

Aktenzeichen:
S 3 KR 410/19



Laut Protokoll verkündet am:
11.06.2019

gez.

Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

SOZIALGERICHT MAINZ

URTEIL

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte/r: DGB Rechtsschutz GmbH, -Büro Mainz-, Kaiserstr.

gegen

Krankenkasse, vertreten durch den Vorstand,

- Beklagte -

hat die 3. Kammer des Sozialgerichts Mainz auf die mündliche Verhandlung vom
11. Juni 2019 für Recht erkannt:

- 1. Die Klage wird abgewiesen.**
- 2. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.**

Tatbestand

Der Kläger begehrt von der Beklagten die Kostenerstattung für bereits erfolgte sowie die Kostenübernahme für zukünftige EOS-Röntgen 3D-Wirbelsäulendarstellungen seiner Tochter.

Unter dem 03.02.2018 stellt der Kläger einen Bewilligungsantrag für eine EOS-Röntgenaufnahme. Seinem Antrag liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Die am 2006 geborene Tochter des Klägers leidet an einer progredient verlaufenden idiopathischen Skoliose. Um den Verlauf und den Therapieerfolg zu dokumentieren bzw. Verschlechterungen des Befundes zu erkennen, seien laut einer ärztlichen Stellungnahme des MVZ regelmäßige Röntgenaufnahmen der Wirbelsäule zwingend notwendig. Im Wachstumsalter seien die Aufnahmen ohne Korsett zur Progredienzbestimmung jährlich, bei Verdacht einer deutlichen Zunahme oder Anpassungsbedürfnissen auch häufiger anzufertigen. Nicht selten müssten sich Patienten über einen längeren Zeitraum 4- bis 8-mal jährlich röntgen lassen. Es müssten Wirbelsäulenganzaufnahmen unter Einschluss des Beckenkamms erstellt werden. Infolgedessen sei die Strahlenbelastung signifikant erhöht, was mit einer überdurchschnittlichen Wahrscheinlichkeit für eine spätere Brustkrebserkrankung einhergehe. Auch das Risiko einer Leukämieerkrankung steige um 5%. Mit dem EOS-Röntgen habe man die Möglichkeit, eine 3D-Darstellung der Wirbelsäule bei deutlich reduzierter Strahlenbelastung zu generieren. Zum Patientenwohle sei eine Kostenübernahme daher geboten.

Mit Bescheid vom 09.02.2018 lehnte die Beklagte den Antrag des Klägers ab. Die 3D-Wirbelsäulenvermessung sei eine neue Untersuchungsmethode, die bislang keine Bewertung durch den Gemeinsamen Bundesausschuss (GBA) erfahren habe. Eine Kostenübernahme scheidet daher zwingend aus.

Unter dem 27.02.2018 legte der Kläger Widerspruch ein, den er wie folgt begründete: Die Zustimmung zu Leistungen könne erteilt werden, wenn medizinische oder soziale Gründe eine Inanspruchnahme von Leistungserbringern rechtfertigen

würden. Dies sei vorliegend der Fall. Das EOS-Röntgen bilde die Wirbelsäule bei geringerer Strahlenbelastung wesentlich besser ab und sei gegenüber den übrigen Diagnoseverfahren effizienten und gesundheitschonender. Hinsichtlich der Aussetzung von Strahlung gelte nach der EURATOM Richtlinie 2009/71/Euratom das sogenannte „ALARA-Prinzip“, wonach die Strahlenbelastung möglichst gering zu halten sei. Zudem habe die Beklagte in einem vergleichbaren Fall eine Kostenzusage erteilt und würde die Tochter des Klägers daher diskriminierend benachteiligen.

In der nachfolgenden Zeit – beginnend im März 2018 – ließ der Kläger mehrere EOS-Röntgenaufnahmen erstellen. Die entstandenen Kosten wurden zunächst selbst gezahlt.

Mit Widerspruchsbescheid vom 10.01.2019 wies die Beklagte den Widerspruch des Klägers zurück. Zur Begründung wiederholte sie im Wesentlichen ihre Ausführungen aus dem Ablehnungsbescheid.

Mit Schriftsatz vom 28.01.2019 hat der Kläger die Klage erhoben. Zur Begründung wiederholt er im Wesentlichen seinen bisherigen Vortrag.

Der Kläger beantragt,

1. den Bescheid der Beklagten vom 09.02.2018 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10.01.2019 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, die Kosten für die bislang erfolgten EOS-Röntgenaufnahmen zu erstatten
2. die Beklagte zu verurteilen, die Kosten für zukünftige EOS-Röntgenaufnahmen zu übernehmen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Diesen Antrag begründet die Beklagte unter Verweis auf ihre bisherigen Ausführungen.

Entscheidungsgründe

I. Die Klage ist zulässig, aber unbegründet.

Die Klägerin wird durch die angefochtenen Bescheide nicht im Sinne des § 54 Abs. 2 SGG beschwert, da sie nicht rechtswidrig sind. Die Klägerin hat weder einen Anspruch auf Erstattung der ihr durch die selbst beschaffte EOS-Röntgen 3D-Wirbelsäulendarstellung entstandenen Kosten (1-3) noch einen Anspruch auf Gewährung künftiger EOS-Röntgen 3D-Wirbelsäulendarstellungen bzw. Übernahme der dadurch entstehenden Kosten durch die Beklagte (4).

Zur Begründung macht sich die erkennende Kammer weitgehend die Ausführungen des SG Aachen in seinem Urteil vom 21.11.2017 (Az. S 13 KR 250/17 – abrufbar unter juris) zu Eigen.

1. Für das mit der Klage verfolgte Erstattungsbegehren kommt einfachgesetzlich allein § 13 Abs. 3 SGB V als Anspruchsgrundlage nach dem Recht der GKV in Betracht. Satz 1 dieser Vorschrift lautet: "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." Diese Voraussetzungen sind nicht erfüllt.

a) Bei den im MVZ durchgeführten und privatärztlich in Rechnung gestellten EOS-Röntgen 3D-Wirbelsäulendarstellungen handelte es sich nicht um eine unaufschiebbare Leistung im Sinne des § 13 Abs. 3 S. 1 Alt. 1 SGB V. Eine Leistung ist unaufschiebbar, wenn sie im Zeitpunkt ihrer tatsächlichen Durchführung so dringlich war, dass aus medizinischer Sicht keine Möglichkeit eines nennenswerten zeitlichen Aufschubs mehr bestand (LSG NRW, Urteil vom 20.12.2012

- L 1 KR 276/11 - unter Hinweis auf BSG, Urteil vom 25.09.2000 - B 1 KR 5/99 R). Dies ist die Situation eines Notfalls im Sinne von § 76 Abs. 1 Satz 2 SGB V. Ein solcher Notfall, der auch zur Inanspruchnahme von Nichtvertragsärzten und Privatkliniken berechtigt und im Weiteren einen Kostenerstattungsanspruch entstehen lässt, liegt vor, wenn eine dringende Behandlungsbedürftigkeit besteht und ein an der Versorgung in der GKV teilnahmeberechtigter/s Arzt/Krankenhaus nicht rechtzeitig zur Verfügung steht. Das ist vor allem der Fall, wenn ohne eine sofortige Behandlung durch einen/ein Nichtvertragsarzt/Nichtvertragskrankenhaus Gefahren für Leib und Leben entstehen oder heftige Schmerzen unzumutbar lange andauern würden (LSG NRW, Urteil vom 18.02.2009 - L 11 KR 43/07). Dafür, dass diese Kriterien bei Durchführung der Untersuchung vorgelegen haben, ist nichts ersichtlich und von der Klägerin auch nichts substantiiert vorgetragen. Im Gegenteil: Ausweislich der diversen Stellungnahmen des behandelnden Arztes war und ist die EOS-Röntgen 3D-Wirbelsäulendarstellung auf lange Sicht und wiederkehrend zur Verlaufskontrolle und Dokumentation des Therapieerfolges bestimmt.

b) Auch die Voraussetzungen des § 13 Abs. 3 S. 1 Alt. 2 SGB V sind nicht erfüllt. Die Beklagte hat die Leistung nicht zu Unrecht abgelehnt. Der in Frage stehende Erstattungsanspruch reicht nicht weiter als ein entsprechender Sachleistungsanspruch. Er setzt daher voraus, dass die selbstbeschaffte Leistung zu den Leistungen gehört, welche die Krankenkasse allgemein in Natur als Sach- oder Dienstleistung zu erbringen haben (vgl. BSG, Urteil vom 24.09.1996 - 1 RK 33/95; Urteil vom 22.03.2005 - B 1 KR 11/03 R; Urteil vom 07.11.2006 - B 1 KR 24/06 R). Dies ist nicht der Fall.

aa) Gemäß § 27 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 SGB V hat die Beklagte ihren Versicherten ärztlicher Behandlung zu gewähren. Dazu gehören auch notwendigen diagnostische Untersuchungen. Der Behandlungsanspruch unterliegt allerdings den sich aus § 2 Abs. 1 und § 12 Abs. 1 SGB V ergebenden Einschränkungen. Die Krankenkassen sind daher nicht bereits dann leistungspflichtig, wenn die streitige Untersuchung/Therapie nach eigener Einschätzung der Versicherten oder der behandelnden

den Ärzte sinnvoll ist und befürwortet wird. Vielmehr muss die betreffende Untersuchung/Therapie rechtlich von der Leistungspflicht der GKV umfasst sein. Dies ist bei neuen Untersuchungs- und Behandlungsmethoden in der vertragsärztlichen Versorgung gemäß § 135 Abs. 1 Satz 1 SGB V nur dann der Fall, wenn der Gemeinsame Bundesausschuss (G-BA) in Richtlinien nach § 92 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 SGB V eine positive Empfehlung zu den diagnostischen und therapeutischen Nutzen der Methode abgegeben hat. Durch diese Richtlinien wird nicht nur geregelt, unter welchen Voraussetzungen die zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassenen Leistungserbringer neue Untersuchungs- und Behandlungsmethoden zur Lasten der Krankenkasse 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, Urteil vom 07.11.2006 - B 1 KR 24/06 R = BSGE 97, 190 = SozR 4-2500 § 27 Nr. 12).

bb) Bei der EOS-Röntgen 3D-Wirbelsäulendarstellung handelt es sich um eine neue Untersuchungsmethode im Sinne von §§ 92 Abs. 1, 135 SGB V; sie ist bisher nicht Bestandteil des im Einheitlichen Bewertungsmaßstabs (EBM) beschriebenen vertragsärztlichen Leistungsspektrums. Die EOS-Röntgen 3D-Wirbelsäulendarstellung ist daher ambulant nur dann zu Lasten der GKV zu erbringen, wenn eine positive Empfehlung des GBA vorliegt. Hieran fehlt es. Die einschlägige "Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschusses zu Untersuchungs- und Behandlungsmethoden der vertragsärztlichen Versorgung" (Richtlinie Methoden vertragsärztliche Versorgung) enthält weder eine positive noch eine negative Empfehlung zu dieser neuen Untersuchungsmethode.

2. Ein Kostenübernahmeanspruch der Klägerin ergibt sich auch nicht wegen Vorliegens einer notstandsähnlichen Krankheitssituation unter Berücksichtigung der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung. Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hat mit Beschluss vom 06.12.2005 (1 BvR 347/98 = SozR 4-2500 § 27 Nr. 5) entschieden, dass es mit den Grundrechten aus Art. 2 Abs. 1 GG iVm dem Sozialstaatsprinzip und aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG nicht vereinbar ist, einen gesetzlich Krankenversicherten, für dessen lebensbedrohliche oder regelmäßig tödliche

Erkrankung eine allgemein anerkannte, medizinischem Standard entsprechende Behandlung nicht zur Verfügung steht, generell von der Gewährung einer von ihm gewählten, ärztlich angewandten Behandlungsmethode auszuschließen, wenn eine nicht ganz entfernt liegende Aussicht auf Heilung oder auf eine spürbare positive Einwirkung auf den Krankheitsverlauf besteht. Im Sinne dieser Rechtsprechung hat der Gesetzgeber in § 2 Abs. 1a SGB V eine entsprechende gesetzliche Regelung eingefügt. Eine Fallgestaltung, wie sie das BVerfG und die genannte Vorschrift beschreiben, liegt bei der Klägerin offensichtlich nicht vor und wird von ihr auch nicht substantiiert geltend gemacht.

3. Nicht zuletzt kann der Kläger vorliegend keine Ansprüche aus dem Gleichbehandlungsgrundsatz des Art. 3 Abs. 1 GG herleiten.

Ein Anspruch aus der zuvor benannten Vorschrift kann sich ergeben, wenn hinsichtlich bestimmter Sachverhalte eine bestimmte behördliche Verwaltungspraxis existiert. Diese Verwaltungspraxis kann durch schlichte tatsächliche Übung, die fortwährende Beachtung bestehender Verwaltungsvorschriften oder den erstmaligen Erlass von Verwaltungsvorschriften, die künftig Anwendung finden sollen (sog. antizipierte Verwaltungspraxis), zum Ausdruck kommen (ausführlich dazu etwa *Sachs*, in: *Stelkens/Bonk/ders.*, *Verwaltungsverfahrensgesetz*, 8. Aufl. 2014, § 40 Rn 104 ff). Ein solcher, auf Art. 3 Abs. 1 GG beruhender Anspruch kommt jedoch nur dann in Betracht, wenn der Behörde für ihr Handeln ein Ermessensspielraum eingeräumt ist (vgl. etwa *P. Kirchhof*, in: *Maunz/Dürig*, *Grundgesetz*, 75. Erg.-Lfg. 2015, Art. 3 Abs. 1 Rn 286; *Heun*, in: *Dreier*, *Grundgesetz*, 2. Aufl. 2004, Art. 3 Rn 55). Anderenfalls folgt ein etwaiger Anspruch angesichts der Gesetzesbindung der Verwaltung gemäß Art. 20 Abs. 3 GG schon aus dem Gesetz selbst. Einer entsprechenden Praxis und eines Rückgriffs auf Art. 3 Abs. 1 GG bedarf es nicht, da der Betroffene unmittelbar einen Anspruch darauf hat, dass die Behörde gesetzestreu handelt. Kann die Behörde demgegenüber Ermessen ausüben, muss die Verwaltungspraxis zudem ihrerseits rechtmäßig sein. Auf einen aus dem Grundsatz der Selbstbindung der Verwaltung folgenden Anspruch auf Gleichbehandlung kann sich der Bürger dagegen nicht berufen, wenn die zugrundeliegen-

de Praxis rechtswidrig ist. Es gibt keinen Anspruch auf „Gleichbehandlung im Unrecht“ (ganz hM, vgl. etwa BVerfG, Kammerbeschluss vom 28.06.1993 – 1 BvR 390/89 – juris, Rn 13; Beschluss vom 17.06.2004 – 2 BvR 383/03 – juris, Rn 243; BSG, Urteil vom 03.04.2014 – B 5 RE 13/14 R – juris, Rn 58; BVerwG, Urteil vom 21.08.2003 – 3 C 49/02 – juris, Rn 13). Dies folgt wiederum aus der vorgenannten Gesetzesbindung der Verwaltung, die sich sonst anderenfalls zunächst im Einzelfall über Rechtsvorschriften hinwegsetzen könnte, um dann im nächsten Schritt auf Grundlage von Art. 3 Abs. 1 GG generell entgegen rechtlicher Vorgaben zu handeln (vgl. *Sachs*, in: *Stelkens/Bonk/ders.*, *Verwaltungsverfahrensgesetz*, 8. Aufl. 2014, § 40 Rn. 117 m.w.N.).

4. Auch die Gewährung künftiger EOS-Röntgen 3D-Wirbelsäulendarstellungen bzw. die Übernahme der dadurch entstehenden Kosten kann der Kläger nicht beanspruchen, weil es sich bei dieser neuen Untersuchungsmethode nicht um eine Leistung der GKV handelt. Zur Begründung wird auf die vorstehenden Ausführungen verwiesen.

II. Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG und reflektiert den Ausgang des Verfahrens.