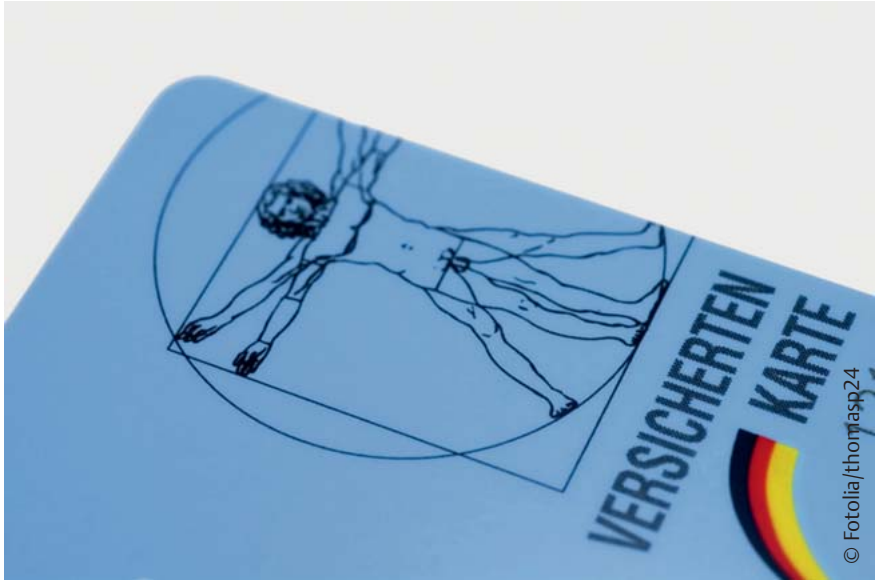
Rechtliches rund um die osteopathische Praxis: Heilpraktikergesetz und GKV-Erstattungspraxis

Sylke Wagner-Burkard

Aktuell gibt es im Hinblick auf das Heilpraktikergesetz und seine Bedeutung für die osteopathische Praxis viele Unklarheiten. Insbesondere vor dem Hintergrund der GKV-Erstattungspraxis osteopathischer Leistungen stellt sich vielen die Frage, welche Leistungen mit den gesetzlichen Bestimmungen vereinbar sind und welche Bedeutung vor diesem Hintergrund die GKV-Erstattungspraxis hat.



© Fotolia/thomasp24

Heilpraktikergesetz

Das Gesetz über die berufsmäßige Ausübung der Heilkunde ohne Bestallung (Heilpraktikergesetz – HeilprG) stammt vom 17. Februar 1939. Es dient nach wie vor den nicht-ärztlichen Heilkundigen als rechtliche Grundlage ihrer Tätigkeit. Jeder, der Heilkunde ausüben möchte, bedarf hierfür einer Erlaubnis (§ 1 Abs. 1 HeilprG). Diese wird erst nach entsprechender Eignungsprüfung, deren Inhalt in einer Durchführungsverordnung geregelt ist, erteilt. Wer Heilkunde ausübt, ohne diese Erlaubnis zu haben, macht sich strafbar (§ 5 HeilprG).

Osteopathie als Ausübung der Heilkunde?

§ 1 Abs. 2 Heilpraktikergesetz definiert Heilkunde als „jede berufs- oder gewerbsmäßig vorgenommene Tätigkeit zur Feststellung, Heilung oder Linderung von Krankheiten, Leiden oder Körperschäden bei Menschen …“. Diese recht weite Definition wird nach einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts eingeschränkt. Heilkunde soll nur dann vorliegen, wenn von der Behandlung eine mittelbare oder unmittelbare Gesundheitsgefährdung ausgeht, denn nur dann sei der durch die Erlaubnispflicht begründete Eingriff in die Berufsfreiheit nach Art. 12 GG gerechtfertigt (Bundesverfassungsgericht, Urteil vom 2.3.2004, Az. 1 BvR 784/03).

Erst kürzlich hat sich das Oberlandesgericht (OLG) Düsseldorf in seiner Entscheidung vom 8.9.2015 (Az. I-20 U 236/13) der Frage, ob Osteopathie Heilkunde darstellt, gewidmet. In erster Instanz war es einem Physiotherapeuten durch das Landgericht Düsseldorf untersagt worden, mit Osteopathie zu werben, da eine Ausübung der Osteopathie einer Erlaubnis nach dem HeilprG bedürfe, über die aber weder er noch die die Osteopathie ausübende Kollegin in seiner Praxis verfügte (Landgericht Düsseldorf, Urteil vom 16.10.2013, Az. 12 O 348/12). Das OLG Düsseldorf hat diese Entscheidung in dem Berufungsverfahren bestätigt. Es stellt fest, dass Osteopathie die Diagnostik und Therapie (…) von reversiblen funktionellen Störungen insbesondere am Stütz- und Bewegungsapparat umfasse und somit eine (berufs- bzw. gewerbsmäßig) vorgenommene Tätigkeit zur Feststellung, Heilung oder Linderung von Krankheiten, Leiden oder Körperschäden bei Menschen im Sinne des § 1 Abs. 2 HPG darstelle. Osteopathie setze auch medizinische Fachkenntnisse voraus und sei auch abstrakt mit gesundheitlichen Risiken verbunden. Eine „nicht risikolose Osteopathie“ erfordere „sowohl Erfahrung als auch sorgfältige Indikationsstellung“, sei daher als Heilkunde im Sinne des Heilpraktikergesetzes und damit erlaubnispflichtig (OLG Düsseldorf, Az. I-20 U 236/13, Rn. 20). Das Urteil des OLG Düsseldorf ist kein höchstrichterliches Urteil. Bindungswirkung hat es streng genommen nur für die in dem Verfahren beteiligten Parteien. Aufgrund der inhaltlich konsequenten dogmatischen Begründung, die sich mit der bislang ergangenen Rechtsprechung zu diesem Thema deckt, ist aber davon auszugehen, dass weitere Gerichte die Argumentation übernehmen werden, sodass hier von einer Grundsatzentscheidung gesprochen werden kann.

Heruntergeladen von: Verband der Osteopathen. Urheberrechtlich geschützt.

Osteopathie als Ausübung der Physiotherapie?

Die Frage, ob die Erlaubnis zur Ausübung der Physiotherapie nach § 1 Abs. 1 des Masseur- und Physiotherapeutengesetz (MPhG, BGBl. I S. 1084) als Rechtsgrundlage für die osteopathische Tätigkeit ausreiche, beantwortet das Gericht einfach und zutreffend: „Da die Physiotherapie-Ausbildung Osteopathie … nicht erfasst, kann sich auch die entsprechende Erlaubnis zur Ausübung der Physiotherapie nicht hierauf beziehen."(OLG Düsseldorf, Az. I-20 U 236/13, Rn. 20).

Qualifikation des Osteopathen entscheidend?

Gerade vor dem Hintergrund der vielen sehr gut ausgebildeten osteopathisch tätigen Physiotherapeuten stellt sich die Frage, ob eine umfassende Qualifikation des Physiotherapeuten eine Auswirkung auf die Erlaubnispflicht nach dem Heilpraktikergesetz haben kann. Das Oberlandesgericht Düsseldorf hat dies wie auch schon zuvor das Verwaltungsgericht Düsseldorf mit Urteil vom 8.12.2009 (Az. 7 K 967/07) verneint: Die Erlaubnis nach dem HeilprG wird nicht dadurch entbehrlich, dass der Physiotherapeut eine umfangreiche Weiterbildung in der Osteoathie absolviert hat. (Vgl. VG Düsseldorf, Az. 7 K 967/07, Rn. 27; OLG Düsseldorf, Az. I-10 U 236/13, Rn. 21).

Das OLG Düsseldorf führt in seiner Begründung auch die Weiterbildungs- und Prüfungsordnung Osteopathie (WPO-Osteo) in Hessen an. Das Gericht macht deutlich, dass auch eine nach der staatlichen Verordnung WPO-Osteo erfolgte osteopathische Weiterbildung nicht von der Erlaubnispflicht nach § 1 HeilprG entbinde (OLG Düsseldorf, Az. I-10 U 236/13, Rn. 22–24).

Dieses Ergebnis ist konsequent und richtig: Denn eine umfassende Qualifikation des Physiotherapeuten kann ebenso wenig wie eine auf Länderebene erlassene Verordnung die durch ein Bundesgesetz festgelegten Tätigkeitsbereiche der Heilberufe ändern. Auf Bundesebene ist durch das MPhG sowie durch das Ausbildungs- und Prüfungscurriculum für Physiotherapeuten nebst Anhängen (PhysTh-AprV) der Tätigkeitsbereich des Physiotherapeuten festgelegt (OLG Düsseldorf, Az. I-10 U 236/13, Rn. 20). Dies kann durch die Länderverordnung WPO-Osteo nicht geändert werden.

Erlaubnispflicht auch bei Behandlung nach Verordnung?

Nicht für alle abschließend geklärt war vor der Entscheidung des Oberlandesgerichts Düsseldorfs die Frage, ob eine Ausnahme von der Erlaubnispflicht für die osteopathische Tätigkeit dann bestehen könne, wenn der Physiotherapeut auf Verordnung eines Arztes oder Heilpraktikers osteopathisch tätig wird.

Entscheidend ist im Hinblick auf die Erlaubnispflicht nach dem HeilprG die Frage, ob ein Arzt oder Heilpraktiker durch seine Verordnung den Tätigkeitsbereich des Physiotherapeuten erweitern kann. Wird also ein Physiotherapeut zur osteopathischen Tätigkeit dadurch befähigt, dass der Arzt diese Tätigkeit verordnet, auch wenn diese Tätigkeit nicht in der Grundausbildung des Physiotherapeuten enthalten ist? Wenn man sich diese Frage vor Augen führt, überrascht die Antwort des OLG Düsseldorfs nicht: Der Arzt stelle zwar durch die Verordnung die grundsätzliche Eignung für eine osteopathische Behandlung fest und schließe etwaige Kontraindikationen aus. Die osteopathische Behandlung stelle aber einen Eingriff dar, deren fachgerechte Ausführung einer entspre-

Anzeige

Heruntergeladen von: Verband der Osteopathen. Urheberrechtlich geschützt.

chenden Ausbildung bedürfe. Und diese Qualifikation ist durch die Erlaubnis zur Ausübung der Physiotherapie nicht gewährleistet (OLG Düsseldorf, Az. 20 U 236/13, Rn. 26).

Der osteopathisch tätige Physiotherapeut bedarf daher auch bei Vorliegen einer Verordnung eines Arztes oder Heilpraktikers der uneingeschränkten Heilpraktikererlaubnis.

Eingeschränkte Heilpraktikererlaubnis?

Das Bundesverwaltungsgericht hat am 26.8.2009 bestätigt, dass die Heilpraktikererlaubnis auf einzelne Tätigkeitsbereiche beschränkt werden kann. Eine Einschränkung des Heilpraktikers ist aber „nur auf einem abgrenzbaren Gebiet oder nur (für) eine eindeutig umrissene Therapieform" möglich (Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 26.8.2009, Az. 3 C 19/08). Diese Abgrenzbarkeit des Tätigkeitsbereichs wurde für die Physiotherapie bestätigt. Die Osteopathie ist aber nicht Teil der Physiotherapie (OLG Düsseldorf, Az. – 20 U 236/13, Rn. 20 mit weiteren Nachweisen).

Im logischen Schluss umfasst die eingeschränkte Heilpraktikererlaubnis Physiotherapie auch nicht die osteopathische Tätigkeit des Physiotherapeuten.

GKV-Erstattungspraxis und Heilpraktikergesetz

Das seit Januar 2012 in Kraft getretene GKV-Versorgungsstrukturgesetz hatte zum Ziel, eine bedarfsgerechte medizinische Versorgung für jeden Bundesbürger zu gewährleisten und den Gesetzlichen Krankenversicherungen (GKV) die Möglichkeit zu geben, sich stärker im Wettbewerb zu profilieren (Gesetz zur Verbesserung der Versorgungsstrukturen in der Gesetzlichen Krankenversicherung – GKV – VStG). In § 11 SGB V wurde durch das Gesetz Absatz 6 neu eingefügt, der es den Krankenkassen gestattet, über die Regelleistungen hinaus in bestimmten Bereichen „Leistungen von nicht zugelassenen Leistungserbringern" **„in der fachlich gebotenen Qualität" als Satzungsleistung** anzubieten, wenn **„hinreichende Anforderungen an die Qualität der Leistungserbringung"** geregelt sind.

Dieser Beitrag berücksichtigt den Stand der Satzungsleistungen am 23.11.2015. Auf der Grundlage des § 11 Abs. 6 SGB V hatte als Vorreiter die Techniker Krankenkasse (TK) im Jahr 2012 Osteopathie als Satzungsleistung angeboten. In der Folge haben sich mehr als 100 GKV dem Beispiel der TK angeschlossen und Osteopathie in ihr Angebot an die Versicherten einbezogen. Hierbei haben sich unterschiedliche „Erstattungsmodelle" ausgeprägt. Am gängigsten ist das Modell der TK, das von einer Vielzahl weiterer GKV entsprechend in ihrer Satzung implementiert wurde. (siehe § 27 b der Satzung, einsehbar unter http://www.tk.de/centaurus/servlet/contentblob/713802/Datei/4049/TK-Satzung-Stand-01–09-2015.pdf, Stand 23.10.2015; siehe Übersicht über die Satzungsleistungen bei Osteokompass unter http://www.osteokompass.de/de-patienteninfo-krankenkassen.html).

Voraussetzung für die Erstattung ist hiernach, dass

1. die osteopathischen Behandlung durch einen Arzt veranlasst wurde,
2. der Leistungserbringer eine osteopathische Ausbildung absolviert hat und
3. Mitglied eines Berufsverbands der Osteopathen ist oder
4. eine Ausbildung absolviert hat, die zum Beitritt in einen Berufsverband berechtigt.

Manche Kassen verlangen auch, dass die osteopathische Leistung durch einen bei den GKV zugelassenen Leistungserbringer erbracht wird (so die AOK Baden-Württemberg, § 14 der Satzung, https://www.aok.de/baden-wuerttemberg/die-aok/satzungen-78125.php, Stand 23.10.2015).

Werden durch diese Satzungsregelungen die gesetzlichen Anforderungen des Versorgungsstrukturgesetzes und des Heilpraktikergesetzes ausreichend berücksichtigt?

Erfordernis: ärztliche Veranlassung

Die GKV sind nach der Vorgabe des Versorgungsstrukturgesetzes und dem hierdurch implementierten § 11 Abs. 6 SGB V zur Qualitätssicherung verpflichtet. Die „ärztliche Veranlassung" ist hierfür aber ein rechtlich angreifbares und auch untaugliches Mittel. Rechtlich angreifbar ist es deshalb, weil Osteopathie als Heilkunde nicht durch einen Arzt oder Heilpraktiker verordnungsfähig ist (siehe hierzu oben). Untauglich ist die Satzungsregelung deshalb, weil eine ärztliche Veranlassung durch eine „formlose Bestätigung" (www.tk.de/tk/leistungen-a–z/o/osteopathie/405096, Stand 23.10.2015) keinen Beitrag zur Qualitätssicherung leistet.

Erfordernis: osteopathische Ausbildung

Die Angebote von osteopathischen Ausbildungen an privaten Schulen variieren zwischen wenigen hundert Stunden bis zu 1350 (siehe BAO-Curriculum unter http://www.bao-osteopathie.de/qualitaet/ausbildung-curriculum/). Es bestehen auch grundständige Ausbildungen und akademische Qualifikationen. Eine gesetzliche Vorgabe in Form eines Berufsgesetzes, das den erforderlichen Umfang und Inhalt der osteopathischen Ausbildung festlegt, fehlt.

Zur Gewährleistung der in den Satzungen vorgeschriebenen „hinreichenden Anforderungen an die Qualität der Leistungserbringung" wäre daher zunächst eine Festlegung erforderlich gewesen, welche „fachlich gebotene Qualität" als Mindestanforderung an die „osteopathische Ausbildung" zugrunde gelegt wird. Erst dann kann die Forderung einen Beitrag zur Qualitätssicherung leisten. Die Forderung nach einer osteopathischen Ausbildung ohne entsprechende Vorgabe ist im Hinblick auf die geforderte Qualitätssicherung unzureichend und entspricht daher nicht den gesetzlichen Vorgaben.

Erfordernis: Mitgliedschaft in einem Berufsverband

Der Beruf des Osteopathen ist zwar gesellschaftlich anerkannt, rechtlich aber nicht. Die Forderung der Mitgliedschaft in einem „Berufs"-verband überrascht daher schon aus diesem Grunde. Auch die Voraussetzungen an einen Berufsverband der Osteopathen sind in der logischen Konsequenz gesetzlich nicht festgelegt. Die Anforderungen der verschiedenen Verbände, an die osteopathische Ausbildung ihrer Mitglieder variieren zwischen wenigen hundert bis zu 1350 Stunden in der Weiterbildung (Osteopathie-Zählung 2014, http://www.osteopathie-zaehlung.de/auswer-

Heruntergeladen von: Verband der Osteopathen. Urheberrechtlich geschützt.

tung_2014). Ohne Definition von „Berufsverband“ und ohne Festlegung der Mindestvoraussetzungen an die Mitgliedschaft in einem solchen Verband durch die GKV genügt daher auch die Forderung der Mitgliedschaft in einem „Berufsverband“ der gesetzlich vorgeschriebenen Qualitätssicherung nicht.

Gleiches muss für die Variante der Satzungsregelung gelten, nach der nur die Möglichkeit einer Mitgliedschaft gefordert wird.

Physiotherapeuten ohne Heilpraktikererlaubnis

Der Großteil der GKV, die derzeit die Osteopathie als Satzungsleistung anbieten, beziehen nach den oben genannten Voraussetzungen auch Physiotherapeuten in die Erstattungsleistungen mit ein. Zwar kann man zu Recht argumentieren, dass die Heilpraktikererlaubnis selbst keine Qualitätssicherung für die osteopathische Tätigkeit bewirkt, da die Ausbildung zum Heilpraktiker weder geregelt ist noch eine osteopathische Ausbildung beinhaltet. Dennoch ist die oben dargestellte rechtliche Realität des Heilpraktikergesetzes auch durch die GKV nicht zu ignorieren. Die Ausübung der Heilkunde ohne Heilpraktikererlaubnis stellt einen Verstoß gegen das HeilprG dar. Die Einbeziehung der osteopathischen Leistungen von Physiotherapeuten in die Erstattungsleistungen leistet hierzu Beihilfe.

Erfordernis: Kassenzulassung des Leistungserbringers

Die GKV, die die Kassenzulassung des Leistungserbringers für die Erstattung der osteopathischen Leistungen fordern, machen von der durch das GKV-Versorgungsstrukturgesetz geschaffenen Möglichkeit der Einbeziehung nicht zugelassener Leistungserbringer keinen Gebrauch. Da die Satzungsleistung freiwillige Leistungen darstellen, ist hiergegen rechtlich nichts einzuwenden. Die Forderung nach einer Kassenzulassung ist aber deshalb als Satzungsregelung unzulässig, da Leistungen von Physiotherapeuten als Leistungserbringer einbezogen werden, die diese wegen Verstoßes gegen das HeilprG nicht erbringen dürfen.

Die GKV-Erstattungsleistungen erfüllen in der Mehrzahl nicht die gesetzlichen Anforderungen des GKV-Versorgungsstrukturgesetzes an die Qualitätssicherung und leisten dem Verstoß gegen das Heilpraktikergesetz durch Osteopathen ohne Heilpraktikererlaubnis Vorschub.

Fazit

Die GKV-Satzungsbestimmungen, die osteopathische Leistungen in die Erstattung einbeziehen, wenn sie durch einen Arzt veranlasst wurden und der Leistungserbringer eine osteopathische Ausbildung absolviert hat und Mitglied eines Berufsverbandes der Osteopathen ist, entsprechen nicht den gesetzlichen Anforderungen. Es bleibt daher abzuwarten, wann und in welcher Form die GKV die rechtlichen Realitäten berücksichtigen und ihre Erstattungsleistungen entsprechend überarbeiten.

Literatur

1 **Verwaltungsgericht Düsseldorf.** Urteil vom 8.12.2009, Az. 7 K 967/07

2 **Landgericht Düsseldorf.** Urteil vom 16.10.2013, Az. 12 O 348/12

3 **OLG Düsseldorf.** Urteil vom 8.9.2015, Az. I-10 U 236/13

4 **Bundesverfassungsgericht.** Urteil vom 2.3.2004, Az. 1 BvR 784/03

5 **Osteopathie-Zählung 2014** des Bundesverband Osteopathie e.V. (BVO) und Verband der Osteopathen e.V. (VOD), http://www.osteopathie-zaehlung.de/auswertung_2014

6 **Osteokompass.** Übersicht über die GKV-Erstattungsvorhaben. http://www.osteokompass.de/de-patienteninfo-krankenkassen.html

Rechtliches rund um die osteopathische Praxis

Die Serie wird mit folgenden Beiträgen fortgesetzt:

- **Umsatzsteuerpflicht in der osteopathischen Praxis?**
- **Haftungsfragen in der osteopathischen Praxis**

Online

http://dx.doi.org/10.1055/s-0041-108690

Dr. iur. Sylke Wagner-Burkard, LL. M.
Rechtsanwältin
Neuwart 48
36163 Poppenhausen

Frau Dr. iur. Sylke Wagner-Burkard, LL. M., ist als Rechtsanwältin in eigener Praxis in der Rhön mit Schwerpunkt Recht der Heilberufe tätig. Als Justitiarin des Verbands der Osteopathen Deutschland e.V. vertritt sie die rechtlichen Interessen des Verbands und berät die mehr als 3600 Mitglieder.

E-Mail: info@kanzlei-wagnerburkard.de

Heruntergeladen von: Verband der Osteopathen. Urheberrechtlich geschützt.