

## L 16 B 123/07 KR ER

Land  
Nordrhein-Westfalen  
Sozialgericht  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
Abteilung  
16  
1. Instanz  
SG Dortmund (NRW)  
Aktenzeichen  
S 44 KR 187/07 ER  
Datum  
01.10.2007  
2. Instanz  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Aktenzeichen  
L 16 B 123/07 KR ER  
Datum  
07.02.2008  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Beschluss

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Sozialgerichts Dortmund vom 1. Oktober 2007 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind auch im Beschwerdeverfahren nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Streitig ist die vorläufige Kostenübernahme (KÜ) für eine cirkuläre Keratotomie am rechten Auge des Antragstellers (ASt.) als Sachleistung.

Der am 00.00.1982 geborene ASt. ist bei der Antragsgegnerin (AG in) gegen Krankheit versichert. Er leidet seit seiner frühen Jugend an Neurodermitis in einer aggressiven Form, die u. a. Areale der Gesichtshaut betrifft. Mit der Krankheit ist eine erhöhte Anfälligkeit für Virusinfektionen verbunden. In der Vergangenheit kam es an beiden Augen zur Bildung eines fortschreitenden Keratokonus, also einer Ausdünnung und kegelförmigen Verformung der Hornhaut. Im April 2005 erfolgte am linke Auge des ASt. eine Hornhauttransplantation (Keratoplastik).

Unter Vorlage einer Bescheinigung des ihn behandelnden Arztes für Augenheilkunde Dr. L aus C vom 22.03.2007 beantragte der ASt. bei der AG in die streitbefangene Behandlung mit der Begründung, es liege eine fortschreitende Erkrankung vor. Die Sehfähigkeit des rechten Auges habe sich im Zeitraum vom 22.03.2007 bis zum 14.06.2007 von 50 % auf 15 % vermindert. Über die beabsichtigte cirkuläre Keratotomie, mit der er bei Patienten in vergleichbaren Fällen über sieben Jahre positive Erfahrungen gemacht habe, könne ein Stillstand der Erkrankung erreicht und die eigene Hornhaut des ASt. erhalten werden. Voraussetzung sei jedoch, dass die Maßnahme innerhalb der nächsten Wochen durchgeführt werde. Danach würden sich die Chancen für eine erfolgreiche Behandlung mittels der cirkulären Keratotomie deutlich verschlechtern. Es sei dann auch bezüglich des betroffenen rechten Auges des ASt. mit der Notwendigkeit einer Keratoplastik zu rechnen. Die voraussichtlichen Kosten für die cirkuläre Keratotomie lägen bei 1.790 EUR.

Mit Bescheid vom 01.08.2007 lehnte die AG in den Antrag auf KÜ ab. Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, es handele sich um eine sog. neue Behandlungsmethode, die mangels Nachweises der Wirksamkeit durch wissenschaftliche Studien vom Gemeinsamen Bundesausschuss nicht anerkannt worden sei. Die gesetzlichen Krankenkassen dürften deshalb für diese neue Behandlungsmethode keine Kosten übernehmen. Die AG in berief sich insoweit auf ein Gutachten des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung (MDK) Westfalen-Lippe vom 27.07.2007. Die Gutachterin, Fachärztin für Augenheilkunde Dr. N, führte darin aus, bei der begehrten cirkulären Keratotomie handele es sich um einen refraktiv-chirurgischen Hornhauteingriff zur Reduzierung der Hornhautverkrümmung bei bestehendem Keratokonus. Man bezeichne dieses Verfahren auch als astigmatische Keratotomie, die ein oberflächliches Schnittverfahren in die Hornhaut darstelle und im vorliegenden Falle kreisförmig angewandt werden solle. Laut der Kommission "Refraktive Chirurgie" des Berufsverbandes der Augenärzte könne das refraktiv-chirurgische Verfahren aufgrund langjähriger Erfahrungen als wissenschaftlich anerkannt angesehen werden. Es sei zur Reduzierung des Astigmatismus, besonders nach Katarakt-Operation oder Keratoplastik, geeignet. Allerdings sei das Risiko eines irregulären Astigmatismus nicht auszuschließen und die Genauigkeit sei für eine Vollkorrektur zu gering. Als Kontraindikationen seien grundsätzlich chronisch-progressive Hornhauterkrankungen, Kollagenosen, Behandlungen vor Vollendung des 18. Lebensjahres und eine instabile Refraktion anzusehen. Die vom ASt. begehrte Maßnahme sei nicht in der Anlage I ("Anerkannte Untersuchungs- und Behandlungsmethoden") der Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschusses zu Untersuchungs- und Behandlungsmethoden der vertragsärztlichen Versorgung (Richtlinie Methoden vertragsärztliche Versorgung (Method-RL), BAnz Nr. 48 S. 1523) aufgeführt. Deswegen könne aus sozialmedizinischer Sicht eine KÜ nicht empfohlen werden. Medizinisch bleibe darüber hinaus festzuhalten, dass wegen der chronisch-progressiven Hornhauterkrankung, die bei dem ASt. im Hinblick auf die beidseitige Keratokonus-

Erkrankung vorliege, die geplante refraktiv-chirurgische Hornhautoperation nicht empfohlen werden könne; denn die Erkrankung schreite fort. Es sei davon auszugehen, dass es im Rahmen der Erkrankung zu einer Verdünnung der Hornhaut kommen werde sowie zu begleitenden Komplikationen, u. a. mit Perforation, deutlicher Progredienz des Keratokonus und instabiler Refraktion. Auch die Kommission "Refraktive Chirurgie" des Berufsverbandes der Augenärzte Deutschlands sehe in der chronisch-progressiven Hornhauterkrankung eine Kontraindikation. Ob die Versorgung mit einer Kontaktlinse in diesem speziellen Einzelfall zu Lasten der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) möglich sei, sei abhängig vom Hornhautbefund. Zu dessen Stabilisierung gebe es keine vertragsärztlichen und auch keine sicheren außervertraglichen Behandlungsmethoden.

Zur Begründung seines Widerspruchs, eingegangen am 30.08.2007, machte der ASt. geltend, die Leistungspflicht der AG in lasse sich zumindest auf den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) vom 06.12.2005 (Sozialrecht (SozR) 4-2500 § 27 Nr. 5) stützen. Es liege bei ihm zwar keine lebensbedrohliche Erkrankung vor, jedoch drohe der dauerhafte Verlust eines Sinnesorgans. Außerdem bestehe keine alternative Behandlungsmethode, für die die AG in die Kosten übernehmen würde. Darüber hinaus sei mit hoher Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass die begehrte Behandlungsmethode den Funktionsverlust der Hornhaut aufhalten und ihre Funktionsfähigkeit teilweise wiederherstellen werde. Sehhilfen, wie Haftschalen oder eine Brille, seien im vorliegenden Falle lediglich geeignet, die Folgen der Sehstörung zu lindern, könnten jedoch nicht das Fortschreiten des Keratokonus verhindern.

Am 30.08.2007 hat der ASt. bei dem Sozialgericht Dortmund einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung, gestützt auf die im Vorverfahren vorgetragene Begründung, gestellt.

Der ASt. hat schriftsätzlich sinngemäß beantragt,

die AG in im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, vorläufig die Kosten für eine cirkuläre Keratotomie am rechten Auge zu übernehmen.

Die AG in hat schriftsätzlich sinngemäß beantragt,

den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abzulehnen.

Sie hat zur Begründung im Wesentlichen vorgetragen, die cirkuläre Keratotomie werde außerhalb der vertragsärztlichen Versorgung erbracht und sei damit den neuen Untersuchungs- und Behandlungsmethoden zuzuordnen. Die vom Gemeinsamen Bundesausschuss getroffene Entscheidung, die refraktive Augenchirurgie nicht in den Leistungskatalog der GKV aufzunehmen, wie dies in der Anlage II ("Nicht anerkannte Untersuchungs- und Behandlungsmethoden") der Method-RL unter Nr. 13 geschehen sei, entfalte verbindliche Wirkung für die gesetzlichen Krankenkassen, die Ärzte und die Versicherten. Zudem sei vorliegend als weiterer Ausschlussgrund für eine Leistungsgewährung die bestehende konkrete Kontraindikation für die begehrte Maßnahme gegeben. Im Übrigen sei der Ausschluss einer Behandlungsmethode aus dem Leistungskatalog der GKV durch den Gemeinsamen Bundesausschuss verfassungsrechtlich unbedenklich, wie das Bundessozialgericht (BSG) in seinem Urteil vom 07.11.2006 (Die Sozialgerichtsbarkeit (SGb) 2008, 42 ff.) ausdrücklich ausgeführt habe.

Mit Widerspruchsbescheid vom 21.09.2007 hat die AG in den Widerspruch des Klägers als unbegründet zurückgewiesen. Unter dem Az. S 44 KR 220/07 ist bei dem Sozialgericht ein Hauptsacheverfahren anhängig.

Das Sozialgericht hat mit Beschluss vom 01.10.2007 den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abgelehnt. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, es fehle bereits an einem glaubhaft gemachten Anordnungsanspruch. Nach derzeitigem Sach- und Streitstand stelle sich der Ausgang des Hauptsacheverfahrens nicht als ungewiss dar; denn eine entsprechende Klage wäre offensichtlich unbegründet. Dies ergebe sich insbesondere aus dem Urteil des BSG vom 07.11.2006 (a. a. O.). Danach sei für eine Anspruchsbegründung aufgrund grundrechtsorientierter Auslegung regelmäßig kein Raum mehr, wenn der Gemeinsame Bundesausschuss - nach nicht zu beanstandender Prüfung - zu einer negativen Bewertung einer Untersuchungs- und Behandlungsmethode gelangt sei. Dann sei auch verfassungsrechtlich gegen den Ausschluss einer Behandlungsmethode aus dem GKV-Leistungskatalog nichts einzuwenden, weil nach dem maßgeblichen Stand der wissenschaftlichen Erkenntnisse medizinische Notwendigkeit, diagnostischer und therapeutischer Nutzen sowie Wirtschaftlichkeit nicht hinreichend gesichert seien. Ob ein Anordnungsgrund vorliege, könne demgemäß offen bleiben.

Gegen den seinen Prozessbevollmächtigten am 08.10.2007 zugestellten Beschluss hat der ASt. am 23.10.2007 Beschwerde eingelegt, der das Sozialgericht nicht abgeholfen hat. Zur Begründung trägt der ASt. ergänzend vor, anders als in dem von dem BSG mit Urteil vom 07.11.2006 (a. a. O.) entschiedenen Fall gebe es für ihn, wie auch der MDK zutreffend festgestellt habe, keine Behandlungsalternative, weder im vertrags- noch im außervertragsärztlichen Bereich. Ihm könne deshalb die gute Möglichkeit, durch die begehrte Sachleistung einen Verlust seiner Sehkraft auf dem rechten Auge zu verhindern, nicht verwehrt werden.

Der ASt. beantragt schriftsätzlich sinngemäß,

den Beschluss des Sozialgerichts Dortmund vom 01.10.2007 zu ändern und die AG in im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, vorläufig die Kosten für eine cirkuläre Keratotomie am rechten Auge zu übernehmen.

Die AG in beantragt schriftsätzlich sinngemäß,

die Beschwerde des ASt. zurückzuweisen.

Sie erachtet den angefochtenen Beschluss als zutreffend. Der ASt. verkenne, dass die vom BVerfG in seinem Beschluss vom 06.12.2005 (a. a. O.) aufgestellten Kriterien für eine Leistungsverpflichtung der GKV auf seinen Fall nicht zuträfen. Es liege bereits keine lebensbedrohliche Erkrankung vor, also eine solche, bei der sich der voraussichtlich tödliche Krankheitsverlauf innerhalb eines kürzeren, überschaubaren Zeitraumes mit großer Wahrscheinlichkeit verwirklichen werde (vgl. BSG [SozR 4-2500 § 31 Nr. 8](#)). Ob eine Leistungspflicht der GKV auch im Falle des drohenden Verlustes eines wichtigen Sinnesorgans eintrete, sei höchstrichterlich noch nicht entschieden. Es fehle aber auch an

weiteren, vom BVerfG aufgestellten Voraussetzungen für ein Eintreten der GKV. Dem ASt. stehe durchaus eine Behandlungsalternative zur Verfügung, nämlich die Versorgung mit einer Keratoplastik, wie diese an dessen linkem Auge bereits erfolgt sei. Schließlich fehle es auch an einer auf Indizien gestützten, nicht ganz entfernt liegenden Aussicht auf Heilung oder wenigstens auf eine spürbar positive Einwirkung auf den Krankheitsverlauf; denn der Gemeinsame Bundesausschuss habe in nicht zu beanstandender Weise sämtliche Maßnahmen der refraktiven Augenchirurgie von der vertragsärztlichen Versorgung ausgeschlossen.

Wegen der weiteren Einzelheiten der Sach- und Rechtslage und des Vortrags der Beteiligten im Einzelnen wird auf die Prozessakten des vorliegenden einstweiligen Rechtsschutz- und des Hauptsacheverfahrens (Az.: S 44 KR 220/07, Sozialgericht Dortmund) sowie auf die Verwaltungsakten der AG'in Bezug genommen, die ihrem wesentlichen Inhalt nach Gegenstand der Beratung und Entscheidung gewesen sind.

II.

Die zulässige, insbesondere fristgerecht eingelegte Beschwerde des ASt. ist nicht begründet. Das Sozialgericht hat zu Recht mit Beschluss vom 01.10.2007 den Erlass der begehrten einstweiligen Anordnung abgelehnt. Dem ASt. steht der geltend gemachte Anspruch nicht zu.

Nach [§ 86b Abs. 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) können einstweilige Anordnungen zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis erfolgen, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint. Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund sind insoweit glaubhaft zu machen, vgl. [§ 86b Abs. 2 S. 4 SGG](#) i. V m. [§ 920 Abs. 2](#) Zivilprozessordnung (ZPO). Das einstweilige Rechtsschutzverfahren dient vorläufigen Regelungen. Nur wenn dies zur Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes schlechterdings notwendig ist, d. h. wenn die sonst zu erwartenden Nachteile für den ASt. unzumutbar wären und ein hoher Grad an Wahrscheinlichkeit für einen Erfolg in der Hauptsache spricht, weil dem Rechtsschutzsuchenden ein bestimmter Anspruch zusteht (vgl. Bundesverwaltungsgericht (BverwG), Beschl. vom 13.08.1999, Az.: [2 VR 1/99](#), [www.juris.de](#); Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 8. Aufl. 2005, § 86b RdNr. 31 m. w. N.), ist ausnahmsweise die Vorwegnahme der Hauptsache, wie sie hier von dem ASt. begehrt wird, im vorläufigen Rechtsschutzverfahren zulässig (vgl. BVerwG, Beschl. vom 13.08.1999, [a. a. O.](#); Meyer-Ladewig, [a. a. O.](#); ständige Rechtsprechung des erkennenden Senats, vgl. Beschlüsse vom 16.10.2002, Az.: [L 16 KR 219/02 ER](#); vom 13.05.2004, Az.: [L 16 B 20/04 KR ER](#); vom 29.11.2005, Az.: [L 16 B 90/05 KR ER](#); vom 06.04.2006, Az.: [L 16 B 3/06 KR ER](#); vom 11.07.2006, Az.: [L 16 B 43/06 KR ER](#); vom 22.08.2007, Az.: [L 16 B 19/07 KR ER](#), sowie vom 22.01.2008, Az.: [L 16 B 102/07 KR ER](#), veröffentlicht bei [www.sozialgerichtsbarkeit.de](#)).

Das Sozialgericht hat zu Recht die Auffassung vertreten, es sei bereits ein Anordnungsanspruch nicht glaubhaft gemacht. Der Ausgang des Hauptsacheverfahrens ist derzeit nicht einmal als offen zu bewerten. Die von dem ASt. begehrte Behandlungsmethode "circuläre Keratotomie" ist nach der in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes gebotenen summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage weder im Regelfall noch im Ausnahmefall einer notstandsähnlichen Situation vom Leistungskatalog des Sozialgesetzbuches Fünftes Buch (SGB V) in der ambulanten Versorgung umfasst.

Die AG'in ist zwar nach [§ 27 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 SGB V](#) zur Gewährung ärztlicher Behandlung des bei ihr versicherten ASt. verpflichtet. Der Behandlungs- und Versorgungsanspruch eines Versicherten unterliegt allerdings den sich aus [§ 2 Abs. 1](#) und [§ 12 Abs. 1 SGB V](#) ergebenden Einschränkungen. Er umfasst folglich nur solche Leistungen, die zweckmäßig und wirtschaftlich sind und deren Qualität und Wirksamkeit dem allgemein anerkannten Stand der medizinischen Erkenntnisse entsprechen. Die Krankenkassen sind nicht bereits dann leistungspflichtig, wenn die streitige Therapie - wie im vorliegenden Fall - nach eigener Einschätzung des Versicherten oder des behandelnden Arztes positiv verlaufen wird oder einzelne Ärzte die Therapie befürworten. Vielmehr muss die betreffende Therapie rechtlich von der Leistungspflicht der GKV umfasst sein. Dies ist bei neuen Untersuchungs- und Behandlungsmethoden in der vertragsärztlichen Versorgung gemäß [§ 135 Abs. 1 S. 1 SGB V](#) nur dann der Fall, wenn der Gemeinsame Bundesausschuss in Richtlinien nach [§ 92 Abs. 1 S. 2 Nr. 5 SGB V](#) eine positive Empfehlung über den diagnostischen und therapeutischen Nutzen der Methode abgegeben hat. Durch Richtlinien nach [§ 92 Abs. 1 S. 2 Nr. 5](#) i. V. m. [§ 135 Abs. 1](#) und [§ 91 Abs. 9 SGB V](#) wird nämlich nicht nur geregelt, unter welchen Voraussetzungen die zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassenen Leistungserbringer (Ärzte, Zahnärzte usw.) neue Untersuchungs- und Behandlungsmethoden zu Lasten der Krankenkassen erbringen und abrechnen dürfen. Vielmehr wird durch diese Richtlinien auch der Umfang der den Versicherten von den Krankenkassen geschuldeten ambulanten Leistungen verbindlich festgelegt (vgl. BSG [SozR 4-2500 § 31 Nr. 4](#); BSG Urteil vom 07.11.2006, [a. a. O. m. w. N.](#)). Dieses System ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden (BVerfG, Beschluss vom 06.12.2005, [a. a. O.](#); BSG, Urteil vom 07.11.2006, [a. a. O.](#)).

Bei der circulären Keratotomie handelt es sich um eine sog. neue Behandlungsmethode im Sinne von [§ 92 Abs. 2](#) i. V. m. [§ 135 SGB V](#) (vgl. zu der Definition z. B. BSG [SozR 4-2500 § 27 Nr. 10](#)), die ambulant nur dann zu Lasten der GKV zu erbringen wäre, wenn zum Zeitpunkt der Behandlung eine positive Empfehlung des Gemeinsamen Bundesausschusses vorläge. Hieran fehlt es. Die refraktive Augenchirurgie, zu der auch die streitige Behandlungsmethode zählt, ist vielmehr sogar gemäß Anlage II Nr. 13 der Method-RL ausdrücklich als "nicht anerkannte Untersuchungs- und Behandlungsmethode" ausgeschlossen. Für das Vorliegen eines sogenannten Seltenheitsfalles, bei dem eine Ausnahme von diesem Erfordernis erwogen werden könnte (vgl. dazu BSG [SozR 4-2500 § 27 Nr. 1](#)), sind keine Anhaltspunkte ersichtlich. Gleiches gilt für die Anwendbarkeit der Grundsätze des sog Systemversagens auf den vorliegenden Fall: Ungeachtet des in [§ 135 Abs. 1 SGB V](#) aufgestellten Verbots mit Erlaubnisvorbehalt kann nach der ständigen Rechtsprechung des BSG (vgl. beispielhaft BSG, Urt. vom 07.11.2006, [a. a. O.](#)) eine Leistungspflicht der Krankenkasse ausnahmsweise dann bestehen, wenn die fehlende Anerkennung einer neuen Untersuchungs- oder Behandlungsmethode darauf zurückzuführen ist, dass das Verfahren vor dem Gemeinsamen Bundesausschuss trotz Erfüllung der für eine Überprüfung notwendigen formalen und inhaltlichen Voraussetzungen nicht oder nicht zeitgerecht durchgeführt wurde (sog Systemversagen). Diese Durchbrechung beruht darauf, dass in solchen Fällen die in [§ 135 Abs. 1 SGB V](#) vorausgesetzte Aktualisierung der Richtlinien rechtswidrig unterblieben ist und deshalb die Möglichkeit bestehen muss, das Anwendungsverbot erforderlichenfalls auf andere Weise zu überwinden (vgl. BSG [SozR 3-2500 § 135 Nr. 4](#); BSG [SozR 3-2500 § 92 Nr. 12](#); zuletzt BSG [SozR 4-2500 § 27 Nr. 10](#)). Ein solcher Fall des Systemversagens liegt schon deshalb nicht vor, weil im - allein zur Beurteilung anstehenden - Fall des ASt. bereits nach der vom MDK zitierten "Bewertung und Qualitätssicherung refraktiv-chirurgischer Eingriffe durch die Deutsche Ophthalmologische Gesellschaft und den Berufsverband der Augenärzte Deutschlands", erstellt von der gemeinsamen Kommission "Refraktive Chirurgie" (Stand: Mai 2007; [www.dog.org/publikationen/RichtlinienKRC.pdf](#)), als Kontraindikation bei der astigmatischen Keratotomie u. a. chronisch progressive Hornhauterkrankungen genannt sind, wie sie bei dem ASt. vorliegen.

Es ist auch nicht ersichtlich, dass der geltend gemachte Sachleistungsanspruch des ASt. wegen Vorliegens einer notstandsähnlichen (Krankheits-)Situation ausnahmsweise unter Berücksichtigung verfassungsgerichtlicher Rechtsprechung (Beschluss des BVerfG vom 06.12.2005, a. a. O.) bestehen könnte. Einem Anspruch des ASt. stünde - abgesehen vom Bestehen einer Behandlungsalternative, der Keratoplastik - bereits die o. g. Kontraindikation für die ausgesuchte Methode entgegen.

Auch nach Auffassung des erkennenden Senates kann offen bleiben, ob ein Anordnungsgrund im Sinne des Bestehens besonderer Eilbedürftigkeit gegeben ist.

Die Beschwerde war daher mit einer den [§§ 193, 183 SGG](#) entsprechenden Kostenfolge zurückzuweisen.

Der Beschluss ist unanfechtbar, [§ 177 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2008-02-12