

DOI: 10.1007/s00350-015-4009-z

Leistungs- und Vergütungsvoraussetzungen der Teleradiologie

Udo H. Cramer/Franz-Josef Dahm/Markus Henkel

A. Einführung und Problemstellung

Die rechtlichen Voraussetzungen und die Vergütung für telemedizinische, insbesondere teleradiologische Leistungen sind weitgehend ungeklärt. Weder der Bundesmantelvertrag noch die Berufsordnung verhalten sich dazu. Die Normgebung hat mit der technischen Entwicklung nicht mitgehalten. Dies kontrastiert augenfällig mit der praktischen Bedeutung der Teleradiologie. Diese ist inzwischen aus der diagnostischen Versorgungslandschaft im stationären Bereich nicht mehr wegzudenken. Allein das Strahlenschutzrecht steckt seit der Neufassung der Röntgenverordnung 2002¹ mit einer Definition und konkreten Vorgaben einen rechtlichen Rahmen – allerdings nur für Verfahren mit ionisierender Strahlung wie Röntgen und CT. Die Literatur zur Telemedizin ist – soweit

überhaupt problemorientiert – spärlich, gerichtliche Entscheidungen zur Leistungserbringung und Abrechnungsfähigkeit gibt es kaum, die Gebührenordnungen für Ärzte kennen sie nicht. Das ist angesichts der ständigen Novellierungswut der Vertragspartner in der Gesetzlichen Krankenversicherung zum EBM erstaunlich. Die GOÄ wird bekanntlich allenfalls dekadeweise aktualisiert, so dass hier die Anlässe, strukturelle Neuerungen wie die Teleradiologie zu berücksichtigen, systembedingt seltener sind. Dennoch bestand gerade für den EBM bereits seit Dezember 2011 der konkrete gesetzgeberische Auftrag, telemedizinische Leistungen zu berücksichtigen. §87 Abs. 2a S. 3 SGB V² ergänzt die Verpflichtung des Bewertungsausschusses (BewA) dahin, dass dieser „spätestens“ bis zum 31.10.2012 zu prüfen hatte, in welchem Umfang ambulante telemedizinische Leistungen erbracht werden können; dabei hätte der Bewertungsmaßstab bis zum 31.3.2013 entsprechend angepasst werden müssen (vgl. auch §87 Abs. 2c S. 1 letzter Halbs. SGB V). Diesem eindeutigen Prüfungs- und Festlegungsauftrag³ ist der BewA nicht gefolgt, auch wenn es zwischenzeitlich eine Rahmenvereinbarung zwischen KBV und GKV-Spitzenverband gibt⁴.

Rechtsanwalt Udo H. Cramer, Fachanwalt für Medizinrecht,
Sozietät Cramer Henkel Rechtsanwälte,
August-Exeter-Straße 4, 81245 München, Deutschland

Rechtsanwalt und Notar Prof. Dr. iur. Franz-Josef Dahm,
Fachanwalt für Medizinrecht und Fachanwalt für Verwaltungsrecht,
Sozietät Schmidt, von der Osten & Huber,
Haumannplatz 28, 45130 Essen, Deutschland

Rechtsanwalt Markus Henkel, Fachanwalt für Medizinrecht,
Sozietät Cramer Henkel Rechtsanwälte,
August-Exeter-Straße 4, 81245 München, Deutschland

1) BGBl. I 2002, S. 1870ff.

2) I. d. F. GKV-VStG; vgl. dazu Motz, in: *Eichenhofer/Wenner* (Hrsg.), SGB V, 2013, §87, Rdnr. 38.

3) SGB V-Handbuch, 17. Aufl. 2012, S. 126f.

4) *Krüger=Brand*, DÄBl. 2013, A-2252.

Auf europäischer Ebene ist man da schon weiter, die EU-Richtlinie zur Patientenmobilität⁵ legt fest, dass im Fall der Telemedizin die Gesundheitsdienstleistung als in dem Mitgliedsstaat erbracht gilt, in dem der Gesundheitsdienstleister ansässig ist, und jeweils der am Sitz des Arztes geltende Rechtsrahmen anzuwenden ist. Erkennbar geht diese Regelung allerdings davon aus, dass der in einem anderen Mitgliedsstaat tätige Arzt die vollständige Leistung erbringt. Für den Fall der Teleradiologie über Staatsgrenzen hinweg, in dem in unterschiedlichen Staaten Teilleistungen (technische Durchführung versus Anordnung und Befundung) erbracht werden, hilft die Regelung nur weiter, wenn dem Teleradiologen die Gesamtverantwortung für die vollständige Leistung zuzurechnen ist.

Anlass, sich mit der Materie näher auseinanderzusetzen, gibt aktuell der Koalitionsvertrag vom 27.11.2013 zwischen CDU/CSU und SPD⁶. Danach können „elektronische Kommunikations- und Informationstechnologien die Leistungsfähigkeit in unserem Gesundheitswesen weiter verbessern“. Ausdrücklich findet sich die Absicht der Koalitionspartner⁷:

„Telemedizinische Leistungen sollen gefördert und angemessen vergütet werden“.

Offensichtlich wollen die Koalitionäre in diesem Bereich Hemmnisse zu Gunsten der Effizienz beseitigen, was – wie immer – auch wirtschaftliche Aspekte beinhaltet und Regelungen im Bereich der Vergütung erfordert.

Die wirtschaftlichen Aspekte sollen bei der nachfolgenden Betrachtung jedoch nicht im Vordergrund stehen, es gilt vielmehr aufzuzeigen, dass zunächst der rechtliche Rahmen für eine telemedizinische Leistungserbringung im Bereich der bildgebenden Verfahren geschaffen oder zumindest klargestellt werden müsste.

Begrifflich ist Telemedizin als ein Unterfall der Telematik zu verstehen, wobei der Begriffsinhalt der Telematik nicht eindeutig geklärt und mit unterschiedlichen Bedeutungsinhalten versehen ist⁸. Mit der hier behandelten Telemedizin bezeichnet man die Anwendung von Kommunikations- und Informationstechnologie (Telematik) im Gesundheitswesen zwischen Teilnehmern an verschiedenen Orten⁹.

Im Bereich der bildgebenden radiologischen Verfahren, also der konventionellen Röntgendiagnostik und Mammographie, sowie der Schnittbildverfahren CT und MRT liegt der Einsatz der Telemedizin nahe, da inzwischen überwiegend nur noch digitale (Bild-)Datensätze erstellt werden. Diese können bei den nahezu flächendeckend verfügbaren Übertragungsgeschwindigkeiten per elektronischer Datenübermittlung problemlos und ohne wesentlichen Zeitverlust zwischen unterschiedlichen Standorten hin und her geschickt werden.

Dies ermöglicht das Telekonsil zwischen Ärzten wie auch die Datenübermittlung von Bildern und fertigen Befunden an zuweisende Ärzte. Insoweit weist der Einsatz der Telematik allerdings keine Besonderheiten bezüglich der jeweiligen Leistung der beteiligten Ärzte auf. Allenfalls in Bezug auf den Datenschutz könnten hier Besonderheiten gegenüber der hergebrachten Übermittlung von radiologischen Bildern und Befunden per Bote oder Post gelten, die allerdings nachfolgend nicht vertieft werden sollen.

Auch steht bei der radiologischen Leistungserbringung nicht die Telebehandlung von Patienten im Vordergrund wie in anderen ärztlichen Fachgebieten. Die therapeutischen Leistungen von Radiologen bestehen vornehmlich aus bildgesteuerten Interventionen z.B. an Gefäßen und sind deshalb für die Telemedizin ebenso ungeeignet wie andere hochspezialisierte operative Verfahren, bei denen die unmittelbare Anwesenheit des Operateurs am Patienten unverzichtbar ist.

Bei der Anwendung der Teleradiologie geht es vielmehr um die bildgebende radiologische Diagnostik und die Besonderheit der Aufgabenteilung zwischen mehreren beteiligten Leistungserbringern. Denn die Anwendung von Telematik ermöglicht technisch das Auseinanderfallen ärztlicher Tätigkeit vor, während und nach der technischen Bilderstellung und damit die personelle und örtliche Trennung der sonst einheitlichen ärztlichen Behandlungsleistung aus einer Hand und an einem Ort.

Die Radiologie ist vor allem infolge der rasanten Innovationen und Anwendungserweiterungen heute ein Schlüsselfach in der ärztlichen Aufgabenteilung der Fachgebiete. Ohne eine schnelle und aussagefähige radiologische Diagnostik ist eine zeitgemäße und effektive Krankenbehandlung wegen der immer weiter zunehmenden Komplexität der Medizin, den medizinischen Möglichkeiten, der forensischen Aspekte und der wirtschaftlichen Zwänge (Liegezeitverkürzung unter DRGs, Budgets etc.) nicht mehr denkbar. So ist der diagnostische Radiologe effektiver Partner der Organfächer, vor allem bei der Beantwortung diffiziler Fragestellungen, die meist die Anwendung der auch technisch komplexen Schnittbildverfahren CT und MRT¹⁰ verlangen und die hohe Anforderungen an den Abgleich der Fragestellung, die Untersuchungsfestlegung und -durchführung sowie die Beurteilung stellen. Vor allem in der Onkologie hat die Verlaufskontrolle, also der Vergleich mit Voraufnahmen und -befunden zentralen Stellenwert. Die interdisziplinäre Zusammenarbeit ist so bald regelhaft Leistungserbringungsvoraussetzung, z. B. in Tumorboards u. ä.¹¹. Die Ansicht, der Radiologe würde doch nur Bilder befunden und enthalte sich einer bindenden und verantwortlichen Stellungnahme zum Gesamtkrankheitsbild¹², verkennt völlig diese Entwicklungen.

Die Aufgabe des Radiologen ist vielmehr die Beantwortung einer dezidierten Fragestellung mittels bildgebender Verfahren. Dabei lässt sich die radiologisch-diagnostische Leistung in folgende Teilschritte untergliedern¹³:

- Überprüfung der Anforderung zur bildgebenden Diagnostik,
- ggf. Untersuchung des Patienten zur Abklärung anatomischer Besonderheiten, Verletzungsmuster, Kontraindikationen etc.,

- 5) Richtlinie 2011/24/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v. 9.3.2011, Amtsblatt der Europäischen Union L 88/45 v. 4.4.2011.
- 6) Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD v. 27.11.2013, Rdnr. 25.
- 7) Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD v. 27.11.2013, Rdnr. 26; s. auch den Bericht über das Fachforum Telemed 2013 in DÄBl. 2013, A-1406, m. dem Hinweis, dass die „Potentiale der Telemedizin vielfach belegt sind“.
- 8) Vgl. dazu Hanika in: Rieger/Dahm/Katzenmeier/Steinhilper (Hrsg.), HK-AKM, „Teleradiologie“, Nr. 5070, Rdnr. 16.
- 9) Hoppe, MedR 1998, 462; vgl. Hanika, in: Rieger/Dahm/Katzenmeier/Steinhilper (Hrsg.), HK-AKM, „Teleradiologie“, Nr. 5070, Rdnr. 19; Hanika, MedR 2001, 108, unter Hinw. auf Goetz, Bay-ÄBl. 1999, 502ff.
- 10) Vgl. Hanika, in: Rieger/Dahm/Katzenmeier/Steinhilper (Hrsg.), HK-AKM, „Teleradiologie“, Nr. 5070, Rdnr. 20; Cramer/Henkel, in: Rieger/Dahm/Katzenmeier/Steinhilper (Hrsg.), HK-AKM, „Computertomographie – CT“, Nr. 1310, Rdnr. 11; zu MRT-Untersuchungen Cramer/Henkel, in: Rieger/Dahm/Katzenmeier/Steinhilper (Hrsg.), HK-AKM, „Magnetresonanztomographie – MRT“, Nr. 3430, Rdnr. 24ff.
- 11) Vgl. z. B. die zwingende Einbindung durch Kooperationsvereinbarungen und Teilnahme von Radiologen an Tumorboards für zertifizierte Onkologie-Zentren nach OnkoZert <http://www.onkozert.de/>; Konsensuskonferenzen im Mammographie-Screening gem. § 11 der Anlage 9.2 BMV-Ä.
- 12) So Laszig/Heinrich, DÄBl. 2013, A-1971.
- 13) S. dazu auch: Cramer/Walz, Der Radiologe 1998, S. M26.

- Auswahl des geeigneten bildgebenden Verfahrens (Röntgen, CT, MRT, Ultraschall),
- Indikationsstellung zur Strahlenanwendung, einschließlich Dokumentation der rechtfertigenden Indikation,
- Festlegung des konkreten Untersuchungsprotokolls,
- Anordnung der technischen Durchführung,
- Überwachung der technischen Durchführung, z. B. korrekte Lagerung des Patienten etc.,
- Veranlassung von weiteren Maßnahmen je nach Zwischenergebnissen und Bildauswertung,
- Bildauswahl, digitale Nachbearbeitung der Datensätze (Vergrößerung, Markierung, Vermessung etc.),
- Interpretation und Befundung,
- Befundbewertung und Information des Patienten,
- Befundübermittlung an den zuweisenden Arzt,
- Dokumentation und Archivierung.

Dem zuweisenden Arzt obliegt anschließend die fachspezifische Einordnung des radiologischen Untersuchungsergebnisses (Befund) im klinischen Kontext (Befundbewertung) als Grundlage der Entscheidung über weitere therapeutische Maßnahmen.

Die „Gretchenfrage“ dabei ist: Können diese Einzelschritte (berufs-)rechtlich auf unterschiedliche Leistungserbringer verteilt und an unterschiedlichen Orten erbracht werden? Und: Lässt sich eine Aufteilung der Leistung in den derzeit gültigen Vergütungsregelungen abbilden?

Die Abrechnungsfähigkeit teleradiologischer Leistungen ist dabei nicht nur unter wirtschaftlichen Aspekten bedeutsam. Seit einer Entscheidung des BGH aus dem Jahr 2012¹⁴ kann diese auch von strafrechtlicher Relevanz sein, wenn Leistungen abgerechnet werden, bei denen die Voraussetzungen hierfür nicht gegeben sind¹⁵, weil der BGH die zunächst für die vertragsärztliche Abrechnung geltenden Grundsätze des „normativen“ Schadensbegriffs auf die Ebene der privatärztlichen Vergütung übertragen hat.

Es ist deshalb an der Zeit, sich über die Einordnung der Teleradiologie im Gesamtsystem Gedanken zu machen und insbesondere zu klären, welche Formen der Teleradiologie mit dem Grundsatz der persönlichen Leistungserbringung vereinbar sind.

Fallkonstellationen der Teleradiologie

Die inzwischen schon fast klassisch zu nennende, am meisten verbreitete Anwendung der Teleradiologie ist die Nacht-, Wochenend- und Feiertagsversorgung kleinerer und auch schon mittlerer Krankenhäuser entweder ohne radiologische Hauptabteilung oder mit ungenügenden personellen Kapazitäten für einen umfangreichen Bereitschaftsdienst. In diesen Fällen werden konventionelle Röntgenleistungen zumeist von Teilgebietsradiologen (Chirurgen, Internisten etc.) im Nachtdienst angeordnet, vorab befundet und erst am nächsten Tag von Radiologen überprüft¹⁶. CT-Leistungen dagegen, für die regelmäßig nur der Radiologe strahlenschutzrechtlich qualifiziert ist, werden im Wege der Teleradiologie von den Klinikärzten des Krankenhauses bzw. von Niedergelassenen oder anderen stationären Einrichtungen als Teleradiologen per Standleitung im Kontakt mit den Ärzten und der/s MTRA/MTA im Krankenhaus erbracht.

Darüber hinaus bietet die Teleradiologie aber auch im niedergelassenen Bereich verschiedene Möglichkeiten der Leistungserbringung. So existieren Konzepte, bei denen Ärzte ihre Patienten zur Bilderstellung an entfernte Standorte verweisen und die per Telekommunikation übermittelten Bilddaten dann selbst befunden. Ebenso praktiziert wird die Variante, bei der der Arzt die Indikationsstellung und Bilderstellung an seinem Standort veranlasst, die Befundung aber durch einen anderen Arzt an einen entfernten Standort erfolgt.

Folgende konkrete Szenarien sollen deshalb nachfolgend bezüglich ihrer Zulässigkeit und Vergütungsfähigkeit geklärt werden:

- (1.) *Der Klassiker – CT-Notfallversorgung nachts oder am Wochenende im Krankenhaus:* Die Untersuchung erfolgt am Krankenhaus, das zwar über ein CT-Gerät verfügt, an dem jedoch außerhalb der regulären Dienstzeiten kein Radiologe¹⁷ anwesend ist. Die Bilder werden deshalb zur Befundung an einen externen Radiologen übermittelt.
- (2.) *Bilderstellung in der Ferne (Fernerstellung):* Der Arzt verfügt nicht über das erforderliche Gerät an seinem Standort. Er schickt den Patienten deshalb zur technischen Durchführung der Untersuchung in eine andere Praxis/Krankenhaus. Dort werden durch eigenes oder fremdes Personal die Bilder angefertigt und über Datenleitung an den Arzt übermittelt, der diese befundet.
- (3.) *Bildbefundung aus der Ferne (Fernbefundung):* Arzt A veranlasst die Durchführung der Untersuchung am eigenen Standort. Die Befundung erfolgt durch Arzt B an einem anderen Standort

B. Rechtliche Einordnung

I. Teleradiologie nach Röntgenverordnung (RöV)

Bereits seit 2002 bestehen zumindest für die Verfahren mit ionisierender Strahlung wie konventionelles Röntgen, Mammographie und CT für die Teleradiologie eindeutige rechtliche Vorgaben im Bereich des Strahlenschutzes¹⁸.

§ 2 Nr. 24 der RöV¹⁹ definiert die Teleradiologie folgendermaßen:

„Untersuchung eines Menschen mit Röntgenstrahlung unter der Verantwortung eines Arztes nach § 24 Abs. 1 Nr. 1, der sich nicht am Ort der technischen Durchführung befindet oder der mit Hilfe elektronischer Datenübertragung und Telekommunikation insbesondere zur rechtfertigenden Indikation und Befundung unmittelbar mit den Personen am Ort der technischen Durchführung in Verbindung steht.“

Allerdings ist Regelungsgegenstand der RöV allein der Strahlenschutz bei der Anwendung ionisierender Strahlung (Röntgenstrahlen) und der Anwendungsbereich deshalb auf Röntgen und CT beschränkt. Die Magnetresonanztomographie ist davon schon grundsätzlich nicht erfasst²⁰. Aus diesem Regelungsziel ergibt sich auch, dass die Röntgenverordnung keine unmittelbaren Vorgaben für die ärztliche Vergütung, die allgemeine bzw. kassenärztlich besondere Qualitätssicherung etc. enthält. Aber immerhin enthalten auch die Regelungen zur Teleradiologie der RöV Wertungen, die für die GKV und das privatärztliche Leistungserbringungsrecht übertragbar sein können. Zudem findet sich der zentrale Regelungs-

14) BGH, MedR 2012, 388 = NJW 2012, 1377.

15) Dazu *Luig*, Vertragsärztlicher Abrechnungsbetrag und Schadensbestimmung, Diss. 2009, S. 97 ff.

16) Häufige Konstellation besonders im D-Arzt-Verfahren, s. z. B. *Der Radiologe* 2008, 801.

17) Oder (selten): Teilgebietsradiologe mit CT-Fachkunde.

18) *Cramer/Henkel*, in: *Rieger/Dahm/Katzenmeier/Steinhilper* (Hrsg.), HK-AKM, „Computertomographie – CT“, Nr. 1310, Rdnr. 12.

19) V. 18.6.2002, BGBl. I S. 1869 i. d. F. v. 30.4.2003, BGBl. I S. 604; dazu *Schmatz/Nöthlich*, Strahlenschutz, 2. Aufl. 2004, Stand: Lfg. 4/03, Nr. 8207, § 2 RöV, 2.4.

20) Vgl. zu praxisinternen MRT-Untersuchungen *Taupitz/Jones*, MedR 2001, 499 ff., im Übrigen problematisch zur Fachgebietsabgrenzung.

bereich der RöV zum Erfordernis einer spezifischen Fachkunde für Ärzte und nichtärztliches Personal, sowie zum Erfordernis einer rechtfertigenden Indikation nahezu in identischer Formulierung im NiSG²¹. Dieses Gesetz betrifft den Einsatz von MRT in der Heilkunde. Die nach diesem Gesetz noch zu erlassende Rechtsverordnung zur Konkretisierung der Anforderungen existiert zwar noch nicht, könnte aber gerade in Bezug auf die Tele-MRT ähnliche Vorgaben²² festlegen wie für die Teleradiologie mit Röntgenstrahlung.

Die einschlägigen Vorgaben der RöV im Einzelnen:

Zunächst geht die Röntgenverordnung vom Idealbild einer einheitlichen Leistungserbringung von Indikationsstellung bis Befundung²³ durch einen fachkundigen Arzt aus. Sie definiert dazu zunächst in § 2 Nr. 1 RöV die *Anwendung von Röntgenstrahlen* am Menschen als: „Technische Durchführung und Befundung einer Röntgenuntersuchung ...²⁴ nachdem eine Person nach § 24 Abs. 1 Nr. 1 oder 2 eine rechtfertigende Indikation gestellt hat“. Die rechtfertigende Indikation wiederum ist nach der Begriffsbestimmung in § 2 Nr. 10 RöV die „Entscheidung eines Arztes oder Zahnarztes mit der erforderlichen Fachkunde im Strahlenschutz, dass und in welcher Weise Röntgenstrahlung am Menschen in der (Zahn-)Heilkunde angewendet wird“. Sie darf nach § 23 Abs. 1 S. 5 RöV nur gestellt werden, wenn der die rechtfertigende Indikation stellende Arzt den Patienten vor Ort persönlich untersuchen kann. Die technische Durchführung der Untersuchung, nach § 2 Nr. 7 RöV definiert als „Einstellen der technischen Parameter an der Röntgeneinrichtung, Lagern des Patienten ... unter Beachtung der Einstelltechnik, Zentrieren und Begrenzen des Nutzstrahls, Durchführen von Strahlenschutzmaßnahmen und Auslösen der Strahlung“, kann – neben der Durchführung durch den fachkundigen Arzt nach § 24 Abs. 2 RöV selbst – selbständig einer/m MTRA/MTA oder einer/m MFA „unter ständiger Aufsicht und Verantwortung“ des fachkundigen Arztes übertragen werden.

Die RöV definiert so den Grundsatz, dass ein Arzt mit der erforderlichen Fachkunde im Strahlenschutz die Röntgenstrahlung anwendet (einschließlich Befund²⁵) und hierfür die Verantwortung trägt, der die Möglichkeit haben muss, den Patienten auch persönlich zu untersuchen, und der dann bei der eigentlichen Röntgenuntersuchung zumindest kurzfristig vor Ort erreichbar sein muss²⁶. Nach dieser Aufgabenzuordnung ist die radiologische Leistung insgesamt unteilbar und grundsätzlich durch den selben fachkundigen Arzt durchzuführen, denn der Arzt, der über das „Ob“ der Strahlenanwendung entscheidet, hat auch das „Wie“ festzulegen (als Bestandteil der rechtfertigenden Indikation²⁷) und legt damit auch schon wesentliche Bestandteile der „Anwendung von Röntgenstrahlen“ fest, die nach der Definition auch die abschließende Befundung einschließt. Für diese Wertung sprechen auch nachvollziehbare Gründe, denn es ist naheliegend, dass die medizinische Fragestellung unmittelbar die Entscheidung prägt, welches radiologische Verfahren in welcher konkreten Ausgestaltung und Durchführung angewendet wird, dies also alle o.a. Teilschritte, vor allem aber die Befundung, nämlich die Beantwortung der medizinischen Fragestellung bestimmt. Eine Aufteilung dieser Verfahrensschritte auf unterschiedliche Ärzte birgt die Gefahr des Informationsverlustes, soweit nicht die einzelnen Schritte von zumindest dem letztlich befundenden Arzt vollständig nachempfunden werden.

Von diesem Grundsatz wird in § 3 Abs. 4 RöV für die Teleradiologie eine Ausnahme zugelassen: der fachkundige Arzt muss zur Stellung der rechtfertigenden Indikation nicht den Patienten vor Ort untersuchen können und er oder – in begründeten Fällen – ein anderer fachkundiger Arzt muss nicht „kurzfristig“, sondern nur „innerhalb einer

für die Notfallversorgung erforderlichen Frist“ am Ort der technischen Durchführung eintreffen können.

Wegen des aufschlussreichen Inhalts, vor allem auch zur Güterabwägung des Verordnungsgebers, sei hier die Verordnungs begründung wörtlich auszugsweise wiedergegeben:

„Absatz 4 eröffnet unter bestimmten Voraussetzungen die Möglichkeit zum Einsatz teleradiologischer Systeme für die Anwendung von Röntgenstrahlung zur Untersuchung von Menschen. Wie auch in allen anderen Anwendungsfällen von Röntgenstrahlung am Menschen bedarf die Teleradiologie einer rechtfertigenden Indikation nach § 23 Abs. 1. Jedoch muss sich der für das Stellen der rechtfertigenden Indikation befugte Arzt nicht – wie in sonstigen Anwendungsfällen – am Ort der Untersuchung oder in dessen unmittelbarer Nähe aufhalten (s. a. § 2 Nr. 24, § 23 Abs. 1 Satz 5). In vielen Anwendungsfällen ergeben sich hieraus Vorteile für den Patienten, die diese neue Regelung rechtfertigen. Zeitliche Verzögerungen bei Untersuchungen und insbesondere Transportrisiken können durch die Zulassung der Teleradiologie reduziert werden. Andererseits kann die größere räumliche Entfernung des die rechtfertigende Indikation stellenden Arztes vom Ort der Untersuchung zu Nachteilen für den Patienten, insbesondere zu im Einzelfall ungerechtfertigten Strahlenexpositionen führen, da z. B. der Arzt den Patienten nicht persönlich untersuchen und die technische Durchführung der Untersuchung nicht unmittelbar beaufsichtigen kann. Deshalb sind die Regelungen zur Teleradiologie gegenüber der Anwendung von Röntgenstrahlung am Menschen in sonstigen Fällen strenger ausgestaltet worden. Der Einsatz teleradiologischer Systeme ist nach § 4 Abs. 4 Nr. 3 immer genehmigungspflichtig, also auch bei Vorlage der Voraussetzungen nach § 4 Abs. 1. Um zu verhindern, dass die Anwendung der Teleradiologie dazu führt, dass an einem Krankenhaus generell keine Person nach § 24 Abs. 1 Nr. 1 oder 2 mehr vorhanden ist, soll nach Satz 3 die Teleradiologie grundsätzlich nur für den Fall des Nacht- und Wochenenddienstes genehmigt werden, da eine durchgehende Versorgung mit entsprechend fachkundigem Personal in dieser Zeit nicht immer gewährleistet werden kann. Ausnahmsweise kann die zuständige Behörde nach Satz 4 den Einsatz der Teleradiologie auch für Zeiträume außerhalb des Nacht- und Wochenenddienstes genehmigen, wenn die Versorgung der Patienten dies erfordert. Um der Behörde die Möglichkeit zu geben, das zu einem bestimmten Zeitpunkt einmal festgestellte Bedürfnis einer erneuten Überprüfung zu unterziehen, bestimmt Satz 5, dass eine Genehmigung nach Satz 4 nur befristet erteilt werden darf.“²⁸

21) Gesetz zum Schutz vor nichtionisierender Strahlung bei der Anwendung am Menschen i. d. F. v. 11. 8. 2010.

22) Wenn auch wahrscheinlich weniger stringent, da das Gefährdungspotential geringer ist.

23) Vgl. Hintergrundpapier zur Teleradiologie BMU – AG RS II 1, <http://www.dkgev.de/pdf/410.pdf>; und BMU „Die Novelle der Röntgenverordnung“, http://www.bmub.bund.de/fileadmin/bmu-import/files/pdfs/allgemein/application/pdf/roentgen_hintergrund.pdf.

24) Bzw. – hier nicht interessierend – „die Überprüfung und Beurteilung einer Röntgenbehandlung“.

25) Zu dessen Inhalt vgl. DIN 6872-5:2004-04, derzeit in Neubearbeitung.

26) Hintergrundpapier zur Teleradiologie, BMU – AG RS II 1, <http://www.dkgev.de/pdf/410.pdf>, Rdnr. 23.

27) Vgl. dazu auch „Richtlinie Aufzeichnungen nach RöV“ Ziff. 4.3.4 Angaben zur Rechtfertigenden Indikation.

28) BR-Dr. 230/02, S. 75, abrufbar unter <http://dipt.bundestag.de/doc/brd/2002/0230-02.pdf>.

Für die Genehmigung der Teleradiologie muss danach gewährleistet sein, dass der Teleradiologe, also der fachkundige Arzt, der sich nicht am Ort der Untersuchung befindet, nach „eingehender Beratung“ mit dem Arzt vor Ort die rechtfertigende Indikation stellt, die Ergebnisse befundet und die Verantwortung für die Anwendung der Röntgenstrahlung trägt (§3 Abs. 4 Nr. 1 RöV). Die technische Durchführung kann durch eine/n MTRA/MTA erfolgen (§3 Abs. 4 Nr. 2 RöV), nicht aber durch eine MFA, da die dafür erforderliche „ständige Aufsicht“ durch den fachkundigen Arzt nicht gewährleistet ist. Am Ort der Untersuchung muss ein Arzt mit den erforderlichen Kenntnissen – in Abgrenzung zu der Fachkunde – im Strahlenschutz tätig sein, der die zur Feststellung der rechtfertigenden Indikation erforderlichen Informationen an den Teleradiologen übermittelt und den Patienten aufklärt (§3 Abs. 4 Nr. 3 RöV). Darin ist eine normierte Ausnahme zu §630e BGB zu sehen, da nicht der Behandelnde, also der Teleradiologe selbst die Aufklärung vornimmt und auch nicht ein anderer Arzt, der über die zur „Durchführung der Maßnahme“ notwendige Ausbildung verfügt. Der „Arzt vor Ort“ verfügt ja definitionsgemäß gerade nicht über die erforderliche Fachkunde. Die dafür von diesem nachzuweisenden Kenntnisse umfassen dazu insbesondere aber auch „Erfahrungen ..., um den Patienten in Kombination mit den durch den Teleradiologen bereitgestellten Informationen aufzuklären“ (Ziff. 6.2.2 der Fachkunde-Richtlinie RöV²⁹). Weiterhin muss der Teleradiologe mittels Telekommunikation unmittelbar mit dem Arzt vor Ort und der/m MTRA/MTA in Verbindung stehen.

Im Bereich der Anwendung ionisierender Strahlung unterscheidet die Röntgenverordnung zwischen Gesundheitsberufen mit eigener „Fachkunde“³⁰, wie MTRA/MTA (§24 Abs. 2 Nr. 1 RöV), bzw. mit einer staatlich geregelten, anerkannten oder überwachten Ausbildung, die die technische Durchführung beinhaltet (§24 Abs. 2 Nr. 2 RöV), einerseits und andererseits Hilfskräften in Ausbildung zu den vorgenannten (§24 Abs. 2 Nr. 3 RöV) und mit sonstiger medizinischer Ausbildung (§24 Abs. 2 Nr. 4 RöV), also medizinische Fachangestellte (MFA). Auf die beiden letztgenannten Gruppen ist die technische Durchführung nur dann delegierbar, wenn sie unter „ständiger Aufsicht“ und Verantwortung des Arztes tätig sind. Dies erfordert die laufende Überwachung durch den Arzt und dessen Möglichkeit jederzeit korrigierend einzugreifen. Die bloße Anwesenheit und stichprobenartige Kontrolle reicht dafür nicht aus³¹. Nicht ohne weiteres übertragbar auf den Geltungsbereich der RöV sind die Vorgaben, wie sie durch Änderung die Richtlinie zur Strahlenschutzverordnung³² für die Strahlentherapie und Nuklearmedizin gelten. Bisher war dort definiert: „Unter ständiger Aufsicht ist die Erreichbarkeit in einem Zeitraum von nicht mehr als 15 Minuten zu verstehen. Im Rahmen der ständigen Aufsicht erfolgen die vorherige Einweisung und Anleitung, stichprobenhafte Kontrollen, Beratung bzw. Korrektur durch eine Person mit der für diese Anwendung erforderlichen Fachkunde im Strahlenschutz“. Zur Berücksichtigung der Rechtsprechung des VGH Baden-Württemberg³³ hat das BMU die Vorgabe dahingehend geändert, dass es nunmehr heißt: „Die ständige Aufsicht im Sinne von §82 Absatz 1 Nummer 2 StrlSchV und §82 Absatz 2 Nummer 3 bis 5 StrlSchV erfordert grundsätzlich während der Anwendung zum einen die Anwesenheit der Person nach §82 Absatz 1 Nummer 1 StrlSchV direkt am Arbeitsplatz der zu beaufsichtigenden Person sowie zum anderen deren laufende Überwachung, so dass die Aufsichtsperson jederzeit und unabhängig von dem Verhalten der zu beaufsichtigenden Person rechtzeitig eingreifen kann, z. B. bei einem irregulären Betriebsablauf mit erhöhten Strahlenrisiken oder bei einer eventuellen Fehlhandlung.“ Diese Verschärfung der Überwachungspflicht ist allerdings der besonderen Gefähr-

lichkeit der Anwendung ionisierender Strahlung im Rahmen der Strahlentherapie mittels Linearbeschleunigern und der Nuklearmedizin geschuldet und auf die mit wesentlich geringerer Strahlendosis verbundenen diagnostischen Verfahren, die in der RöV geregelt sind, nicht anwendbar³⁴.

In den Fallkonstellationen 2 und 3 (Fernerstellung und Fernbefundung) ist die Delegation der technischen Durchführung an MFA unproblematisch, da hier davon ausgegangen wird, dass bei der Bilderstellung ein fachkundiger Arzt vor Ort ist.

Weiter fordert die Röntgenverordnung die Einhaltung des sog. Regionalprinzips, nach dem der Teleradiologe selbst und nur in begründeten Fällen ausnahmsweise ein anderer Arzt mit Fachkunde innerhalb eines für die Notfallversorgung erforderlichen Zeitraumes³⁵ am Ort der Untersuchung eintreffen können muss (§3 Abs. 4 Nr. 6 RöV). Nach der Gesetzesbegründung soll dies vor allem das Risiko des Patienten in besonders komplizierten Untersuchungsfällen reduzieren, darüber hinaus aber ausdrücklich einer überregionalen Ausweitung teleradiologischer Kommunikationssysteme entgegenwirken. Sonst würden persönliche Kontakte zwischen Teleradiologen und dem Arzt vor Ort zum Nachteil des Patienten ausgeschlossen – wie auch persönliche Kontakte zwischen Teleradiologen und dem vor Ort tätigen nichtärztlichen Personal.

Die Genehmigung nach §3 Abs. 4 S. 4 RöV ist grundsätzlich auf den Nacht-, Wochenend- und Feiertagsdienst beschränkt; sie kann im Ausnahmefall auf die Dauer von drei Jahren befristet, aber auch weitergehend erteilt werden, wenn dazu ein „Bedürfnis im Hinblick auf die Patientenversorgung“ besteht, also z. B. in dünn besiedelten Flächenstaaten (sog. „Pampaklausel“).

Es ist bzw. war geplant, die Vorgaben der RöV zur Teleradiologie in einer „Richtlinie zur Teleradiologie nach §3 Abs. 4“ weiter zu konkretisieren. Dieses Vorhaben ist jedoch über einen Arbeitsentwurf mit Stand vom 11. 3. 2004³⁶ nicht hinausgekommen. Der Entwurf ist dennoch hilfreich, weil Anträgen, die die dort vorgesehenen Voraussetzungen erfüllen, die Genehmigung kaum zu versagen sein wird, wengleich umgekehrt die Ablehnung einer Genehmigung natürlich nicht auf den Richtlinienentwurf gestützt werden kann³⁷.

Als Kompromiss in der Güterabwägung zwischen der Notwendigkeit des möglichst unmittelbaren Patientenbezugs der ärztlichen Leistung und dem allzeitigen Versorgungsbedarf in der Fläche statuiert die Teleradiologie nach den Vorgaben der RöV damit nur die Ausnahme von der ansonsten erforderlichen Anwesenheit des fachkundigen Arztes am Ort der Untersuchung und der Möglichkeit, den Patienten persönlich zu untersuchen. Sie beinhaltet nicht eine Aufteilung der Leistung auf unterschiedliche Leis-

29) Richtlinie Fachkunde und Kenntnisse im Strahlenschutz bei dem Betrieb von Röntgeneinrichtungen in der Medizin und Zahnmedizin.

30) Ziff. 4.6 und 4.7 der Richtlinie Fachkunde und Kenntnisse im Strahlenschutz bei dem Betrieb von Röntgeneinrichtungen in der Medizin und Zahnmedizin.

31) VGH Bad.-Württ., Ur. v. 17. 12. 2012 – 10 S 1340/12 –, MedR 2014, 327 ff.

32) Vgl. Anlage B 10 zur RiLStrSchV i. d. F v. 11. 7. 2014.

33) VGH Bad.-Württ., Ur. v. 17. 12. 2012 – 10 S 1340/12 –, MedR 2014, 327 ff.

34) Vgl. zur Übertragbarkeit der Entscheidung des VGH Bad.-Württ. auf die RöV Wigge, RÖFO 2014, 91 ff.

35) Grundsätzlich „nicht länger als 45 Minuten“, Gesetzesbegründung, BR-Dr. 230/02, S. 76.

36) http://www.uni-jena.de/unijenamedia/Bilder/einrichtungen/strahlenschutz/RL_E_Telerad.pdf.

37) Der VGH Bad.-Württ. sieht sogar verabschiedete Richtlinien – hier der Strahlenschutzverordnung – nicht als rechtlich bindend an (Ur. v. 17. 12. 2012 – 10 S 1340/12 –, MedR 2014, 327 ff.).

tungserbringer, sondern konkretisiert vielmehr nur die Zuordnung untergeordneter oder eigenständiger Leistungsinhalte an den Arzt vor Ort und die Delegierbarkeit einzelner Bestandteile auf Hilfspersonal. Denn es verbleiben folgende allein durch den Teleradiologen zu erbringende Leistungsbestandteile:

- die Feststellung der rechtfertigenden Indikation,
- die Festlegung der durchzuführenden radiologischen Leistung hinsichtlich der Methode und des konkreten Untersuchungsprotokolls,
- die Delegation der technischen Durchführung – beschränkt auf solche nichtärztlichen Mitarbeiter, die auch sonst selbständig, also ohne unmittelbare Aufsicht und Verantwortung des Arztes die technische Leistung durchführen dürfen,
- die Befundung der Untersuchung,
- sowie die Gesamtverantwortung für die Untersuchung und
- in besonderen Fällen das Erscheinen am Ort der Untersuchung.

Insbesondere ist eine Aufteilung zwischen Indikationsstellung, Anordnung der konkreten technischen Durchführung und Befundung nicht vorgesehen, dafür bleibt allein der Teleradiologe verantwortlich.

Der Arzt vor Ort ist gleichsam nur „Medium“ des Teleradiologen als dessen Auge und Ohr. Seine Aufgaben beschränken sich auf:

- die Ermittlung der erforderlichen Angaben zur Überprüfung und Feststellung der rechtfertigenden Indikation,
- die Übermittlung dieser Informationen an den Teleradiologen,
- die Aufklärung des Patienten,
- ggf. die Gabe von Kontrastmitteln,
- ggf. weitere Überwachungsmaßnahmen (z. B. Pulsoximetrie),
- alles dies unter der Voraussetzung der erforderlichen Kenntnisse im Strahlenschutz.

Die teleradiologische Leistung nach den Vorgaben der RöV ist daher kein honorarschädliches „Leistungssplitting“, da nur der Teleradiologe die entscheidenden Bestandteile der radiologisch-diagnostischen Leistung erbringt und die vom Arzt vor Ort erbrachten Leistungen, wie insbesondere die Übermittlung der relevanten Informationen, keine eigenständigen Teilleistungen³⁸ der radiologischen Leistung darstellen. Die Aufklärung des Patienten erfolgt in Abstimmung mit dem Teleradiologen und ist nicht Bestandteil der eigentlichen radiologischen Leistung. Die Aufklärung hat schon nach den Vorgaben des § 630e BGB nicht zwingend persönlich durch den Arzt zu erfolgen, der die ärztliche Leistung erbringt, sondern kann durch einen entsprechend qualifizierten anderen Arzt erfolgen. Auch die Kontrastmittelgabe ist eine eigenständige, allein vom Arzt vor Ort zu verantwortende Leistung, die damit ebenfalls keine „Teilleistung“ der Röntgenuntersuchung darstellt. Die KM-Gabe ist auch gesondert nach GOÄ vergütungsfähig, was ebenfalls belegt, dass sie keine unselbständige Teilleistung der radiologischen Leistung ist. Dasselbe gilt für weitere zusätzlich erforderliche Überwachungsmaßnahmen, wie z. B. die pulsoximetrische Überwachung von Risikopatienten im MRT³⁹.

Aus einem Urteil des OVG Rheinland-Pfalz vom 21.1.2003⁴⁰ ergibt sich nichts anderes. Zwar soll danach zum teleradiologischen Betrieb eines Computertomographen ein Strahlenschutzbeauftragter nicht erforderlich sein, sondern hierfür die für den Strahlenschutz erforderliche Fachkunde ausreichen. Das übersieht allerdings, dass ein Strahlenschutzbeauftragter generell nur in den Fällen des § 13 Abs. 2 RöV erforderlich ist, nämlich soweit dies für den sicheren Betrieb notwendig ist. Nicht jeder Arzt, der an der Röntgeneinrichtung Leistungen erbringt, muss gleich-

zeitig Strahlenschutzbeauftragter sein, und für die Teleradiologie kann dies schon insoweit nicht gefordert werden, als ein fachkundiger Arzt ja definitionsgemäß gerade nicht vor Ort anwesend ist.

Das OVG stellt weiter fest, dass es aus den Gesichtspunkten des Strahlenschutzrechts nicht zwingend erforderlich ist, dass ein Radiologe, der teleradiologisch die rechtfertigende Indikation zur Anwendung von Röntgenstrahlen stellt sowie die Untersuchungsparameter festlegt und die Ergebnisse befundet, den Patienten persönlich gesehen haben müsste. Dies jedoch ist gerade das Wesen der Teleradiologie, nämlich die räumliche Trennung des Teleradiologen vom Ort der Untersuchung und damit vom Patienten.

Sonderfall Mammographie-Screening

Die RöV ermöglicht eine weitere konkrete Anwendung der Teleradiologie, nämlich im Rahmen des Mammographie-Screenings nach Anlage 9.2 BMV-Ä i. V. mit Abschnitt B Nr. 4 Krebsfrüherkennungs-Richtlinie. Dort wird die Erstellung der Mammographie-Aufnahmen vollständig auf eine/n MTRA/MTA delegiert und die Patientin in stationären oder sogar mobilen Mammographie-Einrichtungen (Mammobil, Screening-Bus) untersucht, ohne dass dort ein Arzt anwesend ist oder sein muss. Die Bilder werden an zwei Befunder übermittelt und von diesen ausgewertet. Ergibt sich aus deren jeweiligem Befund ein Dissens, werden die Aufnahmen zusätzlich vom Programmverantwortlichen Arzt (PVA) befundet.

Die strahlenschutzrechtliche Grundlage für dieses Versorgungskonzept findet sich in § 25 Abs. 1 S. 3 und § 3 Abs. 4a RöV. Die Notwendigkeit der Feststellung der individuellen rechtfertigenden Indikation, die die Anwesenheit eines Arztes erfordern würde, wird durch die Zulassung des Früherkennungsprogramms ersetzt⁴¹. Maßgeblich für die auch – oder gerade – bei Reihenuntersuchungen erforderliche Rechtfertigung ist insoweit nämlich nicht die individuelle Abwägung zwischen Nutzen und Risiko der Strahlenanwendung für die einzelne Patientin, sondern der kollektive Nutzen bzw. das kollektive Risiko. Die Abwesenheit eines fachkundigen Arztes am Ort der Untersuchung ist durch § 3 Abs. 4a Nr. 4a RöV für die technische Durchführung ausdrücklich gedeckt.

Fazit: Auch wenn damit für die ordnungsgemäße Leistungserbringung und damit Abrechnungsfähigkeit teleradiologischer Leistungen allgemein berufsrechtlich keine unmittelbaren Vorgaben gemacht werden, weil Regelungsmaterie der RöV allein das Strahlenschutzrecht mit dem hierauf beschränkten Anwendungsbereich ist, bleibt festzuhalten, dass es sich insoweit um ein gesetzlich zugelassenes und anerkanntes Verfahren *für den Ausnahmefall* unter Durchbrechung des Grundsatzes einheitlicher Leistungserbringung direkt am (Ort des) Patienten handelt, mit dem sowohl dem Schutz des Patienten vor ungezielt angewandten Strahlen wie auch dem Interesse an ubiquitärer (flächendeckender) Leistungserbringung Rechnung getragen wird. Das beinhaltet auch – nota bene! –, dass im Regelfall, also im Tagesbetrieb in normal besiedelten Regionen, die Teleradiologie nicht genehmigungsfähig ist und es somit dabei bleibt, dass die Leistung einheitlich direkt am Patienten zu erbringen ist.

Für die eingangs dargestellten Fallkonstellationen bedeutet dies, dass allein die radiologische Notfallversorgung

38) Cramer/Henkel, in: Rieger/Dahm/Katzenmeier/Steinhilper (Hrsg.), HK-AKM, „Computertomographie – CT“, Nr. 1310, Rdnr. 28.

39) Vgl. „Exposition und Überwachung von Risikogruppen“, Empfehlungen der SSK v. 27. 6. 1996, BAnz. Nr. 11a 17. 1. 19982/98.

40) OVG Rheinl.-Pfalz, Urt. v. 21. 1. 2003 – 6 A 11210/02 –, MedR 2003, 352 m. krit. Problemstellung Cramer.

41) So auch Katzenmeier, DÄBl. 2006, A-1058.

(o. g. Konstellation 1) von Definition und Konzept der Teleradiologie nach der RöV gedeckt und bei Erfüllung sämtlicher Voraussetzungen genehmigungsfähig ist.

Die Fallkonstellation 2 geht davon aus, dass ein fachkundiger Arzt die rechtfertigende Indikation stellt, der die Möglichkeit hat, den Patienten dazu zu untersuchen. Die technische Durchführung der Untersuchung erfolgt ohne Anwesenheit dieses Arztes, aber regelmäßig in Anwesenheit anderer, ebenfalls fachkundiger Ärzte, die die Aufsicht und Weisung gegenüber dem nichtärztlichen Personal verantworten, bis schließlich der anordnende Arzt wieder die Befundung selbst übernimmt. Dies stellt schon tatbestandlich keine Teleradiologie i. S. der RöV dar. Das gilt auch für Fallkonstellation 3, bei der der rechtfertigende Indikation stellende Arzt mit Fachkunde am Ort der Untersuchung anwesend ist, selbst die technische Durchführung beaufsichtigt und lediglich die Befundung durch einen weiteren Arzt erfolgt.

Nur ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass nach § 44 RöV Verstöße gegen auch die hier relevanten Vorschriften der Röntgenverordnung Ordnungswidrigkeiten darstellen und mit empfindlichen Bußgeldern bis 50.000 € (§ 46 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 2 AtomG) oder gar der Einziehung der verwendeten Gegenstände (§ 46 AtomG) geahndet werden können.

II. Berufsrecht

Als Berufsrecht wird hier das Standesrecht der Ärzteschaft angesehen, bestehend aus dem allgemeinen Berufsrecht mit dem Kernbereich der ärztlichen Berufsordnung und vergütungsrechtlich der Gebührenordnung für Ärzte (GOÄ), das nachfolgend abgehandelt wird, und dem (sub III. abgehandelten) Spezialregelungsbereich der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV).

1. Fernbehandlung

Berufsrechtlich wird schon seit mehreren Jahren gefordert, klare Rahmenbedingungen für den Einsatz der Telemedizin zu schaffen⁴². Über eine redaktionelle Ergänzung zur Regelung des Verbots der Fernbehandlung in § 7 Abs. 4 MBO-Ä hinaus ist diesbezüglich allerdings noch nicht viel geschehen. Durch diese Neuregelung des § 7 Abs. 4 S. 2 MBO-Ä ist aber immerhin klargestellt worden, dass auch weitere Ärzte in eine Fernbehandlung und Ferndiagnose bei der Behandlung einbezogen werden und mitwirken dürfen, ohne insoweit mit dem Patienten persönlich in Kontakt treten zu müssen; vorausgesetzt wird lediglich, dass der Patient persönlich einem Arzt bei Beginn der Behandlung vorgestellt worden ist, auch wenn in der Folge telemedizinische Methoden zur Anwendung gelangen⁴³. Als weiterer Aspekt einer Fernbehandlung wird gesehen, dass der behandelnde Arzt sich konkret und individuell zur behandelnden Person äußert, die Äußerung aber nicht zwingend auf eigener Wahrnehmung beruhen muss⁴⁴.

Überwiegend wird in der Teleradiologie deshalb keine verbotene Fernbehandlung gesehen. Zumindest in den eingangs dargestellten Fallkonstellationen ist immer ein Arzt am Ort der Untersuchung anwesend und die Möglichkeit des unmittelbaren Arzt/Patient-Kontakts ist gewährleistet. Die Untersuchung findet damit nicht ausschließlich aus der Ferne mittels Telekommunikation statt.

2. Niederlassungsgebot/Gebot der persönlichen Leistungserbringung

Für Ärzte außerhalb von stationären Einrichtungen ist weiter das Niederlassungsgebot des § 17 Abs. 1 MBO⁴⁵ und das Gebot der persönlichen Leistungserbringung zu beachten, was auch prägender Grundsatz des zivilrechtlichen Arztvertrages nach §§ 630a, 630b und § 611 Abs. 1 BGB ist. Die-

se Vorgaben zur persönlichen Leistungserbringung gelten im stationären Bereich so allerdings nur für wahlärztliche Leistungen i. S. des § 17 KHentgG.

Damit stellt sich als zentrale Frage zur Beurteilung der Zulässigkeit der Teleradiologie, ob die Teilung der einheitlichen radiologischen Leistung in ihre o. a. Bestandteile auf mehrere Leistungserbringer nach den Grundsätzen der persönlichen Leistungserbringung, (§§ 630a, 630b, 613 BGB, § 19 MBO⁴⁶) zulässig ist.

a) Höchstpersönlichkeit der Leistungserbringung

Allgemein anerkannt ist, dass das Gebot der persönlichen Leistungserbringung nicht beinhaltet, dass der Arzt jeden einzelnen Bestandteil der ärztlichen Leistung höchstpersönlich erbringen muss, sondern dass einzelne Bestandteile der Leistung delegierbar sind und dem Arzt als persönliche Leistung zugerechnet werden können. Dabei ist zu unterscheiden:

aa) Delegation an Ärzte

Abzugrenzen hierbei ist die Delegation originär ärztlicher Leistung an andere Ärzte gegenüber der horizontalen Arbeitsteilung. Bei letzterer erbringen mehrere Ärzte jeweils eigene Leistungen in eigener Verantwortung, während die Delegation eine Übertragung von (Teil-)Leistungen auf „ärztliche Mitarbeiter“ ist, also solche Ärzte, denen der Arzt Weisungen erteilen kann und die er beaufsichtigen muss. Für die Einordnung ist deshalb entscheidend darauf abzustellen, ob die Leistungen als persönlich zurechenbare Leistungen unter Weisung und Aufsicht auf andere Ärzte übertragen werden, oder ob diese Ärzte definierbare Leistungsteile als eigene Leistungen erbringen sollen. Wie oben dargestellt handelt es sich bei der Arbeitsteilung zwischen Teleradiologen und Arzt vor Ort im Fall der Teleradiologie nach RöV (Fallkonstellation 1) nicht um die Delegation einzelner Bestandteile der radiologischen Leistung. In den Fallkonstellationen 2 und 3 geht es ebenfalls nicht um die Delegation von (Teil-)Leistungen an nachgeordnete Ärzte und die Zurechnung als persönliche Leistung zu nur einem Leistungserbringer, sondern um die Teilung der Leistung in abgrenzbare Einzelbestandteile und die gleichberechtigte Erbringung dieser Teile durch mehrere Ärzte.

bb) Delegation an nichtärztliche Hilfskräfte

Die Delegation der technischen Durchführung an nicht-ärztliches Personal, wie sie die RöV für Röntgenuntersuchungen mit ionisierender Strahlung ausdrücklich vorsieht, ist berufsrechtlich allgemein für Hilfsleistungen⁴⁷ als zulässig anerkannt, also auch für MRT-Leistungen. Bundesärztekammer und KBV haben dazu in einer gemeinsamen Stellungnahme die Grundsätze zusammengestellt⁴⁸. Für

42) Vgl. u. a. Beschl. des 113. Deutschen Ärztetages 2010 zu den „Voraussetzungen für gute Telemedizin“.

43) Hübner/Kreitz, in: Telemedizinische Methoden in der Patientenversorgung, 2012, S. 178; vgl. auch Lippert, in: Ratzel/Lippert, Kommentar zur Musterberufsordnung der Deutschen Ärzte, 5. Aufl. 2010, § 7, Rdnr. 52; Katzenmeier/Schrag=Slavu, Rechtsfragen des Einsatzes der Telemedizin im Rettungsdienst, 2010, S. 38.

44) So zu § 9 HWG und der dort gegebenen Definition der „Fernbehandlung“ OLG Köln, Ur. v. 10. 8. 2012 – 6 U 224/11 –, ZMGR 2013, 372.

45) Mit Anzeigepflicht von Zweigstellen.

46) Zur persönlichen Leistungserbringung im Vergütungsbereich (§ 4 Abs. 2 GOÄ) s. unten, sub C.I.

47) Oder wie Steinhilper es formuliert: „Lediglich Zuarbeit ist delegierbar“, in: Rieger/Dahm/Katzenmeier/Steinhilper (Hrsg.), HK-AKM, „Persönliche Leistungserbringung“, Nr. 4060, Rdnr. 11.

48) Persönliche Leistungserbringung – Möglichkeiten und Grenzen der Delegation ärztlicher Leistungen, Bundesärztekammer und Kassenärztliche Bundesvereinigung, Stand: 29. 8. 2008.

den Bereich der GKV gilt – weitgehend deckungsgleich – darüber hinaus die Anlage 24 zum Bundesmantelvertrag als „beispielhafte Aufzählung“, die der Orientierung der Handelnden dient

Für den Bereich der hier interessierenden radiologischen Verfahren konventionelles Röntgen und Mammographie, CT sowie MRT ist danach die technische Durchführung grundsätzlich auf qualifiziertes Personal (MTRA/MTA und MFA) zulässig übertragbar.

Unterschiede ergeben sich für die unterschiedlichen Verfahren auch aus der unterschiedlichen Qualifikation der nichtärztlichen Mitarbeiter. Grundsätzlich gilt:

„Erbringen nichtärztliche Mitarbeiter delegierte Leistungen, ist der Arzt verpflichtet, sich grundsätzlich in unmittelbarer Nähe (Rufweite) aufzuhalten. Es ist daher unzulässig, in der Arztpraxis auf Grund genereller Anordnung an das Praxispersonal Leistungen durchführen zu lassen, wenn der Arzt persönlich nicht in der Praxis erscheinen kann oder für längere Zeit abwesend ist. In solchen Fällen muss daher ein in der Praxis tätiger Vertreter bestellt oder die Praxis vorübergehend geschlossen werden. Bei vorübergehender Abwesenheit können jedoch Leistungen durchgeführt werden, die der Arzt einzelfallbezogen bereits angeordnet hat, wenn dies medizinischen Erfordernissen genügt.“⁴⁹

Die Erreichbarkeit des verantwortlichen Radiologen muss aber auch bei Delegation auf die fachkundigen nichtärztlichen Mitarbeiter generell gewährleistet sein.

Der Radiologe muss die Gesamtleistung steuern, verantworten und die auf seine Anordnung gefertigten Aufnahmen prinzipiell selbst befunden⁵⁰. Damit ist es grundsätzlich unvereinbar, wenn nichtärztliche Hilfskräfte in Abwesenheit des fachkundigen Arztes Röntgenuntersuchungen durchführen. Die Entscheidung über das „Ob“ und „Wie“ einer diagnostischen Maßnahme – mittels Röntgen wie auch MRT – ist allein der ärztlichen Beurteilung vorbehalten⁵¹. Dabei ist zu beachten, dass als nach fachlicher Weisung erbracht nur Leistungen anzusehen sind, die der Arzt im Hinblick auf seine Aus- und Weiterbildung selbst durchzuführen in der Lage ist⁵². Im Bereich der Röntgendiagnostik erfordert dies die zutreffende strahlenschutzrechtliche Fachkunde, im Bereich der MRT die weiterbildungsrechtliche Qualifikation nach Abschnitt C der WBO.

b) Vollständigkeit der Leistungserbringung

Das Gebot der persönlichen Leistungserbringung beschränkt sich jedoch nicht auf die Frage, ob einzelne Teile der Leistung auf ärztliches oder nichtärztliches Personal delegiert werden dürfen, sondern wirft besonders auch die Frage auf, ob Leistungssteile auf andere Leistungserbringer übertragen werden dürfen. Der Arzt schuldet die persönliche Leistung im Umfang des Behandlungsvertrages; alle wesentlichen Leistungsinhalte muss er deshalb selbst erbringen, soweit sie nicht delegierbar sind. Damit ist es grundsätzlich nicht vereinbar, wesentliche Leistungen anderen (nicht angestellten) Ärzten als selbständige Leistungen zu übertragen, ein Leistungssplitting wird daher allgemein als berufsrechtlich unzulässig angesehen⁵³.

Die Fallkonstellation 1, die Teleradiologie nach RÖV wirft insoweit keine Probleme auf, da hier kein Leistungssplitting vorliegt. Die beiden anderen Fallkonstellationen stellen nach der gegenwärtigen Rechtslage jedoch ein berufsrechtlich unzulässiges Leistungssplitting dar. Dies wird besonders am Beispiel der Fallkonstellation 3 deutlich, bei der der Patient die Radiologische Leistung insgesamt von dem ihn betreuenden Arzt erwarten darf und nicht die Befundung – also gerade den die radiologische Untersuchung am wesentlichsten prägenden

Teil – durch einen Dritten. Etwas anderes kann allenfalls dann gelten, wenn die arbeitsteilige Tätigkeit der beteiligten Ärzte ausdrücklich im Behandlungsvertrag vereinbart wird.

III. Recht der Gesetzlichen Krankenversicherung

1. Persönliche Leistungserbringung

Weder das SGB V noch untergesetzliche Normen des Sozialrechts verhalten sich ausdrücklich zur Zulässigkeit und Abrechnungsfähigkeit teleradiologischer Leistungen.

Die Bindung an den Grundsatz persönlicher Leistungserbringung ist für den Bereich der vertragsärztlichen Versorgung allerdings stringenter⁵⁴ als im Berufsrecht. Zentralvorschriften sind hier § 32 Abs. 1 Ärzte-ZV, § 1 Nr. 24 und § 15 Abs. 1 BMV-Ä⁵⁵. Bis auf die – genau definierte – Vertretung und Assistenz (§ 32 Abs. 1 und 2 Ärzte-ZV) sieht dieses System grundsätzlich keine Ausnahme und ist auch die Aufteilung einer Leistung auf mehrere Personen nicht zulässig, sofern die Anwesenheit oder unmittelbare Erreichbarkeit des Leistungserbringers nicht gewährleistet ist⁵⁶. Relevant sind in diesem Zusammenhang auch die im Bereich des Sozialrechts schärferen Vorgaben zum Niederlassungsgebot. Soweit der Arzt Leistungen nicht in seiner Praxis oder in bloß anzeigepflichtigen ausgelagerten Praxisräumen erbringt, erfordert die Erbringung von Leistungen an anderen Orten die vorherige Genehmigung als weiterer Praxisstandort mit definierten (Versorgungs-) Voraussetzungen⁵⁷. Die Erbringung von Leistungen an Geräten, die nicht in der Praxis des Vertragsarztes verfügbar sind, im Wege der Teleradiologie bedarf deshalb der Genehmigung des Gerätestandortes als Filiale und Zuordnung einer Standortnummer für die Kennzeichnung der Leistungen.

2. Ausnahme Leistungserbringungsgemeinschaft nach § 15 Abs. 3 BMV-Ä

Eine Ausnahme von der persönlichen Leistungserbringung macht § 15 Abs. 3 BMV-Ä lediglich für die sog. „Leistungserbringergemeinschaft“⁵⁸. Für gerätebezogene Untersuchungsleistungen können sich Vertragsärzte dergestalt zusammenschließen, dass die Untersuchungen nach fachlicher Weisung durch einen der beteiligten Ärzte in seiner

49) Persönliche Leistungserbringung – Möglichkeiten und Grenzen der Delegation ärztlicher Leistungen, Bundesärztekammer und Kassenärztliche Bundesvereinigung, Stand: 29.8.2008, Ziff. V.

50) Hess u. a., Kommentar zur Gebührenordnung für Ärzte (GOÄ), 3. Aufl., 15. Erg.-Lfg., Bd. II, § 4, S. 108; LSG Nordrh.-Westf., Urt. v. 25.9.1996 – L 11 Ka 41/96 –; ferner Taupitz/Jones, MedR 2001, 499; vgl. auch Katzenmeier/Schrag=Slavu, Rechtsfragen des Einsatzes der Telemedizin im Rettungsdienst, 2010, S. 38.

51) So auch LSG Nordrh.-Westf., Urt. v. 25.9.1996 – L 11 Ka 41/96 –.

52) Hess u. a., Kommentar zur Gebührenordnung für Ärzte (GOÄ), 3. Aufl., 15. Erg.-Lfg., Bd. II, § 4, S. 90.

53) Hanika, in: Rieger/Dahm/Katzenmeier/Steinilper (Hrsg.), HK-AKM, „Teleradiologie“, Nr. 5070, Rdnr. 99, Steinilper, in: Rieger/Dahm/Katzenmeier/Steinilper (Hrsg.), HK-AKM, „Persönliche Leistungserbringung“, Nr. 4060, Rdnr. 58, in sich aber widersprüchlich, soweit ders. in Rdnr. 29 feststellt, dass telemedizinische Leistungen als „Ausnahme“ vom Grundsatz der persönlichen Leistungserbringung verstanden werden sollen.

54) Dazu umfassend Steinilper, in: Rieger/Dahm/Katzenmeier/Steinilper (Hrsg.), HK-AKM, „Persönliche Leistungserbringung“, Nr. 4060.

55) I. d. F. v. 1.10.2013.

56) Schirmer, Vertragsarztrecht kompakt, 2005, S. 364: Erforderlich ist die Anwesenheit in den Praxisräumen.

57) Während im allgemeinen Berufsrecht lediglich eine Höchstzahl der Praxisstandorte festgelegt ist (§ 17 Abs. 2 MBO-Ä).

58) Näher dazu: Möller, MedR 1998, 64.

Praxis oder in einer gemeinsamen Einrichtung durch einen gemeinschaftlich angestellten Arzt nach § 32b Ärzte-ZV erbracht werden. Allerdings gelten die so erbrachten Leistungen als solche des jeweils anweisenden Arztes, also nicht des tatsächlichen Leistungserbringers. In der Berufsordnung gibt es eine vergleichbare „Fiktion“ der persönlichen Leistungserbringung nicht, weshalb Kooperationen nach § 15 Abs. 3 BMV-Ä berufsrechtlich und auch in Bezug auf die Vergütungsfähigkeit so erbrachter Leistungen als unzulässig angesehen werden. Als Ausnahme davon gilt allerdings § 4 Abs. S. 2 GOÄ beim hier nicht in Rede stehenden Labor.

Voraussetzung für die Zulässigkeit dieser Beteiligungsform ist, dass jeder der teilnehmenden Ärzte persönlich über die zur Leistungserbringung erforderliche Qualifikation i. S. des § 135 SGB V verfügt⁵⁹.

3. Besondere Versorgungsaufträge

Als eine weitere Möglichkeit sieht § 2 Abs. 7 S. 3 BMV-Ä vor, dass in den Versorgungsverträgen festgelegt werden kann, dass bestimmte Leistungen nur in konsiliarischem Zusammenwirken (also auch zwischen behandelndem Arzt und Diagnostiker) erbracht werden und hierbei von § 15 BMV-Ä (persönliche Leistungserbringung) abweichende Bestimmungen festgelegt werden können. § 2 Abs. 7 BMV-Ä könnte daher nach Wortlaut und Inhalt durchaus für teleradiologische Leistungen Anwendung finden, sofern die übrigen Voraussetzungen gegeben sind und die Vertragspartner dem durch Erteilung von entsprechenden Versorgungsaufträgen folgen.

4. Mammographie-Screening

Für das Mammographie-Screening haben die Vertragspartner auf Bundesebene davon Gebrauch gemacht. § 3 Abs. 4 der Anlage 9.2 zum BMV-Ä definiert ausdrücklich Leistungen, die nicht vom programmverantwortlichen Arzt (PVA) persönlich erbracht, sondern von diesem veranlasst werden können oder sogar müssen. Dazu gehört explizit auch die Befundung von Mammographie-Aufnahmen. § 9 Abs. 1 der Anlage 9.2 BMV-Ä sieht demgemäß ausdrücklich vor, dass die Erstellung von Mammographie-Aufnahmen nicht zwingend nur in seiner Praxis, sondern auch an anderen Orten durch qualifizierte Fachkräfte erfolgen kann. Daraus folgt auch, dass der PVA nicht am Ort der Untersuchung anwesend sein und ein persönlicher Arzt/Patient-Kontakt nicht erfolgen muss⁶⁰. Der PVA muss allerdings durch organisatorische Maßnahmen sicherstellen, dass er unabhängig vom Ort der Erstellung der Aufnahmen für die radiologische Fachkraft jederzeit erreichbar ist und erforderlichenfalls in angemessener Zeit vor Ort sein kann. In der praktischen Umsetzung erfolgt deshalb die Erstellung von Mammographie-Aufnahmen im Screening häufig in anderen Praxen (Erstellerpraxen), ohne dass die dort tätigen Ärzte an der Bilderstellung beteiligt wären, oder sogar in mobilen Screening-Einheiten (Mammobil, Screening-Bus). Sogar die Gebührenteilung ist vorgesehen, nämlich die Bilderstellung und Gesamtorganisation durch den Programmverantwortlichen Arzt (PVA), die einheitlich vergütet wird in GOP 01750, aber regelmäßig gesplittet wird bei externer Bilderstellung in mit dem PVA kooperierenden Praxen.

Ob man aber darüber hinaus für den ambulanten GKV-Bereich Anwendungsfälle findet, auf die das Kriterium der definierten bzw. definierbaren Patientengruppe zutrifft, um so Versorgungsaufträge speziell zum Einsatz von Teleradiologie zu definieren, erscheint fraglich. Denkbar wäre dies ggf. für weitere Früherkennungsprogramme (diskutiert wird insoweit z. B. ein CT-Screening zu Lungenkrebs bei Rauchern). Dann aber hätte der Aspekt der gesondert zu definierenden Qualitätssicherung

durch (ggf. genehmigungspflichtige) Versorgungsaufträge durchaus Charme.

IV. Gemeinschaftliche Leistungserbringung

Eine Möglichkeit, Problemen im Hinblick auf die Einheitlichkeit der Leistungserbringung zu begegnen, ist die Bildung von Berufsausübungsgemeinschaften i. S. des § 18 MBO-Ä. Dieser gestattet den Zusammenschluss von Ärzten auch zur Erbringung einzelner Leistungen, sofern dieser nicht lediglich einer Umgehung des § 31 MBO-Ä (Zuweisungsverbot)⁶¹ dient⁶². Für die Fallkonstellation 1, die Teleradiologie im Nacht- und Notfalldienst des Krankenhauses, dürfte dies regelmäßig nicht erforderlich sein oder in Betracht kommen, soweit der „Arzt vor Ort“ Angestellter des Krankenhauses ohne eigenes Liquidationsrecht⁶³ ist. Denn dann besteht weder ein Bedürfnis noch die Möglichkeit, im Bereich der Wahlleistungsliquidation⁶⁴ die Tätigkeit dieses Arztes gesondert zu liquidieren. Für die Fallkonstellationen 2 und 3, die Leistungserbringung im ambulanten Sektor, liegt die Gründung einer BAG dagegen nahe. Der in der Berufsordnung enthaltene Umgehungs- bzw. Verbotstatbestand⁶⁵ liegt dann nicht vor, wenn der Gewinn leistungsbezogen den Gesellschaftern zugeordnet werden kann, wie dies bereits die Kommentierung von Hess u. a. zu Nr. 4 der Allgemeinen Bestimmungen zum Kap. O der GOÄ empfiehlt⁶⁶. Nach einem Urteil des BGH⁶⁷ ist die weitergehende Einschränkung des § 18 MBO, wonach eine BAG dann nicht zulässig ist, wenn sich der Beitrag des Arztes auf die Erbringung medizinisch-technischer Leistungen auf Veranlassung der übrigen Mitglieder beschränkt, verfassungswidrig und damit nichtig. Diese Fallkonstellation läge bei der Teleradiologie ohnehin nicht vor, weil diese die entsprechende Tätigkeit bei der Bilderstellung bzw. am Telestandort bei der Befundung voraussetzt. Hierbei kann die Aufteilung der einzelnen Leistungsschritte (Indikationsstellung, Anordnung, Aufklärung, technische Durchführung, Befunderstellung und Dokumentation usw.) individuell entsprechend den Bedürfnissen für die Leistungserbringung zugeordnet werden. Da die Leistung durch die Gesellschaft der BAG durchgeführt wird, erfolgt insoweit in der Regel eine einheitliche Abrechnung durch die Gesellschaft.

Dies schließt allerdings nicht aus, dass sich – wie bei der Berufsausübungsgemeinschaft nicht unüblich – mehrere Leistungserbringer bei der Durchführung beteiligen und unterstützen. Immerhin ist die BAG Leistungserbringungsgemeinschaft und Abrechnungseinheit (§ 33 Abs. 2 Ärzte-ZV, § 18 BO). Vertragsarztrechtlich ist das unproblematisch.

59) Die Vertragspartner erhofften sich dadurch eine Leistungseinschränkung infolge des vermuteten geringeren Drucks auf die wirtschaftlich motivierte Indikationsstellung, was die Vertragsärzteschaft aber aus Wettbewerbsgründen nicht im vorgestellten Umfang angenommen hat.

60) Haftungsrechtlich bestätigt durch OLG Köln, Hinweisbeschl. v. 12. 10. 2012, MedR 2013, 532 m. Anm. Bonvic.

61) Dahm, in: FS f. Gernot Steinhilper, 2014, S. 26 ff.; Arnold/Poetsch, ZMGR 2013, 315; BÄK, DÄBl. 2013, A-2229.

62) Dazu BÄK, Hinweise und Erläuterungen zur Niederlassung und für berufliche Kooperationen, DÄBl. 2008, A-1019.

63) Bender, in: Rieger/Dahm/Katzenmeier/Steinhilper (Hrsg.), HK-AKM, „Liquidationsrecht“, Nr. 3420, Rdnr. 8.

64) Dazu Bender, in: Rieger/Dahm/Katzenmeier/Steinhilper (Hrsg.), HK-AKM, „Wahlleistungen“, Nr. 5485, Rdnrn. 1 ff.

65) Dazu Wigge u. a., MedR 2010, 700; Dahm, MedR 1998, 70.

66) Hess u. a., Kommentar zur Gebührenordnung für Ärzte (GOÄ), 3. Aufl., 15. Erg.-Lfg., Bd. II, S. 1128.

67) BGH, Urt. v. 15. 5. 2014, MedR 2014, 807; vorausgehend noch a. A. dazu OLG Karlsruhe, Urt. v. 26. 6. 2012 – 6 U 15/11 –, MedR 2012, 738 m. Anm. Scholz.

matisch, wenn an der Leistungserbringung nur Vertragsärzte mit entsprechender Qualifikation beteiligt sind⁶⁸, nicht aber, wenn einer der Leistungserbringer nicht als Vertragsarzt zugelassen ist⁶⁹. Dies wäre eine Umgehung der Zulassungsvorschriften und ein klarer Verstoß gegen die Vollständigkeit der Leistung mit der Systemvoraussetzung und dem Anspruch des GKV-versicherten Patienten auf vollständige Behandlung/Untersuchung nur durch einen Vertragsarzt nach den strengen Qualitätsvoraussetzungen der GKV. Beruflich problematisch sind auch solche Konstruktionen, in welchen Zuweiser die Leistung selbst anordnen, in der Praxis von Radiologen durchführen lassen und dann selbst – ggf. auf der Grundlage eines „vorläufigen Befundes“ des Radiologen – befunden. Für solche Kooperationen – typischer Weise in der Form einer überörtlichen Teil-BAG – ist zu fordern, dass alle beteiligten Ärzte über die strahlenschutzrechtliche und weiterbildungsrechtliche Qualifikation für die eigenständige und vollständige Leistungserbringung verfügen, wenn sie nicht in den Verdacht der Zuweisung gegen Entgelt i. S. der §§ 13 und 18 BO geraten wollen. Die oben dargestellte Fallkonstellation 3 ist aber zunehmend der Regelfall für radiologische BAGen, die mehrere Standorte versorgen und über eine einheitliche, zentrale Patentendokumentation verfügen. In solchen Praxen ist es keine Ausnahme, dass Untersuchungen, die von einem fachkundigen Arzt am Standort A angeordnet und technisch durchgeführt wurden, durch einen anderen Arzt an Standort B befundet werden. Dies ermöglicht auch die aus Sicht des Patienten durchaus wünschenswerte Arbeitsteilung entsprechend methodischer oder organbezogener Subspezialisierungen der beteiligten Ärzte. Für solche Fälle ist die überörtliche BAG eine sachgerechte Kooperation zur Erbringung teleradiologischer Leistungen.

Hiervon unabhängig ist weiter zu erwägen, ob nicht zwischen den vor Ort und bei der Befundung tätigen Ärzten eine faktische privatärztliche Leistungserbringergemeinschaft in der Rechtsform der GbR besteht. Dies liegt insoweit nahe, als eine Einigung i. S. des § 705 BGB auch konkludent⁷⁰ erfolgen kann, für die beispielhaft erwähnt wird die gemeinsame rechtsverbindliche Übernahme einer Aufgabe oder Tätigkeit gegenüber Dritten. Voraussetzung ist insoweit noch nicht einmal zwingend das Bewusstsein der Gründung einer Gesellschaft, vielmehr wird lediglich ein über das bloße Zusammenwirken hinausgehender Rechtsbindungswille gefordert.

Von einem derartigen, für die Art der gemeinsamen Zusammenarbeit vorgefälligen Verständnis kann für den Regelfall ausgegangen werden, wenn und soweit die beteiligten Ärzte an dem erzielten Honorar partizipieren; allerdings wird man für diese Gestaltungsform verlangen müssen, dass die Kooperation nach außen verdeutlicht wird und die Liquidation im Namen der Beteiligten erfolgt.

C. Vergütungsrechtliche Einordnung

Obwohl die mit der Durchführung teleradiologischer Leistungen verbundenen Probleme seit langem bekannt sind⁷¹, ist die gebührenrechtliche Regelung bislang vom Gesetzgeber vernachlässigt worden⁷². Insoweit ist die Kennzeichnung von Hanika⁷³ immer noch zutreffend: „Es existiert bisher nichts.“

Auch in der Literatur finden sich nur wenige Stellungnahmen⁷⁴. Ist es also Zeit, sich der Sache grundlegend anzunehmen?

Dabei muss nach Leistungsbereichen differenziert werden, da die Leistungsvoraussetzungen, die Finanzierung und auch die Abrechnung unterschiedlich sind:

- Privatleistungen (stationär oder ambulant, Wahlleistungs- oder Nebentätigkeitsbereich),
- allgemein-stationäre Leistungen im Krankenhaus,
- vertragsärztliche Leistungen.

Allgemein-stationäre Leistungen unterliegen dem hier wie aufgezeigt so wichtigen Grundsatz der persönlichen Leistungserbringung nicht, sehr wohl jedoch Wahlleistungsbehandlungen an (stationären oder ambulanten) Privatpatienten, die einen persönlichen Behandlungsvertrag mit dem liquidationsberechtigten Arzt abgeschlossen haben, sowie ambulante Leistungen an GKV-Versicherten. Allen Leistungen ist gemein, dass sie nach Facharztstandard erbracht werden müssen, wobei gerade in der Radiologie zusätzliche Anforderungen nach besonderen Qualitätssicherungsvorgaben bestehen, und zwar unterschiedlich für privatärztliche und GKV-Leistungen⁷⁵. Diese machen sowohl apparative als auch personelle Vorgaben (sog. „Führerscheine“) in unterschiedlicher Regeldichte, verhalten sich jedoch nicht direkt zur Teleradiologie.

Im Einzelnen:

I. Gebührenordnung für Ärzte (GOÄ)

Das berufliche Gebot der persönlichen Leistungserbringung findet auch im Gebührenrecht seine Entsprechung⁷⁶. Nach § 4 Abs. 2 GOÄ kann der Arzt Gebühren nur für selbstständige ärztliche Leistungen berechnen, die er entweder selbst erbracht hat oder die unter seiner Aufsicht nach fachlicher Weisung (Delegation soweit zulässig und möglich) erbracht wurden und damit „eigene Leistungen“ darstellen⁷⁷.

Hier stellt sich wegen des schon dargelegten engen Zusammenhangs der radiologischen Leistungsbestandteile medizinische Fragestellung, Indikationsstellung, Festlegung und Überwachung der Durchführung der Untersuchungsprotokolle als notwendige Grundlage der Bildaus-

68) Anders z. B., wenn „Führerscheine“ nach § 135 Abs. 2 SGB V fehlen, z. B. für Computertomographie und/oder Magnetresonanztomographie, was allerdings nur noch bei älteren Radiologen der Fall ist – mit abnehmender Tendenz; zur Notwendigkeit von Sonderqualifikationen bei externen Vertretungen in der Radiologie s. BSG, Urt. v. 28.1.1998 – B 6 KA 93/96R –, NZS 1998, 540 = ArztR 1999, 195 = NJW 1999, 895.

69) Dazu OLG München, Urt. v. 12.9.2005 – 21 U 2982/05 –, MedR 2006, 172 m. Anm. Cramer.

70) Sprau, in: Palandt, BGB, 73. Aufl. 2014, § 705, Rdnr. 11.

71) Vgl. Dierks, Rechtliche und praktische Probleme der Integration von Telemedizin – Ein Problemaufriss, in: Dierks u. a. (Hrsg.), Rechtsfragen der Telemedizin, 2001, S. 3 ff. m. w. N.; zur Wandlung des Arztbildes vgl. Laufs, Die jüngere Entwicklung des Arztberufs im Spiegel des Rechts, in: Katzenmeier/Bergdolt (Hrsg.), Das Bild des Arztes im 21. Jahrhundert, 2009, S. 14.

72) Hanika, in: Rieger/Dahm/Katzenmeier/Steinhilper (Hrsg.), HK-AKM, „Teleradiologie“, Nr. 5070, Rdnr. 142; Krüger=Brand, DÄBl. 2014, A-66.

73) Hanika, MedR 2001, 109.

74) Z. B. bei Cramer/Henkel, in: Rieger/Dahm/Katzenmeier/Steinhilper (Hrsg.), HK-AKM, „Computertomographie – CT“, Nr. 1310, Rdnr. 12; Hanika, in: Rieger/Dahm/Katzenmeier/Steinhilper (Hrsg.), HK-AKM, „Teleradiologie“, Nr. 5070, Rdnr. 142; Hess u. a., Kommentar zur Gebührenordnung für Ärzte (GOÄ), 3. Aufl., 15. Erg.-Lfg., Bd. II, S. 1128; Ulsenheimer/Heinemann, MedR 1999, 197 ff.; ohne Problembewusstsein insoweit: Rehborn, in: Prütting (Hrsg.), Fachanwaltskommentar Medizinrecht, 2. Aufl. 2012, § 7 MBO-Ä, Rdnr. 6; Deutsch, in: Spickhoff (Hrsg.), Medizinrecht, 1. Aufl. 2011, Einf., Rdnr. 24.

75) Z. B. Leitlinien der Bundesärztekammer für MRT, CT und konventionelles Röntgen bzw. die Qualitätssicherungsvereinbarungen gem. § 135 Abs. 2 SGB V.

76) S. z. B. Hess u. a., Kommentar zur Gebührenordnung für Ärzte (GOÄ), 3. Aufl., 15. Erg.-Lfg., Bd. II, § 4, S. 109; speziell für die Radiologie am Beispiel MRT: Taupitz/Jones, MedR 2001, 499 ff., problematisch zur Fachgebietsabgrenzung.

77) Dazu Hess u. a., Kommentar zur Gebührenordnung für Ärzte (GOÄ), 3. Aufl., 15. Erg.-Lfg., Bd. II, § 4, S. 106 ff.; Dahm, MedR 2012, 367 ff.

wahl, Befundung und Dokumentation die Frage, ob und ggf. welche Leistungsanteile auf einen anderen Arzt übertragbar sind.

Vor diesem Hintergrund ist verständlich, dass insbesondere der Grundsatz einheitlicher Leistungserbringung einem „Leistungssplitting“⁷⁸ entgegenstehen soll.

Sämtliche für die teleradiologische Leistungserbringung einschlägigen Gebührensätze finden sich in Kapitel O der GOÄ „Strahlendiagnostik, Nuklearmedizin, Magnetresonanztomographie und Strahlentherapie“. Wie oben ausgeführt betrifft dies nicht die ggf. erforderliche Kontrastmittelgabe, die zwangsläufig am Ort der Untersuchung durch den dort tätigen Arzt zu erfolgen hat und nach den einschlägigen Ziffern in Kapitel C IV (Ziff. 340ff.) gesondert abrechenbar ist.

Systematisch beschreibt die GOÄ in den einzelnen Leistungsziffern jeweils die Methode (Röntgen, CT, MRT) sowie die unterschiedlichen Organregionen für radiologisch-diagnostische Leistungen. Daraus könnte geschlossen werden, dass mit den Ziffern des Kapitels O die (gerätebezogene) technische Leistung vergütet wird, zumal Kapitel B VI der GOÄ eigenständige Gebührenpositionen für Berichte und Briefe enthält, die die Befunderstellung gesondert abbilden würden. Dem stehen allerdings die Allgemeinen Bestimmungen des Kapitels O entgegen. Diese enthalten generelle Vorgaben, die den gesamten Abschnitt O der GOÄ betreffen und nicht nur das Kapitel O I. „Strahlendiagnostik“. Sie sind, wie besonders auch die ausdrückliche Bezugnahme der Ziff. 6 auch auf Leistungen der Abschnitte O III zeigt, auch für die MRT einschlägig.

Ziff. 3 der Allgemeinen Bestimmungen legt zunächst fest, dass Befundmitteilungen oder der einfache Befundbericht mit Angaben zu Befund(en) und zur Diagnose Bestandteil der Leistungen und nicht gesondert berechnungsfähig sind. Weiter gibt Ziff. 4 vor, dass die Beurteilung von Röntgenaufnahmen, ausdrücklich auch von Fremdaufnahmen, als selbständige Leistung nicht berechnungsfähig ist.

Dies zeigt, dass die GOÄ für die radiologisch-diagnostischen Leistungen von einer Gesamtleistung ausgeht, die sämtliche o. g. Teilschritte bis zur Befundung umfasst. Insbesondere Ziff. 4 der allgemeinen Bestimmungen steht auch einer Abrechnung der Befundleistung in analoger Anwendung der GOÄ entgegen, indem diese explizit keine selbständige Leistung i. S. der GOÄ ist⁷⁹. Nach § 6 Abs. 2 GOÄ dürfen nur selbständige Leistungen, die in der GOÄ nicht aufgenommen wurden, nach vergleichbaren Ziffern der GOÄ analog abgerechnet werden.

Soweit also im Rahmen der teleradiologischen Fallgestaltungen eine Aufteilung der radiologischen Leistung auf mehrere Ärzte als echtes Leistungssplitting erfolgt wie in den Fallkonstellationen 2 und 3, erbringt keiner der beteiligten Ärzte eine vollständig abrechenbare Leistung, so dass eine Liquidation gänzlich ausgeschlossen ist. Die Frage der Aufteilung der Leistung stellt sich in diesem Fall gar nicht mehr⁸⁰. Dieses Problem kann allein durch den oben dargestellten Weg der Bildung einer BAG gelöst werden.

Unbeschadet dieser Auffassung soll nach Hess u. a.⁸¹ die mit Teleradiologie verbundene Möglichkeit einer Trennung von Bildausgabe und Befundung in erster Linie nicht mit einer gesonderten (zusätzlichen) Berechnung der Befundung einhergehen, da die Kosten der Bilderstellung und Befundung in der Gebühr eingeschlossen sind; insoweit wird die Auffassung vertreten, die Aufteilung des Honorars könne nur im Innenverhältnis (unter Beachtung der Berufsordnung und der BpflV bzw. des KHentgG) zwischen dem vor Ort tätigen Arzt und Befunder erfolgen, was allerdings die Möglichkeit der Abrechenbarkeit impliziert.

Wie oben dargestellt (B. I.) beinhaltet die Teleradiologie, wie sie die RöV definiert, ein solches unzulässiges Leistungssplitting gerade nicht⁸². Die Leistung ist durch den

Teleradiologen vollständig i. S. der GOÄ erbracht und für diesen liquidierbar. Allerdings wird regelmäßig eine Teilung des Honorars in seinen Anteil für die ärztliche Leistung einerseits und den technischen Anteil andererseits erforderlich sein, um die Nutzung von Räumen, Personal und Gerät abzugelten. Die vom Arzt vor Ort erbrachten Leistungen sind keine eigenständigen Teilleistungen; die Abrechnung der ggf. erforderlichen Einbringung von Kontrastmitteln (Geb.-Nrn. 340ff.) oder Überwachung (z. B. Oximetrie, Nr. 602 GOÄ) obliegt dabei dem Arzt am Ort der technischen Durchführung, wobei zur Vermeidung divergierender Abrechnungen ein wechselseitiges Inkasso zu empfehlen ist⁸³.

Angesichts der nicht abschließenden Klärung dieser Abrechnungsfragen der Teleradiologie erstaunt die Tatsache, dass es bislang an gerichtlichen Entscheidungen fehlt und Beanstandungen aus der privaten Krankenversicherung nicht bekannt sind⁸⁴. Offensichtlich wird die Abrechnung der durchaus verbreiteten teleradiologischen Leistungen in den einschlägigen Verkehrskreisen akzeptiert⁸⁵ und tritt die Problematik mangels näherer Erkennbarkeit in den Hintergrund.

II. Vertrag Ärzte/Unfallversicherer (UV-GOÄ)

Der Vertrag Ärzte-Unfallversicherer vom 1.1.2011 (UV-GOÄ)⁸⁶, der auf der Grundlage des § 34 Abs. 3, 8 SGB VII beruht, übernimmt für den hier interessierenden Bereich der radiologisch-diagnostischen Leistungen die Gebührenpositionen des Kapitels O der GOÄ wörtlich. Insofern ergeben sich für diesen Bereich abgesehen von der grundsätzlich nach UV-GOÄ ausgeschlossenen Steigerungsmöglichkeit der Gebührenpositionen keine Abweichungen zur GOÄ.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus den Gebührenordnungspositionen Nrn. 5255–5257 GOÄ, die dem Arzt für die im Zusammenhang mit einer Begutachtung erforderliche Beurteilung anderweitig angefertigter Röntgenaufnahmen eine Abrechnungsmöglichkeit bieten⁸⁷. Dieser eigenständige Abschnitt „Beurteilung von Fremdaufnahmen“ ist in der GOÄ nicht enthalten. Er ermöglicht jedoch nicht die Befundung von Fremdaufnahmen als solche, sondern vergütet nur für den Fall der berufsgenossenschaftlichen Begutachtung die (erneute) Beurteilung von Röntgenaufnahmen auf der Grundlage einer vorangegangenen vollständigen Röntgenleistung, also auch deren ursprünglicher Befundung.

78) So Hanika, MedR 2001, 109.

79) So im Ergebnis auch Hoffmann/Kleinken, GOÄ-Kommentar, 3. Aufl., 33. Erg.-Lfg. Jan. 2013, Kap. C. II., Rdnr. 4 a. E.

80) Ähnlich wohl Hanika, in: Rieger/Dahm/Katzenmeier/Steinhilper (Hrsg.), HK-AKM, „Teleradiologie“, Nr. 5070, Rdnrn. 143 f., unter Hinweis auf die einheitliche radiologische Leistung (s. oben, sub A.) und im Anschluss an Ulsenheimer/Heinemann, MedR 1999, 293.

81) Hess u. a., Kommentar zur Gebührenordnung für Ärzte (GOÄ), 3. Aufl., 15. Erg.-Lfg., Bd. II, S. 1128.

82) Cramer/Henkel, in: Rieger/Dahm/Katzenmeier/Steinhilper (Hrsg.), HK-AKM, „Computertomographie – CT“, Nr. 1310, Rdnr. 28.

83) Cramer/Henkel, in: Rieger/Dahm/Katzenmeier/Steinhilper (Hrsg.), HK-AKM, „Computertomographie – CT“, Nr. 1310, Rdnr. 28.

84) Cramer/Henkel, in: Rieger/Dahm/Katzenmeier/Steinhilper (Hrsg.), HK-AKM, „Computertomographie – CT“, Nr. 1310, Rdnr. 28.

85) Vgl. die ähnliche Problematik der Erstattung bei privatärztlichen Leistungen durch MVZ, dazu Ratzel, in: Dahm/Möller/Ratzel, Rechtshandbuch Medizinische Versorgungszentren, 2005, S. 230.

86) Abgedruckt im Kommentar Effer/Berner, Vertrag Ärzte/Unfallversicherungsträger, 14. Erg.-Lfg. 1. 5. 2014.

87) Vgl. dazu Hinweise der DKG v. 6. 3. 2013, das Krankenhaus 2013, 513.

Im Bereich der Unfallversicherungsträger gibt es dennoch eine Besonderheit, die auf den ersten Blick eine Vergütung radiologischer Teil-Leistungen durch mehrere Ärzte auch in der Teleradiologie ermöglichen könnte. Aus der Besonderheit des D-Arzt-Verfahrens ergibt sich, dass nur der D-Arzt selbst, nicht jedoch der Radiologe einen Vergütungsanspruch für konventionelle radiologische Leistungen herleiten kann. Das liegt darin begründet, dass die Bestellung zum D-Arzt voraussetzt, dass dieser (1.) die strahlenschutzrechtliche Fachkunde und (2.) tatsächliche Verfügbarkeit entsprechender radiologischer Geräte nachweist. Der Radiologe ist nicht als D-Arzt zulassungsfähig und kann deshalb auch keine eigenen Leistungen im D-Arzt-Verfahren abrechnen⁸⁸. Allerdings sind die radiologischen Modalitäten im Krankenhaus oftmals für den D-Arzt nicht verfügbar, weil – abgesehen von intraoperativer Diagnostik – ausschließlich der Radiologe Zugriff auf die bildgebenden radiologischen Verfahren hat. Die Berufsverbände der beteiligten Berufsgruppen haben deshalb auf Empfehlung der Kassenärztlichen Bundesvereinigung⁸⁹ in einem Teilungsabkommen vereinbart, dass die Vergütung von Röntgenleistungen zwischen den D-Ärzten und Radiologen hälftig aufgeteilt werden soll. Dies gilt auch dann, wenn der D-Arzt im Nachtdienst die radiologischen Leistungen selbst veranlasst und befundet, solange ein radiologischer Bereitschaftsdienst besteht und der Radiologe die Bilder am nächsten Tag nachbefundet. Beruflich wird darin wegen der o. a. besonderen Sachlage keine Zuweisung gegen Entgelt gesehen⁹⁰.

Obwohl die Rechtsprechung inzwischen den Vergütungsanspruch überwiegend allein dem Radiologen in voller Höhe zubilligt⁹¹, halten die Berufsverbände an dieser Empfehlung fest – aus praktischen Erwägungen. Sie gilt allerdings nur für konventionelles Röntgen, nicht für CT und MRT, weil für diese Verfahren als vom D-Arzt nicht selbst vorzuhaltende, sondern veranlasste Leistungen dem Radiologen ohne weiteres ein eigenes Liquidationsrecht zusteht.

Das Teilungsabkommen kann wegen des speziellen Hintergrundes also nicht als allgemeine Richtschnur für die Vergütung geteilter radiologischer Leistungserbringung dienen. Die Leistungsteilung im Nacht- und Notdienst war und ist nicht der Grund für die Vergütungsempfehlung, sondern der grundsätzlich fehlende Vergütungsanspruch des Radiologen im D-Arzt-Verfahren.

III. Stationäre Leistungen

Im Rahmen der Vergütungsregelungen der stationären Versorgung sind radiologisch-diagnostische Leistungen regelmäßig Bestandteil der DRGs. Mit Ausnahme von einigen wenigen interventionellen radiologischen Verfahren gibt es für Röntgen, CT- und MRT-Leistungen weder eigenständige DRG, noch bewirken diese Leistungen eine Erhöhung der abrechenbaren Pauschalen.

In der Praxis erfolgt die Vergütung teleradiologisch erbrachter Leistungen für das Krankenhaus im Rahmen von Kooperationsverträgen, die auch die Vergütung für die Leistung des Teleradiologen einerseits und die Abgeltung der Kosten für Räume, Personal und Gerätenutzung sowie die Tätigkeit des „Arztes vor Ort“ andererseits abgelenken. Die GOÄ ist hierfür nicht unmittelbar anwendbar, es hat sich jedoch bewährt, die Sätze der GOÄ unter Berücksichtigung der z. B. aus dem DGK-NT ableitbaren Aufteilung zu ärztlichen und technischen Leistungsanteilen heranzuziehen. Denkbar ist aber auch, dass dem Teleradiologen schlicht eine pauschale Vergütung je Leistung ausgelobt wird.

Etwas anderes gilt freilich im Bereich der wahlärztlichen Behandlung. Hier erfolgt die Liquidation direkt gegenüber dem Patienten und hat zwingend auf der Grundlage der

GOÄ zu erfolgen. Der Liquidationsanspruch für die radiologische Leistung steht in den Fällen der Teleradiologie nach RÖV (Fallkonstellation 1), die für den stationären Bereich den Regelfall darstellen dürfte, wie oben dargestellt allein und vollumfänglich dem Teleradiologen zu. Wie inzwischen im Bereich der Nebentätigkeit für Chefärzte üblich, wird insoweit häufig die Abtretung an und Einziehung der Honorarrechnung durch das Krankenhaus vereinbart und sodann nach den o. g. Kriterien die Vergütung aufgeteilt. Andernfalls wird im Rahmen der Kooperationsvereinbarung üblicher Weise eine Abgabe des Teleradiologen für die Nutzung von Geräten und Personal an das Krankenhaus vereinbart.

IV. EBM

Eine eigene Abrechnungsnummer existiert insoweit nicht, obwohl auch im Bereich der GKV teleradiologische Leistungen als finanzierbar gelten⁹², soweit für die Einzelteile der Leistung grundsätzlich kein höherer Vergütungsaufwand erforderlich ist als für ihre Gesamtheit.

Grundsätzlich ist im Vertragsarztrecht von folgendem auszugehen: Die Vollständigkeit der Leistung ist gegeben, wenn die in der Legende der jeweiligen EBM-Ziffer definierten obligaten Leistungsinhalte vollständig erbracht worden sind und wenn die in den Präambeln, Leistungslegenden und Anmerkungen aufgeführten Dokumentationspflichten (auch die der Patienten- bzw. Prozedurenklassifikation nach OPS, ICD 10 GM) erfüllt sind. Eine Gebührenposition ist daher nur berechnungsfähig, wenn der an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehmende Arzt die für die Abrechnung relevanten Inhalte gemäß §§ 14a, 15 und § 25 BMV-Ä persönlich erbringt. Für die Radiologie bestimmt im Übrigen die Präambel zu Kapitel 34.1 des EBM weiter, dass in den Gebührenpositionen dieses Kapitels die Beurteilung, obligatorische schriftliche Befunddokumentation, Befunde nach der Gebührenposition 01600 sowie Briefe nach der Gebührenordnungsposition 01601 an den auftraggebenden Arzt sowie ggf. die Eintragung in ein Röntgennachweisheft enthalten sind.

Die Ausschließlichkeit der Bestimmungen des Einheitlichen Bewertungsmaßstabs (EBM) findet ihre Bestätigung in § 2 Abs. 9 BMV-Ä. Hiernach ist Voraussetzung für die Abrechnung von Leistungen gegenüber einer KV eine Leistungsbeschreibung im EBM, die die vertragsärztliche Leistung eindeutig definiert oder der eine ärztliche Leistung durch die Vertragspartner verbindlich zugeordnet wurde.

Damit ist gleichzeitig zum Ausdruck gebracht, dass im Bereich der gesetzlichen Krankenversicherung die „Erfindung“ neuer Gebührennummern ebenso wenig möglich ist wie eine analoge Anwendung bestehender Gebührenregelungen, da die Analogie voraussetzt, dass die entsprechende Vorschrift eine planwidrige Regelungslücke enthält, deren Vorhandensein durch § 2 Abs. 9 BMV-Ä für den GKV-Bereich ausgeschlossen wird.

Für die oben bereits dargestellte Möglichkeit, besondere Versorgungsaufträge zu definieren, findet sich in § 2 Abs. 9 BMV-Ä eine Ausnahmebestimmung, wonach auch

88) Zum System schon *Narr*, *Ärztliches Berufsrecht*, 8. Erg.-Lfg. April 1988, Bd. 2, Rdnr. 528 m. w. N.; aktuell, aber knapp, 15. Erg.-Lfg. Januar 2002, Bd. 2, Rdnr. B 582.

89) DABl. 1966, 1984; Darstellung der Verbändevereinbarung vor allem in BVDRN-Info (Mitteilung des Berufsverbandes der Deutschen Radiologen) 1991, 11 ff.

90) *Rieger*, *Lexikon des Arztrechts*, 1984, Rdnr. 582.

91) Einen Überblick über die Rspr. gibt *Andreas*, *ArztR* 1998, 103.

92) *Grätzel von Grätz*, *ÄZ* Nr. 190 v. 20./21. 12. 2013, S. 16; zu Ausnahmen: *Hanika*, in: *Rieger/Dahm/Katzenmeier/Steinhilper* (Hrsg.), *HK-AKM*, „Teleradiologie“, Nr. 5070, Rdnr. 148.

die Abrechnung von Leistungen durch eine gesonderte Vereinbarung nach § 2 Abs. 7 BMV-Ä vereinbart werden kann.

Damit stellen sich die in den Fallkonstellationen 2 und 3 beschriebenen Modelle teleradiologischer Kooperation nicht nur als berufs- und vertragsarztrechtlich unzulässig dar, sondern führen sowohl im privatärztlichen wie auch im vertragsärztlichen Bereich nicht zu liquidationsfähigen Leistungen, solange sie nicht im Rahmen zulässiger Berufsausübungsgemeinschaften erfolgen.

D. Steuerrecht

Die Gestaltung von Vereinbarungen im Bereich der Teleradiologie erfordert wegen der Trennung von Ort der technischen Durchführung und Ort der ärztlichen Leistung und der damit meist verbundenen Aufteilung des Leistungsgeschehens auf unterschiedliche Leistungserbringer auch steuerrechtlich besonderes Problembewusstsein. So ist die entgeltliche Nutzungsüberlassung von Personal, Räumen und Geräten zwischen Niedergelassenen oder von Niedergelassenen an Krankenhäuser regelmäßig nicht von der Umsatzsteuerpflicht befreit, während für Krankenhäuser und MVZ solche Leistungen als eng verbundene Umsätze nicht der Umsatzsteuer unterliegen⁹³. Besonderes Augenmerk erfordert auch die Frage der Gewerblichkeit von Leistungen, die ganz oder teilweise durch Dritte erbracht werden.

E. Strafrecht

Die Abrechnungsfähigkeit privatärztlicher Leistungen wird zunehmend auch unter dem Aspekt ihrer strafrechtlichen Relevanz unter den Tatbestandsvoraussetzungen des (Abrechnungs-)Betruges gem. § 263 StGB diskutiert⁹⁴. Die Problematik ergibt sich einmal unter dem Aspekt, ob das unzutreffende Berühren eines Anspruchs auf die Leistung schon als Täuschung über eine „Tatsache“ i. S. des § 263 StGB angesehen werden kann oder ob nicht lediglich die Selbsttäuschung bzw. fehlerhafte Beurteilung eines Rechtsanspruchs zum Ausdruck gebracht wird⁹⁵.

Des Weiteren ist bedeutsam, dass nach der jüngeren Rechtsprechung des BGH⁹⁶ ein den Betrugstatbestand erfüllender Schaden schon dann gegeben ist, wenn die Behandlungsleistung zwar erbracht, diese aber nicht abrechnungsfähig ist⁹⁷. Insofern hat der BGH im genannten Beschluss⁹⁸ seine bislang zum vertragsärztlichen Abrechnungsbetrug judizierten Grundsätze der „streng formalen Betrachtung“⁹⁹ auf die privatärztliche Abrechnung übertragen. Im Ergebnis bestimmt sich hiernach der wirtschaftliche Wert einer Arbeitsleistung nach deren Abrechenbarkeit, da der Einwand, der Patient habe sich durch den Erhalt der Leistungen ansonsten erforderliche Aufwendungen erspart¹⁰⁰, nach Auffassung des BGH nicht berechtigt ist¹⁰¹.

Auch soweit nach der hier vertretenen Auffassung die Abrechnung teleradiologischer Leistungen auf der Grundlage der GOÄ-Bestimmungen berechtigt ist, bliebe im gegenteiligen Fall zu prüfen, ob und inwieweit sich der Umstand „es existiert bisher nichts“¹⁰² als vorsatzausschließender Irrtum darstellen kann. Insofern ist entscheidend, ob einem Arzt vorgehalten werden kann, er sei sich bewusst gewesen, dass er zur Liquidation nicht berechtigt war, und habe sich durch Vortäuschen eines in Wahrheit nicht bestehenden Zahlungsanspruchs zu Unrecht bereichert¹⁰³. Für die oben angesprochene Konstellation der (Teil-)Berufsausübungsgemeinschaft oder die gesellschaftliche Leistungserbringung gilt dies ohnehin nicht, da hier ohne weiteres und ohne Rückgriff auf die Möglichkeit der Analogie gem. § 6 Abs. 2 GOÄ die Berufsausübungsgemeinschaft als einheitlicher Leistungserbringer abrechnet.

Im Falle des BGH war das Berufen auf einen rechtsrelevanten Irrtum schon deswegen auszuschließen, weil die Einlassung, das „Abrechnungsverhalten überwiegend als legal angesehen“ zu haben, in tatsächlicher Hinsicht schon dadurch widerlegt werden konnte, dass eingeräumt worden war, die Abrechnungspraxis in Kenntnis ihrer Unrechtmäßigkeit beibehalten zu haben. Andererseits muss zur subjektiven Tatseite angemerkt werden, dass von einem Arzt angesichts der nach hiesiger Auffassung eindeutigen, zumindest aber offenen Sach- und Rechtslage keine weiteren Kenntnisse im Abrechnungswesen verlangt werden können, als sie etwa in den einschlägigen Kommentierungen der Mitarbeiter/innen der Bundesärztekammer enthalten sind.

Des Weiteren darf insoweit nicht übersehen werden, dass „das strafrechtliche Ermittlungsverfahren insbesondere nicht geeignet (ist), „medizinische oder gebührenrechtliche Zweifelsfragen zu klären“¹⁰⁴. Insofern ist dem Urteil des Landesberufsgerichts für Heilberufe beim OVG Nordrh.-Westf.¹⁰⁵ zuzustimmen und auch für die strafrechtliche Beurteilung einer objektiv fehlerhaften Abrechnung bedeutsam, dass jedenfalls so lange, wie die Gebührenforderung nicht vorsätzlich fehlerhaft vorgenommen wird oder „sie sich nicht offensichtlich außerhalb jeder vertretbaren rechtlichen Meinung befindet“, ihr Ansatz nicht als erheblich anzusehender und deshalb ahndungswürdiger Sorgfaltspflichtverstoß angesehen werden kann.

Bemerkenswert ist, dass das Landesberufsgericht den Streit über die Berechtigung einer Honorarforderung ungeachtet einer außergerichtlichen Inanspruchnahme und der Vermittlungsversuche der Ärztekammer vornehmlich im Innenverhältnis zwischen Arzt und Patient geregelt wissen will, da jede andere Betrachtungsweise den Arzt bei im Einzelfall umstrittenen Gebührenansätzen in der Rechtsanwendung dem Risiko aussetzen würde, zu seinen Lasten auch noch mit berufsrechtlichen (bzw. i. S. des Strafrechts mit strafrechtlichen) Sanktionen belegt zu werden. Ausdrücklich betont das OVG, dass eine Bindung an die Verordnung (GOÄ) nicht besteht, wenn sie wegen Versto-

93) Vgl. Nr. 100 der Umsatzsteuer-RL.

94) Vgl. nur Spickhoff, in: Spickhoff (Hrsg.), Medizinrecht, 1. Aufl. 2011, § 4 GOÄ, Rdnr. 14.

95) Spickhoff, in: Spickhoff (Hrsg.), Medizinrecht, 1. Aufl. 2011, § 4 GOÄ, Rdnr. 14.

96) BGH, Beschl. v. 25. 1. 2012 – 1 StR 45/11 –, MedR 2012, 388, Rdnrn. 80 ff.; dazu Möller/Tsambikakis, in: AG Medizinrecht im DAV/IMR (Hrsg.), Strafrechtliche Risiken von Kooperationsmodellen, 1. Aufl. 2013, S. 61 m. w. N.

97) Zum Schadensbegriff vgl. Luig, Vertragsärztlicher Abrechnungsbetrug und Schadensbestimmung, Diss. 2009, S. 21 ff.; Ellbogen/Wichmann, MedR 2007, 10.

98) BGH, Beschl. v. 25. 1. 2012 – 1 StR 45/11 –, MedR 2012, 388, Rdnr. 82; dazu auch Dann, NJW 2012, 2001; sowie Dahm/Schmidt, in: Rieger/Dahm/Katzenmeier/Steinhilper (Hrsg.), HK-AKM, 18. Erg.-Lfg. 2007, „Falschabrechnung/Abrechnungsbetrug“, Nr. 1780, Rdnrn. 32, 42.

99) BGH, Urt. v. 5. 12. 2002 – 3 StR 161/02 –, dazu Luig, Vertragsärztlicher Abrechnungsbetrug und Schadensbestimmung, Diss. 2009, S. 97 ff., ferner Cramer/Perron, in: Schönke/Schröder, StGB, 28. Aufl. 2010, § 263, Rdnr. 112.

100) So Gaidzik, wistra 1998, 331.

101) BGH, Beschl. v. 25. 1. 2012 – 1 StR 45/11 –, MedR 2012, 388, Rdnrn. 93 f.

102) Hanika, MedR 2001, 109.

103) BGH, Beschl. v. 25. 1. 2012 – 1 StR 45/11 –, MedR 2012, 388, Rdnrn. 93 f.

104) Ulsenheimer, Arztstrafrecht in der Praxis, 4. Aufl. 2008, S. 558, unter Hinweis auf StA Saarbrücken in dortiger Fn. 123; ebenso Spickhoff, in: Spickhoff (Hrsg.), Medizinrecht, 1. Aufl. 2011, § 4 GOÄ, Rdnr. 14.

105) LandesberufsG f. Heilberufe beim OVG Nordrh.-Westf., Urt. v. 6. 2. 2013 – 6t A 1843/10 T –, MedR 2013, 691 m. Problemstellung Dahm.

bes gegen höherrangiges Recht – etwa Art. 3 oder Art. 12 GG – nichtig ist. Ein Berufsrechtsverstoß liegt danach jedenfalls dann nicht vor,

„wenn der Arzt etwa mit vertretbarer Begründung vorträgt, die GOÄ trage nach ihrem Erlass eingetretenen Veränderungen nicht hinreichend Rechnung“,

mag dies auch im Nachhinein keine (zivil-)gerichtliche Billigung finden¹⁰⁶.

Mit der geplanten Einführung von gesonderten Straftatbeständen durch ein Gesetz zur Korruption im Gesundheitswesen dürfte die Frage der Abrechenbarkeit ärztlicher Leistungen generell noch stärker in den Fokus staatsanwaltlicher Ermittlungen geraten.

F. Ergebnis zu den Fallkonstellationen

Für die eingangs dargestellten Fallkonstellationen zeigen unsere Darstellungen zu B.–E. folgendes Ergebnis:

1. Die Teleradiologie nach RöV und damit die Fallkonstellation 1 stellt eine vollständige persönliche Leistung des Teleradiologen dar. Eine Delegation von relevanten Leistungsbestandteilen auf den „Arzt vor Ort“ erfolgt nicht, die Delegation der technischen Durchführung auf das nichtärztliche – ausschließlich fachkundige und qualifizierte – Personal ist strahlenschutzrechtlich und berufsrechtlich unbedenklich. Auch vergütungsrechtlich wirft diese Fallkonstellation keine Probleme auf, da ein – auch – honorarschädliches Leistungssplitting nicht erfolgt.
2. Für Konzepte der „Mitnutzung“ fremder und örtlich entfernt vorgehaltener apparativer Ausstattung erfolgt die gesamte ärztliche Leistung durch einen fachkundigen Arzt. Problematisch ist dabei die Delegation auf Hilfspersonal, das ausschließlich am anderen Standort tätig ist. Hierbei kommt es für die Zulässigkeit der Delegation darauf an, ob der Arzt über die erforderlichen Weisungsrechte verfügt und dem Erfordernis der Aufsicht und Weisung tatsächlich gerecht werden kann. Eine Delegation der Leistungen ohne Arztvorbehalt auf MFA scheidet dabei jedoch von vornherein aus, da die „ständige Aufsicht“ ortsübergreifend nicht gewährleistet werden kann. Die Aufsicht und Weisung über das nichtärztliche Personal sowie die Verantwortung der technischen Durchführung der Untersuchung durch einen anderen, ebenfalls fachkundigen Arzt am Ort der Untersuchung führt zu einem berufs- und vertragsarztrechtlich unzulässigen Leistungssplitting und ist nicht liquidierbar. Vornehmlich in der ambulanten Teilgebietsradiologie anzutreffende „Kooperationsmodelle“ sind deshalb kritisch zu hinterfragen. Die damit verbundenen steuerrechtlichen Probleme sind zu beachten. Im Rahmen zulässig gestalteter Berufsausübungsgemeinschaften sind diese Probleme jedoch überwindbar.
3. Die Teilung der Leistung i. S. der Konstellation 3, wonach ein (fachkundiger) Arzt A die Leistung einschließlich ggf. erforderlicher Feststellung der rechtfertigenden Indikation anordnet und die technische Durchführung überwacht, die Befundung jedoch durch einen anderen (ebenso fachkundigen) Arzt B erfolgt, stellt derzeit einen Verstoß gegen das Gebot der persönlichen Leistungserbringung dar. Gewollt – und praktiziert – ist hierbei nämlich nicht die Delegation einzelner (nicht leistungskonstitutiver) Leistungsbestandteile auf einen anderen Arzt, sondern die eigenverantwortliche Aufteilung auf unterschiedliche Leistungserbringer. Dies ist nach Auffassung der Verfasser nur im Rahmen von Berufsausübungsgemeinschaften zulässig.

G. Ausblick

Im Ergebnis ist allein die Teleradiologie, wie sie durch die Röntgenverordnung definiert wird, berufs- und vergütungsrechtlich unproblematisch. Dieses Konzept dient ausschließlich der Versorgung von Krankenhäusern vornehmlich im Nacht- und Notdienst und ist deshalb für die ambulante Versorgung ohne praktische Relevanz. Die insbesondere im Bereich der ambulanten Versorgung denkbaren und in der Praxis bereits durchaus verbreiteten Modelle teleradiologischer Leistungserbringung stoßen auf grundsätzliche berufs- und vertragsarztrechtliche Bedenken und sind auch vergütungsrechtlich nicht abgesichert. Die Vertragspartner und die anderen Gremien der Selbstverwaltung täten gut daran, mit Augenmaß und Weitblick allgemein, also für alle radiologischen Leistungen nach den besonderen Schutzzwecken der ärztlichen Leistungserbringung sowohl in der gesetzlichen Krankenversicherung als im allgemeinen ärztlichen Leistungserbringungsrecht zu klären, in welchem Umfang – über die derzeit bestehenden partiellen Vorgaben der RöV hinaus (unterschiedliche Schutzzwecke!) – teleradiologische Versorgungskonzepte erforderlich oder gewünscht sind und wie diese in einen rechtssicheren Rahmen der Berufsausübung (und erst dann der Vergütung) eingebettet werden können.

Vergütungsrechtlich geht es dabei weniger darum, eine zusätzliche Bezahlung für teleradiologische Leistungen zu definieren, da sich der Mehraufwand auf die Datenübertragung beschränkt. Die sonstigen technischen Voraussetzungen unterscheiden sich nicht von der „normalen“ radiologischen Leistungserbringung und auch der ärztliche Aufwand erhöht sich durch teleradiologische Verfahren nicht. Die gewünschte und oftmals notwendige Aufteilung der Vergütung radiologischer Leistungen auf die Bereiche technischer bzw. ärztlicher Leistungsanteile kann schon in den bestehenden Vergütungsstrukturen nachvollziehbar erfolgen. Der DKG-NT bietet dafür z. B. eine nachvollziehbare Grundlage für die Honorarzuordnung im privatärztlichen wie vertragsärztlichen Bereich. Durch die geplante Novellierung der GOÄ auf betriebswirtschaftlicher Basis wird eine Zuordnung zukünftig noch plausibler möglich sein.

Es geht deshalb weniger um honorarrechtlichen Änderungsbedarf als vielmehr um die rechtliche Absicherung im Bereich der Leistungserbringung. Dabei gilt es, sich auf die bereits durch die Ärzteschaft definierten Grundsätze für Teleradiologie zu besinnen:

„Versorgungsszenarien für Telemedizinprojekte werden von Ärzten identifiziert

- Zielsetzung sowie inhaltliche und technische Ausgestaltung der Projekte müssen sich an medizinischer Notwendigkeit und nicht an technischer Machbarkeit orientieren.

Klare rechtliche Rahmenbedingungen

- Haftungsrechtlich, berufsrechtlich und datenschutzrechtlich müssen die speziellen Aspekte telemedizinischer Verfahren geklärt und transparent sein. Bei der Klärung und gegebenenfalls anstehenden Anpassung der rechtlichen Rahmenbedingungen soll stets die Verbesserung des medizinischen Behandlungsprozesses zum Wohle des Patienten im Vordergrund stehen.¹⁰⁷

106) Landesberufsg f. Heilberufe beim OVG Nordrh.-Westf., Urt. v. 6.2.2013 – 6 t A 1843/10 T –, MedR 2013, 691 m. Problemstellung Dahm.

107) Entschließung des 113. Deutschen Ärztetages zu Punkt V. der Tagesordnung: Tätigkeitsbericht der Bundesärztekammer: Voraussetzungen für gute Telemedizin.