

# BUNDESSOZIALGERICHT



## Beschluss in dem Rechtsstreit

**Az: B 6 KA 1/11 BH**

L 3 KA 96/09 (LSG Niedersachsen-Bremen)  
S 24 KA 51/08 (SG Hannover)

.....,

Kläger und Antragsteller,

g e g e n

Kassenärztliche Vereinigung Niedersachsen,  
Berliner Allee 22, 30175 Hannover,

Beklagte.

Der 6. Senat des Bundessozialgerichts hat am 12. August 2011 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. W e n n e r sowie den Richter Prof. Dr. C l e m e n s und die Richterin Dr. D ü r i n g beschlossen:

Der Antrag des Klägers, ihm für das Verfahren der Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen vom 26. Januar 2011 Prozesskostenhilfe zu bewilligen, wird abgelehnt.



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



## Gründe :

## I

- 1 Der Kläger begehrt die Bewilligung von Prozesskostenhilfe (PKH) für die Durchführung eines Verfahrens wegen Nichtzulassung der Revision durch das LSG. Dieses hat die Honorarrückforderung der beklagten Kassenärztlichen Vereinigung (KÄV) wegen missbräuchlicher Nutzung der Rechtsform der Praxisgemeinschaft für rechtmäßig erklärt, ohne die Revision zuzulassen.
- 2 Der Kläger, Facharzt für Allgemeinmedizin ebenso wie sein Vater, betrieb mit diesem zunächst eine Gemeinschaftspraxis. Sie wandelten diese zum 1.7.2001 in eine Praxisgemeinschaft um und zum 1.4.2004 wieder zurück in eine Gemeinschaftspraxis. Der Kläger und sein Vater hatten in der Zeit der Praxisgemeinschaft ihre Sprechzeiten im Wesentlichen so gelegt, dass in der Sprechstundensfreien Zeit des einen der andere Sprechstunden abhielt (Kläger: Mo Mi Fr 9-14 Uhr und Mo Do 17-19 Uhr; Vater: Di 7.30-14 Uhr und 16-18 Uhr sowie Do 17-19 Uhr); Überschneidungszeiten gab es nur donnerstags 17-19 Uhr. Sie behandelten auch gemeinschaftlich Substitutionspatienten.
- 3 Die Beklagte forderte vom Kläger für das Quartal I/2002 Honorar in Höhe von 2152,21 Euro, für die Quartale III/2003 bis I/2004 in Höhe von 2222,84 Euro, mithin insgesamt ca 4375 Euro zurück (*Bescheide vom 26.6.2006 und vom 22.11.2007*). Widerspruch - binnen der Monatsfrist vom Vater gegen den Bescheid für das Quartal I/2002 und vom Kläger gegen den Bescheid für die Quartale III/2003 bis I/2004 eingelegt - sowie Klage und Berufung des Klägers sind ohne Erfolg geblieben (*Gerichtsbescheid des SG vom 15.10.2009 und Urteil des LSG vom 26.1.2011*).
- 4 Das SG und das LSG haben ausgeführt, der Kläger könne eine gerichtliche Überprüfung der Rückforderung für das Quartal I/2002 nicht erreichen, weil diese bestandskräftig festgestellt sei, denn er - der Kläger - habe nicht rechtzeitig schriftlich Widerspruch eingelegt. Die Überprüfung der Rückforderung für die Quartale III/2003 bis I/2004 ergebe, dass die von der Beklagten durchgeführte sachlich-rechnerische Richtigstellung rechtmäßig sei. Der Kläger und sein Vater hätten ihre Zusammenarbeit als Partner einer Praxisgemeinschaft nicht wie zwei kooperierende Einzelpraxen organisiert, sondern missbräuchlich nach Art einer Gemeinschaftspraxis gestaltet und dadurch Honorarvorteile erlangt. Diese Annahme werde dadurch gestützt, dass 26 % bzw 32 % der Patienten des Klägers im selben Quartal auch vom Vater behandelt worden seien. Hinzu komme, dass die Art der Zusammenarbeit zwischen dem Kläger und seinem Vater auch tatsächlich wie in einer Gemeinschaftspraxis erfolgt sei; dies zeige die Organisation der Sprechzeiten und die wechselseitige Behandlung von Substitutionspatienten durch beide Ärzte. Das Fehlen einer individuellen primären Zuordnung zu einem der Partner, wie dies insbesondere bei Substitutionspatienten in der hausärztlichen Behandlung erforderlich sei, habe sich ferner daran



gezeigt, dass die Ausgabe von Methadon an die Patienten in der Regel durch das Praxispersonal erfolgt sei; dies sei aus dem Zulassungsentziehungsverfahren bekannt (*vgl hierzu das Verfahren B 6 KA 2/11 BH, in dem der Senat durch Beschluss vom 1.6.2011 PKH abgelehnt hat*). Der Kläger dringe mit seinem Einwand, die Quoten der Patientenidentität seien durch Vertretung während Urlaubs oder Teilnahme an Fortbildungen bedingt gewesen, nicht durch; dementsprechende Fehltage hätte er in seiner nach Quartalsschluss jeweils einzureichenden Abrechnungs-Sammelerklärung vermerken müssen.

## II

- 5 Dem Antrag des Klägers, PKH für das Verfahren auf Zulassung der Revision zu bewilligen, kann nicht entsprochen werden. PKH wird gemäß § 73a Abs 1 Satz 1 SGG iVm § 114 Satz 1 ZPO nur gewährt, wenn die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung Aussicht auf Erfolg bietet. Dies ist hier nicht der Fall.
- 6 Unabhängig davon, ob es schon an Gründen im Sinne des § 160 Abs 2 SGG für eine Zulassung der Revision fehlt, ist die Bewilligung von PKH jedenfalls deshalb zu versagen, weil der Kläger auch im Falle von deren Zulassung keinen Erfolg haben könnte (*vgl zB BSG SozR 1750 § 114 Nr 1 und 5; BSG SozR 3-6610 Art 5 Nr 1 S 2; BSG vom 29.4.2005 - B 6 KA 1/05 BH - unveröffentlicht; BSG SozR 4-1500 § 73a Nr 2 RdNr 3 mwN; BSG vom 9.5.2007 - B 12 KR 1/07 B - Juris RdNr 3; BSG vom 1.3.2011 - B 6 KA 4/10 BH - RdNr 5; ebenso BVerfG <Kammer> NVwZ 2005, 1418*). Die Revision würde zurückgewiesen werden; denn die gegen den Kläger gerichteten Honorarrückforderungen sind rechtmäßig.
- 7 1. Die Rechtslage ist durch die höchstrichterliche Rechtsprechung geklärt. Das BSG hat in seinem Urteil vom 22.3.2006 (*BSGE 96, 99 = SozR 4-5520 § 33 Nr 6*) ausgeführt, dass bei missbräuchlicher Nutzung der Kooperationsform der Praxisgemeinschaft iS des § 33 Abs 1 der Zulassungsverordnung für Vertragsärzte (*hier anzuwenden in der bis zum 31.12.2006 geltenden Fassung*) Honorarbescheide korrigiert werden können. Ein derartiger Formenmissbrauch liegt vor, wenn Ärzte oder Zahnärzte ihre Zusammenarbeit im Innen- und Außenverhältnis so gestalten, wie dies für eine Gemeinschaftspraxis (heute: Berufsausübungsgemeinschaft) typisch ist. Eine solche Form der Kooperation kann - wie auch im vorliegenden Fall gemäß den Feststellungen des LSG (*vgl § 163 SGG*) - zu einem hohen Anteil an Patienten führen, an deren Behandlung sowohl der betroffene Arzt als auch der bzw die Partner gemeinsam beteiligt sind. Ein hoher gemeinsamer Patientenanteil spricht stets dafür, dass die Rechtsform der Praxisgemeinschaft im Praxisalltag nicht transparent realisiert wurde (*BSG vom 22.3.2006 aaO RdNr 18 f*). Zur Frage, ab welcher Größenordnung ein in diesem Sinne auffälliger Anteil gemeinsam behandelter Patienten vorliegt, wird in diesem Urteil zwar nicht abschließend Stellung genommen. Es wird aber auf die Richtlinien hingewiesen, die die Kassenärztliche Bundesver-



einigung und die Spitzenverbände der Krankenkassen vereinbart haben und nach denen bereits bei 20 % Patientenidentität - bzw bei 30 % im Falle gebietsübergreifender/versorgungsübergreifender Praxisgemeinschaften - eine Abrechnungsauffälligkeit anzunehmen ist (BSG aaO RdNr 19; zum Quotenmaßstab s auch BSG, Beschlüsse vom 17.9.2008 - B 6 KA 65/07 B - RdNr 10 - und vom 5.11.2008 - B 6 KA 17/07 B - RdNr 12). Jedenfalls dann, wenn zwei kooperierende Vertragsärzte desselben Fachgebiets mehr als 50 % der Patienten gemeinsam behandeln, liegt eine für eine Gemeinschaftspraxis kennzeichnende gemeinschaftliche Ausübung der ärztlichen Tätigkeit mit Behandlung eines gemeinsamen Patientenstamms vor; eine Patientenidentität von so großem Ausmaß ist nur vorstellbar mit Hilfe der Koordinierung des Patientenaufkommens in einer für Gemeinschaftspraxen typischen einheitlichen Praxisorganisation (BSG vom 22.3.2006 aaO RdNr 20).

8 Nach dem Kontext des Urteils vom 22.3.2006 kann aber auch eine unter 50 % liegende Überschneidungsquote für die Annahme missbräuchlicher Nutzung der Gestaltungsform Praxisgemeinschaft ausreichen. Dies ist jedenfalls dann der Fall, wenn sich aus zusätzlichen Umständen - wie einer außerordentlich hohen Quote von Doppelbehandlungen iVm der Fortführung einer vormaligen Gemeinschaftspraxis - weitere Anzeichen für das Vorliegen eines Gestaltungsmissbrauchs ergeben (zu dem allem vgl Senatsurteil vom 22.3.2006 aaO sowie Beschlüsse vom 17.9.2008 aaO und vom 5.11.2008 aaO und außerdem Beschluss vom 11.5.2011 - B 6 KA 1/11 B - Juris RdNr 11-13). Hierzu hat das BSG im Urteil vom 22.3.2006 ausgeführt, dass "ein Gestaltungsmissbrauch ... bei einer [so] hohen Quote von Doppelbehandlungen insbesondere dann vor[liegt], wenn unter der Rechtsform einer Praxisgemeinschaft eine vormals von diesen Vertragsärzten betriebene Gemeinschaftspraxis unter vergleichbaren Praxisbedingungen faktisch fortgeführt wird" (BSG vom 22.3.2006 aaO RdNr 20). Liegt ein gemeinsamer Patientenanteil vor, der so hoch ist, wie er im Regelfall nur in einer für Gemeinschaftspraxen typischen einheitlichen Praxisorganisation koordiniert werden kann, und liegen zusätzliche Umstände der dargestellten Art vor, so gilt auch bei einer unter 50 % liegenden Quote Patientenidentität die Vermutung eines Gestaltungsmissbrauchs.

9 Ein nach diesen Maßstäben missbräuchliches Verhalten begründet die Feststellung, dass die Vorgaben der Rechtsform der Praxisgemeinschaft nicht eingehalten wurden. Es kommt nicht darauf an, ob bzw inwieweit bei der Praxisorganisation den weiteren Kriterien Rechnung getragen wurde, wie zB datenmäßige Trennung der verschiedenen Patientenkarteien und Abverlangen einer Entscheidung für einen der Ärzte als Hausarzt (vgl dazu die Antragsschrift des Klägers vom 3.3. bzw - durch weitere Unterlagen vervollständigt - vom 22.3.2011). Allein schon die Duldung der Patientenüberschneidungen bzw deren Provozierung durch die Einrichtung von Wechselsprechstunden mit zeitlich nur sehr begrenzter gleichzeitiger Anwesenheit beider Ärzte in der Praxis in Verbindung mit dem vorangegangenen Bestehen einer Gemeinschaftspraxis bedeutet ein mit der Rechtsform der Praxisgemeinschaft nicht vereinbares, missbräuchliches Verhalten, das zur Honorarrückforderung berechtigt.



- 10      2. Nach diesen Grundsätzen haben die Beklagte und das LSG zu Recht einen Gestaltungsmissbrauch des Klägers annehmen können. Dafür reicht die festgestellte Quote von ca 30 % (26 % bzw 32 %) an Patientenüberschneidungen aus. Denn es lagen nach den Feststellungen des LSG zusätzliche Umstände vor, aus denen sich weitere Anzeichen für das Vorliegen eines Gestaltungsmissbrauchs ergaben (*siehe oben RdNr 8*). Die Quote der Patientenüberschneidungen war hier außerordentlich hoch, vorher hatte eine Gemeinschaftspraxis bestanden, und zusätzlich hatten der Kläger und sein Vater ihre Sprechzeiten im Wesentlichen im Wechsel eingerichtet. Alle diese Umstände zusammen mussten die Folgerung nahelegen, die Nutzung der Rechtsform der Praxisgemeinschaft sei missbräuchlich. Dem ist der Kläger nicht substantiiert entgegengetreten. Zur Entkräftung reicht sein Vorbringen, dass er und sein Vater anderen Kriterien, wie zB dem Erfordernis datenmäßiger Trennung der verschiedenen Patientenakteien und Abverlangen einer Entscheidung für einen der Ärzte als Hausarzt, Rechnung getragen hätten, nicht aus (*vgl oben RdNr 9*).
- 11      3. Nach alledem ist schon nicht ersichtlich, inwiefern die gegen den Kläger ausgesprochene Honorarrückforderung rechtswidrig sein könnte. Ebenso wenig ist im Sinne eines Revisionszulassungsgrundes erkennbar, woraus sich eine ungeklärte Frage grundsätzlicher Bedeutung ergeben könnte.
- 12      Somit könnte der Kläger weder mit einer Beschwerde wegen Nichtzulassung der Revision noch in einem Revisionsverfahren Erfolg haben. Mithin kann ihm - mangels Erfolgsaussicht der Rechtsverfolgung - PKH nicht bewilligt werden.

