

Newsletter 2010-05

der AG Medizinrecht im Deutschen AnwaltVerein

Liebe Kolleginnen,
liebe Kollegen,

unter „Sonstiges“ finden Sie diesmal eine Entscheidung für alle, die in Österreich zu schnell unterwegs waren oder denen Parkverstöße zur Last gelegt werden. Die Entscheidung des FG Hamburg zur Vollstreckung solcher Verstöße in Deutschland ist lesenswert, leider aber noch nicht rechtskräftig.

Ihre
Rita Schulz-Hillenbrand
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Medizinrecht

Arzthaftungsrecht

Zum Gewährleistungsversprechen eines Zahnarztes

Die Werbung mit langjährigen Gewährleistung begründet noch kein Garantieverprechen.

Wird in einer Werbebroschüre mit einer siebenjährigen Gewährleistung für Zahnersatz geworben, kann der Patient im Behandlungsfall allein aus dieser Ankündigung keine Ansprüche herleiten. Bei dem Hinweis in der Broschüre handele es sich vielmehr um nicht mehr als eine schlichte Werbeaussage, die erst vertraglich umgesetzt werden muss, um Ansprüche auslösen zu können.

Das Garantieverprechen muss vielmehr ausdrücklich zwischen Behandler und Patient vereinbart werden.

OLG Oldenburg, Urteil vom 10. März 2010, Az: 5 U 141/09.

Berufsrecht

Zur unzulässigen Werbung eines Zahnarztes

Zahnärzte hatten zunächst mit folgendem Text als „Sommeraktion“ in einer Annonce geworben:

"Zahnkronen - und Brücken - zum Nulltarif / ohne Zuzahlung (bei Festzuschuss plus 30% Bonus) / auch für Beihilfe-Patienten mit Zusatzversicherung. Nicht jeder kann sich noch Zahnersatz leisten. Wir bieten deshalb kostenfreien bzw. preiswerten Zahnersatz an (aus deutschem Meisterlabor) Praxis Dr. und Partner / Ihre Partner für faire Konditionen in N. (Ort) / Rufen Sie uns an: (Telefonnummer)"

Eine weitere Anzeige im September lautete:

"Zahnkrone zum Nulltarif „Made in Germany“ (bei Festzuschuss plus 30% Bonus)

– Nicht jeder kann sich noch Zahnersatz leisten. Wir bieten deshalb zuzahlungsfreien bzw. preiswerten Zahnersatz aus deutschem Meisterlabor an. Sie sparen und sichern gleichzeitig Arbeitsplätze in N.. Auch privat Versicherte können bis zu 50 % ihres Eigenanteils sparen."

Die zuständige Zahnärztekammer erließ daraufhin eine Untersagungsverfügung und leitete ein heilberufsgerichtliches Verfahren ein. Das Verwaltungsgericht gab der Zahnärztekammer Recht.

Verwaltungsgericht Münster, Urteil vom 07.10.2009, Az: 5 K 777/08

Krankenhausrecht

Zum Anspruch auf weitere Vergütung in Höhe der nach § 8 Abs 9 KHEntgG vorgenommenen Abschläge

Die Revisionen vier klagenden Krankenhausträgerinnen sind

erfolglos geblieben. Sie haben keinen Anspruch auf weitere Vergütung in Höhe der nach § 8 Abs 9 KHEntgG (in der vom 01.01.2007 bis 31.12.2008 geltenden Fassung des GKV-WSG vom 26.03.2007 - BGBl I, 378) vorgenommen Abschläge von 0,5% der Rechnungsbeträge für stationäre Krankenhausbehandlungen der bei den beklagten Krankenkassen (KKn) Versicherten, die in der zweiten Hälfte des Jahres 2007 jeweils aus dem Krankenhaus entlassen wurden.

§ 8 Abs. 9 KHEntgG ist nach der Überzeugung des erkennenden Senats verfassungsgemäß. Der Bund war zur Gesetzgebung berufen, denn er regelte mit dem Rechnungsabschlag Krankenhauspflegesätze, für die eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich ist. Die in Frage kommenden Grundrechte sind - unabhängig von der Frage der Grundrechtsfähigkeit der Klägerinnen - jedenfalls nicht verletzt. Der Rechnungsabschlag widerspricht nicht der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG). Als bloße Berufsausübungsregelung ist er durch vernünftige Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt, nämlich die Sicherung der finanziellen Stabilität der GKV. Gemessen am gesetzgeberischen Ziel war er ein geeignetes, erforderliches, angemessenes und den Krankenhäusern zumutbares Mittel. Dies gilt auch unter Einbeziehung einer möglichen additiven Grundrechtsbeeinträchtigung. Es gibt keine Anhaltspunkte dafür, dass der befristete geringfügige Rechnungsabschlag selbst im kumulativen Zusammenwirken mit der Absenkung der Mindererlösquote der Krankenhäuser von bisher 40% auf 20% (§ 4 Abs. 9 KHEntgG i.d.F. des GKV-WSG) sowie mit der teilweisen Streichung der Rückzahlungspflicht der KKn für nicht verwendete Mittel der Anschubfinanzierung für die integrierte Versorgung (§ 140d Abs. 1 Satz 5 i.d.F. des GKV-WSG) die Klägerinnen konkret ernsthaft in ihrer Funktionsfähigkeit bedrohte.

Der Rechnungsabschlag ist auch mit dem Eigentumsschutz (Art. 14 Abs. 1 GG) vereinbar, denn er greift im Streitfall nicht in bereits erworbene vergütungsrechtliche Positionen ein, sondern betrifft erst später, nach dem Inkrafttreten der Regelung am 01.01.2007, nach dem Gesetzesbeschluss vom 26.03.2007 und auch nach der Verkündung des Gesetzes am 30.03.2007 im Laufe der zweiten Jahreshälfte 2007 entstandene Vergütungsansprüche. Das Rückwirkungsverbot ist dadurch ebenfalls nicht tangiert. Der Rechnungsabschlag ist auch keine verfassungsrechtlich unzulässige Sonderabgabe, sondern eine gesetzliche Preisregulierung im Rahmen einer Leistungsbeziehung und eines Austauschverhältnisses. Er verstößt schließlich nicht deshalb gegen den Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG), weil die Klägerinnen in

anderer Weise einen Beitrag zur Sicherung der finanziellen Stabilität der GKV leisten müssen als Versicherte, Leistungserbringer außerhalb des Krankenhausbereichs und als Krankenhäuser, die nicht nach Fallpauschalen abrechnen. Im Vergleich zu diesen Gruppen bestehen jeweils Unterschiede von solcher Art und von solchem Gewicht, dass sie die ungleiche Behandlung der Krankenhäuser rechtfertigen.

BSG, Urteile vom 20.04.2010, Az: B 1 KR 19/09 - R , 2. B 1 KR 20/09 R, B 1 KR 24/09 R, B 1 KR 25/09 R

Quelle: Juris

Krankenversicherungsrecht

VVG a. F. § 16 a

Keine Anzeigepflichtverletzung bei geringfügig erhöhten Blutzucker- und Cholesterinwerten

Das Unterlassen einer Anzeige über geringfügig erhöhte Blutzucker- und Cholesterinwerte ist mit der Anzeigepflicht eines VN vereinbar und berechtigt den VR nicht zum Rücktritt vom Krankenversicherungsvertrag.

LG Köln, Urteil vom 07.10.2009, Az: 23 O 154/09

Leistungs- und Vergütungsrecht

1.) Krankenkasse muss Therapierad zahlen

Das Hessische LSG hat entschieden, dass die gesetzlichen Krankenkassen die Kosten für ein Therapierad übernehmen müssen, wenn dieses Hilfsmittel dem drohenden Verlust der Gehfähigkeit vorbeugt.

Im konkreten Fall klagte eine 44-jährige Frau, die seit ihrer Geburt

an einer Tetraspastik leidet. Die halbtags berufstätige Frau benutzt seit ihrem 16. Lebensjahr zur Ergänzung der Krankengymnastik ein Behindertendreirad. Das Dreirad ersetzt zwar den Rollstuhl nicht vollständig. Durch das tägliche Training konnte die Frau aus dem Landkreis Marburg bislang ihre Gehfähigkeit jedoch erhalten. Das ihr im Jahr 1995 von der Krankenkasse gewährte neue Therapierad war aufgrund der intensiven Nutzung im Jahr 2007 nicht mehr brauchbar. Die gehbehinderte Frau beantragte daher bei ihrer Krankenkasse die Übernahme der Kosten in Höhe von ca. 2.300 Euro für eine Ersatzbeschaffung. Diese lehnte jedoch ab. Zur Sicherung der Mobilität, so die Krankenkasse in ihrer Begründung, stehe der Klägerin bereits ein Rollstuhl zur Verfügung. Im Übrigen sei Radfahren kein Grundbedürfnis, das bei behinderten Erwachsenen von den Krankenkassen sicherzustellen sei. Zur Minderung der Spastiken stünden andere Behandlungsmethoden zur Verfügung. Anstelle des Therapierades könne die Klägerin auch ein Heimtrainer nutzen. Die Frau vertrat hingegen die Auffassung, dass das Behindertendreirad in ihrem Fall für den Erhalt ihrer geminderten Gehfähigkeit notwendig sei. Stehe ihr kein Dreirad zur Verfügung, werde sie in den Rollstuhl "verbannt".

Das Hessische LSG hat - wie die Vorinstanz - der Klägerin Recht gegeben.

Nach Auffassung des Gerichts müssen gesetzliche Krankenkassen behinderten Menschen zwar nicht das Fahrradfahren ermöglichen. Vielmehr obliege den Krankenkassen allein die medizinische Rehabilitation. Hierzu gehöre aber auch, einer drohenden Behinderung - hier dem Verlust der Gehfähigkeit - vorzubeugen. Krankengymnastik sei - so das Gericht unter Bezugnahme auf das vom Gericht eingeholte Sachverständigengutachten - bei der Klägerin nicht ausreichend. Durch das Training mit dem Therapierad erreiche die Klägerin, die nur wenige 100 m gehen könne, einen Muskelaufbau, der eine langsamere Ermüdbarkeit bewirkt. Die Koordination werde verbessert, wodurch eine Minderung der Sturzgefährdung erreicht wird. Die vermehrte Durchblutung mindere die Spastik.

Die Revision wurde nicht zugelassen.

Hessisches LSG, Urteil vom 17.12.2009, Az. L 8 KR 311/08

Quelle: Juris

Vertragsarztrecht

1.) RLV: Änderungen zum 1. Juli

Der Bewertungsausschuss hat am 26. März folgende Änderungen zu den Regelleistungsvolumen beschlossen

Die Zuschlagsregelung auf das Praxis-RLV bei fachgleichen Berufsausübungsgemeinschaften von 10 % und fachübergreifenden Gemeinschaftspraxen sowie MVZ's von fünf Prozent je vertretener Arztgruppe, mindestens aber zehn Prozent und höchstens 40 Prozent bleibt vorerst bis Ende 2010.

Die bisherige Fallzählung- also Behandlungsfall und nicht Arztfall- zum Berechnen der arzt- und praxisbezogenen Regelleistungsvolumen bleibt.

Neu eingeführt werden qualifikationsgebundene Zusatzvolumen (QZV). Gab es bisher Fallwertzuschläge aufs RLV (z. B. Sonographie, Psychosomatik), gibt es ab 1. Juli 2010 für Hausärzte insgesamt 25 QZV und für Kinder- und Jugendärzte immerhin 21 verschiedene QZV. Diese Vielzahl erklärt sich dadurch, dass ab 1. Juli 2010 viele Leistungen, die bisher als so genannte "freie Leistungen" zusätzlich zum RLV vergütet wurden, ebenfalls einer Mengensteuerung unterzogen und damit begrenzt werden. Hierzu gehören folgende Leistungsbereiche: Akupunktur, Dringende Besuche, Unvorhergesehene Inanspruchnahme (EBM-Nrn. 01100, 01101 und 01102). Des Weiteren gibt es QZV für: Allergologie (nur mit Zusatzbezeichnung), Behandlung des diabetischen Fußes, Behandlung von Hämorrhoiden, Chirotherapie, Ergometrie, Hyposensibilisierungsbehandlung, Kardiorespiratorische Polygraphie, Kleinchirurgie, Langzeit-Blutdruckmessung, Langzeit-EKG, Phlebologie, Physikalische Therapie, Proktologie, Psychosomatik, Richtlinienpsychotherapie I und II, schmerztherapeutische spezielle Versorgung, Sonographie I und III, Spirometrie, Verordnung medizinischer Rehabilitation.

2.) Neue Struktur bei AGnES möglich

Das Projekt «Gemeindeschwester Agnes» steht in Brandenburg möglicherweise vor einer Neustrukturierung. Geplant ist, zunächst die Daten des Medizinischen Zentrums Lübbenau und einer Einzelpraxis auszuwerten und daraus Konsequenzen zu ziehen, sagte Gesundheitsstaatssekretär Heinrich-Daniel Rühmkorf am 07.04.2010 in Potsdam. Es könne sein, dass dann «nachjustiert»

werde. So sollten zum Beispiel auch Krebspatienten die Dienste der Gemeindeschwester in Anspruch nehmen können. Das Projekt lehnt sich an die frühere DDR- Gemeindeschwester an. Die Teilnehmerinnen sollen bei Hausbesuchen die behandelnden Ärzte entlasten.

3.) SGB V § 95

Zur Zulassungsentziehung eines MVZ

1.

Die sofortige Vollziehung einer Zulassungsentziehung darf auch aus generalpräventiven Erwägungen angeordnet werden.

2.

Verstoßen Mitarbeiter eines Medizinischen Versorgungszentrums (MVZ) gegen Pflichten, die diesem gegenüber anderen an der vertragsärztlichen Versorgung Beteiligten (z.B. Kassenärztliche Vereinigung, Zulassungsgremien) obliegen, hat hierfür ausschließlich das MVZ einzustehen. Von dieser Verantwortung wird das MVZ auch nicht durch die Bestellung eines ärztlichen Leiters befreit.

3.

Auch bei gröblichen Pflichtverletzungen durch bei einem MVZ angestellte Ärzte ist primär eine Entziehung der dem MVZ erteilten Zulassung zu prüfen. Ein Bedürfnis, anstelle einer Zulassungsentziehung gegenüber dem MVZ nur einen Widerruf der Anstellungsgenehmigung vorzunehmen, ist allenfalls dann denkbar, wenn die zum Widerruf berechtigenden Umstände ausschließlich in der Person des angestellten Arztes auftreten und vom MVZ in keiner Weise zu beeinflussen sind.

4.

Auslauffristen, die im Zusammenhang mit hoheitlich beendeten Behandlungs- und Abrechnungsmöglichkeiten gewährt werden, sind auch im Vertragsarztrecht zu prüfen.

Dr. Karl-Heinz Möller Düsseldorf in jurisPR-MedizinR 4/2010 Anm. 1 zum Urteil des LSG Potsdam vom 09.02.2010, Az: L 7 KA 169/09 B ER

Mit Beschluss v. 15.03.2010 hat das BVerfG die vom LSG bestätigte

sofortige Vollziehung ausgesetzt. Der Text des Beschlusses lag zum Zeitpunkt der Besprechung der Entscheidung durch Herrn Dr. Möller noch nicht vor.

Quelle: Juris

Sonstiges

1.) Richtlinien zur Übertragung ärztlicher Tätigkeiten

Noch in diesem Jahr soll Klarheit darüber herrschen, welche heilkundlichen Tätigkeiten im Rahmen von Modellprojekten von Ärzten auf Pflegefachkräfte übertragen werden können.

Der Gemeinsame Bundesausschuss (G-BA) habe die Beratungen über entsprechende Richtlinien im vergangenen Jahr aufgenommen, schreibt die Bundesregierung in ihrer Antwort (BT-Drs. 17/1304 - PDF, 63 KB) auf eine Kleine Anfrage der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen (BT-Drs. 17/1104 - PDF, 69 KB). Für das Jahr 2010 stünden eine Reihe von Beratungsterminen hierzu an. Die Bundesregierung geht nach eigener Darstellung davon aus, dass im Laufe dieses Jahres dem Gesundheitsministerium entsprechende Richtlinien zur Überprüfung vorgelegt werden.

In der Antwort heißt es, mit dem Gesetz zur strukturellen Weiterentwicklung der Pflegeversicherung sei den Krankenkassen die Möglichkeit eingeräumt worden, im Rahmen von Modellvorhaben die Übertragung von Tätigkeiten, die bisher von Ärzten durchgeführt wurden, auf andere Berufsgruppen, speziell Pflegefachkräfte, zu erproben. Für die Delegation hausärztlicher Tätigkeiten sei jeweils der einzelne Arzt verantwortlich. Er müsse sich vergewissern, dass die Person, der er bestimmte Tätigkeiten überträgt, diese sicher beherrscht.

Weiter schreibt die Regierung, für den Zeitraum des zweiten und dritten Quartals 2009 seien bundesweit insgesamt 96 Genehmigungen an Ärzte zur Delegation von hausärztlichen Tätigkeiten ausgesprochen worden. Davon entfielen den Angaben zufolge 44 auf Sachsen-Anhalt, 32 auf Bayern, 10 auf Brandenburg, 7 auf Mecklenburg-Vorpommern, 2 auf Hamburg und 1 auf Sachsen.

Quelle: Juris

2.) BGB § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB

Formulärmäßige 15-Minuten-Zeittaktklausel ist unwirksam

Wegen Verstoßes gegen § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB sei die oben beschriebene Zeittaktklausel unwirksam. Es handelt sich bei diesem Urteil um die zweite Entscheidung des 24. Senats des OLG Düsseldorf nach Zurückverweisung durch den BGH (Urteil v. 19.05.2009 - IX ZR 174/06). Eine Zeittaktklausel sei strukturell geeignet, das dem Schuldrecht im Allgemeinen und dem Dienstvertragsrecht im Besonderen zugrunde liegende Prinzip der Gleichwertigkeit von Leistung und Gegenleistung (Äquivalenzprinzip) empfindlich zu verletzen. Dadurch werde der Verwendungsgegner unangemessen benachteiligt. Denn eine solche Zeittaktklausel entfalte strukturell zu Lasten des Mandanten in erheblicher Weise sich kumulierende Rundungseffekte. Gegen diese Auffassung spreche auch nicht, dass z. B. § 13 Abs. 2 Steuerberatergebührenverordnung dem Steuerberater erlaube, für die dort genannten Tätigkeiten eine Zeitgebühr zwischen 19 und 26 Euro je angefangene halbe Stunde zu liquidieren. Das OLG Düsseldorf wies darauf hin, dass diese Bestimmung entgegen der Rechtsauffassung des OLG Schleswig (AGS 2009, 209) keine Leitbildfunktion habe.

Im Hinblick auf die von der Rechtsauffassung abweichende Rechtsprechung des OLG Schleswig zur Wirksamkeit der Zeittaktklausel und die höchstrichterlich noch ungeklärte Frage, nach welchen Kriterien die Frage nach der Angemessenheit eines vereinbarten Zeithonorars zu beantworten und nach welchen Kriterien ein festgestellt unangemessen hohes Zeithonorar herabzusetzen sei, ließ der Senat die Revision für den Kläger uneingeschränkt zu.

OLG Düsseldorf, Urteil vom 18.02.2010, Az: I-24 U 183/05

Quelle: BRAK

3.)

Zur Vollstreckung österreichischer Geldbußen bei Nichtbenennung des Fahrers

Das FG Hamburg hat in einem vorläufigen Rechtsschutzverfahren entschieden, dass eine Vollstreckung österreichischer Geldbußen wegen Nichtbenennung des Fahrers in der Bundesrepublik Deutschland unzulässig ist.

Im Jahre 2007 wurde das auf den Antragsteller zugelassene Kraftfahrzeug in einer gebührenpflichtigen Parkzone in Wien/Österreich mehrfach abgestellt. Da sich der Antragsteller gegenüber den österreichischen Behörden weigerte, Auskunft über die Person zu geben, an die er sein Fahrzeug überlassen hatte, erließ der Magistrat der Stadt Wien ein Straferkenntnis über eine Geldstrafe i.H.v. rund 350 Euro; ein Straferkenntnis ist mit einem Bußgeldbescheid nach deutschem Recht vergleichbar. Der Antragsteller zahlte hierauf jedoch nicht. Deshalb ersuchte der Magistrat der Stadt Wien die Finanzbehörde Hamburg, im Wege der Amts- und Rechtshilfe das Straferkenntnis gegenüber dem Antragsteller zu vollstrecken.

Der Antragsteller wandte sich zunächst an das VG Hamburg, das sich allerdings für nicht zuständig hielt und den Rechtsstreit an das FG Hamburg verwies.

Das FG Hamburg hat den Antrag abgelehnt.

Nach Auffassung des Finanzgerichts verstößt die Vollstreckung des österreichischen Straferkenntnisses in der Bundesrepublik Deutschland gegen wesentliche Rechtsgrundsätze der verfassungsmäßigen Ordnung der Bundesrepublik Deutschland und ist deshalb unzulässig. Denn mit dem Straferkenntnis aus Österreich solle der Antragsteller allein dafür sanktioniert werden, dass er als Halter des Fahrzeuges keine Auskunft über Namen und Anschrift der Personen gegeben hat, denen er das Kraftfahrzeug zu bestimmten Zeitpunkten überlassen hat. Die Vollstreckung eines solchen Straferkenntnisses verstoße gegen das Verbot des Zwangs zur Selbstbezichtigung und gegen das Schweigerecht des Angeklagten.

Das Finanzgericht hat die Beschwerde an den BFH zugelassen.

FG Hamburg, Urteil vom 16.03.2010, Az. 1 V 289/09
Quelle: Juris

4.)

Zur Ablehnung eines Richters

Lehnt ein Antragsteller pauschal alle Richter eines Senats allein wegen der Mitwirkung an dieser Entscheidung ab, ohne konkrete Anhaltspunkte für ihre Befangenheit vorzubringen, kann das Gericht unter Mitwirkung der abgelehnten Richter über das Ablehnungsgesuch entscheiden.

BSG, Beschluss v. 19.01.2010, Az: B 11 AL 13/09 C