

## L 1 KR 547/15

Land  
Berlin-Brandenburg  
Sozialgericht  
LSG Berlin-Brandenburg  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
Abteilung  
1  
1. Instanz  
SG Berlin (BRB)  
Aktenzeichen  
S 182 KR 1552/15  
Datum  
03.11.2015  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 1 KR 547/15  
Datum  
03.11.2016  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
B 1 KR 95/16 B  
Datum  
14.07.2017  
Kategorie  
Urteil  
Bemerkung  
BSG: Beschwerde

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 3. November 2015 wird zurückgewiesen. Kosten sind nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

### Tatbestand:

Die Klägerin begehrt die Erstattung von Kosten für eine selbstbeschaffte Positronen-Emissions-Tomographie/Computertomographie-Untersuchung (PET CT).

Die 1960 geborene Klägerin ist bei der Beklagten krankenversichert. Sie war in der Vergangenheit an einem Mammakarzinom erkrankt, das singular zerebral metastasierte. Im Laufe des Jahres 2014 zeigte sich in der Magnetresonanztomographie (MRT) die Zunahme eines Ödems. Es ergab sich der Verdacht eines Progresses der Hirnmetastase.

Nach einer Untersuchung der Klägerin am 23. Dezember 2014 beantragte der die Klägerin behandelnde Arzt der C, Prof. Dr. P W am 29. Dezember 2014 per Fax die Kostenübernahme für eine PET CT. Der Arzt führte aus, dass "zur Optimierung einer Rezidivtherapie (und zur Bestätigung des Rezidivs) die PET CT dringend wünschenswert (zur präzisen Lokalisation des Zielvolumens)" sei. Bereits am 23. Dezember 2014 hatten die Klägerin und Prof. Dr. PW als Termin für die PET CT den 6. Januar 2015 (Dienstag) um 14.30 Uhr festgesetzt.

In seinem von der Beklagten angeforderten Gutachten vom 5. Januar 2015 führte der Medizinische Dienst der Krankenversicherung Berlin-Brandenburg e. V. (MDK) aus, dass die PET CT nach der Entscheidung des Gemeinsamen Bundesausschusses (GBA) für die vorliegende Diagnose eines zerebral metastasierten Mammakarzinoms nicht zu Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung gehöre. Auf der Basis der übermittelten MRT Unterlagen sei davon auszugehen, dass es sich bei dem Krankheitsbild der Klägerin um den Progress einer vorbestrahlten Hirnmetastase mit zunehmendem perifokalem Ödem handle. Damit sei die Diagnose gesichert. Eine entsprechende Therapie sollte eingeleitet werden. Es werde in diesem Zusammenhang auch auf die "interdisziplinäre S3 Leitlinie für die Diagnostik, Therapie und Nachsorge des Mammakarzinoms" der Deutschen Krebsgesellschaft e. V. und der Deutschen Gesellschaft für Gynäkologie und Geburtshilfe verwiesen. Hinweise auf die Wirksamkeit der streitbefangenen Methode lägen für diese Erkrankungssituation nicht vor. Das Institut für Qualität und Wirtschaftlichkeit im Gesundheitswesen habe keinen patientenrelevanten Nutzen der PET- oder PET-CT-Untersuchung bei der Indikation eines Mammakarzinoms festgestellt.

Im Rahmen eines telefonischen Gesprächs am 5. Januar 2014 teilte die Beklagte der Klägerin mit, dass der MDK die Übernahme der Kosten einer PET-CT abgelehnt habe. Ihr wurde geraten, den Termin am 6. Januar 2015 nicht wahrzunehmen und zunächst mit der C Rücksprache zu halten. Die Klägerin teilte in diesem Gespräch mit, dass sie den Termin wahrnehmen werde. Die Behandlung sei medizinisch notwendig. Der Ehemann der Klägerin, der das Gespräch ausweislich des Telefonvermerks der Beklagten für seine Ehefrau übernahm, bekräftigte diese Entscheidung und teilte mit, dass "er auf sein Recht" bestehe.

Die Klägerin nahm den Termin am 6. Januar 2015 wahr und ließ die beanspruchte Behandlung durchführen. Die Kosten in Höhe von insgesamt 1 140,86 Euro (Rechnungen vom 6. Januar 2015) glich sie unmittelbar aus.

Mit Bescheid vom 7. Januar 2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12. Mai 2015 lehnte die Beklagte den Antrag auf Kostenübernahme für die PET CT ab. Zur Begründung führte die Beklagte aus, dass es sich bei der beanspruchten Untersuchung um eine

neue Untersuchungs- und Behandlungsmethode handele. Der GBA habe diese Untersuchung nur bei bestimmten Indikationen als vertragsärztliche Leistung anerkannt. Bei dem vorliegenden Verdacht eines zerebralmetastasierten Mammakarzinoms müsse zwar von einer lebensbedrohlichen Erkrankung ausgegangen werden. Allerdings bestünden vertragliche Untersuchungsalternativen (Röntgen des Schädels, CT/MRT).

Mit der hiergegen am 2. Juni 2015 beim Sozialgericht Berlin erhobenen Klage hat die Klägerin ihr Begehren weiter verfolgt. Zur Begründung hat sie im Wesentlichen auf einen zu den Akten gereichten Arztbrief des Prof. Dr. PW vom 8. Januar 2015 Bezug genommen. Darin heißt es, dass es sich bei der PET CT nicht um eine diagnostische Maßnahme handele, sondern vielmehr um die Voraussetzung für eine adäquate Therapieplanung. Jedenfalls werde die Behandlung der Klägerin durch die PET CT wesentlich beeinflusst, da das Zielvolumen durch diese Untersuchung erst zuverlässig spezifiziert werden könne.

Das Sozialgericht hat die Klage mit Urteil vom 3. November 2015 abgewiesen. Zur Begründung hat das Gericht ausgeführt, dass die Klägerin keinen Anspruch auf Erstattung der von ihr verauslagten Kosten habe. Dieser Kostenerstattungsanspruch reiche nicht weiter als ein entsprechender Sachleistungsanspruch. Er setze daher voraus, dass die selbstbeschaffte Untersuchung zu den Leistungen gehöre, welche die Krankenkassen allgemein als Sach- und Dienstleistung zu erbringen hätten.

Diese Voraussetzung läge hier nicht vor. Die PET CT habe im Zeitpunkt ihrer Durchführung nicht zu den im Rahmen des Leistungssystems der gesetzlichen Krankenversicherung zu erbringenden Leistungen gehört. In der entsprechenden Richtlinie des GBA sei die PET-CT ausdrücklich von der vertragsärztlichen Versorgung ausgenommen worden, sofern nicht ausnahmsweise eine in Ziffer 14 der Anlage 1 aufgeführte – hier nicht einschlägige - Indikation gegeben sei. Eine andere Beurteilung ergebe sich auch nicht aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, wonach es mit dem Verfassungsrecht nicht zu vereinbaren sei, einen gesetzlich Krankenversicherten, der unter einer lebensbedrohlichen oder regelmäßig tödlich verlaufenden Krankheit leide, für die eine allgemein anerkannte, dem medizinischen Standard entsprechende Behandlung nicht zur Verfügung stehe, von der Leistung einer von ihnen gewählten ärztlichen Behandlung auszuschließen, wenn eine nicht ganz entfernt liegende Aussicht auf Heilung oder eine spürbare Einwirkung auf einen Krankheitsverlauf bestehe. Auch an diesen Voraussetzungen fehle es. Zwar handele es sich bei der Erkrankung der Klägerin unzweifelhaft um eine lebensbedrohliche Erkrankung. Für die Diagnostik des zerebralmetastasierten Mammakarzinoms stehe aber mit dem CT und der MRT eine anerkannte, dem medizinischen Standard entsprechende Methode zur Verfügung.

Gegen das ihr am 18. November 2015 zugestellte Urteil richtet sich die Berufung der Klägerin vom 14. Dezember 2015. Sie hat ihr bisheriges Vorbringen wiederholt und vertieft. Die MRT Untersuchung sei zur erneuten Behandlung, die aufgrund der Lokalisation nur in einer Re Bestrahlung bestehen könne, nicht ausreichend, da sich damit nicht darstellen lasse, ob eine Hirnnekrose oder ein Tumorprogress vorliege. Im Falle eines Rezidivs müsse das Zielvolumen genau bestimmt werden. Dafür sei nur die PET CT ausreichend empfindlich.

Im Übrigen habe sich die Beklagte nicht dazu geäußert, dass sie das von ihr beanspruchte Verfahren "anderen Ortes sehr wohl für erstattungsfähig" halte. So habe sie "neben vielen anderen gesetzlichen Krankenkassen mit dem Diagnostisch Therapeutischen Zentrum (DTZ) zur Überbrückung der Ungleichbehandlung verschiedener Krebsarten in Deutschland integrierte Versorgungsverträge für die Indikationen nichtkleinzelliges Bronchialkarzinom, Mammakarzinom, malignes Lymphom, kolorektales Karzinom sowie Prostatakarzinom abgeschlossen." Da die Beklagte es unterlassen habe, sie über diesen integrierten Versorgungsvertrag mit dem DTZ hinzuweisen, liege ein Verstoß gegen ihre allgemeine Pflicht zur Aufklärung, Beratung und Auskunft vor.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 3. November 2015 und den Bescheid der Beklagten vom 7. Januar 2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12. Mai 2015 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, Kosten in Höhe von 1 140,86 Euro für die Durchführung einer Positronen-Emissions-Tomographie mit Computertomographie zu erstatten.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Das Sozialgericht habe die Klage zu Recht abgewiesen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Beteiligten gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen, den sonstigen Inhalt der Gerichtsakte und auf die Verwaltungsakte der Beklagten, die dem Senat vorgelegen haben und die Gegenstand der Entscheidung gewesen sind, verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Der Senat konnte ohne mündliche Verhandlung durch den Vorsitzenden, der auch Berichterstatter ist, entscheiden. Die Beteiligten haben sich mit dieser Verfahrensweise einverstanden erklärt (§§ 124 Abs. 2, 155 Abs. 3 und 4 Sozialgerichtsgesetz [SGG]).

Die zulässige Berufung ist unbegründet. Das Sozialgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Der Bescheid der Beklagten vom 7. Januar 2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12. Mai 2015 ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Erstattung der Kosten für die die PET CT.

Anspruchsgrundlage des geltend gemachten Erstattungsanspruchs ist § 13 Abs. 3 Satz 1 Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V). Danach sind von der Krankenkasse, sofern sie eine unaufschiebbare Leistung nicht rechtzeitig erbringen konnte oder sie eine Leistung zu Unrecht abgelehnt hat und dadurch Versicherten für die selbstbeschaffte Leistung Kosten entstanden sind, diese in der entstandenen Höhe zu erstatten, soweit die Leistung notwendig war.

Im vorliegenden Fall kommt ausschließlich die zweite Alternative in Betracht. Denn bei der von der Klägerin beanspruchten Untersuchung

handelt es sich nicht um eine unaufschiebbare Leistung. Unaufschiebbarkeit in diesem Sinne ist gegeben, wenn die Leistung, ohne die Möglichkeit eines nennenswerten zeitlichen Aufschubs, erbracht werden muss. Insoweit sind ausschließlich medizinische Gründe von Bedeutung. Der typische, aber nicht ausschließliche Fall dieser Art ist der (echte) Notfall im Sinne von [§ 76 Abs. 1 Satz 2 SGB V](#). Ein solcher liegt vor, wenn ein unvermittelt aufgetretener Behandlungsbedarf sofort befriedigt werden muss. Diese Voraussetzungen sind nicht erfüllt. Der von dem die Klägerin behandelnden Arzt angeordnete Behandlungsbedarf wurde am 23. Dezember 2015 festgestellt. Der Termin für die Durchführung der Untersuchung wurde an diesem Tag auf den 6. Januar 2015 festgelegt. Unaufschiebbar war die begehrte Untersuchung demnach am 23. Dezember 2014 nicht.

Es liegen aber auch nicht die Voraussetzungen der zweiten Alternative des [§ 13 Abs. 3 Satz 1 SGB V](#) vor. Voraussetzung ist, dass die Beklagte eine Leistung zu Unrecht abgelehnt und dadurch Versicherten für die selbstbeschaffte Leistung Kosten entstanden sind. Es muss also ein Kausalzusammenhang zwischen dem die Haftung der Krankenkasse begründenden Umstand und dem Nachteil der Versicherten (Kostenlast) bestehen (Kingreen in Becker/Kingreen, SGB V, 4. Auflage 2014, § 13 RdNr. 21). Aus diesem Erfordernis der Kausalität folgt zunächst, dass die Leistung zeitlich nach der Erteilung des Bescheides erbracht werden muss. Aus dem Umstand, dass zwischen Ablehnung der Leistung und der Selbstbeschaffung ein Ursachenzusammenhang bestehen muss, folgt aber auch die Notwendigkeit, dass die rechtswidrige Vorenthaltung von Naturalleistung durch die Beklagte wesentliche Ursache der Selbstbeschaffung war (Schifferdecker in Kasseler Kommentar zum Sozialversicherungsrecht, Std.: 90. EL/Juni 2016, [§ 13 SGB V](#) RdNr. 87). Insbesondere darf der Versicherte sich nicht – unabhängig davon, wie eine Entscheidung der Krankenkasse ausfällt – von vornherein auf eine bestimmte Art der Krankenbehandlung festgelegt haben.

Letzteres ist aber hier der Fall. Die Klägerin hat bereits am 23. Dezember 2014 mit ihrem Arzt den Termin für die streitbefangene Untersuchung auf den 6. Januar 2015 festgelegt. Zu diesem Zeitpunkt war die Beklagte mit dem Begehren noch nicht einmal befasst. Erst am 29. Dezember 2014 hat der Arzt bei der Beklagten einen Antrag auf Kostenübernahme gestellt. Zudem hat die Klägerin am 5. Januar 2015 gegenüber der Beklagten erklärt, dass sie diesen Termin wahrnehmen werde, weil er medizinisch notwendig sei. Die Klägerin hatte also bereits ihre Entscheidung getroffen, die PET-CT an dem vereinbarten Termin durchzuführen. Die ablehnende Entscheidung der Beklagten hatte damit keinen Einfluss auf den feststehenden Entschluss der Klägerin und schon gar nicht war diese die wesentliche Ursache für die aufgrund der Selbstbeschaffung entstandene Kostenlast. Vor diesem Hintergrund kann unentschieden bleiben, ob die Mitteilung der Beklagten in dem Telefongespräch mit der Klägerin am 5. Januar 2015, dass der MDK die beantragte Untersuchung abgelehnt habe, bereits die ablehnende Entscheidung der Beklagten war und ob diese nicht erst mit dem Bescheid vom 7. Januar 2015 erfolgte. In diesem Fall hätte die Klägerin zudem nicht die ablehnende Entscheidung der Beklagten abgewartet.

Soweit sich die Klägerin auf einen Herstellungsanspruch beruft, kann sie damit ebenfalls keinen Erfolg haben. Sie macht insoweit geltend, dass die Beklagte die Kosten für eine PET CT aufgrund eines integrierten Versorgungsvertrages mit dem DTZ dort übernommen hätte und sie insoweit fehlerhaft beraten worden sei. Der Senat kann offen lassen, ob diese Feststellung zutreffend ist.

Der als Anspruchsgrundlage in Betracht kommende sozialrechtliche Herstellungsanspruch setzt auf der Tatbestandsseite voraus, dass der Sozialleistungsträger aufgrund Gesetzes oder bestehenden Sozialrechtsverhältnisses eine dem Betroffenen gegenüber obliegende Pflicht, insbesondere zur Auskunft und Beratung ([§§ 14, 15](#) Erstes Buch Sozialgesetzbuch) verletzt und diesem dadurch einen rechtlichen Nachteil zugefügt hat. Auf seiner Rechtsfolgenseite ist der Herstellungsanspruch auf Vornahme einer Amtshandlung zur Herbeiführung derjenigen Rechtsfolge gerichtet, die eingetreten wäre, wenn der Sozialleistungsträger die ihm gegenüber dem Betroffenen obliegenden Pflichten rechtmäßig erfüllt hätte. Der Herstellungsanspruch kann einen Sozialleistungsträger somit nur zu einem Tun oder Unterlassen verpflichten, das rechtlich zulässig ist. Voraussetzung ist also abgesehen vom Erfordernis der Pflichtverletzung, dass der dem Betroffenen entstandene Nachteil mit verwaltungskonformen Mitteln im Rahmen der gesetzlichen Regelung, also durch eine vom Gesetz vorgesehene zulässige und rechtmäßige Amtshandlung, ausgeglichen werden kann. Umgekehrt bedeutet dies, dass in Fällen, in denen der durch pflichtwidriges Verwaltungshandeln eingetretene Nachteil nicht durch eine zulässige Amtshandlung beseitigt werden kann, für die Anwendung des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs kein Raum bleibt. Mithilfe des Herstellungsanspruchs lässt sich der durch ein Fehlverhalten des Leistungsträgers bewirkte Nachteil nur dann ausgleichen, wenn die Korrektur bzw. Ersetzung der fehlenden Anspruchsvoraussetzungen mit dem jeweiligen Gesetzeszweck in Einklang steht.

Zunächst ist nicht erkennbar, dass die Beklagte die Klägerin falsch beraten hat. Den Antrag auf Kostenübernahme für die PET CT hat nicht sie, sondern ihr behandelnder Arzt Prof. Dr. W gestellt. Im Rahmen des Telefongesprächs mit ihr am 5. Januar 2015 hat die Beklagte der Klägerin lediglich mitgeteilt, dass der MDK den Antrag auf Übernahme der Kosten nicht befürwortet hat. Zu diesem Zeitpunkt war die Klägerin aber, wie ausgeführt, entschlossen, die PET CT durchzuführen.

Die Klägerin begehrt im Übrigen eine Kostenerstattung für die streitbefangene Untersuchung in der Charité. Eine Kostenerstattung sieht das SGB V lediglich unter den Voraussetzungen des [§ 13 Abs. 3 SGB V](#) vor. Die Voraussetzungen dieser Norm liegen, wie ausgeführt, nicht vor. Die Klägerin begehrt damit eine Rechtsfolge, die das Gesetz nicht vorsieht, eine Kostenerstattung, ohne dass die gesetzlichen Voraussetzungen vorliegen. Die Beklagte kann aber gerade nicht zu einer unzulässigen Handlung verurteilt werden.

Im Übrigen wäre Rechtsfolge eines sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs, die Richtigkeit des Vortrags der Klägerin unterstellt, dass die Beklagte die begehrte PET-CT bei dem DTZ als Sachleistung gewährt, die Naturalrestitution, also die Gewährung der begehrten Leistung als Sachleistung bei dem DTZ. Dies begehrt die Klägerin aber gerade nicht. Im Kern begehrt die Klägerin Schadensersatz. Einen Schadensersatzanspruch sieht jedenfalls das Sozialgesetzbuch mangels Rechtsgrundlage ([§ 31](#) Erstes Buch Sozialgesetzbuch) nicht vor.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#).

Gründe für die Zulassung der Revision nach [§ 160 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2 SGG](#) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2017-08-21