



Newsletter März 2021

Arzthaftungsrecht

50.000 Euro Schmerzensgeld für zu spät erkannte Krebserkrankung

Der hinterbliebene Ehemann macht Schmerzensgeld gegen den behandelnden Arzt geltend. Die Patientin war im Herbst 2010 wegen undefinierbarer Schmerzen in einem bereits geschwollenen rechten Oberschenkel in die orthopädische Fachpraxis des Beklagten überwiesen worden. Dort wurden im Oktober lediglich ein Hämatom diagnostiziert und Schmerzmittel verordnet. Erst Ende November veranlasste der Beklagte eine MRT-Untersuchung. Jetzt wurde ein Tumor diagnostiziert, der im Dezember reseziert wurde. Nachdem bereits im Februar 2011 eine Metastase gefunden worden war, konnte der Krebs nicht mehr eingedämmt werden. Die Patientin verstarb im August 2012. Der Beklagte hafte für die durch sein Fehlverhalten entstandenen Schäden, da er die Erhebung medizinisch gebotener Befunde unterlassen habe. Der Tumor hätte gemäß den Angaben des Sachverständigen bereits Ende Oktober erkannt werden können. Bei einer um einen Monat früheren Diagnose wäre die statistische Prognose der Patientin um 10-20 % besser gewesen. Bei der Bemessung des Schmerzensgeldes seien „einerseits der Leidensweg der Patientin bis zu ihrem Tod, aus dem sich insbesondere die Heftigkeit und Dauer ihrer Schmerzen ablesen lasse, und andererseits ihr Alter und ihre familiäre Situation, die Rückschlüsse auf die erlittene Lebensbeeinträchtigung zulassen,“ zu berücksichtigen. Schwerpunkt der Schmerzensgeldbewertung sowohl hinsichtlich der körperlichen als auch psychischen Lebensbeeinträchtigungen sei der Zeitraum ab Bekanntwerden der ersten Metastase.

OLG Frankfurt, Urteil vom 22.12.2020, Az. 8 U 142/18

<https://www.gesr.de/66806.htm>

Berufsrecht

1. Abgabe von FFP2-Masken: Übernahme der Eigenbeteiligung durch Apotheken ist wettbewerbswidrig

Das Landgericht (LG) Düsseldorf hat einer Apotheke untersagt, bei der Abgabe von FFP2-Masken nach der Coronavirus-Schutzmasken-Verordnung damit zu werben, dass sie die Eigenbeteiligung von 2,- € für die Anspruchsberechtigten trägt.

Nach der seit dem 15.12.2020 geltenden Coronavirus-Schutzmasken-Verordnung - SchutzmV - können Personen mit einem signifikant erhöhten Risiko für einen schweren Verlauf einer Corona-Erkrankung mit einem Berechtigungsschein von Januar bis April 2021 2 x 6 FFP2-Schutzmasken in Apotheken abholen mit einer Eigenbeteiligung von 2,- € je Abgabe von 6 Schutzmasken. Das LG entschied, dass die Apotheken diese Eigenbeteiligung bei den Bürgern einziehen müssen.

2. Laser-Tattooentfernung nur durch Ärzte

Die neue Strahlenschutzverordnung ist seit dem 01.01.2021 in Kraft. Danach dürfen noch approbierte Ärzte mit entsprechender ärztlicher Weiterbildung oder Fortbildung Tätowierungen mittels Laser kosmetisch entfernen (Artikel 4 § 5 Abs. 2 Verordnung zur weiteren Modernisierung des Strahlenschutzrechts). Der Betreiber eines Tattoostudios aus Nürnberg hatte gegen diese Regelung geklagt, weil hierdurch seine Berufsfreiheit eingeschränkt werde. Das VG sah die Einschränkung aber „gerechtfertigt und insbesondere verhältnismäßig“, da die Entfernung von Tätowierungen mit einem Laser ein komplexer Vorgang sei und zu schweren Beeinträchtigungen der Gesundheit führen könnten. Der Eilantrag des Studiobetreibers wurde abgewiesen.

VG Ansbach, Beschluss vom 26.02.2021, Az.: AN 14 E 21.00061

<https://www.vgh.bayern.de/media/vgansbach/presse/p-2021-03.pdf>

Corona

1. Keine höhere Priorisierung für C-Impfung für Nierentransplantierte

Ein Nierentransplantierte mit chronischer Rejektion des Spenderorgans hat keinen Anspruch auf eine höhere Priorisierung bei der Corona-Schutzimpfung als die in der Coronavirus-Impfverordnung des Bundesgesundheitsministeriums für ihn vorgesehene. Dass seine Ehefrau in der Altenpflege tätig ist, führt ebenfalls nicht zu einem solchen Anspruch.

Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht, Beschluss vom 17.02.2021, Az. 1 B 12/21

https://www.schleswig-holstein.de/DE/Justiz/OVG/Presse/PI_VG/2021_02_17_hoehere_Impfpriorisierung.html

2. Kein Corona-Pflegebonus für Beschäftigte eines ambulanten Dialysezentrums

Geklagt hatten zwei Beschäftigte eines ambulanten Dialysezentrums (M 31 K 20.4504, 20.5587), eine in einem Krankenhaus tätige Serviceassistentin in der Pflege (M 31 K 20.4944) sowie eine Hauswirtschafterin in einem Altenheim (M 31 K 20.4309). Das für die Bewilligung zuständige Landesamt für Pflege hatte jeweils eine Bonuszahlung abgelehnt, da eine Förderung in der Corona-Pflegebonusrichtlinie nicht vorgesehen sei.

VG München, Urteile vom 17.02.2021, Az. M 31 K 20.4504, M 31 K 20.5587

https://www.vgh.bayern.de/media/muenchen/presse/pm_2021_02_18.pdf

Leistungs- und Vergütungsrecht

1. Keine analoge Anwendung der Nr. 6100 und Nr. 6140 GOZ für die Eingliederung eines Lingualretainers

Für das Einsetzen eines festsitzenden Lingualretainers können im Rahmen einer kieferorthopädischen Behandlung, die nach Nr. 6030 bis Nr. 6080 (Maßnahmen zur Umformung des Kiefers bzw. zur Einstellung des Kiefers in den Regelbiss einschließlich Retention) der Anlage 1 der Gebührenordnung für Zahnärzte (GOZ) abgerechnet wird, nicht zusätzlich die Gebührennummern 6100 (Eingliederung eines Klebebrackets) und 6140 (Eingliederung eines Teilbogens) der Anlage 1 GOZ in analoger Anwendung berechnet werden.

BVerwG, Urteil vom 26.02.2021, Az. 5 C 7,19

Quelle: Pressemitteilung des BVerwG Nr. 15/2021 v. 01.03.2021

<https://www.bverwg.de/de/pm/2021/15>

2. Keine Kostenübernahme für Cannabis bei Schlafapnoesyndrom mit Zähneknirschen und Tagesmüdigkeit

Bei der Versorgung mit Cannabis nach § 31 Abs. 6 SGB V ist von einer „schwerwiegenden Erkrankung“ auszugehen, wenn es sich um eine lebensbedrohliche oder die Lebensqualität auf Dauer nachhaltig beeinträchtigende Erkrankung handelt, die sich durch ihre Schwere oder Seltenheit vom Durchschnitt der Erkrankungen abhebt. Dies ist bei einem Schlafapnoesyndrom mit Zähneknirschen und Tagesmüdigkeit nicht der Fall.

Ein Anspruch auf Versorgung mit Cannabis in Form von getrockneten Blüten oder Extrakten nach § 31 Abs. 6 SGB V scheiterte schon daran, dass K nicht schwerwiegend erkrankt sei. Weder liege eine lebensbedrohliche noch eine die Lebensqualität auf Dauer nachhaltig beeinträchtigende Erkrankung vor, die sich durch ihre Schwere oder Seltenheit vom Durchschnitt der Erkrankungen abhebe. Anhaltspunkte dafür, dass K an einer schwerwiegenden Form eines Schlafapnoesyndroms mit ganz massiven Schlafstörungen und daraus resultierenden erheblichen körperlichen und seelischen Beeinträchtigungen leide (wie etwa abnorme Einschlafneigung tagsüber), lägen nicht vor. Im Übrigen handle es sich beim Schlafapnoesyndrom auch nicht um eine seltene Erkrankung. Laut vorliegenden Unterlagen würden 9 % der Männer und 4 % der Frauen unter schlafbezogenen Atmungsstörungen leiden. Im Übrigen stünden dem K auch anerkannte Standardtherapien zur Verfügung. So sei K bereits mit einem CPAP-Gerät versorgt, welches laut dessen Vortrag „pneumologisch ordentlich“ eingestellt sei. Laut Angaben seines Hausarztes habe K die Behandlung mit Schlafmitteln als die dem medizinischen Standard entsprechende Leistung abgelehnt. Dem Vorbringen des K lasse sich damit nicht einmal im Ansatz entnehmen, dass entsprechende Standardtherapien erfolglos durchgeführt worden seien oder bei ihm nicht zur Anwendung kommen könnten. Im Übrigen sei dieser mittlerweile auch mit einer Unterkieferprotrusionsschiene versorgt.

LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 26.02.2021, Az. L 4 KR 1701/20

Quelle: Pressemitteilung des LSG Stuttgart v. 08.03.2021

<https://www.juris.de/jportal/prev/JURE210003864>

Vertragsarztrecht

1. Zur Zulässigkeit der Gesellschafterstellung im GbR MVZ bei gleichzeitiger Anstellung

Ein medizinisches Versorgungszentrum (MVZ) in Trägerschaft einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) hat auch dann gemäß § 103 Abs. 4a Satz 1 SGB V einen Anspruch auf die Erteilung der erforderlichen Anstellungsgenehmigung durch die Zulassungsgremien, wenn der Arzt, der auf seine vertragsärztliche Zulassung verzichtet, um in diesem MVZ angestellt ärztlich tätig zu werden, zugleich als (Gründer-)Gesellschafter Anteile an der Träger-GbR des MVZ in beherrschendem Umfang hält.

SG Magdeburg, Urteil vom 18. November 2020, Az. S 1 KA 25/18, juris nicht rechtskräftig

2. Zur Ermittlung des Sonderbedarfs ist die real freie Fallzahl der angefragten Praxis zu berücksichtigen

Die Revision der klagenden MVZ-Betreibergesellschaft hatte Erfolg; der beklagte Berufungsausschuss muss neu über den Antrag der Klägerin entscheiden, den Beschäftigungsumfang des im MVZ angestellten Hämatologen/Onkologen wegen eines Sonderbedarfs von 20 auf 40 Stunden zu erhöhen.

Dass an den vom Standort des MVZ und Umgebung aus zumutbar erreichbaren Praxisstandorten in hinreichendem Umfang freie Kapazitäten bestehen, steht - entgegen der Auffassung des SG und des Beklagten - nicht mit der notwendigen Gewissheit fest. Insofern wird der Beklagte weitere Ermittlungen durchführen müssen. Grundsätzlich müssen Angaben von Praxen über freie Kapazitäten mit der Information darüber verbunden werden, wie hoch die reale Fallzahl der Praxis aktuell ist und wie sich das zum Durchschnitt verhält. Diese Fallzahlen dürfen die Zulassungsgremien auch ohne Einverständnis der Praxen über die KÄV ermitteln. Diese Angaben sind dann erforderlich im Sinne der datenschutzrechtlichen Vorschriften, wenn nach Auswertung aller anderen Umstände ein Sonderbedarf weder offensichtlich vorliegt noch offensichtlich ausscheidet. Wenn ohne die Kenntnis dieser Zahlen eine fundierte Entscheidung über den Sonderbedarf nicht möglich ist, hat das Interesse daran Vorrang vor dem Geheimhaltungsinteresse der betroffenen Praxen. Dabei sind die Daten soweit wie möglich zu anonymisieren; bei kleinen Facharztgruppen wie vorliegend ist aber hinzunehmen, dass einzelne Praxen dennoch identifizierbar sind. Lässt sich nicht klären, ob andere Praxen den Bedarf decken können, kann ein Sonderbedarf nicht verneint werden.

BSG, Urteil vom 17.03.2021, Az. B 6 KA 2/20 R

3. Fahrzeit eines Belegarztes darf 30 Minuten nicht überschreiten

Einer Belegarztanerkennung für den klagenden Facharzt für Orthopädie und Unfallchirurgie steht entgegen, dass die unverzügliche und ordnungsgemäße Versorgung iS des § 39 Abs 5 Nr 3 Bundesmantelvertrag Ärzte (BMV-Ä) der vom Kläger zu betreuenden Versicherten aufgrund der Entfernung zwischen seinem Vertragsarztsitz in E. und dem Krankenhaus mit der Belegabteilung in M. nicht gewährleistet ist.

BSG, Urteil vom 17.03.2021, Az. B 6 KA 6/20 R

Sonstiges

Taschenrechner sind am Steuer verboten

Frage war, ob das Bedienen eines Taschenrechners durch einen Fahrzeugführer während der Fahrt die Voraussetzungen eines Verstoßes gegen § 23 Abs. 1a StVO erfüllt und deshalb bußgeldbewehrt ist. Der Bundesgerichtshof hat entschieden, dass ein Taschenrechner der Regelung des § 23 Abs. 1a StVO unterfällt, weil es sich um ein elektronisches Gerät im Sinne der Vorschrift handelt, das der Information dient. Am Steuer darf ein Taschenrechner daher nicht benutzt werden. Gesetzliche Grundlage der Entscheidung ist eine Änderung der Straßenverkehrsordnung aus dem Jahr 2017. Bis dahin war nur das Benutzen von Mobil- und Autotelefonen am Steuer ausdrücklich verboten. Die Neuregelung hat das Verbot auf alle elektronischen Geräte erweitert, die der Kommunikation, Information und Organisation dienen. Erfasst sind außerdem Geräte der Unterhaltungselektronik und Navigationsgeräte. Sie dürfen vom Fahrzeugführer nur noch benutzt werden, wenn sie hierfür weder aufgenommen noch in der Hand gehalten werden. Auch dann darf der Fahrer den Blick nur kurz vom Verkehr abwenden oder er muss eine Sprachsteuerung nutzen.

BGH, Beschluss vom 16.12.2020, Az. 4 StR 526/19

<http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=115009&pos=0&anz=1>

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