

**2024-01**

1. Entscheidungen aus dem Medizinrecht

Hausarzt darf in die fachärztliche Versorgung wechseln

Ein Facharzt für Innere Medizin mit Schwerpunkt Hämatologie und Onkologie beantragte erfolglos die Umwandlung seiner hausärztlichen Zulassung in eine fachärztlich-internistische Zulassung mit Schwerpunkt Hämatologie und Onkologie. Schließlich wurde der Berufungsausschuss gerichtlich verpflichtet, den Wechsel von der hausärztlichen in die fachärztliche Versorgung als Facharzt für Innere Medizin mit Schwerpunkt Hämatologie und Onkologie mit der Maßgabe zu genehmigen, dass nur die ärztlichen Leistungen abrechnungsfähig sind, die im Zusammenhang mit der Behandlung hämatologischer und onkologischer Erkrankungen stehen.

Bei der Entscheidung, ob ein Versorgungsbedarf für einen Fachgruppenwechsel nach § 38 i.V.m. §§ 36 und 37 BedarfspIRL besteht, sei nicht entscheidungserheblich, wie die Versorgungslage in der Fachgruppe ist, aus welcher der Antragsteller heraus wechselt. Vielmehr bestehe auf den Wechsel ein Anspruch, wenn in der Fachgruppe, in die gewechselt werden soll, ein Bedarf gegeben sei. Diesem könne nicht entgegengehalten werden, dass jemand eine zuvor gewählte Arztgruppe wegen eines dort bestehenden Bedarfs nicht verlassen dürfe. Erforderlich sei eine Überprüfung des beantragten Wechsels anhand der Bedarfsplanung und der Versorgungslage in der Fachgruppe, in die gewechselt werden soll. Ergäben sich insofern keine Bedenken, sei der durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützten Wahl des neuen Versorgungsbereichs zu entsprechen.

Sozialgericht Berlin, Urteil vom 27.09.2023 – S 83 KA 203/21

<https://t1p.de/8rphp>

Entscheidungen über SBZ- und Fachgruppenwechselanträge gleichrangig – Auswahlentscheidung erforderlich

Entscheidungen über Anträge auf Sonderbedarfszulassung nach §§ 36, 37 BedarfspIRL und über Anträge auf Fachgruppenwechsel nach § 38 BedarfspIRL sind gleichrangig. Daher ist bei mehreren Anträgen vor der Entscheidung der Zulassungsgremien ggf. eine Auswahlentscheidung zu treffen.

Ein Vorrang-/Nachrangverhältnis lässt sich den gesetzlichen Regelungen nicht entnehmen. Denn sowohl die Anträge auf Fachgruppenwechsel als auch die Anträge auf SBZ werden nach den in den §§ 36, 37 BedarfspIRL niedergelegten Grundsätzen entschieden. Hinsichtlich des Fachgruppenwechsels verweist § 38 BedarfspIRL auf die §§ 36, 37 BedarfspIRL. Die Regelung des § 38 BedarfspIRL stellt klar, dass für den grundsätzlich zulässigen Wechsel zwischen hausärztlichem und fachärztlichem Versorgungsbereich die Regelungen der Zulassungsbeschränkungen und die gleichen Voraussetzungen gelten, wie für eine Sonderbedarfszulassung nach §§ 36, 37 BedarfspIRL.

Eine vorrangige Behandlung des Fachgruppenwechsels vor sonstigen Anträgen auf SBZ lässt sich diesen Regelungen nicht entnehmen. Vielmehr findet sich in § 101 Abs. 1 Nr. 3 SGB V für SBZ eine ausdrückliche Rechtsgrundlage, während diese für den Fachgruppenwechsel fehlt.

Da sowohl die Anträge auf SBZ als auch die Anträge auf Fachgruppenwechsel nach den Voraussetzungen der §§ 36, 37 BedarfspIRL zu entscheiden sind, sind die Vorgaben des BSG zur Auswahl zwischen mehreren Bewerbern zu beachten. Bewerben sich mehrere Ärztinnen bzw. Ärzte aufgrund eines Sonderbedarfs, so haben die Zulassungsgremien eine Auswahlentscheidung zu treffen. Die Erforderlichkeit einer Auswahl stellt sich nicht nur im Fall mehrerer zeitgleicher Anträge auf SBZ bzw. auf Fachgruppenwechsel, sondern auch dann, falls in der Zeit, bevor der ZA einen Beschluss über die ersteingegangene Bewerbung gefasst hat, weitere Anträge eingehen.

Die Auswahlentscheidung ist in erster Linie daran auszurichten, welche Bewerberin oder welcher Bewerber von der Qualifikation, dem Leistungsspektrum und vom geplanten Praxisstandort her den Versorgungsbedarf am besten deckt, was zu beurteilen den Zulassungsgremien obliegt. Bei insoweit gleicher Eignung sind die Kriterien anzuwenden, die der Gesetzgeber für die Praxisnachfolge und für die Öffnung eines bisher wegen Überversorgung für Neuzulassungen gesperrten Planungsbereichs normiert hat, sowie Dauer der Eintragung in die Warteliste.

Sozialgericht Berlin, Urteil vom 11.10.2023 – S 87 KA 5/22

<https://t1p.de/nfizg>

Zur Ermittlung von Praxisbesonderheiten in der Psychotherapie

Mit der Prävalenzprüfung, bei der zur Ermittlung einer Praxisbesonderheit das Verhältnis der F-Diagnosen nach der PT-Richtlinie zu den abgerechneten GOP 35110 EBM (Verbale Intervention bei psychosomatischen Krankheitszuständen) gebildet und dieses mit der Prüfgruppe verglichen wird, sind Unschärfen verbunden, die bei der Ermessensausübung zu berücksichtigen sind.

Eine Vergleichbarkeit mit der Prüfgruppe kann nur hergestellt werden, wenn sowohl die Ermittlung der F-Diagnosen als auch die Abrechnungshäufigkeit der GOP 35110 EBM patientenbezogen erfolgen. So lassen sich die Unschärfen, die sowohl durch eine Häufung von F-Diagnosen bei einzelnen Patientinnen oder Patienten auftreten als auch die durch eine Mehrfachabrechnung bei einzelnen Patientinnen oder Patienten auftreten, vollständig vermeiden.

Eine zunächst gegen die Prüfungsstelle erhobene Klage kann auf eine Klage gegen den Beschwerdeausschuss umgestellt werden. Es handelt sich nicht um einen gewillkürten Parteiwechsel, sondern um eine schlichte Berichtigung des Passivrubrums im Verhältnis von Widerspruchs- und Ausgangsbehörde.

Sozialgericht Marburg, Gerichtsbescheid vom 08.09.2023 – S 17 KA 87/18

<https://t1p.de/jvl7e>

GesellschafterIn hat Auskunftsanspruch gegen MitgesellschafterInnen

Ein Auskunftsersuchen der Gesellschafterin bzw. des Gesellschafters, das auch dem Ziel dient, die Namen, Anschriften und Beteiligungshöhe der MitgesellschafterInnen dazu zu verwenden, diesen Kaufangebote für ihre Anteile zu unterbreiten, stellt keine unzulässige Rechtsausübung und keinen Missbrauch des Auskunftsrechts dar. Einem solchen Auskunftsbegehren stehen auch nicht die Regelungen der DSGVO entgegen.

Bundesgerichtshof, Beschluss vom 24.10.2023 – II ZB 3/23

<https://t1p.de/9840j>

Einwilligung: OperateurIn / Anwesenheit von MedizinprodukteberaterInnen

Beim Abschluss eines totalen Krankenhausaufnahmevertrags steht grundsätzlich dem Krankenhaus das Recht zu, sich für die Behandlung des gesamten Personals zu bedienen.

Will eine Patientin bzw. ein Patient, die/der keinen Arztzusatzvertrag geschlossen hat, ihre/seine Einwilligung dennoch auf eine bestimmte Operateurin oder einen bestimmten Operateur beschränken, muss sie/er dies eindeutig zum Ausdruck bringen. Hierfür genügen weder der von ihr bzw. ihm geäußerte Wunsch oder die subjektive Erwartung, von einer bestimmten Ärztin bzw. einem bestimmten Arzt operiert zu werden, noch die unverbindliche Zusage einer Ärztin oder eines Arztes in einem Vorgespräch, die Operation – sofern möglich – selbst durchzuführen.

Über die Anwesenheit einer Medizinprodukteberaterin bzw. eines Medizinprodukteberaters während einer Operation muss eine Patientin bzw. ein Patient jedenfalls dann nicht aufgeklärt werden, wenn die oder der Beratende nicht in die Heilbehandlung involviert ist, sondern ihr/ihm aufgrund besonderer Sachkenntnis quasi als „lebende Gebrauchsanweisung“ lediglich eine das medizinische, insbesondere das die Instrumente anreichende OP-Personal im Hinblick auf die effektive und sichere Handhabung

unterstützende Funktion zukommt. Jedenfalls umfasst die Einwilligung einer Patientin oder eines Patienten in der Regel auch die Hinzuziehung interner und externer Hilfspersonen, die für die sichere und effektive Durchführung des Eingriffs für erforderlich gehalten werden.

Saarländisches Oberlandesgericht Saarbrücken, Urteil vom 25.08.2023 – 1 U 100/22
<https://t1p.de/6yxf5>

Unternehmen darf mit Rabatten oder Sonderpreisen für ärztliche Leistungen werben

Die Betreiberin einer Plattform, über die Patientinnen und Patienten zur Behandlung mit medizinischem Cannabis an Ärztinnen und Ärzte vermittelt werden, darf mit der Ankündigung von Rabatten werben. Solche Rabatte sollten im unterschiedenen Fall diejenigen erhalten, die einen Termin für einen bestimmten Monat buchten. Die Kooperationsärztinnen und -ärzte übermittelten der Plattform-Betreiberin die jeweiligen Gebührenrechnungen. Die Betreiberin zog dann im Rahmen der Werbeaktion 20 % davon ab und stellte den Kundinnen und Kunden die Rechnung offenbar im Auftrag – und nicht im Namen – der Kooperationsärztinnen und -ärzte aus. Für das Gericht war entscheidend, dass die kooperierenden Ärztinnen und Ärzte den von ihnen nach der GOÄ korrekt in Rechnung gestellten Betrag offenbar vollständig erhalten hatten und ihnen Verstöße gegen die Vergütungsregelungen selbst nicht nachweisbar waren.

Der Senat wies erneut darauf hin, dass Adressaten der GOÄ ausschließlich Ärztinnen und Ärzte als VertragspartnerInnen der Patientinnen und Patienten aus dem Behandlungsvertrag sind, weshalb Gesellschaften – wie eine Ärzte-GmbH – Preise frei vereinbaren könnten, wenn sie den Behandlungsvertrag abschließen und die geschuldete Behandlungsleistung durch eine angestellte Ärztin, einen angestellten Arzt, eine Honorarärztin oder einen Honorararzt erbringen, den nicht die oder der Behandelte, sondern die Gesellschaft bezahlt.

Oberlandesgericht Frankfurt am Main, Urteil vom 29.11.2023 –
<https://t1p.de/rmr0y>

Zielvereinbarung zu spät vorgelegt – Anspruch auf maximalen Bonus bestätigt

Vereinbaren die Parteien eines Chefarztvertrags einen Stichtag für den Abschluss einer Zielvereinbarung, ist dieser Termin zwingend einzuhalten, da er beide Parteien bindet und ausschlaggebend für die Anreizfunktion der Zielvereinbarung ist. Eine Zielvereinbarung, die bei Zielerreichung einen Anspruch der Chefärztin bzw. des Chefarztes auf einen Bonus begründet, kann entsprechend dem Leistungs- und Motivationsgedanken ihre Anreizfunktion nur erfüllen, wenn die Chefärztin bzw. der Chefarzt bereits bei der Ausübung der Tätigkeit die von ihr/ihm zu verfolgenden Ziele kennt und weiß, auf das Erreichen welcher persönlicher und/oder unternehmensbezogener Ziele die Arbeitgeberin bzw. der Arbeitgeber in dem jeweiligen Zeitraum besonderen Wert legt und deshalb bereit ist, bei Erreichen dieser Ziele den zugesagten Bonus zu zahlen.

Streiten sich die Parteien bereits über die Inhalte der Zielvereinbarung aus dem vorigen Jahr, ist eine Aufforderung der Chefärztin bzw. des Chefarztes, mit ihr/ihm eine Zielvereinbarung für das laufende Jahr abzuschließen, entbehrlich.

Legt die Arbeitgeberin bzw. der Arbeitgeber der Chefärztin bzw. dem Chefarzt nicht rechtzeitig ein Angebot zum Abschluss einer Zielvereinbarung vor, wird dadurch eine arbeitsvertragliche Nebenpflicht verletzt. Die versäumte Erstellung einer Zielvereinbarung mit klaren und transparenten Vorgaben und Angaben zu den Zahlungs- und Abrechnungsmodalitäten stellt dann eine Pflichtverletzung i.S.d. § 280 Abs. 1, Abs. 3 BGB i.V.m. § 283 S.1 BGB dar. Der Bonus ist als Schadenersatz vollständig auszuführen. Denn es ist grundsätzlich davon auszugehen, dass eine Chefärztin oder ein Chefarzt vereinbarte Ziele erreicht hätte, wenn nicht besondere Umstände diese Annahme ausschließen. Solche besonderen Umstände hat die Arbeitgeberin bzw. der Arbeitgeber darzutun und gegebenenfalls zu beweisen.

Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein, Urteil vom 11.07.2023 – 2 Sa 150/22
<https://t1p.de/z7j19>

Hebammen-Arbeitsverhältnis gilt trotz Kirchen-Austritts und Kündigung fort

Im Streit um die Frage, ob ein der katholischen Kirche zugeordnetes Krankenhaus eine Arbeitnehmerin allein deshalb als ungeeignet für eine Tätigkeit ansehen darf, weil sie vor Beginn des Arbeitsverhältnisses aus der katholischen Kirche ausgetreten ist, hat die der Caritas angeschlossene Beklagte nach der mündlichen Verhandlung vor dem EuGH die Revisionsanträge einer Hebamme anerkannt, wonach das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis durch die ausgesprochene

Kündigung der Arbeitgeberin nicht aufgelöst ist. Mit der Zustellung des beantragten Anerkenntnisurteils ist das Verfahren vor dem BAG (wie das vor dem EuGH) abgeschlossen.

Bundesarbeitsgericht, Anerkenntnisurteil vom 14.12.2023 - 2 AZR 130/21
- bislang offenbar nicht veröffentlicht –

Vorlagebeschluss vom 21.07.2022 - 2 AZR 130/21 (A):
<https://t1p.de/e975y>

Zur Rechtmäßigkeit Verarbeitung von Gesundheitsdaten durch den Medizinischen Dienst und zu den Voraussetzungen des Schadenersatzanspruchs nach Art. 82 DSGVO

Der EuGH hat entschieden, dass eine Verarbeitung der Gesundheitsdaten einer Arbeitnehmerin oder eines Arbeitnehmers durch den Medizinischen Dienst zur Beurteilung der Arbeitsfähigkeit dieser Person von der Ausnahmeregelung in Art. 9 Abs. 2 lit. h DSGVO umfasst ist und danach gerechtfertigt sein kann, wenn auch den in Art. 6 Abs. 1 DSGVO niedergelegten Voraussetzungen entsprochen wird. Dafür muss mindestens eine der in Art. 6 Abs. 1 DSGVO genannten Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen erfüllt sein.

Die bzw. der für eine solche Verarbeitung Verantwortliche kann verpflichtet sein zu gewährleisten, dass keine Kollegin bzw. kein Kollege der betroffenen Person Zugang zu den Daten über deren Gesundheitszustand hat.

Ein Schadenersatzanspruch aus Art. 82 DSGVO stellt die Kompensation für einen konkreten Schaden dar. Eine Abschreckungs- oder Straffunktion neben dieser Ausgleichsfunktion kommt dem Anspruch nicht zu.

Die Haftung der bzw. des für eine Verarbeitung personenbezogener Daten Verantwortlichen nach Art. 82 DSGVO ist vom Vorliegen eines ihr/ihm anzulastenden Verschuldens abhängig. Weist die verantwortliche Person nicht nach, dass die den Schaden verursachende Handlung ihr nicht zurechenbar ist, wird dieses Verschulden vermutet. Art. 82 DSGVO verlangt nicht, dass der Grad dieses Verschuldens bei der Bemessung der Höhe des als Entschädigung für einen immateriellen Schaden gewährten Schadenersatzes berücksichtigt wird.

Europäischer Gerichtshof, Urteil vom 21.12.2023 – C-667/21
<https://t1p.de/q0qvm>

Klarstellender Hinweis zu Beschluss OLG Celle – 2 U 27/23 – vom 20.09.2023

Unter der Überschrift „Datumsangabe versäumt: Mietvertrag kündbar“ hieß es in der Newsletter-Ausgabe 12/2023: „Unterzeichnet die Partei eines Praxismietvertrags eine Nachtragsvereinbarung ohne Datumsangabe, sodass unklar ist, wann die Unterschrift erfolgte, ist darin ein Schriftformverstoß zu sehen.“ Dieser Satz ist falsch. Ein Schriftformverstoß *kann* in einem solchen Fall (und ganz allgemein) entstehen, wenn eine Partei die von der anderen unterzeichnete Mietvertragsurkunde nicht mit der eigenen Unterschrift versehen zurücksendet. Wird eine Mietvertragsunterschrift nicht mit einem Unterzeichnungsdatum versehen, kann später womöglich nicht festgestellt werden, wann die Unterzeichnung erfolgt ist. In dem vor dem OLG Celle geführten Verfahren konnte deswegen nicht festgestellt werden, ob die Beseitigung eines Schriftformverstoßes durch formgerechten Mietvertragsnachtrag noch vor dem Ausspruch einer Vertragskündigung erfolgte, die auf dem ursprünglich begangenen Schriftformverstoß beruhte.

2. Aktuelles

Telefonische Krankschreibung auch für Kinder möglich

Seit dem 18.12.2023 ist auch die Krankschreibung von Kindern für bis zu fünf Kalendertage per Telefon möglich. Die zwischen KBV und GKV-Spitzenverband getroffene Sonderregelung gilt parallel zur AU-Richtlinie des GBA, jedoch zunächst nur für zwei Quartale.

Die telefonische Krankschreibung ist für Kinder zulässig, die bereits in der Arztpraxis durch frühere Behandlung bekannt sind und deren geschilderte Symptome nicht auf eine schwere Erkrankung schließen lassen. Allerdings kann ohne persönlichen Kontakt lediglich eine Erstbescheinigung

ausgestellt werden. Für die Ausstellung einer Folgebescheinigung via Telefon müssen Eltern und Kind zwischenzeitlich in der Arztpraxis vorstellig geworden sein.

Voraussetzung für die Kinderkrankschreibung nach telefonischer Anamnese ist ferner, dass die Eltern die Ärztin bzw. den Arzt nicht per Video konsultieren können, beispielsweise weil es ihnen aus technischen oder persönlichen Gründen nicht möglich ist. Im Übrigen darf das betroffene Kind noch nicht zwölf Jahre alt sein. Diese Altersgrenze gilt jedoch nicht, wenn das Kind behindert und auf Hilfe angewiesen ist.

Für den Versand der Bescheinigung an ein Elternteil des erkrankten Kindes können Vertragsärzte die Pauschale nach Ziffer 40129 EBM abrechnen. Das Einlesen der eGK ist nicht erforderlich. Die Bescheinigung für den Bezug von Krankengeld bei Erkrankung eines Kindes (Formular 21) kann nach telefonischer Anamnese für bis zu fünf Kalendertage ausgestellt werden.

Vereinbarung der KBV und des GKV-Spitzenverbands vom 11.12.2023:

<https://t1p.de/cvlj5>

Mehr Kinderkrankentage in 2024 und 2025

Nach dem Pflegestudiumstärkungsgesetz wird (in Anlehnung an die Sonderregelungen für Kinderkrankentage während der Corona-Pandemie) die Zahl der Kinderkrankentage angehoben. Die Regelung gilt vom ab 01.01.2024 an vorerst bis Ende 2025. Alleinerziehende können nun pro Kind 30 statt bisher 20 Tage und Elternteile je Kind 15 statt bislang 10 Tage mit Leistungsfortzahlung in Anspruch nehmen. Beim Arbeitslosengeld erhöht sich die Gesamtzahl der Kinderkrankentage auf 35 Tage pro Elternteil bzw. auf 70 Tage für Alleinerziehende.

Das Gesetz sieht außerdem vor, dass Eltern ebenfalls Anspruch auf Kinderkrankengeld haben, wenn sie zusammen mit dem erkrankten Kind stationär aufgenommen werden – so lange, wie die Mitaufnahme dauert. Diese Zeit ist nicht auf die eigentlichen Kinderkrankengeldtage anzurechnen. Allerdings besteht der Anspruch nur, wenn die Mitaufnahme medizinisch notwendig ist und das Kind noch keine zwölf Jahre alt ist – oder wenn es eine Behinderung hat und auf Hilfe angewiesen ist.

Das am 16.12.2023 in Kraft getretene Pflegestudiumstärkungsgesetz regelt an sich die Vergütung für Studierende in der Pflege während ihres Studiums und Anerkennungsverfahren für ausländische Pflegefachkräfte.

Zum Gesetzestext:

<https://t1p.de/acrt9>

Praxis ohne aktuelle ePA-Version? Vorerst keine Sanktionen

In seiner Festlegung zur Finanzierung der Telematikinfrastruktur (TI) schreibt das BMG vor, dass Praxen die jeweils aktuelle Version bestimmter Anwendungen unterstützen und dies gegenüber der KV nachweisen müssen. Anderenfalls wird die monatliche Pauschale, die sie zur Erstattung ihrer TI-Kosten erhalten, gekürzt.

Nach Mitteilung des Ministeriums und Information der KBV wird diese Regelung für die elektronische Patientenakte (ePA) bis zur Bereitstellung der ePA-Version 3.0 – einer für Januar 2025 geplanten, funktionell erweiterten ePA für alle gesetzlich Versicherten – ausgesetzt. Ärztinnen, Ärzten, Psychotherapeutinnen und Psychotherapeuten wird die TI-Pauschale nicht gekürzt, wenn sie keine Zwischenversion nachweisen. Für alle anderen Anwendungen wie die elektronische AUB und das eRezept ist weiterhin der Nachweis einer aktuellen Version notwendig.

Festlegung des BMG zur monatlichen TI-Pauschale (Stand: 01.09.2023):

<https://t1p.de/1edmo>

Information der KBV:

<https://t1p.de/wuk6a>

Aktuelle Änderungen auf einen Blick

Einen Gesamt-Überblick über wichtige Änderungen für niedergelassene Ärztinnen, Ärzte und Psychotherapeutinnen und Psychotherapeuten im ersten Quartal 2024 hat die KBV zusammengestellt:

<https://t1p.de/7n1a3>

Impressum

Herausgegeben vom Geschäftsführenden Ausschuss der Arbeitsgemeinschaft
Medizinrecht im Deutschen Anwaltverein

Littenstraße 11
10179 Berlin
Telefon 030 – 72 61 52 – 0
Fax 030 – 72 61 52 – 190

V.i.S.d.P.: Rechtsanwalt Tim Hesse, Mitglied der Arbeitsgemeinschaft Medizinrecht

Redaktion, Copyright: Arbeitsgemeinschaft Medizinrecht

Alle Angaben ohne Gewähr und Anspruch auf Vollständigkeit
Für eine Abmeldung aus dem Newsletter-Verteiler wenden Sie sich bitte an die
Mitgliederverwaltung des DAV: mitgliederverwaltung@anwaltverein.de