

Bei größeren ambulanten Operationen mit erheblichen Risiken ist die Aufklärung ebenso frühzeitig vorzunehmen wie bei stationär aufgenommenen Patienten.

Solche Fälle werden mit dem Fortschritt der Operationstechnik und unter dem Postulat des Grundsatzes „ambulant vor stationär“ künftig weiter zunehmen.

#### Ambulante Behandlung

Selbstverständlich werden aber auch künftig viele kleinere und weniger riskante diagnostische und therapeutische Eingriffe ambulant vorgenommen werden. Bei ihnen reicht es aus, die Aufklärung am Tag des Eingriffes vorzunehmen.

Dabei dürfen dem Patienten aber nicht nur der Eingriff und seine Risiken beschrieben werden. Vielmehr muss ihm durch die Art und Weise der Aufklärung verdeutlicht werden, dass ihm die Aufklärung die eigenständige Entscheidung ermöglichen soll, ob er den Eingriff durchführen lassen will oder nicht.

Deshalb sollte der Arzt die Aufklärung von dem Eingriff zeitlich deutlich absetzen und dem Patienten auch sagen, dass er Bedenkzeit habe. Wird dem Patienten der Eindruck vermittelt, sich nicht mehr aus einem bereits in Gang gesetzten Geschehensablauf lösen zu können, ist die Aufklärung verspätet.

Gerichte haben dies angenommen, wenn die Aufklärung vor einer Myelographie, einer laparoskopischen Tubensterilisation oder einer Karpaltunnelspaltung erst vor der Tür des Operationssaales oder im Untersuchungsraum erfolgte. Dagegen ist die unmittelbar vor einer Herzkatheteruntersuchung durchgeführte Aufklärung in einem Fall als rechtzeitig angesehen worden, in dem der Patient eine hinreichende Überlegungsfrist hatte, weil er schon durch seinen Hausarzt beraten worden und deshalb schon seit längerer Zeit entschlossen war, den Eingriff durchführen zu lassen.

Der Patient kann auf die Bedenkzeit auch wirksam verzichten.

Das gilt aber nur, wenn ihm klar gemacht wird, dass er frei entscheiden kann und nicht unter Zeitdruck steht.

#### Empfehlungen

Um das Selbstbestimmungsrecht des Patienten zu achten und sich selbst vor Vorwürfen zu schützen, sollten Ärzte die von der Rechtsprechung für Regelfälle geforderten Aufklärungszeitpunkte möglichst einhalten. Namentlich sollten sie bei Patienten in stationärer Behandlung die Aufklärung vor größeren Eingriffen schon bei der Terminierung und vor kleineren Eingriffen spätestens am Nachmittag des Vortages vornehmen.

Stets muss dem Patienten verdeutlicht werden, dass ihm die Aufklärung die eigenständige Entscheidung ermöglichen soll, ob er den Eingriff vornehmen lassen will oder nicht. Bei kleineren ambulanten Operationen darf die Aufklärung

zwar noch am Tage des Eingriffes vorgenommen werden. Jedoch muss zwischen Aufklärung und Eingriff eine deutliche Bedenkzeit liegen, wenn der Patient darauf nicht – ohne Druck – verzichtet.

Abweichungen vom regelmäßigen Zeitpunkt der Aufklärung sind je nach den Umständen des Einzelfalles möglich, aber für den Arzt riskant, weil sich eine gerichtliche Einzelfallentscheidung nicht sicher prognostizieren lässt. Ein verantwortungsbewusster Arzt wird solche Risiken im Interesse des Patienten eingehen, wenn er das nach gründlicher Prüfung für notwendig hält. Die Gründe für eine Abweichung vom Regelzeitpunkt sollte er sorgfältig dokumentieren. Eine gute Dokumentation ist die beste Schadensprophylaxe. Geistig aufnahmefähige Patienten sollte er fragen, ob sie weitere Bedenkzeit wünschen.

*Literaturangaben liegen der Redaktion vor.*

## Gebietsgrenze definiert ärztliches Tätigkeitsfeld

*Nach einem Urteil des Bundessozialgerichts sind Leistungen nach Nr. 2935 (Neurolyse) und Nr. 2960 EBM (operative Denervation der kleinen Wirbelgelenke) für Anästhesisten als fachfremde Leistungen nicht abrechnungsfähig.*

**von Kerstin Nowas und Robert Schäfer\***

**E**in Urteil des Bundessozialgerichts (BSG) vom 29.9.1999 gibt Aufschluss über die Grundzüge der Rechtsprechung der Sozialgerichte zum Thema „Fachfremdheit“ ärztlicher Leistungen in der vertragsärztlichen Versorgung.

Zunächst hatte das Sozialgericht Düsseldorf mit Urteil (S 2 Ka 97/96) vom 18.12.1996 einen Berichtigungsbescheid der Kassenärztlichen Vereinigung Nordrhein (KVNo)

aufgehoben. Darin hatte die KV einem niedergelassenen und zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassenen Anästhesisten die zur Abrechnung gestellten Ziffern 2935 und 2960 EBM sowie die Zuschlagsziffern 81 und 82 EBM gestrichen. Das Sozialgericht verurteilte die KVNo, dem Anästhesisten die gestrichenen Leistungen nachzuvergüten.

Gegen dieses Urteil legte die KVNo Berufung ein. Das Landesso-

\* Kerstin Nowas ist Mitarbeiterin der Weiterbildungsabteilung der Ärztekammer Nordrhein; Dr. med. Robert Schäfer ist Geschäftsführender Arzt der Ärztekammer Nordrhein.

zialgericht Nordrhein-Westfalen hob das Urteil des Sozialgerichts Düsseldorf auf. In den Entscheidungsgründen wird ausgeführt, dass die angefochtenen Bescheide zu Unrecht aufgehoben wurden. Gegen das Urteil des Landessozialgerichts wurde Revision eingelegt.

Das BSG (6. Senat, B 6 Ka 38/98 R) hat in seiner Sitzung am 29.9.99 die Revision als nicht begründet zurückgewiesen. Es wird festgestellt, dass das LSG zutreffend entschieden hat, dass der Kläger als zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassener Facharzt für Anästhesiologie die Leistungen nach Nrn. 2935, 2960 EBM-Ä nicht abrechnen durfte, da diese Leistungen nicht in sein Fachgebiet fielen und somit als fachfremd einzuordnen sind.

#### **Weiterbildungsordnung maßgebliche Grenze**

Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats wird der Tätigkeitsbereich eines Gebietsarztes durch die auf landesrechtlicher Grundlage beruhende Gebietsbezeichnung in verfassungsrechtlich unbedenklicher Weise bestimmt und begrenzt (s. BverfGE 33, 125, 167; zuletzt Urteile des Senats vom 18.10.95, 20.3.96 u. 29.1.97 und ferner vom 27.10.87).

Die Heilberufs- bzw. Kammergesetze der Länder und/oder die auf der Grundlage von Ermächtigungen in diesen Gesetzen von den Ärztekammern der Länder erlassenen Weiterbildungsordnungen normieren die Verpflichtung derjenigen Ärzte, die – wie der Anästhesist – Gebietsbezeichnungen führen, ihre Tätigkeit auf dieses Fachgebiet zu beschränken.

Die Bindung eines Arztes an seine Fachgebietsgrenzen trifft ihn auch in seiner Eigenschaft als Vertragsarzt (s. auch Urteil des 6. Senats vom 18.10.95), obwohl dies in SGB V (Fünftes Buch Sozialgesetzbuch) und in der Zulassungsverordnung für Vertragsärzte (Ärzte-ZV) nicht ausdrücklich so bestimmt ist. Die Ableitung erfolgte aus einer Zusammen-

schau der Vorschriften des Rechts der gesetzlichen Krankenversicherung. Die Gründe, die in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Senats unter verfassungsrechtlichen Aspekten für die Aufgliederung der ärztlichen Tätigkeit in verschiedene Fachdisziplinen und die Notwendigkeit der Beschränkung des für ein Fachgebiet zugelassenen Arztes auf die Tätigkeit in diesem Fachgebiet angeführt worden sind, haben weiterhin Gültigkeit.

#### **Strittige Tätigkeiten Teil der Neurochirurgie**

Bei der Bindung an das Fachgebiet und der damit verbundenen Beurteilung der Fachfremdheit einer Leistung ist allerdings jeweils zu beachten, dass Vertragsärzte aus verfassungsrechtlichen Gründen (Art. 3 Abs. 1 und Art. 12 Abs. 1 Grundgesetz - GG -) nicht von der Honorierung solcher Leistungen ausgeschlossen werden dürfen, die in den Kernbereich ihres Fachgebietes fallen bzw. die für ihr Gebiet wesentlich und prägend sind.

Diese Grundsätze gelten auch für den Bereich der Anästhesiologie. Aus der höchstrichterlichen Anerkennung der Zuständigkeit von Anästhesisten für schmerztherapeutische Behandlungen kann entgegen der Auffassung des klagenden Anästhesisten nicht hergeleitet werden, ihm stehe von vornherein ein Anspruch auf Honorierung seiner vertragsärztlichen Tätigkeit für sämtliche schmerztherapeutische Diagnose- und Therapieformen unabhängig davon zu, ob sie vielleicht ganz oder teilweise auch einem anderen Fachgebiet als dem der Anästhesiologie zuzuordnen sind.

Durch die Zulässigkeit von schmerztherapeutischen Tätigkeiten für Anästhesisten ist die Bindung des einzelnen Vertragsarztes an die Grenzen seines Fachgebietes nicht in Frage gestellt worden. Es wurde an der Notwendigkeit der Abgrenzung der Fachgebiete festgehalten und hierzu ausgeführt, dass ein Anästhesist für schmerz-

therapeutische Verfahren ausgebildet und qualifiziert sein kann und dabei nicht auf Überweisungsfälle beschränkt ist (BSGE aaO S. 193 f).

Aus dem Urteil ergibt sich dagegen nicht, dass einem Schmerztherapeuten ein eigenständiges Berufsbild und Tätigkeitsfeld zugewiesen werden müsste, welches ihn von der Bindung an die landesrechtlich festgelegten und auch als Vertragsarzt einzuhaltenden Fachgebietsgrenzen weitgehend dispensieren könnte.

Vor diesem Hintergrund steht dem Begehren des Klägers, die hier streitigen perkutanen Neurolysen und operativen Denervationen abrechnen zu dürfen, entgegen, dass diese Eingriffe nicht zum Fachgebiet der Anästhesiologie gehören, sondern dem Fachgebiet der Neurochirurgie zuzuordnen sind. Dies ergibt sich in Anwendung der maßgeblichen Vorschriften des Weiterbildungsrechts im Bereich der Ärztekammer Nordrhein.

#### **Stellungnahme der Bundesärztekammer**

Das Bundesgericht hält die Folgerung des LSG für richtig, wonach sich aus der Weiterbildungsordnung und den Richtlinien über den Inhalt der Weiterbildung ergibt, dass weder „Eingehende Kenntnisse, Erfahrungen und Fertigkeiten“ noch die Vermittlung „einfacher“ Kenntnisse der streitigen Leistungen in den Ausbildungsinhalten der Anästhesisten enthalten sind; diese finden sich hingegen bei der Beschreibung des Weiterbildungsrahmens und der Weiterbildungsrichtlinien für das Gebiet Neurochirurgie, wo ausdrücklich Eingriffe mittels Neurolyse genannt sind.

Dies steht ferner im Einklang mit der im Rahmen des Berufungsverfahrens abgegebenen Stellungnahme der Bundesärztekammer. Die Zuordnung von Nervendurchtrennungen an einen schwerpunktmäßig operativ tätigen Arzt ist schlüssig und steht mit Bundesrecht in Einklang. Ihr entspricht nämlich die Einordnung der Leistungen in

Abschnitt N VIII (Neurochirurgie) des EBM-Ä.

Die bei den hier streitigen Leistungen zur Anwendung gelangende minimal-invasive Methode ist nach Auffassung des Senats dem Kernbereich des (neuro-)chirurgischen Leistungsspektrums zuzurechnen. Wertungsmäßig steht bei den Nrn. 2935 u. 2960 EBM-Ä die Verletzung der körperlichen Integrität durch ein Eindringen mit bestimmten Instrumenten in den Körper im Vordergrund, was die ärztliche Tätigkeit dann zu einer schwerpunktmäßig chirurgischen macht.

Diese Behandlungstechnik hebt sich durch die nachhaltige, weil irreversible Entfernung oder Zerstörung von Gewebe von einer bloßen, jedem Arzt geläufigen, dem Patienten subkutan zu verabreichenden Injektion deutlich ab. Demgegenüber tritt beim unmittelbaren ärztlichen Leistungsgeschehen der Aspekt der Schmerzausschaltung durch Herbeiführung der Unempfindlichkeit gegen Schmerzreize zunächst zurück, also dasjenige, was gerade das Fachgebiet der Anästhesiologie auszeichnet.

Das unmittelbare Leistungsgeschehen und nicht das Behandlungsziel steht jedoch bei der Umschreibung der Gebührenpositionen des EBM-Ä im Vordergrund. Unter einer in Nr. 2935 EBM-Ä bewerteten Neurolyse werden in der Medizin nicht nur Eingriffe zur Schmerzbekämpfung verstanden, sondern auch solche zur Lösung von Verwachsungen um einen Nerven oder zur Isolierung intakter Nervenfaserbündel aus narbig verändertem Nervengewebe. Da diese Behandlungsformen bei dem Patienten zu einem irreversiblen körperlichen Zustand führen, erscheint es sachlich, diese vorrangig in die Verantwortung von Operateuren – Chirurgen – zu legen. Erst durch eine explizite Änderung des ärztlichen Weiterbildungs- und Berufsrechts könnte diese Wertung mit Wirkung für die Zukunft modifiziert werden.

Auf Grund der aus der berufsrechtlichen Aufgliederung des ein-

heitlichen Arztberufes in verschiedene Fachdisziplinen und der vertragsärztlichen Beschränkung der ärztlichen Tätigkeit auf das Fachgebiet, für das der Arzt zugelassen ist, folgt zwingend, dass es für die Einhaltung der Fachbietsgrenzen und die Beurteilung der Fachfremdheit auf die vom Kläger geltend gemachten besonderen Qualifikationen nicht ankommt. Dem steht die Notwendigkeit entgegen, die einzelnen ärztlichen Disziplinen sachgerecht und klar – unabhängig von individuellen Besonderheiten des betroffenen Arztes – abgrenzen zu müssen. Daher ist in diesem Zusammenhang die persönliche fachliche Qualifikation zur Abrechnung besonderer vertragsärztlicher Leistungen ohne Belang.

### Ausnahme nicht gerechtfertigt

Wie der Senat bereits in seinem Urteil vom 18.10.95 entschieden hat, findet sich in der Schmerztherapievereinbarung und der sie ausführenden Honorierungsvereinbarung kein Anhaltspunkt dafür, dass jeder teilnehmende Arzt alle Leistungen zur Versorgung Schmerzkranker, wie sie in § 2 der Anl. 12 EKV beschrieben sind, unabhängig von seiner Fachbietsbezeichnung abrechnen darf.

Das Gericht konnte auch keine sonstigen rechtlichen Gesichtspunkte erkennen, die dem klagenden Anästhesisten trotz genereller Fachfremdheit ausnahmsweise aus besonderen Gründen einen Anspruch auf Vergütung der streitigen Leistungen Nr. 2935 u. 2960 EBM-Ä einräumen könnten. Weder handelt es sich bei den abgerechneten Leistungen um Notfallbehandlungen noch um Adnexleistungen, um Leistungen also, bei denen dem behandelnden Arzt ausnahmsweise im Einzelfall die Überweisung an einen anderen Gebietsarzt nicht zumutbar wäre, noch um fachfremde Leistungen, die im Verhältnis zu der vorgenommenen Fachbehandlung von gänzlich untergeordneter Bedeutung sind (vgl. BSG SozR 2200 § 368 a Nr. 20 mwN).

Da sachliche Gründe für die Zuordnung der streitigen Leistungen

zum neurochirurgischen Leistungsspektrum sprechen, fehlt es auch an einer den Urteilen des Senats (jeweils zur Unzulässigkeit des Ausschlusses von orthopädischen Rheumatologen bei Nr. 16 EBM-Ä) vom 20.01.99 – B 6 KA 9/96 R und B 6 KA 16/96R – vergleichbaren Sachlage und damit an einem Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG.

### Differenziertere Regelung könnte sinnvoll sein

Für die nach Auffassung des Klägers willkürlich unterbliebene Anpassung des Weiterbildungsrechts an die geänderten Verhältnisse fehlen nach Auffassung des Gerichts hinreichende Anhaltspunkte. Dagegen spricht, dass der Deutsche Ärztetag erst 1996 die Aufwertung der schmerztherapeutischen Tätigkeit im Rahmen des ärztlichen Weiterbildungsrechts beschlossen hat. Im Verlaufe des Rechtsstreites haben sich – auch auf Grund der Äußerungen der Ärztekammer Nordrhein – Hinweise dafür ergeben, dass im Laufe der zurückliegenden Jahre ein Entwicklungsprozess eingetreten zu sein scheint, der im medizinischen Alltag zu einem faktischen Aufgabenzuwachs bei schmerztherapeutisch tätigen Anästhesisten geführt hat.

Unter Berücksichtigung dieses Umstandes haben die zuständigen Gremien (Bewertungsausschuss für den EBM-Ä und Ärztekammer Nordrhein) im Rahmen ihrer Verpflichtungen zur Prüfung, ob die Leistungsbeschreibungen und ihre Bewertungen noch dem Stand der medizinischen Wissenschaft entsprechen, zu erwägen, ob die ausschließliche Zuordnung von Neurolysen zum Fachgebiet der Neurochirurgie weiterhin Bestand haben kann. Für eine differenziertere Regelung könnte sprechen, dass unter dem Begriff „Neurolyse“ in Nr. 2935 EBM-Ä ein medizinisches Verfahren verstanden wird, das möglicherweise unter dem Blickwinkel der Belange einer effektiven Schmerztherapie einer genaueren Aufgliederung bedarf. Zu einer solchen Änderung des ärztlichen Weiterbildungs- und Vergütungsrechts sind die Gerichte jedoch grundsätzlich nicht berufen.