



CAUSA CONCILIO

RECHTSANWÄLTE . NOTARE

Mandanteninformation

Medizinrecht

3/2016

Inhalt

<i>Allgemeines.....</i>	<i>3</i>
<i>EuGH: Arzneimittelpreisbindung gekippt.....</i>	<i>3</i>
<i>Im Überblick: Neue gesetzliche Regelungen im Gesundheitswesen.....</i>	<i>4</i>
<i>Ambulanter Sektor.....</i>	<i>6</i>
<i>BSG: Vertragsärzte dürfen nicht streiken.....</i>	<i>6</i>
<i>BSG: Vertragsärzte mit Doppelzulassung haben nur einen Versorgungsauftrag.....</i>	<i>6</i>
<i>BSG: Arztgruppenspezifische Nachbesetzung.....</i>	<i>8</i>
<i>Neue Kinder-Richtlinie in Kraft.....</i>	<i>9</i>
<i>Neue Psychotherapierichtlinie in Kraft.....</i>	<i>10</i>
<i>Stationärer Sektor.....</i>	<i>12</i>
<i>Bundeseinheitliche Regelungen zu Sicherstellungszuschlägen beschlossen.....</i>	<i>12</i>
<i>BGH zur nochmaligen Aufklärung über die Möglichkeit der Schnittentbindung.....</i>	<i>12</i>
<i>Arbeitsrechtliche Entscheidungen (für das Krankenhaus).....</i>	<i>13</i>
<i>Schwerpunkt Befristung.....</i>	<i>13</i>

*Sehr geehrte Damen und Herren,
Liebe Mandantinnen und Mandanten,*

mit dem Jahr 2016 geht ein weiteres Jahr zu Ende, das reich an Entwicklungen im Gesundheitswesen war.

Für Aufregung in allen Versorgungssektoren sorgte das Antikorruptionsgesetz, das am 04.06.2016 in Kraft getreten ist. Zahlreiche Kooperationen wurden beendet, teilweise aus gutem Grund, teilweise aus Sorge vor einer überbordenden Umsetzung des Gesetzes. Der bereits im Gesetzgebungsverfahren erkennbare Mangel an Trennschärfe bei der Abgrenzung gewünschter Kooperation und verbotener Korruption wirkt sich dabei gerade an den Schnittstellen zwischen ambulantem und stationärem Sektor, aber auch an der Schnittstelle zwischen den „patientennahen“ und den „patientenfernen“ Sektor aus. Positiv ist aber durchaus, dass der mitunter leichtfertige Umgang mit dem Verbot der Zuweisung gegen Entgelt einer insgesamt verantwortungsvolleren Haltung gewichen ist.

Im ambulanten Sektor war das Jahr zumindest ab dem Mai 2016 von den Auswirkungen der BSG-Urteile zur Praxisnachfolge geprägt. Laufende Praxisübernahmekonstrukte mussten von heute auf morgen angepasst, Gesellschaftsverträge geändert und teilweise sogar Planungen für den Lebensabend bzw. für den Start ins Berufsleben überdacht werden.

Auf körperschaftlicher Ebene wurde das bunte Treiben in der Kassenärztlichen Bundesvereinigung dem Gesetzgeber doch zu bunt, sodass Vorbereitungen getroffen wurden, die Selbstverwaltung zu „stärken“. Ob eine stärkere staatliche Aufsicht wirklich zu einer Stärkung der Selbstverwaltung führen wird, bleibt abzuwarten.

Für den stationären Sektor begann das Jahr mit dem Inkrafttreten des Krankenhausstrukturgesetzes, das aber an vielen Stellen nach wie vor der Umsetzung durch den Gemeinsamen Bundesausschuss harrt. Erst Ende November z.B. hat der G-BA die Regelungen für die Vereinbarung von Sicherstellungszuschlägen beschlossen, die Festlegung der Qualitätsindikatoren lässt noch auf sich warten.

Für die Krankenhäuser in Schleswig-Holstein war 2016 das letzte Jahr mit dem nun fast schon „alten“ Krankenhausplans. Der neue Krankenhausplan steht in den Startlöchern, mit den neuen Feststellungsbescheiden ist zu Beginn des neuen Jahres zu rechnen.

Das Gesundheitswesen ist und bleibt eine sich rasant entwickelnde Materie, die - wie es bei sich schnell verändernden Systemen üblich ist - auch einmal mutiert. Solchen Fehlentwicklungen zu begegnen und Sie sicher durch den ständigen Fluß zu bringen, ist auch im Jahr 2017 unser Anspruch und unser Ziel.

Wir wünschen Ihnen und Ihren Familien besinnliche Weihnachtstage und einen guten Rutsch in ein erfolgreiches Jahr 2017.

Ihr

*Medizinrechtsteam von
Causa Concilio*

Allgemeines

EuGH: Arzneimittelpreisbindung gekippt

Der Europäische Gerichtshof hat die deutsche Preisbindung für verschreibungspflichtige Arzneimittel gekippt (Rechtssache C-148/15). Diese stellt eine nicht gerechtfertigte Beschränkung des freien Warenverkehrs dar.

Geklagt hatte die Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs gegen eine Selbsthilfeorganisation. Die Selbsthilfeorganisation hatte ihren Mitgliedern ein Bonussystem vorgestellt, welches verschiedene Preis-



Ihr Ansprechpartner:
Prof. Dr. Dr. Thomas Ufer
Rechtsanwalt und Arzt
Fachanwalt für Medizinrecht

Telefon: +49 (40) 355 372 - 235
Telefax: +49 (40) 355 372 - 55235
E-Mail: ufer@cc-recht.de

nachlässe für verschreibungspflichtige, nur über Apotheken beziehbare Arzneimittel vorsieht, sofern diese über jene niederländische Apotheke (DocMorris) bezogen werden. Die Klägerin sah in dem Vorgehen der Beklagten zum einen einen Verstoß gegen § 78 AMG, wonach es dem Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie obliegt, Preisspannen für Arzneimittel festzusetzen, was in der Arzneimittelpreisverordnung erfolgt. Die Preise und Preisspannen haben den berechtigten Interessen von Arzneimittelverbrauchern, Großhandel und Apotheken Rechnung zu tragen; es ist ein einheitlicher Apothekenabgabepreis zu gewährleisten.

Nachdem das OLG Düsseldorf wegen der europarechtlichen Implikationen den EuGH angerufen hatte, bereits der Generalanwalt beim EuGH einen Verstoß gegen Europarecht angenommen und war zu dem Ergebnis gelangt:

„Die Art. 34 und 36 AEUV stehen einer durch nationale Rechtsvorschriften angeordneten Preisbindung bei verschreibungspflichtigen Arzneimitteln wie der nach § 78 des deutschen Arzneimittelgesetzes in Verbindung mit der deutschen Arzneimittelpreisverordnung entgegen.“

Dieser Bewertung hat sich der EuGH nunmehr angeschlossen und dabei den Nachweis vermisst, „inwiefern durch die Festlegung einheitlicher Preise eine bessere geografische Verteilung der traditionellen Apotheken in Deutschland sichergestellt werden kann“. Im Gegenteil hat der EuGH sogar die Förderung einer Versorgung in der Breite vermutet, wenn „mehr Preiswettbewerb“ zugelassen werden würde.

Letztlich könnte eine derartige Liberalisierung auch im Patienteninteresse liegen, wenn es dadurch ermöglicht werde, „verschreibungspflichtige Arzneimittel in Deutschland zu günstigeren Preisen anzubieten, als sie derzeit ... festgelegt werden“.

Diese Entscheidung zieht die Notwendigkeit einer Reaktion auf politischer Ebene in Deutschland nach sich:

Nur auf europarechtlicher Ebene (wenn ausländische Versandapotheken betroffen sind) die Preisbindung aufgrund der Entscheidung des EuGH nicht mehr anzuwenden, deutsche Apotheken aber insoweit schlechter zu stellen und einer solchen Preisbindung auch weiterhin zu unterwerfen, wäre zwar nicht europarechtlich verboten, aber politisch kaum durchsetzbar.

Als ersten politischen Vorstoß plant das Bundesgesundheitsministerium derzeit die Abschaffung des Versandhandels mit verschreibungspflichtigen Arzneimitteln insgesamt (vgl. etwa Zeit online vom 28.10.2016), so dass das Konfliktfeld schon grundsätzlich ausgeschlossen werden würde.

Die weiteren Entwicklungen bleiben also abzuwarten. Festzuhalten ist schon heute, dass die vormals für eine Preisbindung angeführten Argumente vom EuGH insgesamt als nicht tragfähig angesehen worden waren, so dass diese einen Eingriff in die Warenverkehrsfreiheit nicht rechtfertigen konnten.

Im Überblick: Neue gesetzliche Regelungen im Gesundheitswesen

Im Jahr 2017 wird es folgende gesetzliche Neuregelungen geben, die die Bundesregierung auf ihrer Internetseite überblicksartig dargestellt hat:

Neues Begutachtungssystem in der Pflege

Künftig wird der tatsächliche Unterstützungsbedarf von Pflegebedürftigen besser erfasst. Dafür sorgt ein neues Begutachtungssystem. Die Leistungen erhöhen sich ab 2017, ebenso der Beitrag um 0,2 Prozentpunkte. Aus den bisherigen drei Pflegestufen werden fünf Pflegegrade. Der Begriff der Pflegebedürftigkeit wird neu definiert. Um den Unterstützungsbedarf festzustellen, wird künftig der Grad der Selbstständigkeit gemessen – unabhängig davon, ob es sich um eine geistige oder körperliche Einschränkung handelt. Für viele ergeben sich daraus höhere Leistungen.

Weitere Informationen: [Mehr Leistung und Qualität in der Pflege](#)

Kommunen bei Pflege stärker einbezogen

Das Pflegestärkungsgesetz III sorgt für mehr Beratung und Hilfe in den Kommunen. Künftig können die Gemeinden die pflegerische Versorgung besser mitplanen. Pflegebedürftige und ihre Angehörigen sollen umfassender vor Ort beraten werden. Häusliche Pflegedienste werden strenger kontrolliert. Das 3. Pflegestärkungsgesetz tritt zum 1. Januar 2017 in Kraft.

Weitere Informationen: [Pflegebedürftige besser vor Ort beraten](#)

Kein Teleshopping für Medikamente

Verschreibungspflichtige Medikamente gibt es künftig nur, wenn vorher Arzt und Patient direkten Kontakt hatten. Teleshopping für Medikamente und ärztliche Leistungen sind verboten. Die Novelle des Arzneimittelgesetzes tritt zum 1. Januar 2017 in Kraft.

Weitere Informationen: [Viertes Gesetz zur Änderung arzneimittelrechtlicher und anderer Vorschriften](#)

Psychiatrische Einrichtungen

Seelisch kranke Menschen sollen besser versorgt werden. Dazu gilt in psychiatrischen und psychosomatischen Einrichtungen künftig eine leistungsorientierte Vergütung. Statt fester Preise gibt es ab 2017 individuelle Budgets für die Kliniken. Hinzu kommen verbindliche Personalvorgaben. Stationäre Leistungen werden besser mit ambulanten verzahnt. Das Gesetz soll zum 1. Januar 2017 in Kraft treten. Ausfertigung und Verkündung stehen noch aus.

Weitere Informationen: [Bald Vorgaben für Personalstärke](#)

Beiträge für Gesetzliche Krankenkassen

Der allgemeine Beitragssatz zur Gesetzlichen Krankenversicherung beträgt 14,6 Prozent. Die Hälfte davon trägt der Arbeitnehmer, die andere Hälfte der Arbeitgeber. Benötigen die Kassen mehr Geld, können sie einkommensabhängige Zusatzbeiträge erheben. Der durchschnittliche Zusatzbeitragssatz für 2017 bleibt stabil und liegt weiterhin bei 1,1 Prozent. Die Kassen können je nach Finanzlage davon abweichen.

Weitere Informationen: [Durchschnittlicher Zusatzbeitragssatz bleibt 2017 stabil](#)

Beitragsfreiheit für Waisenrentner

Waisenrentner sind ab 2017 in der Gesetzlichen Krankenversicherung pflichtversichert. Bis sie die maßgebende Altersgrenze für die Familienversicherung erreichen - also maximal bis zum 25. Lebensjahr - sind sie beitragsfrei.

Weitere Informationen: [Das ändert sich im neuen Jahr](#)

(Quelle: <https://www.bundesregierung.de/Content/DE/Artikel/ArtikelNeuregelungen/2017/neuregelungen-januar/2016-12-21-gesetzliche-neuregelungen.html>)

Ambulanter Sektor

BSG: Vertragsärzte dürfen nicht streiken

Ein Facharzt für Allgemeinmedizin hatte an zwei Tagen seine Praxis geschlossen, um an einem „Warnstreik“ von Vertragsärzten teilzunehmen. Der Disziplinausschuss seiner Kassenärztlichen Vereinigung erteilte ihm daraufhin einen Verweis. Hiergegen wandte sich der Allgemeinmediziner mit der Begründung, der Streik von Vertragsärzten sei gerechtfertigt, wenn er sich als verhältnismäßig darstelle. Vertragsärzte könnten nicht schlechter gestellt sein als Arbeitnehmer oder Beamte.

Das Bundessozialgericht sah dies (mit Urteil vom 30.11.2016 – Az. B 6 KA 38/15 R) anders und bestätigte den vom Disziplinausschuss erteilten Verweis:

Vertragsärzte sind nach § 24 Abs. 2 der Zulassungsverordnung (Ärzte-ZV) verpflichtet, am Vertragsarztsitz ihre Sprechstunde zu halten, also während der angegebenen Sprechstunden für die vertragsärztliche Versorgung ihrer Patienten zur Verfügung zu stehen. Von dieser Verpflichtung sind Vertragsärzte nur in den Fällen entbunden, in denen die Ärzte-ZV eine Vertretung vorsieht – insbesondere Krankheit, Urlaub und Fortbildung.

Ein Recht der Vertragsärzte, Forderungen gegenüber den gesetzlichen Krankenkassen im Wege von „Arbeitskampfmaßnahmen“ durchzusetzen, besteht nach Auffassung der Kasseler Richter nicht. Der Gesetzgeber habe



Ihr Ansprechpartner:
Dr. Paul Harneit
Fachanwalt für Medizinrecht

Telefon: +49 (431) 6701 - 203
Telefax: +49 (431) 6701 - 55203
E-Mail: harneit@cc-recht.de

vielmehr durch die Ausgestaltung des Vertragsarztrechts die partiell gegenläufigen Interessen von Patienten und Leistungserbringern zum Ausgleich gebracht, um auf diese Weise eine verlässliche Versorgung der Versicherten zu angemessenen Bedingungen sicherzustellen. Durch die Übertragung des Sicherstellungsauftrages auf die Kassenärztlichen Vereinigungen haben diese die vertragsärztliche Versorgung sicherzustellen und den Krankenkassen gegenüber die Gewähr dafür zu übernehmen, dass die Versorgung den gesetzlichen und vertraglichen Erfordernissen entspricht. In diesen Sicherstellungsauftrag sei der einzelne Vertragsarzt aufgrund seiner Zulassung und als Mitglied seiner KV eingebunden.

BSG: Vertragsärzte mit Doppelzulassung haben nur einen Versorgungsauftrag

Wie sich aus dem Terminbericht ergibt, hat das Bundessozialgericht in seiner Sitzung vom 28.09.2016 (Az.: B 6 KA 32/15 R) entschieden, dass ein für zwei Fachgebiete zugelassener Arzt

seinen Vertragsarztsitz nicht doppelt verwerten kann, weil er trotz seiner Doppelzulassung nur über einen Versorgungsauftrag verfügt. Die Entscheidungsgründe liegen bislang nicht vor. In dem ähnlich gelagerten Parallelverfahren (Az.: B 6 KA 1/16 R) hat das BSG ebenfalls so entschieden.

Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zugrunde: Der klagende Vertragsarzt erlangte 1974 die Facharztbezeichnung für Anästhesiologie und 1978 für Frauenheilkunde und Geburtshilfe. 1978 erhielt er eine Vertragsarztzulassung



Ihr Ansprechpartner:
Dr. Sarah Gersch-Souvignet
Fachanwältin für Medizinrecht

Telefon: +49 (40) 355 372 - 227
Telefax: +49 (40) 355 372 - 55227
E-Mail: gersch@cc-recht.de

für Frauenheilkunde und Geburtshilfe, 1996 zusätzlich eine Zulassung als Arzt für Anästhesiologie. Im Januar 2010 verzichtete er auf seine Zulassung als Vertragsarzt für Gynäkologie zugunsten eines Medizinischen Versorgungszentrums (MVZ), um zunächst in Vollzeit und ab Januar 2011 für 20 Stunden wöchentlich als angestellter Arzt tätig zu sein. Im April 2010 beantragte der Kläger bei der Beklagten die Ausschreibung seines Vertragsarztsitzes für Anästhesiologie als volle Arztstelle.

Aus dem Urteil der Vorinstanz (LSG Schleswig-Holstein Urt. v. 16.6.2015 – L 4 KA 36/13) ergibt sich: „Die Beklagte lehnte den Antrag mit der Begründung ab, mit dem Verzicht im Januar 2010 habe die Zulassung des Klägers geendet. Er sei in der Bedarfsplanung für jedes der beiden Facharztgebiete mit dem Faktor 0,5 geführt worden. Auf seine Zulassung habe er zusammen mit seinem Antrag auf eine ganztägige Anstellung bei dem MVZ verzichtet. Diese habe der Zulassungsausschuss [...] genehmigt. Zwar sei ein Vertragsarztsitz neu auszuschreiben, wenn eine Zulassung durch Verzicht ende; der Kläger habe aber bereits zugunsten des MVZ verzichtet. Vertragsärzte mit zwei Zulassungen müssten sich für die Ausschreibung eines Facharztgebietes entscheiden und könnten nicht zwei volle Ausschreibungen verlangen. Allenfalls sei nach den Bestimmungen des Vertragsarztrechtsänderungsgesetzes (VÄndG) eine jeweils hälftige Ausschreibung beider Fachgebiete möglich.“

Das LSG Schleswig-Holstein führte hierzu nach Berufung des Klägers gegen das für ihn negative erstinstanzliche Urteil aus: „Die doppelte Zulassung eines Arztes für mehrere Fachgebiete bzw. die Erteilung einer weiteren, zusätzlichen Zulassung in einem anderen Fachgebiet bewirkt [...] nicht, dass der Vertragsarzt damit einen zweiten Vertragsarztsitz und einen zweiten Versorgungsauftrag erhält. Sie bewirkt lediglich, dass er berechtigt ist, auch Leistungen des jeweils anderen, zweiten Facharztgebietes abzurechnen. Hat ein Vertragsarzt bereits eine volle Zulassung [...] inne, bewirkt eine zweite Zulassung in einem weiteren Fachgebiet daher nicht die Ausweitung seiner vertragsärztlichen Tätigkeit im Hinblick auf den quantitativen Rahmen, sondern lediglich seine qualitative Ausweitung der Abrechnungsbefugnis nach dem EBM in dem weiteren Facharztgebiet.“

Das Urteil des BSG steht im Einklang mit der Rechtsprechung des BSG vom 11.02.2015 (Az.: B 6 KA 11/14 R), nach der einem Vertrags(zahn)arzt, der seinen Versorgungsauftrag auf die Hälfte

beschränkt hat, eine zweite Teilzulassung mit hälftigem Versorgungsauftrag erteilt werden kann.

Der Kläger hätte auf einen hälftigen Versorgungsauftrag Frauenheilkunde und Geburtshilfe zum Zwecke der Anstellung im MVZ verzichten und einen hälftigen Versorgungsauftrag Anästhesiologie ausschreiben lassen können. Er hätte seine Anstellung zudem auf die beiden Fachgebiete aufspalten oder den Versorgungsauftrag je hälftig ausschreiben können.

BSG: Arztgruppenspezifische Nachbesetzung

In der Vergangenheit war es rechtlich unklar, ob eine Anstellung eines Facharztes für Chirurgie, die einem MVZ oder einem Vertragsarzt durch den Zulassungsausschuss genehmigt wurde, durch einen Facharzt für Orthopädie und Unfallchirurgie zulässig ist.

Der Umstand, dass Fachärzte für Chirurgie und Fachärzte für Orthopädie bedarfsplanungsrechtlich unterschiedlichen Arztgruppen angehören, spricht zunächst dafür, dass eine solche Nachbesetzung grundsätzlich unzulässig ist. Schließlich kann eine Nachbesetzung einer Arztstelle grundsätzlich nur durch einen angestellten Arzt erfolgen, der bedarfsplanungsrechtlich der gleichen Arztgruppe angehört wie sein Vorgänger.



Ihr Ansprechpartner:
Christian Gerds
Fachanwalt für Medizinrecht

Telefon: +49 (40) 355 372 - 222
Telefax: + 49 (40) 355 372 - 19
E-Mail: gerds@cc-recht.de

Von diesem Grundsatz wurde von der Rechtsprechung teilweise eine Ausnahme gemacht, wenn eine Anstellung eines Facharztes für Chirurgie, der zugleich weiterbildungsrechtlich berechtigt war, die Schwerpunktbezeichnung Unfallchirurgie zu führen, mit einem Facharzt für Orthopädie und Unfallchirurgie nachbesetzt werden sollte (vgl. SG Berlin, Urt. v. 06.05.2015, Az. S 79 KA 258/03; a.A. LSG Baden-Württemberg, Beschl. v. 27.08.2015, Az. L 5 KA 5076/14 ER-B).

Das BSG hat mit Urteil vom 28.09.2016, Az. B 6 KA 40/15 R (bislang ist lediglich der Terminbericht veröffentlicht), entschieden, dass eine Arztstelle, die zuvor durch einen Facharzt für Chirurgie besetzt war, der nach altem Weiterbildungsrecht die Schwerpunktbezeichnung Unfallchirurgie führte, mit einem Facharzt für Orthopädie und Unfallchirurgie nachbesetzt werden kann. Das BSG hat auch eindeutig klargestellt, dass im Übrigen jede Nachbesetzung einer chirurgischen Arztstelle mit einem Facharzt für Orthopädie und Unfallchirurgie ausgeschlossen ist. In diesem Zusammenhang ist es auch rechtlich unerheblich, ob das konkrete Tätigkeitsspektrum des ausgeschiedenen Arztes unfallchirurgisch ausgeprägt war.

Somit steht fest, dass die Nachbesetzung einer Arztstelle grundsätzlich durch einen Arzt derselben Arztgruppe im Sinne des Bedarfsplanungsrechts zu erfolgen hat. Lediglich in besonderen Ausnahmefällen – wie vorliegend durch Änderungen im Weiterbildungsrecht – kann eine Durchbrechung dieses Grundsatzes in Betracht kommen.

Neue Kinder-Richtlinie in Kraft

Am 01.09.2016 ist die neu gefasste Richtlinie über die Früherkennung von Krankheiten bei Kindern bis zur Vollendung des 6. Lebensjahres – kurz: Kinder-Richtlinie – in Kraft getreten.

Mit der Neufassung ist beabsichtigt, dass psychosoziale Aspekte bei den Früherkennungsuntersuchungen stärker berücksichtigt werden. Die Eltern-Kind-Beziehung rückt in den Fokus. Verhaltensauffälligkeiten und Risikofaktoren für psychische Erkrankungen sollen früh erkannt



Ihr Ansprechpartner:
Dr. Jana Spieker
Fachanwältin für Medizinrecht

Telefon: +49 (40) 355 372 - 238
Telefax: +49 (40) 355 372 - 55238
E-Mail: spieker@cc-recht.de

und entsprechende Hilfen angeboten werden.

Ausdrücklich festgehalten wurde ferner, dass die vorgegebenen Standards für die U1 bis U9 eingehalten werden müssen. Dies gilt insbesondere beim Hörtest,

Sehtest und bei der orientierenden Beurteilung der Entwicklung. Die Beratung zum Impfschutz ist als verbindlicher Bestandteil der U-Untersuchungen geregelt. Weiter wurde das Mukoviszidose-Screening für Neugeborene eingeführt, um eine deutlich frühere Diagnose der seltenen Erkrankung und damit eine früher einsetzende Therapie zu ermöglichen.

Das sog. Gelbe Heft ist entsprechend angepasst worden. Neu ist eine herausnehmbare Teilnahmekarte, mit der die Eltern gegenüber Dritten – beispielsweise dem Kindergarten – belegen können, das Früherkennungsangebot für das Kind zu nutzen, ohne vertrauliche Informationen weitergeben zu müssen.

Die neuen Inhalte der Richtlinie sind allerdings erst dann Kassenleistung, wenn die Vergütung im EBM geregelt ist. Der Bewertungsausschuss ist gem. § 87 Abs. 5b SGB V gehalten, innerhalb von sechs Monaten und somit bis Ende Februar 2017 die EBM-Positionen und deren Bewertung entsprechend anzupassen.

Die KBV weist insoweit darauf hin, dass bis zur Änderung des EBM die bisherigen Leistungsinhalte der Kinderfrüherkennungs-Untersuchung weiterhin Gültigkeit haben. Sollten Eltern bereits mit einem neuen Gelben Heft in die Praxis kommen, empfiehlt die KBV ein pragmatisches Vorgehen: bis zur EBM-Anpassung werden die Kinder-Untersuchungen nach den bisher gültigen Regelungen durchgeführt, diese werden aber in dem neuen Gelben Heft dokumentiert.

Ausblick:

Mit Beschluss vom 21.07.2016, der am 01.01.2017 in Kraft tritt, hat der G-BA seinen durch das Präventionsgesetz (in Kraft getreten am 25.07.2015) bestehenden Auftrag der Weiterentwicklung von Gesundheits- und Früherkennungsuntersuchungen für Kinder, Jugendliche und Erwachsene umgesetzt und Ärzten/innen die Möglichkeit gegeben, Leistungen zur verhaltensbezogenen Prävention zu empfehlen, sofern dies medizinisch angezeigt ist. Verhaltensbezogene Risikofaktoren sollen vor allem in den Bereichen Bewegung, Ernährung, Stressmanagement und Suchtmittelkonsum minimiert werden. Die Aufzählung ist nicht abschließend. Die gesetzlichen Krankenkassen bezuschussen oder bieten selbst Leistungen zur individuellen Verhaltensprävention zur Vermeidung oder Minimierung der gesundheitlichen Risiken an.

Zum 01. Januar 2017 wird also eine um die Prävention erweiterte Fassung der Kinder-Richtlinie in Kraft treten.

Mit weiterem Beschluss des G-BA vom 24.11.2016, der allerdings noch nicht in Kraft getreten ist, wird das Screening auf kritische angeborene Herzfehler mittels Pulsoxymetrie bei Neugeborenen in die Kinder-Richtlinie aufgenommen. Ziel ist es, eine unverzügliche Therapieeinleitung zu ermöglichen. Mittels der Pulsoxymetrie können bestimmte Herzfehler erkannt werden, die bei Ultraschalluntersuchungen während der Schwangerschaftsvorsorge oder nach der Geburt bislang nicht entdeckt werden konnten. Der Beschluss wurde dem Bundesministerium für Gesundheit zur Prüfung vorgelegt und tritt nach Veröffentlichung im Bundesanzeiger in Kraft.

Neue Psychotherapierichtlinie in Kraft

Der Gemeinsame Bundesausschuss (GB-A) hat am 16.06.2016 eine Strukturreform der ambulanten Psychotherapie beschlossen. Die neue Psychotherapierichtlinie, die am 08.10.2016 in Kraft getreten ist, findet Anwendung ab dem 01.04.2017. Der G-BA erfüllt mit den beschlossenen Änderungen die Forderung des GKV-Versorgungsstärkungsgesetzes nach Neuregelungen zur Flexibilisierung des psychotherapeutischen Therapieangebots (§ 92 Abs. 6a S. 3 SGB V).

Entsprechend den Vorgaben des Gesetzgebers enthält die neue Psychotherapierichtlinie insbesondere Regelungen zu neuen Versorgungselementen: Eine in § 11 der Richtlinie geregelte psychotherapeutische



Ihr Ansprechpartner:
Wiebke Düsberg
Rechtsanwältin

Telefon: +49 (40) 355 372 - 236
Telefax: +49 (40) 355 372 - 55236
E-Mail: duesberg@cc-recht.de

Sprechstunde soll schnellen und niedrigschwelligen Zugang der Patienten zu ambulanter Versorgung ermöglichen, insbesondere zum Zwecke der zeitnahen diagnostischen Abklärung eines Verdachts auf das Vorliegen einer seelischen Störung, und dadurch die kurzfristige Zufüh-

rung der Patienten zu weiterer fachspezifischer Hilfe gewährleisten. An die psychotherapeutische Sprechstunde anschließend soll die Möglichkeit einer Akutversorgung gemäß § 13 der Richtlinie eröffnet werden, die dazu dienen soll, die Patienten mit ambulanten Maßnahmen von akuten psychischen Symptomatiken zu entlasten und deren Fixierung bzw. Chronifizierung entgegen zu wirken. Im Anschluss an bereits erfolgte Langzeitbehandlungen soll schließlich mit der neuen Psychotherapierichtlinie eine Rezidivprophylaxe in der Form ermöglicht werden, dass weiterhin eine niederfrequente therapeutische Arbeit im Sinne eines „Ausschleichens der Behandlung“ mit den betroffenen Patienten erfolgen kann (§ 14). Die hierfür benötigten Behandlungszeiten stellen jedoch kein eigenständiges Modul dar, sondern sind vielmehr aus dem bewilligten Gesamtkontingent heraus innerhalb von zwei Jahren nach Beendigung der Langzeittherapie aufzubringen.

Neben neuen Versorgungselementen enthält die neue Psychotherapierichtlinie unter anderem auch Neuregelungen zur Förderung von Gruppentherapien (zu finden in verschiedenen Regelungszusammenhängen), zur Bewilligung (§ 29) und Anzeige von Leistungen gegenüber den Krankenkassen (§ 32), Neuregelungen betreffend das Gutachterverfahren (§ 34) und die Qualifikation von Gutachtern (§ 35) sowie zur Einbeziehung von Bezugspersonen aus dem sozialen Umfeld bei der Behandlung von Kindern und Jugendlichen (§9).

Die Resonanz der Berufsverbände auf die neuen Regelungen ist durchwachsen. Während die Neuregelungen zu einem schnelleren Zugang zu ambulanter psychotherapeutischer Versorgung durch die Sprechstunde und die Akutversorgung sowie die Vereinfachungen im Gutachterverfahren überwiegend begrüßt werden, begegnen beispielsweise die neuen Regelungen zur Redizivprophylaxe und zur Förderung von Gruppentherapien nicht unerheblicher Kritik dahingehend, dass sie nicht weitreichend genug seien. Zahlreiche Stimmen fordern insoweit noch Nachbesserungen.

Stationärer Sektor

Bundeseinheitliche Regelungen zu Sicherstellungszuschlägen beschlossen

Am 24.11.2016 hat der Gemeinsame Bundesausschuss seinen Auftrag aus § 136 c Abs. 3 SGB V erfüllt und Regelungen für die Vereinbarung von Sicherstellungszuschlägen beschlossen.

Sicherstellungszuschläge können vereinbart werden, wenn ein für die Sicherstellung der Versorgung erforderliches Krankenhaus trotz wirtschaftlicher Betriebsführung aufgrund eines geringen Versorgungsbedarfs defizitär arbeitet.

Um dies zu konkretisieren, hat der Gemeinsame Bundesausschuss sowohl den geringen Versorgungsbedarf, als auch die basisversorgungsrelevanten Leistungen und die zumutbaren Fahrtzeiten zum nächsten Krankenhaus definiert.

Ein geringer Versorgungsbedarf liegt nach den Festlegungen des G-BA dann vor, wenn die durchschnittliche Einwohnerdichte im Versorgungsgebiet des Krankenhauses unterhalb von 100 Einwohnern je Quadratkilometer liegt. Bei Krankenhäuser in Insellage wird ein geringer Versorgungsbedarf unterstellt. Für die Bestimmung des Versorgungsgebietes sind die „bewohnten geographischen Einheiten“ innerhalb eines 30-PKW-Fahrtminuten-Radius zu berücksichtigen.



Ihr Ansprechpartner:
Stephan Gierthmühlen
Fachanwalt für Medizinrecht

Telefon: +49 (431) 6701 - 224
Telefax: +49 (431) 6701 - 55224
E-Mail: gierthmuehlen@cc-recht.de

Als basisversorgungsrelevant sieht der G-BA die Vorhaltung einer Fachabteilung Innere Medizin und einer chirurgischen Fachabteilung, die zur Versorgung von Notfällen der Grund- und Regelversorgung geeignet sind, an. Zudem müssen die Anforderungen der untersten Stufe

des Notfallstufensystems erfüllt werden, sobald der G-BA hierzu einen wirksamen Beschluss gefasst hat.

Voraussetzung für die Vereinbarung von Zuschlägen ist weiter, dass das Krankenhaus bei den planungsrelevanten Qualitätsindikatoren gem. § 136c SGB V keine Mängel aufweist. Ist dies der Fall, können Zuschläge nur vereinbart werden, wenn die zuständige Landesbehörde Auflagen zur Durchführung von Maßnahmen zur Qualitätssteigerung und Fristen zu deren Umsetzung erlässt.

BGH zur nochmaligen Aufklärung über die Möglichkeit der Schnittentbindung

Mit Beschluss vom 13.09.2016, Az.: VI ZR 239/16, weist der BGH erneut darauf hin, dass

„eine nochmalige Aufklärung der Schwangeren über die Möglichkeit der Schnittentbindung nur dann geboten ist, wenn sich nachträglich - sei es aufgrund einer Veränderung der Situation, sei es aufgrund neuer Erkenntnisse - Umstände ergeben, die zu einer

entscheidenden Veränderung der Einschätzung der mit den verschiedenen Entbindungsmethoden verbundenen Risiken und Vorteile führen und die unterschiedlichen Entbindungsmethoden deshalb in neuem Licht erscheinen lassen.“

Aufgrund des Selbstbestimmungsrechts und des Rechts auf körperliche Unversehrtheit der Schwangeren ist sie unter diesen Voraussetzungen neu zu informieren und ihr eine erneute Abwägung bzgl. der Behandlungsalternativen zu ermöglichen.

Das Tatsachengericht hat die hierzu notwendigen Feststellungen zu treffen, ob sich das Nutzen-Risiko-Verhältnis mit der Folge einer nochmaligen Aufklärungsverpflichtung verändert hat. Da es im vorlie-



Ihr Ansprechpartner:
Dr. Jana Spieker
Fachanwältin für Medizinrecht

Telefon: +49 (40) 355 372 - 238
Telefax: +49 (40) 355 372 - 55238
E-Mail: spieker@cc-recht.de

genden Verfahren an diesen Feststellungen zunächst gänzlich fehlte, hob der BGH erstmals mit Urteil v. 28.10.2014, Az.: VI ZR 125/13, die Entscheidung des Berufungsgerichts auf und verwies die Sache zurück. Nunmehr hat das sachverständig beratene Berufungsgericht zwar die entsprechenden Feststellungen getroffen, dabei jedoch wesentliche, für den Kläger günstige Ausführungen des Sachverständigen – rechtsfehlerhaft – nicht berücksichtigt. Insoweit erklärt der BGH, dass sich eine Partei regelmäßig für sie günstige Aussagen des Sachverständigen zu Eigen macht. Im Rahmen der Beweiswürdigung muss sich das Tatsachengericht hiermit auseinandersetzen.

Arbeitsrechtliche Entscheidungen (für das Krankenhaus)

Schwerpunkt Befristung

EuGH: Missbrauch befristeter Arbeitsverträge im Gesundheitssektor

Der Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) hat mit Urteil vom 14.09.2016, Az. C-16/15, entschieden, dass der Rückgriff auf aufeinanderfolgende befristete Verträge zur Deckung eines dauerhaften Bedarfs im Bereich der Gesundheitsdienste gegen Unionsrecht verstößt.

In der Entscheidung ging es um die Rechtmäßigkeit der Befristung von Arbeitsverträgen mit einer im Universitätskrankenhaus von Madrid eingestellten Arbeitnehmerinnen. Diese wurde dort als zum Aushilfspersonal gehörende Krankenschwester beschäftigt. Sie wendeten sich gegen die Entscheidung Ihres Arbeitgebers über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses und die erneute Ernennung als Aushilfskraft.

Im Rahmen seiner Entscheidung macht der EuGH Ausführungen zur Auslegung von § 5 der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge. Danach sind die Mitgliedstaaten im Hinblick auf die Vermeidung der missbräuchlichen Verwendung befristeter Arbeitsverträge verpflichtet, in ihrer Gesetzgebung mindestens einen der in § 5 Nr. 1 lit. a bis c der Rahmenvereinbarung aufgeführten drei Maßnahmen vorzusehen. Es müssen entweder sachliche Gründe, die die Verlängerung befristeter Arbeitsverträge rechtfertigen, oder die insgesamt maximal zulässige Dauer, für die solche aufeinanderfolgenden Verträge geschlossen werden können, bzw. die zulässige Zahl der Verlängerungen geregelt sein. Da es an einer Beschränkung zur Dauer oder zur Zahl der Verlängerungen fehlte, äußerte der Gerichtshof sich zu den Anforderungen an sachliche Gründe.

Der Begriff des sachlichen Grundes im Sinne der Regelung sei so zu verstehen, dass er genau bezeichnete, konkrete Umstände meine, die eine bestimmte Tätigkeit kennzeichnen und daher in diesem speziellen Zusammenhang die Verwendung aufeinanderfolgender befristeter Arbeitsverträge rechtfertigen könne. Rein formale Vorschriften seien nicht ausreichend, da sich diesen keine objektiven und transparenten Kriterien für die Prüfung entnehmen ließen. Die vorübergehende Vertretung eines Arbeitnehmers, um einen zeitweiligen Arbeitskräftebedarf des Arbeitgebers zu decken, kann nach dem EuGH einen „sachlichen Grund“ darstellen. Es sei in einer Verwaltung, die, wie der öffentliche Gesundheitssektor, über eine große Anzahl von Mitarbeitern verfüge, unvermeidlich, dass unter anderem aufgrund des Ausfalls von Beschäftigten, die Krankheits-, Mutterschafts-, Eltern- oder anderen Urlaub in Anspruch nehmen, vorübergehende Vertretungen erforderlich sind. Es könne jedoch nicht zugelassen werden, dass befristete Arbeitsverträge zum Zwecke einer ständigen und dauerhaften Wahrnehmung von Aufgaben der Gesundheitsdienste, die zur normalen Tätigkeit des festen Krankenhauspersonals gehören, verlängert werden. Die Verlängerung befristeter Arbeitsverträge zur Deckung eines Bedarfs, der in Wirklichkeit kein zeitweiliger, sondern ein ständiger und dauerhafter ist, sei nämlich nicht gerechtfertigt. Es müsse daher konkret geprüft werden, ob die Verlängerung aufeinanderfolgender Arbeitsverträge zur Deckung eines zeitweiligen Bedarfs diene und nicht in Wirklichkeit ein ständiger und dauerhafter Arbeitskräftebedarf des Arbeitgebers gedeckt werde.

Diese Vorgaben sind auch im Hinblick auf die Umsetzung des deutschen Gesetzgebers in § 14 TzBfG zu beachten. Nach dieser Regelung bedarf die Befristung eines Arbeitsverhältnisses über die Dauer von 2 Jahren hinaus grundsätzlich eines sachlichen Grundes. Dies können danach beispielsweise der nur vorübergehende Bedarf an der Arbeitsleistung (§ 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 TzBfG) oder die Vertretung eines anderen Arbeitnehmers (§ 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 TzBfG) sein. Allerdings macht die Rechtsprechung des EuGH deutlich, dass Befristungsketten grundsätzlich unerwünscht bleiben. Dementsprechend muss selbst bei Vorliegen eines dem Grunde nach bestehenden sachlichen Grundes berücksichtigt werden, dass nicht in Wirklichkeit ein ständiger und dauerhafter Arbeitskräftebedarf gedeckt werden soll.

Letztlich schließt diese Entscheidung an die Rechtsprechung zum Missbrauch durch Befristungsketten an und ergänzt diese. Es bleibt zu empfehlen, Befristungsketten zu vermeiden.

BAG: Zum Verhältnis von Wissenschaftszeitvertragsgesetz (WissZeitVG) und Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG)

In der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts (BAG) vom 18.05.2016, Az. 7 AZR 533/14, stritten die Parteien über die Wirksamkeit der Befristung des zwischen ihnen bestehenden Arbeitsverhältnisses. Die klagende approbierte Tierärztin war nach ihrer Promotion in der Zeit vom 01.07.1999 bis zum 30.09.2013 aufgrund aufeinanderfolgender befristeter Arbeitsverträge als wissenschaftliche Assistentin an der universitären medizinischen Tierklinik beschäftigt. Der letzte Arbeitsvertrag für die Zeit vom 01.10.2009 bis zum 30.09.2013 enthielt in der Befristungsabrede einen Verweis auf die Vorschriften des Hochschulgesetzes des Landes, nicht jedoch auf das WissZeitVG.



Ihr Ansprechpartner:
Dr. Kai Stefan Peick
Fachanwalt für Medizinrecht
Fachanwalt für Arbeitsrecht

Telefon: +49 (431) 6701 - 230
Telefax: +49 (431) 6701 - 55230
E-Mail: peick@cc-recht.de

Die Klägerin hielt die Befristung für unwirksam; diese könne nicht auf Vorschriften des TzBfG gestützt werden, da das WissZeitVG diesen als Spezialregelung vorgehe, wenn die Befristung der wissenschaftlichen Qualifizierung –

hier Habilitation – diene. Für eine wirksame Befristung nach dem WissZeitVG fehle es an der Einhaltung des Zitiergebots des § 2 Abs. 4 WissZeitVG. Die Gegenseite verwies auf § 1 Abs. 2 WissZeitVG, wonach ausdrücklich der Anwendungsbereich für sämtliche Sachgründe des TzBfG eröffnet sei.

Das BAG gab der Klägerin Recht. Eine Befristung wäre zwar nach dem WissZeitVG möglich gewesen. Allerdings ist Voraussetzung nach § 2 Abs. 4 WissZeitVG die Angabe im Arbeitsvertrag, ob die Befristung auf den Vorschriften dieses Gesetzes beruht. Fehlt diese Angabe, kann die Befristung hierauf nicht gestützt werden. Einen Verweis auf sachliche Gründe des TzBfG, wie die Eigenart der Arbeitsleistung nach § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 TzBfG oder einen in der Person der Klägerin liegenden Befristungsgrund nach § 14 Absatz ein S. 2 Nr. 6 TzBfG, ließ das BAG nicht zu.

Die Beklagte habe sich zur Rechtfertigung der Befristung ausschließlich darauf berufen, die Beschäftigung der Klägerin diene ihrer wissenschaftlichen Qualifikation. Insoweit verdränge § 2 Abs. 1 WissZeitVG die Befristungsmöglichkeit nach § 14 Abs. 1 TzBfG. Die Befristung zum Zwecke der wissenschaftlichen Qualifikation sei im WissZeitVG abschließend geregelt. Zwar bleibe nach § 1 Abs. 2 WissZeitVG das Recht der Hochschule unberührt, eine Befristung nach Maßgabe des TzBfG vorzunehmen. Dies bedeute allerdings nicht, dass die Befristung eines Arbeitsvertrages, der ausschließlich zur wissenschaftlichen Qualifizierung des Mitarbeiters geschlossen werde, mit dieser Begründung auf § 14 Abs. 1 TzBfG gestützt werden könne, wenn die Befristung nicht den Anforderungen des WissZeitVG genüge. Eine Befristung nach dem TzBfG sei nur möglich, wenn die Befristung nicht ausschließlich zum Zwecke der wissenschaftlichen Qualifizierung, sondern auch aus anderen Gründen erfolge, etwa, weil der Bedarf an der

Arbeitsleistung nur vorübergehend bestehe (§ 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 TzBfG) oder weil der Arbeitnehmer zur Vertretung eines anderen Arbeitnehmers beschäftigt werde (§ 14 Absatz ein S. 2 Nr. 3 TzBfG). Nur soweit der für die Befristung maßgebliche Sachverhalt nicht abschließend von der Befristungsregelung des § 2 Abs. 1 WissZeitVG erfasst werde, könne sich der Arbeitgeber auf Sachgründen nach dem TzBfG stützen. Andernfalls könnten die Anforderungen des WissZeitVG umgangen werden. Dies gelte nicht nur für die bestimmte Befristungsdauer im WissZeitVG, sondern insbesondere auch für das Zitiergebot in § 2 Abs. 4 WissZeitVG. Da mit § 2 Abs. 1 WissZeitVG auch dem Interesse des Arbeitnehmers Rechnung getragen werde, nur bis zum Abschluss seiner Qualifikation mit dem „Ausbildungsstatus“ beschäftigt zu werden, könne auch kein Sachgrund in der Person des Arbeitnehmers gemäß § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 6 TzBfG angenommen werden.

Das BAG betont in dieser Entscheidung eine Besonderheit, die dem TzBfG fremd ist. So verlangt in § 2 Abs. 4 WissZeitVG die ausdrückliche Angabe, dass die Befristung auf den Vorschriften des Gesetzes beruht. Bei Nichtbeachtung dieser Besonderheit wird ein Rückgriff auf das TzBfG nicht zugelassen, soweit die Befristung der wissenschaftlichen Qualifizierung des Beschäftigten dient. Dies ist im Falle der Befristung unbedingt zu beachten.



Frohe Weihnachten und einen guten Rutsch ins Jahr 2017

CausaConcilio Koch & Partner mbB Rechtsanwälte. Notare
ParTR6 – AG Kiel - Ust-IdNr. DE 134833394
vertretungsberechtigte Gesellschafter:
Arne Bruns, Christian Gerdts, Stephan Gierthmühlen, Dr.
Paul Harneit, Sven Hennings, Dr. Hans-Jürgen Kickler, Dr.
Steffen Kraus, Andreas Kühnelt, Horst-Werner Peick, Axel
Riefing, Dr. Thomas Scharafat, Frank Schramm, Dr. Dirk Un-
rau

Sitz der Gesellschaft: Deliusstraße 16, 24114 Kiel
Sitz der Notare: Kiel

KIEL
Bei den Gerichten · Deliusstraße 16 · 24114 Kiel
Postfach 28 69 · 24027 Kiel
Telefon 0431/6701-0 · Telefax 0431/6701-599
kiel@cc-recht.de

HAMBURG
Neuer Wall 41 · 20354 Hamburg
Telefon 040/355372-0 · Telefax 040/355372-19
hamburg@cc-recht.de

SCHÖNBERG
Eichkamp 19 • 24217 Schönberg
Telefon 04344 413973-3
Telefax 04344 413973-5
schoenberg@cc-recht.de