Lücken vorzubeugen. Eine Protonentherapie stehe dabei im Hintergrund.

In seinem auf Veranlassung der Beklagten erstellten Nachfolgegutachten vom 5. Mai 2011 verwies der Leiter des Fachbereichs Onkologie des MDK B. Dr. T. darauf, dass die Ausführungen Prof. Dr. K.s sowie der Klinik für Strahlentherapie des Klinikums B. die bislang vertretene Ansicht bestätigten. Angesichts der vorliegenden klinischen Situation bestehe keine zwingende Notwendigkeit einer Strahlentherapie. Eine solche komme allenfalls zur Ausschöpfung einer optimalen Tumorkontrolle im Rahmen eines palliativen Therapieansatzes als Option in Frage. Selbst wenn diese Option gewählt werde, könne sie – z.B. mittels Körperstereotaxie oder IMRT – auch mit Photonen erfolgen. Aus onkologischer Sicht sei allerdings die von Dr. C. empfohlene Intensivierung der antihormonellen Therapie, gegebenenfalls auch eine zusätzliche systemische Chemotherapie, vordringlich. Beim Kläger sei angesichts des deutlich angestiegenen PSA-Wertes und des Nachweises von Lymphknotenmetastasen zwar von einer schwerwiegenden, langfristig lebensbedrohlichen Krebserkrankung auszugehen. Eine akut notfallähnliche Situation liege jedoch nicht vor. Denn mit der Möglichkeit der Intensivierung der antihormonellen Therapie mit eventuell begleitender Chemotherapie stünden vertraglich anerkannte, vorliegend als medizinischer Standard zu bezeichnende Alternativen zur Verfügung. Selbst wenn im Rahmen eines Gesamtkonzepts eine erneute Bestrahlung als hilfreich erachtet werde, könne diese als Vertragsleistung mittels Photonentherapie erfolgen. Konkrete Kontraindikationen seien vorliegend nicht ersichtlich und eine Überlegenheit der Protonentherapie gegenüber einer Bestrahlung mit Photonen bei der klinischen Behandlungssituation eines vermutlich lymphatisch metastasierten Prostatakarzinoms nicht belegt.

Mit Widerspruchsbescheid vom 9. Mai 2011 wies die Beklagte den Widerspruch daraufhin als unbegründet zurück.

Am 17. Mai 2011 hat der Kläger vor dem Sozialgericht (SG) Dessau-Roßlau Klage erhoben und zur Begründung seines Anliegens vorgetragen, die bisherigen schulmedizinischen Maßnahmen reichten zur Tumorbekämpfung nicht mehr aus. Erforderlich sei eine Protonentherapie, da diese gezielt auf die Tumorzellen wirke. Durch dieses neuartige Verfahren werde eine hohe Strahlendosis in die tumorbefallenen Lymphknoten appliziert, während das umgebende Gewebe erheblich geringer belastet und damit nicht zerstört werde. Die Strahlentherapie sei für ihn die einzige reale Heilungschance. Sie sei bei vielen Ärzten noch nicht bekannt. Bei 36 (namentliche benannten) Krankenkassen sei das Verfahren jedoch anerkannt. Die Weigerung der Beklagten sei daher nicht nachvollziehbar. Ihre Ausführungen ließen zudem nicht erkennen, dass die Bearbeitung beim MDK durch einen Facharzt für Strahlenheilkunde mit der Zulassung zur Protonen-/Partikeltherapie erfolgt sei. Die Protonentherapie sei erprobt und werde weltweit mit Erfolg eingesetzt. Andernfalls würde die Klinik Dr. R. keine Zulassung erhalten haben. Die vorgeschlagenen Alternativen seien beim gegenwärtigen Erkrankungsstadium im Gegensatz zur Protonentherapie nicht mehr erfolgversprechend. Die begehrte Behandlung erfolge stationär in einem akademischen Lehrkrankenhaus der Universität M., wofür die Einschränkung des [§ 135 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch – Gesetzliche Krankenversicherung \(SGB V\)](#) nicht gelte. Vielmehr seien die Voraussetzungen des [§ 137c SGB V](#) gegeben.

Der Kläger hat am 18. Mai 2011 im R. eine Protonentherapie begonnen, diese am 30. Juni 2011 beendet und für eine teilstationäre Behandlung eine – von ihm beglichene – Rechnung der Chirurgischen Klinik Dr. R. vom 1. Juli 2011 in Höhe von 18.987,45 EUR vorgelegt.

In seinem vom SG eingeholten Befundbericht vom 19. August 2011 hat Dr. L. für den 30. Mai 2011 einen PSA-Wert von 70,7 ng/ml mitgeteilt; im Behandlungszeitraum vom 27. Januar bis 14. Juli 2011 habe keine Tumorsymptomatik bestanden. Trotz Hormontherapie sei der PSA-Wert angestiegen. Der Kläger hat einen Laborbefund vom 17. August 2011 vorgelegt, wonach der PSA-Wert zu diesem Zeitpunkt bei 37,0 ng/ml lag. Der Ärztliche Direktor des RPTC Prof. H. hat unter dem 31. August 2011 von einer deutlichen Besserung der Befundsituation berichtet. Die aktuelle Kernspintomographie zeige nach der im Juni 2011 erfolgten Protonenbestrahlung eine fast völlige Rückbildung der Lymphknotenmetastasierung. Auf entsprechende Anfrage des SG hat Dr. L. unter dem 16. November 2011 unter Beifügung eines entsprechenden abdominellen MRT-Befundes vom 24. August 2011 angegeben, nach erfolgter Protonentherapie seien keine Lymphknotenvergrößerungen mehr nachweisbar. Der PSA-Wert habe sich nahezu halbiert, sodass derzeit von einer partiellen Remission auszugehen sei. Laut vom Kläger vorgelegter Laborbefunde vom 3. April und 27. Juni 2012 lag der PSA-Wert zu diesen Zeitpunkten bei 18,4 bzw. 12,9 ng/ml. In einem ebenfalls vom Kläger übersandten Schreiben der Fachärztin für Strahlentherapie Dr. K. von der Strahlenklinik des H. Klinikums B. vom 29. Juni 2012 hat diese (nochmals) angemerkt, dass dort eine Bestrahlung nicht wegen Fehlens der technischen Voraussetzungen, sondern abgelehnt worden sei, weil in der vorliegenden Situation eines lymphogen mesenterial und retroperitoneal metastasierten Prostatakarzinom keine entsprechende Indikation bestanden habe.

Mit Urteil vom 24. Oktober 2012 hat das SG die Klage abgewiesen und hierzu in den Gründen ausgeführt: Der Kläger habe nach der durchgeführten Behandlung gegenüber der Beklagten keinen Anspruch auf Erstattung der von ihm verauslagten Kosten. Da für ihn kein Anspruch auf Erbringung der Protonentherapie zu Lasten der Beklagten bestanden habe, habe diese die Leistung nicht zu Unrecht abgelehnt, was Voraussetzung eines Kostenerstattungsanspruchs sei. Denn die Notwendigkeit der Protonentherapie sei nicht belegt. Alle eingeschalteten Ärzte hätten übereinstimmend andere Maßnahmen vorgeschlagen, nämlich eine Weiterführung der antihormonellen Therapie bzw. eine zytostatische Therapie. Für eine Protonentherapie sprächen sich nur der Kläger sowie der Anbieter dieser Leistung aus. Nach den Ausführungen der mit der Sache befassten Mediziner werde überwiegend schon die Eignung einer Strahlentherapie zur Bekämpfung von Metastasen angezweifelt. Dies sei auch nachvollziehbar, da eine gezielte Metastasenbestrahlung erst möglich sei, wenn diese eine zur Erfassung mittels bildgebender Verfahren hinreichende Größe erreichten. Eine konventionelle Chemotherapie bekämpfe Metastasen hingegen unabhängig von der Größe und damit schon in einem früheren Stadium. Auf die Frage, ob die gewählte Bestrahlungsmethode zu Lasten der Beklagten – ambulant oder stationär – erbracht werden dürfe, komme es dagegen nicht an.

Gegen das ihm am 26. November 2012 zugestellte Urteil hat der Kläger am 19. Dezember 2012 beim Landessozialgericht Sachsen-Anhalt Berufung eingelegt und sein Vorbringen wiederholt. Ein unmittelbarer nachweisbarer Erfolg nach der Protonenbehandlung sei nicht zweifelhaft. Auch schädigende Nebenwirkungen wie bei einer Chemotherapie seien nicht aufgetreten. Soweit das SG angenommen habe, eine Bestrahlungstherapie könne erst ab einer bestimmten Metastasengröße erfolgen, sei dies unrichtig, zumal bei ihm keine Metastasen bestanden hätten, sondern die Lymphknoten vom Tumor befallen gewesen seien. Mit dem H. habe die Beklagte überdies einen Rahmenvertrag zur Kostenübernahme für eine Protonentherapie geschlossen. Ihr Verhalten sei widersprüchlich. Einschließlich Fahrt- und Hotelkosten habe er für die Behandlung im RPTC etwa 20.000,00 EUR bezahlt. Die bis zur Protonenbestrahlung durchgeführte Behandlung habe zu keinerlei Wirkung und einem bedrohlichen Anstieg des PSA-Wertes geführt. Bei der Frage einer fehlenden Behandlungsalternative komme auch dem Merkmal der Zumutbarkeit sowie des Auftretens von Nebenwirkungen maßgebende Bedeutung zu. Auch dies sei - ebenso wie die Unterschiede zwischen Protonen- und Photonenbestrahlung - von den MDK-Gutachtern verkannt worden. Im Übrigen sei zwischen dem BKK Landesverband B. und der Chirurgischen Klinik Dr. R. am 4. Februar 2005 ein (vom Kläger vorgelegter) Rahmenvertrag geschlossen worden, an den die Beklagte nach ihrer zum 1. Januar 2012 mit der BKK Gesundheit erfolgten Fusion gemäß [§ 144 Abs. 4 SGB V](#) gebunden sei. Insoweit habe die Beklagte ihre Verpflichtung in einem Parallelrechtsstreit vor dem Sozialgericht Augsburg auch anerkannt.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Dessau-Roßlau vom 24. Oktober 2012 sowie den Bescheid der Beklagten vom 13. April 2011 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 9. Mai 2011 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihm die Kosten der Protonentherapie in Höhe von 18.987,45 EUR zu erstatten.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält die Entscheidung des SG für richtig. Soweit der Kläger auf die Vereinbarung mit der Universitätsklinik H. verweise, handele es sich um einen Einzelvertrag, der nichts über Anerkennung der Behandlungsmethode aussage. Ein Kostenerstattungsanspruch scheitere zudem daran, dass aus der vom Kläger vorgelegten Rechnung keine spezifische ambulante Behandlung ersichtlich sei. Vielmehr sei eine Rechnung über eine teilstationäre Krankenhausbehandlung erstellt worden, die lediglich eine Fallpauschale ohne nähere Aufschlüsselung enthalte. Eine stationäre Behandlung in der Chirurgischen Klinik Dr. R. sei grundsätzlich möglich gewesen. Eine entsprechende Einweisung liege jedoch nicht vor. Demgemäß habe die Klinik auch keine Aufnahmeanzeige übersandt und keinen Antrag auf Kostenübernahme für eine stationäre Behandlung gestellt. Warum die Rechnung trotzdem von dieser Klinik und nicht vom RPTC als einer ambulanten Einrichtung erstellt worden sei, sei unklar. Ihre Leistungspflicht bestehe nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) im Übrigen nicht bereits dann, wenn die streitige Therapie im konkreten Fall positiv verlaufen sei bzw. einzelne Ärzte die Therapie befürworteten (Urteil vom 27. September 2005 - [B 1 KR 28/03 R](#) - juris). Ein Anspruch auf Grundlage des vom Kläger bezeichneten Rahmenvertrages sei zwar grundsätzlich denkbar, scheide vorliegend jedoch deshalb aus, weil die Bestrahlung nicht notwendig gewesen sei. Alle eingeschalteten Ärzte hätten übereinstimmend andere Maßnahmen vorgeschlagen.

Auf entsprechende Anfrage des Senats hat Dr. L. unter dem 11. Juli 2013 mitgeteilt, der Kläger habe sich, nachdem die eingeleiteten Maßnahmen zur sekundären Hormontherapie zu keinem PSA-Rückgang geführt hätten, zur Durchführung der Protonentherapie entschlossen und Kontakt zum RPTC aufgenommen. Gemäß der S3-Leitlinie ("Prostatakarzinom: Früherkennung, Diagnose und Therapie der verschiedenen Stadien" der Deutschen Gesellschaft für Urologie, abrufbar unter: http://www.awmf.org/uploads/tx_szleitlinien/043-022OLI_S3_Prostatakarzinom_2011.pdf) sei in dieser Situation stadiengerecht eine Chemotherapie empfohlen worden. Die Protonenbestrahlung habe keine Empfehlung durch die Leitlinie und gelte als "off label Therapie". Rückblickend habe sie jedoch einen positiven Effekt auf den PSA-Verlauf gehabt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten sowie der beigezogenen Verwaltungsakten der Beklagten Bezug genommen. Diese Unterlagen waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung und Entscheidungsfindung des Senats.

Entscheidungsgründe:

Die nach den [§§ 143, 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthafte, form- und fristgerecht eingelegte ([§ 151 Abs. 1 SGG](#)) und auch ansonsten zulässige Berufung hat keinen Erfolg.

Der Bescheid der Beklagten vom 13. April 2011 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 9. Mai 2011 beschwert den Kläger deshalb nicht im Sinne der [§§ 157, 54 Abs. 2 Satz 1 SGG](#), weil ihm kein Sachleistungsanspruch auf Durchführung einer Protonentherapie zustand. Entsprechend kann er von der Beklagten auch keine Übernahme der Kosten für die durchgeführte Therapie beanspruchen.

Als Anspruchsgrundlage kommt vorliegend allein [§ 13 Abs. 3 Satz 1 SGB V](#) in Betracht. Danach sind von der Krankenkasse Kosten einer selbstbeschafften Leistung zu erstatten, wenn sie eine unaufschiebbare Leistung nicht rechtzeitig erbracht oder eine Leistung zu Unrecht abgelehnt hat und dem Versicherten dadurch Kosten entstanden sind, soweit die Leistung notwendig war.

Diese Voraussetzungen liegen hier nicht vor.

Für eine unaufschiebbare Leistung ist nichts ersichtlich und wird vom Kläger auch nichts vorgetragen. Bei der Beurteilung, ob Unaufschiebbarkeit vorlag, kommt es auf den objektiven medizinischen Bedarf an. Dem Betroffenen darf es nicht möglich oder zumutbar sein, vor der Beschaffung die Krankenkasse einzuschalten. Bis zu deren Entscheidung darf also zum Zeitpunkt der tatsächlichen Ausführung der Leistung keine Möglichkeit eines nennenswerten zeitlichen Aufschubs mehr bestehen (vgl. BSG, Beschluss vom 21. Februar 2006 - [B 1 KR 96/05 B](#) - juris; BSG, Urteil vom 25. September 2000 - [B 1 KR 5/99 R](#) - [SozR 3-2500 § 13 Nr. 22](#)).

Die Beklagte hat die Protonentherapie auch nicht zu Unrecht abgelehnt. Da die Kostenerstattung akzessorisch zu dem durch

Zweckerreichung erloschenen originären Sachleistungsanspruch ist (vgl. [§ 2 Abs. 2 Satz 1 SGB V](#)), reicht sie nicht weiter als der ursprüngliche Anspruch. Sie setzt daher voraus, dass für den Kläger ein Anspruch auf Durchführung der Protonentherapie zu Lasten der Beklagten bestand (vgl. BSG, Urteil vom 6. März 2012 – [B 1 KR 24/10 R](#) – [BSGE 110, 183](#)). Dies ist nicht der Fall.

Zwar hat der Kläger wegen seines Prostatakarzinoms gemäß [§ 27 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) Anspruch auf die insoweit notwendige Krankenbehandlung, die neben der ambulanten ärztlichen Versorgung nach [§ 27 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 SGB V](#) auch die Krankenhausbehandlung umfasst. Vorliegend sind für die Protonentherapie jedoch weder die Voraussetzungen eines Krankenhausbehandlungsanspruchs (nachfolgend unter 1.) noch eines ambulanten Versorgungsanspruchs erfüllt (hierzu unter 2.). Schließlich scheidet auch ein (anteilter) Kostenerstattungsanspruch in Höhe etwaiger ersparter Aufwendungen aus (unter 3.).

1. Gemäß [§ 39 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) umfasst die Krankenhausbehandlung die vollstationäre, teilstationäre, vor- und nachstationäre ([§ 115a SGB V](#)) sowie die ambulante ([§ 115b SGB V](#)) Krankenhausbehandlung. Allein aufgrund der Zulassung des betreffenden Krankenhauses kann indessen nur die stationäre Behandlung (voll- und teilstationär, vor- und nachstationär) zulasten der gesetzlichen Krankenversicherung erbracht werden. Ambulante Krankenhausbehandlung kommt nach geltender Rechtslage zwar neben dem ausdrücklich genannten Fall des ambulanten Operierens ([§ 115b SGB V](#)) auch in den weiteren gesetzlich aufgeführten Fällen in Betracht, nämlich in medizinischen Versorgungszentren ([§ 95 Abs. 1 SGB V](#)), durch ermächtigte Krankenhausärzte ([§ 116 SGB V](#)), bei vertragsärztlicher Unterversorgung ([§ 116a SGB V](#)), bei der spezialfachärztlichen Versorgung ([§ 116b SGB V](#)), durch Hochschulambulanzen ([§ 117 SGB V](#)) sowie im Rahmen der integrierten Versorgung ([§ 140a ff. SGB V](#)). Anders als bei voll- und teilstationärer Behandlung bestehen bei diesen ambulanten Behandlungsformen zusätzliche Erfordernisse, wobei allerdings auch im Krankenhausbereich die Anforderungen des [§ 2 Abs. 1 Satz 3 SGB V](#) gelten und [§ 137c Abs. 1 SGB V](#) keine generelle Erlaubnis mit Verbotsvorbehalt beinhaltet (BSG, Urteil vom 28. Juli 2008 – [B 1 KR 5/08 R](#) – [BSGE 101, 177](#)).

Die Protonentherapie des Klägers ist zunächst nicht vollstationär erfolgt. Denn eine solche setzt die physische und organisatorische Eingliederung des Patienten in das spezifische Versorgungssystem des Krankenhauses voraus und ist in der Regel dann gegeben, wenn sich die Versorgung des Patienten nach dem Behandlungsplan zeitlich mindestens über einen Tag und eine Nacht erstreckt (BSG, Urteil vom 28. Februar 2007 – [B 3 KR 17/06 R](#) – [SozR 4-2500 § 39 Nr. 8](#); Urteil vom 4. März 2004 – [B 3 KR 4/03 R](#) – [BSGE 92, 223](#)). Da sich der Kläger während seiner Behandlung nicht zeitlich ununterbrochen in einem Krankenhaus aufgehalten hat, sondern nur zu den jeweiligen Behandlungsterminen im R. erscheinen musste, liegt keine vollstationäre Versorgung vor.

Auch eine teilstationäre Behandlung des Klägers fand nicht statt. Die als "teilstationäre Krankenhausbehandlung" deklarierte Rechnung vom 1. Juli 2011 stammt zwar von der Chirurgischen Klinik Dr. R., einem – im Gegensatz zum R. – nach [§ 108 Nr. 2 SGB V](#) zugelassenen Krankenhaus. Der Kläger wurde von dieser Klinik aber nicht (teil-)stationär aufgenommen. Eine teilstationäre Behandlung unterscheidet sich von der vollstationären und ambulanten Krankenhausbehandlung im Wesentlichen durch eine regelmäßige, aber nicht durchgehende Anwesenheit des Patienten im Krankenhaus. Dessen medizinisch-organisatorische Infrastruktur wird gebraucht, ohne dass eine ununterbrochene Anwesenheit des Patienten nötig ist. Üblicherweise wird die teilstationäre Behandlung durch eine zeitliche Beschränkung auf den Tag (Tagesklinik) oder die Nacht (Nachtklinik) gekennzeichnet. Ihre Hauptanwendungsbereiche sind die psychiatrische Behandlung, die Versorgung von Dialysepatienten sowie die Behandlung krankhafter Schlafstörungen (BSG, Urteile vom 28. Februar 2007 und 4. März 2004, siehe zuvor). Diesen Erfordernissen entspricht die vom R. durchgeführte Protonentherapie nicht. Wie aus dessen Internetauftritt ersichtlich (<http://www.rptc.de/de/das-center.html>), kommen die Patienten erst unmittelbar vor den Bestrahlungsterminen in das Zentrum, wo ihnen ein Behandlungsraum zugewiesen wird. Nach kurzer Bestrahlungszeit ist die Behandlung für den betreffenden Tag beendet und die Patienten können den Rest des Tages frei gestalten. Sie können im Gästehaus des R. übernachten oder sich – wie der Kläger – eine anderweitige Unterkunft suchen.

Ebenso sind die Voraussetzungen einer ambulanten Krankenhausbehandlung vorliegend nicht erfüllt. Nach dem – hier allein in Betracht kommenden – [§ 116b Abs. 2 Satz 1 SGB V](#) in der vom 1. April 2007 bis 31. Dezember 2011 geltenden Fassung des GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetzes vom 26. März 2007 ([BGBl. I, 378](#)) war ein zugelassenes Krankenhaus zur ambulanten Behandlung der in dem Katalog nach Absatz 3 und 4 genannten hochspezialisierten Leistungen, seltenen Erkrankungen und Erkrankungen mit besonderen Krankheitsverläufen berechtigt, wenn und soweit es im Rahmen der Krankenhausplanung des Landes auf Antrag des Krankenhausträgers unter Berücksichtigung der vertragsärztlichen Versorgungssituation dazu bestimmt worden ist. Dies war jedenfalls bezogen auf das R. nicht der Fall. Abgesehen davon wäre für einen Leistungsanspruch auch insoweit erforderlich, dass der diagnostische oder therapeutische Nutzen, die medizinische Notwendigkeit und die Wirtschaftlichkeit der begehrten Behandlung belegt sind (BSG, Urteil vom 27. März 2007 – [B 1 KR 25/06 R](#) – [SozR 4-2500 § 116b Nr. 1](#)), was hier – noch – offen bleiben kann.

Ein Anspruch des Klägers auf Bestrahlung mit Protonen ergibt sich schließlich auch nicht aus dem Rahmenvertrag vom 4. Februar 2005. Zwar war nach [§ 116b Abs. 3 Satz 1 Nr. 2](#) erster Spiegelstrich SGB V die Diagnostik und Versorgung von Patienten mit onkologischen Erkrankungen zulässiger Vertragsgegenstand. Ein entsprechender Vertrag hat zwischen der Beklagten und der Chirurgischen Klinik Dr. R. bzw. dem R. im maßgeblichen Zeitraum aber nicht bestanden. Der auf Grundlage von [§ 116b Abs. 2 Satz 1 SGB V](#) in seiner vom 1. Januar 2004 bis 31. März 2007 geltenden Fassung geschlossene Rahmenvertrag vom 4. Februar 2005 wurde von der Chirurgischen Klinik Dr. R. sowie der P. als Trägerin des R. mit dem BKK Landesverband B. geschlossen, dem die Beklagte nicht angehörte. Im Behandlungszeitpunkt war der Kläger auch nicht Mitglied der zum BKK Landesverband B. gehörenden BKK Gesundheit, sondern der DAK. Diese und die BKK Gesundheit fusionierten nach Abschluss der Protonentherapie zum 1. Januar 2012 zwar zur Beklagten, die gemäß [§ 144 Abs. 4 Satz 2 SGB V](#) als Rechtsnachfolgerin für die im Fusionszeitpunkt bestehenden Ansprüche gegen eine dieser Kassen haftet. Da der Kläger im Behandlungszeitpunkt aber kein Mitglied einer der am Rahmenvertrag beteiligten Kassen war, kann er aus ihm keinen Anspruch herleiten.

Selbst wenn jedoch von einer Anwendbarkeit des Rahmenvertrages zugunsten des Klägers ausgegangen würde, ergäbe sich hieraus für ihn kein Anspruch gegenüber der Beklagten. Dabei kann offen bleiben, ob beim Kläger die in den §§ 3 und 4 Abs. 1 bis 5 des Rahmenvertrages aufgeführten Kriterien zur Durchführung der Protonentherapie erfüllt waren oder – falls nicht – Behandlungsvoraussetzung gemäß § 4 Abs. 5 Satz 1 des Rahmenvertrages eine vom MDK bestätigte Notwendigkeit der Protonentherapie war, an der es hier mangelt. Denn die Inanspruchnahme der Leistung setzt nach § 1 Abs. 1 Satz 1 des Rahmenvertrages eine vertragsärztliche Überweisung/Einweisung des Versicherten in die Chirurgische Klinik Dr. R. voraus, die vorliegend jedenfalls fehlt. Wie Dr. L. bestätigt hat, hat nicht er den Kläger in diese Klinik eingewiesen, sondern dieser selbst den Kontakt zum R. hergestellt. Das hat der Kläger im Rahmen der mündlichen Verhandlung

nochmals bestätigt.

2. Die Beklagte war gegenüber dem Kläger auch nicht zur Gewährung einer Protonentherapie als ambulante vertragsärztliche Leistung verpflichtet.

Zwar hat der Kläger wegen seines Prostatakarzinoms Anspruch auf Leistungen der Krankenbehandlung. Zu deren Erfüllung bedienen sich die Krankenkassen zugelassener Leistungserbringer, von denen die Versicherten die Leistungen als Dienst- und Sachleistungen (§ 2 Abs. 2 SGB V) erhalten. Auf ihre Inanspruchnahme beschränkt sich der entsprechende Leistungsanspruch der Versicherten (vgl. §§ 76 Abs. 1, 95 SGB V). Von nicht zugelassenen Ärzten des R. konnte sich der Kläger demnach nicht auf Kosten der Beklagten behandeln lassen (vgl. BSG, Urteil vom 25. September 2000 - [B 1 KR 5/99 R](#) - [SozR 3-2500 § 13 Nr. 22](#)).

Unabhängig hiervon muss die Krankenbehandlung nach § 27 Abs. 1 Satz 1 SGB V notwendig sein. Der Versicherte kann danach grundsätzlich nur solche Behandlungen beanspruchen, die zweckmäßig und wirtschaftlich sind, deren Qualität und Wirksamkeit dem aktuellen Stand der medizinischen Erkenntnisse entsprechen und die den medizinischen Fortschritt berücksichtigen (Wirtschaftlichkeits- und Wissenschaftlichkeitsgebot der §§ 2 Abs. 1 Sätze 1 und 3, 12 Abs. 1 SGB V). Hieran fehlt es hinsichtlich der Protonenbestrahlung. Allein der Umstand, dass sie nach den von Dr. L. bestätigten Angaben des Klägers positiv verlaufen ist und die Ärzte der Chirurgischen Klinik Dr. R. bzw. des R. sie befürwortet hatten, reicht insoweit nicht aus (vgl. BSG, Urteil vom 7. November 2006 - [B 1 KR 24/06 R](#) - [BSGE 97, 190](#)).

Eine ambulante Protonentherapie gehört deshalb nicht zum Leistungsspektrum der gesetzlichen Krankenversicherung, weil der GBA diese Behandlungsform bei der Indikation Prostatakarzinom nicht positiv empfohlen hat, kein Ausnahmefall vorliegt, in dem dies entbehrlich ist (nachfolgend unter a)), und auch die Voraussetzungen einer ausnahmsweisen Leistungsgewährung bei notstandsähnlichen Situationen nicht erfüllt sind (hierzu unter b)).

a) Neue Untersuchungs- und Behandlungsmethoden dürfen zulasten der gesetzlichen Krankenkassen im Bereich der ambulanten vertragsärztlichen Versorgung gemäß § 135 Abs. 1 SGB V nur dann erbracht werden, wenn der GBA hierzu in Richtlinien eine positive Empfehlung über den diagnostischen und therapeutischen Nutzen abgegeben hat (BSG, Urteil vom 4. April 2006 - [B 1 KR 12/05 R](#) - [SozR 4-2500 § 27 SGB V](#) Nr. 8). Darf der Vertragsarzt eine Behandlungsmethode nicht als Kassenleistung abrechnen, weil sie nach den Richtlinien des GBA ausgeschlossen oder von diesem nicht empfohlen ist, gehört sie auch nicht zur Krankenbehandlung gemäß § 27 Abs. 1 Satz 1 SGB V, die Versicherte beanspruchen bzw. für die sie sekundär Kostenerstattung verlangen können (BSG, Urteil vom 7. November 2006 - [B 1 KR 24/06 R](#) - [BSGE 97, 190](#)). Im Sinne von § 135 Abs. 1 Satz 1 SGB V "neu" ist eine Behandlungsmethode dann, wenn sie - wie hier die Protonentherapie - zum Zeitpunkt der Leistungserbringung nicht als abrechnungsfähige ärztliche Leistung im einheitlichen Bewertungsmaßstab vertragsärztlicher Leistungen enthalten ist (vgl. BSG, Urteil vom 26. September 2006 - [B 1 KR 3/06 R](#) - [SozR 4-2500 § 27 SGB V](#) Nr. 10; Urteil vom 16. Dezember 2008 - [B 1 KR 11/08 R](#) - [SozR 4-2500 § 13 Nr. 19](#)). Da für die Protonentherapie des Prostatakarzinoms keine Empfehlung des GBA vorliegt, ist sie grundsätzlich kein Leistungsgegenstand der gesetzlichen Krankenversicherung. Dies wird letztlich auch vom Kläger nicht in Abrede gestellt. Dass durch die Protonenbehandlung eine Besserung erzielt werden konnte, ist für die Beurteilung des rechtlichen Anspruchs dagegen unerheblich. Denn der Gesetzgeber hat es dem GBA übertragen, über neue Untersuchungs- und Behandlungsmethoden und deren Erbringung zu Lasten der gesetzlichen Krankenkassen zu befinden.

Eine Situation, in der es ausnahmsweise keiner derartigen Empfehlung bedarf, liegt nicht vor. Für einen Seltenheitsfall (vgl. hierzu BSG, Urteil vom 28. Februar 2008 - [B 1 KR 16/07 R](#) - [BSGE 100, 103](#); Urteil vom 19. Oktober 2004 - [B 1 KR 27/02 R](#) - [BSGE 93, 236](#)) ist bei einem (Zustand nach) Prostatakarzinom nichts ersichtlich oder vorgetragen.

Auch der Ausnahmefall eines Systemversagens (vgl. hierzu BSG, Urteil vom 27. März 2007 - [B 1 KR 30/06 R](#) - [SGb 2007, 287](#); Urteil vom 7. November 2006 - [B 1 KR 24/06 R](#) - [BSGE 97, 190](#)) ist nicht gegeben. Danach kommt eine Leistungspflicht der Krankenkasse ungeachtet des in § 135 Abs. 1 SGB V aufgestellten Verbots mit Erlaubnisvorbehalt ausnahmsweise dann in Betracht, wenn die fehlende Anerkennung einer neuen Untersuchungs- oder Behandlungsmethode darauf beruht, dass das Verfahren vor dem GBA trotz Erfüllung der für eine Überprüfung notwendigen formalen und inhaltlichen Voraussetzungen nicht oder nicht zeitgerecht durchgeführt wurde. Beides ist in Bezug auf die Protonentherapie beim Prostatakarzinom nicht der Fall. Zunächst hat der GBA sich ausführlich mit dieser Thematik beschäftigt (vgl. "Protonentherapie - Indikation: Prostatakarzinom, Abschlussbericht des Unterausschusses "Methodenbewertung" vom 29. Mai 2008, abrufbar unter: https://www.g-ba.de/downloads/40-268-739/2008-06-19_Abschluss_Protonen-Prostatakarzinom.pdf). Auch der Umstand, dass er das Bewertungsverfahren in Erwartung validerer Ergebnisse zur Wirkung und Nebenwirkung der Protonentherapie bis Ende 2018 ausgesetzt hat (Beschluss vom 19. Juni 2008, BAnz. Nr. 151, S. 3571 vom 7. Oktober 2008), ist sachlich gerechtfertigt. Denn nach dem auf der Auswertung umfangreicher Recherchen beruhenden Abschlussbericht vom 29. Mai 2008 (s.o.) konnte eine Überlegenheit der Protonentherapie gegenüber einer Bestrahlung mit Photonen jedenfalls bislang nicht belegt werden. Insoweit wurden im Übrigen auch die vom Kläger angeführten potentiellen - aber keineswegs zwingenden - Risiken einer konventionellen Bestrahlung in die Prüfung einbezogen. Dabei ließ sich durch die weltweit erhobenen Daten auch hinsichtlich der Nebenwirkungen kein Vorteil der Protonentherapie ausmachen (siehe Abschlussbericht, a.a.O., S. 18, 22 und 23). Diese Feststellungen sind angesichts ihrer Singularität auch nicht durch die anderslautenden Veröffentlichungen des R. widerlegt (siehe Vierter Jahresbericht von Juni 2013, S. 76, abrufbar unter: http://www.rptc.de/fileadmin/user_upload/rptc/Jahresberichte/JB4_v11_komplett_030613.pdf). Es liegt auf der Hand, dass die Durchführung und Auswertung wissenschaftlicher Studien, die auch mittel- und längerfristige Folgen der zu bewertenden Methode berücksichtigen müssen, noch Jahre andauern kann. Mangels hinreichender Evidenz der vorhandenen Studien liegen damit derzeit die inhaltlichen Voraussetzungen für die Anerkennung der Behandlungsmethode nicht vor. Dass die Protonentherapie nicht den Anforderungen des Wissenschaftlichkeitsgebots im Sinne des aktuell herrschenden Erkenntnisstandes genügt (vgl. hierzu BSG, Urteil vom 15. März 2012 - [B 3 KR 2/11 R](#) - [SozR 4-2500 § 33 Nr. 8](#)), kommt im Übrigen auch durch ihre fehlende Empfehlung in der - bis zum 30. September 2016 gültigen - S3-Leitlinie zum Ausdruck (siehe a.a.O., S. 137 und 156). Hierauf hat Dr. L. zutreffend hingewiesen.

b) Ein Leistungsanspruch ergibt sich für den Kläger auch nicht entsprechend der - nunmehr mit Wirkung vom 1. Januar 2012 in § 2 Abs. 1a Satz 1 SGB V kodifizierten - Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) zum Vorliegen einer notstandsähnlichen Krankheitssituation, in der mit hoher Wahrscheinlichkeit der Verlust des Lebens, eines wichtigen Organs bzw. einer herausgehobenen Körperfunktion zu befürchten ist. Danach darf der Versicherte in Fällen, in denen eine lebensbedrohliche oder regelmäßig tödlich

verlaufende bzw. wertungsmäßig vergleichbare Krankheit vorliegt und eine allgemein anerkannte, medizinischem Standard entsprechende Behandlung nicht zur Verfügung steht, nicht von der Gewährung einer von ihm gewählten, ärztlich angewandten Behandlungsmethode ausgeschlossen werden, wenn diese eine auf Indizien gestützte, nicht ganz fern liegende Aussicht auf Heilung oder auf eine spürbare positive Einwirkung auf den Krankheitsverlauf bietet (BVerfG, Beschluss vom 6. Dezember 2005 - [1 BvR 347/98](#) - [SozR 4-2500 § 27 Nr. 5](#); BSG, Urteil vom 5. Mai 2009 - [B 1 KR 15/08 R](#) - [SozR 4-2500 § 27 Nr. 16](#)).

Diese Voraussetzungen liegen nicht vor. Das beim Kläger diagnostizierte lymphatisch metastasierte Prostatakarzinom stellt zwar eine potentiell lebensbedrohliche Erkrankung dar. Der Senat geht unter Berücksichtigung der insbesondere durch das MRT vom 24. August 2011 und die Laborbefunde vom 3. April und 27. Juni 2012 gestützten Angaben von Prof. H. und Dr. L. zur Rückbildung der Lymphknotenmetastasierung sowie des PSA-Rückgangs vorliegend auch von einer positiven Einwirkung der Protonentherapie auf den Krankheitsverlauf aus.

Zur Behandlung eines metastasierenden Prostatakarzinoms bestehen aber allgemein anerkannte, medizinischem Standard entsprechende und auch vertretbare Behandlungsmethoden, die dem Anspruch auf Leistung einer Protonentherapie ausschließen (vgl. hierzu BVerfG, Beschluss vom 30. Juni 2008 - [1 BvR 1665/07](#) - [SozR 4-2500 § 31 Nr. 17](#); Beschluss vom 2. Februar 2006 - [1 BvR 2678/05](#) - [SozR 4-2500 § 135 Nr. 7](#)). Dies wird auch vom Kläger nicht in Abrede gestellt. Sein Argument, diese seien nicht so wirksam bzw. wiesen stärkere Nebenwirkungen auf (was mangels valider Studienlage derzeit noch nicht abschließend beurteilt werden kann), überzeugt nicht. Es findet in der Rechtsprechung des BVerfG keine Grundlage und wird den Besonderheiten des Vorgehens bei einer (fast) ausgeweglosen Lage nicht gerecht.

Insoweit folgt der Senat den Gutachten des MDK B. vom 8. April und 5. Mai 2011. Hierin haben die Dres. S. und Th. nachvollziehbar dargelegt, dass angesichts der vorliegenden klinischen Situation eines lymphatisch metastasierten Prostatakarzinoms keine medizinische Notwendigkeit einer erneuten Strahlentherapie bestand, sondern aus onkologischer Sicht die auch von Dr. C. empfohlene Intensivierung der Chemotherapie vordringlich war. Dies deckt sich mit der Einschätzung der Klinik für Strahlentherapie des H. Klinikums B. vom 28. März 2011, die Dr. K. unter dem 29. Juni 2012 nochmals ausdrücklich bestätigt hat. Selbst wenn unter Berücksichtigung des angestiegenen PSA-Werts im Rahmen eines Gesamtkonzepts eine begleitende Strahlentherapie als ratsam erschienen wäre, hätte diese intensitätsmoduliert und minimalinvasiv auch mit Photonen erfolgen können. Für konkrete Kontraindikationen liegen hier keine Anhaltspunkte vor. Darauf, dass eine Überlegenheit der Protonentherapie gegenüber einer Bestrahlung mit Photonen - jedenfalls gegenwärtig noch - nicht belegt ist, hat neben den Dres. S. und T. unter dem 27. April 2011 nicht nur Prof. Dr. K. hingewiesen. Vielmehr stimmt das auch mit den Ausführungen im Abschlussbericht vom 29. Mai 2008 (s.o.) überein. Schließlich hat auch Dr. L. in der vorliegenden Situation des Klägers entsprechend der gültigen S3-Leitlinie statt der Protonentherapie eine Chemotherapie empfohlen.

Scheitert eine Kostenerstattung damit schon aus den vorgenannten Gründen, kann dahinstehen, ob ein solcher Anspruch darüber hinaus auch wegen der nicht den Anforderungen der Gebührenordnung für Ärzte (GOÄ) genügenden Rechnung vom 1. Juli 2011 ausscheidet bzw. diese noch nachträglich spezifiziert werden könnte (vgl. § 12 GOÄ), oder aber ob die vom Kläger vorgelegte Patienteninformation der Chirurgischen Klinik Dr. R. vom 1. Februar 2011 eine ausreichende Risikoaufklärung beinhaltet (vgl. hierzu näher BSG, Urteil vom 27. März 2007 - [B 1 KR 25/06 R](#) - [SozR 4-2500 § 116b Nr. 1](#)).

3. Dem Kläger steht gegenüber der Beklagten auch kein (anteiliger) Kostenerstattungsanspruch in Höhe etwaiger ersparter Aufwendungen zu. Ob die Beklagte durch die vom Kläger selbst beschaffte Behandlung Kosten für Sach- und Dienstleistungen erspart hat, die sie andernfalls zur Behandlung des Prostatakarzinoms hätte erbringen müssen, ist unerheblich. Ein Kostenerstattungsanspruch besteht nämlich nicht schon deshalb, weil die Krankenkasse dadurch, dass der Versicherte Leistungen außerhalb des Leistungssystems der gesetzlichen Krankenversicherung in Anspruch genommen hat, vermeintliche Aufwendungen anderer Art erspart. Denn ansonsten könnte die krankenversicherungsrechtliche Beschränkung auf bestimmte Formen der Leistungserbringung letztlich durch den Anspruch auf (teilweise) Kostenerstattung ohne weiteres durchbrochen und der primäre Sachleistungsanspruch ausgehöhlt werden (vgl. BSG, Beschluss vom 26. Juli 2004 - [B 1 KR 30/04 B](#) - juris).

Nach alledem konnte die Berufung keinen Erfolg haben.

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

Gründe für die Zulassung der Revision nach [§ 160 Abs. 2 SGG](#) liegen nicht vor, da die Entscheidung auf gesicherter Rechtslage und tatsächlicher Einzelfallbewertung beruht, ohne dass der Senat von einem der in dieser Norm bezeichneten Gerichte abweicht.

Rechtskraft

Aus

Login

SAN

Saved

2015-01-13