

L 4 KR 1625/06

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
4
1. Instanz
SG Ulm (BWB)
Aktenzeichen
S 5 KR 716/05
Datum
17.02.2006
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 4 KR 1625/06
Datum
25.04.2008
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil

Die Berufung der Kläger gegen das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 17. Februar 2006 wird zurückgewiesen.

Die Kläger tragen als Gesamtschuldner die Kosten des Berufungsverfahrens. Im Übrigen sind Kosten nicht zu erstatten.

Der Streitwert des Berufungsverfahrens wird endgültig auf 5.000,00 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Streitig ist zwischen den Beteiligten das Feststellungsbegehren der Kläger, die die Ehefrau (Klägerin zu 1) sowie die beiden Söhne Kläger zu 2) und 3) des am 1956 geborenen und am 2005 verstorbenen H. B. (Versicherter) und dessen Erben sind, dass der Bescheid der Beklagten vom 13. Dezember 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 07. März 2005, mit dem die Beklagte die Kostenübernahme für einen individuellen Heilversuchs mit Cetuximab in Verbindung mit einer Chemotherapie mit Irinotecan abgelehnt hat, rechtswidrig war.

Der Versicherte war bei der Beklagten krankenversichert. Bei ihm wurde 1994 ein Magenkarzinom mittels Gastrektomie unter Einsetzung eines so genannten Ulmer Ersatzmagens operiert. Seit 1998, als erstmals ein Lokalrezidiv auftrat, wurde der Versicherte ambulant in der Gastro-Onkologischen Ambulanz (Oberarzt und Privatdozent - jetzt Professor - Dr. S.) bzw. der Medizinisch-Onkologischen Tagesklinik der Medizinischen Universitätsklinik des Universitätsklinikums U. behandelt, wobei auch 2003 und 2004 Tumorrezidive festgestellt wurden. Im Oktober 2004 kam es zu einem erneuten Progress eines Lokalrezidivs; es wurde auch der Verdacht auf eine neu aufgetretene Lymphangiosis carcinomatosa der Lunge geäußert. Nach dem bei der Beklagten am 23. November 2004 eingegangenen Bericht des Prof. Dr. S. war eine Chemotherapie mit Cetuximab (Erbix) und Irinotecan im Rahmen eines individuellen Heilversuchs geplant. Es wurde ausgeführt, der Versicherte werde seit 1998 mit der Diagnose eines metastasierten Magenkarzinoms in der Ambulanz betreut. Die Erkrankung habe bisher mit akzeptablen Nebenwirkungen kontrolliert werden können. Aktuell sei es jedoch zu einem Progress der pulmonalen Manifestation der Erkrankung gekommen; die etablierten Therapieverfahren und Therapieoptionen würden als ausgeschöpft angesehen. Der Versicherte befinde sich in gutem Allgemeinzustand; aufgrund des Alters und des Allgemeinzustands werde dringlich eine weitere Therapie angestrebt. Aufgrund der Studienlage klinischer und präklinischer Prüfungen werde ein individueller Heilversuch mit Cetuximab in Verbindung mit einer Chemotherapie mit Irinotecan als sinnvolle und aller Voraussicht nach wirksame Kombination angesehen. An den Heilversuch würden strikte Kriterien zum Wirksamkeitsnachweis mit engen radiologischen Verlaufskontrollen gelegt. Falls diese Untersuchungen einen weiteren Progress ergeben würden, würde der Heilversuch auch wegen der zu erwartenden Kosten der Therapie abgebrochen. Vorgesehen sei die Anwendung von Irinotecan alle drei Wochen sowie die Gabe von Cetuximab wöchentlich in Anlehnung an die aktuell zugelassene Therapie bei kolorektalem Karzinom. Es wurde um die Kostenübernahme für die Therapie gebeten. Am 27. Dezember 2004 war der Versicherte über den experimentellen Charakter der geplanten Therapie mit Cetuximab aufgeklärt worden und nach erklärtem Einverständnis zum Beginn der Therapie am 03. Januar 2005 einbestellt worden (vgl. Arztbrief des Assistenzarztes Dr. K. vom 27. Dezember 2004). Als erster Zyklus wurde die Therapie mit Irinotecan und Cetuximab dann beim Versicherten vom 03. Januar bis 07. Februar 2005 durchgeführt, wobei die Herstellerin von Cetuximab die Kosten getragen hat (vgl. Auskunft des Prof. Dr. S. vom 06. Oktober 2006 sowie Arztbriefe des Assistenzarztes Dr. K. vom 09. und 11. Februar 2005). Nach dem 07. Februar 2005 fanden beim Versicherten weitere ambulante Behandlungstermine sowie stationäre Behandlungen statt. Wegen des Progress des Lokalrezidivs des Magenkarzinoms wurden bis zu seinem Tod insbesondere wiederholt Maßnahmen zur Aufweitung und Offenhaltung der Speiseröhre durch Bougierungen, Lasertherapien und Stentanlagen durchgeführt. Die stationären Aufnahmen waren notwendig, weil Nahrungsbestandteile der Engstelle in der Speiseröhre stecken geblieben waren, die endoskopisch entfernt werden mussten (vgl. Auskunft des Prof. Dr. S. vom 06. Oktober 2006 und die von ihm vorgelegten Arztbriefe, Blatt 25 bis 70 der LSG-Akte).

Zu dem Antrag vom 10. November 2004 hinsichtlich der Kosten des individuellen Heilversuchs erhob die Beklagte eine Stellungnahme des Dr. B. vom Medizinischen Dienst der Krankenversicherung Baden-Württemberg (MDK) vom 29. November 2004, der ausführte, Cetuximab sei nur unter bestimmten Voraussetzungen zur Behandlung des colorektalen Karzinoms zugelassen. Entsprechende Daten für die Behandlung von Magenkarzinomen seien bisher nicht publiziert. Es handle sich um einen so genannten individuellen Heilversuch, der jedoch nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) aus dem Jahr 2000 nicht mehr Gegenstand der Versorgung durch die gesetzliche Krankenversicherung sei. Im Sinne des Off-Label-Use-Urteils fehle es hier am gestellten Zulassungsantrag sowie an entsprechenden Indikationen. Unter Beifügung dieses Gutachtens lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 13. Dezember 2004 die Kostenübernahme ab. Dagegen legte der Versicherte am 30. Dezember 2004 Widerspruch ein.

Gleichzeitig beantragte der Versicherte am 30. Dezember 2004 beim Sozialgericht Ulm (SG), die Beklagte im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes zu verpflichten, die Kosten für den individuellen Heilversuch mit Cetuximab zu übernehmen (S 9 KR 3894/04 ER). Er hatte geltend gemacht, eine Krebsbehandlung habe damals nicht stattgefunden. Der individuelle Heilversuch sei notwendig, da sich die bisherigen Behandlungsmethoden nicht als erfolgreich erwiesen hätten. Es sei zu befürchten, dass sich sein Gesundheitszustand, der lebensbedrohlich sei, massiv verschlechtern werde, sofern mit der Behandlung nicht umgehend begonnen werde. Die Tumorwerte hätten sich in den letzten Wochen massiv verschlechtert. Soweit auf eine Behandlung mittels Taxane verwiesen werde, werde jedoch ein besseres Ansprechen auf die beantragte Therapieform vermutet. Der Versicherte reichte ein Attest des Dr. S. vom 17. Dezember 2004 ein. Die Beklagte war dem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung unter Vorlage von weiteren Stellungnahmen des Dr. B. vom 05. Januar und 17. Februar 2005 entgegengetreten. Das SG hatte eine schriftliche Auskunft als sachverständiger Zeuge des Prof. Dr. S. vom 20. Januar 2005 eingeholt. Mit Beschluss vom 24. Februar 2005 wies das SG den Antrag ab. Es bestehe kein Anordnungsanspruch. Bei der geplanten Therapie handle es sich um einen experimentellen Heilversuch. Da nach Auskunft des Prof. Dr. S. mit der Verwendung von Taxanen als Monotherapie eine alternativ zugelassene Therapieoption bestehe, fehle es daran, dass keine andere Therapie verfügbar sei. Die vom Versicherten dagegen eingelegte Beschwerde blieb erfolglos (Beschluss des Landessozialgerichts Baden-Württemberg (LSG) vom 08. Juni 2005 - L 11 KR 1258/05 ER-B -)

Der Widerspruch des Versicherten gegen den Bescheid vom 13. Dezember 2004 blieb erfolglos. In dem Widerspruchsbescheid des bei der Beklagten bestimmten Widerspruchsausschusses vom 07. März 2005 wurde ausgeführt, bei der geplanten Therapie mit Cetuximab und Irinotecan handle es sich um einen experimentellen Heilversuch. Nach der einschlägigen Rechtsprechung des BSG lasse das geltende Recht die Kostenübernahme der gesetzlichen Krankenkasse für einen sogenannten individuellen Heilversuch mit nicht ausreichend erprobten und in ihrer Wirksamkeit nicht gesicherten Behandlungsmethoden selbst bei schweren und tödlich verlaufenden Krankheiten grundsätzlich nicht zu. Auch in Fällen eines so genannten Systemmangels müsse ein ausreichender Wirksamkeitsnachweis vorliegen. Dieser sei hier nicht zu erbringen, da es bislang keine abgeschlossenen klinischen Studien zu Cetuximab bei Behandlung von Magenkarzinomen gebe.

Deswegen hat der Versicherte am 17. März 2005 Klage beim SG erhoben. Nach dessen Tod haben die Kläger als Rechtsnachfolger das Verfahren mit einem Fortsetzungsfeststellungsantrag nach [§ 131 Abs. 1 Satz 3](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) fortgeführt. Ihr Interesse als Erbengemeinschaft sei ideeller Natur. Es gehe ihnen nicht lediglich darum, dass ihre Rechtsauffassung bestätigt werde. Vielmehr erstrebten sie die Klärung, ob die Beklagte die begehrte Leistung hätte erbringen müssen. Sie gingen davon aus, dass der Versicherte noch leben würde, wenn er rechtzeitig weiterbehandelt worden wäre. Dieses Interesse sei vernünftigerweise gerechtfertigt. Ein rechtliches Interesse sei nicht erforderlich. Die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen hänge vom Ausgang des Verfahrens ab. Die Klinik R. d. I. in M. habe den Versicherten nicht in ihre Studie aufgenommen, da man die Studie mit Neuerkrankten habe durchführen wollen. Nach der Rechtsprechung des BSG zum Off-Label-Use habe der Versicherte einen Anspruch auf Bewilligung der begehrten Behandlung gehabt. Es habe eine schwerwiegende (lebensbedrohliche) Erkrankung vorgelegen. Eine andere Therapie sei nicht verfügbar gewesen. Es sei auch davon auszugehen, dass inzwischen Forschungsergebnisse vorlägen, die erwarten ließen, dass Cetuximab für die betreffende Indikation zugelassen werden könne. Der Mindestnachweis der Wirksamkeit der angestrebten Therapie ergebe sich daraus, dass sich der Gesundheitszustand des Versicherten auf die bis 07. Februar 2005 probeweise durchgeführte Medikation bereits verbessert bzw. nicht mehr verschlechtert gehabt habe.

Die Beklagte war der Klage unter Vorlage ihrer Verwaltungsakten entgegengetreten.

Das SG wies mit Urteil vom 17. Februar 2006 die Klage ab. Es sei zweifelhaft, ob die Fortsetzungsfeststellungsklage zulässig sei. Das geforderte Feststellungsinteresse könne lediglich in einer eventuellen Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen bzw. Amtshaftung liegen. Ein Interesse an der Durchführung eines solchen Verfahrens rechtfertige jedoch nur dann ein Fortsetzungsfeststellungsinteresse, wenn ein solcher Prozess mit hinreichender Sicherheit zu erwarten und nicht offensichtlich aussichtslos sei. Von Aussichtslosigkeit sei beispielsweise dann auszugehen, wenn ein Verschulden der Verwaltung nicht vorliege. Ein solches dürfte hier zu verneinen sein. Im Übrigen werde es sich voraussichtlich nicht klären lassen können, ob das Leben des Versicherten durch die begehrte Therapieform tatsächlich hätte verlängert werden können. Jedenfalls sei die Klage unbegründet, da die Entscheidung der Beklagten nicht rechtswidrig gewesen sei. Insoweit sei zu berücksichtigen, dass nach Auskunft des behandelnden Arztes mit der Verwendung von Taxanen als Monotherapie eine alternative zugelassene Therapieoption bestanden habe. Auch lägen keine Forschungsergebnisse vor, die erwarten ließen, dass das Arzneimittel für die betreffende Indikation zugelassen werden könne. Zum Zeitpunkt des Todes des Versicherten, auf welchen im Rahmen der Fortsetzungsfeststellungsklage abzustellen sei, sei die Entscheidung der Beklagten rechtmäßig gewesen. Das Urteil wurde den Klägern gegen Empfangsbekanntnis an ihre Prozessbevollmächtigten am 14. März 2006 zugestellt.

Dagegen haben die Kläger am 03. April 2006 schriftlich Berufung beim LSG eingelegt. Sie tragen vor, ihr Interesse an der Fortführung des Verfahrens sei ideeller Natur. Im Falle ihres Obsiegens behielten sie sich vor, Schadensersatzansprüche gegen die Beklagte zu erheben. Die Entscheidung der Beklagten habe dazu geführt, dass lebensverlängernde Maßnahmen über den 07. Februar 2005 hinaus nicht fortgeführt worden seien, um so ein Sterben in Würde zu ermöglichen. Diese Vorgehensweise betreffe die Menschenwürde und die Persönlichkeitsrechte des Versicherten, welche sie als Erben wahren dürften. Insoweit sei diese Motivation hinreichend für die Fortführung des Verfahrens. Die Fortsetzungsfeststellungsklage sei auch begründet. Die Erfolge des experimentellen Heilversuchs sprächen dafür, dass das Leben des Versicherten bei Fortführung der Therapie verlängert worden wäre. Die Kosten des individuellen Heilversuchs seien zunächst von der Herstellerin des Präparats Cetuximab getragen worden. Eine andere zugelassene Therapieoption habe im konkreten Fall des Versicherten nicht bestanden. Die Therapie mit Taxanen sei rein theoretisch gewesen und hätte im Falle des Versicherten zu einer erheblichen Verschlechterung seiner Lebensqualität sowie vermutlich zu seinem vorzeitigen Tod geführt. Diese Therapie wäre mit sehr

starken Nebenwirkungen verbunden gewesen. Höchstwahrscheinlich hätte der Versicherte ein Nierenversagen oder Lähmungen innerer Organe erlitten oder wäre ins Koma verfallen. Vor der Aufnahme des individuellen Heilversuchs sei die Therapie mit Taxanen ausführlich mit dem Versicherten besprochen worden. Prof. Dr. S. habe dem Versicherten hiervon ausdrücklich abgeraten, da er als Arzt die Auffassung vertreten habe, dass der Versicherte in diesem Fall möglicherweise nicht an den Symptomen der Erkrankung, sondern an den Nebenwirkungen sterben würde. Für den individuellen Heilversuch hätten die nur geringen Nebenwirkungen gesprochen. Nach Abschluss des ersten Zyklus habe eine Besprechung der behandelnden Ärzte mit dem Versicherten stattgefunden. Im Rahmen dieses Gesprächs habe Prof. Dr. S. dem Versicherten mitgeteilt, dass ein Stillstand des Wachstums des Tumors festgestellt worden sei. Da es sich um eine aggressive Krebsform gehandelt habe, sei bereits das Stoppen des Wachstums ein Erfolg gewesen. Es sei empfohlen worden, sofort weiter zu therapieren. Die Fortsetzung der Therapie hätte innerhalb von zwei Wochen erfolgen sollen. Als sich in der Folgezeit herausgestellt habe, dass dies durch die Beklagte nicht finanziert werden würde, sei dem Versicherten keine weitere Therapie angeboten worden, weder eine Strahlen- noch eine Chemotherapie. Der Krebs sei bis zu seinem Tod nicht mehr behandelt worden. Es habe begründete Aussicht bestanden, dass mit dem betreffenden Präparat ein Behandlungserfolg erzielt werden können. Dies ergebe sich daraus, dass der erste Behandlungszyklus erfolgreich abgeschlossen worden sei. Im Übrigen sei im Klinikum Rechts der Isar in München eine entsprechende Studie durchgeführt worden. Alle Behandlungsalternativen seien ausgeschöpft gewesen. Die Behandlung mit Taxanen hätte den Tod des Versicherten früher herbeigeführt als die Krebserkrankung selbst. Vor dem Beginn des Heilversuchs sei der Tumor unkontrolliert gewachsen. Die Beendigung des Heilversuchs am 07. Februar 2005 habe allein auf Kostengründen beruht. Aus der eingeholten Auskunft des Prof. Dr. S. ergebe sich, dass es neben der abgebrochenen Chemotherapie keine weitere Therapiemöglichkeit gegeben habe, insbesondere auch nicht die Therapie mit Taxanen. Es hätten zum damaligen Zeitpunkt auch bereits entsprechende Forschungsergebnisse vorgelegen, sodass die Off-Label-Use-Rechtsprechung anwendbar sei. Jedenfalls habe im Hinblick auf den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) vom 06. Dezember 2005 ([1 BvR 347/98](#)) eine nicht ganz entfernt liegende Aussicht auf Heilung oder eine spürbar positive Einwirkung auf den Krankheitsverlauf bestanden. Das SG lege die genannte Entscheidung des BVerfG deutlich zu restriktiv aus. Insoweit müsse ein Sachverständigengutachten dazu erhoben werden, dass der Versicherte durch die Weigerung der Beklagten von einer vom ihm gewählten ärztliche Behandlungsmethode ausgeschlossen worden sei, die bei Fortführung eine nicht ganz entfernt liegende Aussicht auf Heilung oder auf eine spürbare positive Einwirkung auf den Krankheitsverlauf begründet hätte.

Die Kläger beantragen,

das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 17. Februar 2006 aufzuheben und festzustellen, dass der Bescheid der Beklagten vom 13. Dezember 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 07. März 2005 hinsichtlich der Kostenübernahme eines individuellen Heilversuchs mit Cetuximab und Irinotecan ab 08. Februar 2005 rechtswidrig war, hilfsweise die Revision zuzulassen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Fortsetzungsfeststellungsklage sei bereits unzulässig, da ein Feststellungsinteresse nicht dargetan sei. Allein die Beeinträchtigung des Rechtsgefühls bzw. der Wunsch nach Genugtuung genüge nicht. Außerdem sei die Klage unbegründet gewesen. Eine Kostenübernahme der gesetzlichen Krankenkasse für einen so genannten individuellen Heilversuch sei hier nicht in Betracht gekommen. Zutreffend habe das SG festgestellt, dass es sich bei der geplanten Chemotherapie um einen experimentellen Heilungsversuch gehandelt habe, dessen Wirksamkeitsnachweis mangels abgeschlossener klinischer Studien zu Cetuximab bei Behandlung von Magenkarzinomen derzeit nicht möglich gewesen sei. Auch die Rechtsprechung zum so genannten Off-Label-Use sei hier nicht anwendbar. Einerseits sei eine Therapie mittels Taxanen in Betracht gekommen. Darüber hinaus habe das SG zutreffend festgestellt, dass eine Arztstudie erst begonnen worden sei, die sich im Juni 2005 im Stadium der Phase II befunden habe, sodass aufgrund des vorhandenen Datenmaterials keine Aussicht bestanden habe, dass mit dem betreffenden Präparat ein Behandlungserfolg erzielt werden könne. Eine Kostenübernahme wäre auch unter Zugrundelegung der Rechtsprechung des BVerfG nicht in Betracht gekommen. Insoweit habe das SG festgestellt, dass die Verwendung von Taxanen als Monotherapie als Behandlungsalternative in Betracht gekommen wäre.

Der Berichterstatter des Senats hat bei Dr. Sü. Behandlungsberichte des Versicherten beigezogen. Ferner hat der Berichterstatter des Senats schriftliche Auskünfte als sachverständiger Zeuge des Prof. Dr. S. vom 06. Oktober 2006 und 17. Januar 2007 eingeholt, der auch Behandlungs- und Klinikberichte über die ab dem 27. Dezember 2004 durchgeführten ambulanten und stationären Behandlungen vorgelegt hat. Auf diese Auskünfte wird Bezug genommen.

Zur weiteren Darstellung des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der von der Beklagten vorgelegten Verwaltungsakten sowie der Gerichtsakten beider Rechtszüge einschließlich der Akte des SG S 9 KR 3894/04 ER Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die gemäß [§ 151 Abs. 1](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Kläger ist statthaft und zulässig, sie ist jedoch nicht begründet.

Die Kläger können nicht die Feststellung im Sinne des [§ 131 Abs. 1 Satz 3 SGG](#) begehren, dass die von der Beklagten mit Bescheid vom 13. Dezember 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 07. März 2005 gegenüber dem Versicherten verfügte Ablehnung der Kostenübernahme für die begehrte Behandlung des beim Versicherten vorliegenden Magenkarzinoms mit Cetuximab und Irinotecan für die Zeit ab 08. Februar 2005 rechtswidrig war.

Mit Bescheid vom 13. Dezember 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 07. März 2005 hatte die Beklagte gegenüber dem Versicherten die Kostenübernahme für die genannte Behandlung abgelehnt. Mit der noch vom Versicherten erhobenen Anfechtungs- und Leistungsklage hätte er nur die Kostenübernahme für die Therapie ab 08. Februar 2005 erstreiten können, nachdem die Behandlung tatsächlich bis zum 07. Februar 2005 auf Kosten des Arzneimittelherstellers durchgeführt worden war, ohne dass der Versicherte mit Kosten belastet worden wäre. Ab 08. Februar 2005 ist die erstrebte Behandlung bis zum Tod des Versicherten am 04. Juli 2005 nicht weitergeführt worden, weshalb dem Versicherten bzw. den Klägern als seinen Rechtsnachfolgern auch keine (erstattungsfähigen) Kosten entstanden sind.

Da sich der Leistungsanspruch des Versicherten daher auch nicht nach [§ 13 Abs. 3](#) des Fünften Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB V) in einen Kostenerstattungsanspruch umgewandelt hatte, hat sich der ablehnende Bescheid nach [§ 131 Abs. 1 Satz 3 SGG](#) auf sonstige Art erledigt. Die Kläger als Rechtsnachfolger und Familienangehörige des Versicherten haben den Rechtsstreit schon im SG-Verfahren fortgeführt und die Klage in einen Fortsetzungsfeststellungsantrag geändert. [§ 131 Abs. 1 Satz 3 SGG](#), der auch bei einer kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage Anwendung findet, bestimmt dazu: Hat sich der Verwaltungsakt vorher durch Zurücknahme oder anders erledigt, spricht das Gericht auf Antrag durch Urteil aus, dass der Verwaltungsakt rechtswidrig ist, wenn der Kläger ein berechtigtes Interesse an dieser Feststellung hat.

Der Antrag der Kläger, der sich auf die Feststellung der Rechtswidrigkeit der Leistungsablehnung ab 08. Februar 2005 bezieht, kann schon deswegen keinen Erfolg haben, weil der Senat ein berechtigtes Interesse der Kläger an dieser Feststellung nicht zu bejahen vermag. Das Fortsetzungsfeststellungsinteresse verlangt, dass ein durch die Sachlage vernünftigerweise gerechtfertigtes eigenes Interesse vorliegt, das rechtlicher, wirtschaftlicher oder ideeller Art sein kann (BSG, Urteil vom 28. August 2007 - B 7/7a AL 16/06 R). Entscheidend ist, dass die angestrebte gerichtliche Entscheidung geeignet sein kann, die Position des Klägers zu verbessern (BSG [SozR 3-2500 § 126 Nr. 2](#) Bl. 15). Eine Popularklage, mit der Interessen der Allgemeinheit, sei es auch anderer Versicherter, verfolgt werden, ist unzulässig. Die Kläger als Rechtsnachfolger und Familienangehörige des Versicherten bezeichnen die vom Versicherten ab 08. Februar 2005 erstrebte Weiterbehandlung als "lebensverlängernde Maßnahme", die ihm die Möglichkeit hätte eröffnen sollen, in Würde zu sterben. Es geht ihnen nach ihrem Vorbringen um die Wahrung der Menschenwürde und der Persönlichkeitsrechte des (verstorbenen) Versicherten. Da insoweit das Persönlichkeitsrecht (einschließlich der grundgesetzlich geschützten Menschenwürde) nicht vererblich ist, können sich die Kläger, weder als Rechtsnachfolger des Versicherten noch als dessen Familienangehörige, nicht auf das Persönlichkeitsrecht des verstorbenen Versicherten zur Geltendmachung eines Fortsetzungsfeststellungsinteresses berufen. Es geht hier auch nicht um den Persönlichkeitsschutz in abgeschwächter Form, der die Rechtsfähigkeit ihres Subjekts, die mit dem Tod erlischt, überdauert. Vermögenswerte Bestandteile des Persönlichkeitsrecht (Abbildung, Name) stehen nicht in Rede. Die Kläger können damit nicht geltend machen, dass die gerichtliche Entscheidung geeignet wäre, ihre Rechtsposition als Erben oder Familienangehörige zu verbessern. Eigene Persönlichkeitsrechte der Kläger werden nicht verfolgt. Daher braucht nicht entschieden zu werden, ob substantiierte eigene Persönlichkeitsrechte der Kläger geeignet sein könnten, ein Fortsetzungsfeststellungsinteresse zu bejahen. Ein berechtigtes Fortsetzungsfeststellungsinteresse ergibt sich hier auch nicht daraus, dass die Kläger geltend machen, sie behielten sich vor, im Falle des Obsiegens Schadensersatzansprüche geltend machen zu wollen. Ein solches Schadensinteresse als Feststellungsinteresse ist nur zu bejahen, wenn ein Amtshaftungsprozess nicht offensichtlich aussichtslos ist (BSG, Beschluss vom 27. Januar 2004 - [B 11 AL 169/03 B](#) -, veröffentlicht in juris). Ein solches Begehren erschiene offensichtlich aussichtslos, weswegen es ein Fortsetzungsfeststellungsinteresse nicht rechtfertigen könnte. Denn es ist zu beachten, dass sich der Schutz des Persönlichkeitsrechts des verstorbenen Versicherten im Sinne des von den Klägern geltend gemachten Schutzes ideeller Interessen nur auf Widerrufs- oder Unterlassungsansprüche beschränken könnte; Geldansprüche, sei es auch unter dem Gesichtspunkt (schuldhafter) Amtspflichtverletzung, für immaterielle Schäden sind jedoch, da hier vermögenswerte Bestandteile des Persönlichkeitsrechts nicht betroffen sind, ausgeschlossen (vgl. Bundesgerichtshof [BGH] in [BGHZ 143, 214](#); BGH NJW 2006, 607). Daher kann der Senat auch nicht feststellen, dass eine gerichtliche Entscheidung hier geeignet sein könnte, noch dem Versicherten zustehende Schadensersatzansprüche durchzusetzen. Die Kläger haben ihnen originär zustehende eigene Schadensersatzansprüche, die sie zu verfolgen beabsichtigen würden, nicht hinreichend substantiiert, weshalb auch insoweit nicht zu entscheiden war, ob ein originäres eigenes Schadensinteresse der Kläger, das sie nicht vom Versicherten ableiten, ein Fortsetzungsfeststellungsinteresse rechtfertigen würde.

Damit war nicht zu prüfen, ob das Fortsetzungsfeststellungsbegehren in der Sache Erfolg haben könnte, ob die Leistungsablehnung der geltend gemachten Behandlung für die Zeit ab 08. Februar 2005 rechtswidrig war, also die Beklagte verpflichtet gewesen wäre, dem Versicherten die begehrte Behandlung als weiteren Zyklus zur Verfügung zu stellen. Mithin war nicht zu entscheiden, ob im Hinblick auf die Auskünfte des Prof. Dr. S. eine Fortführung des erstrebten Heilversuchs nach dem 07. Februar 2005 im Hinblick auf tumorbedingte interventionspflichtige Komplikationen, die mäßige Verträglichkeit der Therapie und Zeichen eines Progress der pulmonalen Filialisierung in Betracht gekommen wäre.

Danach war die Berufung zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht, soweit es um die Kosten des Berufungsverfahrens geht, auf [§ 197a SGG](#). Denn die Kostenfreiheit nach [§ 183 Satz 1 SGG](#) gilt nur für Sonderrechtsnachfolger nach [§ 56](#) des Ersten Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB I), soweit sie in dieser Eigenschaft als Kläger oder Beklagte beteiligt sind. Im Hinblick auf den hier geltend gemachten Fortsetzungsfeststellungsantrag waren die Kläger jedoch keine Sonderrechtsnachfolger, denn der Feststellungsanspruch stellt keinen Anspruch auf laufende Geldleistungen dar. [§ 183 Satz 2 SGG](#) gilt insoweit für die Kläger als Rechtsnachfolger für die Berufungsinstanz als weiteren Rechtszug nicht, nachdem die Kläger schon das Klageverfahren fortgeführt hatten. Danach sind, wie das SG bereits entschieden hat, nur Kosten des Klageverfahrens nicht zu erstatten.

Gründe, die Revision zuzulassen, liegen nicht vor.

Die Streitwertfestsetzung beruht auf den [§§ 1 Nr. 4, 47 Abs. 1 Satz 1](#) und 52 Satz 2 des Gerichtskostengesetzes (GKG).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2008-05-05