



Newsletter September 2018

Arzneimittel-, Medizinprodukte- und Apothekenrecht

Vorlage zum EuGH wegen mangelhafter PIP-Brustimplantate

In einem Schadensersatzprozess wegen mangelhafter Brustimplantate des französischen Herstellers Poly Implant Prothèse (PIP) hat das OLG Frankfurt am Main den Europäischen Gerichtshof angerufen. Laut OLG-Beschluss sollen die Luxemburger Richter klären, ob das Diskriminierungsverbot aufgrund der Staatsangehörigkeit nicht nur für EU-Mitgliedsstaaten sondern auch für Private wie eine Versicherung gilt.

Im vorliegenden Fall verlangt eine Frau Schmerzensgeld und Schadensersatz. Der Klägerin waren 2006 in Deutschland Brustimplantate eingesetzt worden, die mit nicht zugelassenem Industriesilikon gefüllt waren. Beklagt in dem Verfahren ist der PIP-Haftpflichtversicherer. In dessen Versicherungsbedingungen heißt es laut Gericht unter anderem, dass Versicherungsschutz geografisch „ausschließlich für Schadensfälle, die im metropolitanen Frankreich und in den französischen Überseegebieten eintreten“, gewährt werde.

Laut OLG Frankfurt liegt es auf der Hand, dass eine Beschränkung des Deckungsschutzes auf Schadensfälle, die im metropolitanen Frankreich und in den französischen Überseegebieten eintreten, eine mittelbare Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit darstellt, weil davon typischerweise nichtfranzösische Patientinnen betroffen sind. Ungeklärt sei jedoch, ob das Diskriminierungsverbot auch von Privaten wie der Beklagten zu beachten sei – dies habe der EuGH bislang nicht entschieden. Die bisherigen Urteile aus Luxemburg legen aus Sicht des Frankfurter OLG aber nahe, dass auch Private das Diskriminierungsverbot einzuhalten haben.

Sollte dies der Fall sein, könnte der Haftpflichtversicherer von PIP seinen Deckungsschutz im Zusammenhang mit den mangelhaften Brustimplantaten nicht wirksam auf Schadensfälle in Frankreich beschränken. Das OLG Frankfurt ist nach eigenen Angaben das erste, das wegen einer möglichen Einstandspflicht des Haftpflichtversicherers den EuGH anruft. Andere deutsche Instanzgerichte hätten entsprechende Klagen bislang durchweg abgewiesen

OLG Frankfurt a. M., Beschluss vom 11.09.2018, Az.: 8 U 27/17

<https://www.aerzteblatt.de/nachrichten/97786/Oberlandesgericht-Frankfurt-ruft-Europaeischen-Gerichtshof-wegen-PIP-Brustimplantaten-an>

Arzthaftungsrecht

Zur konkreten Darlegung der Patienten im Arzthaftungsprozess

An die Substantiierungspflicht der Parteien dürfen im Arzthaftungsprozess nur maßvolle Anforderungen gestellt werden, weil vom Patienten regelmäßig keine genaue Kenntnis der medizinischen Vorgänge erwartet und gefordert werden kann.

OLG Frankfurt, Beschluss vom 02.07.2018, Az. 8 W 18/18

<https://www.juris.de/perma?d=KORE218042018>

Krankenversicherungsrecht / GKV / PKV

1. Keine Genehmigungsfiktion bei Fettabsaugung nach Antrag im Ausland

Zugrunde lag das Eilverfahren einer 53-jährigen Frau, die mit der sog. Genehmigungsfiktion eine Liposuktion von ihrer Krankenkasse begehrte. Die Frau litt seit vielen Jahren an vermehrten Fetteinlagerungen in Armen und Beinen; bei einer Größe von 1,68 m wog sie 87,5 kg.

Nachdem die Krankenkasse innerhalb eines laufenden Widerspruchsverfahrens mitgeteilt hatte, dass eine Liposuktion keine zugelassene Behandlungsmethode sei und deshalb nicht bezahlt werde, stellte die Frau einen zweiten Antrag: Dieses Mal jedoch während einer Urlaubsreise auf der Insel Jersey/Großbritannien beim Deutschen Honorarkonsulat zur Weiterleitung an die Kasse.

Bei Gericht stellte sie einige Wochen später einen Eilantrag. Eine Liposuktion müsse aufgrund der "beängstigenden Fortentwicklung" des Erkrankungsbildes nun sehr schnell erfolgen. Auf ihren zweiten Antrag habe sie innerhalb der Bearbeitungsfrist keine Rückmeldung erhalten, so dass nach ihrer Ansicht die Genehmigungsfiktion eingetreten sei.

Nach Auffassung des Landessozialgerichts sind die Voraussetzungen für ein Eilverfahren, das schwere und unzumutbare, nicht anders abwendbare Nachteile, die durch ein Abwarten der Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr beseitigt werden könnten, voraussetzt, durch vermehrt wahrgenommene Beschwerden in den Beinen nach einer Flugreise auf eine Urlaubsinsel nicht erfüllt.

Außerdem sei die Genehmigungsfiktion auch rechtlich nicht eingetreten. Das Bestreben, über eine behauptete Antragseinreichung bei einem Deutschen Konsulat im Ausland eine Genehmigungsfiktion erwirken zu wollen, grenze an Rechtsmissbrauch. Zwar könne ein Antrag grundsätzlich auch über ein Konsulat eingereicht werden. Allerdings könnten die Fristen für die Genehmigungsfiktion nach ihrem Sinn und Zweck nicht schon ab Antragsabgabe gelten.

LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 30.08.2018, Az. L 16 KR 362/18 B ER; veröffentlicht bei www.sozialgerichtsbarkeit.de

Quelle: Pressemitteilung des LSG Celle-Bremen Nr. 15/2018 v. 10.09.2018

2. Zur Beweislast der medizinischen Notwendigkeit der Behandlung MB/KK

Das LG Düsseldorf hat sich ausführlich mit der Frage befasst, wer im privaten Krankenversicherungsverhältnis die Beweislast für die medizinische Notwendigkeit einer Heilbehandlung bzw. einzelner Behandlungsmaßnahmen i.S.v. § 1 Abs. 2 Satz 1 MB/KK trägt.

Ein privat krankenversicherter Patient forderte die Erstattung der Kosten seiner kieferorthopädischen Behandlung Mittels Invisalignschielen. Der von der PKV beauftragte Gutachter sah eine medizinische Notwendigkeit nur für den dritten Quadranten. Die Versicherung zahlte dem Versicherten die anerkannten Rechnungspositionen sowie 13 Schienen statt der erhaltenen 80 Schienen. Die Versicherung behauptete eine Übermaßbehandlung.

Das Berufungsgericht entschied, dass es zunächst dem Versicherungsnehmer obliegt, die medizinische Notwendigkeit der Heilbehandlung zu beweisen. Dass dann aber einzelne Behandlungsmaßnahmen bzw. Schritte nicht medizinisch notwendig seien, müsse der Versicherer beweisen. Dabei sei der Versicherer berechtigt, den einzelnen Behandlungsvorgang, also die einzelnen Maßnahmen der Leistungserbringung sowie Art und Maß der Behandlung zu überprüfen.

Eine Übermaßbehandlung konnte das Gericht nach der Beweisaufnahme nicht feststellen.

LG Düsseldorf, Urteil vom 26.04.2018, Az.: 9 S 31/14

https://www.bzaek.de/print/fuer-zahnaerzte/urteiledatenbank-go/urteil/bzaek/2018/04/26/beweislast-fuer-medizinische-notwendigkeitwirksamkeitsvoraussetzung-fuer-eine-gebuehrenvereinbarung.html?cHash=0c48d94e633a00683157d1409dd8b4a3&tx_web2pdf_pi1%5Bargument%5D=printPage&tx_web2pdf_pi1%5Baction%5D=&tx_web2pdf_pi1%5Bcontroller%5D=Pdf

Leistungs- und Vergütungsrecht / GOZ

Kein Honorar bei fehlerhafter zahnärztlich-implantologischer Leistung, wenn die Nachbehandlung nur noch zu "Notlösungen" führen kann

Die Klägerin nimmt die Beklagte aus abgetretenem Recht des Zahnarztes Dr. L. (Streithelfer) auf Honorarzahlung in Anspruch.

Der Streithelfer setzte bei der Beklagten acht Implantate ein. Da die Patientin die Behandlung vorzeitig abbrach, unterblieb die vorgesehene prothetische Versorgung der Implantate, die sich derzeit noch im Kieferknochen befinden.

Für die Teilleistungen stellte die Klägerin, an die der Streithelfer seine Honorarforderungen abgetreten hatte, 34.277,10 € in Rechnung. Die Beklagte verweigerte die Bezahlung. Gegenüber dem geltend gemachten Honoraranspruch hat sie sich unter anderem darauf berufen, dass sämtliche Implantate unbrauchbar seien, weil sie nicht tief genug in den Kieferknochen eingebracht und falsch positioniert worden seien. Ein Nachbehandler könne eine den Regeln der zahnärztlichen Kunst entsprechende prothetische Versorgung des Gebisses auf Grund der Fehler des Streithelfers nicht mehr bewirken. Bei den noch in Betracht kommenden Behandlungsalternativen bestehe nur noch die Wahl zwischen "Pest und Cholera".

Der III. Zivilsenat hat auf die Revision der Beklagten das Urteil des Oberlandesgerichts aufgehoben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an einen anderen Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Auf der Grundlage der durchgeführten Beweisaufnahme, die den Vortrag der Beklagten zu den Behandlungsfehlern und den verbliebenen Optionen zur Nachbehandlung bestätigt hat, kann ein Anspruch der Klägerin auf Honorarzahlung gemäß § 611 Abs. 1, § 612 Abs. 2 in Verbindung mit § 398 BGB in der zuerkannten Höhe nicht bejaht werden. Die implantologischen Leistungen des Streithelfers sind für die Beklagte insgesamt nutzlos, so dass gemäß § 628 Abs. 1 Satz 2 Fall 2 BGB kein Honoraranspruch besteht.

Zwischen der Beklagten und dem Streithelfer ist ein wirksamer Behandlungsvertrag zustande gekommen ist. Dieser stellt einen Dienstvertrag über Dienste höherer Art dar. Der Zahnarzt verspricht regelmäßig nur eine den allgemeinen Grundsätzen der zahnärztlichen Wissenschaft entsprechende Behandlung, nicht aber ihr – immer auch von der körperlichen und seelischen Verfassung des Patienten abhängiges – Gelingen.

Da das Dienstvertragsrecht keine Gewährleistungsregeln kennt, kann der Vergütungsanspruch bei einer unzureichenden oder pflichtwidrigen Leistung grundsätzlich nicht gekürzt werden oder in Fortfall geraten. Liegt ein Behandlungsfehler vor, können sich allerdings Rechte und (Gegen-)Ansprüche des Patienten aus § 628 Abs. 1 Satz 2 BGB beziehungsweise § 280 Abs. 1 BGB ergeben.

Soweit die Klägerin ein zahnärztliches Honorar für das Setzen von acht Implantaten begehrt, besteht gemäß § 628 Abs. 1 Satz 2 Fall 2 BGB keine Vergütungspflicht, da der Streithelfer durch schuldhaft vertragswidriges Verhalten die Beklagte zur Kündigung des Behandlungsvertrags veranlasst hat und die erbrachten implantologischen Leistungen infolge der Kündigung für sie nutzlos sind.

Der Behandlungsvertrag konnte als Dienstvertrag über Dienste höherer Art gemäß § 627 BGB jederzeit ohne Gründe gekündigt werden.

Gemessen an diesen Kriterien erweist sich die Würdigung des Berufungsgerichts, die weitere Verwendung der implantologischen Leistungen sei "jedenfalls eine Option" als fehlerhaft. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme hat der Nachbehandler nur die Wahl zwischen "Pest und Cholera", also zwischen zwei gleich großen Übeln. Die eingesetzten Implantate sind objektiv und subjektiv völlig wertlos, da es keine der Beklagten zumutbare Behandlungsvariante gibt, die zu einem wenigstens im Wesentlichen den Regeln der zahnärztlichen Kunst entsprechenden Zustand hinreichend sicher führen könnte. Bei Beibehaltung der fehlerhaft positionierten Implantate, deren Lage auch durch Nachbehandlungsmaßnahmen nicht zu korrigieren ist, besteht mittel- oder langfristig ein erhöhtes Verlustrisiko, weil es zu einer Periimplantitis (Entzündung des Implantatbettes mit Knochenabbau) kommen kann. Es ist der Patientin daher auch nicht zuzumuten, zumindest einzelne Implantate weiterzuverwenden und das mit deren fehlerhafter Positionierung untrennbar verbundene erhöhte Entzündungsrisiko jahrelang hinzunehmen. Bei einer Entfernung der Implantate besteht hingegen das Risiko, dass ein neuer erheblicher Knochendefekt herbeigeführt wird und unsicher ist, ob das neue Implantat wieder ausreichend befestigt werden kann.

Soweit die Klägerin überdies für die nicht indizierte unnötige Versorgung mit Keramik-Inlays und die völlig unsachgemäße Anwendung eines Präparats zur Parodontosebehandlung ein Honorar beansprucht, muss die Beklagte keine Vergütung entrichten, weil ihr insoweit ein Schadensersatzanspruch nach § 280 Abs. 1 BGB zusteht, der auf Befreiung von der Vergütungspflicht gerichtet ist.

Das Berufungsgericht wird nunmehr diejenigen Positionen aus der Honorarrechnung ermitteln müssen, die nach Abzug der Vergütung für die nicht beziehungsweise nutzlos

erbrachten Leistungen als berechtigt verbleiben. Darüber hinaus sind ergänzende Feststellungen zu einer behaupteten Gebührenvereinbarung zu treffen.

BGH, Urteil vom 13. September 2018, Az. III ZR 294/16

Pressemitteilung des Bundesgerichtshofs vom 13.09.2018

Vertragsarztrecht

Zum Entwurf des Terminservice- und Versorgungsgesetzes

Folgendes wurde vom Kabinett u.a. verabschiedet:

▶ Damit Kassenpatienten künftig schneller einen Arzttermin bekommen, sollen Ärzte statt bisher 20 mindestens 25 Wochenstunden als Sprechstundenzeiten anbieten.

▶ Facharztgruppen, z.B. Augen-, Frauen- sowie HNO-Ärzte sollen verpflichtet werden, mindestens fünf Stunden pro Woche als sog. offene Sprechstunde ohne Termin anzubieten.

▶ Diese Leistung sollen die Ärzte zusätzlich zu ihrem bisherigen Budget vergütet bekommen. Bei der Vermittlung eines Facharzttermins durch einen Hausarzt erhält dieser einen Vergütungszuschlag von mindestens 5,- €.

▶ Die Terminservicestelle soll Patienten mit einer Überweisung innerhalb von vier Wochen einen Termin beim Facharzt vermitteln.

▶ In unterversorgten ländlichen Gegenden muss die KV künftig eigene Praxen eröffnen oder Versorgungsalternativen anbieten.

https://www.bundesgesundheitsministerium.de/fileadmin/Dateien/3_Downloads/Gesetze_und_Verordnungen/GuV/T/Kabinettvorlage_Gesetzesentwurf_TSVG.pdf

Sonstiges

Zur Unwirksamkeit einer arbeitsvertraglichen Verfallklausel

Eine vom Arbeitgeber vorformulierte arbeitsvertragliche Verfallklausel, die ohne jede Einschränkung alle beiderseitigen Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis und damit auch den gesetzlich garantierten Mindestlohn erfasst, verstößt gegen das Transparenzgebot und ist daher unwirksam. Dies gilt jedenfalls dann, wenn der Arbeitsvertrag nach dem 31.12.2014 geschlossen wurde.

BAG, Urteil vom 18.09.2018 - 9 AZR 162/18

https://juris.bundesarbeitsgericht.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bag&Art=pm&pm_nummer=0043/18

Stellenangebote

pwk & PARTNER ist eine bundesweit, hochspezialisiert im Medizinrecht tätige Rechtsanwaltskanzlei mit Sitz in Dortmund. Wir verstehen uns als kompetente Ansprechpartner für niedergelassene Ärzte, Krankenhäuser, Medizinische Versorgungszentren, Privatkliniken, Berufsverbände, Praxisnetze, Pflegeeinrichtungen und alle anderen Leistungserbringer im Gesundheitswesen.

Zur Verstärkung unseres Teams in Dortmund suchen wir für den Bereich des Gesellschaftsrechts eine(n)

Rechtsanwalt (m/w)

Wir erwarten Engagement, ein überzeugendes Auftreten, Bereitschaft zum teamorientierten Arbeiten und einschlägige berufliche Erfahrungen im Gesellschaftsrecht. Wünschenswert wären zusätzliche Kenntnisse im Bereich des Vertragsarztrechts.

Wir bieten Ihnen eine anspruchsvolle und abwechslungsreiche Tätigkeit in einer im Medizinrecht hochspezialisierten Kanzlei.

Schriftliche Bewerbungen richten Sie bitte an
pwk & PARTNER Rechtsanwälte mbB
Herrn Rechtsanwalt Peter Peikert
Saarlandstr. 23
44139 Dortmund
T +49 (0) 231 77574-118
peter.peikert@pwk-partner.de

V.i.S.d.P.: Rechtsanwältin Rita Schulz-Hillenbrand, Fachanwältin für Medizinrecht
Mitglied im Vorstand der AFAE, Würzburg

AFAE, Anwälte für Ärzte, <http://www.afae.de>, Ritterstraße 9, 40213 Düsseldorf, Telefon
0211/864630, Telefax 0211/320840

Alle Angaben ohne Gewähr und Anspruch auf Vollständigkeit. © AFAE