

L 15 SF 254/12

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Sonstige Angelegenheiten

Abteilung

15

1. Instanz

-

Aktenzeichen

-

Datum

-

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 15 SF 254/12

Datum

03.11.2014

3. Instanz

-

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Leitsätze

1. Auf dem Gebiet der gesetzlichen Krankenversicherung erstellte Gutachten sind jedenfalls dann nach der Honorargruppe M 3 zu vergüten, wenn die folgenden drei Kriterien kumulativ erfüllt sind:

Beurteilung einer Erkrankung einschließlich einer Prognosebeurteilung, sofern es nicht auf der Hand liegt, dass die Erkrankung ganz leicht zu beurteilen und die Prognose ganz einfach ist.

Erforderlichkeit der Erörterung alternativer Behandlung(smethod)en einer Erkrankung, sofern es nicht auf der Hand liegt, dass die Frage ganz leicht zu beantworten ist.

Erforderlichkeit der Erörterung des aktuellen Stands der wissenschaftlichen Diskussion bzw. Auswertung der medizinisch wissenschaftlichen Studien zur Beantwortung der gerichtlichen Fragen.

2. Von der Erfüllung der Kriterien der Honorargruppe M 3 kann immer dann ausgegangen werden, wenn die dem Sachverständigen gestellten gerichtlichen Beweisfragen auf den sogenannten Nikolaus Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 06.12.2005, Az.: [1 BvR 347/98](#), und/oder die Rechtsprechung des BSG zum sogenannten off label use (Urteil vom 19.03.2002, Az.: [B 1 KR 37/00 R](#)) Bezug nehmen. Die Vergütung für die Anfertigung des Gutachtens vom 12.09.2012 wird auf 1.928,65 EUR festgesetzt.

Gründe:

I.

In dem am Bayer. Landessozialgericht (LSG) unter dem Aktenzeichen [L 4 KR 338/09](#) geführten krankenversicherungsrechtlichen Berufungsverfahren erstellte die Antragstellerin gemäß [§ 106 Abs. 3 Nr. 5 und Abs. 4, § 109](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) am 12.09.2012 ein nervenärztliches Gutachten.

Mit Rechnung vom 18.10.2012 machte sie dafür einen Vergütungsanspruch in Höhe von 1.935,22 EUR wie folgt geltend: 1.870,- EUR für Zeitaufwand von insgesamt 22 Stunden (in der Rechnung näher aufgeschlüsselt) zu einem Stundensatz von 85,- EUR, Schreibgebühren 51,30 EUR, 18 Kopien zu je 0,39 EUR, Porto 6,90 EUR.

Der Kostenbeamte des Bayer. LSG bewilligte mit Schreiben vom 15.11.2012 einen Betrag von 1.378,65 EUR, wobei sich die Reduzierung der Forderung der Antragstellerin im Wesentlichen aus der Zugrundelegung der Honorargruppe M 2 (60,- EUR) statt der beantragten Honorargruppe M 3 (85,- EUR) ergab. Die Anwendung der Honorargruppe M 2 begründete der Kostenbeamte wie folgt: Es seien weder ein ursächlicher Zusammenhang noch schwierige ätiologische Fragen zu klären gewesen. Einzugehen gewesen sei lediglich auf die vorliegenden Gesundheitsstörungen und deren Behandlungsmöglichkeiten. Es könne daher nur die Honorargruppe M 2 zugrunde gelegt werden. Die Zahl der Anschläge sei auf 56.166 geschätzt worden. Die Kopien seien mit 0,50 EUR pro Stück zu erstatten.

Die Antragstellerin hat sich mit Schreiben vom 19.11.2012 gegen die Abrechnung nach der Honorargruppe M 2 gewandt. Die Einstufung nach der Honorargruppe M 3 richte sich nicht nur nach dem Schwierigkeitsgrad der Kausalitätsbeurteilung, sondern in zumindest gleicher Weise nach der Komplexität der medizinischen Problematik. Bei dem zu Begutachtenden habe eine hochkomplexe medizinische Ausgangslage vorgelegen, die sie bei einer höchst problematischen, letztendlich vitalgefährdenden Gegebenheit angemessen beurteilen und Alternativen vorschlagen habe müssen.

II.

Die Festsetzung der Vergütung erfolgt gemäß [§ 4 Abs. 1 JVEG](#) durch gerichtlichen Beschluss, wenn wie hier die Berechtigte mit Schreiben vom 19.11.2012 sinngemäß die gerichtliche Festsetzung beantragt.

Die Vergütung für das Gutachten vom 12.09.2012 ist auf 1.928,65 EUR festzusetzen.

1. Anzuwendende Fassung des JVEG

Zur Anwendung kommen im vorliegenden Fall auch nach Erlass des Zweiten Gesetzes zur Modernisierung des Kostenrechts (2. Kostenrechtsmodernisierungsgesetz -

2. KostRMOG) vom 23.07.2013 ([BGBl I S. 2586](#), 2681 ff.) gemäß der Übergangsvorschrift des [§ 24 JVEG](#) die Regelungen des JVEG in der bis zum 31.07.2013 geltenden Fassung. Denn der Gutachtensauftrag ist vor dem gemäß Art. 55 2. KostRMOG am 01.08.2013 erfolgten Inkrafttreten des 2. KostRMOG erteilt worden.

2. Prüfungsumfang im Verfahren der gerichtlichen Festsetzung gemäß [§ 4 Abs. 1 JVEG](#)

Die gerichtliche Festsetzung gemäß [§ 4 Abs. 1 JVEG](#) stellt keine Überprüfung der vom Kostenbeamten vorgenommenen Berechnung dar, sondern ist eine davon unabhängige erstmalige Festsetzung. Bei der Kostenfestsetzung durch den Kostenbeamten handelt es sich um eine lediglich vorläufige Regelung, die durch den Antrag auf gerichtliche Kostenfestsetzung hinfällig wird (vgl. Bundesgerichtshof, Entscheidung vom 05.11.1968, Az.: [RiZ \(R\) 4/68](#)). Damit wird eine vorherige Berechnung der Beträge im Verwaltungsweg sowohl bei den Einzelpositionen als auch im Gesamtergebnis gegenstandslos (ständige Rechtsprechung, vgl. Meyer/Höver/Bach/Oberlack, JVEG, 26. Aufl. 2014, § 4, Rdnr. 12 - m.w.N.). Das Gericht hat daher eine vollumfassende Prüfung des Vergütungs- oder Entschädigungsanspruchs vorzunehmen, ohne auf Einwände gegen die im Verwaltungsweg erfolgte Kostenfestsetzung beschränkt zu sein. Die vom Gericht festgesetzte Entschädigung kann deshalb auch niedriger ausfallen, als sie zuvor vom Kostenbeamten festgesetzt worden ist; das Verbot der reformatio in peius gilt nicht (ständige Rechtsprechung des Senats, vgl. z.B. Beschluss vom 08.05.2014, Az.: [L 15 SF 42/12](#); vgl. auch Meyer/Höver/Bach/Oberlack, a.a.O., § 4, Rdnr. 12 - m.w.N.).

3. Berechnung der Vergütung der Antragstellerin

Die Antragstellerin hat einen Vergütungsanspruch in Höhe von 1.928,65 EUR.

Die Vergütung eines Sachverständigen setzt sich gemäß [§ 8 Abs. 1 JVEG](#) aus dem Honorar für seine Leistungen, dem Ersatz von Fahrtkosten, der Entschädigung für Aufwand und dem Ersatz für sonstige und besondere Aufwendungen zusammen.

3.1. Honorar/Vergütung für Zeitaufwand

Das Honorar gemäß [§ 9 JVEG](#) beträgt 1.870,- EUR.

Das Honorar eines Sachverständigen ist nach Stundensätzen zu bemessen. Es wird gemäß [§ 8 Abs. 2 JVEG](#) für jede Stunde der erforderlichen Zeit gewährt, wobei die letzte bereits begonnene Stunde voll gerechnet wird, wenn sie zu mehr als 30 Minuten für die Erbringung der Leistung erforderlich war; andernfalls beträgt das Honorar die Hälfte des sich für eine volle Stunde ergebenden Betrags.

Die Höhe des Stundensatzes variiert je nach der Zugehörigkeit des Gutachtens zu einer bestimmten Honorargruppe ([§ 9 Abs. 1 JVEG](#) i.V.m. der Anlage 1 zu [§ 9 Abs. 1](#)).

3.1.1. Zeitaufwand

Der objektiv erforderliche Zeitaufwand beträgt 22 Stunden.

Der von der Antragstellerin angegebene Zeitaufwand von 22 Stunden begegnet in Ansehung der Rechtsprechung des Senats zur Ermittlung des objektiv erforderlichen Zeitaufwands (vgl. Beschlüsse vom 14.05.2012, Az.: [L 15 SF 276/10 B E](#), und vom 18.05.2012, Az.: [L 15 SF 104/11](#)) keinen Bedenken und ist daher der Abrechnung zugrunde zu legen.

3.1.2. Honorargruppe

Die Berechnung des Honorars ist antragsgemäß nach der Honorargruppe M 3 (Stundensatz: 85,- EUR) vorzunehmen.

Im Rahmen der Entscheidung zu diskutieren ist, ob das im Bereich eines krankenversicherungsrechtlichen Rechtsstreits erstellte Gutachten der Antragstellerin in der Honorargruppe M 2, wie dies der Kostenbeamte angenommen hat, oder M 3, wie dies die Antragstellerin begehrt, unterfällt.

3.1.2.1. Keine explizite Zuordnung von im Bereich des Rechts der gesetzlichen Krankenversicherung erstellten Gutachten im JVEG

Krankenversicherungsrechtliche Gutachten finden in den Honorargruppen M 1 bis M 3 der Anlage 1 zum JVEG keine explizite Erwähnung.

Die Zuordnung eines Gutachtens zu einer Honorargruppe bestimmt sich gemäß [§ 9 Abs. 1 Satz 2 JVEG](#) nach der Anlage 1 zum JVEG. Für medizinische (und psychologische) Gutachten sind die drei Honorargruppen M 1 bis M 3 vorgesehen.

Danach sind beschreibende (Ist-Zustands-)Begutachtungen nach standardisiertem Schema ohne Erörterung spezieller

Kausalzusammenhänge mit einer medizinischen Verlaufsprognose und mit durchschnittlichem Schwierigkeitsgrad der Honorargruppe M 2 zuzurechnen. Beispielhaft hat der Gesetzgeber der Honorargruppe M 2 Gutachten in Verfahren nach dem Sozialgesetzbuch Neuntes Buch (SGB IX) zugeordnet.

Gutachten mit hohem Schwierigkeitsgrad (Begutachtung spezieller Kausalzusammenhänge und/oder differenzialdiagnostischer Probleme und/oder Beurteilung der Prognose und/oder Beurteilung strittiger Kausalitätsfragen), insbesondere Gutachten zum Kausalzusammenhang bei problematischen Verletzungsfolgen, zu ärztlichen Behandlungsfehlern, in Verfahren nach dem Opferentschädigungsgesetz oder in Verfahren nach dem Häftlingshilfegesetz, sind nach der Honorargruppe M 3 zu vergüten.

Eine explizite Zuordnung von Gutachten aus dem Bereich der gesetzlichen Krankenversicherung, wie es das Gutachten der Antragstellerin darstellt, hat der Gesetzgeber in den einzelnen Spiegelstrichen bei den Honorargruppen M 1 bis M 3 der Anlage 1 nicht vorgenommen.

3.1.2.2. Vorgehen bei nicht vom Gesetzgeber explizit einer Honorargruppe zugeordneten Gutachten

3.1.2.2.1. Überlegungen zu der Ermittlung der Zuordnung zu einer Honorargruppe

Für den Fall, dass die sachverständige Leistung auf einem Sachgebiet erbracht wird, das in keiner Honorargruppe explizit genannt wird, ist das Gutachten gemäß [§ 9 Abs. 1 Satz 3](#), 1. Halbsatz JVEG unter Berücksichtigung der allgemein für Leistungen dieser Art außergerichtlich und außerbehördlich vereinbarten Stundensätze einer Honorargruppe nach billigem Ermessen zuzuordnen. Dies gilt gemäß [§ 9 Abs. 1 Satz 3](#), 2. Halbsatz JVEG entsprechend, wenn ein medizinisches Gutachten einen Gegenstand betrifft, der in keiner Honorargruppe aufgeführt wird, wobei diese Regelung nur so interpretiert werden kann, dass die dort gegebenen Hinweise zur Zuordnung dann zu beachten sind, wenn der konkrete Gutachtensgegenstand nicht in den einzelnen Spiegelstrichen bei den Honorargruppen M 1 bis M 3 der Anlage 1 enthalten ist.

Die gesetzgeberischen Vorgaben zur Zuordnung könnten dem Wortlaut nach dahingehend interpretiert werden, dass die Honorargruppe und damit der zugrunde zu legende Stundensatz durch die Erhebung von Vergleichskosten bei Berücksichtigung von in der freien Wirtschaft gezahlten Vergütungen zu ermitteln wäre, wobei das Gericht im Rahmen der Ausübung des Ermessens regelmäßig die bezogen auf den ermittelten Stundensatz nächstniedrigere Honorargruppe der Abrechnung zugrunde zu legen hätte (so vgl. Meyer/Höver/Bach/Oberlack, a.a.O., § 9, Rdnr. 2). Einer solchen Interpretation kann sich der Senat aber nicht anschließen. Er hält eine solche Auslegung nicht für praktikabel.

Wie die Erfahrung zeigt und wie auch Äußerungen von Sachverständigen in anderen Verfahren zu entnehmen ist, erreichen die Stundensätze, wie sie in [§ 9 Abs. 1 Satz 1 JVEG](#) vorgesehen sind, regelmäßig die außergerichtlich und außerbehördlich vereinbarten Stundensätze nicht und bleiben teilweise deutlich dahinter zurück. Auch die im Rahmen der Vorarbeiten zum 2. KostRMoG vom Bundesjustizministerium in Auftrag gegebene Marktanalyse hat dies gezeigt; danach liegen die Stundensätze bei außergerichtlichen Gutachten um mindestens 13% bis zu 80% über den Sätzen des JVEG (vgl. Hommerich/Reiß, Marktanalyse zum Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetz - die Vergütung von Sachverständigen, Dolmetschern und Übersetzern -, Mai 2010, S. 10). Dieser Erkenntnis hat der Gesetzgeber damit Rechnung getragen, dass mit der zum 01.08.2013 erfolgten Überarbeitung des JVEG durch das 2. KostRMoG mit Blick auf die Preisentwicklung auf dem Markt der Begutachtungen eine merkbare Anhebung der Stundensätze erfolgt ist. So ist im Gesetzentwurf der Bundesregierung zum 2. KostRMoG dazu Folgendes ausgeführt (vgl. [Bundesrats-Drucksache 517/12, S. 204](#)):

"Die Höhe der Honorare orientiert sich bereits bei der geltenden Fassung des JVEG an den Marktpreisen. Die Marktpreise unterliegen jedoch ständigen Veränderungen, die im JVEG nachvollzogen werden sollen. Zu diesem Zweck hat die Hommerich Forschung im Jahr 2009 im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz eine umfangreiche Marktanalyse durchgeführt, deren Ergebnisse im Dezember 2009 veröffentlicht worden sind (Prof. Dr. Christoph Hommerich, Dipl.-Soz. Nicole Reiß, Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetz - Evaluation und Marktanalyse -, Bundesanzeiger Verlagsges. mbH). Grundlage der Marktanalyse war hinsichtlich der Sachverständigen die zuvor erarbeitete neue Sachgebietsliste. In diese sind bestimmte Sachgebiete nicht einbezogen worden, die - ohne dass sich aus der seinerzeitigen Sicht des Bundesministeriums der Justiz ein hinreichend konkret zu beschreibender Markt entwickelt hat - ebenfalls besondere Anforderungen an die Qualifikation der Sachverständigen stellen; dies ist namentlich im Bereich des Kartellrechts der Fall. Die ... Honorarsätze sollen sich an dem Ergebnis der Marktanalyse ausrichten ... Wie schon bei den geltenden Honorarsätzen soll auch bei den vorgeschlagenen Sätzen mit Rücksicht auf die öffentlichen Haushalte ein Abschlag auf die ermittelten Marktpreise vorgenommen werden. Dieser Abschlag lässt sich damit begründen, dass die Justiz als öffentlicher Auftraggeber ein solventer Schuldner ist und auf dem Markt als "Großauftraggeber" auftritt."

Würde dem Wortlaut des Gesetzes gefolgt, müsste in einem ersten Schritt der durchschnittliche auf dem außergerichtlichen und außerbehördlichen Markt gezahlte Stundensatz für ein derartiges Gutachten, also aus dem Bereich der gesetzlichen Krankenversicherung, ermittelt werden.

Dieser Ansatz ist schon deshalb problematisch, weil es einen außergerichtlichen Markt für derartige Gutachten nicht geben dürfte, da solche Gutachten regelmäßig nur im Verlauf von sozialgerichtlichen (oder gegebenenfalls behördlicher) Verfahren durch das Gericht (oder die Behörde) eingeholt werden. Dass zur Vorbereitung oder anlässlich eines sozialgerichtlichen Verfahrens der gesetzlich Versicherte selbst ein Gutachten in Auftrag gibt, ist so gut wie ausgeschlossen, da er diese Kosten immer - anders als z.B. bei zivilgerichtlichen Verfahren, in denen Gutachterkosten unter bestimmten Voraussetzungen als Schadensersatz geltend gemacht werden können - selbst tragen müsste und die Einholung eines Gutachtens von Amts wegen für ihn wegen der Gerichtskostenfreiheit des sozialgerichtlichen Verfahrens bei Streitigkeiten des Versicherten gemäß [§ 183 SGG](#) immer "kostenlos" ist. Es ist auch nicht ersichtlich, dass mit Blick auf die private Krankversicherung ein Markt für Gutachten zu derartigen, für die gesetzliche Krankenversicherung spezifischen Fragen, bestünde. Insofern gibt es keinen außerbehördlichen oder außergerichtlichen Gutachtensmarkt, der einen Beitrag zur Ermittlungen des durchschnittlich gezahlten Stundensatzes liefern könnte.

Dass der gesetzgeberische Ansatz, der auf den außerbehördlichen und außergerichtlichen Gutachtensmarkt abstellt, bei der Ermittlung der Honorargruppe aus Sicht des Senats ohnehin nicht zielführend erscheint, kann daher dahingestellt bleiben. Der Senat begründet diese

Zweifel daher nur kurz:

Würden die durchschnittlichen Kosten außerbehördlicher und außergerichtlicher Gutachten ermittelt, würde der sich dabei ergebende Stundensatz bei medizinischen Gutachten - unabhängig vom Schwierigkeitsgrad des Gutachtens - mit Sicherheit im Bereich der Honorargruppe M 3 oder wahrscheinlich darüber liegen. Daraus den Schluss zu ziehen, dass ein nicht vom Gesetzgeber einer Honorargruppe zugeordnetes Gutachten dann auch in jedem Fall nach der Honorargruppe M 3 zu vergüten wäre, hielte der Senat für ermessensfehlerhaft im Sinn des [§ 9 Abs. 1 Satz 3 JVEG](#). Denn es wäre verfehlt, als Honorargruppe die dem durch Markterhebung ermittelten Stundensatz nächstniedrige Honorargruppe des JVEG zugrunde zu legen, weil damit der vom Gesetzgeber in den Honorargruppen M 1 bis M 3 zugrunde gelegte Justizrabatt (vgl. zu diesem Abzug Meyer/Höver/Bach/ Oberlack, a.a.O., § 9, Rdnr. 1) regelmäßig nicht oder zumindest nicht im gleichen Umfang zum Zug käme, wenn ein Gutachten nicht explizit in den Honorargruppen M 1 bis M 3 aufgeführt ist. Dies würde eine mit Blick auf den Gleichbehandlungsgrundsatz des [Art. 3](#) Grundgesetz nicht begründbare Bevorteilung der Sachverständigen darstellen, deren Gutachtensgegenstand nicht explizit in den Honorargruppen genannt ist.

Die vom Gesetzgeber festgelegten Honorargruppen bilden, auch wenn Ziel der Ablösung des Gesetzes über die Entschädigung von Zeugen und Sachverständigen durch das JVEG war, ein "neues leistungsgerechtes Vergütungsmodell" (vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Kostenrechts [Kostenrechtsmodernisierungsgesetz - KostRMoG], [Bundestags-Drucksache 15/1971, S. 2](#) und 142) einzuführen, nicht die marktüblichen Stundensätze ab, sondern beinhalten gewisse Abschläge. Diesen Justizrabatt (vgl. Meyer/Höver/Bach/ Oberlack, a.a.O., § 9, Rdnr. 1), mit dem Rücksicht auf die öffentlichen Haushalte genommen wird, hat der Gesetzgeber im Gesetzentwurf zum 2. KostRMoG (vgl. a.a.O., S. 204) explizit damit begründet, dass die Gerichte als öffentlicher Auftraggeber ein solventer Großabnehmer seien. Daneben steht auch die Tatsache, dass für einen Sachverständigen auch die staatsbürgerliche Pflicht besteht, am Verfahren mitzuwirken (vgl. Meyer/Höver/Bach/Oberlack, a.a.O., § 9, Rdnr. 1). Von der Vornahme eines entsprechenden Abschlags muss auch beim Erlass des JVEG ausgegangen werden, auch wenn dies der Gesetzgeber zumindest in der Gesetzesbegründung nur verklausuliert ausgesprochen hat (vgl. auch Gesetzentwurf der Bundesregierung zum 2. KostRMoG, a.a.O., S. 204). So hat er erläutert, dass in Bezug auf die Honorargruppen M 1 bis M 3 die bisherige Entschädigungspraxis der Justiz als Ausgangsniveau hinsichtlich der Höhe der vorgeschlagenen Stundensätze gedient hat, "um unverhältnismäßig hohe Anhebungen des Vergütungsniveaus zu vermeiden" (vgl. dazu Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Kostenrechts, a.a.O., S. 186). Dies bedeutet nichts anderes, als dass damals nicht der marktübliche Stundensatz zugrunde gelegt wurde, sondern ein im Sinn der staatlichen Haushalte erwünschter niedrigerer Satz. Wie hoch der vorgenommene Abschlag war - dieser könnte dann nach Ermittlung des Marktpreises für ein nicht in den Honorargruppen M 1 bis M 3 genannten Gutachtensgegenstand und vor Zuordnung zu einer der Honorargruppen in Abzug gebracht werden - ist jedoch nicht bekannt. Dieses Manko könnte nur dadurch ausgeglichen werden, dass die außerbehördlichen und außergerichtlichen Marktpreise für explizit in den Honorargruppen M 1 bis M 3 genannten Gutachten ermittelt würden, um abschließend ermessensfehlerfrei eine Vergleichbarkeit mit einer vom Gesetzgeber explizit zugeordneten Honorargruppe herstellen zu können. Nur so könnte der Gedanke des Justizrabatts in die Ermittlung der Honorargruppe einbezogen werden. Bei der Herstellung der Vergleichbarkeit wiederum wäre der zuordnende Kostenbeamte bzw. der Kostenrichter vor das Problem gestellt, dass seit der Einführung des JVEG und den damals zugrunde gelegten Marktpreisen und der von ihm aktuell durchgeführten Ermittlung des Marktpreises Zeit vergangen ist, in der sich die Marktpreise allgemein durch die auch vom Gesetzgeber beobachtete Preisentwicklung verteuert haben. Ein Zurückgreifen auf die dem JVEG bei dessen Einführung zugrunde gelegten Erhebungen (vgl. dazu Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Kostenrechts, a.a.O., S. 142) wäre dann nicht mehr möglich. Dies würde letztlich verlangen, den zur Zeit der Erstellung des abzurechnenden Gutachtens ermittelten marktüblichen Stundensatz eines solchen Gutachtens mit dem zu diesem Zeitpunkt marktüblichen Stundensatz der in den Honorargruppen M 1 bis M 3 genannten Gutachten zu vergleichen. Dass eine derartige Vorgehensweise mit einem immensen Aufwand verbunden wäre und mit der vom Gesetzgeber - neben der Einführung einer modernen und leistungsgerechten Vergütungsmodells - beabsichtigen Abschaffung der für Kostenbeamte und Kostenrichter komplexen und teilweise sehr schwierigen Ermittlung des Stundensatzes durch die Einführung des JVEG (vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Kostenrechts, a.a.O., S. 21 und 142) nicht vereinbar wäre, liegt auf der Hand. Dass die angesprochene Vorgehensweise zudem aus dem Grund fragwürdig wäre, da sich der Justizrabatt auf verschiedenen Gebieten extrem unterschiedlich darstellt - die Marktanalyse von Hommerich/Reiß hat gezeigt, dass die Stundensätze bei außergerichtlichen Gutachten um mindestens 13% bis zu 80% über den Sätzen des JVEG liegt (vgl. Hommerich/Reiß, a.a.O., S. 10) -, sei lediglich der Vollständigkeit halber angemerkt.

Der Senat versteht daher die Vorgaben in [§ 9 Abs. 1 Satz 3 JVEG](#) zur Ermittlung der Honorargruppe von medizinischen Gutachten, die der Gesetzgeber nicht explizit einer Honorargruppe zugeordnet hat, dahingehend, dass im Rahmen des gemäß [§ 9 Abs. 1 Satz 3 JVEG](#) eröffneten Ermessens eine Vergleichbarkeit anhand der Anforderungen an die Vornahme der sachverständigen Bewertung, also die Schwierigkeit des zu vergütenden Gutachtens mit den vom Gesetzgeber vorgegebenen Honorargruppen M 1 bis M 3 anhand der dort genannten Anwendungsgruppen herzustellen ist. Damit wird der Senat den unausgesprochenen, gleichwohl aber aus den gesetzlichen Formulierungen klar erkennbaren Vorstellungen des Gesetzgebers gerecht, der die Honorargruppen, wie sich aus Anlage 1 zu [§ 9 Abs. 1 JVEG](#) eindeutig ergibt, ausschließlich am Schwierigkeitsgrad der Gutachten ausgerichtet hat (Honorargruppe M 1: "Einfache gutachtliche Beurteilungen ..." - Honorargruppe M 2: "Beschreibende ... Begutachtung nach standardisiertem Schema ..." - Honorargruppe M 3: "Gutachten mit hohem Schwierigkeitsgrad ...").

An der Richtigkeit dieser Auslegung - Orientierung ausschließlich an der Schwierigkeit - hat der Senat auch angesichts der Gesetzesbegründung zur Anlage 1 des JVEG keine Zweifel. Zwar hat der Gesetzgeber dort ausgeführt, dass hinsichtlich der Honorargruppen M 1 bis M 3 eine Staffellung der Leistungen vorgeschlagen werde, "die an den verschiedenen Gegenständen medizinischer Gutachten, aber auch an deren Umfang orientiert und damit insgesamt aufwandsbezogen ausgestaltet ist" (vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Kostenrechts, a.a.O., S. 186). Eine entscheidende Orientierung der Honorargruppe an Umfang und Aufwand hat der Gesetzgeber aber weder im JVEG realisiert noch wäre dies sachgerecht. Denn mit dem Umfang eines Gutachtens und dem bei der Gutachtenserstellung anfallenden Aufwand steigt grundsätzlich nicht auch schon dessen Schwierigkeit. Vielmehr - und das zeigt die Praxis immer wieder - kann ein Gutachten zwar zeitaufwändig in der Erstellung und lang in seinen Ausführungen sein, gleichzeitig aber nur von reduzierter Schwierigkeit. Der Senat hat hier beispielhaft Verfahren in kriegsopferrechtlichen oder schwerbehindertenrechtlichen Streitigkeiten vor Augen, bei denen in der Vergangenheit über teilweise Jahrzehnte hinweg schon zahlreiche Verschlimmerungsanträge verbeschieden worden sind und bei dem sich der Aufwand des Gutachtens allein durch den Umfang der Akten ergibt, ohne dass die vorzunehmende Beurteilung von einer irgendwie gearteten Schwierigkeit geprägt wäre, da letztlich nur immer wieder Beurteilungen des Ist-Zustands durchzuführen sind, wie sie in ähnlicher Weise schon mehrfach erfolgt sind. Im Übrigen wäre es verfehlt, dem hohen (Zeit-)Aufwand eines Gutachtens mit einer höheren Honorargruppe Rechnung zu tragen, da dann ein erhöhter Zeitaufwand doppelt Berücksichtigung fände - nämlich nicht nur

über den abzurechnenden Zeitaufwand, sondern auch über eine höher dotierte Honorargruppe. Dafür fehlt die gesetzliche Legitimation.

3.1.2.2.2. Kriterien des Senats für die Zuordnung eines krankenversicherungsrechtlichen Gutachtens

Als maßgebliche Kriterien für die Ermittlung der Schwierigkeit eines krankenversicherungsrechtlichen Gutachtens, wie es hier vorliegt, sieht der Senat folgende Gesichtspunkte (ähnlich vgl. LSG Thüringen, Beschluss vom 19.04.2007, Az.: [L 6 SF 11/07](#)):

* Kriterium a):

Beurteilung einer Erkrankung einschließlich einer Prognosebeurteilung, sofern es nicht auf der Hand liegt, dass die Erkrankung ganz leicht zu beurteilen und die Prognose ganz einfach ist.

* Kriterium b):

Erforderlichkeit der Erörterung alternativer Behandlung(smethod)en einer Erkrankung, sofern es nicht auf der Hand liegt, dass die Frage ganz leicht zu beantworten ist.

* Kriterium c):

Erforderlichkeit der Erörterung des aktuellen Stands der wissenschaftlichen Diskussion bzw. Auswertung der medizinisch-wissenschaftlichen Studien zur Beantwortung der gerichtlichen Fragen.

Jedenfalls dann, wenn die aufgezeigten Kriterien kumulativ erfüllt sind, ist von der Honorargruppe M 3 auszugehen.

Der Senat begründet dies wie folgt:

Wie oben erläutert ist maßgeblicher Orientierungspunkt für die Zuordnung zu einer Honorargruppe die Schwierigkeit eines Gutachtens. Welche Kriterien der Gesetzgeber als entscheidend für die Beurteilung der Schwierigkeit eines Gutachtens ansieht, ist den jeweils einleitenden Worten in den Honorargruppen M 1 bis M 3 zu entnehmen, wobei sich für den Bereich krankenversicherungsrechtlicher Gutachten die Diskussion auf die Honorargruppen M 2 und M 3 beschränken kann; denn es dürfte unstrittig sein, dass Gutachten in krankenversicherungsrechtlichen Streitigkeiten vom Schwierigkeitsgrad her jedenfalls nicht als leichter als Gutachten in Verfahren nach dem Sozialgesetzbuch IX einzuordnen sind, die der Gesetzgeber der Honorargruppe M 2 zugewiesen hat.

Nach den gesetzlichen Formulierungen sind beschreibende (Ist-Zustands-) Begutachtungen nach standardisiertem Schema ohne Erörterung spezieller Kausalzusammenhänge mit einfacher medizinischer Verlaufsprognose der Honorargruppe M 2 zuzuordnen. Als Gutachten mit hohem Schwierigkeitsgrad und damit der Honorargruppe M 3 zugehörig betrachtet der Gesetzgeber hingegen Begutachtungen, bei denen spezielle Kausalzusammenhänge zu erörtern sind und/oder sich differenzialdiagnostische Probleme stellen und/oder eine Beurteilung der Prognose zu erfolgen hat und/oder eine Beurteilung strittiger Kausalitätsfragen zu erfolgen hat. Damit hat der Gesetzgeber deutlich gemacht, dass er Bewertungen des aktuellen Zustands grundsätzlich nur so lange als im Sinn des Honorargruppensystems mittelschwer betrachtet, als damit nur eine eher einfache Verlaufsprognose verbunden ist. Wirft die Prognose hingegen mehr als nur einfache Fragen auf, kann dies als Argument für die Honorargruppe M 3 betrachtet werden.

Wann eine Verlaufsprognose leicht zu treffen ist, lässt sich den Gesetzesmaterialien nicht entnehmen. Der Gesetzgeber scheint aber davon auszugehen, dass allein die Aussage zur zukünftigen Entwicklung des Gesundheitszustands eines zu Begutachtenden regelmäßig noch nicht zwingend von erhöhter Schwierigkeit sein dürfte. Denn anderenfalls wäre es nicht zu begründen, dass Gutachten zur Minderung der Erwerbsfähigkeit auch der Honorargruppe M 2 zugeordnet sind. Denn bei solchen Gutachten ist regelmäßig die Frage danach zu beantworten, ob die Möglichkeit einer Besserung der Erwerbsfähigkeit selbst bei Durchführung möglicher Heilmaßnahmen fernliegend ist.

Die Erörterung alternativer Behandlung(smethod)en ist letztlich nichts anderes als eine Prognosebeurteilung, verbunden jedoch mit dem zusätzlichen Erfordernis, dass sich der Sachverständige einen umfassenden Überblick über die zur Verfügung stehenden Behandlungsalternativen zu verschaffen hat.

Bei der Erörterung der alternativen Behandlungsmethoden wird es regelmäßig unverzichtbar sein, dass sich der Sachverständige mit dem aktuellen Stand der Wissenschaft auseinandersetzt und die Studienlage auswertet. Lediglich dann, wenn es sich um ganz einfach zu beurteilende Erkrankungen handelt, wird es bei der Erörterung der alternativen Behandlungsmethoden verzichtbar sein, sich mit der Studienlage auseinanderzusetzen. Derartige Fälle führen aber im Regelfall nicht zu einem gerichtlichen Gutachtensauftrag. Gutachten werden im Übrigen auch dann nicht erforderlich sein, wenn bereits der Gemeinsame Bundesausschuss im Rahmen seiner Kompetenz gemäß [§ 92 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch](#) eine (positive oder negative) Entscheidung getroffen hat. Es verbleiben daher für gerichtliche Gutachten ohnehin nur noch die Fälle, bei denen sich der Sachverständige einen Überblick über die wissenschaftliche Diskussion und Studienlage verschaffen muss. Dass bei Vorliegen des oben aufgezeigten Kriteriums b) nicht auch das Kriterium c) erfüllt wäre, wird also in der gerichtlichen Gutachtenspraxis so gut wie auszuschließen sein. Es werden daher im Regelfall gesonderte Prüfungen zum Kriterium c) verzichtbar sein.

Die dargelegten Kriterien stehen mit dem Leitgedanken der Rechtsprechung des Kostensenats in Einklang, wonach aus Gründen der Verwaltungspraktikabilität und Handhabbarkeit die Anforderungen an die Prüfpflicht der Kostenbeamten und Kostenrichter nicht überspannt werden dürfen (vgl. z.B. Grundsatzbeschlüsse vom 14.05.2012, Az.: [L 15 SF 276/10 B E](#), vom 18.05.2012, Az.: [L 15 SF 104/11](#), vom 22.06.2012, Az.: [L 15 SF 136/11](#), vom 30.07.2012, Az.: [L 15 SF 439/11](#), vom 08.04.2013, Az.: [L 15 SF 305/10](#), vom 08.10.2013, Az.: [L 15 SF 157/12 B](#), vom 04.12.2013, Az.: [L 15 SF 226/11](#), vom 17.12.2013, Az.: [L 15 SF 275/13](#), vom 08.05.2014, Az.: [L 15 SF 42/12](#), und vom 03.06.2014, Az.: [L 15 SF 402/13 E](#)). Diesem Leitgedanken ist dadurch Rechnung getragen, dass im Regelfall bereits dann von der Honorargruppe M 3 ausgegangen werden darf, wenn die beiden Fragen nach der Prognosebeurteilung und der Erörterung alternativer Behandlung(smethod)en im Gutachtensauftrag gestellt werden und es nicht auf der Hand liegt, also offenkundig ist, dass die Beantwortung leicht ist. Davon wird nur in den seltensten Fällen auszugehen sein.

Von der Erfüllung der Kriterien der Honorargruppe M 3 kann mit Blick auf die aufgezeigten Vorgaben immer dann ausgegangen werden, wenn die dem Sachverständigen gestellten gerichtlichen Beweisfragen auf den sogenannten Nikolaus-Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 06.12.2005, Az.: [1 BvR 347/98](#), und/oder die Rechtsprechung des BSG zum sogenannten off-label-use

(Urteil vom 19.03.2002, Az.: [B 1 KR 37/00 R](#)) Bezug nehmen.

3.1.2.3. Honorargruppe im vorliegenden Fall

Das Gutachten der Antragsteller unterfällt der Honorargruppe M 3.

In den Beweisfragen (dort Frage 4) ist ausdrücklich auf den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 06.12.2005 und auch auf das Urteil des BSG vom 19.03.2002 hingewiesen worden.

Eine weitergehende Prüfung des Senats dahingehend, dass die Antragstellerin im Rahmen des Gutachtensauftrags

- * eine seltene Erkrankung zu beurteilen,
 - * sich mit dem potentiellen Verlauf zu befassen (Prognose)
 - * die Frage nach alternativen Behandlungsmöglichkeiten zu beantworten
 - * und sich dabei auch mit dem aktuellen wissenschaftlichen Stand zur Behandlung dieser Erkrankung hatte,
- ist daher verzichtbar.

3.2. Schreibgebühren

Gemäß [§ 12 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 JVEG](#) ist ein Aufwendersersatz für Schreibgebühren in Höhe von 0,75 EUR pro angefangenen 1.000 Anschlägen zu leisten. Die Antragstellerin hat die genaue Anschlagszahl nicht angegeben. Der Senat schätzt, ausgehend von der Ermittlung der Anschlagszahl anhand einer Durchschnittsseite, dass das Gutachten insgesamt rund 57.000 Anschläge umfasst. Ausgehend von dieser Anschlagszahl sind Schreibgebühren in Höhe von 42,75 EUR zu erstatten.

3.3. Kopierkosten

Für die von der Sachverständigen dem Gutachten beigelegten notwendigen ([§ 7 Abs. 1 Satz 1 JVEG](#)) 18 Kopien sind gemäß [§ 7 Abs. 2 Satz 1 JVEG](#) insgesamt 9,- EUR anzusetzen.

3.4. Porto:

Das Porto ist im vorliegenden Fall antragsgemäß mit 6,90 EUR zu erstatten.

Der Vergütung stellt sich damit wie folgt dar:

- * Honorar: 1.870,00 EUR
- * Schreibgebühren: 42,75 EUR
- * 18 Kopien: 9,00 EUR
- * Porto: 6,90 EUR
- * Summe: 1.928,65 EUR

Der Kostensenat des Bayerischen Landessozialgerichts trifft diese Entscheidung nach Übertragung wegen grundsätzlicher Bedeutung in voller Besetzung ([§ 4 Abs. 7 Satz 2 JVEG](#)).

Die Entscheidung ist unanfechtbar ([§ 4 Abs. 4 Satz 3 JVEG](#)). Sie ergeht kosten- und gebührenfrei ([§ 4 Abs. 8 JVEG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2014-11-20