

NEWSLETTER JUNI 2012

Inhaltsverzeichnis

Streit über die Kostenverteilung in der Praxisgemeinschaft	2
Investitionsdarlehen mit variabler Zinsanpassungsklausel können unwirksam sein.....	5
Entscheidungen des Bundessozialgerichts vom 09.05.2012	7
Internetportal muss Bewertung löschen.....	10

MESSNER DÖNNEBRINK MARCUS
RECHTSANWÄLTE PARTNERSCHAFTSGESELLSCHAFT
JEAN-PIERRE-JUNGELS-STR. 6, 55126 MAINZ
TEL.: 0 61 31 – 96 05 70 FAX: 0 61 31 – 9 60 57 62
INFO@MDM-MEDIZINRECHT.DE
WWW.MDM-MEDIZINRECHT.DE

REGISTERGERICHT KOBLENZ
REGISTER-NR.: PR 20150

Streit über die Kostenverteilung in der Praxisgemeinschaft

Henriette Marcus, Rechtsanwältin und Fachanwältin für Medizinrecht



Die sog. Praxisgemeinschaft ist gesetzlich nicht definiert, wird jedoch üblicherweise als „Zusammenschluss zweier oder mehrerer (Zahn-) Ärzte gleicher oder verschiedener Fachrichtungen zur gemeinsamen Nutzung von Praxisräumen, -einrichtungen und Personal bei im Übrigen eigenständiger Praxisführung“ beschrieben. Sonderformen der Praxisgemeinschaft stellen die Apparate- und Laborgemeinschaft dar. Ist vertraglich nichts Spezielleres vereinbart, gelten für die Praxisgemeinschaft die gesetzlichen Regelungen über die Gesellschaft bürgerlichen Rechts, §§ 705 ff BGB, wobei die interne Kostenverteilung mangels anderweitiger vertraglicher Regelung zu gleich hohen Beiträgen verpflichtet, § 706 Abs.1 BGB.

Besteht über die Frage der Kostenverteilung Streit – etwa weil einer der Praxisgemeinschaftspartner die gemeinsame Infrastruktur tatsächlich oder vermeintlich weniger nutzt und daher einen niedrigeren Kostendeckungsbeitrag zahlen will als bisher - orientieren sich die rechtlichen Konsequenzen an der Frage, ob eine sog. Innen- oder Außen-Gesellschaft bürgerlichen Rechts (im Folgenden: GbR) vorliegt. Die Beurteilung richtet sich nach der Gesamtbetrachtung im Einzelfall.

Die reine Innen-GbR zeichnet sich dadurch aus, dass sich die Gesellschafter nur im Innenverhältnis zur Erreichung eines gemeinsamen Zwecks (hier: finanzielle Teilung der Infrastruktur) verpflichten, ohne nach außen „als Gesellschaft“ am Rechtsverkehr teilzunehmen. Handlungen im Rechtsverkehr mit Wirkung für die bzw. zulasten der Gesellschaft im Namen der Gesellschaft erfolgen nicht (Palandt-Sprau, Bürgerliches Gesetzbuch, 70. Aufl. 2011, § 705 Rn 33; Ulmer, Gesellschaft bürgerlichen Rechts und Partnerschaftsgesellschaft, Systematischer Kommentar, 4. Aufl. 2004, § 705 Rn 279). Verträge werden nicht „als Gesellschaft“, sondern von einem oder allen Beteiligten jeweils nur mit eigenem Namen unterzeichnet. In diesen Fällen besteht das Gesellschaftsverhältnis lediglich aus der Verabredung eines internen Kostenverteilungsschlüssels, nach dem sich die Höhe der monatlich zu zahlenden Deckungsbeiträge auf ein gemeinsames Konto zur

www.mdm-medizinrecht.de

Kostentragung richtet. Wird dieser Kostenverteilungsschlüssel gegenüber dem/n Praxispartner/n gekündigt, ist die Innengesellschaft als solche beendet. Im Außenverhältnis haften die Beteiligten gegenüber dritten Vertragspartnern als Gesamtschuldner nach § 426 BGB.

Praxisgemeinschaften als Organisationsgemeinschaften treten im modernen Geschäftsverkehr des Gesundheitsmarktes jedoch zunehmend nach außen werbend als solche in Erscheinung (vergleichbar der geschäftlich-werbenden Außendarstellung einer Berufsausübungsgemeinschaft), um vom Überschneidungsbereich der angesprochenen Patientenkreise gegenseitig zu partizipieren (z.B. Zahnarzt - Kieferorthopäde), ohne sich deshalb (auch) zur gemeinsamen Berufsausübung ihrem Gesellschaftszweck nach verbinden zu müssen. In diesen Fällen liegt eine sog. Außen-GbR dann vor, wenn die Praxisgemeinschaft als solche unter eigenem Namen vielfältig im Geschäftsverkehr auftritt, etwa mit eigenem Namen und Logo, Werbeschildern, eigenem Briefkopf, Flyern, durch Vertragsabschlüsse im Namen der Praxisgemeinschaft (Mietverträge, Arbeitsverträge, Nutzungsverträge, Lieferverträge), Bestellungen im Namen der Praxisgemeinschaft, Kontoführung mit beauftragter Buchhaltung und Steuerberatung für die Praxisgemeinschaft, usw. Dies ist auch berufsrechtlich zulässig: seit durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts mit Urteil vom 23.07.2001, Az. BvR 873/00 und vom 08.01.2002, Az. 1 BvR 1147/01, eine Liberalisierung des berufsrechtlichen Werberechts erfolgte, dürfen ärztliche Praxisgemeinschaften nun auch berufsrechtlich ausdrücklich als solche werben, § 18 Abs.1, 18a Abs.3 Musterberufsordnung-Ärzte; gleiches gilt für zahnärztliche Praxisgemeinschaften. Zugleich birgt dies allerdings eine Haftungsgefahr durch den nach außen gegenüber dem Patienten gesetzten Rechtsschein gemeinsamer Tätigkeit, wodurch es zur Haftung auch für die Berufstätigkeit der anderen Praxisgemeinschaftspartner wie in der Berufsausübungsgemeinschaft kommen kann.

Liegt eine Außen-GbR nach den beschriebenen Merkmalen vor, ist der Gesellschaftszweck weiter gefasst (Errichtung einer gemeinsamen Personal- und Infrastruktur, deren Betrieb, Aufrechterhaltung, Fortentwicklung, usw. sowie Teilung der entstehenden laufenden Kosten nach einem verabredeten Kostenschlüssel) und der Gesellschaftsvertrag wie bei der Berufsausübungsgemeinschaft umfassend u.a. bezogen auf: Rechte und Pflichten der Gesellschafter, Geschäftsführung und Vertretung, Stimmrecht und Beschlussfassung, Kündigungs-, Ausschluss-, Liquidations- und Fortsetzungsregeln, Regelungen zur Durchführung der Buchführung, des Jahresabschlusses und der Steuerberatung, Auskunfts-

www.mdm-medizinrecht.de

Kontroll- und Einsichtsrechte, Überschussverteilung und Nachschusspflichten, interne Haftungsregelungen, usw. In diesem Fall kann nicht einfach die Kostenverteilung wie bei der Innen-GbR gekündigt werden, da das Gesetz eine Teilkündigung des Gesellschaftsvertrages nicht kennt; vielmehr bedarf es einer Änderung des Gesellschaftsvertrages durch abändernden Gesellschafterbeschluss mittels Zustimmung aller Gesellschafter (Ulmer, a.a.O., § 723 Rn 15; Palandt, a.a.O., § 705 Rn 15). Ist dies nicht zu erreichen, kann rechtlich nur der Gesellschaftsvertrag insgesamt gekündigt werden mit der Folge, dass die Gesellschaft entweder zu liquidieren ist und beendet wird oder bei Fortsetzung der Gesellschaft unter den übrigen Beteiligten (nur) der Kündigende die Praxisgemeinschaft verlässt.

Quelle: Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 70. Aufl. 2011; Ulmer, Gesellschaft bürgerlichen Rechts und Partnerschaftsgesellschaft, 4. Aufl. 2004; Bundesverfassungsgericht Urteil vom 23.07.2001, Az. BvR 873/00; Bundesverfassungsgericht Urteil vom 08.01.2002, Az. 1 BvR 1147/01.

www.mdm-medizinrecht.de

Investitionsdarlehen mit variabler Zinsanpassungsklausel können unwirksam sein

Henriette Marcus, Rechtsanwältin und Fachanwältin für Medizinrecht



Das Landgericht Duisburg entschied mit Urteil vom 01.12.2011, Az. 1 O 124/11, dass Verbraucher-Investitionsdarlehen mit variablem Zinssatz unwirksam sind, wenn die Zinsanpassungsklausel zu allgemein gehalten und daher zu unbestimmt ist. In dem beurteilten Fall sollte die darlehensgebende Apo-Bank nach Maßgabe eines 1997 abgeschlossenen Vertrages über ein Verbraucherdarlehen mit einem Apotheker dazu berechtigt sein, eine Zinsanpassung „insbesondere bei Änderung des Geld- und Kapitalmarktes“ ohne weitere konkrete Voraussetzungen für die Berechnung der Zinsanpassung vorzunehmen, wobei jedoch eine Zinsobergrenze und eine Zinsuntergrenze vertraglich einbezogen waren (sog. Zins-Cap-Darlehen).

Das Gericht legte fest, dass eine Zinsanpassungsklausel in einem Darlehensvertrag zwei Kriterien erfüllen muss, um bestimmt zu sein:

- (1) Nennung des Referenzzinssatzes, an dessen Veränderung sich die darlehensgebende Bank orientiert und
- (2) Festlegung des Prozentsatzes, ab dem die Veränderung des Referenzzinssatzes eine Zinsanpassung für das Darlehen zur Folge hat.

Ist die vereinbarte Zinsanpassungsklausel zu unbestimmt und daher unwirksam, findet eine Absenkung des vertraglich vereinbarten Zinssatzes auf den gesetzlichen Zinssatz statt (§ 494 Abs.2 S.2 BGB), soweit sich aus dem konkret abgeschlossenen Darlehensvertrag nicht ein noch niedrigerer, für den Darlehensnehmer günstigerer Zinssatz ergibt. In dem entschiedenen Fall waren daher die überzahlten Zinsen und die hierfür erhobenen Zinscap- und Bearbeitungsgebühren der Bank zur Bestimmung des variablen Zinssatzes, die wegen der Überzahlung beim Darlehensnehmer tatsächlich anderweitig kausal dafür angefallene Kontokorrentzinsen, sowie die aus den überzahlten Zinsbeträgen durch die darlehensgebende

www.mdm-medizinrecht.de

Bank gezogene Nutzungen entsprechend den Berechnungen eines Kreditsachverständigen von der Bank an den Darlehensnehmer zurückzuerstatten. Ab dem Zeitpunkt, in dem der Bankkunde als Darlehensnehmer Kenntnis darüber hatte, aufgrund welcher Kriterien eine Zinsanpassung durch die Bank tatsächlich erfolgte und Zinsnachteile zu seinen Lasten fehlerhaft verursacht hatte, markierte in dem entschiedenen Fall den Verjährungsbeginn.

Auch bei Investitionsdarlehen, die in Ausübung einer gewerblichen oder selbständigen beruflichen Tätigkeit aufgenommen werden (wozu auch der Arzt oder Apotheker bei Investitionen für die Praxis oder Apotheke zählt – auch bei Tätigkeiten zur erstmaligen Geschäftsaufnahme), müssen Preis- oder Zinsänderungsklauseln einen bestimmten Anlass, klare transparente Voraussetzungen und eine eindeutige Pflicht auch zur Herabsetzung bei sinkenden Referenzzinsen oder Kosten beinhalten (BGH NJW 2009, 2051 ff).

Quelle: Landgericht Duisburg, Urteil vom 01.12.2011, Az. 1 O 124/11
BGH NJW 2009, 2051 ff

Entscheidungen des Bundessozialgerichts vom 09.05.2012

Ute Frodl, Rechtsanwältin und Fachanwältin für Medizinrecht

Der 6. Senat des Bundessozialgerichts (BSG) hat am 09.05.2012 in folgenden sieben Angelegenheiten das Vertragsarztrecht betreffend entschieden:

1) Hinzuziehung eines Bevollmächtigten in einem Vorverfahren (Widerspruchsverfahren) – Az.: B 6 KA 19/11 R

Die beklagte Kassenärztliche Vereinigung (KÄV) hat die Honorarabrechnung eines als Radiologen und Nuklearmediziners an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehmenden Kläger in den Quartalen 1/2003 bis 4/2004 wegen fehlerhafter Abrechnung sachlich-rechnerisch berichtigt und einen Rückforderungsbetrag in Höhe von EUR 154.714,43 geltend gemacht. Im Rahmen des Widerspruchsverfahrens wurde dem Widerspruch abgeholfen, die KÄV hatte jedoch die Zuziehung eines Rechtsanwaltes für nicht notwendig erachtet, da dieser keine Stellungnahme abgegeben hatte.



Das BSG hat in seiner Entscheidung die Hinzuziehung eines Rechtsanwaltes für notwendig erachtet. Es hat ausgeführt, dass es hier auf die Sicht des Widerspruchsführers (Arztes) maßgebend ankomme und zwar auf der Basis der Sach- und Rechtslage in dem Zeitpunkt, in dem der Arzt sich entscheiden kann bzw. muss ob er gegen den ihm gegenüber ergangenen Verwaltungsakt Widerspruch einlegt und sich hierfür eines Bevollmächtigten bedient. Es komme darauf an, ob der Arzt es für notwendig halten durfte, sich von einem Bevollmächtigten unterstützen zu lassen. Das sei dann der Fall, wenn nicht ohne Weiteres zu klärende bzw. nicht einfach gelagerte Sach- und Rechtsfragen eine Rolle spielen. Hierbei komme es auch auf den Bildungs- und Erfahrungsstand des Widerspruchsführers und auf die wirtschaftlichen Auswirkungen der anzufechtenden Entscheidung an. Das BSG hat weiter ausgeführt, dass bei sachlich-rechnerischen Berichtigungen nicht generell die Hinzuziehung eines Bevollmächtigten zu bejahen sei, eine Hinzuziehung jedoch für notwendig erachtet werde, wenn das Verfahren für den Arzt nicht von unerheblicher wirtschaftlicher Tragweite sei und Hinweise des Arztes auf offensichtliche Fehler der KÄV, Klarstellungen zu seinem

www.mdm-medizinrecht.de

Abrechnungsverhalten oder rein medizinische Erläuterungen zum Behandlungsumfang aus seiner Sicht nicht ausreichen um das Widerspruchsverfahren erfolgreich durchzuführen. Es sei hierbei unbeachtlich, ob der Bevollmächtigte den Widerspruch begründet habe und/oder seine Tätigkeit für den Erfolg des Widerspruchs ursächlich war.

2) Genehmigung einer Zweigpraxis – Az.: B 6 KA 43/11 R -

Der Kläger, ein psychologischer Psychotherapeut mit der Qualifikation tiefenpsychologische Psychotherapie der in Einzelpraxis tätig ist und eine Praxisgemeinschaft mit drei Psychotherapeutinnen bildet, hatte einen Antrag auf Genehmigung einer Zweigpraxis gestellt. Die Zweigpraxis ist ca. 130 km von der Hauptpraxis entfernt. Die beklagte KÄV hat den Antrag auf Genehmigung abgewiesen.

In dieser Angelegenheit hat das BSG keine Entscheidung getroffen. Es wurde ein gerichtlicher Vergleich geschlossen nach dem dem Kläger die Zweigpraxisgenehmigung zunächst für die Dauer von 2 Jahren erteilt wurde und nach diesen zwei Jahren die Versorgungslage neu zu prüfen ist.

Das BSG hat hierzu ausgeführt, dass die zum 01.01.2012 in Kraft getretene Ergänzung des § 24 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 Ärzte-ZV anzuwenden sei, da die im Laufe des Verfahrens eintretenden Rechtsänderungen grundsätzlich zu berücksichtigen seien.

3) Vertragsärztliches Honorar Quartale 2 und 4/2005 (KÄV Sachsen) Az.: B 6 KA 24/11 R, B 6 KA 25/11 R, B 6KA 29/11 R, B 6 KA 30/11 R, B 6 KA 31/11 R

In diesen fünf identisch gelagerten Angelegenheiten haben sich die klägerischen Ärzte gegen den Honorarbescheid für die Quartale 2/2005 und 4/2005 gewandt. Seitens der Ärzte wurde der Honorarverteilungsvertrag der KÄV Sachsen angegriffen. In diesen Quartalen sah der Honorarverteilungsvertrag Regelleistungsvolumina vor. Diese wurden nach der in der Vergangenheit abgerechneten Punktzahlvolumina, die mit einem arztgruppenspezifischen Anpassungsfaktor multipliziert wurden, bemessen. Die innerhalb des Regelleistungsvolumina geltend gemachte Punktmenge wurde mit einem einheitlichen Punktwert von 4 Cent im hausärztlichen und 3,75 Cent im fachärztlichen Bereich vergütet.

www.mdm-medizinrecht.de

In dem Verfahren B 6 KA 24/11 wendet sich die Klägerin, die als Fachärztin für Neurologie und Psychiatrie an der vertragsärztlichen Versorgung teilnimmt, darüber hinaus gegen die aus ihrer Sicht unzureichenden Bewertungsansätze für eine Reihe neurologischer Gebührenpositionen.

In den Verfahren B 6 KA 25/11 R und B 6 KA 30/11 R beanstandeten die Klägerinnen weiterhin, dass der Honorarverteilungsvertrag für die streitigen Quartale an Zeiträume angeknüpft habe, in denen eine rechtswidrige Arztzahlveränderungsregelung gegolten habe.

Das BSG hat in der Angelegenheit B 6 KA 24/11 R eine Entscheidung dahingehend getroffen, dass das Vergütungsmodell in den hier streitigen Quartalen nicht den gesetzlichen Vorgaben für die Honorierung der vertragsärztlichen Leistungen entsprach. Das Modell orientiere sich an den Abrechnungswerten der einzelnen Praxis im Referenzquartal und nicht, wie gesetzlich vorgesehen, am durchschnittlichen Abrechnungsverhalten der Ärzte einer bestimmten Arztgruppe. Auch sei die Vergütungsregelung nicht von den Übergangsvorschriften im Beschluss des Bewertungsausschusses vom 29.10.2004 gedeckt. Es sei hier kein in seinen Auswirkungen den gesetzlich vorgesehenen Regelleistungsvolumen vergleichbares Steuerungsinstrument fortgeführt worden.

Das BSG hielt jedoch die Bewertung der neurologischen Leistungen nach den Nrn. 16310 bis 16322 EBM-Ä 2005 für zutreffend. Es hat hierzu ausgeführt, dass der Bewertungsausschuss den ihm zustehenden weiten Gestaltungsspielraum nicht überschritten habe. Er sei insbesondere seiner Beobachtungs- und Reaktionspflicht hinsichtlich der Bewertungsansätze für diese Gebührenpositionen ausreichend nachgekommen.

In dem Verfahren B 6 KA 30/11 R hat das BSG darüber hinaus ausgeführt, dass die Rechtswidrigkeit der bis zum Quartal 3/2000 geltenden Arztzahlveränderungsregelung die Rechtswidrigkeit der Honorarverteilung ab dem Quartal 3/2003 nicht mehr begründe.

In den weiteren Angelegenheiten haben sich die Parteien dahingehend verglichen, dass sie sich der im vorstehenden Verfahren B 6 KA 24/11 R und B 6 KA 30/11 R getroffenen Entscheidungen unterwerfen.

Quelle: *Terminvorschau Nr. 23/12 des Bundessozialgerichts*

Terminbericht Nr. 23/12 (zur Terminvorschau Nr. 23/12) des Bundessozialgerichts:

www.mdm-medizinrecht.de

Internetportal muss Bewertung löschen

Stefanie Raab, Rechtsanwältin und Fachanwältin für Medizinrecht



Das Landgericht Fürth hat in seinem Urteil vom 08.05.2012 einem klagenden Zahnarzt einen Unterlassungsanspruch gegen den Betreiber eines Internetportals zur Bewertung ärztlicher Leistungen zugebilligt. Der Zahnarzt hatte sich im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes gegen die Verbreitung einer negativen Bewertung zur Wehr gesetzt.

Ein Nutzer hatte die Bewertung seiner zahnärztlichen Implantatbehandlung anonym in das Forum des Internetportals eingestellt und darin mitgeteilt, dass der Kläger ein fachlich inkompetenter Zahnarzt sei, der vorrangig eigene wirtschaftliche Interessen verfolge und hierbei das Interesse seiner Patienten an einer dem medizinischen Standard entsprechenden Behandlung außer Acht lasse. Der Zahnarzt wehrte sich dagegen und wies den Provider darauf hin, dass er eine der Bewertung zugrunde liegende Implantatbehandlung in dem angegebenen Zeitraum gar nicht durchgeführt habe. Schon aus diesem Grund sei die Bewertung falsch. Der Provider befragte daraufhin lediglich den Verfasser, ob der dargestellte Sachverhalt richtig sei. Dies wurde von dem Verfasser bejaht. Die Identität des Verfassers wurde nicht bekannt gegeben.

Der Provider berief sich auf das gemäß Telemediengesetz schützenswerte Anonymisierungsinteresse des Beitragsverfassers und auch darauf, dass wegen der ärztlichen Schweigepflicht eine „Pattsituation“ hinsichtlich des Wahrheitsgehaltes der widerstreitenden Angaben bestehe. Die Teile, die der Zahnarzt gelöscht haben wollte, wurden nicht herausgenommen.

Das Landgericht Fürth hat vorläufig entschieden, dass der Provider wegen der Beanstandung des Zahnarztes den Sachverhalt hätte sorgfältig prüfen und sich von dem Verfasser einen Nachweis über die Behandlung hätte vorlegen lassen müssen. Allein um sicher zu gehen, dass die Behandlung tatsächlich stattgefunden hat. Weil er dies nicht getan hat und der Zahnarzt in seinen Persönlichkeitsrechten möglicherweise verletzt sein könnte, hatte der Provider und muss die Veröffentlichung unterlassen.

www.mdm-medizinrecht.de

Das Verfahren ist noch nicht abgeschlossen, da der Internetbetreiber angekündigt hat, das Hauptsacheverfahren zu betreiben.

Diese Entscheidung steht nur scheinbar im Widerspruch zu dem Urteil des OLG Frankfurt vom 08.03.2012 (Az.: 16 U 125/11), da es vor dem OLG Frankfurt darum ging, dass eine Ärztin nicht online bewertet werden wollte, wohingegen es vor dem LG Fürth um konkrete Vorwürfe eines Patienten ging.

Trotzdem ist die Rechtsprechung hinsichtlich der Ärztebewertungsportale aufmerksam zu verfolgen, da sich der bewertete Arzt im Zweifel gegen die anonymen Vorwürfe nicht wehren kann, da er der Schweigepflicht unterliegt.

Quelle: LG Fürth, Urteil vom 08.05.2012, Az. 11 O 2608/12, Pressemitteilung des LG Fürth von Thomas Koch, Richter am OLG