

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 6 KA 43/12 B

L 3 KA 108/09 (LSG Niedersachsen-Bremen)
S 16 KA 47/05 (SG Hannover)

1.,
2.,
3.

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigte:

.....

g e g e n

Kassenärztliche Vereinigung Niedersachsen,
Berliner Allee 22, 30175 Hannover,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 6. Senat des Bundessozialgerichts hat am 6. Februar 2013 durch den
Vorsitzenden Richter Prof. Dr. W e n n e r , den Richter Prof. Dr. C l e m e n s
und die Richterin Dr. D ü r i n g sowie den ehrenamtlichen Richter Dr. S e e g e r s
und die ehrenamtliche Richterin Dr. Z e c h
beschlossen:

Die Beschwerde der Kläger gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Landes-
sozialgerichts Niedersachsen-Bremen vom 30. Mai 2012 wird zurückgewiesen.

Die Kläger tragen auch die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 400 413 Euro festgesetzt.



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



Gründe :

I

- 1 Die Kläger wenden sich gegen Honorarrückforderungen für die Quartale I bis IV/2002. Sie nehmen als Fachärzte für Allgemeinmedizin an der vertragsärztlichen Versorgung teil und betreiben eine Praxisgemeinschaft. Die beklagte Kassenärztliche Vereinigung (KÄV) stellte im Rahmen einer Plausibilitätsprüfung fest, dass in den streitbefangenen Quartalen in der Praxisgemeinschaft zwischen 86,92 % und 92,81 % der Patienten eines Arztes auch bei dessen Praxisgemeinschaftspartnern behandelt wurde. Sie kürzte daraufhin die Honoraransprüche der Kläger für die streitbefangenen Quartale um insgesamt ca 400 000 Euro. Die Widersprüche hiergegen waren erfolglos. Das SG hat die angefochtenen Bescheide aufgehoben, weil eine missbräuchliche Ausnutzung der Rechtsform der Praxisgemeinschaft nicht erwiesen sei. Das LSG hat mit dem angefochtenen Urteil das Urteil des SG aufgehoben und die Klagen abgewiesen. Bei der von der KÄV festgestellten Quote von Doppelbehandlungen sei ohne Weiteres von einem Gestaltungsmissbrauch auszugehen.
- 2 Hiergegen richtet sich die Nichtzulassungsbeschwerde der Kläger, die eine grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache gemäß § 160 Abs 2 Nr 1 SGG sowie einen Verfahrensmangel gemäß § 160 Abs 2 Nr 3 SGG geltend machen.

II

- 3 Die Nichtzulassungsbeschwerde der Kläger hat keinen Erfolg.
- 4 1. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung iS des § 160a Abs 2 Satz 3 SGG (*vgl dazu BVerfGE 91, 93, 107 = SozR 3-5870 § 10 Nr 5 S 31; BSG SozR 3-1500 § 160a Nr 21 S 37 f*). Die grundsätzliche Bedeutung einer Rechtssache setzt eine Rechtsfrage voraus, die in dem angestrebten Revisionsverfahren klärungsfähig (entscheidungserheblich) sowie klärungsbedürftig und über den Einzelfall hinaus von Bedeutung ist (*vgl BSG SozR 4-1500 § 153 Nr 3 RdNr 13 mwN; BSG SozR 4-1500 § 160 Nr 5 RdNr 3*). Die Klärungsbedürftigkeit fehlt dann, wenn die Rechtsfrage bereits geklärt ist und/oder wenn sie sich ohne Weiteres aus den Rechtsvorschriften und/oder aus der bereits vorliegenden Rechtsprechung klar beantworten lässt (*hierzu s zB BSG SozR 3-1500 § 146 Nr 2 S 6; SozR 3-2500 § 75 Nr 8 S 34; SozR 3-1500 § 160a Nr 21 S 38; vgl auch BSG SozR 3-4100 § 111 Nr 1 S 2 f; s auch BSG SozR 3-2500 § 240 Nr 33 S 151 f mwN*). Die Bedeutung über den Einzelfall hinaus ist nicht gegeben, wenn die Rechtsfrage aufgrund besonderer Gestaltung des vorliegenden Einzelfalls einer verallgemeinerungsfähigen Beantwortung nicht zugänglich ist (*vgl zB BSG Beschluss vom 5.11.2008 - B 6 KA 50/07 B - RdNr 6 iVm 11*). Diese Anforderungen sind verfassungsrechtlich unbedenklich (*s die*

BVerfG-Angaben in BSG SozR 4-1500 § 153 Nr 3 RdNr 13 sowie BVerfG <Kammer> SozR 4-1500 § 160a Nr 16 RdNr 4 f; BVerfG <Kammer> SozR 4-1500 § 160a Nr 24 RdNr 5).

- 5 Soweit die Kläger die Frage stellen, ob im Rahmen von Praxisgemeinschaften, bei denen ggf Patientenidentitäten von über 20 % vorhanden sind, kollegiale Vertretungen - nicht Vertretungen iS des § 32 Zulassungsverordnung - zu berücksichtigen sind, richtet sich dies offenbar gegen die von der Beklagten festgestellte Größenordnung der Patientenidentitäten. In dieselbe Richtung gehen die Fragen, ob ein Patient, der während eines Urlaubs seines Hausarztes in kollegialer Vertretung zu einem anderen Hausarzt in dessen Praxis geht, die mit derjenigen des Urlaubenden in Praxisgemeinschaft verbunden ist, einen gemeinsamen Fall darstellt und ob bei Nicht-Vorhalten eines Notdienstes seitens einer KÄV - hier der Beklagten - die wechselseitigen Notdienstangebote rund um die Uhr außerhalb der Zeiten des regulären Notdienstes (im ländlichen Gebiet) die Annahme rechtfertigten, dass eine gemeinsame Behandlung nicht vorliegt. Es kann offen bleiben, ob die Darlegungen der Kläger zur grundsätzlichen Bedeutung dieser Fragen den Anforderungen des § 160a Abs 2 Satz 3 SGG genügen. Die Fragen sind jedenfalls weder klärungsbedürftig noch klärungsfähig.
- 6 Das BSG hat bereits festgestellt, dass jedenfalls dann, wenn in einer Praxisgemeinschaft kooperierende Vertragsärzte desselben Fachgebiets mehr als 50 % der Patienten in einem Quartal gemeinsam behandeln, tatsächlich die für eine Gemeinschaftspraxis kennzeichnende gemeinsame Ausübung der ärztlichen Tätigkeit stattfindet (*BSGE 96, 99 = SozR 4-5520 § 33 Nr 6, RdNr 20*). Der Senat hat die Vermutung des Gestaltungsmissbrauchs damit begründet, dass bei einer Patientenidentität von mehr als 50 % das Patientenaufkommen wie bei einer Gemeinschaftspraxis koordiniert werden müsse. Die Verpflichtung der hausärztlichen Präsenz auch in sprechstundenfreien Zeiten ggf in Kooperation mit anderen hausärztlichen Praxen nach § 2 Abs 3 Nr 1 des Vertrages über die hausärztliche Versorgung stellt die Vermutung des Gestaltungsmissbrauchs nicht in Frage. Da ab der vom Senat bisher herangezogenen Grenze von 50 % Umfang und Häufigkeit der Behandlung gemeinsamer Patienten gerade als Indiz für eine gemeinsame Praxisführung zu werten sind, kommt ein "Herausrechnen" der Fälle "kollegialer Vertretung" nicht in Betracht. Bei Patientenidentitäten, wie sie bei den Klägern vorlagen, steht außer Zweifel, dass sie sich nicht durch Vertretungsfälle im üblichen Umfang erklären lassen (*vgl dazu Clemens in jurisPK-SGB V, 2. Aufl 2012, § 106a RdNr 175*). Der Senat hat zur Höhe der Rückforderung im Übrigen ausgeführt, dass in Fällen des Gestaltungsmissbrauchs auf die Abrechnungsregelungen für die Gemeinschaftspraxis zurückgegriffen werden kann. Dementsprechend ist die Beklagte vorgegangen. Dass innerhalb einer Gemeinschaftspraxis eine Vertretung grundsätzlich nicht abgerechnet werden kann, hat der Senat zuletzt am 14.12.2011 entschieden (*SozR 4-2500 § 106a Nr 8 RdNr 28*).
- 7 Die Vermutung des Gestaltungsmissbrauchs ist in diesem Zusammenhang auch nicht an den Umstand geknüpft, dass eine zuvor bestehende Gemeinschaftspraxis in eine Praxisgemein-



schaft umgewandelt wurde. Insofern hat der Senat lediglich ausgeführt, dass ein Gestaltungsmissbrauch **insbesondere** dann vorliege, wenn unter der Rechtsform der Praxisgemeinschaft eine vormals von diesen Vertragsärzten betriebene Gemeinschaftspraxis unter vergleichbaren Praxisbedingungen faktisch fortgeführt werde (*BSGE 96, 99 = SozR 4-5520 § 33 Nr 6, RdNr 20*). Eine Beschränkung der Annahme des Gestaltungsmissbrauchs auf diese Sachverhalte lässt sich dem nicht entnehmen (*vgl auch Beschluss des Senats vom 11.5.2011 - B 6 KA 1/11 B - juris RdNr 12*).

- 8 Vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung und der konkreten Fallgestaltung stellen sich die Fragen:

"Ist von einer gemeinsamen Behandlung der Patienten und des Patientenstammes in jedem Fall zu sprechen, wenn die Patienten - ausgehend von der Praxis eines Praxisgemeinschaftspartners zu mehr als 50 % - in der Praxis eines anderen Partners behandelt werden und zwar aufgrund von (berechtigten) kollegialen Urlaubsvertretungen und (berechtigten) Notdienstvertretungen?"

und:

"Wird eine Überweisung an einen Praxisgemeinschaftspartner gleicher Fachrichtung zu einer gemeinsamen Behandlung eines Patienten, auch wenn der Überweisende nicht die Qualifikationen hat, um die angeforderten Leistungen des Überweisungsempfängers zu erbringen?"

nicht mehr. Zum einen ist bei einem bestimmten Vom-Hundert-Satz gemeinsam behandelter Patienten in einer fachgebietsgleichen Praxisgemeinschaft ein Missbrauch der Rechtsform ohne Weiteres anzunehmen (*BSGE 96, 99 = SozR 4-5520 § 33 Nr 6, RdNr 19*). Zum anderen fehlt es an der Darlegung der Klärungsfähigkeit dieser Fragen. Wenn etwa im Widerspruchsbescheid für das Quartal IV/2002 festgestellt wird, dass bei einer Gesamtzahl von 2757 Fällen 1309 Fälle von allen drei Ärzten behandelt wurden und dabei der überwiegende Teil in der Behandlungskombination "eigene Leistung/Vertreterfall" abgerechnet wurde, ist nicht erkennbar, dass - soweit die Vertretungsregelungen überhaupt Anwendung finden können - berechnete Vertretungen das Bild grundsätzlich verändern könnten. Zu den Überweisungen ist festgestellt, dass sie ausschließlich zur Mit- und Weiterbehandlung, nicht aber mit einem Auftrag ausgestellt wurden.

- 9 Soweit die Kläger fragen,

"Kann eine Praxisgemeinschaft als Organisationsform überhaupt noch zwischen Ärzten gleicher Fachrichtung, also zwischen Ärzten desselben Fachgebietes, in Betracht kommen, wenn aufgrund spezifischer Genehmigungen mindestens des einen Arztes der Praxisgemeinschaft im Gegensatz zu derjenigen/denjenigen des anderen Arztes/der anderen Ärzte von vornherein eine - von hier aus so gesehene: berechnete - Mehrfachinanspruchnahme erfolgen wird?"



fehlt es an Darlegungen sowohl zur Klärungsbedürftigkeit dieser allgemein gehaltenen Frage als auch zu ihrer Klärungsfähigkeit. Es ist nicht zweifelhaft, dass eine Praxisgemeinschaft zwischen Vertragsärzten gleicher Fachrichtungen mit jeweils spezifischem Leistungsspektrum zulässig ist. Ebenso wenig ist allerdings zweifelhaft, dass das unterschiedliche Leistungsprofil keine Patientenidentität in dem hier festgestellten Umfang rechtfertigen kann. Auch insoweit ist im Übrigen darauf hinzuweisen, dass Überweisungen nach den Feststellungen des LSG ausschließlich zur Mit- und Weiterbehandlung, nicht aber mit einem Auftrag ausgestellt wurden.

10 Auch hinsichtlich der Frage,

"Ist es nicht nur rechtlich möglich, sondern rechtlich sogar geboten, Regelungen wie im vom erkennenden Senat am 27.6.2012 entschiedenen Fall der KZV HH zu treffen"

ist ein konkreter Bezug zu dem hier streitigen Fall nicht zu erkennen. In der genannten Entscheidung hat der Senat im Übrigen nicht in Frage gestellt, dass ein auffälliger Anteil an Mehrfacheinlesungen Anlass zu sachlich-rechnerischen Richtigstellungen geben kann (*SozR 4-2500 § 85 Nr 71 RdNr 25 ff*).

11 Schließlich sind für die Fragen,

"Ist es rechtens, wenn zur Ermittlung sogenannter missbräuchlicher Patientenidentitäten bei mehr als zwei in Praxisgemeinschaft kooperierenden Vertragsärzte desselben Fachgebietes die Anzahl der Patientenidentitäten zwischen jeweils dem einen Vertragsarzt und seinen Praxisgemeinschaftspartnern aufaddiert werden, ohne auf das Vorliegen einer sachlichen Berechtigung abzustellen?"

Und

"Müssen in einem solchen Fall Korrekturen bei anerkannten Vertretungsscheinen, sei es wegen Urlaub oder Notdienst und Überweisungen anerkannt und durchgeführt werden?"

unter Auswertung der Rechtsprechung des Senats weder die Klärungsbedürftigkeit noch die Klärungsfähigkeit im konkreten Fall ausreichend dargelegt. Das gesamte Vorbringen der Kläger zielt darauf ab, die Anknüpfung an den Umfang der Patientenidentität erneut zur Überprüfung zu stellen. Ein hinreichender Anlass dafür ist von ihnen nicht dargetan.

12 2. Auch ein Verfahrensfehler iS des § 160 Abs 2 Nr 3 SGG liegt nicht vor. Soweit die Kläger den Tatbestand des LSG-Urteils für falsch halten, handelt es sich bereits nicht um einen Verfahrensmangel, der mit der Nichtzulassungsbeschwerde geltend gemacht werden kann. Die Kläger hätten insoweit vielmehr einen Antrag auf Tatbestandsberichtigung nach § 139 SGG stellen müssen. Da es sich bei dem von den Klägern beanstandeten Text um die Wiedergabe des Inhalts des Widerspruchsbescheids handelt und das LSG in seiner Begründung maßgeblich auf die hohe Quote der Doppelbehandlungen abgestellt hat, kann die angefochtene Entscheidung darüber hinaus auch nicht auf dem geltend gemachten Mangel beruhen.



- 13 Soweit die Kläger ausführen, sie seien durch die Aussage "Ob sich ein gewisser Anteil der Mehrfachbehandlungen durch berechnete Vertretungen, namentlich in Urlaubszeiten, erklären lässt, fällt angesichts der Dimension der ermittelten Doppelbehandlungen nicht mehr entscheidend ins Gewicht; auch das BSG hat keine diesbezügliche Differenzierung getroffen." überrascht worden, ist dies nicht nachvollziehbar. Sie selbst haben die Bedeutung der berechtigten Vertretungsfälle im Verfahren thematisiert. Der Anspruch auf rechtliches Gehör, den die Kläger offenbar als verletzt ansehen, soll verhindern, dass die Beteiligten durch eine Entscheidung überrascht werden, die auf Rechtsauffassungen, Tatsachen oder Beweisergebnissen beruht, zu denen sie sich nicht äußern konnten (*vgl BSG SozR 3-1500 § 153 Nr 1 mwN; BVerfGE 84, 188, 190*). Er soll sicherstellen, dass ihr Vorbringen vom Gericht in seine Erwägungen miteinbezogen wird (*BVerfGE 22, 267, 274; 96, 205, 216 f*). Art 103 Abs 1 GG gebietet aber nicht, dass das Gericht vor seiner Entscheidung auf seine Rechtsauffassung hinweist (*BVerfG vom 27.11.2008 - 2 BvR 1012/08 - Juris RdNr 6; BVerfGE 86, 133, 145, jeweils mwN*). Auch aus § 62 SGG ergibt sich keine Pflicht des Prozessgerichts, vor einer Entscheidung die für die richterliche Überzeugungsbildung möglicherweise leitenden Gesichtspunkte mit den Beteiligten zu erörtern, soweit sie bereits aus dem Verfahrensstand ersichtlich sind (*vgl BSG SozR 3-1500 § 112 Nr 2*). Eine Überraschungsentscheidung liegt nur dann vor, wenn das Gericht seine Entscheidung auf einen bislang nicht erörterten rechtlichen oder tatsächlichen Gesichtspunkt stützt und damit dem Rechtsstreit eine Wende gibt, mit der auch ein gewissenhafter Prozessbeteiligter nach dem bisherigen Verfahrensverlauf selbst unter Berücksichtigung der Vielzahl vertretbarer Rechtsauffassungen nicht rechnen musste (*BSG SozR 4-2500 § 103 Nr 6 RdNr 17*). Das ist hier nicht der Fall. Dass das LSG eine nach Auffassung der Kläger nicht nachvollziehbare Begründung gegeben hat, vermag einen Verfahrensfehler nicht zu begründen.
- 14 3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 197a Abs 1 Satz 1 Teilsatz 3 SGG iVm einer entsprechenden Anwendung der §§ 154 ff VwGO. Danach tragen die Kläger die Kosten des von ihnen erfolglos geführten Rechtsmittels nach Kopfteilen (§ 154 Abs 2, § 159 Satz 1 VwGO iVm § 100 Abs 1 ZPO).
- 15 4. Die Festsetzung des Streitwerts hat ihre Grundlage in § 197a Abs 1 Satz 1 Teilsatz 1 SGG iVm § 63 Abs 2 Satz 1, § 52 Abs 3, § 47 Abs 1 und 3 GKG. Seine Bemessung erfolgt entsprechend dem streitigen Regressbetrag.

