

SCHMIDT, VON DER OSTEN & HUBER

Neueres zum Grundsatz der persönlichen Leistungserbringung

Rechtsanwalt Dr. Stefan Bäune
Fachanwalt für Medizinrecht
Sozietät Schmidt, von der Osten & Huber
Haumannplatz 28
45130 Essen

SCHMIDT, VON DER OSTEN & HUBER

I. Allgemeines

1. Begriff der „persönlichen Leistungserbringung“

Persönliche Leistungserbringung bedeutet nicht, dass der Arzt jede Leistung höchstpersönlich erbringen muss. Sie erfordert vom Arzt aber immer, dass er bei Inanspruchnahme nicht ärztlicher oder ärztlicher Mitarbeiter zur Erbringung eigener beruflicher Leistungen leitend und eigenverantwortlich tätig wird. (Gemeinsame Stellungnahme BÄK und KBV vom 29.08.2008, DÄBl. 2008, A 2173)

I. Allgemeines

2. Rechtsgrundlagen

- a) § 613 S. 1 BGB
- b) § 19 Abs. 1 MBO
- c) §§ 15 Abs. 1, 28 Abs. 1 SGB V
- d) § 32 Abs. 1 Ärzte-ZV/Zahnärzte-ZV
- e) § 15 Abs. 1 BMV-Ä
- f) § 17 Abs. 1 KHEntgG
- g) § 4 Abs. 2 GOÄ
- h) Ziff. I. 2.2 Allg. Bestimmungen EBM

I. Allgemeines

3. Arztvorbehalt/Delegationsfähigkeit

- a) Leistungen, die dem Arztvorbehalt unterliegen, dürfen nicht auf nicht ärztliches Personal delegiert werden
 - Anamnese
 - Indikationsstellung
 - Untersuchung
 - Diagnose
 - Aufklärung
 - Therapieentscheidungen
 - operative Eingriffe
 - Gesprächsleistungen (SG Marburg, Beschl. V. 02.07.2009, S 12 KA 235/09 ER)

} Gemeinsame Stellungnahme der BÄK und KBV
(a.a.O)
- b) Die Delegation von delegationsfähigen Leistungen auf nicht ärztliches Personal setzt voraus, dass dieses fachlich zur Durchführung geeignet ist und stichprobenartig durch den Arzt überwacht wird.
Die Leistung muss durch den Arzt angeordnet worden sein.

II. Leistungserbringung durch andere Ärzte

1. Vertragsarztrecht

a) Genehmigungsfreie Vertretung (§ 32 Abs. 1 S. 2 Ärzte-ZV)

aa) Vertretungsgründe: Urlaub, Krankheit, Fortbildung,
Wehrübung, unmittelbarer zeitlicher Zusammenhang mit
Entbindung

- Urlaubsbegriff

→ systematische Abwesenheit an einem bestimmten
Wochentag ist kein Urlaub (SG Mainz, Urt. V.
24.02.1988, S 1a KA 76/87)

bb) Vertretungsdauer: max. 3 Monate in 12 Monaten

- Berechnung

→ keine Addition der einzelnen Vertretungstage, sondern
Zeitraumbetrachtung ab erstem Vertretungstag (SG
Mainz, a.a.O.)

II. Leistungserbringung durch andere Ärzte

b) Genehmigungspflichtige Vertretung (§ 32 Abs. 2 S. 2 Ärzte-ZV)

- Voraussetzung: Sicherstellung der Versorgung
- Einzelheiten:
 - längerfristige Erkrankung
 - „Gnadenquartal“ (§ 4 Abs. 3 BMV-Ä)
 - Kindererziehung/-betreuung
 - vorherige Genehmigung (BSG, Urt. v. 10.05.1995, 6 RKa 30/94,
SozR 3-5525 § 23 Zahnärzte-ZV Nr. 1)

II. Leistungserbringung durch andere Ärzte

c) Beschäftigung von angestellten Ärzten

aa) Genehmigungserfordernis

⇒ bei sämtlichen Formen der Anstellung ist eine vorherige Genehmigung erforderlich (vgl. z.B. BSG, NZS 2008, 220)

bb) Weiterbildungsassistent

- Verbot der Aufrechterhaltung eines übermäßigen Praxisumfangs gilt auch bei der Beschäftigung von Weiterbildungsassistenten (BSG, MedR 2006, 307)
- Wie viele Weiterbildungsassistenten dürfen betreut werden?
- Vertretung durch Weiterbildungsassistenten? → in Ausnahmefällen zulässig

cc) Entlastungs-/Sicherstellungsassistent

- längerfristige Erkrankung
- ehrenamtliche berufspolitische Tätigkeit (LSG Nds., Ur. v. 31.03.2004, L 3 KA 37/02)
- Kindererziehung (LSG Rheinland-Pfalz, Ur. v. 21.08.1997, L 5 KA 41/96; a.A. LSG Schleswig-Holstein, Ur. v. 07.05.2001, L 6 B 28/01 KA ER)

II. Leistungserbringung durch andere Ärzte

c) Beschäftigung von angestellten Ärzten

dd) Vorbereitungsassistenten

- Beschäftigung eines Vollzeit- oder zweier Halbtagsassistenten (LSG NW, Ur. v. 10.05.2006, L 11 KA 68/05)
- Vertretung durch Vorbereitungsassistenten? → erst nach mindestens einjähriger Assistententätigkeit bei Vertragszahnarzt oder Zahnklinik (§ 32 Abs. 1 S. 5 Zahnärzte-ZV)

ee) Job-Sharing-Arzt

- Fachidentität (§ 23 j Bedarfsplanungs-Richtlinie)
- bei BAG oder MVZ: Fachidentität zu einem der dort tätigen Vertragsärzte ist ausreichend
- Erbringung und Abrechnung von Leistungen mit qualitätsgebundener Genehmigung ist auch dann zulässig, wenn der Vertragsarzt über die entsprechende Genehmigung nicht verfügt (§ 11 Abs. 1 BMV-Ä)
- Keine besondere anzahlmäßige Beschränkung

II. Leistungserbringung durch andere Ärzte

c) Beschäftigung von angestellten Ärzten

- ff) angestellte Ärzte
- persönliche Leitung der Praxis bleibt erforderlich
 - anzahlmäßige Beschränkung: persönliche Leitung ist anzunehmen, wenn je Vertragsarzt (mit Vollzulassung) maximal 3 vollzeitbeschäftigte Ärzte bzw. bei überwiegend med.-technischen Leistungen maximal 4 vollzeitbeschäftigte Ärzte angestellt sind (weitere Aufteilung bei Teilzeitbeschäftigung möglich) (§ 14 a Abs. 1 BMV-Ä)

 - Erbringung und Abrechnung von Leistungen mit qualitätsgebundener Genehmigung ist auch dann zulässig, wenn der Vertragsarzt über die entsprechende Genehmigung nicht verfügt (§ 11 Abs. 1 BMV-Ä)

 - Beschäftigung fachgebietsfremder Ärzte möglich
 - Aber: nicht bei überweisungsgebundenen Leistungen (§ 14 a Abs. 2 BMV-Ä)

II. Leistungserbringung durch andere Ärzte

c) Beschäftigung von angestellten Ärzten

- gg) Besonderheiten bei MVZ
- ⇒ Zulassungsstatus liegt beim MVZ → MVZ selbst ist zur persönlichen Leistungserbringung verpflichtet
 - ⇒ Keine anzahlmäßige Beschränkung angestellter Ärzte
 - ⇒ MVZ kann ohne Vertragsärzte tätig werden (reine Angestellten-Variante)
 - ⇒ § 14 a Abs. 2 BMV-Ä (Verbot der Anstellung von Ärzten überweisungsgebundener Fachgebiete durch Vertragsärzte anderer Fachrichtungen) → Anwendung auch auf MVZ?

 - ⇒ **Grundsatz der persönlichen Leistungserbringung vollkommen ausgehebelt!**

d) Ermächtigte Ärzte (§ 32 a Ärzte-ZV)

- Vertretung ausschließlich bei Urlaub, Krankheit, Fortbildung, Wehrübungen
- Keine weiteren Ausnahmen und keine Beschäftigung von angestellten Ärzten (LSG Nds.-Bremen, MedR 2005, 60)

SCHMIDT, VON DER OSTEN & HUBER

II. Leistungserbringung durch andere Ärzte

e) Besonderheiten der persönlichen Leistungserbringung bei Kooperationen

- aa) Berufsausübungsgemeinschaften
 - kollegiale und externe Vertretung nach allg. Voraussetzungen
 - Vertretung bei der Unterzeichnung von Arznei-, Hilfs- oder Heilmittelverordnungen durch Vertragsärzte anderer Fachgebiete?

- bb) Praxisgemeinschaften
 - allg. Vertretungsvoraussetzungen

SCHMIDT, VON DER OSTEN & HUBER

II. Leistungserbringung durch andere Ärzte

cc) Leistungserbringergemeinschaft (§ 15 Abs. 3 BMV-Ä)

- gerätebezogene Untersuchungsleistungen
- Erbringung der Leistungen durch einen der beteiligten Ärzte oder in einer gemeinsamen Einrichtung durch einen gemeinschaftlich beschäftigten Arzt

⇒ persönliche Leistungen des anweisenden Arztes

- Ausnahme: Keine Leistungserbringergemeinschaften zur Erbringung von Laborleistungen (§ 15 Abs. 4 BMV-Ä)

II. Leistungserbringung durch andere Ärzte

f) Sonderfall: Laborleistungen

aa) Allgemeines

- Laboratoriumsmedizinische Untersuchung ist als Befunderhebung in vier Teile gegliedert
 - 1) ärztliche Untersuchungsentscheidung
 - 2) Präanalytik
 - 3) laboratoriumsmedizinische Analyse unter Bedingungen der Qualitätssicherung
 - 4) ärztliche Beurteilung der Ergebnisse

bb) Allgemeine Laboratoriumsuntersuchungen

- beziehbar von Laborgemeinschaft, deren Mitglied der Arzt ist
- Direktabrechnung der Analysekosten durch Laborgemeinschaft

cc) Spezielle Laboratoriumsuntersuchungen

- Keine Beziehbarkeit

II. Leistungserbringung durch andere Ärzte

2. Ambulante privatärztliche Tätigkeit

Angestellte Ärzte

- Fachfremdheit nicht nach allen Berufsordnungen zulässig
- teilweise ist die Beschäftigung eines fachfremden Arztes nur bei notwendigem Zusammenwirken im Rahmen der Behandlung zulässig (vgl. z.B. § 19 Abs. 2 MBO-Ä)
- § 4 Abs. 2 GOÄ setzt Aufsicht und Weisung voraus (Einräumung des Liquidationsrechts an den angestellten Arzt erforderlich)

II. Leistungserbringung durch andere Ärzte

3. Wahlleistungen bei stationärer Behandlung

- a) Persönliche und eigenhändige Erbringung der Kernleistung (BGH, NJW 2008, 987)
- b) Vertretung
 - aa) Vertretungsvereinbarung (Schriftform)
 - bb) Formularmäßige Vereinbarung
 - darf nur die unvorhergesehene Vertretung erfassen (BGH, a.a.O.)
 - namentliche Benennung des ständigen ärztlichen Vertreters (BGH, a.a.O.)
 - cc) Individualvereinbarung
 - generelle Übertragung der Leistungspflicht auf Vertreter möglich (auch bei vorhersehbarer Verhinderung)
 - Unterrichtung über Verhinderung des Wahlarztes
 - namentliche Benennung des Vertreters
 - Aufklärung über Behandlung innerhalb der Regelversorgung, wobei die Aufklärung nicht durch Wahlarzt erfolgen muss (BGH, a.a.O.)

III. Heranziehung nicht ärztlichen Hilfspersonals

1. Allgemeine Voraussetzung: Delegationsfähigkeit

Beispiele:

- technische Durchführung von Röntgenleistungen und MRT-Untersuchungen
- Blutentnahme
- subkutane und intramuskuläre Injektionen
- Allergietests
- Anlage eines Blasenkatheters
- Versorgung unkomplizierter Wunden
- intravenöse Injektionen durch MTRA
(OLG Dresden, MedR 2009, 410)

Stellungnahme BÄK,
KBV,
a.a.O.

III. Heranziehung nicht ärztlichen Hilfspersonals

2. Besondere Voraussetzungen

- a) Fachliche Eignung des eingesetzten Hilfspersonals
- b) regelmäßige Überwachung
 - grundsätzliche Anwesenheit in Praxisräumen erforderlich (LSG NW, MedR 1997, 94)
 - ungefährliche Maßnahmen dürfen bei vorübergehender Abwesenheit des Arztes und vorheriger einzelfallbezogener Anordnung durchgeführt werden (Gemeinsame Stellungnahme von BÄK und KBV, a.a.O.)

III. Heranziehung nicht ärztlichen Hilfspersonals

3. Sonderfälle

a) Delegations-Vereinbarung nach § 87 Abs. 2 b S. 5 SGB V

- aa) Ziel
 - Erbringung ärztlich angeordneter Hilfeleistungen in der Häuslichkeit der Patienten, in Alten- oder Pflegeheimen oder in anderen beschützenden Einrichtungen durch nicht ärztliches Hilfspersonal
- bb) Voraussetzung
 - ärztliche Unterversorgung, drohende Unterversorgung oder zusätzlicher lokaler Versorgungsbedarf im hausärztlichen Versorgungsbereich (Feststellung des Landesausschuss)

III. Heranziehung nicht ärztlichen Hilfspersonals

cc) Patientengruppen

- mindestens eine schwerwiegende chronische Erkrankung und regelmäßig Vollendung des 65. Lebensjahres

oder

- Erkrankung, die einer dauerhaften intensiven ärztlichen Betreuung bedarf, und regelmäßig Vollendung des 65. Lebensjahres

oder

- akute schwerwiegende Erkrankung mit intensivem ärztlichen Betreuungsbedarf

und

- der Patient kann die Praxis aufgrund seines Gesundheitszustandes nicht oder nur unter erschwerten Bedingungen aufsuchen.

III. Heranziehung nicht ärztlichen Hilfspersonals

dd) nicht ärztliches Personal

- Anstellung beim Arzt
- Qualifikationsvoraussetzungen
⇒ Zusatzqualifikation durch theoretische und praktische Fortbildung

ee) durchführbare Leistungen

- Ausführung von durch den Arzt angeordneten Hilfeleistungen, soweit delegierbar
- standardisierte Dokumentation der Patientenbeobachtung
- Durchführung standardisierter Tests zur Ermittlung von kognitiven, physischen, psychischen und sozialen Fähigkeiten
- Testverfahren bei Demenzverdacht
- Anlegen einer Langzeit-Blutdruckmessung
- Anlegen der Elektroden für Langzeit-EKG
- Bestimmung von Laborparametern vor Ort (Glucose, Gerinnung)

III. Heranziehung nicht ärztlichen Hilfspersonals

- ff) Anleitungs- und Überwachungspflicht
- gg) Ort der Leistungserbringung
 - Wohnung des Patienten
 - Alten- und Pflegeheime sowie sonstige beschützende Einrichtungen
- hh) Genehmigungspflicht
 - Genehmigung durch KV

III. Heranziehung nicht ärztlichen Hilfspersonals

- b) „besondere“ Assistentenqualifikation
 - Krankenhausinterne oder institutionelle Fortbildungen
 - Beispiele:
 - Chirurgisch-technischer Assistent (Deutsche Gesellschaft für Chirurgie)
 - Medizinischer Assistent
 - Operationstechnischer Assistent
 - Gefäßassistent
 - ⇒ Keine Modifikation des Grundsatzes der persönlichen Leistungserbringung

III. Heranziehung nicht ärztlichen Hilfspersonals

- c) Einsatz von „Ärzten nach ausländischem Recht“ ohne Approbation oder Berufserlaubnis**
 - Kein Sonderstatus
 - es gelten die allgemeinen Grundsätze für die Delegation an nichtärztliches Personal
- d) Methadon-Substitution beim Einsatz von Vergabeautomaten**
- e) Qualitätssicherungsvereinbarung Zervix-Zytologie**
 - Präparatebefundung unter Anleitung und Aufsicht durch „Zytologisch tätige Assistenten“ (ZTA) zulässig

III. Heranziehung nicht ärztlichen Hilfspersonals

- f) Laborleistungen**
 - grundsätzlich keine Besonderheiten bei laborärztlicher Tätigkeit (BSG, Beschl. v. 08.09.2004, B 6 KA 25/04)
 - technische Vorgänge sind delegationsfähig
 - Überwachungspflicht erfordert die Anwesenheit des Laborarztes in den Laborräumlichkeiten
 - Wie ist die kurzfristige Abwesenheit zu beurteilen?

SCHMIDT, VON DER OSTEN & HUBER

IV. Konsequenzen bei Verstößen gegen die Pflicht zur persönlichen Leistungserbringung

1. Vergütung

- Leistung ist für den Vertragsarzt nicht abrechenbar → Honorarberichtigung
- privatärztliche Behandlung begründet keinen Vergütungsanspruch (auch nicht aus §§ 812 ff. BGB [OLG Koblenz, NJW 2008, 1679])

2. Berufsrecht

- berufsgerichtliches Verfahren

3. Vertragsarztrecht

- Disziplinarmaßnahmen
- Zulassungsentziehung

4. Strafrecht

- (Abrechnungs)Betrug nach § 263 StGB (vgl. z.B. LG Lübeck, MedR 2006, 210)

SCHMIDT, VON DER OSTEN & HUBER

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Rechtsanwalt Dr. Stefan Bäune
Fachanwalt für Medizinrecht
Sozietät Schmidt, von der Osten & Huber
Haumannplatz 28
45130 Essen