

Heiko Schott

## Aktueller Fall

# KV greift unzulässig in Therapiefreiheit bei Injektionen ein

### Sachverhalt

Ein niedergelassener Orthopäde mit Kassensitz hat einen seiner Therapie- und Behandlungsschwerpunkte im Bereich der wirbelsäulennahen Injektionen.

In diesem Zusammenhang werden auch Injektionen mit Gemischen aus Lokalanästhetika und Kortikoiden im sogenannten Off-label-Modus zur Anwendung gebracht. Genau diese sind vorliegend Stein des Anstoßes. Solche Injektionen sind, soweit sie nicht die Facetten intra- oder peritrikulär betreffen, nicht über die kassenärztliche Vereinigung liquidierbar<sup>1</sup>.

Der Orthopäde klärt über alternative Maßnahmen, insbesondere Injektionen ohne Kortison, auf. Im Zuge der Aufklärungen wird der jeweilige Patient in wirtschaftlicher Hinsicht über die Kosten informiert und zudem darauf hingewiesen, dass er einen Kostenübernahmeantrag für die Behandlung nach § 13 SGB V bei seiner GKV stellen kann.

Es finden selbstredend ebenfalls sowohl Risiko- als auch Therapieaufklärungen statt.

Auf Veranlassung einer der größten GKVen gibt die KV – Beschwerdemanagement – dem Orthopäden bei diesem Sachverhalt unter Androhung eines Disziplinarverfahrens auf:

*„(...) sich nunmehr vertragsarzt-rechtskonform zu verhalten und Kostenübernahmeanträge an die Krankenkasse für die angebotenen wirbelsäulennahen Injektionen mit Kortison ebenso zu unterlassen, wie das Angebot dieser Leistung gegen Privatliquidation gegenüber GKV-versicherten Patienten.“*

Darüber hinaus würde das arztseitige Vorgehen eine unzulässige Modifikation der GOP 34504 EBM unter schlichter Weglassung des CT darstellen. Dementsprechend sieht die KV das Handeln des Arztes als berufsrechtswidrig an.

### Rechtliche Würdigung

Das Vorgehen und die Rechtsauffassung der KV verwundern aus mehreren Gründen.

### Aufklärung über IGeL als alternative Behandlungsmöglichkeit statthaft

Gemäß § 630e Abs. 1 BGB ist der Behandler (Arzt) verpflichtet, den Patienten (auch) über alternative Behandlungsmöglichkeiten zu unterrichten und aufzuklären, sofern sie gleichermaßen indiziert und als übliche Methode angesehen werden können. Dass sich die hier zur Verfügung stehenden Alternativen nicht lediglich auf die Mittel der Regelversorgung beschränken, hat sich zwischenzeitlich als herrschende Meinung herausgestellt<sup>2</sup>. Hintergrund hierzu ist, dass nach einschlägiger juristischer Ansicht (s.o.) jeder Versicherte das Recht hat, sich für IGeL-Leistungen zu entscheiden. Eine solche Entscheidung sollte der Patient allerdings erst dann treffen, wenn er eine umfassende Aufklärung über die Vor- und Nachteile der entsprechenden Methode, deren Konsequenzen und Alternativen erhalten hat.

Bereits aus diesem Grunde ist die von der KV angedachte Untersagung der hier in Rede stehenden Therapieform nicht nur fraglich, sondern nicht durchsetzbar.

### Pflicht zur wirtschaftlichen Aufklärung und Recht zum Hinweis auf Kostenerstattungsmöglichkeit

Auch hat der Behandler im Rahmen der Therapie, wenn es sich um eine IGeL-Leistung handelt, den gesetzlich versicherten Patienten über die wirtschaftlichen Folgen aufzuklären. Dies beschreibt der sogenannte IGeL-Paragraf 630c Abs. 3 BGB.

Wenn nun die gesetzlich geschaffene Möglichkeit besteht, dass der Patient einen Kostenerstattungsantrag nach § 13 SGB V bei seiner Krankenkasse stellen kann, wird man dies nach Ansicht des Verfassers sicherlich als ärztliche Nebenleistungspflicht verstehen können. Es kann nicht Sinn und Zweck der Regelung sein, diese Möglichkeit dem Patienten vorenthalten und damit verschweigen zu müssen.

Neben der Tatsache, dass in dem hier beschriebenen Fall der Orthopäde selbst keine Kostenerstattungsanträge formulierte, sondern Patienten lediglich auf diese Möglichkeit hinwies, kann hierin kein berufsrechtswidriges Verhalten gesehen werden. Welchen Verstoß sollte dies darstellen?

### EBM oder GOÄ – keine weitere Möglichkeit der Abrechnung zulässig

Nicht nachvollziehbar erscheint die Forderung seitens der KV, Injektionen der beschriebenen Art gegen Privatliquidation gegenüber GKV-versicherten Patienten zu unterlassen.

Auf welcher Grundlage die Unterlassung begehrt wird, erschließt sich nicht.

Es wird hierbei verkannt, dass u.a. nach § 3 Abs. 1, Satz 3 BMV-Ä

Kanzlei Schmelter & Schott, Gelsenkirchen

<sup>1</sup> Vgl. Schott: Die Kostenerstattung bei wirbelsäulennahen Injektionen unter Verwendung von Kortikoiden im Off-label-Use. OUP 2016; 4: 238–240

<sup>2</sup> Vgl. u.a. Laum in Dt. Ärzteblatt, 11/2012; Schneider in Haufe, SGB, IGeL-Leistungen, 3., Aufklärungspflichten

(Bundesmantelvertrag Ärzte) Leistungen, für die eine Leistungspflicht der Krankenkassen nicht besteht, nur im Rahmen einer Privatbehandlung erbracht werden können. Die Privatbehandlung ihrerseits darf nur mit und über Vorschriften der GOÄ abgerechnet werden, § 1 Abs. 1 GOÄ. Im Wesentlichen gilt selbstredend die Einschränkung des § 18 Abs. 8 MBO-Ä, wonach Leistungen, die Bestandteil der vertragsärztlichen Versorgung sind, nicht privat liquidiert werden dürfen. Wirbelsäulennahe Injektionen mit einem Gemisch aus Anästhetikum und Kortikoid sind – wie beschrieben – wegen ihres Off-label-Status nicht Bestandteil der vertragsärztlichen Versorgung, weshalb die privatärztliche Abrechnung ausschließlich und zwangsläufig auf Grundlage der GOÄ zu erfolgen hat.

### Keine unzulässige Modifikation einer GOP des EBM

Völlig abwegig erscheint indes, die privatärztliche Liquidation von Off-label-Injektionen als unzulässige Modifikation der GOP 34504 EBM zu werten. Tatsächlich fehlt es hinsichtlich des obligaten Leistungsinhalts an der „Kleinigkeit“ CT, weshalb diese Ziffer zutreffenderweise unter keinem Gesichtspunkt in Ansatz gebracht werden könnte.

Darüber hinaus verkennt die KV bei ihrem Ansatz, dass im Rahmen des EBM denkbar vielmehr grundsätzlich eher nach den GOPen 30724 bzw. 30731 EBM abgerechnet werden könnte. Allerdings scheitert dies, wie beschrieben, an dem Umstand, dass – übrigens auf Drängen der gesetzlichen Versicherungen hin – entgegen jahrzehntelanger Praxis die

beschriebenen Injektionen nicht (mehr) über die KV abgerechnet werden dürfen. Es ist demnach gerade keine unzulässige Modifikation einer GOP, sondern vielmehr vertragsärztliche Pflicht, die Abrechnung über die GOÄ zu wählen.

Lediglich der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass gesetzlich versicherten Patienten natürlich die originäre Injektion ohne ein Kortikoid als Kassenleistung im Zuge der Alterntivauklärung angeboten werden muss. Dass aber bestimmte Injektionen (hier: Gemisch LA und Kortikoid) von der KV untersagt werden, entbehrt jeglicher Grundlage. Die Zuständigkeit der kassenärztlichen Vereinigung ist bereits hinsichtlich dieser Frage nicht gegeben. Daneben dürfen diese Injektionen mit dem Gemisch als leitlinienkonform und in der Literatur als Mittel der Wahl beschrieben angesehen werden.

### Fazit

Es bleibt völlig unklar, auf welcher Grundlage die betreffende kassenärztliche Vereinigung dem niedergelassenen Orthopäden inhaltlich ein Disziplinarverfahren androht und welche konkreten vertragsarztrechtlichen Pflichten und/oder Vorschriften verletzt sein sollten. Nach hiesigem Verständnis kann eine umfangliche Aufklärung auch des gesetzlich Versicherten nicht vertragsarztrechtswidrig sein. Ebenso wenig können Abrechnungsvorschriften verletzt worden sein. Folgte man der Ansicht der KV, dürften sämtliche Behandlungen im Off-label-Use bei gesetzlich versicherten Patienten nicht über die GOÄ angerechnet werden. Da sodann aber berufsrechtlich ledig-

lich die EBM-Abrechnung als einzige existierende Alternative zur GOÄ verbliebe, wäre der Behandler gezwungen, nach EBM zu liquidieren, was aber ebenfalls unzulässig ist. Demgemäß ist schon deshalb, aber insbesondere in Ansehung der vorstehenden Aspekte, die Rechtsansicht der kassenärztlichen Vereinigung nicht tragbar.

Eine generelle Handlungsempfehlung kann bedauerlicherweise nicht erfolgen, da sich das Vorgehen denotwendig nach dem jeweils konkreten streitigen Sachverhalt richtet. Es ist aber dringend angeraten, mit der KV bereits vor Verfahrenseinleitung bzw. im Rahmen der Anhörung in Kontakt zu treten und die differenten Rechtsansichten darzustellen.

Schlussendlich sei noch darauf hingewiesen, dass für den Betroffenen negative Entscheidungen in einem Disziplinarverfahren mit einer Klage zum örtlich zuständigen Sozialgericht binnen Monatsfrist angegriffen werden können und gegebenenfalls auch sollten.



**Korrespondenzadresse**  
**Rechtsanwalt Heiko Schott**  
**Fachanwalt für Medizinrecht**  
**Leithestraße 39**  
**45886 Gelsenkirchen**  
**Mail@Schmelter-Schott.de**