



Newsletter

der AG Medizinrecht im Deutschen Anwaltverein

2016-05

Liebe Kolleginnen und Kollegen,

anliegend übersenden wir Ihnen den Newsletter 2016-05.

1. Urteile aus dem Medizinrecht

MVZ scheitert mit Klage auf Zweigpraxisgenehmigung

Nach Ansicht des SG Marburg steht § 103 Abs. 4a S. 1 SGB V im Rahmen eines Antragsverfahrens auf Genehmigung einer Zweigpraxis der vollständigen Prüfung der Tatbestandsvoraussetzungen von § 24 Abs. 3 S. 1 Ärzte-ZV nicht entgegen (Anschluss an Urteil vom 06.01.2016 – S 16 KA 479/14; a.A. LSG Darmstadt, Beschluss vom 19.12.2008 – L 4 KA 106/08 ER).

Eine rein akademisch herausragende Expertise begründet keine qualitative Versorgungsverbesserung im Sinne des § 24 Abs. 3 S. 1 Ärzte-ZV, weil sich die qualitative Versorgungsverbesserung an einem vertragsarztrechtlichen Versorgungsaspekt manifestieren muss.

Die Zweigpraxis eines auf dem Gebiet der Reproduktionsmedizin tätigen MVZ in der Metropolregion Frankfurt Rhein Main begründet jedenfalls dann keine quantitative Versorgungsverbesserung, wenn in dieser Zweigpraxis pro Behandlungszyklus lediglich ca. 20% der Behandlungstermine stattfinden, 80% aber generell am Hauptsitz des MVZ und wenn dieses MVZ überdies weniger als 40 km von der beabsichtigten Zweigpraxis entfernt liegt.

Sozialgericht Marburg, Urteil vom 09.03.2016 – S 16 KA 73/15

lareda.hessenrecht.hessen.de/lexsoft/default/hessenrecht_lareda.html#docid:7522974

Bei partieller Planungsbereichsöffnung ist die räumliche Ärzteverteilung zu berücksichtigen

Eine Auswahlentscheidung der Zulassungsgremien nach partieller Öffnung eines Planungsbereichs hat auch die räumliche Verteilung der Ärzte der Fachgruppe innerhalb einer Raumordnungsregion zu berücksichtigen. Im Rahmen der Ermessensausübung ist zudem darauf zu achten, ob bestehende Ermächtigungen durch eine Zulassung ganz oder teilweise abgebaut werden können und ob diese nicht gerade auf einen Bedarf am geplanten Sitz eines Bewerbers hindeuten.

Eine Fachärztin für diagnostische Radiologie stritt mit dem Berufungsausschuss um ihre Zulassung zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung. Zum Zeitpunkt der Reaktivierung des Planungsbereichs lag der Versorgungsgrad bei knapp 118 %. Auf einen Radiologen kamen durchschnittlich rund 42.000 Bewohner, wobei die Verteilung der Leistungserbringer innerhalb der Region sehr ungleichmäßig war. Während ein Radiologe in vier der fünf Landkreise der Raumordnungsregion knapp 40.000 Bewohner versorgte, lag die Verhältniszahl im fünften Kreis bei nahezu 110.000 Bewohnern je Radiologe.

Vor dem Hintergrund, dass der Gesetzgeber auf eine wohnortnahe Versorgung der Versicherten abziele, verwies das SG die Sache zur erneuten Entscheidung zurück.

Sozialgericht Marburg, Urteil vom 16.03.2016 – S 12 KA 170/15

lareda.hessenrecht.hessen.de/lexsoft/default/hessenrecht_lareda.html#docid:7531018

Zur korrekten Ausübung des Beurteilungsspielraums bei Sonderbedarfsprüfungen

Liegen dem Berufungsausschuss die von der KV im Rahmen einer Sonderbedarfsprüfung eingeholten Auskünfte nicht vor, so kann er seinen Beurteilungsspielraum nicht richtig ausüben, da er jedenfalls in der Lage sein muss, die von der KV vorgenommene Auswertung und Zusammenfassung durch eigene Anschauung zu überprüfen. Auch die am Verfahren Beteiligten müssen die Möglichkeit haben, Einsicht in die Unterlagen zu erhalten. Nur so sind sie in der Lage, ggf. argumentativ Stellung zu nehmen. Von daher kann sich der Berufungsausschuss nicht darauf zurückziehen, die Unterlagen seien nicht Bestandteil seiner Verfahrensakte. Schließlich wird durch die Nichtoffenlegung der Unterlagen die gerichtliche Kontrolle eingeschränkt, wozu allenfalls der Gesetzgeber berechtigt ist. Anonymisierte Fragebögen können in einem rechtsstaatlichen Zulassungsverfahren nicht verwandt werden.

Sozialgericht Marburg, Urteil vom 16.03.2016 – S 12 KA 345/15

lareda.hessenrecht.hessen.de/lexsoft/default/hessenrecht_lareda.html#docid:7531242

Beratung statt Regress: Keine Vergleichsanfechtung wegen Unwissenheit möglich

Ein Allgemeinmediziner erhob Widerspruch gegen Regressbescheide der KV für die Jahre 2008 und 2009. Im Jahr 2013 bot ihm die KV unter Hinweis auf den neuen Grundsatz „Beratung vor Regress“, der auch für Altfälle Anwendung finde, eine einvernehmliche Aufhebung der beiden Regressbescheide gegen Beratung an. Seine zunächst erteilte Zustimmung ließ der Arzt anfechten. Mit der Beratung habe ihm die KV lediglich angeboten, was das Gesetz ohnehin vorschreibt (Täuschung). Er sei nun einem höheren Risiko ausgesetzt, einen Verordnungsregress zu erfahren (Irrtum über die Tragweite der Erklärung).

Die Anfechtung war jedoch nicht erfolgreich. Denn die Unkenntnis darüber, dass bei künftiger, erneuter Überschreitung einer Richtgröße keine (weitere) individuelle Beratung festgesetzt werden wird, sondern das Risiko eines finanziellen Regresses im Falle der Richtgrößenüberschreitung

droht, stellt jedoch keinen Inhaltsirrtum i.S.d. § 119 Abs. 1 Alt. 1 BGB dar, entschied das Gericht. Als lediglich mittelbare Rechtsfolge stelle sie vielmehr einen unbeachtlichen Motivirrtum dar.

Sozialgericht Marburg, Gerichtsbescheid vom 22.03.2016 – S 16 KA 292/14

lareda.hessenrecht.hessen.de/lexsoft/default/hessenrecht_lareda.html#docid:7522951

Hautarzt wehrt sich erfolgreich gegen Honorarrückforderung nach Laserbehandlung

1. Vertragsärztliche Vergütungsbestimmungen des EBM sind streng wortlautbezogen auszulegen. Auf Fragen der Medizin kommt es grundsätzlich nicht an. Wegen der alleinigen Maßgeblichkeit juristischer Auslegungsmethoden tritt die medizinische Beurteilung in den Hintergrund; im Streit um sachlich-rechnerische Richtigstellungen ist daher kein Raum für die Erhebung medizinischer Gutachten.

2. Für die hautärztliche Laserbehandlung des naevus flammeus bzw. des Hämangioms (Feuermal bzw. Blutschwamm) darf in einem ersten Behandlungsfall (Quartal) die Leistung nach GOP 10320 bzw. 10322 EBM (Anwendung des gepulsten Farbstofflasergeräts) und in einem zweiten Behandlungsfall (Folgequartal) die Leistung nach GOP 10324 EBM (Anwendung eines anderen Lasergeräts) berechnet werden. Die den genannten GOPen beigefügte „Einmalklausel“ (Berechnungsfähigkeit des Laserns nur einmal je cm² behandelten Areal) verbietet das nicht.

Landessozialgericht Baden-Württemberg, Urteil vom 16.03.2016 – L 5 KA 5268/12

lrbw.juris.de/cgi-bin/laender_rechtsprechung/document.py?Gericht=bw&nr=20624

Honorarrückforderung auch nach Mitteilung falscher Anpassungsfaktoren rechtmäßig

Die in § 45 S. 6 BedarfspiRL (zuvor § 23f S. 6 BedarfspiRL a.F.) vorgesehene Mitteilung der für den im Jobsharing tätigen Vertragsarzt verbindlichen Faktoren zur Anpassung der als Obergrenze der Leistungsabrechnung festgesetzten Gesamtpunktzahlvolumina an die Entwicklung des Fachgruppendurchschnitts stellt in Ermangelung einer Regelung i.S.d. § 31 SGB X keinen Verwaltungsakt dar. Die Anwendung eines vom mitgeteilten (fehlerhaften) Anpassungsfaktor abweichenden (zutreffenden und ungünstigeren) Anpassungsfaktors bei der nachgehenden Richtigstellung von Honorarbescheiden ist grundsätzlich zulässig; Vertrauensschutz steht dem regelmäßig nicht entgegen.

Landessozialgericht Baden-Württemberg, Urteil vom 16.03.2016 – L 5 KA 3957/12

lrbw.juris.de/cgi-bin/laender_rechtsprechung/document.py?Gericht=bw&nr=20584

Zur Zustellung der KV und zum Vertrauen in die Richtigkeit von Honorarbescheiden

Bei massenhaft unter dem jeweils gleichen Datum erstellten und am jeweils gleichen Tag zur Post gegebenen Honorarbescheiden kann die KV die Aufgabe zur Post einheitlich für alle Abrechnungsverfahren mittels Computerausdruck über die Fristenkontrolle führen und damit die Zustellungsfiktion des § 37 Abs. 2 S. 1 SGB X in Gang setzen. Ein Absende-Vermerk für jeden einzelnen Honorarbescheid ist nicht erforderlich.

Für die Abrechnung der GOP 13550 des EBM (Kardiologiepauschale II) durch einen zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung ermächtigten Krankenhausarzt bedarf es einer Abrechnungsgenehmigung der KV. Bei fehlender Genehmigung kann sich der Krankenhausarzt

nicht auf Vertrauensschutz aufgrund der Vergütung dieser GOP in zwei vorangegangenen Quartalen berufen, wenn er in der Ermächtigungsverfügung ausdrücklich auf die Notwendigkeit der Abrechnungsgenehmigung hingewiesen wurde.

Aus der unbeanstandeten Abrechnung bestimmter Leistungen über einen längeren Zeitraum erwächst kein Recht, auch in Zukunft entsprechend abrechnen zu dürfen. Der Honorarbescheid steht stets unter dem Vorbehalt einer nachträglichen Korrektur. Ein Vertrauen in die Richtigkeit der Honorarabrechnung kommt innerhalb der 4-jährigen Frist zur sachlich-rechnerischen Überprüfung von Honorarbescheiden nicht in Betracht.

Landessozialgericht Baden-Württemberg, Urteil vom 16.03.2016 – L 5 KA 169/14
rbw.juris.de/cgi-bin/laender_rechtsprechung/document.py?Gericht=bw&nr=20545

Zur selbständigen Tätigkeit von Honorarärzten

Die selbstständige Tätigkeit eines Honorararztes im Krankenhaus, der kein Belegarzt ist, ist nicht von der Rechtsordnung gedeckt und damit unzulässig (so auch LSG Stuttgart, Urteil vom 17.04.2013 – L 5 R 3755/11; a.A.SG Berlin, Urteil vom 26.02.2014 – S 208 KR 2118/12; SG Braunschweig, Urteil vom 25.7.2014 - S 64 KR 206/12). Dies ergibt sich bereits aus den Regelungen in §§ 18 Abs. 3 KHEentG, 121 V SGB V, wonach der Gesetzgeber eine Honorarvereinbarung mit Belegärzten zugelassen hat.

Die Aufspaltung eines Beschäftigungsverhältnisses in die Betreuung von Patienten der GKV und die Betreuung von Privatpatienten, um die Abrechnung von Wahlleistungen zu ermöglichen, ist unzulässig.

Sozialgericht München, Urteil vom 10.03.2016 – S 15 R 1782/15
gesetz-bayern.de/Content/Document/Y-300-Z-BECKRS-B-2016-N-67313?hl=true

Gesundheitsbezogene Werbung für Kryolipolyse-Verfahren zur Fettpolster-Reduzierung ist unzulässig

Bei der Werbung für das Kryolipolyse-Verfahren handelt es sich um gesundheitsbezogene Werbung. Es mag zwar richtig sein, dass die Behandlung in erster Linie ästhetischen Zwecken dienen soll. Das angestrebte ästhetische Ziel soll aber durch eine Einziehung des Fettgewebes und die nachfolgende Zerstörung von Fettzellen und somit durch einen körperlichen Eingriff erreicht werden. Gesundheitsbezogene Werbung liegt nicht nur dann vor, wenn das angestrebte Ziel der Behandlung gesundheitsbezogen ist, sondern auch, wenn ästhetische Ziele durch Maßnahmen erreicht werden sollen, die in die körperliche Integrität eingreifen und dadurch Gesundheitsbezug haben.

Da die Wirksamkeit der Lipokryolyse nicht wissenschaftlich nachgewiesen ist, ist auch die streitgegenständliche Werbeaussage, mit dem Verfahren der Kryolipolyse werde eine schonende Methode angeboten, „um hartnäckige Fettpolster gezielt und nachhaltig zu reduzieren“, unzulässig. Dies wäre sie im Übrigen auch dann, wenn man nicht den besonders strengen Maßstab für gesundheitsbezogene Werbung anlegt. Denn auch außerhalb der gesundheitsbezogenen Werbung hat derjenige, der sich auf eine fachlich umstrittene Behauptung stützt, ohne die Gegenansicht zu erwähnen, die Verantwortung für die Richtigkeit seiner Angabe übernommen und muss sie im Streitfall beweisen.

Zur Darlegungs- und Glaubhaftmachungslast im Eilverfahren bei irreführender Werbung mit Gesundheitsbezug

1. Hängt die Qualifizierung einer gesundheitsbezogenen Werbung als irreführend davon ab, ob eine Wirkungsaussage fachlich umstritten und nicht hinreichend wissenschaftlich abgesichert ist, ist das Eilverfahren zur Geltendmachung eines entsprechenden Unterlassungsanspruchs nicht von vornherein ungeeignet, weil dem Werbenden die Darlegungs- und Glaubhaftmachungslast für die wissenschaftliche Absicherung obliegt. Den sich daraus ergebenden Schwierigkeiten im Eilverfahren kann und muss gegebenenfalls durch sachgerechte Anforderungen an den Grad der Glaubhaftmachung Rechnung getragen werden.

2. Wenn sich in dem unter Nr. 1 genannten Fall der Verfügungsanspruch gegen Wirksamkeitsaussagen für seit langem angewandte Behandlungsmethoden richtet, hat der Antragsteller zunächst substantiiert darzutun, dass diese Aussagen fachlich umstritten sind.

Oberlandesgericht Frankfurt am Main, Beschluss vom 21.03.2016 – 6 W 21/16

lareda.hessenrecht.hessen.de/lexsoft/default/hessenrecht_lareda.html#docid:7525554

Rügebeseid aufgehoben: Arzt hat Suizidrisiko nicht (fahrlässig) unterschätzt

1. Eine sanktionswürdige Berufspflichtverletzung kann nicht allein deshalb angenommen werden, weil sich nach einem Suizid eines Patienten ex post herausstellt, dass der Arzt im Rahmen einer psychiatrischen Behandlung die Suizidalität falsch eingeschätzt hat. Maßgebend ist vielmehr, wie sich die Suizidgefahr für den Arzt ex ante dargestellt hat.

2. Der Arzt ist im Rahmen der verfassungsrechtlich garantierten Therapiefreiheit berechtigt und verpflichtet, die ihm geeignet erscheinende diagnostische und therapeutische Behandlungsmethode auszuwählen. Gerade im Bereich psychiatrischer Behandlungen ist dem Arzt ein weiter diagnostischer und therapeutischer Beurteilungs- und Ermessensspielraum zuzubilligen.

Oberverwaltungsgericht für das Land NRW, Beschluss vom 20.04.2016 – 6t E 927/14.T

justiz.nrw.de/nrwe/ovgs/ovg_nrw/j2016/6t_E_927_14_T_Beschluss_20160420.html

Verwendung von Amalgam bei Zahnfüllungen grundsätzlich unbedenklich

Grundsätzlich ist die zahnmedizinische Versorgung mit Amalgam zulässig und medizinisch unbedenklich. Zeigt eine Patientin gesundheitliche Beeinträchtigungen erst viele Jahre nach der Ersteinbringung von Amalgam, so spricht dies gegen eine allergische Reaktion, hat das OLG Hamm entschieden.

Die Klägerin besaß seit ihrer Kindheit Amalgam-Füllungen und ließ sich von ihrer Zahnärztin neue einsetzen, die nach Behandlungsende durch einen anderen Zahnarzt wieder entfernt wurden. Es folgte eine Haftungsklage der Betroffenen, die unter anderem 12.000 € Schmerzensgeld verlangte.

Allerdings konnte das OLG weder eine fehlerhafte Behandlung durch die Zahnärztin noch eine fehlerhafte Aufklärung feststellen. Einem Sachverständigengutachten zufolge sei Verwendung von Amalgam grundsätzlich unbedenklich. Eine Amalgamallergie sei bei der Klägerin ebenso wenig feststellbar wie eine konkrete Schädigung durch die Amalgam-Verwendung. In die zahnärztliche Behandlung mit Amalgamfüllungen habe sie zudem wirksam eingewilligt.

Oberlandesgericht Hamm, Urteil vom 04.03.2016 – 26 U 16/15

justiz.nrw.de/nrwe/olgs/hamm/j2016/26_U_16_15_Urteil_20160304.html

Zur ärztlichen Schweigepflicht vor Gericht nach dem Tod eines Patienten

Der Arzt hat zu Lebzeiten seiner Patienten seine ärztliche Schweigepflicht zu beachten. Das bedeutet, dass er in einem Zivilprozess unter Berufung auf seine Schweigepflicht in Bezug auf die Pflegebedürftigkeit seiner Patienten das Zeugnis verweigern darf, so lange die Patienten ihn nicht von der Verpflichtung zur Verschwiegenheit entbinden.

Die ärztliche Schweigepflicht reicht über den Tod der Patienten hinaus. Nach dem Tod der Patienten ist zu prüfen, ob sie zu Lebzeiten geäußert haben, dass der Arzt nach ihrem Tod schweigen soll bzw. dass er Angaben machen darf. Gibt es eine solche Äußerung nicht, ist der mutmaßliche Wille der Verstorbenen zu erforschen, also zu prüfen, ob sie die Offenlegung mutmaßlich gebilligt oder missbilligt hätten.

Im Rahmen der Erforschung des mutmaßlichen Willens ist dem Arzt eine weitgehende eigene Entscheidungsbefugnis einzuräumen. Er muss allerdings, wenn er sich zu einer Aussageverweigerung entschließt, eine gewissenhafte Prüfung vornehmen und im Einzelnen darlegen, auf welche Belange des Verstorbenen sich seine Weigerung stützt.

Oberlandesgericht Koblenz, Beschluss vom 23.10.2015 – 12 W 538/15

mju.rlp.de/rechtspr/DisplayUrteil_neu.asp?rowguid={F14E9825-166F-427E-8ED0-A537C1681110}

2. Aktuelles

Qualitätsmanagement-Richtlinie noch nicht in Kraft

Der G-BA hat am 17.12.2015 die Erstfassung einer sektorenübergreifenden Qualitätsmanagement-Richtlinie (QM-RL) beschlossen. Die neue Richtlinie soll die grundsätzlichen Anforderungen an ein einrichtungsinternes Qualitätsmanagement in Praxen und Kliniken regeln und die drei bestehenden Berichtssysteme für den vertragsärztlichen, vertragszahnärztlichen und stationären Bereich ablösen. Kritische Nachfragen des Bundesministeriums für Gesundheit (BMG) an den G-BA zu der Neuregelung verzögern allerdings deren Inkrafttreten. Es bleibt abzuwarten, wann die Abstimmung zwischen BMG und G-BA abgeschlossen ist.

Qualitätsmanagement-Richtlinie (beschlossene Erstfassung vom 17.12.2015):

www.g-ba.de/downloads/39-261-2434/2015-12-17_QM-RL_Erstfassung.pdf

Bitte des BMG um ergänzende Stellungnahme:

www.g-ba.de/downloads/40-268-3642/2015-12-17_QM-RL_Erstfassung_BMG1.pdf

Verordnungsausschluss für Glinide tritt in Kraft

Glinide zur Behandlung des Diabetes mellitus Typ 2 können nur noch in medizinisch begründeten Einzelfällen zulasten der GKV verordnet werden. Der G-BA hat entschieden, die bereits im Jahr 2010 beschlossene, zunächst jedoch vom BMG beanstandete Verordnungseinschränkung zum 1. Juli 2016 in Kraft zu setzen.

Zum Hintergrund: Der G-BA hatte in 2010 eine Verordnungseinschränkung für Glinide beschlossen, da der therapeutische Nutzen dieser Wirkstoffgruppe nach dem allgemein anerkannten Stand der medizinischen Erkenntnisse nicht als nachgewiesen angesehen werden konnte. Das BMG beanstandete den Beschluss, wogegen der G-BA klagte. Das LSG Berlin-Brandenburg stellte fest, dass die vom BMG verfügte Beanstandung rechtswidrig war und hob sie auf. Somit kann der G-BA-Beschluss im Bundesanzeiger veröffentlicht werden und in Kraft treten. Mit Veröffentlichung des ursprünglichen Beschlusses aus dem Jahr 2010 wird ein im März 2015 eingeleitetes weiteres Verfahren zur Einschränkung der Verordnungsfähigkeit von Gliniden gegenstandslos und deshalb eingestellt.

[Beschluss vom 18.02.2016: Veröffentlichung des Beschlusses vom 17.06.2010](#)

[Beschluss vom 01.02.2016: Einstellung des Verfahrens vom 10.03.2015](#)

3. Sonstiges

Neuer [Internetauftritt der Arbeitsgemeinschaft](#)

Die Arbeitsgemeinschaft Medizinrecht hat einen neuen Internetauftritt. Sie können hier weiterhin auf die gewohnten Inhalte zugreifen. Beispielsweise finden Sie [hier](#) die Bilder der diesjährigen Frühjahrstagung in Hamburg. Auch die [Skripte und Folien](#) der Referenten haben wir wieder für Sie eingestellt.

Impressum: Herausgegeben vom Geschäftsführenden Ausschuss der Arbeitsgemeinschaft Medizinrecht im Deutschen Anwaltsverein, 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:

Frau Doreen Wolf (E-Mail-Adresse: wolf_d@anwaltsverein.de)

DEUTSCHER ANWALTVEREIN - Littenstraße 11, 10179 Berlin, Tel.: 0 30 / 72 61 52 - 0,

Fax: 0 30 / 72 61 52 - 1 90, dav@anwaltsverein.de

Hrsg. vom Geschäftsführenden
Ausschuss der Arbeitsgemeinschaft
Medizinrecht im DAV

