



Editorial

„Fluchweg gesperrt“

- zur „Revision“ des Revisionsrechts

Liebe Leserinnen und Leser,

gerade Banken und Versicherungen haben sich angewöhnt – praktisch in letzter Sekunde – folgenschweren Grundsatzurteilen des Bundesgerichtshofs (BGH) „aus dem Weg“ zu gehen. Wenn es „brenzlig“ wurde, zogen sie mit der Revisionsrücknahme die Notbremse.

So dürfen Banken und Sparkassen für die Bearbeitung von Krediten keine Gebühren verlangen. Dennoch verweigern laut einer Untersuchung der Verbraucherzentrale fast alle Institute eine Rückerstattung der zu Unrecht erhobenen Bearbeitungsentgelte. In den letzten Jahren ergingen zwar zahlreiche Urteile verschiedener Oberlandesgerichte, die dem Verbraucher eine Rückerstattung zu billigten, jedoch kein Urteil des BGH.

Verbraucherschützer warfen der Kreditwirtschaft vor, höchstrichterliche Urteile zu verhindern. So hat z. B. die Sparkasse Chemnitz praktisch im August 2012 – in letzter Sekunde – durch die Rücknahme einer Revision beim BGH ein für sie und andere Kreditinstitute ungünstiges Urteil verhindert.

Diese „Flucht“ wird nun durch eine teilweise Revision des Revisionsrechts wesentlich erschwert. Der BGH soll Grundsatzfragen klären, die Rechtseinheit sichern und das Recht fortbilden.

Diese begrüßenswerten Ziele kommen jedoch nicht jedem gelegen.

Die Auswirkungen höchstrichterlicher Urteile können für die unterschiedlichen Interessenvertreter oft negativ ausfallen. Zwar gilt der jeweilige Richterspruch des BGH erst einmal für die beteiligten Parteien, er legt jedoch „den Grundstein und die Marschroute“ für vergleichbare Verfahren fest.

Dies bewirkt oftmals bei den betroffenen Unternehmen - in den Fällen eines möglichen Unterliegens vor dem BGH - eine Art „geordneten“ Rückzug durch Rücknahme der Revision. Die Zivilprozessordnung hielt bislang diese Möglichkeit bereit, noch während der letzten Instanz – in letzter Sekunde - den Rechtsstreit einseitig zu beenden.

Diese Vorgehensweisen haben nicht nur die Verbraucherschützer verärgert, sondern nun auch den Gesetzgeber bewogen „zügig“ Gegenmaßnahmen zu ergreifen, damit der BGH Grundsatzfragen auch tatsächlich entscheiden kann. Diese „Gegenmaßnahmen“ sollen nunmehr zum Jahreswechsel in Kraft treten.

Den geschilderten „Rückzugsmöglichkeiten“ schiebt die Zivilprozessordnung (ZPO) künftig mit den §§ 555, 565 ZPO einen Riegel vor. Wer in Zukunft ein Revisionsurteil verhindern will – aus welchen Gründen auch immer – ist auf die Mitwirkung des Prozessgegners angewiesen. Zurücknehmen kann er das Rechtsmittel nach Beginn der mündlichen Verhandlung nur noch mit Einwilligung des Prozessgegners. Ein Anerkenntnis bleibt wirkungslos, sofern nicht die Gegenseite ausdrücklich ein Anerkenntnisurteil beantragt. Eine Verfahrensbeendigung kurz vor der Entscheidung ist weiterhin möglich, vorausgesetzt beide Parteien finden einen gemeinsamen Weg.

Ein kleiner Hoffnungsschimmer für die betroffenen Unternehmen bleibt dennoch, sie müssen der Gegenseite eine entsprechende Mitwirkung nur schmackhaft machen; dies dürfte jedoch bei den Verbraucherverbänden in der Regel sehr schwierig sein.

Es grüßt Sie aus Nürnberg

Dr. Margret Hümb's-Krusche
Rechtsanwältin

LIEB: Aktuelles

Unser Nürnberger Büro zieht um!

Ab dem 19.07.2013 finden Sie uns in der **Bucher Str. 21, 90419 Nürnberg**, in der Nähe des Friedrich-Ebert-Platzes.

Zum 01.07.2013 verstärken wir uns an unserem Erlanger Standort mit **Frau Dr. Kathrin Gack, LL.M.**

Frau Dr. Gack verfügt über die Qualifikation zur Wirtschaftsjuristin (Univ. Bayreuth) und über eine Zulassung als Attorney-at-Law in New York State [&] Southern District of New York. Sie berät auch im US-amerikanischen Recht und unterstreicht damit die internationale Ausrichtung unserer Kanzlei.

Versicherungsrecht

BGH-Urteile zu Rechtsschutzversicherungsverträgen:

Der BGH hat sich in letzter Zeit in verschiedenen Entscheidungen mit der Wirksamkeit von Ausschlussklauseln und Vertragsauslegungsfragen befasst.

In zwei Urteilen vom 08.05.2013 (IV ZR 84/12 und IV ZR 174/12) hat der Bundesgerichtshof (BGH) entschieden, dass die „**Effektenklausel**“ und „**Prospekthaftungsklausel**“ intransparent und unwirksam sind, da die Begriffe „Effekten“ und „Grundsätze der Prospekthaftung“ nicht ausreichend klar definiert sind und der durchschnittliche Versicherungsnehmer ihnen nicht hinreichend klar entnehmen kann, welche Geschäfte von dem Ausschluss erfasst sein sollen. Hierfür kommt es nur auf dessen Verständnis nach dem allgemeinen Sprachgebrauch des täglichen Lebens an, da es sich weder bei „Effekten“ noch bei „Grundsätzen der Prospekthaftung“ um fest umrissene Begriffe der Rechtsprache handelt.

Die bislang üblich gewesenen Klauseln schlossen einen Rechtsschutz für die Wahrnehmung rechtlicher Interessen in ursächlichem Zusammenhang mit der Anschaffung oder Veräußerung von Effekten (z.B. Anleihen, Aktien, Investmentanteilen) sowie der Beteiligung an Kapitalanlagemodellen, auf welche die Grundsätze der Prospekthaftung anwendbar sind (z.B. Immobilienfonds, Abschreibungsgesellschaften), aus. Den Ausschluss betrafen vor allem die zahlreichen Geschädigten der Lehman-Pleite, denen ein Deckungsschutz für die Verfolgung von Schadensersatzansprüchen im Zusammenhang mit dem Erwerb der Papiere verweigert wurde.

Anleger, die aufgrund der Deckungsschutzablehnung ihrer Rechtsschutzversicherung auf eigene Kosten geklagt haben, dürften sich (u.U. unter Beachtung der gesetzlichen Verjährungsfrist von 3 Jahren) auf diese zwei Urteile berufen können.

Nach einem weiteren Urteil des BGH vom 23.04.2013 (IV ZR 23/12) können Verbraucher rechtlichen Beistand unter Umständen auch im Streit um Verträge einfordern, die bereits vor

Beginn der Rechtsschutzversicherung abgeschlossen wurden.

In dem Fall weigerte sich eine Rechtsschutzversicherung, ihrem Versicherten für seine Klage gegen eine Lebensversicherung Deckungsschutz zu erteilen. Der Kläger hatte in den 90ern eine Lebensversicherung abgeschlossen und bis zu seiner Kündigung in 2006 Prämien von mehr als 2.800,00 € eingezahlt. Der Lebensversicherer erstattete einen Rückkaufwert in Höhe von über 1.700,00 €. Der Kläger verlangte jedoch die Rückzahlung sämtlicher eingezahlter Prämien und berief sich darauf, dass wichtige Informationen, vor allem die Vertragsbedingungen ihm bei Vertragsabschluss nicht zur Verfügung gestanden hätten und nach EU-Recht ihm deshalb ein unbefristetes Widerspruchsrecht zustehe.

Die Rechtsschutzversicherung begründete die Deckungsablehnung damit, dass der Abschluss der Lebensversicherung und der gerügte Pflichtenverstoß der unzureichenden Information vor Beginn des Rechtsschutz-Vertrags gelegen hätten.

Der BGH teilte die Auffassung des Rechtsschutzversicherers nicht. Es ginge nicht darum, dass der Kläger nachträglich seine Informationen einfordert, sondern dass er den Vertrag rückabwickeln wolle. Die Rückabwicklung habe der Lebensversicherer erst jetzt verweigert. Der Streit mit der Lebensversicherung kam erst auf, als die Rechtsschutzversicherung bereits bestand. Die Rechtsschutzversicherung muss deshalb Deckungszusage für den Streit erteilen. Zu der Frage, unter welchen Voraussetzungen Versicherungsnehmer unbefristet die Rückabwicklung eines Lebensversicherungsvertrages verlangen können, hat der BGH eine Anfrage beim EuGH vorgelegt. Der EuGH hat noch nicht entschieden.

*Annette Lieb, LL.M.
Rechtsanwältin
FAin für Versicherungsrecht*

Urheberrecht

Ungenehmigte Fotonutzung im Rahmen privater Internetversteigerung

Lichtbilder genießen nach dem Urheberrechtsgesetz grundsätzlich urheberrechtlichen Schutz. Bei einer widerrechtlichen Nutzung der Lichtbilder steht dem Urheber ein Schadenersatzanspruch zu. Die Höhe des Schadenersatzanspruches wird in den meisten Fällen anhand der Lizenzanalogie berechnet. Danach hat der Verletzer das zu zahlen, was vernünftige Parteien bei Abschluss eines Lizenzvertrages in Kenntnis der wahren Rechtslage und der Umstände des konkreten Einzelfalles als angemessene Lizenzgebühr vereinbart hätten.

Für die Bestimmung der angemessenen Lizenzgebühr werden von den Gerichten üblicherweise die Honorarempfehlungen der Mittelstandsgesellschaft Foto-Marketing (MFM) herangezogen. Die Empfehlungen der MFM gehen auf Befragungen von Bildagenturen, Fotografen und Bildjournalisten zurück. Ziel der Erhebung ist es, eine marktgerechte Übersicht der Vergütungsverhältnisse von Bildnutzungsrechten wiederzugeben.

Das Landgericht Düsseldorf hatte in einem Fall zu entscheiden (24.10.2012, 23 S 66/12), ob die Honorarempfehlungen der MFM auch im Rahmen einer privaten Internetversteigerung herangezogen werden können. In dem Fall nahm der Urheber die Beklagte auf Schadenersatz wegen widerrechtlicher Nutzung von 14 Lichtbildern in Anspruch, die eine Handtasche zeigen, welche die Beklagte im Rahmen einer eBay-Versteigerung verwendet hat. Das Landgericht führte aus, dass die Honorarempfehlungen der MFM auf den Erfahrungswerten professioneller Marktteilnehmer beruhen. Die im Verhältnis zwischen Privatleuten üblichen Vergütungen geben sie daher nicht wieder. Mithin können sie auch nicht als repräsentative Grundlage für eine einmalige Fotonutzung im Rahmen einer privaten Internetversteigerung dienen. Als unerheblich sah das Gericht auch an, ob die Beklagte bei der unbefugten Verwendung der Lichtbilder als private oder gewerbliche Verkäuferin tätig geworden ist. Die MFM-Empfehlungen können nach Auffassung des Gerichts lediglich im Verhältnis professionel-

ler Marktteilnehmer herangezogen werden, d.h., wenn auf beiden Seiten Personen stehen, die im Zusammenhang mit ihrer beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit gehandelt haben. Das Landgericht hat für die Bestimmung des Schadens letztlich die MFM-Empfehlungen gänzlich unberücksichtigt gelassen und die Schätzung der angemessenen Vergütung unter Würdigung aller Umstände des konkreten Falles vorgenommen. Hierbei spielten u.a. die Qualität der Bilder eine entscheidende Rolle.

Praxishinweis: Das Landgericht Düsseldorf stellte in seiner Entscheidung klar, dass bei der Berechnung des Schadenersatzanspruches für die widerrechtliche Verwertung von Lichtbildern nicht, wie bislang, pauschal die MFM-Empfehlungen herangezogen werden dürfen. Vielmehr ist zu prüfen, ob der urheberrechtliche Verstoß durch eine Privatperson im privaten Umfeld erfolgte. In einem solchen Fall sollen die MFM-Empfehlungen keine Anwendung finden. Dies führt regelmäßig dazu, dass der zu zahlende Schadenersatz wesentlich geringer ausfällt, als dies die MFM-Empfehlungen vorsehen.

*Dr. Balázs Korom
Rechtsanwalt*

Vertragsrecht

AGB-Klausel unwirksam: „Der Kaufpreis ist spätestens bei Anlieferung des Kaufgegenstandes ohne Abzug zu bezahlen.“

Nicht selten bestimmt ein Unternehmer in seinen Allgemeinen Geschäftsbedingungen, dass der Werklohn bzw. der Kaufpreis vor Erbringung der Leistung zu zahlen ist. Derartige AGB-Klauseln sind regelmäßig unwirksam, wie der BGH in seinem Urteil vom 07.03.2013 (VII ZR 162/12) bestätigte. In dem dem Bundesgerichtshof (BGH) vorgelegten Fall hatte ein mit der Planung, Herstellung und Einbau einer Küche beauftragte Lieferant in seinen Allgemeinen Geschäftsbedingungen bestimmt, dass der Kaufpreis spätestens bei Anlieferung der Kaufgegenstände ohne Abzug zu bezahlen ist. Abweichend hiervon vereinbarten die Parteien, dass der Kunde nur 21.300,00 € im Voraus zu zahlen hatte und 2.500,00 € bei mangelfreiem Einbau der Küche. Der Einbau der Küche erfolg-

te nicht fachgerecht, weshalb der Kunde einen höheren Betrag zurückbehält. Der Unternehmer verweigerte die Mängelbeseitigung mit dem Hinweis, dass der Kunde die Vergütung bis auf die vereinbarten 2.500,00 € vorab zu zahlen habe.

Der BGH gab dem Unternehmer nicht Recht. Im Rahmen eines gegenseitigen Vertrages, so der BGH, kann jede Vertragspartei ihre Leistung bis zum Bewirken der Gegenleistung verweigern, wenn sie nicht zur Vorleistung verpflichtet ist. Im Werkvertragsrecht ist der Unternehmer vorleistungspflichtig. Hier entsteht der Werklohnanspruch erst mit der Abnahme des Werks. Im Kaufvertrag kann der Verkäufer den Kaufpreis nur Zug um Zug gegen Lieferung und ggf. Montage (hier die Küche) einer mangelfreien Sache verlangen. Dem Unternehmer bzw. Verkäufer ist es verwehrt, die Beseitigung von Mängeln an die vorherige vollständige Bezahlung der Vergütung zu knüpfen, wenn er nicht anderes wirksam vereinbart hat. Im vorliegenden Fall trafen die Parteien im Wege der Einbeziehung der AGB des Unternehmers eine abweichende Regelung. Diese hielt jedoch nicht der Wirksamkeitskontrolle durch den BGH stand. Der BGH sah keinen sachlichen Grund für eine Abweichung. Die gesetzliche Regelung zur Vorleistungspflicht des Unternehmers ist Ausdruck eines formularmäßig nicht abänderbaren Gerechtigkeitsgebots. Der Kunde soll grundsätzlich erst zur Zahlung verpflichtet sein, wenn das Werk vollständig hergestellt ist. Nichts anderes gilt für den Verkäufer einer Küche, wenn dieser die Montage der Küchenteile als Hauptleistungspflicht mit übernommen hat.

Nacherfüllung bleibt auch zumutbar, wenn Mängel im Bagatellbereich gehäuft auftreten

In dem vom BGH mit Urteil vom 23.01.2013 (VIII ZR 140/12) entschiedenen Fall hatte der Käufer ein neues Wohnmobil der Luxusklasse erworben. In der Folgezeit traten immer wieder geringfügige Mängel auf, welche seitens des Verkäufers auch beseitigt wurden. Als nach zwei Jahren weitere Mängel auftraten, erklärte der Käufer den Rücktritt vom Vertrag. Sachverständigenseits wurde der Kostenaufwand für die zuletzt aufgetretenen Mängel mit 3 % des Kaufpreises bewertet. Ein Recht zur Nachbesserung der zuletzt aufgetretenen Mängel wurde dem Verkäufer nicht eingeräumt.

Die Instanzgerichte und der BGH sahen die Voraussetzungen eines Rücktritts als nicht gegeben an, weil der Käufer es verabsäumt hatte, dem Verkäufer hinsichtlich der zuletzt gerügten Mängel nicht zuvor erfolglos eine Frist zur Nacherfüllung gesetzt zu haben. Eine solche Nachfristsetzung sei nur in Fällen der Unzumutbarkeit entbehrlich. Für die Bewertung der Unzumutbarkeit komme es auf Art, Ausmaß und Bedeutung der aufgetretenen Mängel an. Im vorliegenden Fall handelte es sich um Probleme aus dem Bagatellbereich, die nicht die technische Funktionsfähigkeit, sondern die Optik betrafen. Aus ihnen könne nicht auf eine dauerhafte herstellungsbedingte Mangelhaftigkeit der Kaufsache geschlossen werden.

Praxishinweis: Ein Fall der Unzumutbarkeit ist anzunehmen, wenn nach dem bisherigen Geschehensablauf aus Sicht eines verständigen Käufers befürchtet werden muss, dass die Sache insgesamt mangelhaft ist und auch zukünftig nicht über längere Zeit frei von herstellungsbedingten Mängeln sein wird. Die Anzahl der Mängel allein ist nicht maßgebend.

Anspruch auf Zahlung der Umsatzsteuer bei Ersatzbeschaffung statt Reparatur

Nehmen Sie an, bei einem von Ihnen nicht verschuldeten Verkehrsunfall wird Ihr Fahrzeug beschädigt. Die gegnerische Versicherung hat Schadensersatz in vollem Umfang zu leisten. Der Sachverständige kalkuliert die Reparaturkosten auf 10.000,00 € netto zuzüglich Umsatzsteuer in Höhe von 1.900,00 €. Sie entscheiden sich, das Fahrzeug nicht zu reparieren, sondern zu verkaufen und ein Ersatzfahrzeug zu erwerben. Die Versicherung erstattet Ihnen 10.000,00 €. Sie beanspruchen auch die Zahlung der auf Reparaturkostenbasis kalkulierten Umsatzsteuer.

Lösung

Bislang entschieden die Instanzgerichte unterschiedlich. Mit Urteil vom 05.02.2013 (VI ZR 363/11) bejaht der BGH einen Anspruch auf Ersatz der geltend gemachten Umsatzsteuer. Wählt, so der BGH, der Geschädigte den Weg der Ersatzbeschaffung, obwohl nach dem Wirtschaftlichkeitsgebot nur ein Anspruch auf Ersatz der Reparaturkosten besteht, und rechnet er den Schaden konkret auf der Grundlage der Beschaffung eines Ersatzfahrzeuges ab, steht ihm ein Anspruch auf Ersatz von Umsatzsteuer zu, wenn bei der Ersatzbeschaffung tatsächlich

Umsatzsteuer angefallen ist. Der Anspruch ist begrenzt auf den Umsatzsteuerbetrag, der bei Durchführung der notwendigen Reparatur angefallen wäre.

Praxishinweis: Ein auf Zahlung der auf Reparaturkosten kalkulierten Umsatzsteuer besteht dann nicht, wenn bei der Ersatzbeschaffung eine solche nicht angefallen war (Kauf von Privat).

Privatgutachten gegen Gerichtsgutachten

Nicht selten reicht eine Partei zur Entkräftung des ihr nachteiligen Gerichtsgutachtens ein Privatgutachten ein. In der Rechtsprechung der Instanzgerichte werden die Einwendungen im Privatgutachten oft mit inhaltsleeren Floskeln vom „überzeugenden und nachvollziehbaren Gerichtsgutachten“ beiseite gewischt.

Rechtsslage

Setzt sich das Privatgutachten kritisch mit den Feststellungen des gerichtlichen Gutachters auseinander, verletzt das Gericht den Anspruch auf rechtliches Gehör, wenn es das Privatgutachten nicht in gebotener Weise berücksichtigt.

Nach der bisherigen Rechtsprechung verfuhr das Gericht in gebotener Weise, wenn es die Feststellungen des gerichtlichen Sachverständigen bei Vorliegen eines widersprechenden Privatgutachtens nicht ganz unkritisch übernahm. Mit Beschluss vom 21.03.2013 – Aktenzeichen V ZR 204/12 – verschärfte der BGH die Anforderungen an die Gewährung des rechtlichen Gehörs. Danach kann das Gericht bei widersprüchlichen Gutachten ohne weitere Aufklärung des Sachverhalts das Gerichtsgutachten nur übernehmen, wenn es über die nötige Sachkunde verfügt. Dies wird praktisch nie der Fall sein. Selbst ein erfahrener Richter wird sich nicht ohne weiteres auf eine einschlägige Sachkunde berufen können.

Praxishinweis: Angesichts der höher gelegten Messlatte an das rechtliche Gehör kann die Einholung eines Privatgutachtens im Einzelfall Sinn machen, um ein nachteiliges Gerichtsgutachten zu erschüttern. Die Kosten eines solchen Gutachtens sind allerdings nur insoweit erstattungsfähig, als die Partei es mangels eigener Sachkenntnis zur Widerlegung des Gerichtsgut-

achtens benötigt und das Gericht das Privatgutachten für beachtlich hält.

Alle Beiträge zum Thema „Vertragsrecht“:
Dr. Klaus Lieb
Rechtsanwalt

Medizinrecht

Arzthonorarkürzung nach Plausibilitätsprüfung teilweise rechtswidrig

Sachverhalt

Die beklagte Kassenärztliche Vereinigung (KV) nahm bei einer Gemeinschaftspraxis eine Honorarkürzung nach vorangegangener Plausibilitätsprüfung für die Quartale 2/2005 – 1/2007 vor. Die Parteien stritten über das rechtmäßige Ansetzen der GOP 01100 und der GOP 033044 neben der Position 01730.

Dabei ermittelte die KV die Honorarkürzung, indem sie im Rahmen einer Schätzung das fehlerhafte Ansetzen der jeweiligen GOP für das Quartal 2/2005 ermittelte. Die so ermittelte Kürzungsquote wurde dann – ohne die o.g. Abrechnungspositionen in jenen Quartalen jedenfalls teilweise überprüft zu haben – auf die Quartale 3/2005 bis 1/2007 übertragen.

Die beklagte KV legte also für die jeweiligen GOP einzig das Quartal 2/2005 zu Grunde. Im Quartal 2/2005 seien 66,67 % der angesetzten Fälle bei der GOP 01100 nicht berechtigt. Bei dem Ansatz der GOP 033044 legte die Beklagte für das Quartal 2/2005 eine Kürzungsquote von 75 % fest, welche ebenfalls im Wege der Schätzung auf die Quartale 3/2005 bis 1/2007 übertragen wurde.

Bewertung

Zum einen wurde vom Unterfertigten bemängelt, dass die Beklagte eine Plausibilitätsprüfung vornahm. Wie bereits das Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen (LSG NRW) im Einklang mit der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG, Urteil v. 08.03.2000, B 6 KA 16/99) feststellte, ist die Plausibilitätsprüfung kein eigenständiges Verfahren der Honorarkürzung. Aus einer fehlenden Plausibilität ergibt sich noch keine Rechtfertigung zur sachlich-rechnerischen Berichtigung. Diese kann sich nur auf eine nachgewiesene Unrichtigkeit der Abrechnung stützen. Es besteht daher auch nach Ansicht des LSG NRW keine vom Arzt zu widerlegende Ver-

mutung, dass eine als implausibel gewertete Abrechnung falsch ist. Vielmehr muss die beklagte KV dies ausreichend nachweisen. Den Beweis der fehlerhaften Abrechnung hatte die KV im vorliegenden Fall aber nicht geführt.

Bei seinem Urteil stellte sich das LSG NRW auch einer gängigen Verwaltungspraxis der KVen entgegen, welche bereits aus einer lückenhaften Dokumentation auf die Nichterbringung der abgerechneten Leistung schließen. Das LSG NRW stellte fest, dass eine unzureichende Dokumentation grundsätzlich noch nicht die Streichung der abgerechneten Leistungen rechtfertigt.

Zum anderen wurde durch Unterfertigten bemängelt, dass der Nachweis der implausiblen Leistung durch die KV auch nicht im Wege der Schätzung auf die Quartale 3/2005 bis 1/2007 übertragen werden darf.

Allein die ausgewählten zwanzig Behandlungsfälle (von ca. 1600 Behandlungsfällen) pro GOP und Quartal vermögen nicht ausreichend darzulegen und zu beweisen, dass diese zwanzig Fälle für die Gesamtabrechnung der Kläger repräsentativ waren. Bei einer derart umfassenden Kürzung ist die Heranziehung von nur zwanzig Behandlungsfällen pro GOP und Quartal zu gering.

Es gibt zudem keinen Erfahrungssatz, dass eine in bestimmten Fällen implausibel abgerechnete Leistung damit automatisch auch in allen anderen Fällen und Quartalen implausibel ist. Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG kann unter bestimmten Voraussetzungen von einigen Abrechnungsfällen auf die gesamten Behandlungsfälle des Abrechnungsquartals geschlossen werden. Unzulässig ist in diesem Fall allerdings die Übertragung auf andere Quartale. Damit war eine Hochrechnung auf alle Fälle der streitigen Quartale durch die KV rechtswidrig und aufzuheben (vgl. auch LSG NRW L 11 KA 83/04).

Mit diesem Urteil stellt sich das LSG NRW der gängigen Praxis der KV im Rahmen von Plausibilitätsprüfungen entgegen, welche auf der Grundlage weniger Beispielfälle eine Unrichtigkeit unterstellen, diese dann teilweise auf bis zu 7 Quartale hochrechnen und dem Arzt auf dieser Basis einer angeblichen bestehenden Vermutung der Unrichtigkeit die Beweislast für die Richtigkeit der Abrechnungen in den 7 Quartalen auferlegen. Das LSG stellte fest, dass es zuerst originäre Aufgabe der beklagten KV ist, die

Fehlerhaftigkeit der Abrechnungen in den den Kürzungen zugrunde liegenden Quartalen ausreichend darzulegen (vgl. LSG NRW L 11 KA 83/04).

Zum anderen konnte die Beklagte die – fehlerhaft errechnete – Berichtigungsquote des Referenzquartals 2/2005 nicht im Wege der Schätzung für die Quartale 3/2005 bis 1/2007 zugrunde legen, da die Anwendung statistischer Methoden erforderlich ist. Es fehlte die statistische Vergleichbarkeit. Mathematische Mindestkriterien sind bei der Prüfung nicht berücksichtigt worden. Eine quotale Schätzung verbietet sich daher wegen Fehlens der statistischen Erheblichkeit, da durch die ungenaue und daher nicht geeignete Schätzung nicht auf ein (im gleichen Umfang bestehendes) Fehlverhalten in den streitgegenständlichen Quartalen geschlossen werden kann.

Im Ergebnis stellte das Sozialgericht München klar, dass die statistische Verwertbarkeit im vorliegenden Fall gerade nicht gegeben war.

Praxishinweis: Handeln Sie rechtzeitig, indem Sie insbesondere Widerspruch gegen die Honorarkürzung einlegen und ermitteln lassen, nach welchen Grundsätzen die Kürzung vorgenommen wurde. Letztlich ist es auch erforderlich, dass eine ständig wiederkehrende Verhaltensweise / Abrechnungsverhalten des Arztes festgestellt wurde. Vorliegend ist diese Verhaltensweise in den streitgegenständlichen Quartalen aber nicht festgestellt worden vor dem Einsatz der Prüfmethode, sondern durch die Prüfmethode unter Zugrundelegung des Referenzquartals 2/2005.

Dr. Ralf Heimann
Rechtsanwalt

Impressum

v.i.S.d.P.: Rechtsanwalt Jörg Steinheimer
LIEB.Rechtsanwälte
Lorenzer Strasse 31 / 90402 Nürnberg
Fon + 49 (0)911 2179090 / Fax +49 (0)911 21790999
joerg.steinheimer@lieb-online.com
www.lieb-online.com

Hinweis: Dieser Newsletter kann keine Einzelfallberatung ersetzen. Alle Angaben ohne Gewähr und Anspruch auf Vollständigkeit. Für die Abmeldung aus dem Verteiler schreiben Sie bitte eine E-Mail an joerg.steinheimer@lieb-online.com

© LIEB.Rechtsanwälte 2013