

Autor: Prof. Dr. Andreas Pitz
Anmerkung zu: BSG v. 10.11.2022 B 1 KR 28/21 R
Quelle: 
juris GmbH, Saarbrücken
Fundstelle: jM 2023, 366-368
Zitiervorschlag: Pitz, jM 2023, 366-368

Cannabis auf Rezept

Prof. Dr. Andreas Pitz

BSG, Urt. v. 10.11.2022 - B 1 KR 28/21 R

A. Problemstellung

Seit 2017 können Versicherte der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) medizinisches Cannabis als Leistung der GKV erhalten. Der Gesetzgeber reagierte mit der gesetzlichen Neuregelung in § 31 Abs. 6 SGB V u.a. auf mehrere Entscheidungen des VG Köln¹ und des BVerwG,² die Menschen mit schweren Erkrankungen den Eigenanbau von Cannabispflanzen erlaubten. Durch den in das SGB V aufgenommenen Leistungsanspruch entfällt die Notwendigkeit zum Eigenanbau, da ein regulärer Beschaffungsweg für medizinisches Cannabis existiert.

Medizinisches Cannabis ist in verschiedenen Formen erhältlich. Es existiert als Cannabisblüten, die verdampft und danach inhaliert bzw. als Tee zubereitet werden können sowie als Cannabisextrakte, die vom Apotheker hergestellt bzw. von diesem auf ihre Identität hin geprüft werden müssen. Daneben sind industriell, synthetisch hergestellte „Cannabis-Arzneimittel“ erhältlich.

§ 31 Abs. 6 SGB V stellt für die Versorgung mit medizinischem Cannabis im Unterschied zur Versorgung mit „normalen“ Arzneimitteln, für die lediglich ein Rezept erforderlich ist, weitere Voraussetzungen auf. Diese Abweichung vom üblichen Versorgungsweg beruht nicht etwa auf der Angst des Gesetzgebers, dass sich die Versicherten „auf Rezept zudröhnen“, sondern auf der aus seiner Sicht fehlenden Evidenz der Versorgung mit medizinischem Cannabis.³ Die Verordnung von medizinischem Cannabis ist nur zulässig, wenn der Versicherte an einer schwerwiegenden Erkrankung leidet und eine Standardbehandlung entweder nicht zur Verfügung steht oder im Einzelfall nicht zur Anwendung kommen kann (§ 31 Abs. 6 Satz 1 Nr. 1 SGB V). Zusätzlich ist erforderlich, dass eine gewisse Erfolgsaussicht der Behandlung mit medizinischem Cannabis besteht (§ 31 Abs. 6 Satz 1 Nr. 2 SGB V). Zudem haben die gesetzlichen Krankenkassen vor der erstmaligen ärztlichen Verordnung von medizinischem Cannabis eine Genehmigung zu erteilen.

B. Inhalt und Gegenstand der Entscheidung

Der 1979 geborene, an einer Aktivitäts- und Aufmerksamkeitsstörung (ADHS) leidende Kläger begehrte die Genehmigung der Versorgung mit getrockneten Cannabisblüten sowie die Kostenerstattung für die in der Vergangenheit beschafften Cannabisprodukte. Das Sozialgericht wies die Klage ab⁴ und das

Landessozialgericht die Berufung zurück.⁵ Es handle sich bei der Versorgung mit Cannabis um eine „Ultima-ratio-Versorgung“, die im Fall des Klägers nicht erforderlich sei.

Das BSG klärt zunächst die Frage, wann von einer schwerwiegenden Erkrankung i.S.d. § 31 Abs. 6 SGB V als Voraussetzung für die Versorgung auszugehen ist. Erforderlich - so das BSG - ist hierfür eine Erkrankung, die entweder lebensbedrohlich ist oder die Lebensqualität auf Dauer

- 366 -

Pitz, jM 2023, 366-368

- 367 -

nachhaltig beeinträchtigt. Die ADHS-Erkrankung des Klägers stelle keine lebensbedrohliche Erkrankung dar.

Eine Erkrankung, die die Lebensqualität auf Dauer nachhaltig beeinträchtigt, erfordere in zeitlicher Hinsicht zunächst, dass sie für einen Zeitraum von (voraussichtlich) mindestens sechs Monaten bestehe. Die Beeinträchtigung der Lebensqualität ergebe sich nicht aus der gestellten Diagnose, sondern aus den konkreten Auswirkungen der Erkrankung, die den Betroffenen überdurchschnittlich schwer beeinträchtigen müssten. Als Anhaltspunkt hierfür könne der Grad der Schädigungsfolgen (GdS) bzw. Grad der Behinderung (GdB), wie er sich aus der Versorgungsmedizin-Verordnung ergibt, dienen. Wenn die Auswirkungen nach der GdS/GdB-Tabelle bereits ohne Einbezug weiterer Erkrankungen einen Wert von 50 erreichen, könne im Regelfall von einer schwerwiegenden Erkrankung ausgegangen werden, wobei der Wert von 50 nicht als starre Grenze aufzufassen sei. Bei multimorbiden Patienten müsse auf die Gesamtauswirkungen der Erkrankungen abgestellt werden. Bei einer ADHS-Erkrankung könne grds. nur dann von einer schwerwiegenden Erkrankung ausgegangen werden, wenn durch sie die Integration in den Arbeitsmarkt, in das öffentliche Leben und in das häusliche Leben ohne Unterstützung nicht gelinge.

Das BSG beschäftigt sich sodann mit den weiteren Voraussetzungen des Anspruchs. So stehe eine Standardtherapie nur dann nicht zur Verfügung (§ 31 Abs. 6 Nr. 1 SGB V), wenn es sie generell nicht gebe, sie im konkreten Einzelfall ausscheide, weil der Versicherte sie nicht vertrage oder erhebliche gesundheitliche Risiken bestünden oder sie trotz ordnungsgemäßer Anwendung im Hinblick auf das angestrebte Behandlungsziel ohne Erfolg geblieben sei. Maßgeblich seien insoweit die Grundsätze der evidenzbasierten Medizin. Im Fall von ADHS bestünden hiernach entsprechende Standardtherapien. Aus diesem Grund bedürfe es einer begründeten Einschätzung des Arztes, warum diese Methoden unter Abwägung der zu erwartenden Nebenwirkungen und des Krankheitszustands dennoch nicht zur Anwendung kommen könnten.

Dem Arzt stünde eine Einschätzungsprärogative zu, allerdings seien an die Begründung der ärztlichen Einschätzung hohe Anforderungen zu stellen. Der Arzt müsse:

1. die mit Cannabis zu behandelnde Erkrankung und das Behandlungsziel benennen,
2. die für die Abwägung der Anwendbarkeit verfügbarer Standardtherapien mit der Anwendung von Cannabis erforderlichen Tatsachen vollständig darlegen und
3. eine Abwägung unter Einschluss möglicher schädlicher Wirkungen von Cannabis vornehmen.

Im Rahmen der Benennung der Tatsachen, die der Abwägung zugrunde liegen, müsse der Arzt insbesondere einen möglichen Suchtmittelgebrauch in der Vergangenheit bzw. den Verdacht einer Sucht-

mittlerkrankung darstellen. Bei der Abwägung der Anwendbarkeit verschiedener Standardtherapien müssten alle verfügbaren Therapien benannt und deren Erfolgsprognose dargelegt werden.

Die Krankenkassen und Gerichte dürften die begründete Einschätzung des Arztes nur daraufhin überprüfen, ob die erforderlichen Angaben als Grundlage der Abwägung vollständig und nachvollziehbar seien, und das Abwägungsergebnis nicht völlig unplausibel ist. Eine Überprüfung auf „Richtigkeit“ hin, sei vom Prüfungsrecht nicht umfasst, selbst wenn beim Versicherten eine Suchtmittelerkrankung bestehe.

Die begründete Einschätzung des Arztes sei vom Versicherten beizubringen, wobei eine Ergänzung im laufenden Klageverfahren möglich sei. Das Gericht sei im Rahmen seiner Sachaufklärungspflicht allerdings nicht gehalten, eine begründete Einschätzung oder deren Ergänzung beim Arzt anzufordern (z.B. als Aussage eines sachverständigen Zeugen). Es handle sich bei der Abwägung nicht um eine „ermittlungsfähige“ Tatsache.

Das BSG hebt zudem hervor, dass die Behandlung mit Cannabis eine Erfolgsaussicht haben müsse. An diese prognostische Einschätzung dürften jedoch keine hohen Anforderungen gestellt werden. Ausreichend seien nach wissenschaftlichen Maßstäben objektivierbare Erkenntnisse, dass die Behandlung mehr nutzt als schadet. Diese Prognose sei nicht Bestandteil der ärztlichen Einschätzungsprärogative und damit vollumfänglich überprüfbar.

Hinsichtlich der Voraussetzungen der Genehmigung durch die Krankenkasse stellt das BSG klar, dass hierfür ausreiche, dass der Arzt der Krankenkasse den geplanten Inhalt der Verordnung mitteile bzw. der Versicherte der Krankenkasse eine entsprechende Erklärung des Arztes übermittle. Ein ausgefülltes Rezept sei nicht erforderlich.

Würden alle Tatbestandsvoraussetzungen vorliegen, dürfte die Krankenkasse die Genehmigung nur in begründeten Ausnahmefällen ablehnen. Die ärztliche Einschätzungsprärogative dürfe hierdurch nicht unterlaufen werden. In Betracht kämen deshalb insbesondere nichtmedizinische Gründe, wie bspw. die unbefugte Weitergabe des verordneten Cannabis an Dritte.

C. Kontext der Entscheidung

Zwar ist die Versorgung mit medizinischem Cannabis systematisch in den Regelungen zur Arzneimittelversorgung enthalten. Während es für das Entstehen eines Leistungsanspruchs gegenüber der Krankenkasse bei der Arzneimittelversorgung aber üblicherweise ausreichend ist, dass ein Vertragsarzt ein Arzneimittel verordnet, knüpft der Gesetzgeber die Versor

- 367 -

Pitz, jM 2023, 366-368

- 368 -

gung mit medizinischem Cannabis an zusätzliche Hürden. Diese führten bei der Versorgung der Versicherten mit medizinischem Cannabis in der Praxis dazu, dass viele Ärzte vor der Verordnung von medizinischem Cannabis zurückschreckten, da sie nicht bereit waren den zusätzlichen Aufwand für die Einholung der Genehmigung auf sich zu nehmen.⁶ Die zusätzlichen Voraussetzungen für die Versorgung mit medizinischem Cannabis sorgten auch für eine Vielzahl⁷ sozialgerichtlicher (Eil-)Verfahren, die sich mit den Voraussetzungen der Cannabis-Versorgung beschäftigten. Hierzu zählte u.a. die Frage, was überhaupt eine „schwerwiegende Erkrankung“ ist,⁸ ob es für diese eine Standardtherapie gibt

und ob sie im Einzelfall tatsächlich nicht zur Anwendung kommen kann.⁹ Die Entscheidung des BSG klärt nunmehr die wesentlichen Rechtsfragen höchstrichterlich.

D. Auswirkungen für die Praxis

Die Entscheidung des BSG sorgt zwar einerseits für Klarheit hinsichtlich der vom Gesetzgeber aufgestellten zusätzlichen Hürden für die Versorgung von medizinischem Cannabis, macht aber andererseits deutlich, wie aufwendig der Gesetzgeber die Versorgung mit Cannabis ausgestaltet hat. Insbesondere die durch den Vertragsarzt zu begründende Versorgungseinschätzung wirkt sich faktisch zu einer Versorgungsbremse aus, da voraussichtlich nur wenige Vertragsärzte bereit sein werden, den zusätzlichen bürokratischen und zeitlichen Aufwand auf sich zu nehmen. Vergegenwärtigt man sich zudem, dass die Gebührenordnungsposition 01626, die ein Vertragsarzt für eine solche begründete Einschätzung abrechnen kann, aktuell gerade einmal 16,43 Euro „wert“ ist,¹⁰ wird deutlich, dass die Versorgung mit Cannabis aus Sicht eines Vertragsarztes unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten ein „Verlustgeschäft“ darstellen dürfte.

E. Bewertung

Mit seiner Entscheidung klärt das BSG eine Vielzahl der streitigen Rechtsfragen zur Versorgung mit medizinischem Cannabis. Es zeigt sich allerdings einmal mehr, dass der Gesetzgeber nicht gut beraten ist, regulatorische Probleme (Verbot des Eigenanbaus von Cannabis) über das GKV-Leistungsrecht lösen zu wollen. Die geplante Legalisierung von Cannabis durch das geplante Cannabisgesetz wird die Problematik der Versorgung mit medizinischem Cannabis durch Eröffnung eines eigenfinanzierten, alternativen Beschaffungswegs vermutlich nicht lösen können, da geplant ist, die Abgabe von Cannabis nur zu nicht-medizinischen Zwecken und nur bis zu einer Höchstmenge von 50 Gramm pro Monat zu erlauben.¹¹

Fußnoten

- 1) VG Köln, Urt. v. 08.07.2014 - 7 K 4447/11, 7 K 4450/11, 7 K 5217/12.
- 2) BVerwG, Urt. v. 06.04.2016 - 3 C 10/14.
- 3) BT-Drs. 18/8695, S. 23.
- 4) SG Osnabrück, Beschl. v. 09.10.2019 - S 3 KR 355/17.
- 5) LSG Niedersachsen-Bremen, Urt. v. 18.11.2020 - L 4 KR 490/19.
- 6) www.br.de/nachrichten/bayern/medizinisches-cannabis-viele-probleme-bei-kostenuibernahme,TPQy8bW (alle URL zuletzt abgerufen am: 28.06.2023).
- 7)

Die juris-Datenbank weist 114 Urteile bzw. Beschlüsse nur zu § 31 Abs. 6 SGB V aus (Stand: 28.06.2023).

- 8) Z.B. LSG Stuttgart, Urt. v. 26.02.2021 - L 4 KR 1701/20.
- 9) Z.B. LSG Stuttgart, Urt. v. 30.03.2021 - L 11 KR 298/20.
- 10) www.kbv.de/tools/ebm/html/01626_2903816149641298884384.html.
- 11) BR-Drs. 367/23, S. 19 (§ 19 Abs. 2 Konsumcannabisgesetz).