
Datum: 21.12.1995
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 5. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 5 U 86/94
ECLI: ECLI:DE:OLGK:1995:1221.5U86.94.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 25 O 58/93

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 24. November 1993 verkündete Urteil der 25. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 25 O 58/93 - abgeändert: Die Klage wird abgewiesen. Die Kosten des Rechtsstreits mit Ausnahme der durch den Beitritt des Streithelfers entstandenen Kosten, die jenem zur Last fallen, trägt der Kläger. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand:

1

Der Kläger unterhält bei der Beklagten eine Krankheitskostenversicherung, der als allgemeine Versicherungsbedingungen (AVB) unter anderem die Musterbedingungen 1976 des Verbandes der privaten Krankenversicherung (MB/KK 76) zugrundeliegen. Nach § 4 (2) Satz 1 MB/KK steht der versicherten Person die Wahl unter den niedergelassenen approbierten Ärzten frei. § 5 verhält sich über Einschränkungen der Leistungspflicht. Absatz 1 c) lautet:

2

Keine Leistungspflicht besteht für Behandlung durch Ärzte, Zahnärzte, Heilpraktiker und in Krankenanstalten, deren Rechnungen der Versicherer aus wichtigem Grund von der Erstattung ausgeschlossen hat, wenn der Versicherungsfall nach der Benachrichtigung des Versicherungsnehmers über den Leistungsausschluß eintritt. Sofern im Zeitpunkt der Benachrichtigung ein Versicherungsfall schwebt, besteht keine Leistungspflicht für die nach Ablauf von drei Monaten seit der Benachrichtigung entstandenen Aufwendungen.

3

Nach Absatz 2 der Vorschrift kann der Versicherer seine Leistungen auf einen angemessenen Betrag herabsetzen, wenn eine Heilbehandlung oder sonstige Maßnahme, für die Leistungen vereinbart sind, das medizinisch notwendige Maß übersteigen.

4

Der 1943 geborene Kläger begab sich etwa im Februar 1990 in die Behandlung von Frau Dr. G., nachdem er sich nach seinen Angaben seit 1974 wegen wiederkehrenden Abdominalbeschwerden, Erkrankungen im HNO-Bereich, HWS/BWS-Syndroms und anderen Beschwerden anderweitig hatte ärztlich behandeln lassen. Dr. G. veranlaßte unter anderem radiologische Untersuchungen der HWS und LWS sowie umfangreiche Laboruntersuchungen. Ab Oktober 1990 führte der Streithelfer, der inzwischen die Praxis übernommen hatte, (nunmehr: Onkologie, Naturheilverfahren, Hypnosetherapeut DGH), die Behandlung fort. In der Zeit bis August 1992 kam es zu 89 Behandlungen, für die er insgesamt 19.764,40 DM liquidierte. Einschließlich weiterer Kosten für Röntgenuntersuchungen, Krankengymnastik und Rezepte errechnete sich ein Behandlungsaufwand von 30.146,82 DM. Die vom Streithelfer berechneten Leistungen verteilen sich auf 15 Rechnungen. Als Diagnosen sind zunächst angegeben: "HWS/LWS-Syndrom bei funktioneller Beinverkürzung, Hypoxydose, Untersuchung zum Ausschluß einer Systemerkrankung" (bis März 1991) danach: "HWS-LWS-Syndrom bei funktioneller Beinverkürzung, Hypoxydose, Dysenterie (Yersin. Intercol.), Dysbiose des Darmes, Fettstoffwechselstörung". Auf Laborleistungen entfielen insgesamt rund 8.700,- DM, auf sich wiederholende Ultraschalluntersuchungen von Bauorganen rund 1.400,- DM, auf wiederholte Untersuchung der Strömungsverhältnisse hirnersorgender Arterien und Periorbitalarterien rund 600,- DM sowie Thymus-/Milz-Spritzen rund 1.050,- DM. In einem "ärztlichen Bericht zur Erläuterung der Liquidationen", den der Streithelfer Ende 1993/Anfang 1994 auf Bitten des Klägers erstellte, sind folgende Diagnosen aufgeführt:	5
1. HWS-Syndrom mit migränoiden Cephalgien und Intercostal-Neuralgien,	6
2. LWS-Syndrom mit rezidivierenden Ischialgien,	7
3. Zustand nach Bandscheiben-Protrusio,	8
4. Chronische Hepatopathie, Hyperammoniämie,	9
5. Infektion HV-IV,	10
6. Tinnitus, Vertigo,	11
7. Chronic Fatigue Immundeficiency Syndrome (CFIDS)	12
8. Pulmonale Gasaustauschstörungen	13
9. Hyperlipidämie,	14
10. Kompressionssyndrom des Nervus peroneus,	15
11. Rezidivierende Enteritiden (Yersinia enterocol, Echerichia coli, mucoid, Geotrichum candidum),	16
12. Rezidivierende HWI,	17
13. Pankreatitis,	18
14. Leukopenie	19
Die Beklagte beanstandete seit etwa Anfang 1991 Liquidationen des Streithelfers, die von Versicherungsnehmern zwecks Erstattung eingereicht worden waren, weil die Rechnungen	20

nur schwerlich nachvollziehbar seien. Am 25. April 1991 kam es zu einer Besprechung mit dem Streithelfer. In dem darüber gefertigten Aktenvermerk heißt es unter anderem:

2. Abrechnung von Laborleistungen	21
Künftig werden nur noch die Laborleistungen berechnet, die im konkreten Fall medizinisch notwendig und dementsprechend auch begründbar sind. Erster Anhaltspunkt dafür sind die auf den Rechnungen vermerkten Diagnosen. Für (telefonische) Rückfragen im Einzelfall steht Herr Dr. B. gerne zur Verfügung. Schriftliche Anfragen des DKV-Gesellschaftsarztes werden auf ein Mindestmaß beschränkt. Die Berechnung eines Arztberichtes erfolgt entweder im Rahmen der GOÄ oder es wird vorher eine abweichende Vereinbarung getroffen, wenn das wegen der Besonderheit des Falles erforderlich erscheint.	22
Herr Dr. B. wird prüfen, ob bei auswärtigen Untersuchungen der Zuschlag auf die tatsächlich berechneten Laborkosten in jedem Fall zum 1,8-fachen der GOÄ-Sätze führen muß.	23
In der Folgezeit stellte die Beklagte ein unverändertes Abrechnungsverhalten des Streithelfers fest. Gegen Ende des Jahres 1991 und sodann Anfang 1992 wandte sich der Gesellschaftsarzt der Beklagten Dr. D. an den Streithelfer und bat erfolglos um Vorlage von "prüffähigen Unterlagen" zu von einem Versicherungsnehmer der Beklagten eingereichten Liquidationen des Streithelfers. Nach weiterem Schriftwechsel kürzte die Beklagte verschiedentlich Rechnungen mangels hinreichender Prüffähigkeit um 50 %. Unter dem 4. Mai 1992 teilte sie dem Kläger mit, daß die Rechnungen des Streithelfers vom 22.11.1991 (1.932,70 DM), 22.1.1992 (1.991,66 DM) und 10.3.1992 (2.249,15 DM) "aufgrund fehlender Unterlagen bisher nicht fällig geworden" seien. Nach Schriftwechsel erbrachte die Beklagte hierauf schließlich Abschlagszahlungen von 50 %, ferner auch auf eine Rechnung vom 16.7.1992 (1.654,67 DM). Weitere Erstattungen lehnte sie ab, weil sich "der Leistungsanspruch ohne Kenntnis des medizinischen Sachverhalts nicht feststellen" lasse. Unter dem 23. Oktober 1992 teilte sie ihm - wie auch anderen Versicherungsnehmern - folgendes mit:	24
Sehr geehrter Herr Pfarrer,	25
zu unserem Bedauern müssen wir Ihnen mitteilen, daß wir nunmehr die Rechnungen Ihres Arztes, Herrn F. B., G.straße 2, K. 51, aus wichtigem Grund von der Kostenerstattung ausgeschlossen haben.	26
Nach § 5 Abs. 1 c unserer Allgemeinen Versicherungsbedingungen besteht keine Leistungspflicht für Behandlung durch Ärzte, Zahnärzte, Heilpraktiker und in Krankenanstalten, deren Rechnungen der Versicherer aus wichtigem Grund von der Erstattung ausgeschlossen hat, wenn der Versicherungsfall nach der Benachrichtigung des Versicherungsnehmers über den Leistungsausschluß eintritt.	27
Sofern im Zeitpunkt der Benachrichtigung ein Versicherungsfall schwebt, besteht keine Leistungspflicht für die nach Ablauf von drei Monaten seit der Benachrichtigung entstandenen Aufwendungen.	28
Diese befristete Zusage kann selbstverständlich nur für medizinisch notwendige und wissenschaftlich allgemein anerkannte Behandlungen gelten. Ggfls. bedarf es entsprechender Nachweise, um die Sie Ihren Arzt bitten müßten.	29

Der guten Ordnung halber erwähnen wir auch, daß wir Sie informieren, falls der Rechnungsausschluß wieder aufgehoben werden kann.	
Daraufhin hat der Kläger im Dezember 1992 Klage mit dem Antrag erhoben festzustellen, daß der mit Schreiben der Beklagten vom 23.10.1992 erfolgte Ausschluß der Rechnungen des Arztes Dr. B. unwirksam ist. Er hat die Auffassung vertreten, daß der Ausschluß schon deshalb unwirksam sei, weil § 5 (1) c) MB/KK gegen §§ 3, 9 AGBG verstoße. Im übrigen liege auch kein wichtiger Grund vor. Dem Streithelfer sei keine Übermaßbehandlung anzulasten. Schließlich habe es an einem abgestuften Verhalten gefehlt. Es sei unzulässig, ohne vorherige Warnungen sofort mit dem Ausschluß zu reagieren. Er hat beantragt,	31
festzustellen, daß der mit Schreiben der Beklagten vom 23. Oktober 1992 erfolgte Ausschluß der Rechnungen des Arztes Dr. B. von der Erstattung unwirksam sei.	32
Die Beklagte hat beantragt,	33
die Klage abzuweisen.	34
Sie hat ihr Verhalten mit tatsächlichen und rechtlichen Ausführungen verteidigt und darauf hingewiesen, daß der Streithelfer allein bei 43 Versicherungsnehmern Kosten von über 770.000,- DM in etwa zwei Jahren verursacht habe. Es sei in allen Fällen eine eklatante Übermaßdiagnostik zu verzeichnen, die Rechnungen seien durchweg nicht prüffähig.	35
Das Landgericht hat durch Urteil vom 24. November 1993 festgestellt, daß die Beklagte gegenüber dem Kläger nicht berechtigt sei, Leistungen auf Aufwendungen für ärztliche Behandlungen durch den Arzt Dr. B. wegen des von ihr unter dem 23. Oktober 1992 mitgeteilten Ausschlusses der Rechnungen von der Erstattung abzulehnen, weil es an einem abgestuften Vorgehen gefehlt habe, denn die Beklagte habe zunächst § 5 (2) MB/KK anwenden müssen.	36
Dagegen wendet sich die Beklagte mit ihrer Berufung. Sie meint, der Ausschluß stelle eine angemessene und zur Wahrung der Belange der Versichertengemeinschaft auch notwendige Reaktion auf untragbares Abrechnungsverhalten und andauernde Übermaßbehandlungen des Streithelfers dar, nachdem vorherige Versuche einer gütlichen Einigung und Rechnungskürzungen keinen Erfolg gehabt hätten. Der Streithelfer habe sich nicht an die Vereinbarung vom 25. April 1991 gehalten. Die Liquidationen des Streithelfers seien in einer Vielzahl von Fällen einer medizinischen Begutachtung unterzogen worden. In keinem Fall hätten sie der Prüfung Stand gehalten. Es habe sich herausgestellt, daß er eine geradezu ausufernde, medizinisch nicht notwendige Übermaßbehandlung betreibe. Dies gelte auch für die Behandlung des Klägers. Ein anderer Versicherer, die Debeka, habe gleiches festgestellt. § 5 (1) c) MB/KK sei rechtlich nicht zu beanstanden. Im übrigen sei die Klage bereits unzulässig, weil die Voraussetzungen des § 256 Abs. 1 ZPO nicht gegeben seien. Sie beantragt,	37
unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage abzuweisen.	38
Der Kläger beantragt,	39
unter Zurückweisung der Berufung	40
1. festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger Versicherungsleistungen für Behandlungen durch Dr. B. zu gewähren,	41
	42

2. hilfsweise festzustellen, daß die Beklagte nicht berechtigt ist, dem Kläger Leistungen auf Rechnungen von Dr. B. zu verweigern,	
3. hilfsweise nach Maßgabe des angefochtenen Urteils zu erkennen,	43
4. höchst hilfsweise nach Maßgabe des ursprünglichen Klageantrags zu erkennen,	44
5. die Revision zuzulassen.	45
Er hält § 5 (1) c) MB/KK wegen Verstoßes gegen §§ 3, 9 AGBG für unwirksam. Im übrigen liege kein wichtiger Grund im Sinne der Vorschrift vor, weil der Streithelfer korrekt abgerechnet habe und sich bei der Behandlung im Rahmen des medizinisch Notwendigen bewege.	46
Er müsse bestreiten, daß sich der Streithelfer in anderen Fällen nicht ebenso korrekt verhalten habe. Im übrigen könne sich die Beklagte auf andere Behandlungsfälle nicht berufen, weil diese für ihn, den Kläger, schon aus datenschutzrechtlichen Gründen einer Überprüfung nicht zugänglich seien. Schließlich verteidigt er das angefochtene Urteil.	47
Der Streithelfer beantragt,	48
die Berufung zurückzuweisen,	49
im Unterliegensfalle,	50
die Revision zuzulassen.	51
Er verteidigt die von ihm durchgeführten Behandlungsmaßnahmen als lege artis.	52
Wegen aller Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf Tatbestand und Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils sowie die Schriftsätze der Parteien und des Streithelfers verwiesen.	53
Der Senat hat Beweis erhoben durch Einholung eines schriftlichen Sachverständigengutachtens und mündliche Anhörung des Sachverständigen. Wegen der Beweisanordnung wird auf den Beweisbeschluß vom 30.6.1994, wegen des Ergebnisses auf das schriftliche Gutachten des Sachverständigen Dr. H. vom 6./11. Oktober 1994 und die Anhörung vom 9. März 1995 Bezug genommen.	54
E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e:	55
Die zulässige Berufung ist in der Sache gerechtfertigt, weil die Beklagte die Rechnungen des Streithelfers mit Recht aus wichtigem Grund von der Erstattung ausgeschlossen hat.	56
I.	57
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 die 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).	58

II.	59
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 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).	60
1.	61
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 Bedingungs werk durch allgemeine Leistungsbeschreibungen primär und durch Ausschlüsse sekundär begrenzt.	62
Der Regelungsgehalt der Klausel ist auch nicht im Hinblick auf die in § 4 (2) MB/KK vereinbarte Frei-heit des Versicherten, unter den niedergelassenen approbierten Ärzten zu wählen, überraschend im Sinne von § 3 AGBG. 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. Darauf, ob die Klausel aus anderen Gründen unwirksam ist, kommt es für § 3 AGBG nicht an.	63
2.	64
Die Klausel ist auch nicht wegen unangemessener Benachteiligung gemäß § 9 Abs. 1 AGBG unwirksam.	65
a)	66
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 AGBG 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 zur 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	67

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 be-handelnden Arzt zu wechseln, wenn der Versicherer von der Ausschußklausel Gebrauch gemacht hat, ist im Hinblick auf die allgemeine Versorgung der Bevölkerung mit gut qualifizierten Ärzten und Krankenhäusern hinnehmbar.

b) 68

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, insofern als die Wahl auf approbierte und niedergelassene Ärzte begrenzt wird. Im übrigen wird ein verständiger Versicherungsnehmer vernünftigerweise aner-kennen, 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. 69

III. 70

Die Beklagte hat die Rechnungen des Streithelfers mit Recht aus wichtigem Grund von der Erstattung ausge-schlossen. 71

1. 72

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). 73

Im Streitfall sind diese Voraussetzungen gegeben. Der Streithelfer hat - wie noch darzulegen sein wird - wiederholt und in einer Vielzahl von Abrechnungsfällen Rechnungen erstellt, bei denen die angegebenen Leistungen in jedenfalls erheblichem Umfang 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 die Beklagte solches Vorgehen des Streithelfers bei einer Vielzahl von 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 (Debeka) 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 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 der Kläger daran beteiligt war und demzufolge auch keine Möglichkeit hatte, sich zum Streitstand in jenen Fällen zu äußern und den Erkenntnisprozeß zu beeinflussen.

75

76

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 die Beklagte als auch die Debeka 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 ohnehin zu erwarten gewesen wäre.

77

78

Nach den Feststellungen des Sachverständigen Dr. Hecker hat der Streithelfer bei der Behandlung des Klägers in erheblichem Umfang Überdiagnostik betrieben und zudem fortlaufend unklare Liquidationen erstellt, was nach den vorstehenden Ausführungen jedenfalls im Zusammenwirken mit den in den Parallelverfahren festgestellten und im wesentlichen gleichgelagerten Verstößen einen wichtigen Grund im Sinne von § 5 (1) c) MB/KK darstellt. 79

a) Der Streithelfer erkennt selbst nicht, daß die jedenfalls in den bis März 1991 erstellten Liquidationen abgerechneten Leistungen ganz überwiegend mit den angegebenen Diagnosen schwerlich in Einklang zu bringen waren. Da die Beklagte nur die Krankheitskosten zu erstatten hat, die aufgrund medizinisch notwendiger Heilbehandlung anfallen (§ 1 MB/KK) und sich ihr diese Notwendigkeit aus den Rechnungen nicht erschließen konnte, wurde sie faktisch gezwungen, in eine aufwendige Leistungsprüfung einzutreten, und zwar letztlich unter Inanspruchnahme eines medizinischen Gutachters. Das hat der Streithelfer zu vertreten, denn aufgrund der in § 1 Abs. 2 GOÄ getroffenen Regelung mußte ihm klar sein, daß alle (Verdachts-)Diagnosen, Symptome/Syndrome anzugeben sind, die Anlaß für die durchgeführte Diagnostik und Therapie gegeben haben, um dem Versicherer die Möglichkeit zu eröffnen, die Notwendigkeit der getroffenen Maßnahmen zu überprüfen. Die vorgekommenen hartnäckigen Verstöße braucht ein Versicherer auf Dauer nicht hinzunehmen. 80

Vor diesem Hintergrund ist ersichtlich auch die Vereinbarung vom 25.04.1991 zu sehen, die unter anderem auch die Prüftätigkeit erleichtern sollte. In der Folgezeit hat sich dann freilich die Notwendigkeit ergeben, ärztliche Berichte anzufordern, weil der Streithelfer die Abrechnungspraxis unverändert fortgeführt hat. 81

b) 82

Aufgrund der Begutachtung durch den Sachverständigen Dr. H. ist ferner bewiesen, daß der Streithelfer in nicht mehr hinnehmbarem Umfang Überdiagnostik betrieben hat. 83

Obwohl bereits die Praxisvorgängerin des Streithelfers, deren Unterlagen ihm in vollem Umfang zur Verfügung standen, nach einer ersten Untersuchung des Klägers statt sich im Smac-Profil zunächst einen ausreichenden Überblick über die Funktionen von Leber, Niere, den Blutzucker- und Fettstoffwechsel und den Eisen- und Mineralhaushalt zu verschaffen, eine umfangreiche Labordiagnostik veranlaßt hatte, wobei nach den Feststellungen des Sachverständigen (sogar) unsinnige (HbA1 bei einem Nicht-Diabetiker, Tumor-Marker als Screening-Untersuchung u.a. für Mama-Carcinom) sowie nicht indizierte Untersuchungen (Quick, PTT, Thrombinzeit, Fibrinogen, Antithrombin, Aldosteron, Ferritin, B 12 und Folsäure bei normalem Blutbild und normalem Eisenspiegel, Pherogramm im Urin bei normaler Elektrophorese, weitere Parameter zum Eisenstoffwechsel bei normalem Eisenspiegel, Cholinesterase und Hepatitis-Antigene bei normalen Leberwerten, Immunglobuline) durchgeführt wurden und ohne Abwarten der Werte des Fettstoffwechsels und des weißen Blutbildes sogleich die Lipid-Elektrophorese bzw. die Leukozyten-Phosphatase veranlaßt wurden sowie sämtliche Schilddrüsen-Parameter als Screening-Untersuchung erhoben wurden, statt sich auf TSH zu beschränken, hat der Streithelfer Kontrolluntersuchungen in praktisch gleichem Umfang und jeweils an einem Tag am 16.11.1990, 7.11.1991, 16.4.1992 und 16.7.1992 durchgeführt. Hierdurch sind Kosten von weit über 3.000,- DM entstanden. Da sich nach den Feststellungen des Sachverständigen bei der Erstuntersuchung überwiegend Normalbefunde gezeigt hatten und zwischenzeitlich keine neuen Erkrankungen aufgetreten 84

waren, hat für diese Untersuchungen auch unter dem Gesichtspunkt der Kontrollfunktion keine Veranlassung bestanden. Auch für die Erstellung von Immunprofilen am 8. November 1991, 16. April 1992 und 7. Mai 1992 hat aufgrund des dokumentierten Krankheitsbildes keine Veranlassung bestanden. In bezug auf die häufig wiederkehrenden Ultraschalluntersuchungen des Abdomens hat der Sachverständige nach Auswertung der Dokumentation ebenfalls eine deutliche Überdiagnostik festgestellt, denn danach sind die Untersuchungen vom 25.6., 13.8, 15.10., 25.11.1991 und 21. Januar 1992 nicht indiziert gewesen.

Die vom Streithelfer zur Begründung der veranlaßten Diagnostik abschließend angegeben Diagnosen hat der Streithelfer aufgrund der dokumentierten Beschwerden des Klägers und niedergelegten Befunde überwiegend nicht akzeptiert. Die Hepatopathie sei nicht vorhanden gewesen. Eine Hyperammonämie spiele im Krankheitsbild nur eine untergeordnete Rolle, eine Infektion Herpes Virus VI stelle praktisch einen Normalbefund der Bevölkerung dar. Das Müdigkeitssyndrom (CFIDS) sei nicht nachvollziehbar. Die Verdachtsmomente seien zu gering. Die Virusserologie vom 7.11.1991 habe Normalbefunde, das Immunprofil im Bereich der Helfer- und Suppressor-Zellen keine Anhaltspunkte für eine Störung der Immunregulation ergeben. Auch die Kontrolle vom 16.4.1992 habe insoweit keine Störung ergeben, so daß von einer chronischen Immundefizienz keine Rede sein könne. Die pulmonale Gasaustauschstörung sei nur in wenigen Blutgasanalysen nachgewiesen, spiele aber nach der Dokumentation des klinischen Krankheitsbildes keine Rolle. Eine Hyperlipidämie habe ernsthaft nicht bestanden und sei auch nicht behandelt worden. Ein Kompressions-Syndrom des Nervus peroneus sei nicht dokumentiert gewesen. Eine Pankreatitis sei nicht nachvollziehbar, rezidivierende Harnwegsinfekte hätten eine völlig untergeordnete Rolle gespielt. Auch die Leukopenie habe nur in ganz minimalem Umfang bestanden. Rezidivierende Enteritiden seien zwar nachvollziehbar, weil immerhin einmal pathologische Erreger nachgewiesen worden seien; die mehrfach veranlaßten großen Stuhluntersuchungen seien aber weit übertrieben gewesen. 85

Der Senat folgt den Feststellungen des Sachverständigen. Dr. Hecker ist ein erfahrener Internist, der 21 Jahre lang, zuletzt als Chefarzt, in einer Klinik tätig war und danach seit mehr als 18 Jahren als niedergelassener Facharzt praktiziert. Die gegen sein Gutachten geführten Angriffe überzeugen nicht und nötigen auch nicht zur Einholung weiterer Gutachten. Soweit der Sachverständige in bezug auf einzelne diagnostische und/oder therapeutische Maßnahmen eingeräumt hat, er sei insoweit nicht fachkompetent genug, braucht dem nicht weiter nachgegangen zu werden, weil es hierauf angesichts der im übrigen bewiesenen Überdiagnostik nicht ankommt. Dabei mag es sein, daß der Streithelfer subjektiv von der Richtigkeit und Notwendigkeit seines Handelns überzeugt war und ist. Darauf kommt es indessen nicht an. Maßgebend ist, ob die Behandlungsmaßnahmen aus objektiver ärztlicher Sicht vom Standpunkt ex ante medizinisch notwendig waren (vgl. BGH VersR 1979, 221), wobei übrigens für die Frage der medizinischen Notwendigkeit der Heilbehandlung nach ganz überwiegender Meinung in der Regel der Standpunkt der Schulmedizin maßgebend ist (vgl. OLG Düsseldorf Recht und Schaden 1995, 113, 114). Hierauf kommt es freilich im Streitfall nicht einmal an. 86

Der Streithelfer meint zu Unrecht, die gutachtlichen Feststellungen des Sachverständigen seien schon deshalb nicht tragfähig, weil er den Kläger nicht untersucht und auch keine anamnestischen Erhebungen angestellt habe. Da die Begutachtung einen abgeschlossenen Zeitraum erfaßte und dem Sachverständigen eine körperliche Untersuchung des Klägers auch nicht aufgegeben war, er vielmehr ausdrücklich beauftragt war, die vom Streithelfer durchgeführte Diagnostik und Therapie anhand der Rechnungen und Rezepte sowie der 87

Behandlungsdokumentation nachzuvollziehen, hat er zutreffend von einer persönlichen Einbestellung des Klägers abgesehen. Der Streithelfer hat auch nicht anzugeben vermocht, welche für die Begutachtung wichtige Erkenntnisse der Sachverständige aufgrund einer Untersuchung des Klägers gewonnen hätte (vgl. Bl. 655 d.A.).

Zur weiteren Kritik des Streithelfers ist anzumerken:

88

Die Diagnosen HWS-Syndrom und LWS-Syndrom hat der Sachverständige ausdrücklich nicht in Frage gestellt. Die Relevanz der vom Streithelfer in diesem Zusammenhang gestellten "Fragen" (Bl. 659-662 d.A.) für die Richtigkeit des Sachverständigengutachtens ist nicht ersichtlich. Der Streithelfer vermag nicht anzugeben, welche labordiagnostischen Maßnahmen entgegen der Feststellungen des Sachverständigen in diesem Zusammenhang erforderlich gewesen sein sollen. Seine Ausführungen sind vielmehr "abstrakt wissenschaftlich" und ohne konkreten Fallbezug.

89

Im bezug auf Hepatopathie und Hyperammonämie erschöpft sich die Kritik des Streithelfers wiederum in "Fragestellungen", ohne klar Stellung zu beziehen, inwieweit denn eine chronische Hepatopathie verifiziert worden ist und welche Rolle die Hyperammonämie für die Therapie denn tatsächlich gespielt habe soll (Bl. 662-664 d.A.).

90

Die Diagnosen Tinnitus und Vertigo hat der Sachverständige aufgrund der Dokumentation akzeptiert, so daß die Kritik des Streithelfers insoweit ins Leere geht. Das Vorliegen eines sogenannten Müdigkeitssyndrom (CFIDS) hat der Sachverständige nach dem Ergebnis der Virusserologie und des Immunprofils nicht nachvollziehen können. Hinzu kommt, daß der Kläger tatsächlich zu keinem Zeitpunkt aufgrund eines solchen Syndroms ganz oder wenigstens teilweise arbeitsunfähig gewesen ist, wie er in der mündlichen Verhandlung eingeräumt hat. Dem ist der Streithelfer nicht substantiiert entgegengetreten. Seinen Ausführungen Bl. 667-669 d.A. ist nicht zu entnehmen, aufgrund welcher Befundergebnisse entgegen der Ansicht des Sachverständigen doch von einem CFIDS auszugehen sein soll.

91

Pulmonale Gasaustauschstörungen hat der Sachverständige in geringem Umfang anerkannt. Die Kritik des Streithelfers geht insoweit ins Leere. Im übrigen legt er selbst nicht dar, welche Rolle denn diese Störungen im klinischen Krankheitsbild gespielt haben sollen (Bl. 669-671 d.A.).

92

Ob bei erhöhten Werten über 200 mg % Cholesterin im Blut bereits von Hyperlipidämie gesprochen werden kann, mag offenbleibe. Wesentlich ist, daß nach den Feststellungen des Sachverständigen die erhöhten Werte ohne Behandlung wieder in den Normbereich absanken. Unter anderem darauf hat der Sachverständige bei der Erläuterung seines Gutachtens seine Ansicht gestützt, daß diese Abweichung beim Kläger keine Rolle gespielt habe. Dem ist der Streithelfer nicht substantiiert entgegengetreten (vgl. auch Bl. 672-674 d.A.). Die Kritik zum angeblichen Kompressions-Syndrom des Nervus peronäus (Bl. 674-676 d.A.) liegt ersichtlich neben der Sache.

93

Zur Frage der Enteritiden, der Harnwegsinfekte, der Pankreatitis und der Leukopenie hat der Sachverständige bei seiner mündlichen Anhörung noch einmal Stellung genommen. Für einen Leberschaden hat sich danach im Labor kein Anhalt ergeben. Die Problematik des Klägers hat der Sachverständige in immer wiederkehrenden Bauchbeschwerden gesehen. In solchen Fällen habe der Streithelfer "akutes Abdomen" dokumentiert. Das sei unrichtig. Ein akuter Bauch indiziere eine dringende Klinikeinweisung. Darum sei es im Streitfall aber nicht gegangen. Selbst der Streithelfer hat daraufhin einräumen müssen, daß er besser von einem "subakuten" Bauch gesprochen hätte. Auch vor diesem Hintergrund habe sich - so der

94

Sachverständige - eine Stufendiagnostik angeboten statt sofort "alle Register zu ziehen". Zur nach den Feststellungen des Sachverständigen weit überzogenen Labordiagnostik hat der Streithelfer in seiner immerhin 50-seitigen Kritik am Sachverständigengutachten überhaupt nicht substantiiert Stellung genommen.

Nach allem trägt der Senat keine Bedenken, die Feststellungen des Sachverständigen Dr. H. zur Grundlage seiner Entscheidung zu machen. 95

5. 96

Der Senat hat in fünf weiteren, von Versicherungsnehmern gegen die Beklagte geführten Prozessen (5 U 82/94, 5 U 83/94, 5 U 84/94, 5 U 93/94, 5 U 94/94) sowie von drei Versicherungsnehmern gegen die Debeka geführten Prozessen (5 U 268/93, 5 U 77/94, 5 U 80/94), bei denen es ebenfalls um die Wirksamkeit des auf § 5 (1) c) MB/KK gestützten Ausschlusses der Rechnungen des Streithelfers von der Erstattung geht, nach Einholung von Sachverständigengutachten teils krasse, jedenfalls aber erhebliche Übermaßbehandlungen, insbesondere in bezug auf die Labordiagnostik festgestellt, wobei die Vorgehensweise des Streithelfers jeweils gleichgelagert ist. Wegen der Vielzahl der Fälle und des erklärten Willens des Streithelfers, sein Diagnose- und Therapieverhalten unverändert fortzuführen, muß der Ausschluß insgesamt für gerechtfertigt erachtet werden. 97

IV. 98

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 91, 101, 708 Nr. 10, 713 ZPO. 99

Wert der Beschwer für den Kläger und Streitwert des Berufungsverfahrens: 30.000,- DM. 100

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision sind nicht gegeben. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung, die Entscheidung des Senats weicht nicht von der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ab (§ 546 Abs. 1 Nr. 1, 2 ZPO). 101