



## Newsletter Juli 2019

Liebe Kollegen/-Innen,

kurzfristige Hoffnung für alle, die selbst manchmal auf der Straße zu sportlich unterwegs sind oder Mandanten beraten. Die Entscheidung des Saarländischen VerfG finden Sie unter „Sonstiges“.

### Arzthaftungsrecht

#### 1. Zur Anforderung an die besondere Aufklärung vor OP bei „relativer Indikation“

Bei einer relativen Indikation zur Operation an der Lendenwirbelsäule bedarf es einer dezidierten Aufklärung über die echte Alternative einer konservativen Behandlung.

An die Aufklärung bei einer relativen Operationsindikation sind besondere Anforderungen zu stellen, wenn der konservative Therapieansatz zu kurz gewählt worden ist. Auf das erhöhte Risiko einer Duraverletzung - wegen einer Voroperation - ist gesondert hinzuweisen.

Bei einer chronischen inkompletten Kaudalähmung mit Störung der Sexualfunktion, Fußheber- und Fußsenkerparese und rückgebildeter Blasenentleerungsstörung sowie einer reaktiven depressiven Entwicklung kann ein Schmerzensgeld von 75.000,- EUR angemessen sein.

OLG Hamm, Urteil vom 15. Dezember 2017, Az. I-26 U 3/14- juris

<https://www.juris.de/jportal/portal/t/tga/page/jurisw.psml?doc.hl=1&doc.id=KORE201822018&documentnumber=3&numberofresults=4&doctyp=juris-r&showdoccase=1&doc.part=K&paramfromHL=true#focuspoint>

#### 2. Auch eine Klinik haftet für „Schockschäden“ von Angehörigen

Die zum "Schockschaden" entwickelten Grundsätze (vgl. nur Senatsurteile vom 10. Februar 2015 - VI ZR 8/14, NJW 2015, 2246 Rn. 9; vom 27. Januar 2015 - VI ZR 548/12, NJW 2015, 1451 Rn. 6) sind auch in dem Fall anzuwenden, in dem das haftungsbe gründende Ereignis kein Unfallereignis im eigentlichen Sinne, sondern eine

fehlerhafte ärztliche Behandlung ist. Eine Rechtfertigung dafür, die Ersatzfähigkeit von "Schockschäden" im Falle ärztlicher Behandlungsfehler weiter einzuschränken als im Falle von Unfallereignissen, besteht grundsätzlich nicht.

BGH, Urteil vom 21.05.2019, Az. VI ZR 299/17

<http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&az=VI%20ZR%20299/17&nr=96983>

## **Arztstrafrecht**

### **1. Revision der Gießener Frauenärztin wegen Werbung für Abtreibungen erfolgreich**

Die Verurteilung der Gießener Ärztin wegen verbotener Werbung für Schwangerschaftsabbrüche ist aufgehoben worden. Zugunsten der Angeklagten müsse die Sache unter Berücksichtigung der am 29.03.2019 in Kraft getretenen Neuregelung des § 219a StGB neu verhandelt werden. Zugunsten der Angeklagten sei der – nach Erlass des Berufungsurteils – seit dem 29.03.2019 geänderte § 219a StGB anzuwenden. Auf der Grundlage der landgerichtlichen Feststellungen lasse sich nicht ausschließen, dass das neue Recht zu einer für die Angeklagte günstigeren Bewertung führen könnte.

OLG Frankfurt a. M., Beschluss vom 27.06.2019, Az. 1 Ss 15/19

### **2. Strafverfahren gegen zwei Frauenärztinnen wegen Werbung für Abtreibungen eingestellt**

Das Amtsgericht Kassel hat das Strafverfahren gegen zwei Kasseler Frauenärztinnen wegen des Vorwurfs der verbotenen Werbung für den Abbruch der Schwangerschaft (§ 219a StPO) gemäß § 206b StPO eingestellt.

In den Entscheidungsgründen wird ausgeführt, dass die zur Last gelegte Tat durch das am 29.03.2019 in Kraft getretene "Gesetz zur Verbesserung der Information über einen Schwangerschaftsabbruch" in § 219a StGB ein neuer Abs. 4 hinzugefügt worden, der unter anderem vorsehe, dass Abs. 1 der Vorschrift nicht gilt, wenn Ärzte, Krankenhäuser oder Einrichtungen auf die Tatsache hinweisen, dass sie Schwangerschaftsabbrüche unter den Voraussetzungen des § 218a Absatz 1 bis 3 StGB vornehmen. Um solche sachlichen Hinweise, die nach dem neu eingefügten Tatbestandsausschluss entkriminalisiert werden sollen, handele es sich im vorliegenden Fall, sodass nach neuem Recht keine Strafbarkeit mehr gegeben sei.

Die Entscheidung ist noch nicht rechtskräftig.

AG Kassel, Beschluss vom 05.07.2019, Az.- 284 Ds -2660 Js 28990/17

## Berufsrecht

### Zur angemessenen Vergütung bei Anwendungsbeobachtungen

Der berufsrechtlichen Entscheidung lag folgender Sachverhalt zugrunde:

Der Beschuldigte erhielt in der Zeit von 2007 bis 2010 von der Firma X Geldzuwendungen in Höhe von mindestens 60.250,00 €. Dabei handelte es sich um eine Vergütung für die Verordnung des von der Firma X seinerzeit vertriebenen Arzneimittels. Soweit diese Zuwendungen zudem oder stattdessen als Vergütung für von dem Beschuldigten dokumentierte Anwendungsbeobachtungen bestimmt gewesen sein sollten, war diese Vergütung im Verhältnis zu den hierfür von ihm erbrachten Leistungen nach Auffassung des Gerichts unangemessen hoch.

In den Entscheidungsgründen heißt es u.a.

„...Das Berufsgericht geht bei der Bewertung, ob die Angemessenheit für die Vergütung bei AWB vorliegend gegeben ist, von einem Vergleich mit den Vergütungen an den Beschuldigten und andere Praxen in Berlin aus, die - bezogen auf eine Stichprobe von 8 Dokumentationsbögen - nach einer fachlichen Stellungnahme des Chefarztes (...) sich mit 115 EUR im üblichen Rahmen unter analoger Anwendung von Nr. 85 GOÄ bewegten, mithin - im Anschluss auch von der Einleitungsbehörde - als angemessen angesehen wurden, wonach 150 EUR/Stunde unangemessen wären. Demgegenüber ist es bei Annahme von 122 Dokumentationen (entspr. 500 EUR je AWB) nicht plausibel, dass dieser Betrag bei abgerechneten Dokumentationen nie auch nur annähernd erreicht wurde, aber bei der Verrechnung der Vorschüsse durchschnittlich die Regel war. Belegt sind zudem nur 77 und nicht 122 verrechnete Dokumentationen, das entspräche sogar 782,46 EUR je Patient. Die aktenkundigen, von der (...) gegenüber dem Beschuldigten im Zeitraum Februar 2007 bis Mai 2010 erteilten „Gutschriftenanzeigen“ für Dokumentationen weisen im Durchschnitt je Dokumentation demgegenüber 193 EUR aus. Er hat damit - zu seinen Gunsten - bezogen auf 122 AWB zumindest 37.454 EUR unangemessen erhalten, wobei der Durchschnittsbetrag von 193 EUR bereits überhöht erscheint. In Hinblick auf den Zeitablauf, die Belastung des Beschuldigten durch das Strafverfahren, die Durchsuchung seiner Praxis und Privaträume, sowie seine bisherige Unbescholtenheit erscheint als pflichtenmahnende Maßnahme eine Geldbuße i.H.v. 10.000 EUR (Rahmen nach § 17 Abs. 1 Nr. 3 KammerG reicht bis 50000 EUR) als erforderlich aber auch ausreichend. Auch wenn der Beschuldigte sich nicht strafbar gemacht hat (vgl. BGH, Großer Senat für Strafsachen, Beschluss vom 29. März 2012 - GSSt 2/11 - bei juris), so hat er doch — wie auch etwa 70 andere Ärzte, Apotheker und Pharmaunternehmen, gegen die sich in der Bundesrepublik wegen der hier verfahrensgegenständlichen Praxis Strafverfahren richteten - dem Ansehen des Arztberufs erheblichen Schaden zugefügt. Deshalb kommt der Maßnahme auch eine generalpräventive Bedeutung zu...“

VG Berlin, Beschluss vom 18.05.2018, Az. 90 K 7.15 Z

<https://www.medstra-online.de/ausgaben/die-aktuelle-ausgabe-2-2019>

## Krankenhausrecht

### Krankenhäuser dürfen Labor- und Röntgenleistungen im Notfall abrechnen

Der Kläger kann nicht von der Erbringung von Labor- und Röntgenleistungen im Rahmen der Behandlung von Notfällen ausgeschlossen werden. Allerdings ist die KÄV berechtigt, Abrechnungen von Krankenhäusern über durchgeführte Notfallbehandlungen zu

berichtigen, wenn Leistungen abgerechnet worden sind, die nicht zum Spektrum zulässiger Notfallbehandlungen gehören. Zu den Leistungen, die nach der Rechtsprechung des Senats im Rahmen von Notfallbehandlungen von vornherein nicht erbracht werden können, gehören die hier umstrittenen Labor- und Röntgenleistungen jedoch nicht. Für die Röntgenleistungen liegt das auf der Hand, weil sie bei Unfällen sogar zwingender Bestandteil der Erstversorgung sein können. Die Erhebung bestimmter Laborparameter kann jedenfalls in Einzelfällen auch im Rahmen einer Notfallbehandlung geboten sein. Zur Erleichterung der Prüfung, ob einzelne Leistungen der Ausrichtung einer Notfallbehandlung auf die Erstversorgung des Versicherten entsprochen haben, können im Bundesmantelvertrag-Ärzte, in den Gesamtverträgen, im Honorarverteilungsmaßstab oder auch im EBM-Ä selbst für einzelne abgerechnete Leistungen Begründungsanforderungen vorgegeben werden, deren Erfüllung jedenfalls generell im Klageverfahren nicht nachgeholt werden kann. Allerdings muss der einzelne Leistungserbringer genau erkennen können, was er auf welchem Vordruck bzw auf welchem Feld des Abrechnungsscheins angeben muss, um den formalen Begründungsanforderungen gerecht zu werden. Anders als im Verfahren der Wirtschaftlichkeitsprüfung sind Ärzte und Krankenhäuser im Berichtigungsverfahren nach § 106a Abs 1 und 2 SGB V aF (jetzt: § 106d Abs 1 und 2 SGB V) vor Gericht jedenfalls nicht von vornherein mit Erläuterungen und Begründungen zu ihrer Abrechnung ausgeschlossen, die sie nicht bereits im Verwaltungs- und Widerspruchsverfahren vorgebracht haben.

In der für den Senat bindenden Auslegung des § 6 Abs 2 Satz 2 HVM durch das LSG genügt die Norm den genannten Anforderungen nicht; sie ist zu unbestimmt und schränkt den Anspruch des Klägers auf effektiven Rechtsschutz zu weit ein. Deshalb muss der Kläger im wieder eröffneten Berufungsverfahren Gelegenheit zu Darlegungen erhalten, warum die gestrichenen Leistungen in Notfällen erbracht werden durften. Die Revision des klagenden Krankenhausträgers hat im Sinne der Zurückverweisung des Rechtsstreits an das LSG Erfolg gehabt.

BSG, Urteil vom 26.06.2019, Az. B 6 KA 68/17 R

Quelle: pressestelle@bsg.bund.de

## **Vertragsarztrecht**

### **Honorarnachschläge für Hausärzte der HzV in Baden-Württemberg**

Die Revision der klagenden BAG war im Sinne der Verpflichtung der beklagten KÄV zur erneuten Entscheidung über den Honoraranspruch der Klägerin für das Quartal 1/2009 erfolgreich. Die Bereinigung des Regelleistungsvolumens (RLV) von Vertragsärzten, die in diesem Quartal zugleich an der selektivvertraglich organisierten hausarztzentrierten Versorgung (HzV) von Versicherten der AOK Baden-Württemberg teilnahmen, kann nicht auf die für den Bezirk der Beklagten am 5.10.2010 abgeschlossene RLV-Bereinigungsvereinbarung gestützt werden. Weder diese regionale Vereinbarung auf Gesamtvertragesebene noch die als ihre Ermächtigungsgrundlage herangezogene Öffnungsklausel im (damals sehr umstrittenen und von der Kassenärztlichen Bundesvereinigung zunächst beklagten) Beschluss des Erweiterten Bewertungsausschusses vom 22.1.2009 sind wirksam geworden. Jedenfalls der zuletzt genannte Beschluss ist nicht in der vorgeschriebenen Weise veröffentlicht worden, obwohl das für Normen unabdingbar ist.

Die Beklagte muss daher auf der Grundlage des ursprünglichen Beschlusses des Erweiterten Bewertungsausschusses vom 27./28.8.2009 über die HzV-bedingte Bereinigung des RLV der Klägerin im Quartal 1/2009 neu entscheiden.

## 2. Rheumatologie, Schmerztherapie und Chirotherapie führen nicht zu einer Praxisbesonderheit

Die Revision der Klägerin ist ohne Erfolg geblieben. Die Vorinstanzen haben zutreffend entschieden, dass die Klägerin in den streitbefangenen Quartalen 2/2009 bis 4/2009 keinen Anspruch auf Anerkennung von Praxisbesonderheiten bei der Festsetzung des RLV hat. Die Voraussetzungen, die der im Bezirk der beklagten KÄV geltende Honorarverteilungsvertrag (HVV) insoweit aufstellt, liegen nicht vor. Insbesondere erfüllt die Praxis der Klägerin keinen "besonderen Versorgungsauftrag" und weist keine "für die Versorgung bedeutsame Spezialisierung" auf. Ohne ein solches besonderes Versorgungsangebot ist eine Überschreitung des durchschnittlichen RLV-Fallwertes von mehr als 15 %, die bei der Klägerin besteht, kein hinreichender Grund für die Anerkennung einer Praxisbesonderheit. Die Praxis der Klägerin zeichnet sich dadurch aus, dass sie in unterschiedlichen Bereichen einige Leistungen häufiger abrechnet als der Fachgruppendurchschnitt der Orthopäden, doch lässt sich daraus kein spezifischer Versorgungsschwerpunkt ableiten. Die Rheumatologie gehört zu den typischen Aufgaben einer orthopädischen Praxis; nichts anderes gilt im Ergebnis auch für die Schmerztherapie. Entgegen der Auffassung der Klägerin können die Leistungen, die auf die von ihr benannten Schwerpunkte - Rheumatologie, Schmerztherapie und Chirotherapie - entfallen, auch nicht zusammengerechnet werden, um aus der Summierung einen besonderen Praxisschwerpunkt abzuleiten. Anlass für die Anerkennung von Praxisbesonderheiten besteht immer dann, wenn eine Praxis eine untypische Ausrichtung aufweist, wie das der Senat etwa für eine ausschließlich proktologisch tätige Praxis von Chirurgen angenommen hat. Eine auch nur annähernd vergleichbar gravierende Abweichung von der typischen orthopädischen Praxis liegt bei der Klägerin nicht vor.

BSG, Urteil vom 26.06.2019, Az. B 6 KA 1/18 R

Quelle: pressestelle@bsg.bund.de

## 3. KBV und Spitzenverband einig über die extrabudgetäre Vergütung

Seit dem 11. Mai 2019 können Ärzte, Untersuchungen und Behandlungen von Patienten, deren Termine über Terminservicestellen oder den Hausarzt vermittelt wurden, extrabudgetär abrechnen.

Laut Mitteilung der KBV erhalten Ärzte zusätzlich zeitgestaffelte Zuschläge auf die jeweilige Versicherten-, Grund- oder Konsiliarpauschale von 20, 30 und 50 Prozent. Einen 50-prozentigen Zuschlag gibt es außerdem für den sogenannten „TSS-Akutfall“, also einen Termin innerhalb von 24 Stunden nach Ersteinschätzungsverfahren über die 116117.

Augenärzte, Chirurgen, Gynäkologen, HNO-Ärzte, Hautärzte, Kinder- und Jugendpsychiater, Nervenärzte, Neurologen, Orthopäden, Psychiater und Urologen müssen danach ab 1. September mindestens fünf Stunden pro Woche als offene Sprechstunde ohne vorherige Terminvereinbarung anbieten. In der offenen Sprechstunde werden alle Leistungen im Arztgruppenfall extrabudgetär vergütet- für bis zu 5 offene Sprechstunden je Kalenderwoche.

Hausärzte, die einen dringenden Facharzttermin vermitteln, erhalten ab dem 1. September einen extrabudgetären Zuschlag in Höhe von zehn Euro auf die Versichertenpauschale. Als „dringend“ gilt ein Termin, wenn er innerhalb von vier Kalendertagen liegt, nachdem der Hausarzt eine Behandlungsnotwendigkeit festgestellt hat. Nimmt der Patient ihn nicht wahr, bekommt der Hausarzt den Zuschlag aber trotzdem.

Ab dem 1. September können Ärzte zudem die Behandlung neuer Patienten extrabudgetär abrechnen. Als „neue Patienten“ gelten die, die erstmals oder erstmals nach zwei Jahren eine von maximal zwei Arztgruppen einer Praxis aufsuchen. Die extrabudgetäre Abrechenbarkeit von Neupatienten ist auf zwei Arztgruppen begrenzt.

Ausgenommen von dieser Regelung sind Anästhesisten, Humangenetiker, Labormediziner, Mund-Kiefer-Gesichts-Chirurgen, Nuklearmediziner, Pathologen und Radiologen. Eine weitere Ausnahme gilt laut KBV für neu gegründete Praxen und im Falle von Gesellschafterwechsel: Sie erhalten Leistungen für neue Patienten erst nach zwei Jahren extrabudgetär vergütet

[https://www.kbv.de/html/1150\\_41120.php](https://www.kbv.de/html/1150_41120.php)

## Sonstiges

### 1. Zum (un-)bedingten Rechtsmittel bei gleichzeitigem PKH-Antrag

Reicht der Rechtsmittelführer einen Verfahrenskostenhilfeantrag verbunden mit einem Schriftsatz ein, der die formalen Anforderungen einer Beschwerdeschrift erfüllt, kommt die Deutung, dass der Schriftsatz zunächst nur als Antrag auf Gewährung von Verfahrenskostenhilfe gemeint war, nur in Betracht, wenn sich das entweder aus dem Schriftsatz selbst oder sonst aus den Begleitumständen mit einer jeden vernünftigen Zweifel ausschließenden Deutlichkeit ergibt.

BGH, Beschluss vom 17.04.2019, Az. XII ZB 546/18

### 2. Aufhebung bei Geschwindigkeitsmessung mit Traffistar 350S

Das Grundrecht auf wirksame Verteidigung schließt in einem Bußgeldverfahren über eine Geschwindigkeitsüberschreitung ein, dass die Rohmessdaten der Geschwindigkeitsmessung zur nachträglichen Plausibilitätskontrolle zur Verfügung stehen. Sei dies wie beim Modell Traffistar 350S der Firma Jenoptik nicht möglich, dürfe keine Verurteilung erfolgen.

VerfGH Saarland, Urteil vom 05.07.2019, Az. Lv 7/17

[https://www.juris.de/jportal/portal/page/homerl.psm1?nid=jnachr-JUNA190701715&cmsuri=%2Fjuris%2Fde%2Fnachrichten%2Fzeigenachricht.jsp&sayit\\_cmd=autoplay&id=home.link.dokument.vorlesen](https://www.juris.de/jportal/portal/page/homerl.psm1?nid=jnachr-JUNA190701715&cmsuri=%2Fjuris%2Fde%2Fnachrichten%2Fzeigenachricht.jsp&sayit_cmd=autoplay&id=home.link.dokument.vorlesen)

---

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

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

**Alle Angaben ohne Gewähr und Anspruch auf Vollständigkeit. © AFAE**