



## Neue Freiheiten für die Praxiskommunikation

Die aktuelle Novelle des HWG und ihre Chancen für das Praxismarketing

Röntgenaufnahmen im Rahmen der  
Wurzelfüllung

Stationäre Wahlleistung durch  
Honorärärzte

## Sehr geehrte Damen und Herren,

endlich ist sie fertig: unsere neue Homepage! Bitte besuchen Sie uns unter [www.kwm-rechtsanwaelte.de](http://www.kwm-rechtsanwaelte.de) und lernen Sie uns näher kennen. Dort können Sie sich nicht nur über unser Leistungsspektrum informieren, sondern auch den paragraph downloaden. Wie bereits angekündigt ist jetzt auch die dritte Auflage unseres Praxishandbuchs „Arztrecht“ in den Buchläden erhältlich. Diese berücksichtigt das Arzneimittelneuordnungsgesetz, das GKV-Finanzierungsgesetz und das Versorgungsstrukturgesetz 2012.

Passend zu unserem Leitartikel zum neuen Heilmittelwerbebesetz bieten wir Ihnen in Kooperation mit ieQ-health zwei Workshops unter dem Titel „Gestern verboten, heute erlaubt“ an. Am Mittwoch,

06.02.2013, und am Samstag, 16.02.2013 werden Herr Dr. Hartmann und Herr RA Papendorf die Änderungen sowie die sich daraus ergebenden Möglichkeiten vorstellen und damit den Teilnehmern konkrete Handlungsempfehlungen an die Hand geben. Nähere Informationen erhalten Sie von Herrn Papendorf unter 0251/53599-23 oder [papendorf@kwm-rechtsanwaelte.de](mailto:papendorf@kwm-rechtsanwaelte.de).

Schließlich wünschen wir Ihnen und Ihrer Familie ein frohes Weihnachtsfest und ein gesundes, erfolgreiches Jahr 2013!

Mit vorweihnachtlichen Grüßen

Hans-Peter Ries · Dr. Karl-Heinz Schnieder · Dr. Ralf Großbölting · Björn Papendorf, LL.M.

## Neue Freiheiten für die Praxiskommunikation - Die aktuelle Novelle des HWG und ihre Chancen für das Praxismarketing



Bislang besaßen (Zahn-)Ärzte im europäischen Vergleich durch das Heilmittelwerbebesetz (HWG) wenig Freiheiten in der Eigenwerbung. Aufgrund einer EU-Richtlinie wird das HWG nun deutlich an das europäische Recht angepasst und die bisher strengen Werbeverbote insbesondere des § 11 HWG weiter gelockert. § 11 HWG regelt, wie außerhalb medizinischer Fachkreise geworben werden darf. Die Werbemaßnahmen sind – auch wenn sie nach § 11 HWG zulässig sind – immer noch an den übrigen Regelungen des HWG, insbesondere an der Generalklausel des § 3 HWG, zu messen. Exemplarisch möchten wir folgende Änderungen vorstellen:

### Werbung mit Gutachten, Zeugnissen, wissenschaftlichen und fachlichen Veröffentlichungen

Ausweislich der Gesetzesbegründung war das urspr. Verbot einer Werbung mit Gutachten, Zeugnissen, wissenschaftlichen und fachlichen Veröffentlichungen nicht mit dem europäischen Recht zu vereinbaren. Die Regelung des § 11 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 HWG wurde daher ersatzlos gestrichen, so dass eine solche Werbung nun grds. erlaubt ist.

Die Chance: Insbesondere in der Medizin, in der Patienten die medizinische Ergebnisqualität schwer beurteilen können, spielen unabhängige Kompetenzbeweise für den Vertrauensaufbau und somit für die Entscheidung für einen bestimmten Arzt eine sehr wichtige Rolle. Eine Kommunikation dieser Kompetenzbeweise, z.B. im Rahmen der Praxishomepage oder in Online-Portalen ist folglich eine gute Maßnahme, um vom Patienten ausgewählt zu werden.

### Empfehlungen von Wissenschaftlern oder anderen Personen

Das ursprüngliche generelle Verbot des § 11 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 HWG der Werbung mit der Angabe, dass ein Arzneimittel, ein Verfahren o.ä. ärztlich, zahnärztlich oder anderweitig fachlich empfohlen oder geprüft ist oder angewendet wird, bezieht sich nun nur noch auf die Werbung für Arzneimittel. Verboten ist somit lediglich noch eine Werbung mit

Empfehlungen von Wissenschaftlern oder anderen im Gesundheitswesen tätigen Personen, die auf Grund ihrer Bekanntheit zum Arzneimittelverbrauch anregen können.

Die Chance: Aus dieser Lockerung ergibt sich insb. die Möglichkeit, die Qualität der eigenen Behandlungen durch weitere, vertrauensstiftende Indikatoren zu untermauern. Dies kann online oder in Druckerzeugnissen mit Aussagen geschehen, die zeigen, dass das Verfahren, die Behandlung etc. zahnärztlich oder anderweitig fachlich empfohlen wird, geprüft ist und angewendet wird.

### Wiedergabe von Krankengeschichten

Nach der bisherigen Regelung in § 11 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 HWG war eine Werbung mit der Wiedergabe von Krankengeschichten oder Hinweisen darauf in jeder Form unzulässig. Mit der Neufassung dieser Vorschrift gilt das Verbot nur noch für solche Werbemaßnahmen, die in missbräuchlicher, abstoßender oder irreführender Weise erfolgen oder die durch eine ausführliche Beschreibung oder Darstellung zu einer falschen Selbstdiagnose verleiten können.

Die Chance: Bereits seit vielen Jahren nutzt die Industrie die Geschichten ihrer Kunden für die eigene Werbung, denn reale Geschichten sind sehr glaubhaft und regen potentielle Konsumenten an. Für den Gesundheitsbereich bedeutet diese Lockerung einen Meilenstein, denn erstmals können so echte Patientengeschichten kommuniziert werden.

### Vorher-Nachher-Bilder

Durch die Neuregelung des § 11 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 HWG wurde das gesetzliche Verbot des Werbens mit „Vorher-Nachher-Bildern“ aufgehoben. Eine Werbung mit entsprechenden bildlichen Darstellungen ist nun lediglich unzulässig, wenn sie in missbräuchlicher, abstoßender oder irreführender Weise erfolgt. Nur für operative plastisch-chirurgische Eingriffe besteht weiterhin ein umfassendes Verbot.

Die Chance: Für das Marketing von Zahnarztpraxen ergeben sich viele neue Freiheiten, die verschiedenen Behandlungen mit Vorher-Nachher-Beispielen anschaulich zu flankieren. Das verbessert beim Patienten nicht nur das Verständnis der Behandlung, sondern hilft, Entscheidungsalternativen besser abwägen zu können.

### Dank-, Anerkennungs- und Empfehlungsschreiben

Auch die Vorschrift des § 11 Abs. 1 S. 1 Nr. 11 HWG erfährt eine einschränkende Änderung. Die Werbung mit Äußerungen Dritter, insbe-

sondere mit Dankes-, Anerkennungs- oder Empfehlungsschreiben ist zukünftig nur unzulässig, wenn diese in missbräuchlicher, abstoßender oder irreführender Weise erfolgen.

Die Chance: Das Gästebuch auf der Homepage und die Pinnwandfunktion bei sozialen Medien berührten regelmäßig diesen Paragraphen des HWG. Insofern ist insbesondere diese Novellierung ein Meilenstein, da Patientenempfehlungen gezielt eingesetzt werden können, um potentielle Patienten von der Kompetenz eines Behandlers zu überzeugen.

### Fazit

Selbst wenn mit der Novellierung des HWG einige unbestimmte Rechtsbegriffe auftreten, deren zukünftige inhaltliche Konkretisierung durch die Rspr. abzuwarten bleibt, beinhaltet die Novelle des HWG viele Lockerungen und damit Chancen für die Kommunikation bzw. Werbung von Medizinern.

Dr. Bernd Hartmann, Dr. Sebastian Schulz (beide ieQ-health GmbH & Co. KG), Björn Papendorf, LL.M.

## Erforderliche Anzahl von Röntgenaufnahmen im Rahmen der Wurzelfüllung



Das SG Marburg hat mit seinem Urteil vom 20.06.2012 (Az.: S 12 KA 812/11) entschieden, dass eine Wurzelfüllung im Regelfall drei Röntgenaufnahmen erfordert. Das Sozialgericht setzt damit seine bisherige Rechtsprechung fort (siehe SG Marburg, Urteil v. 07.07.2010, Az.: S 12 KA 633/09).

Eine Wurzelkanalbehandlung besteht dabei nach Ansicht des Gerichts aus den Arbeitsschritten Eröffnen des Pulpenkavums, Kanaleröffnung, Gestaltung der Zugangskavität, Pulpenentfernung, Kanalreinigung, Kanaldesinfektion, Kanalverbreiterung und schließlich Kanalfüllung. Das Gericht sah es als zahnmedizinisch gesichert an, dass eine Wurzelfüllung im Regelfall drei Röntgenaufnahmen erfordert. Dabei ist zu diagnostischen Zwecken vor Beginn der Behandlung eine Röntgenaufnahme anzufertigen. Nach Aufbereitung des Wurzelkanals hat eine weitere Röntgenaufnahme zu Kontrollzwecken zu erfolgen. Diese Aufnahme kann jedoch auch durch andere Messtechniken ersetzt werden. Nach Abschluss der Wurzelbehandlung hat eine dritte Aufnahme zur Qualitätskontrolle und -sicherung zu erfolgen. Soweit nach dem Stand der zahnmedizinischen Erkenntnisse eine Röntgenaufnahme erforderlich ist, handelt es sich auch um eine notwendige Röntgenaufnahme und es kommt kein Verstoß gegen die Röntgenverordnung in Betracht.

Dem Fall lag der Streit zwischen einer Gemeinschaftspraxis, bestehend aus Ärzten für Mund-, Kiefer- und Gesichtschirurgie und Zahnärzten, und dem Prüfungsausschuss (heute Prüfungsstelle) der Zahnärzte und Krankenkassen in Hessen um eine sachlich-rechnerische Berichtigung für das Quartal I/04 in 108 Behandlungsfällen in Höhe von insgesamt 15.224,89 € zugrunde. Dabei stritten sich die Parteien u.a. auch um die Absetzung von Röntgenleistungen.

Das Gericht wies die Klage im Ergebnis ab.

Allgemein haben nach § 75 Abs. 1 SGB V die Kassenzahnärztlichen Vereinigungen (KZV'en) die vertragszahnärztliche Versorgung sicherzustellen und die Gewähr dafür zu übernehmen, dass die vertragszahnärztliche Versorgung den gesetzlichen und vertraglichen Erfordernissen entspricht. Nach § 75 Abs. 2 S. 2 1. HS. haben die KZV'en die Erfüllung der den Vertragszahnärzten obliegenden Pflichten zu überwachen. Zu den Pflichten der Vertragszahnärzte gehört u.a. auch die ordnungsgemäße Abrechnung der von ihnen erbrachten Leistungen. Die KZV stellt die sachliche und rechnerische Richtigkeit der Abrechnungen der Vertragszahnärzte fest; dazu gehört auch die artzbezogene Prüfung der Abrechnungen auf Plausibilität sowie die Prüfung der abgerechneten Sachkosten, § 106a Abs. 2 S. 1 SGB V. Es obliegt deshalb nach § 19 BMV-Z (Bundesmantelvertrag-Zahnärzte) dem Prüfungsausschuss, die von dem Vertragsarzt eingereichten Honoraranforderungen rechnerisch und gebührenordnungsmäßig zu prüfen und falls erforderlich zu berichtigen (vgl. unter anderem BSG, Urte. v. 30.06.2004 - B 6 KA 34/03 R).

Das SG Marburg bestätigte die Auffassung des Prüfungsausschusses, dass für die Abrechnung von Röntgenleistungen die Röntgenaufnahmen durch den Vertragsarzt vorzulegen bzw. deren Verbleib nachzuweisen sind. Denn nach § 5 Abs. 2 BMV-Z ist der Vertragszahnarzt verpflichtet, seine Aufzeichnungen mindestens drei Jahre nach Abschluss der Behandlung aufzubewahren. Eine längere Aufbewahrung ist darüber hinaus geboten, wenn sie nach medizinischen Erfordernissen angezeigt ist. Nach § 7 Abs. 3 EKV-Z (Ersatzkassenvertrag-Zahnärzte) sind die zahnärztlichen Aufzeichnungen und sonstigen Behandlungsunterlagen vier Jahre nach Abschluss der Behandlung aufzubewahren, soweit nicht andere Aufbewahrungsfristen vorgeschrieben sind. Nach § 28 Abs. 3 RöV (Röntgenverordnung) sind die Aufzeichnungen über Röntgenbehandlungen 30 Jahre lang nach der letzten Behandlung aufzubewahren. Röntgenbilder und die Aufzeichnungen nach § 28 Abs. 1 S. 2 RöV (d.h. Aufzeichnungen, die u.a. die Ergebnisse der Befragung des Patienten, den Zeitpunkt und die Art der Anwendung und die untersuchte Körperregion enthalten) über Röntgenuntersuchungen sind zehn Jahre lang nach der letzten Untersuchung aufzubewahren.

Das SG Marburg folgerte hieraus, dass die Aufbewahrungspflicht allein den Vertragszahnarzt trifft. Gibt er die Bilder weg, so ist er hierüber nachweispflichtig. Dies gilt auch für die Aushändigung an Patienten. Gerade im endodontischen Bereich seien die Röntgenaufnahmen, insbesondere die Kontrollaufnahme der Wurzelkanalaufbereitung und der endgültigen Wurzelfüllung, für die Überprüfung des erbrachten Leistungsinhalts erforderlich. Aufgrund des Fehlens von Röntgenbildern und dem nur lapidaren Verweis der klagenden Gemeinschaftspraxis auf vorhandene OP-Berichte, hatte der Prüfungsausschuss berechtigterweise eine sachlich-rechnerische Berichtigung für das Quartal I/04 vorgenommen.

Die klagende Gemeinschaftspraxis hat gegen das Urteil des SG Marburg Berufung vor dem Hessischen Landessozialgerichts eingelegt (Az.: L 4 KA 44/12). Ein Urteil des Landgerichts ist jedoch erst im kommenden Jahr zu erwarten.

Dennis Hampe, LL.M.

## Erbringung und Abrechnung von stationären Wahlleistungen durch Honorarärzte

**§** Vermehrt fordern privat Versicherte die Beiträge von Ärzten zurück, die für die Erbringung von stationären (Wahl-)Leistungen an die Ärzte bereits gezahlt wurden oder verweigern die Zahlung von Beginn an. Hintergrund ist die Annahme der hinter den Patienten stehenden privaten Versicherungen, dass eine Wahlleistungsvereinbarung mit einem Honorararzt, also ohne Arbeitsvertrag mit dem Krankenhaus, rechtlich nicht möglich sei. Die Zahlungen seien daher ohne Rechtsgrund erfolgt.

Nach dem Wortlaut des § 17 Abs. 3 KHEntgG können nur „angestellte oder beamtete Ärzte“ Wahlleistungen erbringen und, sofern sie dazu berechtigt sind, liquidieren. Über die Definition von „angestellt“ entbrennt regelmäßig Streit: Die einen sehen darin die Notwendigkeit eines sozialversicherungspflichtigen Arbeitsverhältnisses; die anderen messen diesen erst später in den Gesetzestext eingeführten Worten entweder gar keine Bedeutung bei oder legen sie dahingehend aus, dass darunter jeglicher Dienstvertrag falle, also auch ein solcher mit einem freien Mitarbeiter. Der Umstand, dass manche Chefärzte die Wahlleistungen seit Jahrzehnten auch außerhalb des Arbeitsverhältnisses im Rahmen einer selbständigen Nebentätigkeit erbringen, spricht eher für eine weite Auslegung der Vorschrift. Würde der Honorararzt die Leistung mithin als Krankenhausarzt in freier Mitarbeit bei Einhaltung aller Formvoraussetzungen erbringen, wäre die Liquidation nach § 6a GOÄ um 25% zu mindern.

§ 17 Abs. 3 KHEntgG sieht zudem vor, dass auch Dritte außerhalb des Krankenhauses dazu berechtigt sind, Wahlleistungen zu erbringen, sofern die Wahlärzte des Krankenhauses externen Ärzte mit der Leistung beauftragt haben. Dies gilt immer dann, wenn die Leistungen (z.B. spezielle Labor- oder externe Röntgenleistungen) nicht im Krankenhaus selbst vorgehalten werden. Ist es dem Chefarzt also (fachlich oder sachlich) nicht möglich, die Leistung selbst zu erbringen, dürfte er über diese sog. externe Liquidationskette berechtigt sein, einen Niedergelassenen mit der Erbringung der Leistung zu betrauen. Externe Ärzte müssen die Liquidation nach § 6a GOÄ um 15% mindern, sofern die Leistung außerhalb des Krankenhauses erbracht wird. Werden Mittel des Krankenhauses in Anspruch genommen, spricht dies für eine 25%ige Minderungspflicht (vgl. BGH, Urteil vom 13.06. 2002, III ZR 186/01).

Das Landgericht Würzburg (Beschluss vom 22.05.2012, 42 S 409/12) zeigt einen dritten Weg auf: § 17 Abs. 3 KHEntgG enthalte grundsätzlich kein Verbot, dass Wahlleistungen durch Honorarärzte, die weder ange-

stellt noch beamtet sind, erbracht werden. Der Patient müsse nur ausreichend geschützt sein, was darüber erreicht werden, dass dieser neben der (zwingend schriftlich, § 17 Abs. 2 KHEntgG) abzuschließenden Wahlleistungsvereinbarung mit dem Krankenhaus auch einen schriftlichen Zusatzvertrag mit dem Honorararzt über die persönliche Leistungserbringung und gesonderte Abrechnung nach GOÄ abschließen müsse. Dies geht über die Rechtsprechung des BGH hinaus, wonach der Arztzusatzvertrag auch mündlich bzw. durch schlüssiges Verhalten geschlossen werden könne (Urteil vom 19.02.1998, III ZR 169/97). Als weitere Voraussetzungen dürfe sich nach dem LG Würzburg in der Wahlleistungsvereinbarung und dem Vertrag mit dem Honorararzt kein Haftungsausschluss zugunsten des Krankenhausträgers finden, und der Honorararzt muss mit dem Krankenhaus eine Vereinbarung über die Leistungserbringung abgeschlossen haben. Ob sich dieser singulären Rechtsprechung andere Gerichte, insbesondere Oberlandesgerichte oder der BGH, anschließen werden, bleibt abzuwarten.

Sorgfältige vertragliche Absprachen zwischen Krankenhaus, Honorar- bzw. niedergelassenem Arzt und Patient sind in jedem Fall Grundvoraussetzung für eine eigene Liquidationsberechtigung des Honorararztes. Unwägbarkeiten bleiben jedoch aufgrund der unklaren gesetzlichen Regelungen und fehlender ober- bzw. höchstrichterlichen Rechtsprechung. Volle Sicherheit in den hier aufgezeigten Belangen bietet derzeit nur ein Arbeitsvertrag.

Dr. Christoff Jenschke, LL.M.

### Tätigkeitsbereiche Medizinrecht

- Gestaltung (zahn)ärztlicher Kooperationsformen
- Wirtschaftlichkeitsprüfung
- Neue Versorgungsformen (MVZ, überörtliche Sozietät etc.)
- Praxisübertragungen/-bewertungen
- Zulassungsrecht und Disziplinarverfahren
- Berufs- und Approbationsrecht
- Arzthaftpflichtrecht inkl. Strafverteidigung
- Honorarverteilung
- Krankenhausrecht einschließlich Chefarztrecht
- Krankenversicherungsrecht
- Recht der Psychotherapeuten
- Apothekenrecht
- Tierarztrecht
- Arzneimittel- und Medizinproduktrecht



rechtsanwälte  
kanzlei für wirtschaft und medizin

Hans Peter Ries  
Lehrbeauftragter an der SRH Fachhochschule Hamm

Dr. Karl-Heinz Schnieder  
Fachanwalt für Medizinrecht  
Fachanwalt für Sozialrecht  
Lehrbeauftragter an der Universität Münster

Dr. Ralf Großbölting  
Fachanwalt für Medizinrecht

Björn Papendorf LL.M.  
Master of Laws (Medizinrecht)  
Fachanwalt für Medizinrecht

Wilhelm Jackson

Dr. Sebastian Berg

Dennis Hampe LL.M.  
Master of Laws (Medizinrecht)

Dr. Daniela Schröder

Dr. Felix Heimann

Dr. Christoff Jenschke LL.M.  
Fachanwalt für Medizinrecht  
Lehrbeauftragter an der Steinbeis-Hochschule Berlin

Dr. Bernadette Tuschak

Thomas Vaczi

Dr. Janet Lacher

**Münster**  
PortAl 10 · Albersloher Weg 10 c  
48155 Münster  
Telefon 0251/5 35 99-0  
Telefax 0251/5 35 99-10  
muenster@kwm-rechtsanwalte.de

**Berlin**  
Unter den Linden 24 /  
Friedrichstraße 155-156  
10117 Berlin  
Telefon 030/20 61 43-3  
Telefax 030/20 61 43-40  
berlin@kwm-rechtsanwalte.de

**Hamburg**  
Ballindamm 8  
20095 Hamburg  
Telefon 040/20 94 49-0  
Telefax 040/20 94 49-10  
hamburg@kwm-rechtsanwalte.de

**Zweigstelle Bielefeld**  
Am Bach 18  
33602 Bielefeld  
Telefon 0521/9 67 47 21  
Telefax 0521/9 67 47 29

kwm – rechtsanwälte –  
kanzlei für wirtschaft und medizin

Ries · Dr. Schnieder ·  
Dr. Großbölting · Papendorf

Partnerschaftsgesellschaft

Sitz: Münster  
Niederlassungen in  
überörtlicher Partnerschaft  
Berlin, Hamburg

PR 1820, AG Essen

[www.kwm-rechtsanwalte.de](http://www.kwm-rechtsanwalte.de)