

Bundessozialgericht

Az.: 3. RK. 79/72

I m N a m e n d e s V o l k e s

U r t e i l

in dem Rechtsstreit

.....
Kläger und Revisionsbeklagter,

Verkündet am
22. Februar 1974

RegHauptsekretär
als Urk.Beamter
der Geschäfts-
stelle

g e g e n

.....
Beklagte und Revisionklägerin,

beigefügt:

Der 3. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. Februar 1974 hin durch die Richter S p i e l m e y e r - Vorsitzender -, Dr. S c h m i t t und Dr. H e i n z e und die ehrenamtlichen Richter W e n d e r o t h und S e m m e l b a u e r für Recht erkannt:

Die Sprungrevision der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Düsseldorf vom 11. Juli 1972 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



- 2 -

G r ü n d e :

I

Die Beteiligten streiten um den Ersatz der Kosten eines Ultraschallverneblers.

Der Beigeladene T. ist bei der Beklagten pflicht-versichert. Sein Sohn Thomas leidet an Mucoviscidose und ist deshalb auf ärztliche Behandlung angewiesen.. Sofern er sich nicht in Krankenhausbehandlung befindet, sondern häuslich gepflegt wird, bedarf er eines Ultraschallverneblers. Zu dessen gesamten Anschaffungskosten in Höhe von 2.593,51 DM trug die Beklagte 300,-- DM bei, weil sie den Ultraschallvernebler als größeres Heilmittel wertete, für das ihre Satzung nur die Gewährung eines Zuschusses bis zu 300,-- DM vorsah. Der Kläger übernahm im Wege der Krankenhilfe für den Beigeladenen einen Betrag von 2.163,51 DM und forderte von der Beklagten dafür Ersatz, den diese jedoch ablehnte.

Mit der Klage vor dem Sozialgericht (SG) Düsseldorf hat der Kläger von der Beklagten nach § 1531 der Reichs-versicherungsordnung (RVO) Ersatz für seine Aufwendungen gefordert. Da Thomas T. infolge seiner Erkrankung bei häuslicher Pflege auf den Ultraschallvernebler angewiesen sei, um am Leben zu bleiben, müsse das Gerät zusammen mit der versprühten Flüssigkeit als Einheit angesehen und beides als Arznei i.S. von § 182 Abs. 1 Nr. 1 RVO gewertet werden. Die Kosten dafür fielen der Beklagten zur Last.

Die Beklagte vertrat demgegenüber die Ansicht, daß in dem Gerät vorwiegend einfaches Wasser, vereinzelt mit chemischen Zusätzen, versprüht werde und daß es schon



- 3 -

aus diesen Gründen nicht als Arznei angesehen werden könne. Es sei als Inhaliergerät ein Heilmittel, zu dem sie satzungsgemäß nur einen Zuschuß zu leisten habe.

Das SG hat von der Kinderklinik der Universität Düsseldorf eine gutachtliche Äußerung darüber eingeholt, ob die Entlassung des Thomas T. aus der stationären Behandlung vom Vorhandensein eines Ultraschallverneblers abhängig gewesen sei. In der Stellungnahme wird ausgeführt, daß infolge der Erkrankung des Kindes eine tägliche Dauerinhalation erforderlich sei, die durch Schlafen in einem Nebelzelt erreicht werden könne. Dazu sei ein Ultraschallvernebler erforderlich. Thomas habe seit 1969 siebenmal stationär behandelt werden müssen und habe nur deshalb in häusliche Pflege entlassen werden können, weil dort die Dauerbehandlung mittels der Apparatur durchgeführt werde.

Das SG hat die Beklagte zur Zahlung der geforderten Summe verurteilt (Urteil vom 11. Juli 1972): Der Ultraschallvernebler sei als Arznei i.S. von § 182 Abs. 1 RVO anzusehen, weil der Organismus des Kranken überwiegend von innen beeinflusst werde. Der Umstand, daß lediglich Wasser oder schleimlösende Substanzen vernebelt würden, lasse den Arzneicharacter nicht verloren gehen. Der Ultraschallvernebler sei als Zubehör zur Arznei zu werten, da diese dem kranken Kind ohne das Gerät nicht zugeführt werden könne. Das Zubehör teile das rechtliche Schicksal der Arznei. Die Beklagte sei demgemäß verpflichtet gewesen, es im Rahmen der Familienhilfe dem Beigeladenen als Sachleistung zu gewähren und müsse deshalb dem Kläger die aufgewendeten Kosten ersetzen. Das SG hat die Berufung wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache zugelassen.

Gegen dieses Urteil hat die Beklagte Sprungrevision eingelegt. Sie rügt eine Verletzung der §§ 182 Abs. 1, 193 Abs. 1 und 2 RVO. Sie hält den Ultraschallvernebler für ein größeres Heil-



- 4 -

mittel. Er mache die ärztliche Behandlung auf lange Zeit entbehrlich und könne deswegen nicht mehr der ärztlichen Behandlung zugerechnet werden. Daß er für das Kind lebenswichtig sei, ändere daran nichts. Es gehe um die Frage, ob solche medizinischen Apparaturen, die früher als Klinikeinrichtungen unter ärztlicher Aufsicht benutzt worden seien, auch bei Übernahme in den häuslichen Bereich als Arzneimittel anzusehen wären. Dabei sei zu bedenken, daß jetzt das Gerät von Laien bedient werde und daß es allenfalls durch Techniker gewartet werden müsse. Eine ärztliche Behandlung damit finde jedoch keinesfalls statt.

Die Beklagte beantragt,

unter Aufhebung des Urteil des Sozialgerichts Düsseldorf vom 11. Juli 1972
- S 4 Kr 83/71 - die Klage des Kreises
Düsseldorf-Mettmann abzuweisen.

Der Kläger stimmt der Sprungrevision zu und beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

Er hält den Ultraschallvernebler für ein Zubehör zur Arznei, auch wenn seine Kosten unvergleichlich viel höher seien als die der verwendeten Arzneimittel.

II

Die Sprungrevision der Beklagten ist statthaft, jedoch nicht begründet.

Gegenstand des Rechtsstreits ist der Ersatz von Kosten, die der Kläger für den Beigeladenen nach gesetzlicher Pflicht (§ 37 des Bundessozialhilfegesetzes - BSHG -) übernommen hat. Da er sich darauf stützt, daß dem Bei-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



5



- 5 -

geladenen insoweit Ansprüche nach der RVO gegen die Beklagte zugestanden hätten, steht ein Ersatzanspruch nach §§ 1531, 1532, 1533 Nr. 3 RVO im Streit. Für solche Ansprüche schließt § 149 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) die Berufung nur dann aus, wenn der Beschwerdewert 500,-- DM nicht übersteigt. Im vorliegenden Fall beläuft sich die streitige Summe auf 2.163,51 DM und überschreitet somit die in § 149 SGG festgelegte Wertgrenze. Die Berufung ist mithin nicht ausgeschlossen. Obwohl hiernach eine Zulassung der Berufung nach § 150 Nr. 1 SGG nicht in Betracht gekommen wäre, hält der Senat das Rechtsmittel für statthaft, weil die Beteiligten auf die Rechtmäßigkeit der vom SG ausgesprochenen Zulassung und damit auf die Zulässigkeit der Sprungrevision vertrauen durften, § 161 SGG. Der Vertrauensschutz könnte der Beklagten als Rechtsmittelführerin nur dann versagt werden, wenn sie die Fehlerhaftigkeit der Zulassungsentscheidung erkannt hätte oder wenn diese so offensichtlich gewesen wäre, daß sie sie hätte erkennen müssen (vgl. BSG in SozR SGG § 161 Nr. 22; Urteil vom 16. August 1973 - 3 RK 96/71). Wenn das SG, anstatt auf den tatsächlich streitigen Ersatzanspruch abzustellen, für seine Nebenentscheidung über die Zulassung davon ausging, daß die beklagte Krankenkasse dem Beigeladenen ein Heilmittel gewährt habe, und deshalb eine einmalige Leistung i.S. des § 144 Abs. 1 Nr. 1 SGG als streitig ansah, so war dieser Irrtum nicht so offensichtlich, daß die Beteiligten ihn hätten erkennen müssen. Demzufolge ist die Sprungrevision als statthaft anzusehen.

Die Beklagte ist verpflichtet, dem Kläger die übernommenen Kosten des Ultraschallverneblers zu ersetzen (§§ 1531, 1532, 1533 Nr. 3 RVO), weil sie das Gerät dem Beigeladenen als Sachleistung zu gewähren gehabt hätte.

Dem Beigeladenen stehen auf Grund seines Versicherungsverhältnisses Ansprüche auf Krankenpflege und Krankenhauspflege für seinen Sohn Thomas unter den gleichen Voraussetzungen und im



gleichen Umfang wie ihm selbst zu (§ 205 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 RVO). Die Krankenpflege umfaßt die ärztliche Behandlung und Versorgung mit Arznei sowie mit anderen kleineren Heilmitteln (§ 182 Abs. 1 Nr. 1 RVO). Anstatt der Krankenpflege kann die Kasse Krankenhauspflege gewähren (§ 184 Abs. 1 RVO).

Der Ultraschallvernebler, der im vorliegenden Rechtsstreit als Sachleistung der Krankenkasse in Anspruch genommen wird, ist eine technische Apparatur, die dazu dient, destilliertes Wasser, evtl. mit geringen Zusätzen bestimmter Chemikalien, in besonders feiner Form zu vernebeln, um den in einem umgrenzten Raum (Nebelzelt) entstehenden Nebel zur Inhalation verwenden zu können. Wie das SG für das Revisionsgericht bindend festgestellt hat, muß das Kind Thomas - lebensnotwendig - fortlaufend inhalieren, weil nur dadurch die erforderliche Verflüssigung seines Bronchialsekrets erreicht werden kann. Bei stationärem Aufenthalt inhaliert das Kind im Krankenhaus unter Benutzung der dort vorhandenen technischen Einrichtungen, bei häuslichem Aufenthalt ist dazu der Ultraschallvernebler notwendig.

Der Ultraschallvernebler ist entgegen der Auffassung des SG nicht als Arznei anzusehen. Es kann dahinstehen, ob die zur Verneblung kommenden Substanzen Arznei i.S. des § 182 Abs. 1 Nr. 1 RVO sind, etwa weil sie dem konzentrierten Sauerstoff vergleichbar wären, der vermittelt eines Inhaliergerätes eingeatmet wird (vgl. BSG 28, 158). Denn selbst wenn das zuträfe, könnte doch das technische Gerät nicht als bloßes Zubehör jener Substanzen angesehen werden. Zum Wesen des Zubehörs gehört, wie sich aus der auch im Sozialrecht ihrem Sinngehalt nach anwendbaren Vorschrift des § 97 des Bürgerlichen Gesetz-



buches (BGB) ergibt, daß es dem wirtschaftlichen Zweck der Hauptsache zu dienen bestimmt sein muß. Das Über- und Unterordnungsverhältnis von Haupt- zu Hilfssache (vgl. Palandt, BGB, 76. Aufl., § 97, Anm. 4 d) muß sich aus der wirtschaftlichen Bedeutung der Sachen ergeben. Die komplizierte technische Apparatur des Ultraschallverneblers, die einen erheblichen wirtschaftlichen Wert besitzt, kann gegenüber den Verneblungssubstanzen - destilliertes Wasser, evtl. mit geringen chemischen Zusätzen - keineswegs als untergeordnete Hilfssache bewertet werden. Eher könnten diese als Zubehör des Ultraschallverneblers betrachtet werden.

Die Einwirkung des Gerätes auf den Kranken kann ebenfalls nicht als Teil der ärztlichen Behandlung angesehen werden. Diese wird durch approbierte Ärzte geleistet (§ 122 Abs. 1 Satz 1 RVO). Das bedeutet allerdings nicht, daß die gesamte Krankenbehandlung - jede auf Feststellung, Heilung oder Linderung von Krankheiten, Leiden oder Körperschäden gerichtete Tätigkeit - von einem approbierten Arzt persönlich ausgeführt werden müßte. Er kann sich vielmehr der Hilfe anderer Personen bedienen, sofern er nur die Behandlungsmaßnahme selbst anordnet (§ 122 Abs. 1 Satz 2 RVO). Daß die Tätigkeit des Arztes sich dabei nicht auf eine bloße "Verordnung" der Drittleistungen (wie bei Heilmitteln) beschränken darf, sondern je nach der Lage des Falles eine mehr oder weniger intensive persönliche Anleitung oder Beaufsichtigung der Hilfspersonen einschließt, ist in der Rechtsprechung wiederholt betont worden (vgl. Reichsversicherungsamt - RVA - in Entscheidungen und Mitteilungen - EuM - 35, 322, 325, 326; BSG in SozR RVO § 122 Nr. 1). Wie der Senat bereits entschieden hat (BSG 29, 27, 28), gehört die Hilfeleistung des Dritten nur dann noch zur ärztlichen Behandlung, wenn der Arzt in dieser Weise verantwortlich mitwirkt.

Auch die Benutzung technischer Apparaturen kann nur dann der ärztlichen Behandlung zugerechnet werden, wenn sie unter



- 8 -

verantwortlicher Mitwirkung und Beaufsichtigung des Arztes erfolgt. Sie muß dessen Tätigkeit "nach den Regeln ärztlicher Kunst" erfordern und in ihrer Bedeutung so sehr gegen die Tätigkeit des Arztes zurücktreten, daß das sächliche Mittel außer Betracht bleiben und die ganze Leistung einheitlich als ärztliche Behandlung beurteilt werden kann (vgl. RVA GE Nr. 2847 in AN 1925, 162, 164). Erschöpft sich hingegen die Tätigkeit des Arztes in der Verordnung einer Heilmaßnahme, so findet die ärztliche Behandlung hierin ihre Begrenzung (EuM 35, 322, 326). Die Verwendung des Ultraschallverneblers erfolgt zwar auf Grund ärztlicher Anordnung, sie geschieht jedoch ohne jede weitere ärztliche Mitwirkung oder Beaufsichtigung - das Gerät ist gerade für den Einsatz im häuslichen Bereich ohne ärztliche Beteiligung bestimmt - und kann demzufolge nicht als Bestandteil ärztlicher Behandlung angesehen werden.

Läßt sich somit die vom Kläger erstrebte Leistungsverpflichtung der Beklagten weder aus dem Gesichtspunkt der Versorgung mit Arznei noch der ärztlichen Behandlung rechtfertigen, so folgt sie doch aus anderen Erwägungen. Zu den aus seinem Versicherungsverhältnis fließenden Ansprüchen des Beigeladenen gehört auch der auf Krankenhauspflege für seinen Sohn Thomas. Ein Anspruch auf stationäre Behandlung besteht dann, wenn sie medizinisch erforderlich ist (§§ 205 Abs. 1 Satz 1, 184 Abs. 1 RVO). In einem solchen Fall darf die Krankenkasse, wie der Senat in ständiger Rechtsprechung entschieden hat (vgl. BSG 31, 112, 114; SozR RVO § 184 Nr. 21; Nr. 38), die Krankenhauspflege nicht verweigern und hat diese als Sachleistung zu erbringen. Im vorliegenden Fall ist nach den Feststellungen des SG davon auszugehen und steht zwischen den Beteiligten auch außer Streit, daß für das Kind Thomas auf Grund seines

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 9 -



JLaw - Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

[JLaw - für Android](#)[JLaw - für iOS](#)

- 9 -

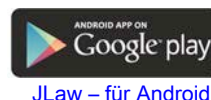
Krankheitszustandes die Krankenhauspflege medizinisch erforderlich ist und daß diese lediglich - zumindest zeitweise - dadurch ersetzt werden kann, daß das Kind unter Einsatz eines Ultraschallverneblers häuslich versorgt wird.

Die Krankenhauspflege umfaßt als eine komplexe medizinische Versorgung den Einsatz personeller - Ärzte und Pflegepersonal - und sächlicher Mittel - Arzneien und technische Apparaturen. Im vorliegenden Fall kommt es jedoch für die medizinische Notwendigkeit der Versorgung wesentlich auf die technisch-apparativen Behandlungsmöglichkeiten des Krankenhauses an. Diese lassen sich aber durch die häusliche Anwendung eines Ultraschallverneblers ersetzen. Der Senat hat bereits in dem Urteil vom 28. August 1970 (BSG 31, 279) entschieden, daß Krankenhauspflege durch eine ihr gleichkommende andere Leistung ersetzt werden kann. Zur Begründung hat er darauf hingewiesen, daß die medizinische Wissenschaft seit dem Inkrafttreten des § 184 RVO im Jahre 1911 große Fortschritte gemacht und neue Behandlungsformen entwickelt hat. Sie können nicht schon deshalb außerhalb des Leistungsbereichs der gesetzlichen Krankenversicherung bleiben, weil Gesetzeswortlaut und medizinischer Fortschritt nicht ständig im Gleichklang geblieben sind. Dieselbe Erwägung gilt auch für die Fortschritte in der Medizin, die durch Verbesserungen oder die Erfindung neuer technischer Apparaturen möglich werden. Der Ultraschallvernebler, der früher lediglich im Krankenhaus Anwendung finden konnte, ist im Laufe der technischen Entwicklung so vervollkommen worden, daß er nunmehr auch im häuslichen Bereich des Kranken aufgestellt und mit einer im wesentlichen gleichen Wirkung wie im Krankenhaus verwendet werden kann. Aus dieser Funktionsgleichheit erwächst die Verpflichtung der Krankenkasse zur Leistung. Ist die Krankenkasse verpflichtet, Krankenhauspflege als Leistung zu erbringen und läßt diese sich durch die Anwendung einer technischen Apparatur (hier: Ultraschallvernebler) ersetzen, so kann an die Stelle der ursprünglich geschuldeten die Ersatz-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



leistung treten; die Grundsätze des § 182 Abs. 2 RVO – als generelle Erfordernisse – sind dabei zu wahren. Für die Gewährung der Ersatzleistung spricht weiterhin, daß damit nicht nur den Interessen des Versicherten, sondern auch dem Allgemeininteresse – dadurch wird Liegeplatz im Krankenhaus freigemacht – gedient wird. In diesem Zusammenhang darf schließlich nicht unbeachtet bleiben, daß selbst Leistungen, die nicht zu dem in der RVO angeführten Katalog der Maßnahmen zur Krankenhilfe gehören, als Vor- oder Nebenleistungen von der Krankenkasse zu gewähren sein können, wie beispielsweise der Transport zum oder vom Krankenhaus (vgl. BSG 28, 253, 254).

Aus der grundsätzlichen Leistungsverpflichtung der Krankenkasse läßt sich allerdings noch nicht ohne weiteres ableiten, ob es nur in ihrem pflichtgemäßen Ermessen – unter Beachtung der Zumutbarkeit dem Kranken gegenüber – liegt, die ursprüngliche oder die Ersatzleistung zu gewähren, oder ob dem Kranken eine Wahlbefugnis zusteht, etwa bei Vorliegen eines wichtigen Grundes i.S. des § 185 Abs. 1 RVO. Der Senat hat diese Frage jedoch nicht zu entscheiden, weil es im vorliegenden Fall nicht darauf ankommt; die Beklagte hat dem Kind während der Zeit der Benutzung des Ultraschallverneblers Krankenhauspflege weder angeboten noch gewährt. Da sie jedoch verpflichtet gewesen wäre (bei Nichtvorhandensein des Ultraschallverneblers), auf Grund des Krankheitszustandes Krankenhauspflege als Sachleistung zu gewähren, ist sie auch verpflichtet, die Kosten des Ultraschallverneblers zu übernehmen, zumal die Kosten dieser Apparatur in angemessenem Verhältnis zu den sonst von ihr aufzubringenden Kosten eines längeren Krankenhausaufenthaltes stehen. In diesem Zusammenhang gewinnt der vom SG in Bezug genommene



- 11 -

Bericht der Universitäts-Kinderklinik Düsseldorf an Bedeutung, daß das Kind Thomas sich vor Einsatz des Ultraschallverneblers von 1969 bis 1971 allein sieben stationären Behandlungen hat unterziehen müssen.

Der Kläger, der auf Grund gesetzlicher Pflicht dem Beigeladenen gegenüber für die Kosten des Ultraschallverneblers eingetreten ist, kann somit in diesem Umfang von der Beklagten Ersatz beanspruchen (§§ 1531, 1532, 1533 Nr. 3 RVO). Die Sprungrevisions der Beklagten ist demnach unbegründet.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
([mobile App](#))



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)