

TE OGH 2001/5/22 10ObS315/00x

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 22.05.2001

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Bauer als Vorsitzenden, die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Steinbauer und Dr. Fellinger sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Martin Gleitsmann (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und Ulrike Legner (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) als weitere Richter in der Sozialrechtssache der klagenden Partei Markus M***** vertreten durch den Sachwalter Manfred M*****, dieser vertreten durch Dr. Karl Krückl und Dr. Kurt Lichtl, Rechtsanwälte in Linz, gegen die beklagte Partei Betriebskrankenkasse Austria Tabak, 1091 Wien, Porzellangasse 51, vertreten durch Dr. Marcella Prunbauer und andere Rechtsanwälte in Wien, wegen Kostenübernahme für Hauskrankenpflege, infolge Rekurses beider Parteien gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 11. Juli 2000, GZ 12 Rs 156/00y-20, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes Linz als Arbeits- und Sozialgericht vom 16. Februar 2000, GZ 7 Cgs 93/99y-13, aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Rekurs beider Parteien wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rekursverfahrens der klagenden Partei sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Der am 1. Dezember 1976 geborene Kläger erlitt im Juli 1997 einen Verkehrsunfall. Seither besteht bei ihm eine nahezu komplett Querschnittslähmung unterhalb des Kopfes, wobei einige funktionell nahezu wertlose Restbewegungen der rechten und linken Hand sowie des rechten Beines vorhanden sind. Weiters besteht beim Kläger eine nahezu komplett Atemlähmung. Um die Atmung aufrechtzuerhalten, ist der Kläger mit einem Beatmungsgerät sowie einer Raumluftbeatmung ausgestattet. Die Beatmung erfordert eine Tracheostomieküpfle. Bei einer nicht fachgerechten Durchführung der Beatmung könnte es sehr rasch zu lebensbedrohlichen Zuständen kommen, sei es durch eine Unterversorgung mit Atemgas, eine Vagusüberreaktion mit absinkender Herzfrequenz bis zum Herzstillstand oder durch willkürliche Veränderungen der Beatmungsparameter, etwa durch Anhebung der Beatmungsdrücke oder durch chronische Überlastung der Lunge und des Herzens, was zu schweren pulmo-cardialen Folgen bis hin zum Tod führen kann. Wegen der fehlenden Hustenmöglichkeit sind die großen Atemwege unter Abnahme der Beatmungsmaschine regelmäßig zu reinigen. Durch die Druckbeatmung kann es auch zu einer zunehmenden Pharyngosierung der Lunge (= Zunahme des Bindegewebes zwischen den Lungenbläschen) kommen. Im Hinblick auf eine beim Kläger auch bestehende Blasen-Mastdarmlähmung ist für die Erhaltung der Gesundheit des Klägers neben den entsprechenden

Überwachungsmaßnahmen durch bakteriologische Untersuchungen auch eine rechtzeitige Katheterisierung ohne Hinterlassung von Restharn unumgänglich. Es ist erforderlich, dass der Kläger vierstündig katheterisiert wird, wobei eine latente Infektionsgefahr besteht. Trotz der antibiotischen Behandlungsmöglichkeit ist eine vollständige Bakterienfreiheit des Harns nicht zu erwarten. Kommt es bei der Katheterisierung zu Fehlern, so droht bei Querschnittgelähmten eine Urosepsis, die zum Tod führen kann.

Eine wesentliche funktionelle Verbesserung der Lähmungssituation an Armen und Beinen bzw im Bereich der Blase und des Mastdarmes ist nicht zu erwarten. Auch das "derzeitige neurologische Zustandsbild" ist mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit ein Endzustand.

Der Kläger ist nahezu vollständig auf fremde Hilfe angewiesen; lediglich das Schlucken von Flüssigkeiten und das Kauen von vorgeschnittenem Essen ist möglich. Die Sprachformung ist möglich und hat sich im Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens gebessert. Die Pflege des Klägers erfolgt im Erdgeschoß eines von der Familie des Klägers errichteten und behindertgerecht ausgestatteten Wohnhauses durch geschultes Personal aufgrund ärztlicher Anordnung. Das Pflegepersonal arbeitet im 12-Stundenrhythmus, wobei jeweils zwei Pflegepersonen eine Woche lang im Wechseldienst die Pflege durchführen. Als Personalreserve steht noch eine fünfte Pflegeperson zur Verfügung. Dieses Pflegepersonal wurde in der Wartung und Beobachtung der Beatmungsgeräte sowie der Absaugegeräte eingeschult. Von Montag bis Samstag ist jeweils für ca eine Stunde auch eine weitere Hilfskraft anwesend.

In Österreich könnte der Kläger aufgrund der technischen und personellen Möglichkeiten nur auf der Intensivstation einer Krankenanstalt untergebracht werden. In diesem Fall wäre aber eine Verkeimung mit den therapiereistenten Hospitalismuskeimen unumgänglich. Bei einer Unterbringung des Klägers außerhalb des häuslichen Bereiches müsste zudem mit psychischen Nebenwirkungen und depressiven Reaktionen gerechnet werden.

Mit Bescheid vom 11. 3. 1999 hat die beklagte Betriebskrankenkasse den Antrag des Klägers auf Gewährung der medizinischen Hauskrankenpflege gemäß § 151 ASVG abgewiesen. Der Zustand des Klägers sei mit Mitteln der medizinischen Wissenschaft im Rahmen des Notwendigen und Zweckmäßigen nicht mehr heil- oder besserbar. Es seien zwar laufend qualifizierte Pflegemaßnahmen erforderlich, welche aber nicht durch die Notwendigkeit ärztlicher Behandlung bedingt seien. Ein bestimmter Behandlungserfolg werde damit nicht mehr angestrebt. Beim Kläger liege daher der Versicherungsfall der Krankheit im sozialversicherungsrechtlichen Sinn nicht mehr vor, weshalb keine Leistungsverpflichtung des Krankenversicherungsträgers bestehe. Gemäß Art 15 Abs 1 B-VG falle die Versorgung von Pflegefällen in den Zuständigkeitsbereich der Länder. Mit Bescheid vom 11. 3. 1999 hat die beklagte Betriebskrankenkasse den Antrag des Klägers auf Gewährung der medizinischen Hauskrankenpflege gemäß Paragraph 151, ASVG abgewiesen. Der Zustand des Klägers sei mit Mitteln der medizinischen Wissenschaft im Rahmen des Notwendigen und Zweckmäßigen nicht mehr heil- oder besserbar. Es seien zwar laufend qualifizierte Pflegemaßnahmen erforderlich, welche aber nicht durch die Notwendigkeit ärztlicher Behandlung bedingt seien. Ein bestimmter Behandlungserfolg werde damit nicht mehr angestrebt. Beim Kläger liege daher der Versicherungsfall der Krankheit im sozialversicherungsrechtlichen Sinn nicht mehr vor, weshalb keine Leistungsverpflichtung des Krankenversicherungsträgers bestehe. Gemäß Artikel 15, Absatz eins, B-VG falle die Versorgung von Pflegefällen in den Zuständigkeitsbereich der Länder.

Gegen diesen Bescheid er hob der Kläger fristgerecht Klage mit dem in der mündlichen Berufungsverhandlung eingeschränkten Begehren, die beklagte Partei sei schuldig, ab 17. 2. 2000 die Kosten der Hauskrankenpflege des Klägers zu übernehmen. Der Kläger sei aufgrund seiner schweren Behinderungen auf eine lebenslange und lebenserhaltende Krankenbehandlung angewiesen. Diese könne nur durch eine rund um die Uhr erforderliche medizinisch qualifizierte Überwachung in dem eigens dafür adaptierten häuslichen Bereich gewährleistet werden. Eine andere Unterbringungsmöglichkeit bestehe in Österreich nicht und wäre dem Kläger auch psychisch nicht zumutbar.

Die beklagte Partei beantragt die Abweisung des Klagebegehrens und wendete im Wesentlichen ein, das Zustandsbild des Klägers sei nicht mehr behebbar oder besserungsfähig, sodass ein Gebrechen vorliege. Die Leistungszuständigkeit des beklagten Krankenversicherungsträgers sei daher nicht gegeben. Im Übrigen sei die Hauskrankenpflege als krankenhausersetzende Leistung ihrem Charakter nach nur vorübergehend zu gewähren, soweit es die Art der Krankheit zulasse. Davon könne im vorliegenden Fall nicht mehr die Rede sein, weil der Zustand des Klägers seine ständige Beobachtung erfordere, sodass bei gleichzeitiger Notwendigkeit ärztlicher Behandlung gemäß § 144 Abs 2 ASVG die Verpflichtung zur Anstaltpflege bestehe. Sei die Anstaltpflege - wie beim Kläger - nicht durch die

Notwendigkeit ärztlicher Behandlung bedingt, liege ein Asylierungsfall vor. Auch wenn das Zustandsbild des Klägers noch als Krankheit im Sinn des § 120 ASVG qualifiziert werde, komme für ihn nur die Anstaltpflege in Betracht, weil der Kläger auf ein nahezu intensivmedizinisches Betreuungssystem angewiesen sei, welches nur durch die in Krankenanstalten gewährleistete Infrastruktur zur Verfügung gestellt werden könne. Die Durchführung der notwendigen Betreuung im Rahmen der Hauskrankenpflege überschreite bei weitem den zweckmäßigen und notwendigen Aufwand einer Krankenbehandlung. Die Erkenntnis, dass eine Hospitalisierung in einer Intensivstation unter Umständen mit einem erhöhten Infektionsrisiko einhergehe, könne nicht maßgebend sein, weil es ausreichende Möglichkeiten gebe, den Kläger außerhalb von intensivmedizinischen Abteilungen so unterzubringen, dass eine ständige Überwachung der Atmungsfunktion ohne erhöhte Exposition gegenüber nosokomialen Infektionen gewährleistet sei. Ein Anspruch des Klägers auf Hauskrankenpflege bestehe daher jedenfalls nicht. Die beklagte Partei beantragt die Abweisung des Klagebegehrens und wendete im Wesentlichen ein, das Zustandsbild des Klägers sei nicht mehr behebbar oder besserungsfähig, sodass ein Gebrechen vorliege. Die Leistungszuständigkeit des beklagten Krankenversicherungsträgers sei daher nicht gegeben. Im Übrigen sei die Hauskrankenpflege als krankenhausersetzende Leistung ihrem Charakter nach nur vorübergehend zu gewähren, soweit es die Art der Krankheit zulasse. Davon könne im vorliegenden Fall nicht mehr die Rede sein, weil der Zustand des Klägers seine ständige Beobachtung erfordere, sodass bei gleichzeitiger Notwendigkeit ärztlicher Behandlung gemäß Paragraph 144, Absatz 2, ASVG die Verpflichtung zur Anstaltpflege bestehe. Sei die Anstaltpflege - wie beim Kläger - nicht durch die Notwendigkeit ärztlicher Behandlung bedingt, liege ein Asylierungsfall vor. Auch wenn das Zustandsbild des Klägers noch als Krankheit im Sinn des Paragraph 120, ASVG qualifiziert werde, komme für ihn nur die Anstaltpflege in Betracht, weil der Kläger auf ein nahezu intensivmedizinisches Betreuungssystem angewiesen sei, welches nur durch die in Krankenanstalten gewährleistete Infrastruktur zur Verfügung gestellt werden könne. Die Durchführung der notwendigen Betreuung im Rahmen der Hauskrankenpflege überschreite bei weitem den zweckmäßigen und notwendigen Aufwand einer Krankenbehandlung. Die Erkenntnis, dass eine Hospitalisierung in einer Intensivstation unter Umständen mit einem erhöhten Infektionsrisiko einhergehe, könne nicht maßgebend sein, weil es ausreichende Möglichkeiten gebe, den Kläger außerhalb von intensivmedizinischen Abteilungen so unterzubringen, dass eine ständige Überwachung der Atmungsfunktion ohne erhöhte Exposition gegenüber nosokomialen Infektionen gewährleistet sei. Ein Anspruch des Klägers auf Hauskrankenpflege bestehe daher jedenfalls nicht.

Das Erstgericht gab dem (ursprünglichen) Klagebegehren statt. Es traf im Wesentlichen die eingangs wiedergegebenen Feststellungen und ging in rechtlicher Beurteilung dieses Sachverhaltes davon aus, dass eine Krankenbehandlung im Sinn des § 133 ASVG nach der Judikatur auch dann vorliege, wenn das Grundleiden als solches zwar nicht mehr behebbar, die Behandlung jedoch geeignet sei, zumindest eine Verschlechterung des Gesundheitszustandes hintanzuhalten. Auch bei Dauerzuständen müsse die Notwendigkeit der Krankenbehandlung schon dann als gegeben erachtet werden, wenn diese nur dem Ziel einer erträglicheren Gestaltung des Leidens und der Verlängerung des Lebens diene. Die Grenze der Notwendigkeit einer ärztlichen Behandlung sei dort zu ziehen, wo ein Weglassen der medizinischen Behandlung das Zustandsbild mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit weder im Sinne einer Verschlechterung noch einer Verbesserung beeinflussen würde. Die beim Kläger erforderliche Art der Behandlung, insbesondere die Überwachung des Beatmungsgerätes, die manuelle Ersatzbeatmung, die permanente Beobachtung mit Erhebung der Vitalparameter, das Absaugen von Lungensekret, die Katheterisierung und die bakteriologische Überwachung, erfordere medizinische Tätigkeiten, deren Verrichtung grundsätzlich den Ärzten vorbehalten sei. Zur Unterstützung bedienten sich die Ärzte qualifizierter Hilfspersonen sowie sachlicher Mittel. Auf diese Weise könne der Gesundheitszustand des Klägers insofern gefestigt werden, als es im Besonderen Komplikationen und Infektionen im Bereich der Atmung und des Urogenitalbereiches zu verhindern gelte. In diesem Sinn handle es sich daher auch bei den beim Kläger zu setzenden Maßnahmen um medizinische Leistungen, welche als Krankenbehandlung gemäß § 133 ASVG zu qualifizieren seien. Das Erstgericht gab dem (ursprünglichen) Klagebegehren statt. Es traf im Wesentlichen die eingangs wiedergegebenen Feststellungen und ging in rechtlicher Beurteilung dieses Sachverhaltes davon aus, dass eine Krankenbehandlung im Sinn des Paragraph 133, ASVG nach der Judikatur auch dann vorliege, wenn das Grundleiden als solches zwar nicht mehr behebbar, die Behandlung jedoch geeignet sei, zumindest eine Verschlechterung des Gesundheitszustandes hintanzuhalten. Auch bei Dauerzuständen müsse die Notwendigkeit der Krankenbehandlung schon dann als gegeben erachtet werden, wenn diese nur dem Ziel einer erträglicheren Gestaltung des Leidens und der Verlängerung des Lebens diene. Die Grenze der Notwendigkeit einer ärztlichen Behandlung sei dort zu ziehen, wo ein Weglassen der medizinischen Behandlung das Zustandsbild mit an Sicherheit

grenzender Wahrscheinlichkeit weder im Sinne einer Verschlechterung noch einer Verbesserung beeinflussen würde. Die beim Kläger erforderliche Art der Behandlung, insbesondere die Überwachung des Beatmungsgerätes, die manuelle Ersatzbeatmung, die permanente Beobachtung mit Erhebung der Vitalparameter, das Absaugen von Lungensekret, die Katheterisierung und die bakteriologische Überwachung, erfordere medizinische Tätigkeiten, deren Verrichtung grundsätzlich den Ärzten vorbehalten sei. Zur Unterstützung bedienten sich die Ärzte qualifizierter Hilfspersonen sowie sachlicher Mittel. Auf diese Weise könne der Gesundheitszustand des Klägers insofern gefestigt werden, als es im Besonderen Komplikationen und Infektionen im Bereich der Atmung und des Urogenitalbereiches zu verhindern gelte. In diesem Sinn handle es sich daher auch bei den beim Kläger zu setzenden Maßnahmen um medizinische Leistungen, welche als Krankenbehandlung gemäß Paragraph 133, ASVG zu qualifizieren seien.

Weiters vertrat das Erstgericht die Ansicht, dass das Zustandsbild des Klägers seiner Art nach durch medizinische Hauskrankenpflege im Rahmen des Notwendigen und Zweckmäßigen versorgt werden könne bzw aufgrund der in Österreich fehlenden Infrastruktur sogar versorgt werden müsse. Die Hauskrankenpflege sei zwar nur als Alternative zur Anstaltpflege zu gewähren und finde dort ihre Grenzen, wo eine dauernde und ununterbrochene Überwachung des Patienten erforderlich sei. Dieser Gedanke müsse jedoch relativiert werden, wenn der Überwachungsgrad außerhalb intensivmedizinischer Abteilungen nicht mehr gewährleistet werden könne, die Hospitalisierung in einer Intensivstation aber - abgesehen von der psychischen Problematik - aufgrund des erhöhten Infektionsrisikos ohnedies nicht möglich sei. Insofern es sich daher um medizinische Behandlung bzw um medizinisch indizierte "Pflege" handle, bestehe die Leistungspflicht der beklagten Partei gemäß § 151 ASVG. In die Zuständigkeit der Länder falle nur die sogenannte Grundpflege und die hauswirtschaftliche Versorgung. Weiters vertrat das Erstgericht die Ansicht, dass das Zustandsbild des Klägers seiner Art nach durch medizinische Hauskrankenpflege im Rahmen des Notwendigen und Zweckmäßigen versorgt werden könne bzw aufgrund der in Österreich fehlenden Infrastruktur sogar versorgt werden müsse. Die Hauskrankenpflege sei zwar nur als Alternative zur Anstaltpflege zu gewähren und finde dort ihre Grenzen, wo eine dauernde und ununterbrochene Überwachung des Patienten erforderlich sei. Dieser Gedanke müsse jedoch relativiert werden, wenn der Überwachungsgrad außerhalb intensivmedizinischer Abteilungen nicht mehr gewährleistet werden könne, die Hospitalisierung in einer Intensivstation aber - abgesehen von der psychischen Problematik - aufgrund des erhöhten Infektionsrisikos ohnedies nicht möglich sei. Insofern es sich daher um medizinische Behandlung bzw um medizinisch indizierte "Pflege" handle, bestehe die Leistungspflicht der beklagten Partei gemäß Paragraph 151, ASVG. In die Zuständigkeit der Länder falle nur die sogenannte Grundpflege und die hauswirtschaftliche Versorgung.

Das Berufungsgericht hob in Stattgebung der Berufung der beklagten Partei das Ersturteil auf und verwies die Sozialrechtssache zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung an das Erstgericht zurück.

Es schloss sich in seinen Ausführungen der Rechtsansicht des Erstgerichtes an, wonach der Kläger als Behandlungsfall, also als Krankheitsfall im Sinn des § 120 ASVG, anzusehen sei, weil er ohne fachgerechte künstliche Beatmung, die als komplexe intensivmedizinische Behandlung nur mit ärztlicher Hilfe unter Einsatz hochtechnischer Geräte gewährleistet werden könne, nicht überleben könne und sich daher die Notwendigkeit der dauernden künstlichen Beatmung als primär lebenserhaltende Betreuungsmaßnahme darstelle. Es schloss sich in seinen Ausführungen der Rechtsansicht des Erstgerichtes an, wonach der Kläger als Behandlungsfall, also als Krankheitsfall im Sinn des Paragraph 120, ASVG, anzusehen sei, weil er ohne fachgerechte künstliche Beatmung, die als komplexe intensivmedizinische Behandlung nur mit ärztlicher Hilfe unter Einsatz hochtechnischer Geräte gewährleistet werden könne, nicht überleben könne und sich daher die Notwendigkeit der dauernden künstlichen Beatmung als primär lebenserhaltende Betreuungsmaßnahme darstelle.

Es könne auch keinem Zweifel unterliegen, dass der Kläger aufgrund seines Leidens anstaltsbedürftig und nach der Bestimmung des § 144 Abs 2 ASVG sogar verpflichtet sei, sich einer Anstaltpflege zu unterziehen. Diese Verpflichtung setze aber voraus, dass die Anstaltpflege notwendig und im Einzelfall auch zweckmäßig sei und überhaupt als Sachleistung in Österreich erbracht werden könne. Bei der (noch nicht abschließend möglichen) Beurteilung der Möglichkeit bzw Zumutbarkeit einer Anstaltpflege im Inland werde in erster Linie zu berücksichtigen sein, ob die zur Verhinderung des sofortigen Ablebens des Klägers erforderliche künstliche Beatmung im Hinblick auf dessen unbeeinträchtigtes geistiges Leistungsvermögen und die damit offenkundig gegebene vollständige Erfassung seines Leidenszustandes sinnvollerweise im Rahmen einer (lebenslangen) Unterbringung in einer Intensivstation einer Krankenanstalt durchgeführt werden könne. Dazu bedürfe es konkreter Feststellungen darüber, ob und

gegebenenfalls welche psychischen Auswirkungen eine solche Anstaltpflege wahrscheinlich nach sich ziehen würde und inwieweit damit insgesamt noch ein ausreichendes Behandlungsergebnis erzielt werden könnte. Es sei dazu insbesondere die Einholung eines neurologisch-psychiatrischen Fachgutachtens erforderlich. Weiters sei die Einholung eines krankenhaushygienisch-mikrobiologischen Sachverständigen- gutachtens für eine umfassende Beurteilung des Infektionsrisikos bei einem Langzeitaufenthalt des Klägers auf einer Intensivstation einer österreichischen Krankenanstalt notwendig. Es werde im fortzusetzenden Verfahren durch Beziehung eines Sachverständigen aus dem Bereich der Intensivmedizin aber auch zu klären sein, welche Risiken aufgrund des latent instabilen Zustandes des Klägers bei einer Dauerbehandlung im häuslichen Bereich bestehen und ob es sich dabei überhaupt um eine der Anstaltpflege gleichwertige medizinische Versorgung handle. Erst nach dieser Ergänzung des Beweisverfahrens werde das Erstgericht abwägen können, ob die gemäß § 144 Abs 2 ASVG verpflichtende Anstaltpflege eine im Einzelfall zweckmäßige und ausreichende Krankenbehandlung darstelle. Sollte dies zutreffen, bestehe kein Anspruch auf Gewährung der Hauskrankenpflege. Dies gelte in gleicher Weise, wenn sich unter Berücksichtigung aller maßgeblichen Umstände herausstelle, dass Anstaltpflege und medizinische Hauskrankenpflege eine gleichwertige Behandlung gewährleisten. Sollte sich hingegen bestätigen, dass die Anstaltpflege zumutbarer Weise im Inland nicht durchgeführt werden könne, die medizinische Hauskrankenpflege aber eine erfolgreiche Behandlungsmaßnahme darstelle, hätte der Kläger darauf - ungeachtet ökonomischer Überlegungen - einen Leistungsanspruch gegenüber dem beklagten Versicherungsträger. Dabei könne es wie in jenen Fällen, in denen beispielsweise eine bestimmte Operation im Inland nicht durchgeführt werden könne, dem Versicherten nicht zum Nachteil gereichen, dass die betreffende Leistung nach dem (noch ungeprüften) Vorbringen der Beklagten in Österreich nicht zur Verfügung stehe, sondern im Wege eines ausländischen Pflegedienstes importiert werden müsse. Auch der Umstand, dass die medizinische Hauskrankenpflege gemäß § 151 Abs 5 ASVG für ein und denselben Versicherungsfall für die Dauer von längstens vier Wochen gewährt werde und sie darüber hinaus nur nach Vorliegen einer chef- oder kontrollärztlichen Bewilligung weitergewährt werde, stünde in diesem Fall einem Anspruch des Klägers auf Gewährung der Hauskrankenpflege nicht entgegen, weil es ein tragender Grundsatz im System der sozialen Krankenversicherung sei, dass es keine zeitliche Begrenzung der Leistungsgewährung aus dem Versicherungsfall der Krankheit gebe. Daher sei auch die medizinische Hauskrankenpflege weiter zu gewähren, wenn und solange es die Art der Krankheit erfordere. Erst wenn die Notwendigkeit der ärztlichen Behandlung nicht mehr gegeben sei, liege der Versicherungsfall der Krankheit nicht mehr vor und treffe den Krankenversicherungsträger keine Leistungsverpflichtung mehr. Von einem Wegfall der Behandlungsbedürftigkeit könne beim Kläger im Hinblick auf den Dauerzustand des Leidens nicht ausgegangen werden. Es könne auch keinem Zweifel unterliegen, dass der Kläger aufgrund seines Leidens anstaltsbedürftig und nach der Bestimmung des Paragraph 144, Absatz 2, ASVG sogar verpflichtet sei, sich einer Anstaltpflege zu unterziehen. Diese Verpflichtung setze aber voraus, dass die Anstaltpflege notwendig und im Einzelfall auch zweckmäßig sei und überhaupt als Sachleistung in Österreich erbracht werden könne. Bei der (noch nicht abschließend möglichen) Beurteilung der Möglichkeit bzw Zumutbarkeit einer Anstaltpflege im Inland werde in erster Linie zu berücksichtigen sein, ob die zur Verhinderung des sofortigen Ablebens des Klägers erforderliche künstliche Beatmung im Hinblick auf dessen unbeeinträchtigtes geistiges Leistungsvermögen und die damit offenkundig gegebene vollständige Erfassung seines Leidenzustandes sinnvollerweise im Rahmen einer (lebenslangen) Unterbringung in einer Intensivstation einer Krankenanstalt durchgeführt werden könne. Dazu bedürfe es konkreter Feststellungen darüber, ob und gegebenenfalls welche psychischen Auswirkungen eine solche Anstaltpflege wahrscheinlich nach sich ziehen würde und inwieweit damit insgesamt noch ein ausreichendes Behandlungsergebnis erzielt werden könnte. Es sei dazu insbesondere die Einholung eines neurologisch-psychiatrischen Fachgutachtens erforderlich. Weiters sei die Einholung eines krankenhaushygienisch-mikrobiologischen Sachverständigen- gutachtens für eine umfassende Beurteilung des Infektionsrisikos bei einem Langzeitaufenthalt des Klägers auf einer Intensivstation einer österreichischen Krankenanstalt notwendig. Es werde im fortzusetzenden Verfahren durch Beziehung eines Sachverständigen aus dem Bereich der Intensivmedizin aber auch zu klären sein, welche Risiken aufgrund des latent instabilen Zustandes des Klägers bei einer Dauerbehandlung im häuslichen Bereich bestehen und ob es sich dabei überhaupt um eine der Anstaltpflege gleichwertige medizinische Versorgung handle. Erst nach dieser Ergänzung des Beweisverfahrens werde das Erstgericht abwägen können, ob die gemäß Paragraph 144, Absatz 2, ASVG verpflichtende Anstaltpflege eine im Einzelfall zweckmäßige und ausreichende Krankenbehandlung darstelle. Sollte dies zutreffen, bestehe kein Anspruch auf Gewährung der Hauskrankenpflege. Dies gelte in gleicher Weise, wenn sich unter Berücksichtigung aller maßgeblichen Umstände herausstelle, dass Anstaltpflege und medizinische

Hauskrankenpflege eine gleichwertige Behandlung gewährleisten. Sollte sich hingegen bestätigen, dass die Anstaltpflege zumutbarer Weise im Inland nicht durchgeführt werden könne, die medizinische Hauskrankenpflege aber eine erfolgreiche Behandlungsmaßnahme darstelle, hätte der Kläger darauf - ungeachtet ökonomischer Überlegungen - einen Leistungsanspruch gegenüber dem beklagten Versicherungsträger. Dabei könnte es wie in jenen Fällen, in denen beispielsweise eine bestimmte Operation im Inland nicht durchgeführt werden könne, dem Versicherten nicht zum Nachteil gereichen, dass die betreffende Leistung nach dem (noch ungeprüften) Vorbringen der Beklagten in Österreich nicht zur Verfügung stehe, sondern im Wege eines ausländischen Pflegedienstes importiert werden müsse. Auch der Umstand, dass die medizinische Hauskrankenpflege gemäß Paragraph 151, Absatz 5, ASVG für ein und denselben Versicherungsfall für die Dauer von längstens vier Wochen gewährt werde und sie darüber hinaus nur nach Vorliegen einer chef- oder kontrollärztlichen Bewilligung weitergewährt werde, stünde in diesem Fall einem Anspruch des Klägers auf Gewährung der Hauskrankenpflege nicht entgegen, weil es ein tragender Grundsatz im System der sozialen Krankenversicherung sei, dass es keine zeitliche Begrenzung der Leistungsgewährung aus dem Versicherungsfall der Krankheit gebe. Daher sei auch die medizinische Hauskrankenpflege weiter zu gewähren, wenn und solange es die Art der Krankheit erfordere. Erst wenn die Notwendigkeit der ärztlichen Behandlung nicht mehr gegeben sei, liege der Versicherungsfall der Krankheit nicht mehr vor und treffe den Krankenversicherungsträger keine Leistungsverpflichtung mehr. Von einem Wegfall der Behandlungsbedürftigkeit könne beim Kläger im Hinblick auf den Dauerzustand des Leidens nicht ausgegangen werden.

Weiters führte das Berufungsgericht aus, dass der Kläger mit dem Begehr auf Gewährung der Hauskrankenpflege eine wiederkehrende Leistung im Sinne des § 46 Abs 3 Z 3 ASGG geltend mache. Es handle es sich dabei um eine Sachleistung. Nach herrschender Auffassung bestehe allerdings kein durchsetzbarer Rechtsanspruch auf die Gewährung von Sachleistungen in der Krankenversicherung, sodass sich die Praxis mit Klagebegehren auf Übernahme von Kosten durch den Krankenversicherungsträger behelfe. In diesem Sinne habe der Kläger sein Begehr in der mündlichen Berufungsverhandlung modifiziert, zumal ein Fall der Kostenerstattung im Hinblick auf die vom beklagten Versicherungsträger bis zum Zeitpunkt des Schlusses der Verhandlung erster Instanz freiwillig vorgenommene Leistungserbringung (noch) nicht vorliege. Ein Kostenübernahmebegehr sei zwar - zum Unterschied von jenem auf Kostenerstattung - grundsätzlich als Begehr auf eine Leistung im gesetzlichen Ausmaß möglich. Bestehe aufgrund eines vereinzelten medizinisch besonders gelagerten Falles aber offenkundig keine gesetzliche, satzungsmäßig oder gesamtvertraglich festgelegte Pflegegebühr, müsste für den Fall der Klagsstattgabe der tatsächliche Aufwand der medizinischen Hauskrankenpflege betragsmäßig festgestellt oder dem Versicherungsträger zumindest eine vorläufige Zahlung gemäß § 89 Abs 2 ASGG aufgetragen werden. Weiters führte das Berufungsgericht aus, dass der Kläger mit dem Begehr auf Gewährung der Hauskrankenpflege eine wiederkehrende Leistung im Sinne des Paragraph 46, Absatz 3, Ziffer 3, ASGG geltend mache. Es handle es sich dabei um eine Sachleistung. Nach herrschender Auffassung bestehe allerdings kein durchsetzbarer Rechtsanspruch auf die Gewährung von Sachleistungen in der Krankenversicherung, sodass sich die Praxis mit Klagebegehren auf Übernahme von Kosten durch den Krankenversicherungsträger behelfe. In diesem Sinne habe der Kläger sein Begehr in der mündlichen Berufungsverhandlung modifiziert, zumal ein Fall der Kostenerstattung im Hinblick auf die vom beklagten Versicherungsträger bis zum Zeitpunkt des Schlusses der Verhandlung erster Instanz freiwillig vorgenommene Leistungserbringung (noch) nicht vorliege. Ein Kostenübernahmebegehr sei zwar - zum Unterschied von jenem auf Kostenerstattung - grundsätzlich als Begehr auf eine Leistung im gesetzlichen Ausmaß möglich. Bestehe aufgrund eines vereinzelten medizinisch besonders gelagerten Falles aber offenkundig keine gesetzliche, satzungsmäßig oder gesamtvertraglich festgelegte Pflegegebühr, müsste für den Fall der Klagsstattgabe der tatsächliche Aufwand der medizinischen Hauskrankenpflege betragsmäßig festgestellt oder dem Versicherungsträger zumindest eine vorläufige Zahlung gemäß Paragraph 89, Absatz 2, ASGG aufgetragen werden.

Schließlich erklärte das Berufungsgericht den Rekurs gegen seine Entscheidung gemäß § 45 Abs 3 ASGG für zulässig, weil eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zu einem vergleichbaren Sachverhalt fehle. Schließlich erklärte das Berufungsgericht den Rekurs gegen seine Entscheidung gemäß Paragraph 45, Absatz 3, ASGG für zulässig, weil eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zu einem vergleichbaren Sachverhalt fehle.

Gegen diesen Beschluss richten sich die Rekurse beider Parteien. Der Kläger beantragt, den angefochtenen Beschluss dahin abzuändern, dass der Berufung der beklagten Partei nicht Folge gegeben werde. Die beklagte Partei beantragt die Abänderung der Entscheidung des Berufungsgerichtes im Sinne einer Abweisung des Klagebegehrens.

Beide Parteien beantragen in ihren Rekursbeantwortungen, dem Rechtsmittel der Gegenseite keine Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Rekurse sind gemäß § 45 Abs 3 ASGG auch ohne Vorliegen der besonderen Voraussetzungen des § 46 Abs 1 ASGG zulässig, im Ergebnis aber nicht berechtigt. Die Rekurse sind gemäß Paragraph 45, Absatz 3, ASGG auch ohne Vorliegen der besonderen Voraussetzungen des Paragraph 46, Absatz eins, ASGG zulässig, im Ergebnis aber nicht berechtigt.

Die beklagte Partei bekämpft in ihren Rekursausführungen nicht mehr die Rechtsansicht der Vorinstanzen, dass beim Kläger der Versicherungsfall der Krankheit vorliegt und daher von der Beklagten als zuständigem Krankenversicherungsträger aus diesem Versicherungsfall neben der notwendigen Krankenbehandlung erforderlichenfalls auch medizinische Hauskrankenpflege oder Anstaltpflege zu gewähren sind. Sie vertritt jedoch zusammengefasst die Ansicht, die Gewährung von Hauskrankenpflege im Sinn des § 151 ASVG komme im vorliegenden Fall aus mehreren Gründen nicht in Betracht und der Kläger habe daher nur Anspruch auf Anstaltpflege im Sinn des § 144 ASVG. Die beklagte Partei bekämpft in ihren Rekursausführungen nicht mehr die Rechtsansicht der Vorinstanzen, dass beim Kläger der Versicherungsfall der Krankheit vorliegt und daher von der Beklagten als zuständigem Krankenversicherungsträger aus diesem Versicherungsfall neben der notwendigen Krankenbehandlung erforderlichenfalls auch medizinische Hauskrankenpflege oder Anstaltpflege zu gewähren sind. Sie vertritt jedoch zusammengefasst die Ansicht, die Gewährung von Hauskrankenpflege im Sinn des Paragraph 151, ASVG komme im vorliegenden Fall aus mehreren Gründen nicht in Betracht und der Kläger habe daher nur Anspruch auf Anstaltpflege im Sinn des Paragraph 144, ASVG.

Der Kläger vertritt dem gegenüber in seinen Rekursausführungen die Ansicht, dass die Sache im Sinne einer Wiederherstellung des klagsstattgebenden Ersturteils entscheidungsreif sei.

Vor dem Eingehen auf die Ausführungen in den beiden Rechtsmitteln sind folgende grundsätzliche Erwägungen anzustellen:

Gemäß § 117 Z 2 ASVG werden als Leistungen der Krankenversicherung aus dem Versicherungsfall der Krankheit Krankenbehandlung (§§ 133 bis 137), erforderlichenfalls medizinische Hauskrankenpflege (§ 151) oder Anstaltpflege (§§ 144 bis 150) gewährt. Der Ausdruck "erforderlichenfalls" steht dabei in Beziehung zu den Regelungen des § 144 Abs 1 ASVG und des § 151 Abs 1 ASVG, nach denen medizinische Hauskrankenpflege bzw Anstaltpflege zu gewähren sind, "wenn und solange es die Art der Krankheit erfordert" (Teschner/Widlar, MGA, ASVG 67. ErgLfg Anm 3 zu § 117). Voraussetzung für die Hauskrankenpflege und die Anstaltpflege ist somit die Verwirklichung des Versicherungsfalls der Krankheit, also das Vorliegen von Krankheit in sozialversicherungsrechtlichem Sinn (§ 120 Abs 1 Z 1 ASVG). Die Richtigkeit der Rechtsansicht der Vorinstanzen, dass beim Kläger der Versicherungsfall der Krankheit vorliegt, wird in den Rekursausführungen der beklagten Partei nicht mehr in Zweifel gezogen, sodass sich ein weiteres Eingehen auf diese Frage erübrig. Gemäß Paragraph 117, Ziffer 2, ASVG werden als Leistungen der Krankenversicherung aus dem Versicherungsfall der Krankheit Krankenbehandlung (Paragraphen 133 bis 137), erforderlichenfalls medizinische Hauskrankenpflege (Paragraph 151,) oder Anstaltpflege (Paragraphen 144 bis 150) gewährt. Der Ausdruck "erforderlichenfalls" steht dabei in Beziehung zu den Regelungen des Paragraph 144, Absatz eins, ASVG und des Paragraph 151, Absatz eins, ASVG, nach denen medizinische Hauskrankenpflege bzw Anstaltpflege zu gewähren sind, "wenn und solange es die Art der Krankheit erfordert" (Teschner/Widlar, MGA, ASVG 67. ErgLfg Anmerkung 3 zu Paragraph 117.). Voraussetzung für die Hauskrankenpflege und die Anstaltpflege ist somit die Verwirklichung des Versicherungsfalls der Krankheit, also das Vorliegen von Krankheit in sozialversicherungsrechtlichem Sinn (Paragraph 120, Absatz eins, Ziffer eins, ASVG). Die Richtigkeit der Rechtsansicht der Vorinstanzen, dass beim Kläger der Versicherungsfall der Krankheit vorliegt, wird in den Rekursausführungen der beklagten Partei nicht mehr in Zweifel gezogen, sodass sich ein weiteres Eingehen auf diese Frage erübrig.

Gemäß § 144 Abs 1 ASVG ist Pflege in der allgemeinen Gebührenklasse einer landesfondsfinanzierten Krankenanstalt als Sachleistung zu gewähren, wenn und solange es die Art der Krankheit erfordert. Unter dem im ASVG, aber auch in anderen Sozialversicherungsgesetzen nicht näher definierten Begriff "Anstaltpflege" ist die durch die Art der Krankheit des Versicherten erforderte, durch die Notwendigkeit ärztlicher Behandlung bedingte "einheitliche und unteilbare" Gesamtleistung der stationären Pflege in einer - nicht gemäß § 144 Abs 4 ASVG ausgenommen - Krankenanstalt zu verstehen. Sie bezweckt - wie die Krankenbehandlung im Sinn des § 133 ASVG - die Wiederherstellung, Festigung oder Besserung der Gesundheit, Arbeitsfähigkeit und Selbsthilfefähigkeit, tritt aber

insofern hinter die Krankenbehandlung zurück, als sie als Leistung der Krankenversicherung erst beansprucht werden kann, wenn eine (ambulante) Krankenbehandlung nicht mehr ausreicht, um eine Krankheit durch ärztliche Untersuchung festzustellen und sodann durch Behandlung zu bessern oder zu heilen (SSV-NF 8/9 mwN ua; Binder in Tomandl, SV-System 11. ErgLfg 228 ff). Gemäß Paragraph 144, Absatz eins, ASVG ist Pflege in der allgemeinen Gebührenklasse einer landesfondsfinanzierten Krankenanstalt als Sachleistung zu gewähren, wenn und solange es die Art der Krankheit erfordert. Unter dem im ASVG, aber auch in anderen Sozialversicherungsgesetzen nicht näher definierten Begriff "Anstaltspflege" ist die durch die Art der Krankheit des Versicherten erforderte, durch die Notwendigkeit ärztlicher Behandlung bedingte "einheitliche und unteilbare" Gesamtleistung der stationären Pflege in einer - nicht gemäß Paragraph 144, Absatz 4, ASVG ausgenommenen - Krankenanstalt zu verstehen. Sie bezweckt - wie die Krankenbehandlung im Sinn des Paragraph 133, ASVG - die Wiederherstellung, Festigung oder Besserung der Gesundheit, Arbeitsfähigkeit und Selbsthilfefähigkeit, tritt aber insofern hinter die Krankenbehandlung zurück, als sie als Leistung der Krankenversicherung erst beansprucht werden kann, wenn eine (ambulante) Krankenbehandlung nicht mehr ausreicht, um eine Krankheit durch ärztliche Untersuchung festzustellen und sodann durch Behandlung zu bessern oder zu heilen (SSV-NF 8/9 mwN ua; Binder in Tomandl, SV-System 11. ErgLfg 228 ff).

In den in § 144 Abs 2 ASVG angeführten Fällen (Nichtausreichen der häusliche Pflege, Notwendigkeit fortgesetzter Beobachtung, Zu widerhandlung gegen die Bestimmungen der Krankenordnung, Vorliegen einer ansteckenden Krankheit) besteht für den Erkrankten nicht nur ein Anspruch, sondern sogar eine Verpflichtung, sich der Anstaltspflege zu unterziehen. Ein unmittelbarer Zwang, dieser Verpflichtung nachzukommen, kann auf den Erkrankten nicht ausgeübt werden. Als Sanktion kann der Krankenversicherungsträger nach § 143 Abs 6 Z 2 ASVG in diesem Fall allerdings verfügen, dass das Krankengeld auf Dauer oder für eine bestimmte Zeit zur Gänze oder teilweise ruht. Die Anstaltspflege ist als Pflichtleistung (gesetzliche Mindestleistung) gemäß § 144 Abs 1 ASVG zu gewähren, wenn und solange es die Art der Krankheit erfordert. Der Versicherungsträger gewährt die Anstaltspflege als Sachleistung. Für die Dauer der vom Versicherungsträger gewährten Anstaltspflege steht dem Rechtsträger einer fondsfinanzierten Krankenanstalt gegenüber dem Versicherten kein Anspruch auf Ersatz der Pflegegebühren zu (Binder aaO 229 und 232 mwN ua). In den in Paragraph 144, Absatz 2, ASVG angeführten Fällen (Nichtausreichen der häusliche Pflege, Notwendigkeit fortgesetzter Beobachtung, Zu widerhandlung gegen die Bestimmungen der Krankenordnung, Vorliegen einer ansteckenden Krankheit) besteht für den Erkrankten nicht nur ein Anspruch, sondern sogar eine Verpflichtung, sich der Anstaltspflege zu unterziehen. Ein unmittelbarer Zwang, dieser Verpflichtung nachzukommen, kann auf den Erkrankten nicht ausgeübt werden. Als Sanktion kann der Krankenversicherungsträger nach Paragraph 143, Absatz 6, Ziffer 2, ASVG in diesem Fall allerdings verfügen, dass das Krankengeld auf Dauer oder für eine bestimmte Zeit zur Gänze oder teilweise ruht. Die Anstaltspflege ist als Pflichtleistung (gesetzliche Mindestleistung) gemäß Paragraph 144, Absatz eins, ASVG zu gewähren, wenn und solange es die Art der Krankheit erfordert. Der Versicherungsträger gewährt die Anstaltspflege als Sachleistung. Für die Dauer der vom Versicherungsträger gewährten Anstaltspflege steht dem Rechtsträger einer fondsfinanzierten Krankenanstalt gegenüber dem Versicherten kein Anspruch auf Ersatz der Pflegegebühren zu (Binder aaO 229 und 232 mwN ua).

Im Vordergrund der Diskussionen zwischen Bund und Ländern im Vorfeld der Verlängerung des Krankenanstalten-Zusammenarbeitsfonds (KRAZAF) im Jahr 1991 stand die Schaffung neuer Versorgungsmöglichkeiten zur Entlastung des stationären Akutbereiches der Krankenanstalten sowie der Aufbau von Kapazitäten zur Versorgung pflegebedürftiger Menschen. Diesen Diskussionen wurde mit der Einführung der "medizinischen" Hauskrankenpflege als Pflichtleistung der sozialen Krankenversicherung zum Teil Rechnung getragen (Geppert ua, Änderungen im Sozialversicherungsrecht, SozSi 1992, 3 ff [20]).

Nach dem durch die Arbeitslosenversicherungsgesetznovelle BGBl 1991/681 neu gefassten § 151 ASVG besteht nunmehr ein Rechtsanspruch des Versicherten auf medizinische Hauskrankenpflege, wenn und solange es die Art der Krankheit erfordert (Abs 1). Sie besteht nach Abs 3 in der Erbringung medizinischer Leistungen und qualifizierter Pflegeleistungen (zB Verabreichung von Injektionen, Sondernährung, Dekubitusversorgung) durch diplomierte Krankenschwestern oder Krankenpfleger. Medizinische Hauskrankenpflege kann nur in Verbindung mit ärztlicher Behandlung und aufgrund ärztlicher Anordnung erfolgen. Sie kann nach Wahl des Versicherten unmittelbar als Sachleistung durch die Inanspruchnahme von Vertragspartnern der Krankenkasse oder deren eigener Einrichtungen oder im Wege des Kostenersatzes gemäß § 131 ASVG in Anspruch genommen werden (Abs 2 und 4). Medizinische Hauskrankenpflege ist nach Abs 5 zeitlich mit vier Wochen für ein und denselben Versicherungsfall befristet. Eine

(zeitlich durch das Gesetz nicht begrenzte) Verlängerung ist nur mit chef- oder kontrollärztlicher Bewilligung möglich (vgl dazu Tomandl, Neuerungen in der Sozialversicherung auf dem Prüfstand, ZAS 1992, 73 ff [79 f]; Binder aaO 226 f; Geppert ua aaO 5). Nach dem durch die Arbeitslosenversicherungsgesetznovelle BGBl 1991/681 neu gefassten Paragraph 151, ASVG besteht nunmehr ein Rechtsanspruch des Versicherten auf medizinische Hauskrankenpflege, wenn und solange es die Art der Krankheit erfordert (Absatz eins.). Sie besteht nach Absatz 3, in der Erbringung medizinischer Leistungen und qualifizierter Pflegeleistungen (zB Verabreichung von Injektionen, Sondenernährung, Dekubitusversorgung) durch diplomierte Krankenschwestern oder Krankenpfleger. Medizinische Hauskrankenpflege kann nur in Verbindung mit ärztlicher Behandlung und aufgrund ärztlicher Anordnung erfolgen. Sie kann nach Wahl des Versicherten unmittelbar als Sachleistung durch die Inanspruchnahme von Vertragspartnern der Krankenkasse oder deren eigener Einrichtungen oder im Wege des Kostenersatzes gemäß Paragraph 131, ASVG in Anspruch genommen werden (Absatz 2 und 4). Medizinische Hauskrankenpflege ist nach Absatz 5, zeitlich mit vier Wochen für ein und denselben Versicherungsfall befristet. Eine (zeitlich durch das Gesetz nicht begrenzte) Verlängerung ist nur mit chef- oder kontrollärztlicher Bewilligung möglich vergleiche dazu Tomandl, Neuerungen in der Sozialversicherung auf dem Prüfstand, ZAS 1992, 73 ff [79 f]; Binder aaO 226 f; Geppert ua aaO 5).

Die medizinische Hauskrankenpflege ist ihrer Konzeption nach (§ 144 Abs 1 und 3 ASVG) eine "krankenhausersetzende" Leistung. Als flankierende Maßnahme zur Bettenreduktion in den Spitäler wird sie anstelle von Anstaltspflege dann gewährt, wenn und solange es die Art der Krankheit zulässt. Hierdurch soll der Erkrankte in der gewohnten Umgebung, also außerhalb des Spitals von seinem Arzt ("Hausarzt") und dem mit diesem zusammenarbeitenden Pflegepersonal behandelt bzw betreut werden. Aus medizinischen, sozialen und ökonomischen Gesichtspunkten soll danach getrachtet werden, Kranke möglichst lange in ihrer gewohnten Umgebung zu behandeln und stationäre Aufenthalte auf das unumgängliche Ausmaß zu reduzieren (Scholz, Medizinische Hauskrankenpflege als krankenhausersetzende Leistung, SozSi 1993, 380 ff; Geppert ua aaO 5). Die medizinische Hauskrankenpflege ist ihrer Konzeption nach (Paragraph 144, Absatz eins und 3 ASVG) eine "krankenhausersetzende" Leistung. Als flankierende Maßnahme zur Bettenreduktion in den Spitäler wird sie anstelle von Anstaltspflege dann gewährt, wenn und solange es die Art der Krankheit zulässt. Hierdurch soll der Erkrankte in der gewohnten Umgebung, also außerhalb des Spitals von seinem Arzt ("Hausarzt") und dem mit diesem zusammenarbeitenden Pflegepersonal behandelt bzw betreut werden. Aus medizinischen, sozialen und ökonomischen Gesichtspunkten soll danach getrachtet werden, Kranke möglichst lange in ihrer gewohnten Umgebung zu behandeln und stationäre Aufenthalte auf das unumgängliche Ausmaß zu reduzieren (Scholz, Medizinische Hauskrankenpflege als krankenhausersetzende Leistung, SozSi 1993, 380 ff; Geppert ua aaO 5).

Da auch bei der medizinischen Hauskrankenpflege die Sachleistungsgewährung im Vordergrund steht, sieht § 338 Abs 1 ASVG vor, dass die Beziehungen der Träger der Sozialversicherung (des Hauptverbandes) unter anderem auch zu den Pflegepersonen, die medizinische Hauskrankenpflege gemäß § 151 ASVG erbringen, durch privatrechtliche Verträge (Gesamtverträge) geregelt werden. Durch diese Verträge ist die ausreichende Versorgung der Versicherten und ihrer anspruchsberechtigten Angehörigen mit den gesetzlich und satzungsmäßig vorgesehenen Leistungen sicherzustellen (§ 338 Abs 2 ASVG). Die Mitwirkung der Vertragsärzte im Bereich der "krankenhausersetzenden medizinischen Hauskrankenpflege" ist in einer zwischen der österreichischen Ärztekammer und dem Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger abgeschlossenen Gesamtvertraglichen Vereinbarung geregelt (vgl dazu Scholz aaO). In Erfüllung der Verpflichtungen aus der 50. ASVG-Novelle haben die Sozialversicherungsträger aber neben der Vereinbarung mit der Ärzteschaft in den Bundesländern auch Abmachungen mit jenen Organisationen getroffen, die im Zusammenhang mit der medizinischen Hauskrankenpflege benötigten pflegerischen Leistungen anbieten. Aufgrund dieser Verträge kommt es zu einer Direktverrechnung zwischen dem Krankenversicherungsträger und seinen Vertragspartnern (ARD 4493/21/93). Da auch bei der medizinischen Hauskrankenpflege die Sachleistungsgewährung im Vordergrund steht, sieht Paragraph 338, Absatz eins, ASVG vor, dass die Beziehungen der Träger der Sozialversicherung (des Hauptverbandes) unter anderem auch zu den Pflegepersonen, die medizinische Hauskrankenpflege gemäß Paragraph 151, ASVG erbringen, durch privatrechtliche Verträge (Gesamtverträge) geregelt werden. Durch diese Verträge ist die ausreichende Versorgung der Versicherten und ihrer anspruchsberechtigten Angehörigen mit den gesetzlich und satzungsmäßig vorgesehenen Leistungen sicherzustellen (Paragraph 338, Absatz 2, ASVG). Die Mitwirkung der Vertragsärzte im Bereich der "krankenhausersetzenden medizinischen Hauskrankenpflege" ist in einer zwischen der österreichischen Ärztekammer und dem Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger abgeschlossenen Gesamtvertraglichen Vereinbarung geregelt vergleiche

dazu Scholz aaO). In Erfüllung der Verpflichtungen aus der 50. ASVG-Novelle haben die Sozialversicherungsträger aber neben der Vereinbarung mit der Ärzteschaft in den Bundesländern auch Abmachungen mit jenen Organisationen getroffen, die im Zusammenhang mit der medizinischen Hauskrankenpflege benötigten pflegerischen Leistungen anbieten. Aufgrund dieser Verträge kommt es zu einer Direktverrechnung zwischen dem Krankenversicherungsträger und seinen Vertragspartnern (ARD 4493/21/93).

Für die Frage der Abgrenzung des Anspruches des Versicherten auf Hauskrankenpflege zum Anspruch auf Anstaltspflege ist zunächst die Bestimmung des § 144 Abs 1 dritter Satz ASVG maßgebend, wonach anstelle von Anstaltspflege medizinische Hauskrankenpflege zu gewähren ist, "wenn und solange es die Art der Erkrankung zulässt". Damit wird der Primat der medizinischen Hauskrankenpflege festgelegt. Der Versicherte kann Anstaltspflege grundsätzlich nur dann verlangen, wenn seine Erkrankung nach einer intensiveren medizinischen Betreuung verlangt, als sie im Rahmen der medizinischen Hauskrankenpflege möglich ist (Tomandl aaO 80). Hierdurch soll zum einen der Erkrankte in seiner gewohnten Umgebung von dem Arzt seines Vertrauens und dem mit diesem zusammenarbeitenden Pflegepersonal gesund gepflegt werden können und zum anderen lässt sich auf diese Weise in den kostenintensiven Spitätern eine Bettenreduktion (sei es durch Verhinderung der Anstaltseinweisung, sei es aufgrund früherer Entlassung) erreichen (Binder aaO 226). Wenn und solange es die Art der Krankheit zulässt, ist daher zunächst medizinische Hauskrankenpflege zu gewähren. Dem gegenüber betont der Gesetzgeber jedoch im letzten Satz des § 144 Abs 1 ASVG, dass die Anstaltspflege auch gewährt werden "kann", "wenn die Möglichkeit einer medizinischen Hauskrankenpflege nicht gegeben ist". Nach Ansicht von Tomandl aaO 81 muss es für den Anspruch des Versicherten auf Anstaltspflege daher genügen, wenn der Krankenversicherungsträger nicht in der Lage ist, medizinische Hauskrankenpflege als Leistung zur Verfügung zu stellen. Für die Frage der Abgrenzung des Anspruches des Versicherten auf Hauskrankenpflege zum Anspruch auf Anstaltspflege ist zunächst die Bestimmung des Paragraph 144, Absatz eins, dritter Satz ASVG maßgebend, wonach anstelle von Anstaltspflege medizinische Hauskrankenpflege zu gewähren ist, "wenn und solange es die Art der Erkrankung zulässt". Damit wird der Primat der medizinischen Hauskrankenpflege festgelegt. Der Versicherte kann Anstaltspflege grundsätzlich nur dann verlangen, wenn seine Erkrankung nach einer intensiveren medizinischen Betreuung verlangt, als sie im Rahmen der medizinischen Hauskrankenpflege möglich ist (Tomandl aaO 80). Hierdurch soll zum einen der Erkrankte in seiner gewohnten Umgebung von dem Arzt seines Vertrauens und dem mit diesem zusammenarbeitenden Pflegepersonal gesund gepflegt werden können und zum anderen lässt sich auf diese Weise in den kostenintensiven Spitätern eine Bettenreduktion (sei es durch Verhinderung der Anstaltseinweisung, sei es aufgrund früherer Entlassung) erreichen (Binder aaO 226). Wenn und solange es die Art der Krankheit zulässt, ist daher zunächst medizinische Hauskrankenpflege zu gewähren. Dem gegenüber betont der Gesetzgeber jedoch im letzten Satz des Paragraph 144, Absatz eins, ASVG, dass die Anstaltspflege auch gewährt werden "kann", "wenn die Möglichkeit einer medizinischen Hauskrankenpflege nicht gegeben ist". Nach Ansicht von Tomandl aaO 81 muss es für den Anspruch des Versicherten auf Anstaltspflege daher genügen, wenn der Krankenversicherungsträger nicht in der Lage ist, medizinische Hauskrankenpflege als Leistung zur Verfügung zu stellen.

Bei der Beurteilung des vom Kläger geltend gemachten Anspruches auf medizinische Hauskrankenpflege ist aber auch das Gebot der "wirtschaftlichen Behandlungsweise" zu beachten. Hinsichtlich Art und Umfang der Krankenbehandlung besteht nämlich oftmals ein Interessenkonflikt zwischen Patient, Arzt und Versicherungsträger. Dem Wunsch des Patienten nach bestmöglichster medizinischer Betreuung und weitestgehender versicherungsmäßiger Deckung der entstandenen Kosten sowie der Forderung des Arztes nach möglichst freier Berufsausübung und angemessener Honorierung seiner Leistung steht das Interesse des Versicherungsträgers an möglichst ökonomischem Verhalten des Arztes gegenüber. Aus diesem Grund wird in § 133 Abs 2 ASVG als Maßstab festgelegt, dass die Krankenbehandlung ausreichend und zweckmäßig sein muss, jedoch das Maß des Notwendigen nicht überschreiten darf (SSV-NF 3/154 ua; Binder aaO 205 ua). Diese Bestimmung legt den Umfang des Krankenbehandlungsanspruches fest, den der Versicherte in concreto bei Vorliegen eines behandlungsbedürftigen Leidens gegen die Krankenversicherung geltend machen kann. Die Beschränkung des Leistungsumfangs auf das Maß des Notwendigen beinhaltet auch das Gebot der Wirtschaftlichkeit der Krankenbehandlung (SSV-NF 7/112 mwN ua). So hat der Oberste Gerichtshof in der schon vom Berufungsgericht zitierten Entscheidung SSV-NF 6/142 ausgeführt, dass es der Versichertengemeinschaft grundsätzlich nicht zuzumuten ist, die wesentlich höheren Kosten einer Operation im Ausland zu übernehmen, wenn eine gleiche Operation kostengünstiger im Inland erfolgen kann und dass der Krankenversicherungsträger, solange er im Inland eine zweckmäßige und ausreichende Krankenbehandlung zur Verfügung stellt, seiner Verpflichtung zur

Sachleistungsvorsorge entsprochen hat und dass daher in diesem Fall kein Anspruch auf Ersatz der tatsächlichen Kosten einer medizinisch gleichwertigen, allenfalls auch aufwändigeren Therapie im Ausland besteht. Dieses Wirtschaftlichkeitsgebot wird vor allem in den Richtlinien des Hauptverbandes (vgl insbesondere die Richtlinien über die Berücksichtigung ökonomischer Grundsätze bei der Krankenbehandlung gemäß § 31 Abs 5 Z 10 ASVG) sowie durch die Judikatur näher konkretisiert. Eine "wirtschaftliche Behandlungsweise" hat auch zwischen stationärer und ambulanter Therapie (vgl Binder aaO 211 f) und - wie im vorliegenden Fall - zwischen Anstaltpflege und medizinischer Hauskrankenpflege abzuwägen, da die Anstaltpflege und die medizinische Hauskrankenpflege eine subsidiäre Leistung gegenüber der Krankenbehandlung darstellen und dieselben, in § 133 Abs 2 ASVG definierten Ziele verfolgen. Bei der Beurteilung des vom Kläger geltend gemachten Anspruches auf medizinische Hauskrankenpflege ist aber auch das Gebot der "wirtschaftlichen Behandlungsweise" zu beachten. Hinsichtlich Art und Umfang der Krankenbehandlung besteht nämlich oftmals ein Interessenkonflikt zwischen Patient, Arzt und Versicherungsträger. Dem Wunsch des Patienten nach bestmöglichster medizinischer Betreuung und weitestgehender versicherungsmäßiger Deckung der entstandenen Kosten sowie der Forderung des Arztes nach möglichst freier Berufsausübung und angemessener Honorierung seiner Leistung steht das Interesse des Versicherungsträgers an möglichst ökonomischem Verhalten des Arztes gegenüber. Aus diesem Grund wird in Paragraph 133, Absatz 2, ASVG als Maßstab festgelegt, dass die Krankenbehandlung ausreichend und zweckmäßig sein muss, jedoch das Maß des Notwendigen nicht überschreiten darf (SSV-NF 3/154 ua; Binder aaO 205 ua). Diese Bestimmung legt den Umfang des Krankenbehandlungsanspruches fest, den der Versicherte in concreto bei Vorliegen eines behandlungsbedürftigen Leidens gegen die Krankenversicherung geltend machen kann. Die Beschränkung des Leistungsumfanges auf das Maß des Notwendigen beinhaltet auch das Gebot der Wirtschaftlichkeit der Krankenbehandlung (SSV-NF 7/112 mwN ua). So hat der Oberste Gerichtshof in der schon vom Berufungsgericht zitierten Entscheidung SSV-NF 6/142 ausgeführt, dass es der Versichertengemeinschaft grundsätzlich nicht zuzumuten ist, die wesentlich höheren Kosten einer Operation im Ausland zu übernehmen, wenn eine gleiche Operation kostengünstiger im Inland erfolgen kann und dass der Krankenversicherungsträger, solange er im Inland eine zweckmäßige und ausreichende Krankenbehandlung zur Verfügung stellt, seiner Verpflichtung zur Sachleistungsvorsorge entsprochen hat und dass daher in diesem Fall kein Anspruch auf Ersatz der tatsächlichen Kosten einer medizinisch gleichwertigen, allenfalls auch aufwändigeren Therapie im Ausland besteht. Dieses Wirtschaftlichkeitsgebot wird vor allem in den Richtlinien des Hauptverbandes vergleiche insbesondere die Richtlinien über die Berücksichtigung ökonomischer Grundsätze bei der Krankenbehandlung gemäß Paragraph 31, Absatz 5, Ziffer 10, ASVG) sowie durch die Judikatur näher konkretisiert. Eine "wirtschaftliche Behandlungsweise" hat auch zwischen stationärer und ambulanter Therapie vergleiche Binder aaO 211 f) und - wie im vorliegenden Fall - zwischen Anstaltpflege und medizinischer Hauskrankenpflege abzuwägen, da die Anstaltpflege und die medizinische Hauskrankenpflege eine subsidiäre Leistung gegenüber der Krankenbehandlung darstellen und dieselben, in Paragraph 133, Absatz 2, ASVG definierten Ziele verfolgen.

Nach der Rechtsprechung darf die Zweckmäßigkeit einer Krankenbehandlung aber nicht allein nach ökonomischen Gesichtspunkten beurteilt werden, sondern es muss vielmehr das Ausmaß der Betroffenheit des Patienten im Einzelfall berücksichtigt werden. Eine rein ökonomische Betrachtung stünde nämlich vielfach im Konflikt mit der Würde des Menschen. So kann auch die Entscheidung des betroffenen Patienten, der unter Umständen die Wahl zwischen mehreren Behandlungsmethoden hat, die zwar im Wesentlichen zum selben Ziel führen, jedoch unterschiedlich belastende Therapien zum Gegenstand haben, nicht außer Acht gelassen werden. Die Kosten sind neben der Qualität, der Quantität und der Eignung einer Maßnahme, den mit § 133 Abs 2 zweiter Satz ASVG angestrebten Erfolg herbeizuführen, nur eines von mehreren Beurteilungskriterien, die in einen im Ergebnis einheitlichen Bewertungsakt einfließen, wobei eine Interessenabwägung zur Sicherstellung des Interesses des Patienten auf eine quantitativ und qualitativ einwandfreie medizinische Behandlung und des Interesses auf Erhaltung der finanziellen Leistungsfähigkeit der Versichertengemeinschaft vorzunehmen ist. Das Gewicht des Kostenargumentes wird dabei zunehmen, je geringer der von der Behandlung tangierte aus § 133 Abs 2 zweiter Satz ASVG hervorleuchtende Zweck der Krankenbehandlung bewertet wird; umgekehrt tritt die Höhe der Kosten als Argument in den Hintergrund, je höher das tangierte Gut zu bewerten ist. Für das Gewicht des Kostenargumentes ist sohin das Ausmaß der Betroffenheit des Patienten im Einzelfall maßgebend (SSV-NF 8/44 = ZAS 1993/18 [Tomandl] mwN ua). Nach der Rechtsprechung darf die Zweckmäßigkeit einer Krankenbehandlung aber nicht allein nach ökonomischen Gesichtspunkten beurteilt werden, sondern es muss vielmehr das Ausmaß der Betroffenheit des Patienten im Einzelfall berücksichtigt werden. Eine rein ökonomische Betrachtung stünde nämlich vielfach im Konflikt mit der Würde des Menschen. So kann auch die

Entscheidung des betroffenen Patienten, der unter Umständen die Wahl zwischen mehreren Behandlungsmethoden hat, die zwar im Wesentlichen zum selben Ziel führen, jedoch unterschiedlich belastende Therapien zum Gegenstand haben, nicht außer Acht gelassen werden. Die Kosten sind neben der Qualität, der Quantität und der Eignung einer Maßnahme, den mit Paragraph 133, Absatz 2, zweiter Satz ASVG angestrebten Erfolg herbeizuführen, nur eines von mehreren Beurteilungskriterien, die in einen im Ergebnis einheitlichen Bewertungsakt einfließen, wobei eine Interessenabwägung zur Sicherstellung des Interesses des Patienten auf eine quantitativ und qualitativ einwandfreie medizinische Behandlung und des Interesses auf Erhaltung der finanziellen Leistungsfähigkeit der Versichertengemeinschaft vorzunehmen ist. Das Gewicht des Kostenargumentes wird dabei zunehmen, je geringer der von der Behandlung tangierte aus Paragraph 133, Absatz 2, zweiter Satz ASVG hervorleuchtende Zweck der Krankenbehandlung bewertet wird; umgekehrt tritt die Höhe der Kosten als Argument in den Hintergrund, je höher das tangierte Gut zu bewerten ist. Für das Gewicht des Kostenargumentes ist sohin das Ausmaß der Betroffenheit des Patienten im Einzelfall maßgebend (SSV-NF 8/44 = ZAS 1993/18 [Tomandl] mwN ua).

Dies bedeutet, je geringer sich die Unterschiede zwischen zwei Behandlungsmethoden erweisen und je geringerwertige Güter dabei tangiert werden, desto eher wird man von Zweckwidrigkeit sprechen können, wenn der Unterschied durch hohe Kosten erkauft wird. Bei im Wesentlichen wirkungsgleichen diagnostischen oder therapeutischen Verfahren wäre dann das billigere zu wählen. Bei Behandlungen jedoch, in denen der Unterschied in der Betroffenheit des Patienten groß ist, weil entweder hohe oder viele Ziele in der Krankenbehandlung tangiert werden, wenn es etwa um eine raschere, risikoärmere oder bedeutend schmerzfreiere Behandlung geht, wird man es hingegen nicht als Zweckwidrigkeit ansehen können, diese, allenfalls auch teuere Behandlung zu gewähren. Letztlich wird der vom Arzt im Einvernehmen mit dem Patienten festgelegten Behandlungsmethode die wesentliche Bedeutung zukommen. Davon, dass das Maß des Notwendigen und Zweckmäßigen überschritten wird, kann nur ausgegangen werden, wenn - bezogen auf den im konkreten Fall vorliegenden Leidenszustand - eine überflüssige oder mit den Regeln der ärztlichen Wissenschaft nicht zu vereinbarende Therapie angewendet wurde. Etwas anderes könnte nur gelten, wenn zwischen den Kosten der unterschiedlichen Behandlungsmethoden ein Missverhältnis besteht, das in der den Versicherten schonenderen Behandlungsweise kein Äquivalent findet (SSV-NF 8/44 = ZAS 1993/18 [Tomandl] mwN ua).

Diese in der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze finden sich in ähnlicher Weise auch in den vom Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger verlautbarten aktuellen Richtlinien über die Berücksichtigung ökonomischer Grundsätze bei der Krankenbehandlung gemäß § 31 Abs 5 Z 10 ASVG (im Folgenden kurz: RÖK), Soziale Sicherheit, Amtliche Verlautbarung Nr 40/1996. Diese Richtlinien sind nach dem Gesetz für die Vertragspartner (§ 338 ff) verbindlich und es sind in ihnen jene Behandlungsmethoden anzuführen, die entweder allgemein oder unter bestimmten Voraussetzungen (zB für gewisse Krankheitsgruppen) erst nach einer chef- oder kontrollärztlichen Bewilligung des Versicherungsträgers anzuwenden sind. Durch diese Richtlinien darf aber der Zweck der Krankenbehandlung nicht gefährdet werden. Nach § 1 Abs 1 RÖK regeln die Richtlinien die ökonomischen Grundsätze, nach denen die Krankenbehandlung als ausreichend, zweckmäßig und das Maß des Notwendi

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at