

Newsletter 2008-06

der AG Medizinrecht im Deutschen AnwaltVerein

Liebe Kolleginnen,
liebe Kollegen,

anliegenden Newsletter für Juni 2008 zur Kenntnis.

Allen fußballbegeisterten Kolleginnen und Kollegen wünsche ich eine stimmungsvolle EM.

Ihre
Rita Schulz-Hillenbrand
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Medizinrecht

Aus der Arbeitsgemeinschaft

Am 2. Mai verstarb im Alter von nur 61 Jahren unser Mitglied, Herr Kollege Prof. Dr. Michael Terbille, Hamm.

Er wird uns fehlen.

Arzneimittelrecht / Medizinprodukterecht

1.)

+++ Mal wieder: Zimtkapseln sind Arzneimittel +++

Kapseln mit Zimtextrakt, denen eine blutzuckersenkende Wirkung zugeschrieben wird, sind Arzneimittel.

Das Gericht sah das Produkt aus zwei Gründen als Arzneimittel an: Zum einen sei es wegen seiner Präsentation (arzneimitteltypische Verpackung, Vertrieb ausschließlich in Apotheken und Werbung, die sich an Personen mit Diabetes mellitus Typ II richtet) als Arzneimittel zu qualifizieren. Zum anderen habe das Präparat nach den vorgelegten Gutachten bei Personen mit dieser Erkrankung tatsächlich eine blutzuckersenkende Wirkung, die auch "arzneilich" sei. Ohne arzneimittelrechtliche Zulassung dürfe es nicht verkauft werden.

Das Urteil ist noch nicht rechtskräftig.

VG Minden, Urteil vom 14.05.2008, Az: 7 K 727/06

Quelle: Juris

2.)

+++ Neue EU-Richtlinie zur Patienteninformation +++

Die Europäische Kommission hat für Oktober 2008 eine Richtlinie zur Patienteninformation angekündigt.

Wie die Bundesregierung in ihrer Antwort ([BT-Drs. 16/9031](#) – PDF, 31 KB) auf eine Kleine Anfrage der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen weiter schreibt, will die Kommission damit einheitliche Rahmenbedingungen vorgeben, unter denen die Industrie direkte Patienteninformationen für verschreibungspflichtige Arzneimittel bereitstellen darf. Dies könne im Ergebnis auf eine Lockerung des bislang bestehenden Verbotes der Publikumswerbung hinauslaufen, auch wenn die Kommission das Gegenteil betone, heißt es in der Antwort. Die Bundesregierung schreibt, es müsse "sehr sorgfältig geprüft werden, ob eine Änderung der bestehenden Rechtslage überhaupt erforderlich ist".

Als "äußerst kritisch" bewertet die Regierung die von der EU Kommission geplante weitgehende Öffnung der Informationsmöglichkeiten der Pharmaindustrie über Rundfunk, Fernsehen und Zeitungen. Die Bundesregierung habe am 07.04.2008 eine Stellungnahme an die EU-Kommission übermittelt. Darin habe sie auch vorgetragen, dass hochwertige qualitätsgesicherte und werbefreie Informationen am besten durch kompetente und unabhängige Informationsanbieter gewährleistet werden könnten.

Quelle: Juris

Krankenversicherungsrecht

1.)

Zum Newsletter 2008-05: „Preisliche Angemessenheit“ unwirksam +++

Im vergangenen Newsletter hatten wir Sie auf ein Urteil des BGH vom 12.12.2007, Az. IV ZR 130/06 aufmerksam gemacht.

Nach dem neuen VVG (Versicherungsvertragsgesetz, gültig seit dem 01.01.2008) enthält dieses in § 192 Abs. 2 VVG eine Regelung, wonach der Versicherer zur Leistung insoweit nicht verpflichtet ist, als die Aufwendungen für die Heilbehandlung oder sonstigen Leistungen in einem auffälligen Missverhältnis zu den erbrachten Leistungen stehen, so Herr Kollege RA Arno Schubach anlässlich seines Referates der AG Medizinrecht beim Deutschen Anwaltstag in Berlin. Diese gesetzliche Regelung sei eine Reaktion des Gesetzgebers auf die Alpha-Klinik-Entscheidung des BGH, IV ZR 278/01, Urteil vom 12. März 2003, abgedr. In VersR 2003, 581.

Mitgeteilt von RA Dr. Rudolf Ratzel, München

2.)

++ Keine Beihilfe für potenzsteigernde Arzneimittel ++

Aufwendungen für potenzsteigernde Arzneimittel sind auch dann nicht beihilfefähig, wenn die Mittel dem Beamten zum Ausgleich der Folgen einer schweren Erkrankung ärztlich verschrieben worden sind.

Anders als das Berufungsgericht hat das BVerwG keinen Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) darin gesehen, dass die Beihilfavorschriften des

Bundes in Übereinstimmung mit entsprechenden Bestimmungen, die für die gesetzlich Krankenversicherten gelten, die Beihilfefähigkeit für diese Medikamentengruppe ("Viagra" und ähnliche Präparate) ausschließen. Der Ausschluss beruht auf der Erwägung, dass diese Mittel ungeachtet der krankheitsbedingten Ursache der behandelten Leiden nicht erforderlich sind, um einen vom Willen und vom Verhalten des Patienten unabhängigen Leidenszustand zu beseitigen oder zu lindern und deshalb zu den Arzneimitteln zu rechnen sind, die in ihrer Wirkung nicht von sog. Lifestyle-Produkten abzugrenzen sind, von denen auch Gesunde Gebrauch machen.

Mit seiner Entscheidung weicht das BVerwG von seiner früheren Entscheidung aus dem Jahr 2003 ab, in der es die Beihilfefähigkeit solcher Mittel noch bejaht hatte. Die jetzige Entscheidung beruht auf einer 2004 in Kraft getretenen Änderung der Beihilfevorschriften, mit der das Bundesinnenministerium auf die frühere Entscheidung reagiert hatte. Das BVerwG hat jedoch erneut darauf hingewiesen, dass die Beihilfevorschriften des Bundes nicht den Anforderungen des verfassungsrechtlichen Gesetzesvorbehalts genügen und deshalb nichtig sind. Es hält sie nur übergangsweise noch bis zum Ablauf der gegenwärtigen Legislaturperiode, und zwar unverändert nach dem Stand von 2004 und damit ohne Berücksichtigung späterer Leistungseinschränkungen weiterhin für anwendbar. Bei weiterer Untätigkeit des Gesetzgebers werden die Verwaltungsgerichte nach Ablauf der Übergangsfrist über Beihilfeansprüche ausschließlich nach den Kriterien der Notwendigkeit und Angemessenheit im Einzelfall zu entscheiden haben.

BVerwG, Urteil vom 28.05.2008, Az: 2 C 24.07 und 2 C 108.07

Leistungs- und Vergütungsrecht

+++ Kostenpflicht der GKV auch bei verspätetem Rettungshubschraubereinsatz +++

Nach der Meldung einer Frau aus dem Landkreis Offenbach, ihre Nachbarin liege bewusstlos in ihrer Wohnung, veranlasste die Zentrale Leitstelle einen Notarzteinsatz mit dem Rettungshubschrauber. Der Notarzt konnte vor Ort nur noch den Tod der 78-jährigen Versicherten feststellen. Die Krankenkasse verweigerte daraufhin die vom Land Hessen als Träger der Luftrettung geforderte Erstattung der Einsatzkosten i. H. v. 360 €. Sie verwies darauf, dass die Versicherte schon zu Beginn des Rettungseinsatzes tot und deshalb zu diesem Zeitpunkt bereits nicht mehr Mitglied der Krankenversicherung gewesen sei.

Das sah das Hessische LSG anders.

Die Krankenkasse sei zum Zeitpunkt der Rettungsmaßnahme noch zuständig gewesen. Denn der Leistungsanspruch eines Versicherten auf Rettungsmaßnahmen umfasse auch die unverzügliche diagnostische Überprüfung, ob solche Maßnahmen noch möglich sind. Gerade in den kritischen Fällen zwischen Leben und Tod, in denen der Luftrettungsdienst wegen seiner besonderen Schnelligkeit gefordert ist, sei es mit dem Zweck schnellstmöglicher Rettung nicht vereinbar, zunächst aus der Ferne die Gefahr eines nutzlosen Einsatzes zu überprüfen. Da der Tod der Versicherten nicht für jeden Laien offenkundig gewesen ist und kein bewusster Fehlalarm vorgelegen hat, liege auch kein Fehleinsatz vor. Nur in diesen Fällen könne das Land Hessen die Kosten nicht geltend machen.

Die Revision wurde nicht zugelassen

LSG Darmstadt, Urteil vom 19.05.2008, Az: L 1 KR 267/07

Quelle: Juris

Vertragsarztrecht

++ Zur Berechnung von Mindestpunktwerten bei Psychotherapeuten ++

Das BSG hat entschieden, dass die vom Bewertungsausschuss zuletzt getroffenen Regelungen zur Berechnung von Mindestpunktwerten für bestimmte psychotherapeutische Leistungen überwiegend nicht zu beanstanden sind, weil auch mit höherrangigem Recht vereinbar.

Als rechtswidrig hat das Gericht lediglich eine Detailregelung beurteilt, nämlich die Nichtberücksichtigung gewisser Honorare bei der 2000 und 2001 zum Vergleich herangezogenen Gruppe der Allgemeinmediziner. Begrenzt für diesen Zeitraum und Gegenstand habe der Bewertungsausschuss eine Nachbesserung vorzunehmen. Geschehe dies bis Ende 2008 nicht, müssen die Kassenärztlichen Vereinigungen den Psychotherapeuten für diese schon lange zurückliegenden Zeiträume Vergütungen bewilligen, die dann unter Einbeziehung bestimmter bislang ausgeklammerter Honoraranteile zu berechnen sind. Außerdem müsse der Bewertungsausschuss prüfen, ob ab dem Jahr 2007 neuere Entwicklungen in der Kostenbelastung der Psychotherapeuten Anpassungen erforderlich machen.

Die von Psychotherapeuten hauptsächlich als fehlerhaft gerügte Vorgabe eines festen Betriebskostenbetrags von jährlich 40.634 € für eine modellhafte psychotherapeutische Praxis hat das BSG jedoch grundsätzlich gebilligt. Das Gericht hat auch bekräftigt, dass so genannte "probatorische Sitzungen", die zu Beginn einer Therapie zur Abklärung der Behandlungsnotwendigkeiten und Behandlungsmöglichkeiten ohne vorherige Genehmigung der Krankenkassen erbracht werden, nicht in derselben Höhe wie genehmigte Therapiesitzungen vergütet werden müssen. Die Kassenärztlichen Vereinigungen hätten allerdings dafür Sorge zu tragen, dass der Kernbereich der probatorischen Sitzungen zumindest grundsätzlich mit einem Punktwert von derzeit 2,56 Cent – das bedeutet für eine 50-minütige Sitzung ca. 37 € (brutto) – honoriert wird.

BSG, Urteil vom 28.05.2008, Az: B 6 KA 8/07

Sonstiges

1.)
§ 180 ZPO, § 193 BGB

+++ Zum rechtzeitigen Zugang einer Willenserklärung bei Einwurf in den Briefkasten +++

Wird ein Schriftstück erst am 31. Dezember nachmittags in den Briefkasten eines Bürobetriebes geworfen, in dem branchenüblich Silvester nachmittags - auch wenn dieser

Tag auf einen Werktag fällt - nicht mehr gearbeitet wird, so geht es erst am nächsten Werktag zu.

BGH 12. Zivilsenat, Urteil vom 05.12.2007 - XII ZR 148/05

2.)

+++ Steuerbefreiung für Freiberufler rechtens +++

Freiberufler wie Anwälte, Architekten und Ärzte und sonstige Selbständige müssen weiterhin keine Gewerbesteuer zahlen. Das hat das Bundesverfassungsgericht entschieden. Die Befreiung dieser Gruppen verstoße nicht gegen den Gleichheitsgrundsatz. Die Richter widersprachen damit dem Niedersächsischen Finanzgericht (Az.: 1 BvL 2/04). Außerdem entschieden die höchsten Richter, dass eine Personengesellschaft zu Recht auch dann Gewerbesteuer auf alle Einkünfte zahlt, auch wenn sie nur teilweise eine gewerbliche Tätigkeit ausübt.

Nach Ansicht der Verfassungsrichter hat der Gesetzgeber mit der Entscheidung, die freien Berufe im Gegensatz zu Gewerbetreibenden nicht zur Gewerbesteuer heranzuziehen, seinen Gestaltungsspielraum nicht überschritten. Es gebe triftige Gründe für eine Differenzierung. Es gebe auch heute noch "signifikante Unterschiede zwischen freien Berufen und Gewerbetreibenden". Die Richter erinnerten an den Gedanken, dass die Gewerbesteuer einen pauschalen Ausgleich für die besonderen Infrastrukturlasten bieten soll, die durch die Ansiedlung von Gewerbebetrieben verursacht wird. Sie bezeichneten die Annahme als gerechtfertigt, dass die freien Berufe typischerweise weniger Kosten in den Gemeinden verursachten als Gewerbetreibende. In diesem Zusammenhang wiesen die Richter darauf hin, dass aufgrund der gestiegenen Freibeträge nur 30 Prozent der Gewerbetreibenden diese Steuer überhaupt entrichten müssten. Dies seien die ertragsstarken und damit regelmäßig die mittleren und größeren Gewerbeunternehmen.

BVerG, Urteil vom 15.01.2008, Az: 1 BvL 2/04

Quelle: Frankfurter Allgemeine, FAZ 123/02008, 14 vom 29.05.2008