


<b>Gericht:</b>	BSG 1. Senat
<b>Entscheidungsdatum:</b>	10.03.2022
<b>Rechtskraft:</b>	ja
<b>Aktenzeichen:</b>	B 1 KR 6/21 R
<b>ECLI:</b>	ECLI:DE:BSG:2022:100322UB1KR621R0
<b>Dokumenttyp:</b>	Urteil
<b>Quelle:</b>	
<b>Normen:</b>	§ 2 Abs 1a SGB 5, § 13 Abs 3 S 1 Alt 1 SGB 5, § 13 Abs 3a S 1 SGB 5, § 13 Abs 3a S 7 SGB 5, § 37 Abs 2 SGB 10 ... mehr
<b>Zitiervorschlag:</b>	BSG, Urteil vom 10. März 2022 - B 1 KR 6/21 R -, SozR 4-2500 § 13 Nr 56 (vorgesehen)

**Krankenversicherung - Kostenerstattungsanspruch - Genehmigungsfiktion - Beauftragung des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung - Auslösung der fünfwöchigen Entscheidungsfrist durch tatsächlichen Zugang der Mitteilung - objektive Beweislast bei Krankenkasse - keine Bekanntgabefiktion - Selbstbeschaffung - Abschluss eines Behandlungsvertrages vor Ablauf der Entscheidungsfrist - gewichtiges Indiz für anspruchsausschließende Vorfestlegung**

**Leitsatz**

1. Maßgeblich für die - die fünfwöchige Entscheidungsfrist auslösende - rechtzeitige Unterrichtung des Versicherten über die Beauftragung des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung ist der tatsächliche Zugang der Mitteilung beim Versicherten, für den die Krankenkasse die objektive Beweislast trägt, während die für Verwaltungsakte geltende Bekanntgabefiktion insofern keine Anwendung findet.
2. Der Abschluss eines Behandlungsvertrags mit dem Leistungserbringer über die beantragte Leistung vor Ablauf der für die Krankenkasse maßgeblichen Entscheidungsfrist ist ein gewichtiges Indiz für eine den Kostenerstattungsanspruch aufgrund Eintritts der Genehmigungsfiktion ausschließende Vorfestlegung.

Fundstellen

SozR 4-2500 § 13 Nr 56 (vorgesehen)

RegNr 34504 (BSG-Intern)

KrV 2022, 109-112 (red. Leitsatz und Gründe)

Verfahrensgang

vorgehend SG Chemnitz, 13. November 2018, S 11 KR 571/18, Urteil

vorgehend Sächsisches Landessozialgericht 1. Senat, 2. Juni 2020, L 1 KR 17/19, Urteil

Diese Entscheidung wird zitiert

**Praxisreporte**

Christian Schüttler, jurisPR-MedizinR 5/2022 Anm. 1 (Anmerkung)

**Literaturnachweise**

Christian Schüttler, jurisPR-MedizinR 5/2022 Anm. 1 (Anmerkung)

## Tenor

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Sächsischen Landessozialgerichts vom 2. Juni 2020 aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

## Tatbestand

- 1 Die Beteiligten streiten über die Erstattung der Kosten einer nuklearmedizinischen Untersuchung.
- 2 Der bei der beklagten Krankenkasse (KK) versicherte, wegen eines Prostatakarzinoms voroperierte Kläger wandte sich bei Verdacht eines Rezidivs auf fachärztliches Anraten an das Universitätsklinikum L, um eine Positronenemissionstomographie/Computertomographie/Magnetresonanztomographie bei prostataspezifischem Membranantigen durchführen zu lassen (PSMA-PET/CT/MRT-Untersuchung). Hierbei handelt es sich um eine Kombination nuklearmedizinisch-radiologischer Verfahren zur Sichtbarmachung von Prostatakarzinomzellen und Metastasen. Das Universitätsklinikum übersandte dem Kläger einen Kostenvoranschlag über 1883,68 Euro (*Schreiben vom 20.12.2017*). Der Kläger überwies den Betrag am 23.12.2017. Am 27.12.2017 beantragte er bei der Beklagten die Übernahme der Kosten der PSMA-PET/CT/MRT-Untersuchung. Mit Schreiben vom 15.1.2018 teilte die Beklagte dem Kläger mit, dass beabsichtigt sei, eine Stellungnahme beim Medizinischen Dienst der Krankenversicherung (MDK) einzuholen. Dieser verwies darauf, dass der Gemeinsame Bundesausschuss (GBA) für diese neue Untersuchungsmethode bei dieser Indikation noch keine Empfehlung ausgesprochen habe. Es lägen noch keine evidenzgesicherten Daten vor, dass diese zweifelsfrei sensitive Methode einen patientenrelevanten Vorteil mit sich bringe. Am 29.1.2018 ließ der Kläger die Untersuchung durchführen. Die Kosten beliefen sich auf 1723,39 Euro (*Rechnung vom 7.3.2018*). Mit Bescheid vom 6.2.2018 lehnte die Beklagte die Kostenübernahme ab. Den hiergegen gerichteten Widerspruch des Klägers wies sie zurück (*Widerspruchsbescheid vom 24.5.2018*). Das SG hat die Beklagte zur Zahlung von 1723,39 Euro verurteilt (*Urteil vom 13.11.2018*). Die hiergegen gerichtete Berufung der Beklagten hat das LSG zurückgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt: Dem Kläger stehe der Kostenerstattungsanspruch gemäß § 13 Abs 3a Satz 7 SGB V zu. Die Beklagte habe den Antrag nicht innerhalb der Drei-Wochen-Frist des § 13 Abs 3a Satz 1 SGB V beschieden und den Kläger auch nicht innerhalb dieser Frist über die beabsichtigte Einschaltung des MDK informiert. Der Kläger habe sich die Leistung erst nach Fristablauf am 29.1.2018 selbst beschafft und nicht bereits mit der Überweisung des im Kostenvoranschlag ausgewiesenen Betrages. Von einer Selbstbeschaffung könne erst die Rede sein, wenn die beantragte Leistung tatsächlich in Anspruch genommen werde (*Urteil vom 2.6.2020*).
- 3 Die Beklagte rügt mit ihrer Revision sinngemäß eine Verletzung von § 13 Abs 3a SGB V. Es fehle an der notwendigen Kausalität zwischen dem Fristversäumnis und der Leistungsbeschaffung, weil der Kläger die Zahlungsverpflichtung schon vor Antragstellung eingegangen sei.
- 4 Die Beklagte beantragt,

die Urteile des Sächsischen Landessozialgerichts vom 2. Juni 2020 und des Sozialgerichts Chemnitz vom 13. November 2018 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

- 5 Der Kläger hat sich im Revisionsverfahren nicht durch einen zugelassenen Prozessbevollmächtigten vertreten lassen.
- 6 Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung durch Urteil ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

### **Entscheidungsgründe**

- 7 Der Senat kann über die Revision der Beklagten ohne mündliche Verhandlung entscheiden, weil sich die Beteiligten hiermit einverstanden erklärt haben (§ 124 Abs 2 SGG). Die Einverständniserklärung des Klägers ist auch ohne Vertretung durch einen Prozessbevollmächtigten iS von § 73 Abs 4 Satz 1 SGG wirksam (vgl BSG vom 20.12.2012 - B 10 LW 1/12 R - SozR 4-5860 § 15 Nr 1 RdNr 19 mwN).
- 8 Die Revision der Beklagten ist im Sinne der Aufhebung und Zurückverweisung begründet (§ 170 Abs 2 Satz 2 SGG). Der Senat kann nicht abschließend darüber entscheiden, ob dem Kläger ein Anspruch auf Erstattung der Kosten der von ihm selbst bezahlten PSMA-PET/CT/MRT-Untersuchung nach § 13 Abs 3a Satz 7 SGB V (dazu 1.) oder § 13 Abs 3 SGB V (dazu 2.) zusteht.
- 9 1. Das LSG hat einen Kostenerstattungsanspruch gemäß § 13 Abs 3a Satz 7 SGB V bejaht. Es ist davon ausgegangen, dass die Drei-Wochen-Frist des § 13 Abs 3a Satz 1 SGB V maßgeblich sei, weil die Beklagte den Kläger nicht rechtzeitig innerhalb dieser Frist über die Beauftragung des MDK informiert habe. Das Schreiben der Beklagten vom 15.1.2018 sei dem Kläger erst am 18.1.2018 bekanntgegeben worden (Verweis auf § 39 Abs 1, § 37 Abs 2 SGB X). Der Kläger habe sich die Leistung erst nach Fristablauf mit der tatsächlichen Inanspruchnahme (am 29.1.2018) beschafft.
- 10 Dies hält einer revisionsgerichtlichen Überprüfung nicht stand. Der Senat kann nicht abschließend darüber entscheiden, ob die Voraussetzungen des § 13 Abs 3a SGB V (dazu a) hier erfüllt sind. Zwar hat die Beklagte den hinreichend bestimmten Antrag des Klägers nicht fristgerecht beschieden (dazu b). Es fehlt jedoch an Feststellungen zur Ursächlichkeit zwischen der Leistungsbeschaffung und der verspäteten Entscheidung der Beklagten (dazu c).
- 11 a) Nach § 13 Abs 3a Satz 1 SGB V in der hier noch maßgeblichen Fassung des Gesetzes zur Verbesserung der Rechte von Patientinnen und Patienten vom 20.2.2013 (BGBl I 277) hat die KK über einen Antrag auf Leistungen zügig, spätestens bis zum Ablauf von drei Wochen nach Antragseingang oder in Fällen, in denen eine gutachtliche Stellungnahme eingeholt wird, innerhalb von fünf Wochen nach Antragseingang zu entscheiden. Wenn die KK eine gutachtliche Stellungnahme für erforderlich hält, hat sie diese unverzüglich einzuholen und die Leistungsberechtigten hierüber zu unterrichten (Satz 2). Kann die KK Fristen (ua) nach Satz 1 nicht einhalten, teilt sie dies dem Leistungsberechtigten unter Darlegung der Gründe rechtzeitig schriftlich mit (Satz 5). Erfolgt keine Mittei-

lung eines hinreichenden Grundes, gilt die Leistung nach Ablauf der Frist als genehmigt (Satz 6). Beschaffen sich Leistungsberechtigte nach Ablauf der Frist eine erforderliche Leistung selbst, ist die KK zur Erstattung der hierdurch entstandenen Kosten verpflichtet (Satz 7).

- 12 Die Genehmigungsfiktion vermittelt dem Versicherten eine Rechtsposition sui generis. Diese erlaubt es ihm, sich die beantragte Leistung nach Fristablauf bei Gutgläubigkeit zu Lasten der KK selbst zu beschaffen und verbietet es der KK, nach erfolgter Selbstbeschaffung eine Kostenerstattung mit der Begründung abzulehnen, nach dem Recht der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) bestehe kein Rechtsanspruch auf die Leistung (vgl zum Ganzen BSG vom 26.5.2020 - B 1 KR 9/18 R - BSGE 130, 200 = SozR 4-2500 § 13 Nr 53).
- 13 Der Kostenerstattungsanspruch nach § 13 Abs 3a Satz 7 SGB V setzt voraus, dass (1.) der Versicherte die Leistung hinreichend bestimmt beantragt hat, (2.) die KK über den Leistungsantrag nicht fristgerecht entschieden hat, (3.) der Versicherte sich die beantragte Leistung nach Fristablauf selbst beschafft hat, (4.) ihm hierdurch Kosten entstanden sind, (5.) er im Zeitpunkt der Selbstbeschaffung keine Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis von einem etwaigen Nichtbestehen des materiellen Leistungsanspruchs hatte (vgl dazu BSG vom 26.5.2020 - B 1 KR 9/18 R - BSGE 130, 200 = SozR 4-2500 § 13 Nr 53, RdNr 22 ff) und (6.) im Zeitpunkt der Selbstbeschaffung über den materiell-rechtlichen Leistungsanspruch noch nicht bindend entschieden wurde oder sich der Antrag anderweitig erledigt hat (vgl BSG, aaO, RdNr 27, 29 ff).
- 14 b) Der Kläger hat die Übernahme der Kosten für die PSMA-PET/CT/MRT-Untersuchung bei der Beklagten am 27.12.2017 hinreichend bestimmt beantragt. Die Beklagte hat über den Antrag erst mit Bescheid vom 6.2.2018 und damit nicht fristgerecht entschieden. Insofern kann dahingestellt bleiben, ob vorliegend die Drei-Wochen-Frist (§ 13 Abs 3a Satz 1 Fall 1 SGB V) oder die Fünf-Wochen-Frist (§ 13 Abs 3a Satz 1 Fall 2 SGB V) maßgeblich ist (siehe dazu noch unten c bb (1)). Denn auch die Fünf-Wochen-Frist war im Zeitpunkt der Bekanntgabe des Bescheides vom 6.2.2018 schon abgelaufen (zur Maßgeblichkeit der Bekanntgabe des Bescheides für die Wahrung der Frist vgl BSG vom 26.2.2019 - B 1 KR 20/18 R - juris RdNr 28 mwN). Sie endete am Mittwoch, dem 31.1.2018 (§ 26 Abs 1 SGB X iVm § 188 Abs 2 BGB). Die Beklagte teilte dem Kläger auch keine Gründe für die Fristüberschreitung mit (§ 13 Abs 3a Satz 5 und 6 SGB V).
- 15 c) Der Kläger hat sich die beantragte Leistung auf eigene Kosten selbst beschafft und hatte nach den Feststellungen des LSG auch keine Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis von einem etwaigen Nichtbestehen des materiellen Leistungsanspruchs. Durch die Selbstbeschaffung sind ihm Kosten in der mit der Klage geltend gemachten Höhe entstanden. Es steht jedoch nicht fest, dass die verspätete Entscheidung der Beklagten für die Selbstbeschaffung ursächlich war.
- 16 aa) Der Kostenerstattungsanspruch nach § 13 Abs 3a Satz 7 SGB V setzt voraus, dass sich der Versicherte die Leistung "nach Ablauf der Frist" beschafft. In diesem Fall ist die KK zur Erstattung der "hierdurch" entstandenen Kosten verpflichtet. Erforderlich ist insofern - wie auch im Fall rechtswidriger Leistungsablehnung nach § 13 Abs 3 Satz 1 Fall

2 SGB V (stRspr; vgl BSG vom 4.4.2006 - B 1 KR 5/05 R - BSGE 96, 161 = SozR 4-2500 § 13 Nr 8, RdNr 23; BSG vom 14.12.2006 - B 1 KR 8/06 R - BSGE 98, 26 = SozR 4-2500 § 13 Nr 12, RdNr 12; BSG vom 30.6.2009 - B 1 KR 5/09 R - SozR 4-2500 § 31 Nr 15 RdNr 15; BSG vom 8.9.2015 - B 1 KR 14/14 R - juris RdNr 9) - ein ursächlicher Zusammenhang zwischen der verspäteten Entscheidung der KK über den Leistungsantrag und der Selbstbeschaffung der Leistung. Daran fehlt es bereits, wenn die KK vor Inanspruchnahme der Behandlung mit dem Leistungsbegehren gar nicht befasst wurde, obwohl dies möglich gewesen wäre (stRspr; vgl BSG vom 14.12.2006 - B 1 KR 8/06 R - BSGE 98, 26 = SozR 4-2500 § 13 Nr 12, RdNr 10 mwN).

- 17 An dem erforderlichen Kausalzusammenhang fehlt es aber auch dann, wenn der Versicherte schon vor Fristablauf auf die Selbstbeschaffung der Leistung vorfestgelegt ist (vgl BSG vom 27.10.2020 - B 1 KR 3/20 R - BSGE 131, 94 = SozR 4-2500 § 13 Nr 55, RdNr 11; BSG vom 25.3.2021 - B 1 KR 22/20 R - juris RdNr 18 f; BSG vom 16.8.2021 - B 1 KR 29/20 R - juris RdNr 8; BSG vom 3.8.2006 - B 3 KR 24/05 R - SozR 4-2500 § 13 Nr 10 RdNr 22; BSG vom 17.12.2009 - B 3 KR 20/08 R - BSGE 105, 170 = SozR 4-2500 § 36 Nr 2, RdNr 11). Eine solche Vorfestlegung liegt vor, wenn der Versicherte sich unabhängig davon, wie die Entscheidung der KK ausfällt, von vornherein auf eine bestimmte Art der Krankenbehandlung durch einen bestimmten Leistungserbringer festgelegt hat, wenn er also fest entschlossen ist, sich die Leistung selbst dann zu beschaffen, wenn die KK den Antrag ablehnen sollte (vgl BSG vom 8.9.2015 - B 1 KR 14/14 R - juris RdNr 9 f; BSG vom 16.12.2008 - B 1 KR 2/08 R - SozR 4-2500 § 13 Nr 20 RdNr 29 mwN). Ein Kostenerstattungsanspruch wird im Falle einer solchen Vorfestlegung auch nicht dadurch "wiedereröffnet", dass die KK die in § 13 Abs 3a Satz 1 SGB V geregelte Entscheidungsfrist verstreichen lässt. Solange die Frist des § 13 Abs 3a Satz 1 SGB V nicht abgelaufen ist, hat die KK die Pflicht und das Recht, über die begehrte Leistung eine Entscheidung zu treffen. Erst wenn sie sich dafür ungebührlich lange Zeit lässt, wandelt sich der Sachleistungsanspruch in einen Kostenerstattungsanspruch um, soweit Leistungen dann tatsächlich in Anspruch genommen werden. Hat ein Versicherter schon zuvor eigenmächtig das Sachleistungsprinzip infolge Vorfestlegung "verlassen", ist auch der Anwendungsbereich des in § 13 Abs 3a SGB V normierten Systemversagens nicht gegeben. Die Vorfestlegung des Versicherten, nicht dagegen die verstrichene Frist, ist dann ursächlich für die dem Versicherten entstandenen Kosten (vgl BSG vom 27.10.2020, aaO, RdNr 18; BSG vom 25.3.2021, aaO, RdNr 19).
- 18 bb) Ob die verspätete Entscheidung der Beklagten über den Leistungsantrag für die Selbstbeschaffung der Leistung durch den Kläger in diesem Sinne ursächlich war, kann der Senat auf der Grundlage der vom LSG getroffenen Feststellungen nicht entscheiden.
- 19 (1) Unklar ist bereits, welche Frist für die Entscheidung der Beklagten, und damit auch für die Kausalitätsprüfung maßgeblich ist.
- 20 Nach der stRspr des Senats ist die Fünf-Wochen-Frist bei Einholung einer gutachtlichen Stellungnahme, insbesondere des MDK, nur maßgeblich, wenn der Leistungsberechtigte durch die KK von der Einholung der gutachtlichen Stellungnahme unterrichtet wird. Erforderlich ist, dass die KK den Berechtigten innerhalb der drei Wochen nach Antragsingang darüber informiert, dass sie eine Stellungnahme des MDK einholen will (vgl § 13 Abs 3a Satz 2 SGB V). Maßgeblich ist - wie im Falle der Entscheidung durch einen be-

kanntzugebenden Verwaltungsakt (*siehe oben b*) - der Zeitpunkt der Bekanntgabe gegenüber dem Antragsteller, nicht jener der behördeninternen Entscheidung über die Information (*stRspr*; *vgl zB BSG vom 8.3.2016 - B 1 KR 25/15 R - BSGE 121, 40 = SozR 4-2500 § 13 Nr 33, RdNr 28; BSG vom 6.11.2018 - B 1 KR 20/17 R - SozR 4-2500 § 13 Nr 43 RdNr 20; BSG vom 26.2.2019 - B 1 KR 33/17 R - juris RdNr 25 mwN*).

- 21 Vorliegend ist der Antrag des Klägers bei der Beklagten am Mittwoch, dem 27.12.2017 eingegangen. Die Drei-Wochen-Frist endete folglich am Mittwoch, dem 17.1.2018. Ob die Mitteilung der Beklagten über die Beauftragung des MDK vom 15.1.2018 dem Kläger innerhalb dieser Frist tatsächlich zugegangen ist, hat das LSG nicht festgestellt. Soweit es - wie bereits das SG - von einer Bekanntgabe des Schreibens erst am 18.1.2018 ausgeht, beruht dies auf der Anwendung der Bekanntgabefiktion gemäß § 37 Abs 2 SGB X. Diese gilt jedoch nur für Verwaltungsakte und ist auf die Unterrichtung über die Beauftragung des MDK gemäß § 13 Abs 3a Satz 2 SGB V weder unmittelbar noch entsprechend anwendbar. Die Unterrichtung stellt mangels Regelungswirkung keinen Verwaltungsakt iS des § 31 SGB X dar. Für eine entsprechende Anwendung des § 37 Abs 2 SGB X fehlt es sowohl an einer planwidrigen Regelungslücke als auch an einer vergleichbaren Interessenlage (*vgl zu den Voraussetzungen einer Analogie zB BSG vom 23.7.2014 - B 12 P 1/12 R - SozR 4-2500 § 251 Nr 2 RdNr 21 ff; BSG vom 18.6.2014 - B 3 P 7/13 R - SozR 4-3320 Art 45 Nr 1 RdNr 14 ff, jeweils mwN*).
- 22 Der Zugang behördlicher Erklärungen, die keine Verwaltungsakte sind, richtet sich entsprechend § 130 BGB nach den auch für Willenserklärungen geltenden allgemeinen Grundsätzen (*vgl BSG vom 24.3.2016 - B 12 R 12/14 R - SozR 4-2400 § 7a Nr 6 RdNr 15; BSG vom 11.7.2019 - B 14 AS 51/18 R - SozR 4-4200 § 37 Nr 9 RdNr 19; Stelkens in Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 9. Aufl 2018, § 41 RdNr 12, jeweils mwN*). Maßgeblich ist danach bei einer Abgabe der Erklärung unter Abwesenden der Zeitpunkt des tatsächlichen Zugangs (§ 130 Abs 1 Satz 1 BGB). Zugegangen ist eine Willenserklärung, wenn sie so in den Bereich des Empfängers gelangt ist, dass dieser unter normalen Verhältnissen die Möglichkeit hat, vom Inhalt der Erklärung Kenntnis zu nehmen (*stRspr*; *vgl zB BSG vom 7.10.2004 - B 3 KR 14/04 R - SozR 4-1750 § 175 Nr 1 RdNr 9; BGH vom 3.11.1976 - VIII ZR 140/75 - BGHZ 67, 271, 275; BGH vom 26.11.1997 - VIII ZR 22/97 - BGHZ 137, 205, 208; BGH vom 11.4.2002 - I ZR 306/99 - juris RdNr 17*).
- 23 § 37 Abs 2 SGB X dient mit Blick auf die an die Bekanntgabe anknüpfende Wirksamkeit des Verwaltungsaktes (§ 39 Abs 1 SGB X) und den ebenfalls an die Bekanntgabe anknüpfenden Lauf der Rechtsbehelfsfristen (§ 84 Abs 1, § 87 SGG) der Rechtssicherheit und der Verwaltungsvereinfachung. Der Behörde sollen Ermittlungen über den genauen Zeitpunkt der Bekanntgabe eines Verwaltungsaktes erspart bleiben (*vgl BSG vom 6.5.2010 - B 14 AS 12/09 R - SozR 4-1300 § 37 Nr 1 RdNr 13; BSG vom 19.3.1957 - 10 RV 609/56 - BSGE 5, 53, 54 = juris RdNr 12; BGH vom 21.1.2014 - EnVR 22/13 - NVwZ-RR 2014, 449, 450 RdNr 16*). Dem liegt jedoch kein auch auf andere behördliche Erklärungen als Verwaltungsakte übertragbarer allgemeiner Rechtsgedanke zugrunde (*vgl Pattar in jurisPK-SGB X, 2. Aufl 2017, § 37 RdNr 112, Stand 21.12.2020; Stelkens, aaO; Ernst, Die Verwaltungserklärung, 2008, S 487 f, 494*).
- 24 Für den Fall, dass dem Kläger die Mitteilung der Beklagten über die Beauftragung des MDK bis einschließlich zum 17.1.2018 zugegangen sein sollte, wofür die Beklagte die ob-

jektive Beweislast trägt (vgl. LSG Berlin-Brandenburg vom 23.6.2017 - L 1 KR 247/16 - juris RdNr 20; Knispel, KrV 2019, 187, 188), würde ein Kostenerstattungsanspruch nach § 13 Abs 3a Satz 7 SGB V in jedem Fall ausscheiden. Die dann geltende Fünf-Wochen-Frist wäre nämlich erst am Mittwoch, dem 31.1.2018 abgelaufen. Der Kläger hat die PSMA-PET/CT/MRT-Untersuchung aber bereits am 29.1.2018 durchführen lassen. Die verspätete Entscheidung der Beklagten über den Leistungsantrag könnte dann in jedem Fall nicht ursächlich für die Selbstbeschaffung gewesen sein.

- 25 (2) Das LSG hat auch keine Feststellungen dazu getroffen, ob der Kläger in dem oben beschriebenen Sinne auf die Selbstbeschaffung der Leistung vorfestgelegt war. Dass der Kläger den im Kostenvoranschlag ausgewiesenen Betrag bereits vor der Antragstellung an das Universitätsklinikum überwiesen und damit letztlich schon einen Behandlungsvertrag abgeschlossen hat, stellt ein gewichtiges Indiz für eine Vorfestlegung dar. Zwar diene die Überweisung nach den vom LSG getroffenen Feststellungen vorliegend dazu, einen zeitnahen Untersuchungstermin zu sichern, ohne dass bereits festgestanden habe, dass die Untersuchung letztendlich auch durchgeführt werden würde. Allein dieser Umstand und auch die Möglichkeit einer jederzeitigen sanktionslosen Kündigung des Behandlungsvertrages gemäß § 627 BGB (vgl. BSG vom 2.12.1992 - 14a/6 RKA 43/91 - SozR 3-5555 § 9 Nr 1 RdNr 23; BGH vom 13.9.2018 - III ZR 294/16 - BGHZ 219, 298, 305 RdNr 19; BGH vom 8.10.2020 - III ZR 80/20 - juris RdNr 34; vgl. aber auch BSG vom 24.1.2013 - B 3 KR 5/12 R - BSGE 113, 40 = SozR 4-3250 § 14 Nr 19, RdNr 44; BSG vom 7.5.2020 - B 3 KR 4/19 R - juris RdNr 16, wonach im Falle von Hilfsmittelverträgen eine endgültige rechtliche Verpflichtung eine Vorfestlegung bedeutet) schließen eine (subjektive) Vorfestlegung des Klägers auf die Inanspruchnahme der Leistung allerdings noch nicht aus (vgl. auch BSG vom 27.10.2020 - B 1 KR 3/20 R - BSGE 131, 94 = SozR 4-2500 § 13 Nr 55, RdNr 19).
- 26 2. Nicht abschließend entscheiden kann der Senat auf der Grundlage der vom LSG getroffenen Feststellungen auch, ob sich der geltend gemachte Kostenerstattungsanspruch aus § 13 Abs 3 Satz 1 SGB V ergibt.
- 27 Die Vorschrift bestimmt: "Konnte die Krankenkasse eine unaufschiebbare Leistung nicht rechtzeitig erbringen oder hat sie eine Leistung zu Unrecht abgelehnt und sind dadurch Versicherten für die selbstbeschaffte Leistung Kosten entstanden, sind diese von der Krankenkasse in der entstandenen Höhe zu erstatten, soweit die Leistung notwendig war."
- 28 a) Ein Kostenerstattungsanspruch nach § 13 Abs 3 Satz 1 Fall 2 SGB V scheidet aus. Da der Kläger die PSMA-PET/CT/MRT-Untersuchung bereits vor der ablehnenden Entscheidung der Beklagten auf eigene Kosten hat durchführen lassen, fehlt es an dem erforderlichen Kausalzusammenhang zwischen der ablehnenden Entscheidung der Beklagten und der Selbstbeschaffung der Leistung. Darauf, ob der Kläger sich mit der Überweisung der Vergütung bereits verbindlich zur Inanspruchnahme der Leistung verpflichtet hat oder er auf die Selbstbeschaffung vorfestgelegt war (siehe dazu oben 1. c), kommt es insofern nicht an.

- 29 b) Ob die Voraussetzungen des § 13 Abs 3 Satz 1 Fall 1 SGB V erfüllt sind, bedarf hingegen weiterer Ermittlungen.
- 30 Der Kostenerstattungsanspruch nach dieser Vorschrift setzt voraus, dass die selbstbeschaffte Leistung unaufschiebbar war und dass sie - im Zeitpunkt der Selbstbeschaffung - ihrer Art nach oder allgemein von den KKn als Sachleistungen zu erbringen war oder nur deswegen nicht erbracht werden konnte, weil ein Systemversagen die Erfüllung der Leistungsansprüche Versicherter im Wege der Sachleistung gerade ausgeschlossen hat und auch kein Fall des § 2 Abs 1a SGB V vorlag (*vgl BSG vom 24.4.2018 - B 1 KR 29/17 R - SozR 4-2500 § 2 Nr 11 RdNr 12 mwN*).
- 31 Unaufschiebbarkeit verlangt, dass die beantragte Leistung im Zeitpunkt ihrer tatsächlichen Erbringung so dringlich ist, dass aus medizinischer Sicht keine Möglichkeit eines nennenswerten Aufschubes mehr besteht, um vor der Beschaffung die Entscheidung der KK abzuwarten. Ein Zuwarten darf dem Versicherten aus medizinischen Gründen nicht mehr zumutbar sein, weil der angestrebte Behandlungserfolg zu einem späteren Zeitpunkt nicht mehr eintreten kann oder zB wegen der Intensität der Schmerzen ein auch nur vorübergehendes weiteres Zuwarten nicht mehr zuzumuten ist. Unaufschiebbar kann danach auch eine zunächst nicht eilbedürftige Behandlung werden, wenn der Versicherte mit der Ausführung so lange wartet, bis die Leistung zwingend erbracht werden muss, um den mit ihr angestrebten Erfolg noch zu erreichen oder um sicherzustellen, dass er noch innerhalb eines therapeutischen Zeitfensters die benötigte Behandlung erhalten wird (*vgl BSG vom 4.4.2006 - B 1 KR 7/05 R - BSGE 96, 170 = SozR 4-2500 § 31 Nr 4, RdNr 13 mwN; BSG vom 14.12.2006 - B 1 KR 8/06 R - BSGE 98, 26 = SozR 4-2500 § 13 Nr 12, RdNr 23; BSG vom 8.9.2015 - B 1 KR 14/14 R - juris RdNr 15; BSG vom 24.4.2018 - B 1 KR 29/17 R - SozR 4-2500 § 2 Nr 11 RdNr 22*).
- 32 Das LSG hat zu den vorgenannten Voraussetzungen des Kostenerstattungsanspruchs gemäß § 13 Abs 3 Satz 1 Fall 1 SGB V - von seinem Rechtsstandpunkt aus folgerichtig - keine Feststellungen getroffen. Es hat nicht festgestellt, ob die PSMA-PET/CT/MRT-Untersuchung im Zeitpunkt der Selbstbeschaffung medizinisch so dringlich war, dass dem Kläger ein weiteres Zuwarten bis zu einer Entscheidung der Beklagten nicht mehr zuzumuten war. Und es hat auch keine Feststellungen dazu getroffen, ob der Kläger die Untersuchung im Rahmen der GKV beanspruchen konnte.
- 33 Bei der PSMA-PET/CT/MRT-Untersuchung handelte es sich im Januar 2018 zwar um eine vom GBA noch nicht anerkannte Untersuchungsmethode, auf die im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung grundsätzlich kein Anspruch bestand (*§ 135 Abs 1 Satz 1 SGB V; vgl zu den Indikationen für eine PET/CT-Untersuchung Anlage I Nr 14 § 1 Richtlinie des GBA zu Untersuchungs- und Behandlungsmethoden der vertragsärztlichen Versorgung - Richtlinie Methoden vertragsärztliche Versorgung <MVVRL> - idF vom 21.9. und 19.10.2017, BAnz AT vom 10.01.2018 B4, mWv 11.1.2018; vgl dazu auch BSG vom 24.4.2018 - B 1 KR 29/17 R - SozR 4-2500 § 2 Nr 11 RdNr 13 ff; zur Anerkennung der PSMA-PET/CT-Untersuchung im Rahmen der ambulanten spezialfachärztlichen Versorgung nach § 116b SGB V mit Wirkung ab dem 26.4.2018 vgl den Beschluss des GBA vom 21.12.2017 über eine Änderung der Richtlinie ambulante spezialfachärztliche Versorgung § 116b SGB V: Ergänzung der Anlage 1.1 Buchstabe a onkologische Erkrankungen -*



*Tumorgruppe 3: urologische Tumoren, BAnz AT vom 25.04.2018 B1).* Für ein Systemversagen bestehen insofern auch mit Blick auf die Anerkennung von PET/CT-Untersuchungen in Anlage I Nr 14 § 1 MVVRL für bestimmte Indikationen keine Anhaltspunkte (*zu den Voraussetzungen eines Systemversagens vgl BSG vom 2.9.2014 - B 1 KR 11/13 R - BSGE 117, 10 = SozR 4-2500 § 13 Nr 32, RdNr 16 ff mwN*). Und auch ein sogenannter Seltenheitsfall scheidet vorliegend aus (*vgl dazu BSG vom 19.3.2020 - B 1 KR 22/18 R - juris RdNr 28 mwN*). Denkbar ist aber ein Anspruch nach Maßgabe des § 2 Abs 1a SGB V. Die Vorschrift erfasst nicht nur therapeutische Leistungen, sondern auch diagnostische Maßnahmen (*vgl dazu im Einzelnen BSG vom 24.4.2018 - B 1 KR 29/17 R - SozR 4-2500 § 2 Nr 11 RdNr 25 f*). In Betracht kommt danach vorliegend ein Leistungsanspruch des Klägers, wenn bei unterstelltem Vorliegen eines Rezidivs des Prostatakarzinoms ein Zuwarten einen (schnelleren) tödlichen Krankheitsverlauf innerhalb eines kürzeren, überschaubaren Zeitraums mit großer Wahrscheinlichkeit bedeutet hätte, es kein anderes geeignetes diagnostisches Verfahren (mehr) gab und die Untersuchung bzw eine sich hieran ggf anschließende Behandlung eine nicht ganz entfernt liegende Aussicht auf Heilung oder auf eine spürbare positive Einwirkung auf den Krankheitsverlauf geboten hat (*vgl BSG, aaO, RdNr 26 f*).

34 3. Das LSG wird im wiedereröffneten Berufungsverfahren die fehlenden Feststellungen nachzuholen haben. Hinsichtlich des Kostenerstattungsanspruchs nach § 13 Abs 3a Satz 7 SGB V wird es festzustellen haben, ob die verspätete Entscheidung der Beklagten über den Leistungsantrag für die Selbstbeschaffung der Leistung durch den Kläger in dem oben (*unter 1. c*) beschriebenen Sinne ursächlich war. Hinsichtlich des Anspruchs nach § 13 Abs 3 Satz 1 Fall 1 SGB V muss es feststellen, ob die PSMA-PET/CT/MRT-Untersuchung in dem oben (*unter 2. b*) beschriebenen Sinne unaufschiebbar war und vom Kläger im Rahmen der GKV nach Maßgabe des § 2 Abs 1a SGB V beansprucht werden konnte.

35 4. Die Kostenentscheidung bleibt dem LSG vorbehalten.

Schlegel

Scholz

Bockholdt