

# Newsletter 2011-02

der AG Medizinrecht im Deutschen AnwaltVerein

Liebe Kolleginnen,  
liebe Kollegen,

unsere Frühjahrstagung findet dieses Jahr in Hamburg statt. Wir sehen uns.

Ihre  
Rita Schulz-Hillenbrand  
Fachanwältin für Medizinrecht

## Aus der Arbeitsgemeinschaft

---

**11. Frühjahrstagung**  
**vom 08. bis 09. April 2011 in Hamburg**  
**Grand Elysée Hamburg, Rothenbaumchaussee 10,**  
**20148 Hamburg,**  
**Tel.: 040 - 41412-0, Fax: 040 - 41412-733**

---

**Freitag, 08. April 2011**  
09.30 – 10.00 Uhr Begrüßungskaffee für die Teilnehmer

### **Tagung der Arbeitsgruppen**

---

10.00 – 12.30 Uhr **Arbeitsgruppe Arzthaftungsrecht**  
Rechtsanwalt Prof. Dr. Karl Otto Bergmann,  
Hamm

10.00 – 12.30 Uhr **Arbeitsgruppe Leistungs- und Vergütungsrecht**  
***Beginn der Heilbehandlung, einfache Ausführung, üblich und sonst vereinbart – Erstattungsprobleme in der PKV***

Rechtsanwalt Matthes Egger, Nürnberg

**Zum Auslagenersatz des externen Arztes bei  
Wahlleistungspatienten**

**nach § 6 a Abs. 2 GOÄ**

Rechtsanwalt Dirk Griebau, Fürth

10.00 – 12.30 Uhr **Arbeitsgruppe Vertragsarztrecht**

10.00 – 12.30 Uhr **Arbeitsgruppe Arzneimittel-,  
Medizinprodukte- und Apothekenrecht**

10.00 – 12.30 Uhr **Arbeitsgruppe Krankenhausrecht  
Versorgungsauftrag von  
Krankenhäusern und Mindestmengenbeschlüsse des G-  
BA**

Rechtsanwältin Dr. Kerrin Schillhorn, Köln

**Ausgewählte Probleme bei  
Kooperationsverträgen zwischen Krankenhäusern und  
niedergelassenen Ärzten**

Rechtsanwalt Tilmann Clausen, Hannover

Tagung

---

12.30 – 13.30 Uhr Gemeinsames Mittagessen der Teilnehmer  
(im Tagungsbeitrag enthalten)

13.30 - 13.45 Uhr **Begrüßung**  
Rechtsanwalt Dr. Rudolf Ratzel, München

13.45 – 14.30 Uhr **Weiterentwicklung der Gesetzgebung im  
Gesundheitswesen**  
Ltd. MinR Prof. Dr. Ulrich Orłowski, Berlin

14.30 – 14.45 Uhr Diskussion

14.45 – 15.15 Uhr **Auf dem Weg zu einem  
Patientenrechtegesetz**  
Prof. Dr. Christian Katzenmeier, Universität zu  
Köln, Köln

15.15 – 15.45 Uhr Diskussion

15.45 – 16.15 Uhr Kaffeepause  
16.15 – 17.00 Uhr **Das neue Gendiagnostikgesetz (GenDG),**

**Ausführungsbestimmungen und  
Konsequenzen für die  
Praxis**

Rechtsanwältin Dr. Regine Cramer, Essen

17.00 – 17.15 Uhr Diskussion

17.15 – 18.45 Uhr **Was heißt hier Sterbehilfe? Medizin am  
Lebensende**

**zwischen Autonomie und Fürsorge**

Prof. Dr. med. Gian Domenico Borasio, Lehrstuhl  
für

Palliativmedizin der LMU München, Klinikum der  
Universität

München – Großhadern

20.00 – 00.00 Uhr **Abendveranstaltung in der Elbkuppel des  
Hotels Hafen**

Inkl. Abendessen zum Preis von 45,00 Euro zzgl.  
19% Mwst. pro  
Person (Getränke auf Selbstzahlerbasis)

**Samstag, 09. April 2011**

09.00 – 09.45 Uhr **Der programmverantwortliche Arzt**

Rechtsanwalt Dr. Horst Bonvie, Hamburg,  
Rechtsanwältin Dr. Juliane Schulte-Winter,  
Hamburg

09.45 – 10.00 Uhr Diskussion

10.00 – 11.15 Uhr **Mediation im Medizinrecht (einschl. eines  
Films zur  
Demonstration)**

Rechtsanwalt Dr. Ralph Steinbrück, München

11.15 – 11.30 Uhr Diskussion

11.30 – 11.45 Uhr Kaffeepause

11.45 – 12.30 Uhr **Haftung aus Amtspflichtverletzungen von**

**Zulassungsgremien und  
Kassenärztlichen Vereinigungen**  
Rechtsanwalt Christian Koller, München

12.30 – 12.45 Uhr    Diskussion

12.45 – 13.30 Uhr    **Abrechnung nach AOP-Vertrag, Ausweg  
aus der  
Budgetierung?**

Rechtsanwalt Joachim Poetsch, Kiel

13.30 – 13.45 Uhr    Diskussion

13.45 Uhr                    Ende der Veranstaltung

---

**FAO-Bescheinigung gem. § 15 FAO über 9 Stunden wird  
erteilt**

(zzgl. der Stunden für die etwaige Teilnahme an den  
Arbeitsgruppen)

---

**TEILNEHMERBEITRAG**

Der Teilnehmerbeitrag beträgt 250,00 Euro für Mitglieder der Arbeitsgemeinschaft Medizinrecht und 350,00 Euro für Nichtmitglieder. Im Tagungsbeitrag sind die Tagungsunterlagen, das Mittagessen am 08. April 2011 sowie alle Kaffeepausen enthalten.

**Veranstaltungsort**

Grand Elysée Hamburg, Rothenbaumchaussee 10, 20148 Hamburg,  
Tel.: 040 – 41412-0, Fax: 040 – 41412-733

**Zimmerreservierung**

Ein Zimmerkontingent für die Teilnehmer der Veranstaltung wurde im folgenden Hotel eingerichtet:

**Grand Elysée Hamburg**, Rothenbaumchaussee 10, 20148  
Hamburg, Tel.: 040 – 41412-222, Fax: 040 – 41412-122 oder per e-  
mail: [reservierung@grand-elysee.com](mailto:reservierung@grand-elysee.com)

Einzelzimmer 160,00 Euro, Doppelzimmer 180,00 Euro jeweils inkl. Frühstück.

Die Zimmer können bis zum 11. Februar 2010 unter dem Stichwort „AG Medizinrecht im DAV“ auf eigene Rechnung abgerufen werden.

## **Organisation**

Mit der Organisation der Veranstaltung haben wir die DeutscheAnwaltAkademie - jurEvent (DAA) beauftragt. Auf Ihre schriftliche Anmeldung freut sich Herr Tobias Hopf, Littenstraße 11, 10179 Berlin, Tel.: 030 / 726153-180, Fax: 030 / 726153-188, e-mail: [hopf@anwaltakademie.de](mailto:hopf@anwaltakademie.de)

## **Arzthaftungsrecht**

BGB §§ 280 Abs. 1 823 Abs. 1

Der Pharmakonzern Bayer Schering muss keine Einsicht in sämtliche Unterlagen zum umstrittenen hormonellen Schwangerschaftstest Duogynon gewähren. Das Berliner Landgericht hat die Klage eines schwerbehinderten Mannes gegen den Konzern abgewiesen. Danach habe der 34 Jahre alte Kläger kein Auskunftsrecht, da alle Schadenersatzansprüche seit 2005 verjährt seien. Duogynon war 1980 in Deutschland vom Markt genommen worden.

Schon in der mündlichen Verhandlung am 30.11.2010 hatte das Gericht seine Bedenken gegen die Erfolgsaussicht des Auskunftsverlangens geäußert. Der Auskunftsanspruch bestehe nur zur Vorbereitung von durchsetzbaren Zahlungsansprüchen.

Landgericht Berlin, Urteil vom 11.01.2011, Az: 7 O 271/10

## **Berufsrecht**

ÄBerufsO HE § 11 Abs 1, HeilbG §§ 22, 23 Ziff. 2, 24, 26 Abs. 2

Berufspflichten eines Arztes im Notdienst

Leitsätze:

1. Im Notdienst hat ein Arzt dieselben Pflichten wie regelmäßig innerhalb seiner Sprechzeiten.

2. Die Verpflichtung zur Leistung ärztlicher Fürsorge im Notdienst verpflichtet den Arzt nicht, auch tatsächlich eine Heilbehandlung selbst durchzuführen.

3. Die "Notdienstordnung der Kassenärztlichen Vereinigung Hessen" ist zur Regelung der Berufspflichten von Ärzten i. S. v. § 26 Abs. 2 der Berufsordnung mangels Regelungskompetenz unwirksam.

In diesem Fall war der Arzt berufsgerichtlich verurteilt worden, weil eine Patientin im Rahmen seines Notdienstes verstarb. Der Arzt war im Notdienst zwar per Telefon erreichbar. Als die Patientin mit Angehörigen kam und klingelten, hat der Arzt die Tür nicht geöffnet. Später ließ er sich dahingehend ein, das Klingeln nicht gehört zu haben. Das Gericht sah darin keine Entlastung.

VG Gießen, Urteil vom 20.10.2010, Az: 21 K 3235/09

## **Krankenhausrecht**

### Kliniken droht Nachversicherung bei Honorarärzten

Die Deutsche Rentenversicherung prüft derzeit, ob die auf selbstständiger Basis arbeitenden Honorarärzte nicht tatsächlich als Angestellte der Krankenhäuser einzustufen sind. Für diesen Fall müssten die Kliniken Beiträge zur Kranken-, Renten-, Pflege- und Arbeitslosenversicherung nachzahlen.

Entscheidend ist die Einbindung des Arztes in die Organisation der Klinik. Werden dem Honorararzt die Patienten durch die Klinik zugewiesen, ist er zeitlich und örtlich in die Organisation des Krankenhauses eingebunden und bekommt er auch dann die Zeit vergütet, wenn er gerade keine Arbeitsleistung zu erbringen hat, dann spricht dies möglicherweise für eine Scheinselbständigkeit.

## Vertragsrecht

### **Dr. Claudio Nedden-Boeger neuer Richter am BGH**

Richter am Bundesgerichtshof Dr. Claudio Nedden-Boeger ist 44 Jahre alt. Nach Abschluss seiner juristischen Ausbildung trat er 1995 in den höheren Justizdienst des Landes Nordrhein-Westfalen ein. Als Richter auf Probe war er bei dem LG Bochum und dem AG Recklinghausen eingesetzt sowie im Rahmen einer Abordnung im IT-Referat des OLG Hamm. Anfang 1999 wurde er zum Richter am LG Essen ernannt. In der Zeit von 2002 bis 2004 war Herr Dr. Nedden-Boeger an das Justizministerium des Landes Nordrhein-Westfalen abgeordnet. Im Anschluss daran war er zunächst im Wege der Abordnung und seit Oktober 2004 als Richter am OLG Hamm Mitglied mehrerer Zivilsenate.

Das Präsidium des BGH hat Herrn Dr. Nedden-Boeger dem II. Zivilsenat zugewiesen, der vornehmlich für das Gesellschaftsrecht zuständig ist.

## Vertragsarztrecht

SGB V §§ 39, 107, 121, KHEntgG §§ 2 , 7

### Weiter Uneinigkeit beim „Honorararzt“ im Krankenhaus

Zur Frage der Abrechenbarkeit vollstationär erbrachter Krankenhausleistungen durch das Krankenhaus, wenn die den Krankenhausaufenthalt als Hauptleistung bestimmende Operation durch einen niedergelassenen Vertragsarzt erbracht wird, der nicht zugleich Angestellter des Krankenhauses ist, aber - ohne selbst Belegarzt zu sein - ähnlich einem Belegarzt sowohl die Verordnung der Krankenhausbehandlung und damit die Einweisung als auch als sogenannter Aufnahmearzt die Aufnahme in das Krankenhaus verantwortet.

Während die 4. Kammer des SG Fulda im Urteil vom 19. Januar 2010 die Zulässigkeit der sog. „Honorararzt“ oder „Konsiliararzt“-tätigkeit im Krankenhaus bejahte, verneint die 12.

Kammer des SG Fulda dies in einer Entscheidung im November 2010.

SG Fulda, Urteil vom 19.01.2010, Az: S 4 KR 495/06 (Berufung anhängig beim Hessischen LSG, Az. L 1 KR 77/10)

SG Fulda, Urteil vom 24.11.2010, S 12 KR 168/10

## **Sonstiges**

### 1. Nicht immer gilt ein Zeugnisverweigerungsrecht eines Rechtsanwaltes

Ein Rechtsanwalt erhielt ein Ordnungsgeld als geladener und nicht erscheinender Zeuge.

Der BFH führte dazu aus, dass das Halten von Beteiligungen an Kapitalgesellschaften und die Tätigkeit als Geschäftsführer einer GmbH keine berufstypischen Tätigkeiten eines Rechtsanwalts seien. Es ist nicht ersichtlich und hätte daher entweder einer Versicherung nach § 386 Abs. 2 ZPO oder weiterer Substantiierung bedurft, dass er zu diesem Beweisthema Tatsachen hätte offenbaren müssen, die ihm im Zusammenhang mit seiner Tätigkeit als Anwalt anvertraut wurden.

BFG, Beschluss vom 18.8.2010, Az.: I B 110/10

### 2. Doppelvertretung gefährdet Anwaltsgebühren

In der anwaltlichen Praxis ist in aller Regelmäßigkeit anzutreffen, dass Rechtsanwälte/Rechtsanwältinnen sowohl bei Praxisübernahmen als auch bei der Abfassung von Gesellschaftsverträgen beide Parteien / Gesellschafter anwaltlich vertreten und beraten. Deshalb sei an dieser Stelle noch einmal an die, wenn auch nicht ganz aktuelle, Rechtsprechung des LG Karlsruhe erinnert:

„Einem Rechtsanwalt, der bei derartigen Vertragsverhandlungen die Interessenvertretung beider Vertragspartner übernimmt, steht regelmäßig kein Honoraranspruch zu.“



LG Karlsruhe, Urteil vom 31.01.2007, Az: 0 O 465/06

### 3. AOK Bayern muss 91 Mio. Euro an Gesundheitsfonds zurückzahlen

Das LSG Nordrhein-Westfalen hat in einem Eilverfahren entschieden, dass die AOK Bayern für 2009 wegen der Einführung des Gesundheitsfonds zu viel erhaltene Ausgleichsbeträge in Höhe von 91 Mio. Euro sofort zurückzahlen muss.

Das Gericht hat einen Antrag der AOK Bayern abgelehnt, die vom Bundesversicherungsamt (BVA) im Jahresausgleich für das Jahr 2009 festgesetzte Rückzahlungsverpflichtung in Höhe von 91 Mio. Euro vorläufig auszusetzen, solange das beim LSG NRW dagegen angestrebte Klageverfahren andauert. Das BVA, das den Gesundheitsfonds verwaltet, hatte die AOK Bayern im November 2010 verpflichtet, ab Januar 2011 rd. 91 Mio. Euro in zwölf monatlichen Teilbeträgen zurückzuzahlen.

Seit dem 01.01.2009 erhalten die Krankenkassen die Finanzmittel zur Bestreitung ihrer Ausgaben aus dem so genannten Gesundheitsfonds. In diesem Zusammenhang hat der Gesetzgeber zusätzliche Zahlungen (sog. Konvergenzbeträge) an die Kassen vorgesehen, deren Belastung durch die Umstellung der Finanzierung 100 Mio. Euro übersteigt. Allerdings lagen bei Start des Gesundheitsfonds keine verlässlichen Daten vor. Deshalb bestand erhebliche Unsicherheit hinsichtlich des tatsächlichen Ausmaßes der Belastung. Die Kassen erhielten zunächst seit Januar 2009 im monatlichen Abschlagsverfahren Konvergenzzuweisungen auf der Grundlage von Daten aus den Jahren 2006 bzw. 2007. Bereits im November 2009 ergaben Berechnungen auf der Grundlage aktualisierter Daten, dass das Konvergenzvolumen für 2009 voraussichtlich statt der erwarteten rd. 760 Mio. Euro nur ca. 130 Mio. Euro betragen würde. Tatsächlich hat sich in dem dann im November 2010 durchgeführten Jahresausgleich ein entsprechend geringerer Ausgleichsbedarf ergeben. Das führte zu der genannten Rückforderung von 91 Mio. Euro gegenüber der AOK Bayern.

Die AOK Bayern will diese Rückforderung nicht hinnehmen und vertritt die Meinung, sie habe darauf vertrauen dürfen, die monatlichen Zahlungen behalten zu dürfen. Für die Rückforderung fehle es an einer gesetzlichen Grundlage. Rückzahlungen von Konvergenzmitteln seien auch nach dem Sinn und Zweck der

Regelung ausgeschlossen, weil die durch diese Mittel zu finanzierenden Versorgungsstrukturen erst allmählich an die neuen Finanzierungsbedingungen angepasst werden könnten. Sie wollte mit ihrem vor dem Landessozialgericht geführten Eilverfahren zunächst erreichen, dass die Rückzahlung für die Dauer des von der AOK angestrebten Klageverfahrens ausgesetzt wird. Damit ist sie erfolglos geblieben.

Das LSG Nordrhein-Westfalen hat entschieden, dass kraft Gesetzes die Rückforderung sofort vollzogen werden dürfe. Es komme auch nicht in Betracht, die Vollziehung vorläufig auszusetzen, da die Klage keine Aussicht auf Erfolg habe. Das Gesetz sehe die Rückzahlung zuviel erhaltener Zuweisungen vor, wenn sich im Jahresausgleich auf der Grundlage aktueller Daten eine Überzahlung ergebe. Diese Bestimmung gelte für Konvergenzbeträge ebenso wie für die Zuweisungen für Leistungsausgaben und Verwaltungskosten. Entgegen der Auffassung der AOK sei dies auch mit dem Zweck dieser Ausgleichszahlungen vereinbar: Wenn die endgültige Berechnung ergebe, dass die Einführung des Gesundheitsfonds nur eine geringe Belastung der betroffenen Kasse zur Folge gehabt habe, entfalle der sachliche Grund für Ausgleichszahlungen, so dass es nicht gerechtfertigt sei, diese höhere Mittel zu belassen, die sie auf der Grundlage veralteter Daten erhalten habe. Der AOK sei auch bekannt gewesen, dass die monatlichen Abschlagszahlungen auf unsicherer Datenbasis erfolgten und ggf. im Jahresausgleich eine Korrektur erfolgen werde, so dass kein Raum für Vertrauensschutz sei.

LSG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 28.12.2010, Az: I 16 KR 661/10 ER

#### 4. Stellenanzeige

Eine mittelständische Kanzlei mit Sitz in Berlin sucht kurzfristig einen

##### **Rechtsanwalt (m/w),**

gern auch Berufsanfänger, für das zivilrechtliche Referat mit dem Schwerpunkt Medizinrecht. Die Kanzlei vertritt vorwiegend Krankenhäuser und Ärzte im Bereich des Arzthaftungsrechts und bei der Durchsetzung von Vergütungsansprüchen. Wünschenswert sind sehr gute Fachkenntnisse auf dem Gebiet des Medizin-, Zivil- und

Sozialrechts und der Fähigkeit, sich in umfangreiche und komplexe medizinische Sachverhalte einzuarbeiten. Ferner sollte er/sie über ein gutes Ausdrucksvermögen verfügen, persönliches Engagement zeigen sowie einen selbständigen und verantwortungsbewussten Arbeitsstil aufweisen.

Bewerbungen bitte an: Rechtsanwalt Christian Stenner,  
koch@stenneronline.de“