

L 5 KR 2884/14

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
5
1. Instanz
SG Konstanz (BWB)
Aktenzeichen
S 2 KR 554/12
Datum
12.06.2014
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 5 KR 2884/14
Datum
21.09.2016
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Beschluss

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Konstanz vom 12.06.2014 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Zwischen den Beteiligten ist die Erstattung von Kosten einer Protonentherapie und einer Hyperthermiebehandlung i.H.v. insg. 25.785,51 EUR streitig.

Bei dem im Jahr 1968 geborenen Kläger wurde ein Hirntumor (Astrozytom WHO Grad 2 bzw. Gliomatosis cerebri WHO Grad III) diagnostiziert, der am 18.11.2010 nach einem epileptischen Anfall teilresektiert wurde. Nach einer Untersuchung des Klägers in der Klinik für Neurochirurgie des Universitätsklinikums T. empfahl die dortige Tumorkonferenz eine Radiatio-Therapie (Bestrahlung), die gegenüber einer Chemotherapie favorisiert werde (Arztbrief des PD Dr. R., Universitätsklinikum T., vom 13.01.2011).

Der Kläger stellte sich sodann in der Chirurgischen Klinik Dr. R., M., vor. Unter Vorlage von Kostenvoranschlägen betr. die Kosten einer strahlentherapeutischen Behandlung im "R. P. Th. C." (R.) i.H.v. 18.978,45 EUR und von 3.323,70 EUR betr. die Unterbringung im Gästehaus des R. beantragte er daraufhin im Februar 2011 die Übernahme der Kosten für eine Protonentherapie durch die Beklagte. Er legte ferner ein Attest des Facharztes für Strahlentherapie Dr. R. vor, wonach die bestehende Tumorsituation, ein bösartiger Hirntumor links frontoparietal, der bis ins Zwischenhirn reiche und deshalb inoperabel sei, eine weitere lokale Therapiemaßnahme erfordere. Der Kläger habe sich insofern für die schonendere Be-strahlung mittels Protonen entschieden.

Die Beklagte schaltete daraufhin den Medizinische Dienst der Krankenversicherung Baden-Württemberg (MDK) ein, für den Dr. W. in seinem Gutachten vom 18.02.2011 ausführte, das beantragte Verfahren sei keine abrechnungsfähige Leistung, sie werde im Einheitlichen Bewertungsmaßstab (EBM) nicht gelistet. Es bestehe eine Behandlungsalternative in Form der Chemotherapie mit Temodal oder der Radiatio. Zwar sei die Erkrankung des Klägers als lebensbedrohlich einzustufen, es stehe jedoch nicht zu erwarten, dass sich die Prognose der Erkrankung bei Durchführung der Therapie wesentlich verbessere. Dr. W. kam hiernach zu der Einschätzung, dass die Kostenübernahme der neuen Behandlungsmethode nicht empfohlen werden könne.

Gestützt auf diese Einschätzung lehnte die Beklagte die Übernahme der Kosten für die Protonentherapie mit Bescheid vom 21.03.2011 ab.

Vom 25.03. - 19.05.2011 ließ sich der Kläger insg. 24 mal ambulant im Wege einer kapazitiven, lokoregionalen Radiofrequenz-Elektrohyperthermie (EHT) in der Praxis des Facharztes für Allgemeinmedizin und Anästhesiologie H. behandeln.

Am 06.04.2011 beantragte der Kläger bei der Beklagten die Übernahme der Kosten der Hyperthermiebehandlung. Hierzu legte er eine Stellungnahme des Facharztes für Allgemeinmedizin und Anästhesiologie H., F., vom gleichen Tag vor, in der ausgeführt wird, bei dem bestehenden astrozytär strukturierten Gliom werde zur Verbesserung der Lebensqualität, zur Schmerzlinderung und zur besseren Tumorkontrolle dort 2 - bis 3- mal wöchentlich eine kapazitive, lokoregionale Radiofrequenz-Elektrohyperthermie durchgeführt, die von ihm gut toleriert werde. Durch die Therapie werde eine Überwärmung der Tumorzellen mittels hochfrequenter Wellen angestrebt, wodurch es neben der direkten thermischen Erwärmung auch zu einer Tumorphypoxämie komme, der Zellstoffwechsel gestört werde und der Zelltod

eintrete. Das Verfahren werde flächendeckend in Deutschland eingesetzt, die Kosten würden von vielen Krankenkassen übernommen.

Die Beklagte schaltete auch diesbezüglich den MDK ein, für den Dr. L. in seinem Gutachten vom 16.05.2011 ausführte, der Gemeinsame Bundesausschuss (GBA) habe die Methode bereits wissenschaftlich überprüft und sei zu der Einschätzung gelangt, dass es an einem Wirksamkeitsnachweis fehle. Beim Kläger bestünden mit der Chemotherapie und der Bestrahlung auch Behandlungsalternativen.

Gestützt hierauf lehnte die Beklagte die Übernahme der Kosten der Hyperthermie-Behandlung mit Bescheid vom 24.05.2011 ab.

Nachdem bereits der Kläger mittels e-Mail vom 05.06.2011 Widerspruch hiergegen erhoben hatte, erhob der Bevollmächtigte am 24.06.2011 gleichfalls Widerspruch, mit dessen Begründung er auch die begehrte Protonentherapie thematisierte und ausführte, die Therapie sei medizinisch indiziert und für den Kläger besonders vorteilhaft, da die Nebenwirkungen wesentlich geringer seien.

Mit am 02.02.2012 versandtem Widerspruchsbescheid vom 01.02.2012 wies die Beklagte, nachdem sie zuvor erneut den MDK eingeschaltet hatte (Gutachten des Dr. L. vom 17.08.2011), den Widerspruch des Klägers gegen die Bescheide vom 21.03. und vom 24.05.2011 zurück. Ein Anspruch auf Kostenübernahme für eine ambulante Protonentherapie bestehe ebensowenig wie ein solcher auf Übernahme der Kosten für die ambulante Hyperthermie. Die Therapien seien nicht anerkannte Behandlungsverfahren, deren Kosten nicht zu übernehmen seien. Auch aus dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) vom 06.12.2005 (- [1 BvR 347/98](#) -) könne der Kläger keine Kostenübernahme beanspruchen, da ihm zumutbare Behandlungsalternativen (Bestrahlung und/oder Chemotherapie) offen gestanden hätten.

Hiergegen erhob der Kläger am 05.03.2012 Klage zum Sozialgericht Konstanz (SG). Zu deren Begründung brachte er vor, die Protonentherapie stelle, als die am häufigsten angewandte Form der Teilchenbestrahlung, eine anerkannte Behandlungsmethode dar. Sie ermögliche durch ihre Zielgenauigkeit die Behandlung von Tumoren auch in sensiblen Körperregionen. Der bei ihm bestehende Tumor sei im Frontallappengewebe angesiedelt und habe Kontakt mit dem Augennerv gehabt. Andere Therapien wie eine Chemotherapie oder eine Bestrahlung mittels Röntgenstrahlen hätten umliegendes Gewebe geschädigt. Das H. Ionenstrahl-Therapiezentrum der Universitätsklinik habe die Behandlung deswegen abgelehnt. Da eine lebensbedrohliche Erkrankung vorgelegen habe und andere Therapiemöglichkeiten riskant gewesen wären, seien die Kosten für die Protonentherapie in M. zu übernehmen. Die Hyperthermie sei im Zusammenhang mit der Strahlentherapie zu sehen. Nur mittels der Hyperthermie sei es möglich, eine durchgehend erfolgreiche Therapie durchzuführen, ohne dass erhebliche Kollateralschäden und unnötige Schmerzen entstünden. Durch die Hyperthermie sei das Wachstum des Tumors und die Schädigung des Sehnervs zunächst verhindert worden. Die Therapien seien unaufschiebbar gewesen, da ansonst die Erblindung droht hätte. Der Kläger legte die Rechnung der Chirurgischen Klinik Dr. R. über seine dortige Behandlung am 17. und 22.02.2012 sowie vom 28.02. - 01.03.2012 in Höhe von 18.978,45 EUR sowie drei Rechnungen über die in der Zeit vom 25.03. - 19.05.2011 von dem Facharzt für Allgemeinmedizin und Anästhesiologie H. durchgeführten 24 Hyperthermie-Behandlung in Höhe von insg. 3.483,36 EUR vor. Die Beklagte trat der Klage entgegen. Sie hat hierzu auf ihre Ausführungen im Widerspruchsbescheid verwiesen und vorgebracht, dass eine Vereinbarung mit der Privateinrichtung Dr. R. nicht bestehe.

Das SG befragte die behandelnden Ärzte des Klägers schriftlich als sachverständige Zeugen. Dr. W., Chefarzt der Strahlenklinik II der Chirurgischen Klinik Dr. R., teilte unter dem 24.09.2012 mit, dass sich der Kläger nach dem Auftreten eines ersten generalisierten epileptischen Anfalls zu einer Behandlung mittels Protonentherapie entschieden habe. Das bestehende Gliom sei größtenprogreredient, eine Strahlentherapie sei deswegen indiziert gewesen. Alternativ zur Protonentherapie hätte eine herkömmliche Strahlentherapie mit Photonen erfolgen können. Aufgrund der Nähe zu den Augen und der großen Ausdehnung sei die Protonentherapie jedoch zu bevorzugen gewesen. Die Augen und die gesunden Hirnanteile seien dadurch geschont worden. Die Therapie sei ausgezeichnet vertragen worden. Die Verlaufsbildgebung habe ein größenabnehmendes Tumoreal gezeigt, weitere Therapien seien seit der Behandlung nicht mehr erforderlich gewesen. Der Facharzt für Allgemeinmedizin und Anästhesiologie H. teilte in seiner Stellungnahme vom 11.10.2012 mit, dass eine EHT-Behandlung lokal am Kopf durchgeführt worden sei. Die Therapie sei geeignet, Tumorgewebe zu schädigen, zu zerstören und insb. auch onkologische Therapien wie Strahlentherapien oder Chemotherapien in deren Wirkung deutlich zu verstärken. Da quasi keine gesundheitlichen Risiken bestünden, könne die Abwägung von Nutzen und Risiken bei einem großen nicht operablen Tumor klar zu Gunsten der Hyperthermie ausfallen. Prof. Dr. M., Ärztlicher Direktor der Klinik für Neurochirurgie am Universitätsklinikum T. gab unter dem 18.01.2013 an, dass sich der Kläger nur einmalig dort in der onkologischen Sprechstunde vorgestellt habe. Die Anfälle seien erfolgreich behandelt worden. In der Tumorkonferenz sei die Indikation zur Durchführung einer Strahlentherapie gestellt worden.

Mit Urteil vom 12.06.2014 wies das SG die Klage ab. Zur Begründung seiner Entscheidung führte es aus, der Kläger habe keinen Anspruch auf Erstattung der von ihm insg. verauslagten Kosten i.H.v. 25.785,51 EUR. Im Hinblick auf die Hyperthermie-Behandlung scheide ein Anspruch nach [§ 13 Abs. 3 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch \(SGB V\)](#) bereits deswegen aus, weil der Kläger den erforderlichen Beschaffungsweg nicht eingehalten habe. Der Kläger habe die Hyperthermie-Behandlung am 25.03.2011 begonnen, ohne zuvor mit der Beklagten abzuklären, ob diese die Therapie als Sachleistung erbringe. Die Beklagte habe vielmehr erst mit dem Antrag vom 06.04.2011 davon Kenntnis erlangt, dass die Hyperthermie-Behandlung durchgeführt werde. Es sei, so das SG weiter, nicht ersichtlich, dass es dem Kläger nicht möglich gewesen wäre, sich vor Beginn der Therapie mit der Beklagten in Verbindung zu setzen. Die Kostenerstattung setze überdies voraus, dass ein Anspruch auf Gewährung der Behandlung im Rahmen des Sachleistungsprinzips (Primäranspruch) bestanden hätte. Ein solcher habe jedoch weder betr. die Hyperthermie-Behandlung, noch betr. die Protonentherapie bestanden. Nach [§ 27 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) bestünde ein Anspruch auf Krankenbehandlung, wenn diese notwendig sei, um eine Krankheit zu heilen, ihre Verschlimmerung zu verhüten oder Krankheitsbeschwerden zu lindern. Die Krankenbehandlung umfasse u.a. die ärztliche Behandlung, wobei jedoch die Krankenkassen nicht für jegliche Art von Behandlung aufzukommen hätten; ihre Leistungspflicht unterliege Grenzen. So müssten u.a. Qualität und Wirksamkeit der Leistungen dem allgemein anerkannten Stand der medizinischen Erkenntnisse entsprechen. Auch sei für den ambulanten Bereich das in [§ 135 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) festgelegte Verbot mit Erlaubnisvorbehalt zu beachten. Danach dürften neue Untersuchungs- und Behandlungsmethoden zu Lasten der Krankenkasse nur erbracht - und von den Versicherten beansprucht - werden, wenn der GBA in Richtlinien nach [§ 92 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 SGB V](#) Empfehlungen u.a. über die Anerkennung des diagnostischen und therapeutischen Nutzens der neuen Methode sowie deren medizinische Notwendigkeit und Wirtschaftlichkeit abgegeben habe. Ohne eine befürwortende Entscheidung des GBA bestehe keine Leistungspflicht der Krankenkassen. Für die beim Kläger ambulant durchgeführte Hyperthermie-Behandlung fehle eine solche befürwortende Entscheidung des GBA. Dieser habe vielmehr die Hyperthermie-Behandlung ausdrücklich als nicht anerkannte Untersuchungs- und Behandlungsmethode bewertet (Anlage II Nr. 42 der Methoden-Richtlinie). Ein

"Systemversagen", das eine Leistungsverpflichtung der Krankenkassen begründen könne, scheide bereits deswegen aus, weil sich der GBA mit der streitigen Behandlungsmethode der Hyperthermie befasst habe. Der (Sachleistungs-)Anspruch könne auch nicht auf [§ 2 Abs. 1a SGB V](#) gestützt werden, da hinsichtlich der Hyperthermie-Behandlung in Ansehung der Entscheidung des GBA nicht davon auszugehen sei, dass diese eine Aussicht auf Erfolg verspreche. Auch hätten für den Kläger schulmedizinische Standardtherapien (Chemotherapie und Bestrahlung) zur Verfügung gestanden. Der Umstand, dass dem Kläger bei diesen Behandlungen Nebenwirkungen und Schäden für die Augen gedroht hätten, könne nicht dazu führen, dass ein Anspruch auf eine wissenschaftlich nicht hinreichend untermauerte und vom GBA aus der vertragsärztlichen Versorgung ausgeschlossene Behandlungsmethode bestehe. Dies gelte auch bezüglich der Protonentherapie. Auch sei insoweit keine entsprechend der Gebührenordnung der Ärzte (GOÄ) entsprechende Rechnung erstellt worden, so dass der Kläger keinem rechtswirksamen Vergütungsanspruch ausgesetzt gewesen sei. Gegen das am 27.06.2014 zugestellte Urteil hat der Kläger am 01.07.2014 beim SG Berufung eingelegt. Zu deren Begründung bringt er vor, das Therapiezentrum, in dem er die Protonentherapie habe durchführen lassen, sei in den Krankenhausplan des Freistaats B. aufgenommen und daher ein zugelassenes Krankenhaus i.S.d. [§ 108 Nr. 2 SGB V](#). Da die Protonentherapie durch den GBA nicht ausgeschlossen worden sei, könne die Behandlungsmethode nach [§ 137c SGB V](#) in einem Krankenhaus zu Lasten der gesetzlichen Krankenversicherung erbracht werden. Aufgrund des Umfangs und der Intensität der Behandlung sei vorliegend zumindest von einer (teil-)stationären Behandlung auszugehen. Der Behandlung habe eine aufwendige Therapieplanung zu Grunde gelegen, sie erfordere einen hohen Personal- und Materialeinsatz sowie die ständige Anwesenheit eines Arztes, weswegen ihre Durchführung die medizinisch-organisatorische Infrastruktur eines Krankenhauses erfordere. Dementsprechend werde die als besonders präzise geltende Therapie in verschiedenen Universitätskliniken angeführt. Auch habe, entgegen der Einschätzung des SG, eine lebensbedrohliche Krankheit vorgelegen, für die keine adäquaten Behandlungsalternativen, die ihm zumutbar gewesen wären, bestanden hätten. Ihm gehe es, nach Durchführung der Protonentherapie, sehr gut, er müsse keinerlei Folgebehandlungen durchführen lassen. Der Tumor sei vollständig zerstört. Hierzu hat der Kläger einen Befundbericht des R. vom 11.02.2015 vorgelegt, nachdem bei ihm kein Anhalt für ein Tumorrezidiv bestehe. Im Übrigen sei er zur Bezahlung der Behandlung verpflichtet gewesen; die R.-Klinik habe korrekt abgerechnet.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Konstanz vom 12.06.2014 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung der Bescheide vom 21.03.2011 und vom 24.05.2011 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 01.02.2012 zu verurteilen, ihm die Kosten für die Protonentherapie im R. P. Th. C., M., sowie die Kosten für die ambulante Hyperthermie-Behandlung in Höhe von insgesamt 25.785,51 EUR zu erstatten.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Zur Begründung ihres Antrages verweist die Beklagte auf die aus ihrer Sicht zutreffenden Ausführungen des SG im angefochtenen Urteil. Ergänzend bringt sie vor, der Behandlungserfolg im Einzelfall könne einen Rechtsanspruch auf die Kostenerstattung nicht begründen. Auch sei der klägerische Vortrag, es läge eine teilstationäre Krankenhausbehandlung vor, unzutreffend. Bereits aus dem Kostenvoranschlag vom 04.02.2011 gehe hervor, dass lediglich die ärztliche Behandlung in Rechnung gestellt worden sei. Auch sei der Kläger in einem "Gästehaus" untergebracht gewesen. Das R. habe daher keine stationäre, sondern eine ambulante Behandlung durchgeführt. Zwischen ihr, der Beklagten, und dem R. bestehe schließlich auch kein Versorgungsvertrag.

Mit gerichtlichem Schreiben vom 03.11.2015 sind die Beteiligten darauf hingewiesen worden, dass die Berufung keine Aussicht auf Erfolg verspricht. Ferner wurde mitgeteilt, dass der Senat erwäge, über die Berufung im Beschlusswege nach [§ 153 Abs. 4 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) zu entscheiden. Den Beteiligten ist Gelegenheit eingeräumt worden, sich hierzu zu äußern. Der Kläger ist einer Entscheidung im Beschlusswege entgegen getreten und hat hierzu ausgeführt, bereits die einschlägigen verfassungsrechtlichen Gesichtspunkte stünden einer Entscheidung nach [§ 153 Abs. 4 SGG](#) entgegen. Überdies sei ein Sachverständigengutachten zur Frage einzuholen, ob eine andere Behandlung, z.B. eine Chemotherapie oder eine Bestrahlung zum Verlust des Augenlichts geführt hätten. Mit gerichtlichem Schreiben vom 07.12.2015 hat der Senat seine beabsichtigte Vorgehensweise bekräftigt.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Prozessakten beider Rechtszüge sowie die bei der Beklagten geführte Leistungsakte, die Gegenstand der Entscheidungsfindung geworden sind, verwiesen.

II.

Die Berufung des Klägers ist gem. [§§ 143, 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#) statthaft. Streitgegenstand des Klage- und des Berufungsverfahrens ist die Erstattung der Aufwendungen, die dem Kläger für die ambulant durchgeführte Hyperthermie-Behandlung, für die im R. durchgeführte Protonentherapie sowie für die dortige Unterbringung entstanden sind. Diese belaufen sich ausweislich der im erstinstanzlichen Verfahren vorgelegten Rechnungen bzw. Kostenvoranschlägen auf 3.483,36 EUR, auf 18.978,45 EUR und auf 3.323,70 EUR, mithin insg. auf 25.785,51 EUR, sodass der nach [§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#) erforderliche Wert des Beschwerdegegenstandes von 750,- EUR überschritten ist. Da die Berufung auch form- und fristgerecht eingelegt wurde (vgl. [§ 151 SGG](#)), ist die Berufung zulässig. Der Senat entscheidet gemäß [§ 153 Abs. 4 SGG](#) nach Anhörung der Beteiligten über die Berufung durch Beschluss, da er sie einstimmig für unbegründet und eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich hält. Die klägerseits gegen eine Entscheidung im Beschlusswege vorgebrachten Einwände greifen nicht durch. Insb. zwingt das Vorbringen, dass bereits die verfassungsrechtlichen Gesichtspunkte eine mündliche Verhandlung erforderten, nicht dazu, den Rechtsstreits in einer mündlichen Verhandlung zu entscheiden. Ungeachtet davon, dass die verfassungsrechtlichen Vorgaben, die der Kläger für sich reklamiert, vorliegend in Form der einfachgesetzlichen Regelung des [§ 2 Abs. 1 a SGB V](#) gegenständlich sind, hat der Kläger sein diesbezügliches Vorbringen bereits umfänglich schriftsätzlich dargelegt. Auch ein offener "Beweisantrag" steht einer Entscheidung nach [§ 153 Abs. 4 SGG](#) nicht entgegen, da über diesen auch in der vorliegenden Entscheidungsform befunden werden kann. Anderweitige Gründe für die Durchführung einer mündlichen Verhandlung wurden nicht vorgetragen und sind dem Senat auch anderweitig nicht ersichtlich. Die Berufung führt für den Kläger inhaltlich nicht zum Erfolg. Das SG hat die Klage in nicht zu beanstandender Weise abgewiesen. Der Kläger hat keinen Anspruch darauf, dass ihm die für die Durchführung der Hyperthermie-Behandlungen und der Protonentherapie, einschließlich der Unterbringungskosten im Gästehaus des R. entstandenen Kosten i.H.v. insg. auf 25.785,51 EUR von der Beklagten zu erstatten sind. Da der Kläger nicht nach [§ 13 Abs. 2 SGB V](#) anstelle der Sach- oder Dienstleistungen Kostenerstattung

gewählt hatte, kommt als Anspruchsgrundlage für einen Kostenerstattungsanspruch nur [§ 13 Abs. 3 Satz 1 SGB V](#) in Betracht. Nach dieser Vorschrift sind, wenn die Krankenkasse eine unaufschiebbare Leistung nicht rechtzeitig erbringt oder sie eine Leistung zu Unrecht abgelehnt hat und dem Versicherten dadurch für die selbst beschaffte Leistung Kosten entstanden sind, diese von der Krankenkasse in der entstandenen Höhe zu erstatten, soweit die Leistung notwendig war. Das Gesetz sieht damit in Ergänzung des Sachleistungssystems der gesetzlichen Krankenversicherung ([§ 2 Abs. 2 Satz 1 SGB V](#)) ausnahmsweise Kostenerstattung vor, wenn der Versicherte sich eine Leistung auf eigene Kosten selbst beschaffen musste, weil sie von der Krankenkasse als Sachleistung wegen eines Mangels im Versorgungssystem nicht oder nicht in der gebotenen Zeit zur Verfügung gestellt worden ist (vgl. etwa Bundessozialgericht (BSG), Urteil vom 02.11.2007, - [B 1 KR 14/07 R](#) -; Urteil vom 14.12.2006, - [B 1 KR 8/06 R](#) -, beide in juris). Der Kostenerstattungsanspruch aus [§ 13 Abs. 3 Satz 1 SGB V](#) reicht hierbei nicht weiter als ein entsprechender Sachleistungsanspruch des Versicherten gegen seine Krankenkasse (etwa auf Krankenbehandlung nach [§ 27 SGB V](#)). Die Krankenkasse muss Aufwendungen des Versicherten nur erstatten, wenn die selbst beschaffte Leistung (nach Maßgabe des im Zeitpunkt der Leistungserbringung geltenden Rechts, BSG, Urteil vom 08.03.1995, - [1 KR 8/94](#) - in juris) ihrer Art nach oder allgemein von den Krankenkassen als Sachleistung zu erbringen gewesen wäre oder nur deswegen nicht erbracht werden kann, weil ein Systemversagen die Erfüllung des Leistungsanspruchs im Wege der Sachleistung gerade ausschließt (BSG, Urteil vom 08.09.2015, - [B 1 KR 14/14 R](#) - m.w.N., in juris).

Die Beklagte hat die Protonentherapie i.d.S. nicht zu Unrecht abgelehnt, da sie gegenüber dem Kläger nicht zur Gewährung der Protonentherapie als Sachleistung verpflichtet war. Zwar hat der Kläger wegen seines Hirntumors 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 ambulanten Versorgungsanspruchs noch die eines Krankenhausbehandlungsanspruchs erfüllt. Nach [§ 27 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) haben Versicherte Anspruch auf Krankenbehandlung, wenn sie notwendig ist, um eine Krankheit zu erkennen, zu heilen, ihre Verschlimmerung zu verhüten oder Krankheitsbeschwerden zu lindern. Die Krankenbehandlung umfasst u.a. die ärztliche Behandlung sowie die Versorgung mit Arzneimitteln ([§ 27 Abs. 1 Satz 2 Nrn. 1 und 3 SGB V](#)) durch zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung berechnete Behandler ([§ 76 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#)). Der Anspruch auf Krankenbehandlung umfasst jedoch nur solche Leistungen, die ausreichend, zweckmäßig und wirtschaftlich sind und deren Qualität und Wirksamkeit dem allgemein anerkannten Stand der medizinischen Erkenntnisse entsprechen ([§§ 2 Abs. 1 und 12 Abs. 1 SGB V](#)). 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 04.04.2006 - [B 1 KR 12/05 R](#) - in juris). Liegt für eine neue Behandlungsmethode keine positive Empfehlung des GBA vor, rechnet sie nicht zur Krankenbehandlung, die Versicherte beanspruchen bzw. für die sie sekundär Kostenerstattung verlangen können (BSG, Urteil vom 07.11.2006 - [B 1 KR 24/06 R](#) - in juris). I.S.d. [§ 135 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) ist eine Behandlungsmethode "neu", wenn sie - wie hier die Protonentherapie - zum Zeitpunkt der Leistungserbringung nicht als abrechnungsfähige ärztliche Leistung im EBM vertragsärztlicher Leistungen enthalten ist (vgl. BSG, Urteil vom 26.09.2006 - [B 1 KR 3/06 R](#) - in juris). Da der GBA für 3 Indikationen die Protonentherapie als positiv bewertet hat, jedoch für ein Astrozytom keine positives Beratungsergebnis vorliegt, ist sie grundsätzlich kein Leistungsgegenstand der gesetzlichen Krankenversicherung. Dies wird letztlich auch vom Kläger nicht in Abrede gestellt. Eine Situation, in der es ausnahmsweise keiner derartigen Empfehlung bedarf, liegt nicht vor. Für einen Seltenheitsfall (vgl. hierzu BSG, Urteil vom 28.02.2008 - [B 1 KR 16/07 R](#) - in juris) oder ein Systemversagen (vgl. hierzu BSG, Urteil vom 27.03.2007 - [B 1 KR 30/06 R](#) - in juris) sieht der Senat keine Anhaltspunkte.

Ein Leistungsanspruch ergibt sich für den Kläger auch nicht entsprechend der - nunmehr mit Wirkung vom 01.01.2012 in [§ 2 Abs. 1a Satz 1 SGB V](#) kodifizierten - Rechtsprechung des 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 06.12.2005 - [1 BvR 347/98](#) -; vgl. BSG, Urteil vom 05.05.2009 - [B 1 KR 15/08 R](#) - jew. in juris). Das beim Kläger diagnostizierte Astrozytom II. fronto-parietal stellt zwar eine potentiell lebensbedrohliche Erkrankung dar. Der Senat geht überdies in Ansehung des Berichts des R. vom 11.02.2015, nach dem kein Anhalt für ein Tumorrezidiv besteht, von einer positiven Einwirkung der Protonentherapie auf den Krankheitsverlauf aus, indes standen zur Behandlung des Hirntumors allgemein anerkannte, medizinischem Standard entsprechende und auch vertretbare Behandlungsmethoden zur Verfügung, die den Anspruch auf Leistung einer Protonentherapie ausschließen (vgl. hierzu BVerfG, Beschluss vom 30.06.2008 - [1 BvR 1665/07](#) - in juris). Soweit der Kläger hiergegen anführt, die alternativ bestehenden Behandlungsmöglichkeiten wiesen stärkere Nebenwirkungen auf bzw. seien riskanter, vermag sich der Senat dem nicht anzuschließen. Seitens der Tumorkonferenz des Universitätsklinikums T. wurde dem Kläger eine Chemotherapie und eine Bestrahlung empfohlen. Der Umstand, dass dem Kläger bei diesen Behandlungen auch Nebenwirkungen und Schäden für die Augen in Aussicht gestellt wurden, kann nicht dazu führen, dass ein Anspruch auf eine wissenschaftlich nicht hinreichend untermauerte und vom GBA nicht positiv bewertete Behandlungsmethode besteht.

Dem "Beweisantrag", ein Sachverständigengutachten zur Frage einzuholen, ob eine andere Behandlung als die Protonentherapie, z.B. eine Chemotherapie oder eine Bestrahlung zum Verlust des Augenlichts geführt hätten, ist nicht zu entsprechen. Beim Antrag auf Einholung eines Gutachtens handelt es sich dem Grunde nach um einen Beweisantrag i.S.d. [§ 118 Abs. 1 SGG](#) i.V.m. [§§ 402 ff](#) Zivilprozessordnung. Die Beweisaufnahme im Wege des Strengbeweises ist an gesetzliche Voraussetzungen über die Beweisaufnahme gebunden, weswegen er die prozessordnungsgemäßen Mindestvoraussetzungen erfüllen muss. Zu diesen zählen u.a. die Benennung der Tatsachen, die bewiesen werden sollen (Beweisthema), die Formulierung des Beweisergebnisses sowie des Beweismittels, denen sich das Gericht bedienen möge. Diesen Anforderungen genügt der Antrag des Klägers nicht, da bereits kein konkretes Beweismittel, ein konkret zum Gutachter zu bestellender Arzt, benannt ist. Im Übrigen, soweit das klägerische Vorbringen als bloße Anregung an das Gericht zu verstehen ist, werden durch [§ 103 SGG](#) vom jeweils erkennenden Gericht keine grenzenlosen Beweisermittlungen verlangt. Der klägerische Vortrag zielt vorliegend im Kern darauf ab, einen Geschehensablauf zu verifizieren, der im Falle der Nichtdurchführung der Protonentherapie bei gleichzeitiger alternativer Behandlung eingetreten wäre. Die hypothetische Folgen einer alternativen Behandlung sind jedoch einer konkreten, über bloße Wahrscheinlichkeiten hinausgehenden, Beweiserhebung nicht zugänglich. Einem derartigen Antrag braucht nicht nachgegangen zu werden.

Der Kläger kann schließlich den geltend gemachten Anspruch nicht darauf stützen, er sei im R. stationär behandelt worden. Dem Kläger ist zwar insofern zuzugestehen, dass in diesem Fall der Erlaubnisvorbehalt des [§ 135 SGB V](#) nicht eingreifen würde, vielmehr [§ 137c SGB V](#) anzuwenden wäre, nach dem eine Untersuchungs- und Behandlungsmethode in einem Krankenhaus grundsätzlich zu Lasten der gesetzlichen Krankenversicherung erbracht werden darf, bis sie vom GBA ausgeschlossen worden ist, was vorliegend nicht erfolgt ist. Es fehlt vorliegend jedoch an den weiteren Voraussetzungen für eine auf Kosten der Beklagten zu erbringende Krankenhausbehandlung, der Durchführung einer stationären Behandlung. Eine vollstationäre Behandlung 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 Behandlung nach dem Behandlungsplan zeitlich mindestens über einen Tag und eine Nacht erstreckt (BSG, Urteil vom 19.09.2013, - [B 3 KR 34/12 R](#) -; BSG, Urteil vom 28.02.2007 - [B 3 KR 17/06 R](#) -; BSG, Urteil vom 04.03.2004 - [B 3 KR 4/03 R](#) - jeweils in juris). Eine vollstationäre Versorgung scheidet offensichtlich aus, da sich der Kläger während seiner Behandlung nicht zeitlich ununterbrochen im Krankenhaus aufgehalten hat, sondern nur zu seinen jeweiligen Behandlungsterminen dort erscheinen musste. Die Behandlung des Klägers ist aber auch nicht teilstationär erfolgt. Die teilstationäre Behandlung unterscheidet sich von der vollstationären und der ambulanten Krankenhausbehandlung im Wesentlichen durch eine regelmäßige, aber nicht durchgehende Anwesenheit des Patienten im Krankenhaus. Die medizinisch-organisatorische Infrastruktur eines Krankenhauses wird benötigt, ohne dass eine ununterbrochene Anwesenheit des Patienten im Krankenhaus nötig ist (BSG, Urteil vom 04.03.2004, [a.a.O.](#)). Herkömmlicherweise wird die teilstationäre Behandlung durch eine zeitliche Beschränkung auf den Tag (Tagesklinik) oder die Nacht (Nachtklinik) gekennzeichnet; ihr Hauptanwendungsbereich liegt in der psychiatrischen Behandlung sowie bei Dialysepatienten und krankhaften Schlafstörungen (vgl. BSG, Urteil vom 28.02.2007, [a.a.O.](#)). Zwar wird in der Rechnung der Chirurgischen Klinik Dr. R. eine "teilstationäre Krankenhausbehandlung" abgerechnet, die Behandlung des Klägers erfolgte jedoch nicht, wie klägerseits vorgetragen, im Wege einer (teil-)stationären Krankenhausbehandlung. Wie sich aus dem Internetauftritt des R. ergibt (<http://www.R...de/de/th./b./a.-einer-b...html>), gehen die Patienten direkt vor ihrem Termin in das Center. Dort wird ihnen ein Behandlungsraum zugewiesen. Nach Durchführung der Bestrahlung können die Patienten den Rest des Tages nutzen, um sich zu erholen. Hieraus folgt, dass die Patienten ihren Tagesablauf - mit Ausnahme des Behandlungszeitraums - frei gestalten können, ohne an organisatorische oder infrastrukturelle Vorgaben des Klinikablaufs gebunden zu sein. Es ist nicht ersichtlich, dass - außerhalb der eigentlichen Behandlung - eine ärztliche Überwachung stattgefunden hat. Auch geht aus dem Kostenvoranschlag vom 04.02.2011 hervor, dass lediglich die ärztliche Behandlung in Rechnung gestellt wurde, die Unterbringung hingegen in einem "Gästehaus" erfolgte, wofür ausweislich des Kostenvoranschlags eine Übernachtungspauschale zu entrichten war. Dementsprechend ist die durchgeführte Protonentherapie als ambulante Behandlung zu qualifizieren (so auch Landessozialgericht (LSG) Hamburg, Urteil vom 23.01.2014 - [L 1 KR 132/12](#) -; LSG Sachsen-Anhalt, Urteil vom 16.10.2014 - [L 6 KR 108/12](#) - jew. in juris), ihre Durchführung erforderte, bereits nach den Ausführungen des R. nicht die medizinisch-organisatorische Infrastruktur eines Krankenhauses. Dass seitens des R. in der Rechnung vom 29.03.2012 sodann eine teilstationäre Krankenhausbehandlung abgerechnet wurde, führt zu keiner abweichenden Beurteilung. Der Kläger hatte mithin keinen (Sach-)Leistungsanspruch auf Übernahme der Kosten der Protonentherapie im R. ...

Auch war die Durchführung der Protonentherapie nicht unaufschiebbar i.S.d. [§ 13 Abs. 3 Satz 1 2.](#) Alt. SGB V. Bei der Beurteilung, ob Unaufschiebbarkeit vorlag, kommt es auf den objektiven medizinischen Bedarf an. Vorliegend ist es jedoch bereits nicht ersichtlich, dass die zur Behandlung der Erkrankung des Klägers in Aussicht genommene Therapie zum Zeitpunkt ihrer Durchführung keinen (weiteren) zeitlichen Aufschub mehr geduldet hätte (vgl. BSG, Urteil vom 25.09.2000 - [B 1 KR 5/99 R](#) - in juris).

Der Kläger hatte mithin keinen Anspruch auf Erstattung der von ihm für die Protonentherapie und seine Unterbringung im R. verauslagten Kosten von 18.978,45 EUR und 3.323,70 EUR.

Der Kläger kann auch die Erstattung der Kosten der durchgeführten Hyperthermiebehandlung nicht beanspruchen. Der vorliegend primär in Betracht zu ziehende Erstattungstatbestand der rechtswidrigen Leistungsablehnung ([§ 13 Abs. 3 Satz 1 Fall 2 SGB V](#)) setzt die rechtswidrige Ablehnung der Leistung durch die Krankenkasse und außerdem einen Ursachenzusammenhang zwischen der rechtswidrigen Leistungsablehnung und der dem Versicherten durch die Selbstbeschaffung der Leistung entstandenen Kostenlast voraus. Dieser Ursachenzusammenhang fehlt, wenn die Krankenkasse vor Inanspruchnahme bzw. Beschaffung der Leistung mit dem Leistungsbegehren nicht befasst wurde, obwohl dies möglich gewesen wäre (BSG, Urteil vom 30.06.2009, - [B 1 KR 5/09 R](#) -, in juris; vgl. auch [§ 19 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) sowie ab 01.01.2013 die Bescheinigungsvorschrift in [§ 13 Abs. 3a SGB V](#)) oder wenn der Versicherte sich unabhängig davon, wie die Entscheidung der Krankenkasse ausfällt, von vornherein auf eine bestimmte Art der Krankenbehandlung durch einen bestimmten Leistungserbringer festgelegt hat und fest entschlossen ist, sich die Leistung selbst dann zu beschaffen, wenn die Krankenkasse den Antrag ablehnen sollte. Das mit einer Entscheidung der Krankenkasse abzuschließende Verwaltungsverfahren stellt weder einen "Formalismus" in dem Sinne dar, dass es ganz entbehrlich ist, noch in dem Sinne, dass es zwar durchlaufen werden muss, aber der Versicherte nicht gehalten ist, die Entscheidung der Krankenkasse in seine eigene Entscheidung inhaltlich einzubeziehen, sondern den Abschluss des Verwaltungsverfahrens nur "formal" abwarten muss, jedoch schon vorbereitende Schritte einleiten darf, die Ausdruck seiner Entschlossenheit sind, sich die Leistung in jedem Fall endgültig zu verschaffen. [§ 13 Abs. 3 Satz 1 Fall 2 SGB V](#) will dem Versicherten einerseits die Möglichkeit eröffnen, sich eine von der Krankenkasse geschuldete, aber als Sachleistung nicht erhältliche Behandlung selbst zu beschaffen, andererseits jedoch die Befolgung des Sachleistungsgrundsatzes dadurch absichern, dass eine Kostenerstattung nur erfolgt, wenn tatsächlich eine Versorgungslücke festgestellt wird. Diese Feststellung zu treffen, ist nicht Sache des Versicherten, sondern der Krankenkasse. Nur sie hat in der Regel einen vollständigen Überblick über die rechtlichen Rahmenbedingungen und die vorhandenen Versorgungsstrukturen und kann mit Hilfe dieser Informationen zuverlässig beurteilen, ob die begehrte Behandlung überhaupt zu den Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung gehört und wenn ja, wie sie in dem bestehenden Versorgungssystem realisiert werden kann. Eine vorherige Prüfung durch die Krankenkasse, verbunden mit der Möglichkeit einer Beratung des Versicherten, ist sachgerecht; sie liegt gerade auch im eigenen Interesse des Versicherten, weil sie ihn von dem Risiko entlastet, die Behandlungskosten gegebenenfalls selbst tragen zu müssen, wenn ein zur Erstattungspflicht führender Ausnahmetatbestand nicht vorliegt (so: BSG, Urteil vom 08.09.2015, - [B 1 KR 14/14 R](#) - m.w.N., in juris). Dem steht nicht entgegen, dass [§ 13 Abs. 3 Satz 1 Fall 2 SGB V](#) nach der Rechtsprechung des BVerfG (Beschluss vom 19.03.2009, - [1 BvR 316/09](#) -, in juris) nicht in der Weise ausgelegt werden darf, dass er für einen bestehenden Leistungsanspruch die Funktion eines anspruchvernichtenden Tatbestands entwickelt. Vor diesem Hintergrund kann der Kläger die Erstattung der Kosten für die Durchführung der vom Facharzt für Allgemeinmedizin und Anästhesiologie H. durchgeführten 24 Hyperthermie-Behandlung nicht beanspruchen, da er diesen Beschaffungsweg nicht eingehalten hat. Der Kläger hat die Hyperthermie-Behandlung ausweislich der vorliegenden Rechnungen bereits am 25.03.2011 begonnen. Die Beklagte hat er jedoch erst mit seinem Antrag, der am 06.04.2011 bei der Beklagten einging, hiervon in Kenntnis gesetzt. D.h. der Kläger hat vor Behandlungsbeginn nicht abklären lassen, ob diese die Behandlung als Sachleistung gewährt. Es ist klägerseits bereits nicht vorgetragen, noch ist es dem Senat anderweitig

ersichtlich, dass es dem Kläger nicht möglich gewesen ist, vor Beginn der Therapie sich mit der Beklagten in Verbindung zu setzen. Darüber hinaus kann der Kläger die für die Durchführung der Hyperthermie-Behandlung angefallenen Kosten auch deswegen nicht beanspruchen, weil die Beklagte die Übernahme der Kosten der von dem Facharzt für Allgemeinmedizin und Anästhesiologie H. durchgeführten 24 Hyperthermie-Behandlung nicht zu Unrecht abgelehnt hat. Die ambulante Krebsbehandlung im Wege der Hyperthermie, vorliegend der Elektrotiefenhyperthermie, ist nicht Bestandteil des Leistungskatalogs der Krankenkassen. Es fehlt im Hinblick auf die oben ausgeführten Voraussetzungen, an der nach [§ 135 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) erforderlichen befürwortenden Entscheidung des GBA. Der GBA hat im Gegenteil nach Anlage II Nr. 42 der Methoden-Richtlinie die Hyperthermie-Behandlung (u.a. Ganzkörperhyperthermie, regionale Tiefenhyperthermie, Oberflächenhyperthermie, Hyperthermie in Kombination mit Radiatio und/oder Chemotherapie) ausdrücklich als nicht anerkannte Untersuchungs- und Behandlungsmethode angesehen (Beschluss des GBA vom 18.01.2005, BAnz 2005, S. 7485). Ein Ausnahmefall des Systemversagens liegt bereits deswegen nicht vor, weil sich der GBA mit der streitigen Behandlungsmethode der Hyperthermie befasst hat. Aus den bereits im Rahmen der Protonentherapie dargelegten Gründen kann der Kläger seinen Anspruch auch im Hinblick auf die Hyperthermie-Behandlung nicht auf die Rechtsprechung des BVerfG zur Leistungspflicht der gesetzlichen Krankenversicherung für neue Behandlungsmethoden in Fällen einer lebensbedrohlichen oder regelmäßig tödlichen Erkrankung stützen. Im Rahmen der Hyperthermie-Behandlung folgt dies auch daraus, dass es hinsichtlich der Hyperthermie-Behandlung an einer auf Indizien gestützten, nicht ganz fern liegenden Aussicht auf Heilung oder wenigstens auf spürbare positive Einwirkung auf den Krankheitsverlauf fehlt. Hierfür ist nach Rspr. des BSG (Urteil vom 07.11.2006 - [B 1 KR 24/06 R](#) - in juris) regelmäßig kein Raum mehr, wenn der GBA, wie vorliegend, nach nicht zu beanstandender Prüfung zu einer negativen Bewertung gelangt ist. Mithin hat die Beklagte die Übernahme der Kosten der Hyperthermie-Behandlung nicht rechtswidrig abgelehnt, sodass ein hierauf gestützter Kostenerstattungsanspruch nicht besteht.

Der Kläger hat mithin keinen Anspruch darauf, dass die Beklagte ihm die Kosten der durchgeführten Protonen- und Hyperthermiebehandlung zu erstatten hat.

Die Berufung gegen das klagabweisende Urteil des SG ist zurückzuweisen.

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

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

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2016-09-26