

Bundessozialgericht

- 6 RKa 11/75 -

I m N a m e n d e s V o l k e s

Verkündet
am 26. März 1976

U r t e i l
in dem Rechtsstreit

Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

.....

Kläger und Revisionskläger,
Prozeßbevollmächtigter:

g e g e n

.....

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Beigeladen:

1.
2.
3.

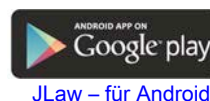
Der 6. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. März 1976 durch die Richter S p i e l m e y e r , T h o m a s und M e i n h a r d t sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. V o g e s und Dr. K r a e m e r für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des Landessozialgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 29. Januar 1975 aufgehoben. Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landes- sozialgericht für das Land Nordrhein-Westfalen zu- rückverwiesen.

- 2 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

G r ü n d e :

I

Die Kläger betreiben seit dem 4. Vierteljahr 1969 eine internistische Gemeinschaftspraxis in Hattingen. Sie sind Mitglieder der Beklagten und an der Ersatzkassenpraxis beteiligt. Nach ihrer Darstellung hält jeder von Ihnen an zwei Vormittagen und zwei Nachmittagen der Woche Sprechstunde, während der andere in dieser Zeit Krankenbesuche macht, Röntgentätigkeit ausübt und bestellte Patienten behandelt. Am Mittwoch behandeln sie gleichzeitig, der Sonnabend ist sprechstundenfrei. Der Patient wählt den Arzt frei und bleibt üblicherweise bei dem, der ihn zuerst behandelt hat. Die Kläger sind der Meinung, auf Grund der bei ihnen vorgenommenen Arbeitsteilung könnten sie sich dem einzelnen Patienten intensiver widmen als ein in einer Einzelpraxis tätiger Arzt.

Für das 1. Vierteljahr 1970 (I/70) nahm die Prüfungskommission II für Ersatzkassen der Beklagten mit Beschluß vom 4. Juni 1970 eine Honorarkürzung vor. Auf den Widerspruch der Kläger änderte die Beschwerdekommision für Ersatzkassenabrechnung der Beklagten mit Beschluß vom 28. April 1971 den ersten Beschluß dahin ab, daß die Forderung der Kläger für Sonderleistungen um 20 v.H. gekürzt wurde. In der Begründung ist, wie sich aus den Feststellungen des Berufungsgerichts ergibt, ausgeführt: Die Kläger hätten 345 Fälle mit einem Durchschnittshonorar von 77,43 DM berechnet; die Ärzte der zum Vergleich herangezogenen Fachgruppe hätten dagegen durchschnittlich 254 Fälle mit einem Durchschnittshonorar von 43,02 DM berechnet. Das Sonderleistungshonorar der Kläger habe 48,96 DM, das der Ärzte der Fachgruppe 22,32 DM, jeweils je Patient, betragen. Die einhellige Rechtsauffassung gehe dahin, daß die Gemeinschaftspraxis nur eine Praxis sei, die Richtwerte daher in vollem Umfang anzuwenden seien und hinsichtlich der Fallzahlen nach dem bekannten Splittingverfahren vorgegangen werden könne. Im Beschluß der Prüfungskommission, dessen Begründung von der Beschwerdekommision



offenbar gebilligt wurde, heißt es außerdem: Es liege eine Überhöhung bei den Sonderleistungen um 119 v.H. vor. Auf die Anführung von einzelnen Beispielen werde verzichtet, da nach einem Urteil des Bundessozialgerichts - BSG - (BSG 17, 89) die Wirtschaftlichkeit der Behandlungsweise eines Kassenarztes nicht anhand einzelner Behandlungsfälle geprüft zu werden brauche, wenn die ermittelten durchschnittlichen Kosten des Arztes in einem offensichtlichen Mißverhältnis zu den Durchschnittswerten vergleichbarer Ärztegruppen lägen.

Für II/70 wurde die Honorarforderung der Kläger für Sonderleistungen um 25 v.H. gekürzt (Beschlüsse der Prüfungskommission vom 10. September 1970 und der Beschwerdekommision vom 28. April 1971). Die von den Klägern berechneten Honorare wurden mit 81,17 DM, die der Fachgruppe mit 43,53 DM, die Sonderleistungshonorare der Kläger wurden mit 48,96 DM, die der Fachgruppe mit 22,32 DM, jeweils durchschnittlich je Patient, angegeben.

Die auf Aufhebung dieser Beschlüsse gerichtete Klage ist abgewiesen worden (Urteil des Sozialgerichts Dortmund vom 7. Juni 1972). Mit der Berufung haben die Kläger den Klageanspruch weiterverfolgt. Das Landessozialgericht (LSG) hat zu der mündlichen Verhandlung am 29. Januar 1975 den Prüfarzt Dr. N , der auf Anweisung der Beklagten "die konkreten Auszahlungen über den durchschnittlichen Anteil der Stoffwechselerkrankungen in der Praxis der Kläger und in anderen Vergleichspraxen" vorgenommen hatte, als Zeugen zu dem Beweisthema: "Durchschnittlicher Anteil der Stoffwechselerkrankungen in den internistischen Praxen des Abrechnungsbereichs des Klägers" geladen. In der Verhandlung, die von 11.45 bis 15.50 Uhr gedauert hat, ist Dr. N als Zeuge vernommen worden. Er hat während der Vernehmung 20 Blatt Unterlagen übergeben, die überwiegend - teilweise wohl von ihm selbst angefertigte - statistische Übersichten enthalten; dazu hat er erklärt, die anwesenden Beteiligten hätten Originale oder Ablichtungen erhalten. Er hat dann über seine



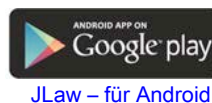
- 4 -

Untersuchungen und darüber berichtet, daß er die Fälle der Kläger mit Fällen anderer möglicherweise vergleichbarer Fachärzte für innere Krankheiten nur in späteren Vierteljahren (III/73 bis I/74) habe vergleichen können, weil er kein Material aus den Vierteljahren I und II/70 zur Verfügung gehabt habe. Die Niederschrift über die Verhandlung enthält keinen Vermerk über eine Erklärung der Kläger zur Beweisaufnahme oder über einen Vertagungsantrag. Mit Urteil vom gleichen Tag hat das LSG die Berufung als unbegründet zurückgewiesen und die Revision zugelassen. In den Entscheidungsgründen ist ausgeführt: Der Senat habe keinen Anlaß gesehen, die Streitsache gemäß einer Anregung der Kläger zu vertagen. Die Prüfentscheidungen seien rechtmäßig. Zwischen der von den Klägern betriebenen Gemeinschaftspraxis und einer Einzelpraxis bestünden allenfalls graduelle Unterschiede, die eine Invergleichsetzung nicht hindern könnten. Der Anteil der Stoffwechselerkrankungen an den von den Klägern behandelten Krankheiten sei nicht überdurchschnittlich groß, wie sich aus den Bekundungen und Berechnungen des Zeugen ergebe; bei der Zählung müßten die Verdachtsdiagnosen außer Betracht bleiben. Der Rückgriff des Zeugen auf spätere Vierteljahre sei nicht zu beanstanden. Die Kläger hätten Unrecht, wenn sie die Vernichtung der Krankenscheine der Vergleichsgruppe durch die Krankenkasse der Beklagten mit der Folge der Verpflichtung zur Einzelfallprüfung anlasteten.

Mit der Revision tragen die Kläger vor: Das Berufungsgericht habe die Bestimmung des § 227 der Zivilprozeßordnung (ZPO) verletzt, indem es ihrem Vertagungsantrag nicht entsprochen habe. Sie hätten das statistische Material des Zeugen erst im Verhandlungstermin erhalten und seien - im Gegensatz zu der Beklagten, die es zum Teil schon monatelang besessen habe - nicht in der Lage gewesen, es sofort durchzuarbeiten und zu ihm Stellung zu nehmen. Ihre Gemeinschaftspraxis könne nicht mit einer Einzelpraxis verglichen werden, da sie eine wesentlich intensivere Behandlung durchführten, so daß der Aufwand an Behandlungsmaßnahmen größer sei als in einer



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Einzelpraxis. Zu Unrecht habe das Berufungsgericht die Verdachtsdiagnosen außer Betracht gelassen.

Sie beantragen,

die Urteile der Vorinstanzen und die
Beschlüsse der Prüfungsinstanzen aufzuheben.

Die Beklagte und die Beigeladenen beantragen,

die Revision als unbegründet zurückzuweisen.

Die Beklagte trägt vor, die weiteren Ausführungen des Zeugen seien ihr nicht vor der Verhandlung bekannt gegeben worden.

II

Die Revision ist insoweit begründet, als das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache zurückverwiesen werden mußte. Das Verfahren des LSG leidet an einem wesentlichen Mangel.

Das Berufungsgericht hat die Vorschriften über das rechtliche Gehör (Art. 103 Abs. 1 des Grundgesetzes - GG -, § 62 des Sozialgerichtsgesetzes - SGG -) verletzt, indem es entgegen § 227 Abs. 1 und 3 ZPO i.V.m. § 202 SGG dem Antrag der Kläger auf Vertagung der mündlichen Verhandlung nicht entsprochen hat. Zwar enthält das Protokoll über die mündliche Verhandlung keinen Vermerk über einen Vertagungsantrag. Aber zum einen bedarf es zur Vertagung keines Antrages, sie hat unter Umständen auch von Amts wegen zu erfolgen, zum anderen gehört der Vertagungsantrag nicht zu den Erklärungen, die durch Aufnahme in das Protokoll festzustellen sind (§ 160 Abs. 3 ZPO i.V.m. § 122 SGG, beide in der am 1. Januar 1975 in Kraft getretenen Fassung des Gesetzes vom 20. Dezember 1974 - BGBl I 3651 -); schließlich ergibt sich aus den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urteils, daß die Kläger eine "Anregung" auf Vertagung gegeben haben. Der Umstand, daß sie



trotz ihres Vertagungswunsches einen Sachantrag gestellt haben, kann nicht, wie die beigeladene Barmer Ersatzkasse will, als bedingungsloses Einlassen auf die mündliche Verhandlung, also als Rügeverzicht im Sinn des § 295 ZPO, angesehen werden. Denn die Kläger haben mit der Anregung auf Vertagung die Rüge des mangelnden rechtlichen Gehörs erhoben, zudem ist der Anspruch auf rechtliches Gehör unverzichtbar (§ 295 Abs. 2 ZPO, Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, 34. Aufl., Anm. 3 B zu § 295 ZPO). Der "erhebliche Grund" (§ 227 Abs. 1 ZPO), der eine Vertagung zulässig, aber auch erforderlich machte, lag darin, daß die Kläger durch das vom Zeugen überreichte, 20 Blatt starke, überwiegend statistische Material überrascht wurden und es nach über vierstündiger Verhandlung nicht so rasch und zuverlässig durcharbeiten konnten, um dem Gericht etwaige Bedenken mitteilen und es auf Fehler (auch was die Ermittlung der Zahlen, ihre Vergleichbarkeit sowie statistische Verwertung anging) aufmerksam machen zu können. Daß eine Vertagung erforderlich ist, wenn einer Partei keine ausreichende Zeit bleibt, ein größeres unübersichtliches Beweisergebnis durcharbeiten, ist allgemein anerkannt (Stein/Jonas/Pohle, ZPO, 19. Aufl., Anm. III 1 zu § 227; ähnlich BSG SozR Nr. 6 zu § 62 SGG und insbesondere BVBl 1966, 51, wo der Fall behandelt wird, daß der Kläger auf ein in der mündlichen Verhandlung erstattetes Gutachten sich nicht sofort einlassen konnte). Das statistische Material des Zeugen war nach der Überzeugung des Senats so umfangreich, daß es auch von Kassenärzten wie den Klägern nicht sofort und gründlich nachgeprüft werden konnte; zudem hätte eine rein rechnerische Prüfung nicht viel genutzt, da es entscheidend auf den Ursprung des Materials und auf die Vergleichbarkeit der Praxis der Kläger mit den Verhältnissen der Vergleichsgruppe ankam.

Da die angefochtene Entscheidung auf dem Verfahrensmangel beruhen kann – wäre die mündliche Verhandlung vertagt worden, hätten die Kläger möglicherweise gegen die statistischen



Untersuchungen des Zeugen Einwendungen erheben können, die das Berufungsgericht überzeugt hätten - und da der Senat wegen der ungenügenden Aufklärung der Sache nicht selbst entscheiden kann, war nach § 170 Abs. 2 Satz 2 SGG das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zurückzuverweisen.

Bei der neuen Verhandlung und Entscheidung wird das Berufungsgericht noch einmal Gelegenheit haben, auf die Einwände der Kläger gegen den Vergleich ihrer Fallwerte mit denen von Einzelpraxen einzugehen. Die grundsätzlichen Bedenken der Kläger gegen einen solchen Vergleich bestehen allerdings nicht zu Recht. Angesichts der - noch - verhältnismäßig geringen Zahl von Gemeinschaftspraxen (nach der Tabelle 22 des Berichts "Der Wandel der Stellung des Arztes im Einkommensgefüge" der Gesellschaft für Sozialen Fortschritt e.V., Berlin 1974, gab es am 31. Dezember 1971 im Bezirk der Kassenärztlichen Vereinigung Westfalen nur 19 Facharzt-Gemeinschaftspraxen, von denen ein nicht näher bestimmter, aber wohl großer Teil aus für die Verhältnisse der Kläger atypischen Familienpraxen bestand) wäre es im Jahre 1970 schon tatsächlich schwierig gewesen, für die Praxis der Kläger eine genügend große Gruppe vergleichbarer Gemeinschaftspraxen zu bilden. Solche Gemeinschaftspraxen mögen allerdings - je nach ihrer Organisation, der Zahl und dem Fachgebiet der beteiligten Ärzte - gegenüber Einzelpraxen gewisse Möglichkeiten einer Intensivierung der Behandlung und einer Rationalisierung des Praxisbetriebes bieten. Erst wenn sich indessen für hinreichend lange Zeiträume und für eine ausreichend große Zahl vergleichbarer Gemeinschaftspraxen nachweisen ließe, daß von den genannten Möglichkeiten zugunsten der Patienten auch regelmäßig oder doch in weitem Umfang Gebrauch gemacht wird - was insbesondere darin seinen Ausdruck finden könnte, daß die Gemeinschaftspraxen bei verhältnismäßig niedrigen Fallzahlen erhebliche höhere Fallwerte als die Einzelpraxen aufweisen -, könnte dies unter Umständen für die Organe der Kassenärztlichen Vereinigung Anlaß sein, besondere Vergleichs-



gruppen für Gemeinschaftspraxen zu bilden oder den Betrieb der Praxis als Gemeinschaftspraxis als eine relevante Praxisbesonderheit zu berücksichtigen. Voraussetzung wäre allerdings daß auch die jeweils zu prüfende Gemeinschaftspraxis dem gekennzeichneten Typus entspricht. Ob in der vorliegenden Sache die Praxis der Kläger Anhaltspunkte für Ermittlungen in der genannten Richtung bietet, ist den Feststellungen des LSG nicht zu entnehmen. Der Umstand, daß die Praxis der Kläger erst 1969 als Gemeinschaftspraxis gegründet worden ist, scheint eher darauf hinzudeuten, daß die hohen Fallwerte in den streitigen Quartalen – bei zunächst niedrigen Fallzahlen – auf gewisse Anlaufschwierigkeiten und/oder mangelnde Erfahrung in der Kassenpraxis bei einem der Kläger zurückzuführen sind, zumal wenn sich Fallwerte und Fallzahlen in späteren Quartalen mehr den Durchschnittswerten genähert haben sollten.

Das Berufungsgericht wird ferner dem Vorbringen der Kläger nachgehen müssen, daß die von der Beklagten zugrunde gelegten Vergleichszahlen nicht richtig berechnet worden seien. Dabei wird es aber in erster Linie Sache der Beklagten sein, die Bedenken der Kläger durch eine nähere Darlegung des Berechnungsverfahrens auszuräumen.

Ob und inwieweit die von den Klägern geltend gemachten Praxisbesonderheiten – sie weisen vor allem auf einen überdurchschnittlich hohen Anteil von stoffwechselkranken Patienten hin – wirklich vorliegen und den bei ihnen festgestellten Mehraufwand rechtfertigen, wird unter Berücksichtigung des von Dr. N vorgelegten Materials und der dagegen von den Klägern erhobenen Einwände nochmals zu prüfen sein. Die Erklärungen von Dr. N werden dabei als die eines sachverständigen Zeugen, als der er vom LSG geladen worden ist, nicht als die eines Sachverständigen (der von den Klägern wegen Besorgnis der Befangenheit hätte abgelehnt werden können) zu würdigen sein.

Einer nochmaligen Prüfung bedarf auch die Frage, in welchem Umfang die von den Klägern erhobenen "Verdachtsdiagnosen" in die Zahl ihrer stoffwechselkranken Patienten einzubeziehen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

sind. Eine völlige Ausklammerung solcher Diagnosen wäre allenfalls dann vertretbar, wenn dies in gleicher Weise sowohl in der Praxis der Kläger als auch in den Praxen der ärztlichen Vergleichsgruppe geschähe. Das Berufungsgericht hat jedoch keine Feststellungen darüber getroffen, ~~wie~~^{wie} sich der Anteil der Stoffwechselkrankheiten in den Vergleichspraxen auf gesicherte und auf bloße Verdachtsdiagnosen verteilt. Es führt zwar in den Entscheidungsgründen (S. 10) aus, der Zeuge Dr. N

habe erklärt, der Anteil der Verdachtsdiagnosen spiele in den Abrechnungen anderer Internisten kaum eine Rolle; für eine solche Deutung der Aussage von Dr. N bietet indessen der Tatbestand des Urteils und die Sitzungsniederschrift des LSG, auf die im Tatbestand verwiesen wird, keine hinreichende Grundlage.

Das LSG wird schließlich versuchen, die von den Klägern vermißten Unterlagen der Vergleichsgruppe für I/70 und II/70 wiederherstellen zu lassen, oder sich aber wenigstens einen Überblick darüber zu verschaffen, welchen Anteil von Stoffwechselerkrankungen die zum Vergleich herangezogenen internistischen Praxen allgemein, d.h. unabhängig von einzelnen Vierteljahren, über die Jahre hinweg gehabt haben und noch haben. Zugleich mit der abschließenden Entscheidung des Rechtsstreits wird das LSG auch über die Kosten befinden.

Spielmeyer

Meinhardt

zugleich für den Richter
Thomas, der sich z.Zt. in
Urlaub befindet



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

