
Datum: 21.12.1995
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 5. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 5 U 77/94
ECLI: ECLI:DE:OLGK:1995:1221.5U77.94.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 25 O 52/93

Tenor:

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil der 25. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 01.12.1993 - 25 O 52/93 - abgeändert. Die Klage wird abgewiesen. Die Kosten des Rechtsstreits hat die Klägerin, die Kosten der Streithilfe der Streithelfer zu tragen. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand:

1

Die 1951 geborene Klägerin ist bei dem Beklagten Krankheitskostenversichert. Seit Juni 1991 befindet sie sich in laufender ärztlicher Behandlung bei dem Streithelfer. Für den Zeitraum von Juni 1991 bis 3. Quartal 1992 legte sie dem Beklagten Rechnungen des Streithelfers über einen Gesamtbetrag in Höhe von rund 21.000,00 DM zur Erstattung vor. Von diesem Rechnungsbetrag entfielen rund 10.800,00 DM auf Laborkosten. Als Diagnosen werden in den Rechnungen vom 26.07., 12.08., 26.08., 3.10., 17.10. und 30.12.1991 sowie vom 30.01.1992 jeweils gleichlautend aufgeführt: Hypotonie, Vertigo, hyperreagibles Bronchialsystem, Adnexitis, Mineralhaushaltsstörungen, rezidivierende Harnwegsinfekte, Thyreoiditis unklarer Genese. Zusätzlich zu diesen Diagnosen werden in der weiteren Rechnung vom 10.03.1992 aufgeführt: Zustand nach Hepatitis B 1991, Leberinsuffizienz, Antikörpermangelsyndrom, Dysbiose des Darmes, HWS-LWS-Syndrom, Stenose. Diese Diagnosen finden sich auch in der Rechnung vom 06.05.1992 sowie ferner in der Rechnung vom 22.06.1992, in der zusätzlich auch noch als weitere Diagnose: Migräne aufgeführt ist, dies ebenso in der Rechnung vom 18.08.1992.

2

Als Behandlungsmaßnahmen wurden bei der Klägerin nach dem Inhalt der Rechnungen u.a. durchgeführt: Inhalationstherapie mit intermittierender Überdruckbeatmung, Dauertropfinfusionen, subkutane und intramuskuläre Injektionen diverser Medikamente,

3

Thymusspritzen, Aderlässe, Grenzstrang-, Sympathikus- oder Stellatumblockaden, neben den Dauertropfinfusionen und Injektionen wurden weitere Arzneimittel per parenteralem Katheter eingebracht, ferner wurde klassische Körperakupunktur durchgeführt. Sämtliche vorbenannten Behandlungsmaßnahmen erfolgten zum Teil in täglicher oder aber jedenfalls rascher zeitlicher Aufeinanderfolge, wobei die vorgenannte Aufstellung nicht erschöpfend ist. An Medikamenten kamen Thioctacid, Hepatofalk, Cebion, Lymphomyosot, Engystol, Traumeel, Gripp-Heel, BVK, Crataegutt, Sulfur subl. D 30, Lachesis, Acid.formic. D 4, D 30, Bryonia D 30, Pascotox forte, Esberitox, Procain, Ignatia D 30, Vitamin B 12, Meaverin, Buscopan u.a. zum Einsatz.

Der Beklagte äußerte - ebenso wie die in den Parallelfällen teilweise verklagte Deutsche Krankenversicherung - Bedenken hinsichtlich des Umfangs von Diagnostik und Therapie des Streithelfers und schloß im Ergebnis die Rechnungen desselben von der Kostenerstattung aus.

4

Gegen diesen Rechnungsausschluß richtet sich die Klage, mit welcher die Klägerin die Feststellung der Unwirksamkeit des Rechnungsausschlusses begehrt.

5

Sie hat im wesentlichen geltend gemacht, daß (1) c) MB/KK wegen Verstoßes gegen §§ 9 und 3 AGBG unwirksam sei. Sämtliche vom Streithelfer im Zuge ihrer Behandlung ergriffenen diagnostischen und therapeutischen Maßnahmen seien medizinisch notwendig gewesen. Die Liquidationen seien korrekt. Sie müsse bestreiten, daß der Streithelfer bei anderen Versicherungsnehmern des Beklagten nicht korrekt verfahren sei. Im übrigen komme es darauf aber auch nicht an. Wenn der Beklagte davon ausgehe, daß die in Rechnung gestellten Leistungen das medizinisch notwendige Maß übersteigen würden, sei er gehalten, die Erstattung zu beschränken. Dies würde dann ein gerichtliches Verfahren nach sich ziehen, das zur Klärung führen müsse. Es sei nicht mit dem Ultima ratio-Prinzip vereinbar, sofort von § 5 (1) c) MB/KK Gebrauch zu machen.

6

Sie hat beantragt,

7

8

9

festzustellen, daß der mit Schreiben des Beklagten vom 8. Oktober 1992 erfolgte Ausschluß¹⁰ der Rechnungen des Arztes Dr. med. F. B., K. 51, von der Erstattung, unwirksam sei.

Der Beklagte hat beantragt,

11

die Klage abzuweisen.

12

Er hat behauptet, der Streithelfer habe in vielen zeitgleichen Parallelverfahren seine - des Beklagten - Versicherungsnehmer in einem Umfang behandelt, der das medizinisch notwendige Maß erheblich übersteige. Dies gelte auch für die Behandlung der Klägerin. Nachdem eine gütliche Einigung unter Einbeziehung des Streithelfers an dessen Uneinsichtigkeit gescheitert sei, sei ihm im Interesse der Versichertengemeinschaft nichts anderes übrig geblieben, als § 5 (1) c) MB/KK anzuwenden. Es könne ihm nicht zugemutet werden, immer wieder ärztliche Gutachter zur Rechnungsprüfung einzuschalten, was erhebliche Kosten verursache. Die Liquidationen seien regelmäßig auch aus sich heraus nicht nachvollziehbar. Der Versuch, eine unabhängige Schlichtung vornehmen zu lassen, sei gescheitert.

13

§ 5 (1) c) MB/KK sei mit den Vorschriften des AGBG vereinbar. Die Oberlandesgerichte Köln (recht und schaden 1990, 135), Hamm (VersR 1988, 687) und München (VersR 1977, 43) hätten insoweit keine Bedenken geäußert. Eine Gegenmeinung sei nicht ersichtlich.	14
Das Landgericht hat durch Urteil vom 1. Dezember 1993 festgestellt, daß der Beklagte gegenüber der Klägerin nicht berechtigt sei, Leistungen auf Aufwendungen für ärztliche Behandlungen durch den Arzt Dr. med. F. B. wegen des von dem Beklagten unter dem 8. Oktober 1992 mitgeteilten Ausschlusses der Rechnungen dieses Arztes von der Erstattung auszuschließen, § 5 (1) c) MB/KK - so hat das Landgericht zur Begründung ausgeführt - dürfe nur als äußerstes Mittel angewandt werden, wenn eine vorangegangene Rechnungskürzung nach § 5 (2) MB/KK fruchtlos geblieben sei. Daran habe es hier gefehlt.	15
Gegen dieses Urteil wendet sich der Beklagte mit seiner Berufung. Er meint, die Klage sei mangels Feststellungsinteresses bereits unzulässig. Jedenfalls sei sie unbegründet. Es sei aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, die Rechnungen eines betroffenen Arztes aus wichtigem Grund von der Erstattung auszuschließen, ohne zuvor von § 5 (2) MB/KK Gebrauch zu machen. Der Streithelfer habe in einem Umfange Übermaßbehandlungen betrieben und abgerechnet, daß der Erstattungsausschluß notwendig geworden sei, nachdem die vorangegangenen Beanstandungen ohne Erfolg geblieben seien.	16
Er beantragt,	17
	18
	19
die Klage unter Abänderung des angefochtenen Urteils abzuweisen.	20
Die Klägerin beantragt	21
	22
	23
unter Zurückweisung der Berufung festzustellen, daß der Beklagte verpflichtet sei, der Klägerin Versicherungsleistungen für zukünftige Behandlungen durch Dr. med. F. B., K., zu gewähren,	24
	25
	26
hilfsweise, festzustellen, daß der Beklagte nicht berechtigt sei, dem Kläger und seinen mitversicherten Personen Leistungen auf Rechnungen von Dr. med. F. B. zu verweigern,	27
	28
	29
hilfsweise, nach Maßgabe des angefochtenen Urteils zu erkennen,	30
	31
	32

höchsthilfsweise, nach Maßgabe des ursprünglichen Klageantrages zu erkennen,	33
	34
	35
die Revision zuzulassen.	36
Der Streithelfer beantragt,	37
	38
	39
die Berufung des Beklagten zurückzuweisen.	40
Klägerin und Streithelfer wiederholen und vertiefen die im ersten Rechtszuge vom Kläger vorgebrachten Rechtsan-sichten und verteidigen das angefochtene Urteil. Sie behaupten unter Bezugnahme auf die zu den Akten ge-reichte Behandlungsdokumentation sowie veröffentlichte medizinisch-wissenschaftliche Erkenntnisse, daß die Be-handlung der Klägerin medizinisch notwendig und überdies auch erfolgreich gewesen sei.	41
Wegen aller Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf Tatbestand und Entscheidungsgründe des ange-fochtenen Urteils sowie die im Berufungsrechtszug ge-wechselten Schriftsätze verwiesen.	42
Der Senat hat zur Frage der medizinischen Vertretbarkeit der durchgeführten Diagnostik und Therapie des Streithelfers Beweis durch Einholung von Sachverständigengutachten des Sachverständigen Dr. H. erhoben. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das schriftliche Gutachten vom 21.02.1995 sowie das schriftliche Ergänzungsgutachten vom 21.09.1995 Bezug genommen.	43
E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e	44
Die zulässige Berufung ist in der Sache gerechtfertigt, weil der Beklagte die Rechnungen des Streithelfers mit Recht aus wichtigem Grund von der Erstattung ausge-schlossen hat.	45
I.	46
Die Klage betrifft jedenfalls in der vom Landgericht zulässigerweise vorgenommenen Auslegung die Klärung eines Rechtsverhältnisses im Sinne von § 256 Abs. 1 ZPO und ist deshalb insoweit zulässig. Ob für sie auch das Feststellungsinteresse besteht, woran der Beklagte mit durchaus erwägenswerten Gründen zweifelt, mag offen-bleiben. Das Feststellungsinteresse ist echte Prozeß-voraussetzung nur für das stattgebende Urteil (vgl. BGH NJW 1978, 2031), so daß es nicht eigens festgestellt zu werden braucht, wenn das Klagebegehren - wie hier - oh-nehin materiell nicht gerechtfertigt ist und die Klage deshalb in jedem Fall abgewiesen werden muß (vgl. BGH NJW 1969, 2015).	47
II.	48
Die in § 5 (1) c) MB/KK zugunsten des Versicherers vorgesehene Möglichkeit des Erstattungs Ausschlusses ist weder überraschend (§ 3 AGBG) noch nach § 9 AGBG nichtig. Der Senat schließt sich der Auffassung der Ge-richte an, die die Klausel bisher für wirksam erachtet haben, ohne dies auch nur gesondert zu problematisieren (vgl. OLG Hamm VersR	49

1988, 687; OLG Düsseldorf sowie Nichtannahmebeschluß des BGH VersR 1984, 278, 275; OLG München VersR 1977, 43; LG Bonn VersR 1991, 54 ff.; Se-nat Recht und Schaden 1990, 135).

Die Klausel ist nicht überraschend. Der Bundesge-richtshof hat eine Unwirksamkeit nach § 3 ABGB nur dann angenommen, wenn die Klausel nach den Umständen so ungewöhnlich ist, daß der Kunde mit ihrem Vorhandensein keinesfalls zu rechnen braucht, ihr gleichsam ein "Überrumpelungs- oder Übertölpelungseffekt" zukommt (vgl. BGH NJW 1990, 577). Davon kann hier keine Rede sein. Der durchschnittliche Versicherungskunde, auf dessen Erkenntnismöglichkeiten es ankommt, wird grundsätzlich mit sogenannten sekundären Risikobegrenzungen, zu denen Leistungs-/Risikoausschlüsse gehören, rechnen. Es liegt auf der Hand, daß der Versicherer den für Krankheiten angebotenen Versicherungsschutz in seinem Bedingungswerk durch allgemeine Leistungsbeschreibungen primär und durch Ausschlüsse sekundär begrenzt. 50

Der Regelungsgehalt der Klausel ist auch nicht im Hinblick auf die in § 4 (2) MB/KK vereinbarte Freiheit des Versicherten, unter den niedergelassenen approbierten Ärzten zu wählen, überraschend im Sinne von § 3 ABGB. Der Versicherungsnehmer kann vernünftigerweise nicht annehmen, daß sich der Versicherer den sich aus der Wahlfreiheit ergebenden Folgen einschränkungslos unterwirft, indem er etwa Rechnungen des in Anspruch genommenen Arztes ungeprüft erstattet und auch Mißbrauchsfälle sanktionslos hinnimmt. 51

Darauf, ob die Klausel aus anderen Gründen unwirksam ist, kommt es für § 3 ABGB nicht an. 52

Die Klausel ist auch nicht wegen unangemessener Benachteiligung gemäß § 9 Abs. 1 ABGB unwirksam. 53

Allerdings kann sich eine unangemessene Benachteiligung ergeben, wenn die Regelung für den Versicherungsnehmer unklar oder undurchschaubar ist (Verstoß gegen das Transparenzgebot), was der Fall sein kann, wenn sich der Versicherer Gestaltungsmöglichkeiten vorbehält, bei denen der Versicherungsnehmer nicht abschätzen kann, unter welchen Voraussetzungen sie zum Tragen kommen (vgl. dazu Palandt/Heinrichs, 54. Aufl., § 9 ABGB Rdn. 15). Diese Fallgestaltung ist in bezug auf § 5 (1) c) MB/KK nicht von vornherein von der Hand zu weisen, denn der Versicherer behält sich danach im Ergebnis vor, Rechnungen bestimmter Ärzte von der Erstattung aus wichtigem Grund auszuschließen, ohne daß näher substantiiert ist, wann ein "wichtiger Grund" vorliegt. Diese Unklarheit allein ist indessen noch nicht geeignet, den Versicherungsnehmer unangemessen zu benachteiligen, weil eine Klarheit insoweit weder möglich noch zu Wahrung der Rechte des Versicherungsnehmers nötig ist. Einerseits ist eine abschließende Beschreibung dessen, was einen wichtigen Grund darstellen kann, schlechterdings nicht möglich; andererseits ist dem Betroffenen dieser unbestimmte Rechtsbegriff auch sonst nicht fremd (Kündigungs- oder Rücktrittsrecht "aus wichtigem Grund" bei Dauerschuldverhältnissen aller Art), so daß er ohnehin die Vorstellung hat, daß hierunter nur schwerwiegende Umstände fallen, die der andere Teil zumutbarerweise nicht hinzunehmen braucht. Eine weitere Klarheit ist auch nicht nötig, weil die dem Versicherungsnehmer hierdurch erwachsenen Nachteile (Herbeiführung einer gerichtlichen Klärung) für ihn nicht schlechthin unzumutbar sind. Schwebt ein Versicherungsfall, ist er durch § 5 (1) c) Satz 2 MB/KK hinreichend geschützt. Art und Umfang der Beitragszahlungspflicht bleiben ohnehin unberührt. Der sich möglicherweise aus wirtschaftlichen Gründen ergebende Zwang, den behandelnden Arzt zu wechseln, wenn der Versicherer von der Ausschlussklausel Gebrauch gemacht hat, ist im Hinblick auf die allgemeine Versorgung der Bevölkerung mit gut qualifizierten Ärzten und Krankenhäusern 54

hinnehmbar.

Der Senat vermag schließlich auch nicht zu erkennen, daß durch § 5 (1) c) MB/KK wesentliche Rechte der Versicherungsnehmers derart eingeschränkt werden, daß der Vertragszweck gefährdet ist (vgl. dazu BGH NJW 1993, 335). Der Krankheitskostenversicherungsvertrag bezweckt die Absicherung des Krankheitsrisikos. Dieser Zweck ist ersichtlich nicht schon dadurch gefährdet, daß der Versicherer die Rechnungen eines einzelnen Arztes von der Erstattung ausschließt. Das wesentliche Recht des Versicherungsnehmers besteht nach Maßgabe des Versicherungsvertrages nicht in einer schrankenlos freien Arztwahl, die ohnedies nicht vorgesehen ist, weil § 4 (2) Satz 1 MB/KK eine (primäre) Risikobegrenzung darstellt, indem der Kreis der Ärzte, aus denen gewählt werden kann, auf die approbierten und niedergelassenen beschränkt werden. Im übrigen wird ein verständiger Versicherungsnehmer vernünftigerweise anerkennen, daß ein Versicherer nicht jedwedes, seinen wohlverstandenen Interessen gröblich zuwiderlaufendes Verhalten eines Arztes hinzunehmen verpflichtet sein kann. Durch § 5 (2) MB/KK sind diese Interessen allein nicht hinreichend geschützt, denn hierdurch ist lediglich geregelt, wie im Einzelfall eines Abweichens von § 1 (2) MB/KK zu verfahren ist.

III. 56

Der Beklagte hat die Rechnungen des Streithelfers mit Recht aus wichtigem Grund von der Erstattung ausgeschlossen. 57

Sinn und Zweck des § 5 (1) c) MB/KK besteht darin, besonders schweren oder dauerhaften Störungen des versicherungsvertraglichen Vertrauensverhältnisses, verursacht durch einen Arzt oder eine Klinik, wirksam begegnen zu können. Der Versicherer hat dadurch die Möglichkeit, sich vor ärztlichen Manipulationen und kostenverursachenden Fehlleistungen des Arztes zu schützen (vgl. OLG München a.a.O.). Er ist bei der Rechnungserstattung darauf angewiesen, daß der Arzt redlich behandelt und abrechnet (vgl. OLG Hamm, LG Bonn, jeweils a.a.O.), weil anderenfalls der mit der Rechnungsprüfung verbundene Aufwand ein Ausmaß annehmen würde, das wirtschaftlich schlechthin nicht tragbar wäre und insbesondere die Versichertengemeinschaft über Gebühr belasten würde. Entsprechend diesem Zweck der Klausel ist wichtiger Grund ein Verhalten des Arztes, das die wirtschaftlichen Interessen des Versicherers erheblich und nachhaltig gefährdet und geeignet ist, das Vertrauensverhältnis zwischen Versicherer und Versicherungsnehmer zu erschüttern (vgl. Prölss-Martin/Prölss, 25. Aufl., § 5 MB/KK Anm. 4). 58

Im Streitfall sind diese Voraussetzungen gegeben. Der Streithelfer hat wiederholt und in einer Vielzahl von Abrechnungsfällen Rechnungen erstellt, bei denen die angegebenen Leistungen in jedenfalls erheblichem Umfange den aufgeführten Diagnosen nicht zuzuordnen sind, so daß der Versicherer gezwungen war, eine kostenträchtige Überprüfung unter Hinzuziehung eines ärztlichen Gutachters zu veranlassen und ferner fortlaufend überhöhten Behandlungsaufwand abgerechnet. Nachdem der Beklagte solches Vorgehen des Streithelfers bei etwa zwanzig Versicherungsnehmern festgestellt und vergeblich versucht hatte, eine Änderung zu erwirken, hat er berechtigterweise von § 5 (1) c) MB/KK Gebrauch gemacht. Im Laufe des anhängigen Rechtsstreits hat er sich ferner auf gleichgelagertes Verhalten des Streithelfers bei der Behandlung von Versicherungsnehmern eines anderen Versicherers (DKV) berufen. Auch das ist von Rechts wegen nicht zu beanstanden. Der Versicherer kann sich grundsätzlich auch auf anderweitig festgestellte Ausschlußgründe berufen, er braucht nicht abzuwarten, bis er selbst geschädigt worden ist. Eine solche Bezugnahme findet freilich ihre Grenzen, wenn dem Versicherungsnehmer dadurch die Möglichkeit abgeschnitten wird, den Rechnungsausschluß darauf (gerichtlich) überprüfen zu 59

lassen, ob er rechtmäßig war, insbesondere, ob ein wichtiger Grund vorlag (vgl. OLG Hamm a.a.O.). Letzteres würde regelmäßig der Fall sein, wenn dem Versicherungsnehmer im Rahmen der Überprüfung Gesundheitsdaten anderer Versicherungsnehmer zugänglich gemacht werden müssten. Anders liegt es, wenn in anderweitigen gerichtlichen Verfahren ein Fehlverhalten des Arztes festgestellt worden ist, das allein oder im Zusammenwirken mit anderen einen wichtigen Grund im Sinne von § 5 (1) c) MB/KK darstellt. In einem solchen Fall hat der Versicherungsnehmer keinen Anspruch darauf, überprüfen zu lassen, ob die anderweitige Entscheidung richtig ist, sondern nur darauf, ob die dort getroffene Feststellung einen wichtigen Grund für den Erstattungs ausschluß bildet. Für die hier zu treffende Entscheidung bedeutet dies, daß der Senat selbstverständlich die in den Parallelverfahren gewonnenen Erkenntnisse verwerten und zur Begründung heranziehen darf, ohne daß die Klägerin daran beteiligt war und demzufolge auch keine Möglichkeit hatte, sich zum Streitstand in jenen Fällen zu äußern und den Erkenntnisprozeß zu beeinflussen.

Entgegen der Ansicht des Landgerichts ist der Erstattungs ausschluß nicht deswegen rechtswidrig, weil es der Beklagte unterlassen hat, zuvor in einem abgestuften Verfahren gegen den Streithelfer vorzugehen (Beanstandung, stärkere Kontrolle mit Einholung von Gutachten, Kürzung in Einzelfällen, pauschale Kürzungen). Abgesehen davon, daß sowohl der Beklagte als auch die DKV in den Parallelfällen zuvor zahlreiche Beanstandungen erhoben, Rechnungsprüfungen durch Gutachter durchgeführt und Kürzungen vorgenommen und weitere Kürzungen angedroht hatten, ist ein abgestuftes Vorgehen nur zumutbar, wenn eine nachhaltige Änderung des Verhaltens des Arztes wenigstens mit einiger Wahrscheinlichkeit erwartet werden kann. Das war aber im Zeitpunkt des Ausschlusses schon nicht mehr der Fall. Der Streithelfer hatte sowohl die Art seiner Rechnungserstellung als auch den von ihm betriebenen Behandlungsaufwand (insbesondere die Labordiagnostik) als richtig und notwendig verteidigt, was er auch prozessual nachhaltig so vertreten hat. Bei einer solchen Sachlage würde es bloßer Förmerei entsprechen, den Versicherer zuvor auf das Mittel der Rechnungskürzung im Einzelfall oder pauschal zu verweisen, zumal in diesen Fällen eine gerichtliche Auseinandersetzung darüber, ob das Verhalten des Streithelfers gerechtfertigt war, mit einiger Sicherheit zu erwarten gewesen wäre.

60

Nach den Ausführungen des Sachverständigen Dr. H. steht auch im vorliegenden Fall zur Überzeugung des Senats fest, daß der Streithelfer in medizinisch nicht vertretbarer und nicht gerechtfertigter Weise Übermaßdiagnostik und -therapie betrieben hat und demzufolge seine Rechnungen unangemessen überhöht waren.

61

Medizinisch notwendig ist eine Behandlungsmaßnahme - und hierzu gehören auch Diagnosemaßnahmen - nur dann, wenn es nach den objektiven medizinischen Befunden und wissenschaftlichen Erkenntnissen zum Zeitpunkt der Behandlung vertretbar war, sie als medizinisch notwendig anzusehen.

62

Gegen diese Grundsätze hat der Streithelfer nach den überzeugenden Ausführungen des Sachverständigen umfänglich verstoßen.

63

Dies gilt zum einen und insbesondere hinsichtlich der auch im vorliegenden Fall wiederum vom Streithelfer veranlaßten extrem umfangreichen Labordiagnostik. Auch im vorliegenden Fall hat der Sachverständige beanstandet, daß der Streithelfer eine medizinisch nicht angezeigte, breitgefächerte Labordiagnostik durchgeführt hat, obwohl nach Symptomen und Befunderhebung hierzu keine Veranlassung bestanden hat, sowie ferner, daß diese Umfangsdiagnostik zudem auch noch in rascher Wiederholungsabfolge durchgeführt worden ist.

64

65

Im einzelnen hat der Sachverständige nachvollziehbar und überzeugend ausgeführt, daß schon bei der am 24.06. durchgeführten Laboruntersuchung nur Kontrolluntersuchungen erforderlich gewesen wären, weil nach den eigenen Diagnoseangaben des Streithelfers bereits im Februar 1991 eine Laboruntersuchung vorausgegangen war, deren Ergebnisse dem Streithelfer vorgelegen haben müssen, so daß es sich erübrigte, eine erneute umfangreiche Laboruntersuchung durchzuführen; vielmehr hätte man sich auf eine Kontrolle etwaiger pathologischer Werte aus der Voruntersuchung beschränken können und müssen. Demzufolge sei schon bei der Untersuchung vom 24.06. die Durchführung einer Lipid-Elektrophorese, LDL, HDL, Kupfer, Immunglobuline, Tumormarker, Hypophysen-Hormone, Ammoniak, Gallensäure, Tripsin, HBA 1 HBA 1 C, Vitamin D 3, Quick, Eiweiß im Urin nicht nachvollziehbar. Falls schon in der Untersuchung aus Februar 1991 eine Hepatitis B diagnostiziert worden sein sollte, wäre eine nachfolgende umfangreiche Hepatitis B-Serologie, wie am 31.07.1991 durchgeführt, bis auf die Kontrolle von HbsAG und Anti-HBe unnötig gewesen. Auch für die weitere umfangreiche Labordiagnostik vom 09.10.1991 mit Untersuchung aller Parameter habe keine Veranlassung bestanden, wobei im übrigen unverständlich sei, daß anlässlich dieser Untersuchung ausgerechnet das Anti-HBe trotz vorausgegangener Hepatitis B-Diagnose nicht untersucht worden sei. Dies gelte auch für alle weiteren Hepatitis B-Untersuchungen. Auch die zweite große Laboruntersuchung des Streithelfers vom 23.08.1991 sei jedenfalls in diesem Umfang in Bezug auf die bereits vorbenannten Parameter nicht nachvollziehbar, weil insoweit keine Symptome und auch keine Befunderhebungen ersichtlich seien. Für die Durchführung zahlreicher Komplement-Bindungsreaktionen am 09.10. auf Adenoviren, Campylobacter, Chlamydien, Coxsackie, Echoviren, FSME-Virus, Herpes, LCM-Virus und Masern sei kein erkennbarer Grund ersichtlich. Im übrigen seien diese sämtlichen Untersuchungen normal ausgefallen, weshalb unverständlich sei, inwiefern am 11.11.1991 erneut Untersuchungen auf Adenoviren, Campylobacter und Coxsackie durchgeführt worden seien. Außerdem seien unter dem 11.11.1991 im Rahmen einer dritten "großen Flöte" (umfangreiche Laboruntersuchung auf nahezu sämtliche in Betracht kommende Parameter) wieder zahlreiche nicht erforderliche Parameter untersucht worden einschließlich des Zusatzprogramms mit Vitamin D 3, B 12 usw. Entsprechendes gelte für die vierte große Flöte am 23.01.1992.

Ebenso wie den Umfang und die Dichte der Abfolge der Laboruntersuchungen hat der Sachverständige auch Zahl und rasche Wiederholung diverser physikalischer Untersuchungen beanstandet, so die zahlreichen Blutgasanalysen, die zum Teil vor und nach einer ebenfalls nicht medizinisch begründbaren PEEP-Inhalationsbeatmung durchgeführt worden seien, dies meist mit Feststellung einer respiratorischen Alkalose. Auch für die in kurzen Abständen, zum Teil zweimal am Tag geschriebenen Elektrokardiogramme, für die im übrigen zum Teil nicht einmal Befunde ersichtlich seien, sei jedenfalls in diesem Umfang keine medizinische Veranlassung erkennbar. Außerdem fehle insoweit der Originalbefund ebenso wie für die spirometrische Untersuchung vom 21.08.1991, die Wiederholung der letzten beiden Untersuchungen am 17.02.1992. Nicht nachvollziehbar seien auch die im Prüfungszeitraum, also im Zeitraum von ca. 1 Jahr, insgesamt siebenmal durchgeführten Oberbauchsonographien in ihrer Frequenz und in ihrem Umfang. Insbesondere seien sie zur Kontrolle einer möglicherweise irrtümlich angenommenen Hepatitis jedenfalls in dieser Zahl nicht erforderlich gewesen. Eine medizinische Indikation für die zahlreich durchgeführten Oberbauchsonographien, die Doppler-Untersuchungen, die Venenverschluß-Plethysmographie, die Binokular-Mikroskopie und die Laryngoskopie sei auch schon deshalb nicht nachvollziehbar, weil insoweit größtenteils die Befunde nicht vorlägen bzw. nicht verzeichnet seien. Ebenso fehle eine nachvollziehbare medizinische Veranlassung für das am 21.10.1991 veranlaßte Osteo-CT bei der zu diesem Zeitpunkt erst 40-jährigen Patientin.

66

67

Diese Ausführungen des Sachverständigen erweisen bereits zur Genüge, daß der Streithelfer häufig ohne konkrete Indikation in rascher Wiederholungsfolge eine Umfangsdiagnostik (Labordiagnostik und physikalische Diagnostik) betrieben hat, die der gesundheitlichen Situation der Klägerin in keiner Weise angepaßt war und für die medizinisch keine vertretbare Veranlassung angenommen werden kann.

Zweifel bestehen auch hinsichtlich der vom Streithelfer durchgeführten Therapie, ohne daß es auf diese entscheidend ankommt. Hierzu ist festzustellen, daß der Streithelfer z.B. die Inhalationstherapie mit intermittierender Überdruck-Beatmung bei einer Reihe von Patienten, deren Klagen beim Senat anhängig sind, die an psychisch verursachten Atemnotsyndromen litten, durchgeführt hat. Der Sachverständige ist nachvollziehbar zu dem Ergebnis gelangt, daß die Notwendigkeit dieser Therapie nicht nachvollzogen und vertreten werden kann, wenn eine organische Ursache der Erkrankung fehlt. Zu folgen ist dem Sachverständigen weiter bei seinen Ausführungen zur mangelnden Notwendigkeit der Einbringung von Arzneimitteln durch parenteralen Katheter, was der Streithelfer ebenfalls bei einer Vielzahl von Patienten veranlaßt hat, obwohl häufig orale Arzneimittelgabe oder Spritzen ausgereicht hätten. Überzeugend sind auch die Ausführungen des Sachverständigen dazu, daß die im August 1991 eingeleitete Infusionstherapie mit Lebertherapeutika zum einen schon wegen nicht gesicherter Diagnose einer Hepatitis B nicht nachvollziehbar ist, zum anderen aber auch deshalb nicht vertretbar war, weil sie nach Maßgabe der Ergebnisse der Leberwertuntersuchungen zu keiner positiven Veränderung der Hepatitis-Serologie geführt hat, weshalb auch die zu diesem Zweck eingesetzte Therapie mit Beriglobin und Humanalbuminen nicht als vertretbar bezeichnet werden könne.

68

Die gesamte Therapie des Streithelfers, nicht nur im Fall der Klägerin, sondern auch in den Fällen anderer Patienten, krankt insgesamt daran, daß nahezu sämtliche Therapiemaßnahmen über einen Zeitraum von mehreren Monaten oder Jahren durchgeführt worden sind, obwohl sich an den Diagnosen der vermeintlich zugrundeliegenden Erkrankungen trotz Dauertherapie nichts geändert hat. Eine medikamentöse Dauertherapie, die ersichtlich keine Erfolg zeigt, kann aber nicht als medizinisch vertretbar erachtet werden. Insgesamt läßt sich einem Vergleich sämtlicher Fälle beim Senat entnehmen, daß das gleichförmige Behandlungsprogramm des Streithelfers sich insgesamt dadurch auszeichnet, daß im Ergebnis eine Vielzahl von Verdachtsdiagnosen laufend fortgeführt wird und einer nahezu gleichförmigen Therapie zugeführt wird unbeschadet dessen, daß diese jedenfalls nach der Dokumentation im Ergebnis zu keiner merkbaren Veränderung der erhobenen Diagnosen führt.

69

Im Falle der Klägerin hat der Sachverständige zudem nachvollziehbar dargelegt, daß eine Vielzahl der Beschwerden der Klägerin vermutlich psychosomatischer Natur sind, was auch der Streithelfer selbst nicht verkannt hat, da er die Klägerin einer intensiven Behandlung durch klassische Körperakupunktur und therapeutische Gespräche zugeführt hat. Auch vor dem Hintergrund der Erkenntnis, daß bei der Klägerin eine Vielzahl von Symptomen Ausfluß psychischer Probleme waren, ist sowohl die durchgeführte Umfangsdiagnostik als auch die ausufernde Therapie nicht zu vertreten, da diese insgesamt nicht geeignet sein konnte, die psychischen Probleme der Klägerin und damit die Ursache der physischen Symptome nachhaltig zu beeinflussen. Dies ergibt sich mit Deutlichkeit auch daraus, daß die meisten Labor- und physikalischen Untersuchungen im Ergebnis keine nennenswerten pathologischen Befunde erbracht haben. Dies hat der Sachverständige in seinem schriftlichen Ergänzungsgutachten ebenfalls bestätigt, sowie ferner auch in diesem Fall wiederum hervorgehoben, daß die gesamten in den Rechnungen auftauchenden Verdachtsdiagnosen ersichtlich nie eindeutig verifiziert oder ausgeschlossen wurden und

70

auch keiner genau gezielten Behandlung zugeführt worden sind. Als Beispiel hat er u.a. darauf hingewiesen, daß z.B. Mineralhaushaltsstörungen im Sinne einer Hypocalcämie nie vorgelegen hätten und infolgedessen z.B. auch nie ein Rezept über Calciumgaben ausgestellt worden sei. Auch rezidivierende Harnwegsinfekte seien nie durch einen pathologischen Harnbefund dokumentiert und auch nie antibiotisch therapiert worden. Ebenfalls sei eine als Verdachtdiagnose in den Rechnungen auftauchende Thyreoiditis nie nachgewiesen und dementsprechend auch nie behandelt worden.

Auch dies erweist, daß die umfangreiche Labor- und physikalische Diagnostik zumeist nicht vor dem Hintergrund einer exakten Befunderhebung und einer nachfolgenden gezielten Therapie durchgeführt worden ist, sondern sich an in keiner Weise belegten Verdachtsdiagnosen orientiert hat. Auch diese Besonderheit ergibt sich in mehreren zu entscheidenden Fällen von Patienten des Streithelfers. Beispielsweise sei hier nur auf die Ausführungen in der Sache 5 U 268/93 hingewiesen, in welchem hinsichtlich zweier versicherter Personen Laborkosten in Höhe von mehreren Tausend DM veranlaßt worden sind, ohne daß eine diagnoseorientierte Behandlung erfolgt ist. 71

Auch im vorliegenden Fall besteht somit nach den überzeugenden Ausführungen des Sachverständigen eine nicht vertretbare Diskrepanz zwischen Diagnostik, Therapie und gesundheitlicher Situation der Klägerin. Auch in diesem Falle ist darauf hinzuweisen, daß der Senat sich nicht veranlaßt sieht, zu sämtlichen unter den Parteien streitigen Detailfragen, was die Einzelheiten der Behandlung der Klägerin anbetrifft, Stellung zu nehmen. Für die Entscheidung ausschlaggebend ist vielmehr auch vorliegend, daß der Sachverständige durchgehend und mit überzeugender Begründung die Behandlung des Streithelfers in gerade den Punkten beanstandet hat, in denen er sie auch in den Parallelfällen als überzogen bezeichnet hat. Als Kernpunkt der Beanstandungen sind auch hier die zu umfangreiche und nicht sachgerecht abgestufte und zudem zu oft und zu rasch wiederholte Diagnostik zu nennen sowie ferner die nicht an den konkreten Ergebnissen orientierte Therapie, die ebenfalls in ihrem Umfang nicht nachvollziehbar und nicht zu rechtfertigen ist. 72

Der Sachverständige, an dessen fachlicher Qualifikation angesichts langjähriger Tätigkeit als Kliniker und als niedergelassener Facharzt sowie Prüfer bei der Facharztprüfung für Internisten, keine Zweifel bestehen, war - dies ist im Hinblick auf den Schriftsatz vom 05.12.1995 anzunehmen - nicht gehalten, die Klägerin einer Untersuchung zu unterziehen, wie sie von einem eine Akut-Behandlung betreibenden Arzt zu verlangen gewesen wäre. Aufgabe des Sachverständigen war es vielmehr lediglich, die zurückliegende Diagnostik und Therapie des Streithelfers einer kritischen Würdigung zu unterziehen, woraus sich hinsichtlich der gebotenen Untersuchung eine andere Schwerpunktsetzung ergibt und die Fehldeutung eines einzelnen Symptoms bei mehrdeutigen Beschwerdebildern die Zuverlässigkeit der Beurteilung im ganzen nicht in Frage stellt. 73

Ebenfalls ist darauf hinzuweisen, daß auch vorliegend der Senat nicht über die medizinisch ethische Frage zu entscheiden hatte, ob der Arzt sich aus Kostengründen Beschränkungen auferlegen darf. Zu prüfen und zu entscheiden war lediglich, ob der Streithelfer wiederholt eine medizinisch nicht vertretbare Übermaßdiagnostik und -behandlung betrieben hat, die weder im Interesse des jeweiligen Patienten noch in dem der Versichertengemeinschaft steht. 74

Eben dies hat aber die Beweisaufnahme auch im vorliegenden Fall - wie auch in den Parallelfällen - mit Deutlichkeit zur Überzeugung des Senats ergeben. Gesundheitliche Situationen des Patienten sowie Diagnostik und Therapie müssen in einem medizinisch zu rechtfertigenden Verhältnis zueinander stehen. Hieran fehlt es vorliegend auch bei der 75

Behandlung der Klägerin durch den Streithelfer.

Der Streithelfer hat diesem Grundsatz nicht nur im Fall der Klägerin, sondern auch in denen anderer Patienten nicht entsprochen, wie der Senat auch in den Parallelverfahren hervorgehoben hat. 76

Nach allem ist der Ausschluß der Rechnungen des Streithelfers von der Kostenerstattung berechtigt, so daß auf die Berufung hin die Klage abzuweisen war. 77

Zur Zulassung der Revision bestand keine Veranlassung, da der Rechtsstreit keine Fragen von grundsätzlicher Bedeutung aufwirft, sondern die Entscheidung sich letztlich an den konkreten Gegebenheiten des vorliegenden Einzelfalles sowie der Parallelfälle orientiert. Außerdem hat der Bundesgerichtshof in seiner Revisionsentscheidung über die eigene Klage des Streithelfers gegen den Rechnungsausschluß nicht einmal andeutungsweise zum Ausdruck gebracht, daß Bedenken gegen die Wirksamkeit der Bestimmung des § 5 Ziffer 1 c AVB bestehen könnten. 78

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 91, 100, 101 ZPO und die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf den §§ 708 Ziffer 10, 713 ZPO. 79

Berufungsstreitwert und Wert der Beschwer der Klägerin: 20.000,00 DM. 80