

L 1 KR 447/19

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Abteilung
1.
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 36 KR 1225/19
Datum
01.11.2019
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 1 KR 447/19
Datum
15.12.2022
3. Instanz
-
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Beschluss

Die Berufung wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe

I.

Der Kläger begehrt die Genehmigung zu einer Versorgung mit medizinischem Cannabis.

Der Kläger ist 1983 geboren und bei der Beklagten freiwillig krankenversichert. Mit Schreiben vom 24. März 2017 beantragte er die Genehmigung zur Behandlung mit medizinischem Cannabis. Er reichte hierzu ein Schreiben des Facharztes für Anästhesie, Spezielle Schmerztherapie und Palliativmedizin Dr. G vom 28. März 2017 ein.

Die Beklagte lehnte den Antrag mit Bescheid vom 31. März 2017 ab. Zur Begründung führte sie unter anderem aus, dass nach einer Datenauswertung der bekannten Therapien, Arzneimittel, Heilmittel und Hilfsmittel der letzten vier Jahre nicht bestätigt werden könne, dass die Therapiealternativen ausgeschöpft seien. Eine medizinisch begründete Einschätzung, weshalb Therapiealternativen nicht in Frage kämen, liege nicht vor.

Der Kläger erhob hiergegen mit Schreiben vom 5. April 2017 Widerspruch: Er leide seit Ende 2011 an chronischen, sich verschlimmernden Schmerzen. Aufgrund einer S1-Wurzelschädigung leide er an neuropathischen Schmerzen. Sein privater und beruflicher Alltag sei extrem eingeschränkt. Es sei eine Fibromyalgie festgestellt worden. Aus Sicht seines Arztes sei die Behandlung mit Cannabis sinnvoll. Beigefügt war ein Antrag des Dr. G auf Erteilung einer Ausnahmegenehmigung nach [§ 3 Abs. 2](#) Betäubungsmittelgesetz (BTMG) vom 25. November 2016.

Die Beklagte wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 24. Mai 2017 zurück: Eine schwerwiegende Erkrankung, welche

aufgrund der ausgeschöpften Behandlungsmöglichkeiten nunmehr mit Cannabisblüten behandelt werden solle, könne aus den eingereichten ärztlichen Unterlagen nicht nachvollzogen werden.

Hiergegen hat der Kläger am 26. Juni 2017 Klage vor dem Sozialgericht Berlin (SG) erhoben. Zu deren Begründung hat er ergänzend vorgebracht, aufgrund des Schmerzsyndroms nach dem Bandscheibenvorfall im Jahr 2011 und der bereits umfangreich durchgeführten Medikation, welche die Schmerzen nicht beseitigt und erheblichen Nebenwirkungen zur Folge gehabt hätte, sei die Versorgung mit Cannabisblüten nach der Bestätigung des Behandlers Dr. G zu gewähren. In der Vorgeschichte sei die Behandlung mit Medizinal-Cannabis in den USA erfolgreich gewesen. Es sei ihm nicht zuzumuten, die im Oktober 2016 begonnene Cannabistherapie abzubrechen. Beigefügt hat der Kläger eine ärztliche Stellungnahme des Dr. G vom 13. März 2018.

Auf Veranlassung der Beklagten hat der Medizinische Dienst der Krankenversicherung Berlin-Brandenburg e. V. (MDK) unter dem 18. Juli 2017, 30. April 2018 und 21. Dezember 2018 sozialmedizinische Gutachten nach Aktenlage verfasst.

Das SG hat Befundberichte der den Kläger behandelnden Allgemeinärztin Dr. K, des Orthopäden Dr. H, der Neurologinnen Dr. H und Dr. K sowie des Dr. G eingeholt.

Mit Urteil vom 1. November 2019 hat es die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es unter anderem ausgeführt, ein Anspruch nach [§ 31 Abs. 6 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch \(SGB V\)](#) liege nicht vor. Es fehle bereits am Vorliegen einer schwerwiegenden Erkrankung. Den Ausführungen im Gutachten des MDK vom 21. Dezember 2018 sei insoweit folgen. So habe der Kläger unter anderem nicht nachvollziehbar dargelegt, dass einerseits laut einem MRT der Halswirbelsäule vom 3. Juli 2018 keine Bandscheibenprotrusionen oder -vorfälle, keine Engstellen des Spinalkanals oder der Neuroforamina festzustellen gewesen seien, was der Kläger damit erläutert habe, dass die Aufnahme im Liegen entstanden sei und die Wirbelsäule bequem und frei habe liegen können, andererseits der Kläger jedoch massive Schmerzen gerade beim Liegen beklage. Des Weiteren fehle es an der Tatbestandsvoraussetzung des Fehlens bzw. Unzumutbarkeit einer Standardtherapie. In den Attesten und im Befundbericht des Dr. G seien keine begründete Einschätzung des behandelnden Arztes zu sehen. Denn sie enthielten keine Ausführungen dazu, welche Therapien konkret wann und mit welchem Erfolg bzw. Misserfolg eingesetzt worden seien und aus welchen im konkreten Falle des Klägers angezeigten Gründen andere Standardtherapie nicht zur Anwendung kommen könnten. Mit operativen Therapien setze sich der Behandler gar nicht auseinander, mit medikamentösen Therapien allenfalls ganz oberflächlich und allgemein formuliert. Auch die aufgelisteten Unverträglichkeiten seien nicht so erläutert, dass ersichtlich werde, wer diese Befunde wann ermittelt und aufgenommen habe. Letztlich gehe Dr. G nur von einer subjektiven Alternativlosigkeit aus. Schließlich fehle es auch an der weiteren Voraussetzung des Vorliegens einer entsprechenden vertragsärztlichen Verordnung.

Gegen diese am 18. November 2019 zugestellte Entscheidung richtet sich die Berufung des Klägers vom 16. Dezember 2019. Zu deren Begründung trägt der Kläger vor, das SG verneine zu Unrecht das Vorliegen der Voraussetzungen des [§ 31 Abs. 6 SGB V](#). So gebe es eine begründete Einschätzung des behandelnden Arztes. Dr. G, dieser habe im Rahmen seiner Anhörung durch das Gericht am 13. August 2019 eine ausführliche Stellungnahme zur Behandlung abgegeben. Sein Gesundheitszustand sei schlecht. Mittlerweile sei auch die Speiseröhre behandlungsbedürftig. Der Kläger hat Rezepte des Facharztes für Anästhesiologie und spezielle Schmerztherapie Dr. S vom 11. Mai 2022 eingereicht sowie eine Einnahmeverordnung vom selben Tag.

Er beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 1. November 2019 abzuändern und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 31. März 2017 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24. Mai 2017 zu verpflichten, die Kosten für eine Behandlung mit Cannabisblüten zu übernehmen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt die angegriffene Entscheidung. Das SG habe einen Anspruch auch deshalb verneint, weil das Vorliegen einer schwerwiegenden Erkrankung nicht glaubhaft gemacht worden sei. Außerdem fehle es an der notwendigen Abwägung der Zumutbarkeit einer Standardtherapie. Es habe festgestellt, dass rein formal eine vertragsärztliche Verordnung fehle. Der Entscheidungsprozess des Arztes und die darin enthaltene Abwägung sei auch selbst unter Einbeziehung der handschriftlichen Beantwortung vom 12. April 2019 durch Dr. G nicht nachvollziehbar. Die Eintragungen seien in ihrem Aussagegehalt zu pauschal.

Die Beteiligten sind zu einer Entscheidung durch Beschluss gemäß [§ 153 Abs. 4 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) angehört worden.

Wegen des Sachverhalts und Vorbringens der Beteiligten wird im Übrigen auf den Inhalt der Gerichtsakte und des Verwaltungsvorgangs der Beklagten Bezug genommen, die dem Senat vorgelegen haben und Gegenstand der Entscheidung gewesen sind.

II.

Es konnte im Beschlusswege nach [§ 153 Abs. 4 SGG](#) entschieden werden, denn der Senat hält die Berufung einstimmig für unbegründet und eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich. Die Beteiligten sind auf die Absicht, so vorzugehen, mit Schreiben vom 21. September 2022 hingewiesen worden.

Der form- und fristgerecht ([§ 151 Abs. 1 SGG](#)) eingelegten Berufung des Klägers bleibt der Erfolg versagt. Zu Recht hat das SG die Klage abgewiesen. Der Bescheid der Beklagten vom Bescheid vom 31. März 2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24. Mai 2017 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten. Die Beklagte hat den Antrag des Klägers auf Genehmigung der Versorgung mit Cannabisblüten zu Recht abgelehnt.

Der Kläger hat nach aktuellem Sachstand keinen Anspruch auf Versorgung mit Medizinal-Cannabis auf der Grundlage von [§ 31 Abs. 6 SGB V](#).

Gemäß [§ 31 Abs. 6 S. 1 SGB V](#) haben Versicherte mit einer schwerwiegenden Erkrankung Anspruch auf Versorgung mit Cannabis in Form von getrockneten Blüten oder Extrakten in standardisierter Qualität und auf Versorgung mit Arzneimitteln mit den Wirkstoffen Dronabinol (= Δ^9 -Tetrahydrocannabinol = THC) oder Nabilon (ein synthetisches Cannabinoid), wenn

- 1.) a) eine allgemein anerkannte, dem medizinischen Standard entsprechende Leistung nicht zur Verfügung steht oder
- b) im Einzelfall nach der begründeten Einschätzung der behandelnden Vertragsärztin oder des behandelnden Vertragsarztes unter Abwägung der zu erwartenden Nebenwirkungen und unter Berücksichtigung des Krankheitszustandes der oder des Versicherten nicht zur Anwendung kommen kann,
2. eine nicht ganz entfernt liegende Aussicht auf eine spürbare positive Einwirkung auf den Krankheitsverlauf oder auf schwerwiegende Symptome besteht.

Die Leistung bedarf bei der ersten Verordnung für eine Versicherte oder einen Versicherten der nur in begründeten Ausnahmefällen abzulehnenden Genehmigung der Krankenkasse, die vor Beginn der Leistung zu erteilen ist (Satz 2). Die Vertragsärztin oder der Vertragsarzt, die oder der die Leistung nach Satz 1 verordnet, übermittelt die für die Begleiterhebung erforderlichen Daten dem Bundesinstitut für Arzneimittel und Medizinprodukte in anonymisierter Form; über diese Übermittlung ist die oder der Versicherte vor Verordnung der Leistung von der Vertragsärztin oder dem Vertragsarzt zu informieren (Satz 5).

Diese Voraussetzungen sind derzeit nicht erfüllt. Auf die Ausführungen hierzu im angegriffenen Urteil wird zunächst nach [§ 153 Abs. 2 SGG](#) verwiesen.

Zwar reicht es für die Erteilung der Genehmigung einer Cannabis-Verordnung aus, dass der Vertragsarzt der Krankenkasse (KK) den Inhalt der geplanten Verordnung mitteilt oder der Versicherte der KK eine entsprechende Erklärung des Vertragsarztes übermittelt. Dazu gehört (nach [§ 9 Abs. 1 Nr. 3-5 Betäubungsmittel-Verschreibungsverordnung](#)) die Arzneimittelbezeichnung, die Verordnungsmenge und die Gebrauchsanweisung mit Einzel- und Tagesdosis und Anwendungsform. Die Vorlage einer vom Arzt bereits ausgestellten Verordnung ist aber nicht erforderlich (BSG, Urteil vom 10. November 2022 - [B 1 KR 28/21 R](#) - ausweislich des Terminberichts).

Es fehlt hier jedoch an einer begründeten Einschätzung einer behandelnden Vertragsärztin oder eines Vertragsarztes zu dem erforderlichen Genehmigungsantrag, in welcher unter Abwägung der zu erwartenden Nebenwirkungen und unter Berücksichtigung des Krankheitszustandes die Verordnung für sinnvoll erachtet wird im Sinne des [§ 31 Abs. 6 Satz 1 Nr. 1b SGB V](#). Dieses Erfordernis muss erfüllt sein, da keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich sind, dass für die Leiden des Klägers keine allgemein anerkannten, dem medizinischen Standard entsprechende Leistungen zur Verfügung stehen könnten.

Die begründete ärztliche Einschätzung ist einerseits sachliche Voraussetzung für den geltend gemachten Anspruch, andererseits aber gerade Ausdruck der ärztlichen Therapiehoheit. Fehlt sie, ist es selbst bei Berücksichtigung des Amtsermittlungsgrundsatzes ([§ 103 SGG](#)) nicht Aufgabe des Gerichts, die Behandler so lange zu befragen, bis sich in der Zusammenschau eine ausreichende ärztlich begründete Einschätzung einstellt (vgl. LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 8. September 2022 - [L 1 KR 118/19](#) - unter Bezugnahme auf Urteil vom 14. April 2021 - [L 9 KR 402/19](#) - juris Rn. 30).

Unabhängig von der Therapiehoheit des behandelnden Vertragsarztes muss die ärztliche Einschätzung nach dem Gesetzeswortlaut die zu erwartenden Nebenwirkungen der zur Verfügung stehenden allgemein anerkannten, dem medizinischen Standard entsprechenden Standardbehandlung darstellen. Ferner muss die Einschätzung den Krankheitszustand des Versicherten dokumentieren und eine Abwägung enthalten, mit der zum Ausdruck gebracht wird, ob, inwieweit und warum eine allgemein anerkannte, dem medizinischen Standard entsprechende Leistung nicht zur Anwendung kommen kann (vgl. LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 30. März 2021 - [L 11 KR 436/20](#) - juris Rn. 41).

Das BSG hat in jüngster Zeit zu den Anforderungen an die ärztliche Einschätzung ausgeführt, dass an die begründete Einschätzung hohe Anforderungen zu stellen sind, weil unverändert das BTMG gelte, es sich im bei der Behandlung mit Cannabis im zivilrechtlichen Arzthaftungsrecht um eine Neulandmethode handele sowie aus Gründen des Patientenschutzes. Die begründete Einschätzung muss danach folgendes beinhalten:

- eine Dokumentation des Krankheitszustandes mit bestehenden Funktions- und Fähigkeitseinschränkungen aufgrund eigener Untersuchung des Patienten und ggfs. Hinzuziehung von Befunden anderer behandelnder Ärzte,
- eine Darstellung der mit Cannabis zu behandelnden Erkrankung(en), ihrer Symptome und des angestrebten Behandlungsziels,
- die bereits angewendeten Standardbehandlungen, deren Erfolg im Hinblick auf das Behandlungsziel und dabei aufgetretene Nebenwirkungen,
- die noch verfügbaren Standardtherapien, deren zu erwartender Erfolg im Hinblick auf das Behandlungsziel und die zu erwartenden Nebenwirkungen sowie eine Abwägung der Nebenwirkungen einer Standardtherapie mit dem beschriebenen Krankheitszustand und den möglichen schädlichen Auswirkungen einer Therapie mit Cannabis. In die Abwägung dürfen dabei nur Nebenwirkungen einfließen, die das Ausmaß einer behandlungsbedürftigen Erkrankung erreichen (BSG, Urteil vom 10. November 2022 - [B 1 KR 28/21 R](#) - ausweislich Terminbericht).

Es fehlt hier an der Darstellung der bereits angewendeten Standardbehandlungen aufgrund eigener Behandlung und der Hinzuziehung anderer ärztlicher Erkenntnisse und an der Darstellung der noch verfügbaren Standardtherapien bzw. deren zu erwartenden Nebenwirkungen:

Der Kläger hat zunächst seinem Antrag nur ein an ihn gerichtetes Schreiben vom 28. März 2017 seines früheren Behandlers Dr. G „Voraussetzung für die Verschreibung von Cannabinoiden“ eingereicht, nach der u. a. ein Schmerzkalendar geführt und eine Bestätigung des Arztes, der das Grundleiden behandle, (erst noch) beigeht werden sollte. Im Widerspruchsverfahren hat er den Antrag des Dr. G vom 25. November 2016 an die Bundesopiumstelle vorgelegt, in welchem zur bisher durchgeführten medikamentösen Therapie nur die Dauermedikamentation mit (dem Antidepressivum) Amitriptylin und außerdem Physiotherapie angegeben wird. Statt einer Erklärung, dass keine vergleichbare Therapiealternativen vorlägen, ist lediglich eine Auflistung „Verordnungen für J S“ beigeht, welche vier Arzneimittel-Verordnungen im Jahr 2016, drei im Jahr 2015, 8 im Jahr 2014 und 4 im Jahr 2013 auflistet.

Das Begleitschreiben des Dr. G vom 13. März 2018 enthält zwar die Aussage, die Erkrankung (Fibromyalgie an mehreren Lokalisationen, Sonstige näher bezeichnete Bandscheibenverlagerung, Chronische Schmerzstörung mit somatischen und psychischen Faktoren sowie Radikulopathie) sei austherapiert. Es werden als Behandlungsgeschichte vor der Erstvorstellung 10/2016 aber nur stichwortartig Medikationsversuche aufgezählt, die „nach Patientenbericht“ zu Unverträglichkeiten bzw. nur unwesentlicher Verbesserung des Schmerzempfindens geführt haben sollen. Entsprechende Befunde anderer Ärzte werden hierzu nicht herangezogen. Eigene therapeutische Diagnosen bzw. Erkenntnisse zu Nebenwirkungen werden nicht attestiert. Die Frage, ob allgemein anerkannte, dem medizinischen Standard entsprechende alternative Behandlungsoptionen nicht zur Verfügung stünden, wird (nur) mit „ja bzw. zumindest subjektive Alternativlosigkeit“ beantwortet. Der Behandler selbst schließt also Therapiealternativen objektiv nicht aus. Diese Haltung wird auch im Befundbericht vom 13. August 2019 nicht relativiert, wonach in der Vorgeschichte diverse Medikamente erfolglos therapiert worden seien. Die Frage, ob andere Behandlungsmethoden zur Verfügung stehen, wird dort sowohl verneint, weil der multitherapeutische Ansatz mit höheren Risiken verbunden sei, als die Behandlung mit THC/CBD, als auch beigeht. Die Alternativen werden aber angesichts der mit Cannabis erreichten Therapieerfolge mit dem bloßen Wort Polypragmasie bezeichnet („Vielgeschäftigkeit“; [sinnlose] Behandlung mit zahlreichen Arzneimitteln oder Methoden). Es bleibt bei dem Gesamtergebnis, dass die Behandlung mit Cannabis primär aufgrund der guten Erfahrungen fortgesetzt werden soll.

Eine begründete Einschätzung im vorgenannten Sinne wird auch nicht vom heutigen Schmerztherapeuten des Klägers Dr. S geliefert, der ausweislich der eingereichten Unterlagen nach wie vor (nur) Privatrezepte ausstellt.

Die Kostenentscheidung erfolgt aus [§ 193 SGG](#) und entspricht dem Ergebnis in der Sache.

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

Rechtskraft
Aus
Saved
2023-04-14