# BUNDESSOZIALGERICHT

## Beschluss

in dem Rechtsstreit

**Az: B 6 KA 14/11 B**

L 2 KA 14/09 (LSG Hamburg)
S 27 KA 52/06 (SG Hamburg)

……,

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigte: ……..,

g e g e n

Beschwerdeausschuss der Ärzte und Krankenkassen Hamburg,
Humboldtstraße 56, 22083 Hamburg,

Beklagter und Beschwerdegegner,

beigeladen:

1. AOK Rheinland/Hamburg - Die Gesundheitskasse,
   Pappelallee 22-26, 22089 Hamburg,

2. Deutsche Rentenversicherung Knappschaft-Bahn-See
   als Trägerin der Kranken- und Pflegeversicherung,
   Pieperstraße 14-28, 44789 Bochum,

3. BKK-Landesverband NORDWEST,
   Kronprinzenstraße 6, 45128 Essen,

4. IKK classic,
   Tannenstraße 4b, 01099 Dresden,

5. Verband der Ersatzkassen e.V. - vdek,
   Askanischer Platz 1, 10963 Berlin,

6. Kassenärztliche Vereinigung Hamburg,
   Humboldtstraße 56, 22083 Hamburg.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Der 6. Senat des Bundessozialgerichts hat am 11. Mai 2011 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. W e n n e r , die Richterin Dr. D ü r i n g , den Richter E n g e l h a r d sowie die ehrenamtlichen Richter B a u e r und Dr. L ö r z beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Landessozialgerichts Hamburg vom 13. Oktober 2010 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt auch die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 1097 Euro festgesetzt.

G r ü n d e :

I

1 Der als Arzt für Haut- und Geschlechtskrankheiten an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehmende Kläger wendet sich gegen eine Kürzung seines Honorars für das Quartal III/1997 im Rahmen der Wirtschaftlichkeitsprüfung.

2 Der Prüfungsausschuss kürzte das Honorar des Klägers für die in diesem Quartal erbrachten Leistungen aus dem Speziallabor vor allem wegen einer vom Prüfarzt festgestellten unwirtschaftlich häufigen Bestimmung der Immunglobuline der Klasse E (IgE) bei einer Überschreitung des Fachgruppendurchschnitts um 109 % um insgesamt 84.140 Punkte *(Beschluss vom 21.4.1998)*. Noch vor Zustellung des Bescheides (im Folgenden mit dem Beschlussdatum zitiert) des Prüfungsausschusses hatte der Kläger Widerspruch eingelegt, diesen jedoch gegenüber dem beklagten Beschwerdeausschuss nicht begründet. Nachdem der Beklagte ihm Ende des Jahres 2003 sowie zu Beginn des Jahres 2004 Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben hatte, berief sich der Kläger darauf, nach so langer Zeit besitze er keine Unterlagen aus dem maßgeblichen Quartal mehr, so dass es unzumutbar sei, dass dieser Fall wieder aufgenommen werde.

3 Mit Beschluss vom 2.11.2005 reduzierte der Beklagte die Kürzung des Honorars für Laborleistungen; der endgültige Kürzungsbetrag belief sich auf 1097,80 Euro. Auch vor dem Hintergrund des Vorbringens des Klägers für andere Quartale, in denen ebenfalls Kürzungsmaßnahmen ergriffen worden seien, sei davon auszugehen, dass nach wie vor zahlreiche IgE-Bestimmungen unwirtschaftlich durchgeführt worden seien.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

4 Klage- und Berufungsverfahren sind für den Kläger erfolglos geblieben. Das LSG ist seiner Auffassung, allein wegen des zwischenzeitlichen Zeitablaufs dürften keine Honorarkürzungen festgesetzt werden, nicht gefolgt. Zwar habe das Verfahren vor dem beklagten Beschwerdeausschuss sieben Jahre lang gedauert, doch ergebe sich daraus nicht, dass die Kürzungsbescheide rechtswidrig seien. Verjährung komme nach der Rechtsprechung des BSG bei Maßnahmen der Wirtschaftlichkeitsprüfung von vornherein nicht in Betracht. Die vierjährige Ausschlussfrist für Honorarkürzungen sei entweder durch den Bescheid des Prüfungsausschusses gewahrt bzw zumindest durch diesen Bescheid gehemmt oder unterbrochen worden, so dass sie noch nicht abgelaufen sei, als der Beklagte den das Verwaltungsverfahren abschließenden Bescheid erlassen habe. Auf Verwirkung könne sich der Kläger nicht berufen, weil die allgemeinen Regeln des bürgerlichen Rechts für die Verwirkung in den nach § 78 SGG als Widerspruchsverfahren anzusehenden Verfahren vor dem Beschwerdeausschuss nicht zur Anwendung kämen *(Urteil vom 13.10.2010).*

5 Mit seiner Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision macht der Kläger geltend, das berufungsgerichtliche Urteil weiche von der Rechtsprechung des BSG ab *(Zulassungsgrund gemäß § 160 Abs 2 Nr 2 SGG)*, und im Übrigen seien Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung zu entscheiden *(Zulassungsgrund gemäß § 160 Abs 2 Nr 1 SGG)*.

II

6 Die Beschwerde hat keinen Erfolg. Ob die vom Kläger erhobene Divergenzrüge den Zulässigkeitsanforderungen des § 160a Abs 2 Satz 3 SGG entspricht, kann offen bleiben. Die Beschwerde ist jedenfalls unbegründet.

7 Der Kläger sieht in der Wendung des Berufungsgerichts, wonach die Entscheidung des Beschwerdeausschusses in einem Verfahren zur Prüfung der Wirtschaftlichkeit keine Ausübung eines Rechtes sei und deshalb nicht der Verwirkung unterliege, einen Widerspruch zu Ausführungen in Urteilen des früher zuständigen 14a Senats des BSG vom 16.6.1993 und des erkennenden Senats vom 5.5.2010. In diesen Entscheidungen ist ausgeführt, das Recht des Prüfungsausschusses, den Honoraranspruch endgültig und entsprechend dem Prüfergebnis anders als im Honorarbescheid festzusetzen, sei nicht auf ein Tun oder Unterlassen des Vertragsarztes gerichtet. Es sei jedenfalls kein Anspruch, sondern eher einem Gestaltungsrecht vergleichbar *(vgl BSG vom 5.5.2010 - B 6 KA 5/09 R - SozR 4-2500 § 106 Nr 28, RdNr 18 ff mit Nachweisen zur älteren Rechtsprechung)*. Ob diese unterschiedlichen Akzentuierungen auf eine Abweichung iS des § 160 Abs 2 Nr 2 SGG überhaupt hindeuten und dies vom Kläger hinreichend bezeichnet worden ist, bedarf keiner Entscheidung. In der Sache liegt jedenfalls keine Divergenz vor. Der Senat steht in ständiger Rechtsprechung auf dem Standpunkt, dass das Recht der Prüfgremien, Prüfbescheide zu erlassen, nicht der Verjährung unterliegt, weil die

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Prüfungsausschüsse vom Arzt kein bestimmtes Tun oder Unterlassen verlangen; nur darauf gerichtete Ansprüche können nach § 194 Abs 1 BGB verjähren. Diesen Gedanken hat das Berufungsgericht auf das Rechtsinstitut der Verwirkung übertragen und ausgeführt, der Verwirkung unterlägen nur Rechte. Die Verpflichtung der Prüfgremien, die Beachtung des Wirtschaftlichkeitsgebotes durch einen Vertragsarzt durchzusetzen, sei jedoch kein Recht in diesem Sinne. Das weicht erkennbar nicht von der Rechtsprechung des Senats ab, der formuliert hat, das "Recht" des Prüfungsausschusses, den Honoraranspruch endgültig festzusetzen, sei nicht auf ein Tun und Unterlassen des Vertragsarztes gerichtet, es sei jedenfalls kein Anspruch, sondern allenfalls einem Gestaltungsrecht vergleichbar. Insoweit liegt keine Divergenz in den entscheidungserheblichen Aussagen vor, auf denen das Berufungsurteil beruhen könnte.

8 Soweit der Kläger für grundsätzlich bedeutsam hält, ob das Verfahren vor dem Beschwerdeausschuss einer eigenständigen vierjährigen Ausschlussfrist mit der Folge unterliegt, dass immer dann, wenn das Verfahren nach Anrufung des Beschwerdeausschusses von diesem nicht innerhalb von vier Jahren durch einen Bescheid abgeschlossen ist, eine Honorarkürzung bzw ein Regress nicht mehr festgesetzt werden kann, fehlt es jedenfalls an der Klärungsbedürftigkeit. Auf der Grundlage der bisherigen Rechtsprechung des Senats zur Durchführung von Verfahren der Wirtschaftlichkeitsprüfung ergibt sich, dass eine solche Ausschlussfrist für den Abschluss des Verfahrens vor dem Beschwerdeausschuss nicht besteht. Der Senat hat seine Annahme, der das Prüfverfahren abschließende Bescheid der Wirtschaftlichkeitsprüfung müsse innerhalb von vier Jahren nach Festsetzung des von der Kürzungsmaßnahme betroffenen Honorars (bei Honorarkürzungen) bzw des geprüften Zeitraums (bei Verordnungsregressen) abgeschlossen werden, damit begründet, dass es für den Vertragsarzt unzumutbar sei, über einen längeren Zeitraum hinweg nicht zu wissen, ob sein Behandlungs- bzw Verordnungsverhalten Gegenstand von Maßnahmen der Wirtschaftlichkeitsprüfung ist *(vgl BSG vom 5.5.2010 - B 6 KA 5/09 R - SozR aaO, RdNr 27 ff)*. Dieser Zustand des Nichtwissens ist hier durch den Bescheid des Prüfungsausschusses vom 21.4.1998, der dem Kläger noch im Jahr nach dem der Prüfung unterliegenden Quartal (III/1997) zugegangen ist, beendet worden. Ab der Kenntnis von diesem Bescheid war das Vertrauen des Klägers, wegen seiner Behandlungsweise im Quartal III/1997 nicht mit Maßnahmen der Wirtschaftlichkeitsprüfung rechnen zu müssen, zerstört. Nach Anrufung des Beschwerdeausschusses war dieser für die Durchführung des Verfahrens zuständig.

9 Der Beklagte hat allerdings seiner Verpflichtung, das Verfahren angemessen zu fördern und möglichst innerhalb der in § 88 Abs 2 SGG genannten Frist von drei Monaten abzuschließen, soweit dem keine Hinderungsgründe entgegenstehen, in keiner Weise entsprochen. Daraus ist jedoch nicht abzuleiten, dass er allein deshalb an der Festsetzung einer Kürzungsmaßnahme in Form der Bestätigung der Entscheidung des Prüfungsausschusses gehindert ist. Eine Frist, bis zu der ein Widerspruchsverfahren - das Verfahren vor dem Beschwerdeausschuss gilt als Widerspruchsverfahren *(§ 106 Abs 5 Satz 6 SGB V)* - abgeschlossen sein muss, ist gesetzlich

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

nicht bestimmt und darf dementsprechend nicht allgemein von der Rechtsprechung vorgegeben werden. Die Beteiligten an dem Verfahren vor dem Beschwerdeausschuss - neben dem betroffenen Arzt die Kassenärztliche Vereinigung (KÄV) und die Verbände der Krankenkassen *(§ 106 Abs 5 Satz 3 SGB V)* - können bei nicht näher erklärten Verzögerungen im Verfahrensablauf jederzeit formlos um eine Entscheidung nachsuchen und - unter Beachtung der Maßgaben des § 88 SGG - Untätigkeitsklage erheben. Im Übrigen steht der Auffassung des Klägers, allein durch Zeitablauf und eigenes Stillhalten könne die Entscheidungsbefugnis des Beschwerdeausschusses entfallen, entgegen, dass dieses Gremium der gemeinsamen Selbstverwaltung von Ärzten und Krankenkassen nicht über eigene Ansprüche entscheidet, sondern über Ansprüche der KÄV (auf Rückzahlung von Honorar bei unwirtschaftlicher Behandlungsweise) und der Krankenkassen (auf Erstattung von Kosten für unwirtschaftlich verordnete Arzneimittel). Diese Institutionen haben grundsätzlich keine anderen Einflussmöglichkeiten auf den Verfahrensablauf bei dem Beschwerdeausschuss als der betroffene Arzt.

10 Auch die vom Kläger im Zusammenhang mit einer möglichen Beendigung der Hemmung bzw Unterbrechung der Verjährung *(§ 204 Abs 2 Satz 2 BGB)* wegen des - unterstellten - Nichtbetreibens des Verfahrens durch den Beklagten aufgeworfenen Fragen rechtfertigen die Zulassung der Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung nicht. Zum einen teilt der Senat bereits nicht die dem Berufungsurteil zugrunde liegende Auffassung, dass es für die Wahrung der vierjährigen Ausschlussfrist für Maßnahmen der Wirtschaftlichkeitsprüfung auf den Bescheid des Beklagten ankomme. Diese Funktion kommt vielmehr, wie ausgeführt, dem Bescheid des Prüfungsausschusses zu. Auf dieser Grundlage liegt von vornherein kein Fall der Unterbrechung bzw Hemmung der Ausschlussfrist vor, auf den der Beendigungstatbestand des Nichtbetreibens des Verfahrens Bezug nimmt. Im Übrigen hat der Senat entschieden, dass die Vorschriften des BGB über das Ende der Hemmung bzw Unterbrechung der Verjährung durch Nichtbetreiben des Verfahrens auf das von Amts wegen durchzuführende Verfahren der Wirtschaftlichkeitsprüfung keine Anwendung finden *(Urteil vom 5.5.2010 - B 6 KA 5/09 R - SozR aaO, RdNr 49 f)*. Selbst auf der Grundlage der Rechtsauffassung des Berufungsgerichts, wonach der Bescheid des Prüfungsausschusses die Ausschlussfrist nicht wahrt, sondern nur unterbricht bzw hemmt, hätte also die lange Dauer des Verfahrens vor dem Beklagten ohne dessen erkennbare zügige Förderung nicht bewirkt, dass die nach Auffassung des LSG durch den Bescheid des Prüfungsausschusses vom 21.4.1998 eingetretene Hemmung bzw Unterbrechung der Ausschlussfrist geendet hätte.

11 Es kann hier offen bleiben, welche rechtlichen Konsequenzen sich zu Gunsten des von einem Prüfungsverfahren betroffenen Arztes ergeben, wenn die dem Beschwerdeausschuss obliegende Sachaufklärung sowie die effektive Rechtsverfolgung des Arztes nach längerer Zeit des faktischen Ruhens des Verfahrens dadurch erschwert werden, dass bestimmte relevante Umstände aus weit zurückliegenden Quartalen nicht mehr aufgeklärt werden können. Darauf kommt es hier nämlich nicht an, weil sich der Kläger lediglich pauschal auf den Zeitablauf und

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

die Unzumutbarkeit eines Verfahrensabschlusses nach sehr langer Zeit berufen hat. Welche konkreten fallspezifischen Aspekte der Kläger zu der auf statistischer Grundlage ermittelten fortwährenden Unwirtschaftlichkeit seines Behandlungs- bzw Verordnungsverhaltens über einen längeren Zeitraum hinweg allein wegen des Zeitablaufs nicht mehr einbringen konnte, hat er nicht substanziiert dargelegt. Die Daten über seine Leistungsabrechnung und seine Verordnung von Arzneimitteln und Sprechstundenbedarf in den betreffenden Quartalen sowie die entsprechenden Werte seiner Fachgruppe liegen vor, waren und sind dem Kläger bekannt und haben sich (auch) als Folge der kaum nachvollziehbaren Verzögerung des Verfahrens durch den Beklagten nicht geändert.

12 Soweit der Kläger schließlich grundsätzliche Fragen im Zusammenhang mit der Verwirkung aufwirft, besteht auch insoweit kein Klärungsbedarf. Selbst auf der Grundlage der Annahme, dass die Befugnis der Gremien der Wirtschaftlichkeitsprüfung, gegen einen Vertragsarzt Honorarkürzungen festzusetzen, unter bestimmten Voraussetzungen verwirkt sein könne - was nach der oben dargestellten Rechtsprechung des Senats zumindest nicht naheliegt -, bedürfte es in diesem Zusammenhang keiner Grundsatzentscheidung. Die Verwirkung verlangt neben dem bloßen Zeitablauf immer auch ein Umstandselement in der Weise, dass derjenige, der sich auf Verwirkung beruft, über das bloße Verstreichen von Zeit hinaus aus dem Verhalten des anderen schließen kann, dieser wolle und werde seine Rechtsposition nicht weiter verfolgen *(vgl Grüneberg in Palandt, BGB, 70. Aufl 2011, § 242 RdNr 95)*. Daran fehlt es hier nach den Feststellungen des LSG, weil dem Beklagten außer dem für den Kläger erkennbaren Nichtbetreiben des Verfahrens keine Versäumnisse oder Äußerungen zuzurechnen sind, die der Kläger als Anhaltspunkt für einen Verzicht auf die Fortführung des Verfahrens deuten konnte.

13 Die Kostentscheidung beruht auf § 197a Abs 1 SGG iVm § 154 Abs 2, § 162 Abs 3 VwGO.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS