

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 6 KA 44/11 B

L 7 KA 20/09 WA (LSG Berlin-Brandenburg)
S 71 KA 1/03 W05 (SG Berlin)

.....,

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Beschwerdeausschuss für die Wirtschaftlichkeitsprüfung
in der vertragsärztlichen Versorgung im Land Berlin,
Masurenallee 6 A, 14057 Berlin,

Beklagter und Beschwerdegegner,

beigeladen:

1. Kassenärztliche Vereinigung Berlin,
Masurenallee 6 A, 14057 Berlin,
2. BARMER GEK,
Axel-Springer-Straße 44, 10969 Berlin,

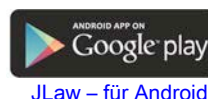
Prozessbevollmächtigte:

.....

Der 6. Senat des Bundessozialgerichts hat am 6. September 2011 durch den
Vorsitzenden Richter Prof. Dr. W e n n e r , die Richterin Dr. D ü r i n g und
den Richter E n g e l h a r d
beschlossen:



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



Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Landes-
sozialgerichts Berlin-Brandenburg vom 23. Februar 2011 wird verworfen.

Der Kläger trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen
Kosten der Beigeladenen.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 6730 Euro festgesetzt.

G r ü n d e :

I

- 1 Im Streit steht ein Arzneimittelregress.
- 2 Der Kläger ist als Facharzt für Frauenheilkunde und Geburtshilfe zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen. In der Zeit vom 16.1.2000 bis 20.12.2000 verordnete dieser der bei der zu 2. beigeladenen gesetzlichen Krankenkasse versicherten Patientin O. das Medikament "Wobe Mugos E". Der Prüfungsausschuss setzte wegen dieser Verordnungen Regresse in Höhe von 2999,26 Euro und 2625,60 Euro fest; hiergegen erhob der Kläger erfolglos Widerspruch. Ein gegen die Ablehnung der Festsetzung eines weiteren Regressbetrages in Höhe von 1105,52 Euro erhobener Widerspruch der Beigeladenen zu 2. war hingegen erfolgreich und führte zur Festsetzung eines entsprechenden Regressbetrages durch den Beklagten.
- 3 Die gegen die Beschlüsse des Beklagten vom 1.10.2002 erhobene Klage ist ebenso erfolglos geblieben wie die nachfolgende Berufung (*Urteil des SG vom 4.4.2007, Urteil des LSG vom 23.2.2011*). Das LSG hat ausgeführt, die vom Kläger vorgenommenen Verordnungen seien nicht zu Lasten der GKV zulässig gewesen. Die Versicherte habe das Arzneimittel auch nicht nach den Grundsätzen des Off-Label-Use beanspruchen können, weil der Nachweis fehle, dass eine begründete Aussicht auf die Erzielung eines Behandlungserfolgs bestanden habe. Schließlich komme eine Leistungspflicht der Beigeladenen zu 2. auch nicht unter Berücksichtigung des Verfassungsrechts in Betracht, denn es fehle der Nachweis, dass im Fall der Versicherten keine andere Behandlungsmöglichkeit bestanden habe.
- 4 Mit seiner Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision in diesem Urteil macht der Kläger die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache (*Zulassungsgrund gemäß § 160 Abs 2 Nr 1 SGG*) sowie Verfahrensmängel (*Zulassungsgrund gemäß § 160 Abs 2 Nr 3 SGG*) geltend.



II

- 5 Die Beschwerde des Klägers hat keinen Erfolg.
- 6 1. Die vom Kläger erhobene Verfahrensrüge greift nicht durch. Sie ist bereits unzulässig. Wer die Zulassung der Revision wegen eines Verfahrensmangels begehrt, muss gemäß § 160a Abs 2 Satz 3 SGG in der Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde die bundesrechtliche Verfahrensnorm, die das Berufungsgericht verletzt haben soll, hinreichend genau bezeichnen. Zudem müssen die tatsächlichen Umstände, welche den Verstoß begründen sollen, substantiiert dargestellt und es muss - sofern nicht ein absoluter Revisionsgrund iS von § 547 ZPO geltend gemacht wird - darüber hinaus dargelegt werden, inwiefern die angefochtene Entscheidung auf diesem Verfahrensmangel beruhen kann (*vgl BSG SozR 4-1500 § 160a Nr 3 RdNr 4 mwN; Krasney/Udsching, Handbuch des sozialgerichtlichen Verfahrens, 5. Aufl 2008, Kapitel IX RdNr 202 ff*).
- 7 Soweit der Kläger eine Verletzung seines Rechts auf ein zügiges Verfahren geltend macht, ist die Beschwerde unzulässig. Dabei kann dahingestellt bleiben, ob dieses Recht nur im Verhältnis zu den Gerichten oder auch im Verhältnis zur Verwaltung besteht, also auch ein überlanges Vorverfahren gerügt werden kann. Denn eine Verletzung dieses Rechts kann nur dann mit der Nichtzulassungsbeschwerde geltend gemacht werden, wenn der Verfahrensmangel das Urteil des LSG beeinflusst hat, dieses also auf dem Mangel beruhen könnte (*stRspr des Senats, vgl Beschluss vom 6.2.2008 - B 6 KA 61/07 B - juris, dort RdNr 8; zuletzt Beschlüsse vom 20.10.2010 - B 6 KA 25/10 B ua - RdNr 6 mwN*). Auch der jüngsten Rechtsprechung des BVerfG und des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) ist kein Anhaltspunkt dafür zu entnehmen, dass von diesem Erfordernis bei der Rüge einer überlangen Verfahrensdauer abzusehen ist (*vgl BVerfG <Kammer> Beschluss vom 24.8.2010 - 1 BvR 331/10 -; EGMR Urteil vom 30.3.2010 - 46682/07 -*). Darlegungen dazu, dass die Dauer des Verwaltungsverfahren die Entscheidung des LSG beeinflusst hat, sind der Beschwerdebegründung nicht zu entnehmen. Selbst wenn man statt auf die Entscheidung des LSG auf die Entscheidung der Prüfeinrichtungen abstellen wollte, änderte dies nichts, denn die Beschwerdebegründung enthält auch keinerlei Ausführungen dazu, dass die Verfahrensdauer die Entscheidung der Prüfeinrichtungen beeinflussen könnte.
- 8 2. Soweit der Kläger die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache geltend macht, ist die Beschwerde ebenfalls unzulässig. Ihre Begründung entspricht nicht den aus § 160a Abs 2 Satz 3 SGG abzuleitenden Anforderungen. Für die Geltendmachung der grundsätzlichen Bedeutung einer Rechtssache muss gemäß den aus § 160a Abs 2 Satz 3 SGG abzuleitenden Darlegungsanforderungen in der Beschwerdebegründung eine konkrete Rechtsfrage in klarer Formulierung bezeichnet (*vgl BVerfGE 91, 93, 107 = SozR 3-5870 § 10 Nr 5 S 31; BSG SozR 3-1500 § 160a Nr 21 S 37 f*) und ausgeführt werden, inwiefern diese Rechtsfrage in dem mit der



Beschwerde angestrebten Revisionsverfahren entscheidungserheblich (klärungsfähig) sowie klärungsbedürftig ist. Es muss ersichtlich sein, dass sich die Antwort nicht ohne Weiteres aus der bisherigen Rechtsprechung ergibt. Bei einer Revisions-Nichtzulassungsbeschwerde ist es Aufgabe des Prozessbevollmächtigten, die einschlägige Rechtsprechung aufzuführen und sich damit zu befassen; eine Beschwerdebegründung, die es dem Gericht überlässt, die relevanten Entscheidungen zusammenzusuchen, wird den Darlegungserfordernissen des § 160a Abs 2 Satz 3 SGG nicht gerecht. Auch lediglich kursorische Hinweise ohne Durchdringung des Prozessstoffs reichen nicht aus (*vgl BVerfG <Kammer> vom 7.11.1994, DVBl 1995, 35*). Diese Anforderungen sind verfassungsrechtlich unbedenklich (*s die zitierte BVerfG-Rechtsprechung und zB BVerfG <Kammer>, SozR 3-1500 § 160a Nr 7 S 14*).

- 9 Hinsichtlich der Frage,
- ob die überlange Dauer des Vorverfahrens ebenfalls eine Verletzung von Art 6 Abs 1 und Art 13 EMRK, Art 19 Abs 4 GG und des Rechtsstaatsprinzips darstellen kann, entspricht die Rüge nicht den Darlegungsanforderungen, weil Ausführungen dazu fehlen, dass diese Rechtsfrage in dem mit der Beschwerde angestrebten Revisionsverfahren entscheidungserheblich (klärungsfähig) sowie klärungsbedürftig ist. Dies wäre aber erforderlich gewesen, weil nicht erkennbar ist, dass die Frage zur Entscheidung des Rechtsstreits notwendigerweise geklärt werden muss. Denn auch wenn sie bejaht würde, wäre dies für die Entscheidung ohne Bedeutung, weil die Feststellung einer überlangen Verfahrensdauer nicht Streitgegenstand des Verfahrens ist, und das Vorliegen eines Verfahrensfehlers schon deswegen zu verneinen wäre, weil es an Erkenntnissen dazu fehlt, dass die Entscheidung auf einer überlangen Verfahrensdauer beruhen könnte.

- 10 Bezüglich der Frage,
- ob die überlange Dauer des Vorverfahrens dazu führen kann, dass der Beklagte den Regressanspruch nicht mehr geltend machen kann, entspricht die Rüge ebenfalls nicht den Darlegungsanforderungen, weil der Kläger nicht darlegt, aus welchen Gründen diese Rechtsfrage einer höchstrichterlichen Klärung bedarf und sich nicht bereits aus der bisherigen Rechtsprechung ergibt. Dazu hätte sich der Kläger mit der einschlägigen Senatsrechtsprechung auseinandersetzen müssen. Dies hätte im Übrigen zu der Feststellung geführt, dass die Antwort auf die Rechtsfrage bereits der Rechtsprechung des Senats zu entnehmen und sie somit nicht klärungsbedürftig ist.

- 11 Es ist in der Rechtsprechung des BSG geklärt, dass ein Vertragsarzt einem Regress wegen unzulässiger - und damit unwirtschaftlicher - Arzneiverordnungen nicht zeitlich unbegrenzt ausgesetzt ist. Wie das BSG bereits mit Urteil vom 16.6.1993 (*14a/6 RKa 37/91 - BSGE 72, 271 = SozR 3-2500 § 106 Nr 19*) entschieden hat, ergibt sich die Notwendigkeit einer zeitlichen Begrenzung des Prüfverfahrens bereits aus dem rechtsstaatlichen Gebot der Rechtssicherheit (*Art 20 Abs 3 GG*). Daher hat es der Senat als sachgerecht angesehen, die in den Büchern des



SGB für die Verjährung einheitlich festgesetzte Frist von vier Jahren im Sinne einer zeitlichen Höchstgrenze als Ausschlussfrist auch auf das Verfahren zur Festsetzung der vertragsärztlichen Honorare zu übertragen (*BSGE aaO S 277 = SozR aaO S 112*). Diese Ausschlussfrist, innerhalb derer der Bescheid ergehen muss, gilt für Wirtschaftlichkeitsprüfungen (*s hierzu BSGE aaO 277 = SozR aaO S 111 f; BSGE 95, 199 = SozR 4-2500 § 106 Nr 11, RdNr 62*) wie auch für Regresse wegen solcher Verordnungen, die die Grenzen der Leistungspflicht der gesetzlichen Krankenversicherung nicht eingehalten haben (*BSG SozR 4-2500 § 106 Nr 28 RdNr 29*). Mithin kann eine überlange Dauer des Vorverfahrens dazu führen, dass der Beklagte den Regressanspruch nicht mehr geltend machen kann, sofern der Ablauf der Ausschlussfrist nicht unterbrochen bzw gehemmt worden ist (*s hierzu BSG SozR 4-2500 § 106 Nr 28 RdNr 33 ff*).

12

Die Frage,

ob Prüfvereinbarungen nach § 106 Abs 2 Satz 4 SGB V dessen Abs 5 Satz 1 und 2 unterworfen sind,

entspricht schon deswegen nicht den Darlegungsanforderungen, weil mit ihr keine nachvollziehbare abstrakte Rechtsfrage formuliert wird. Soweit sich der Beschwerdebegründung ansatzweise entnehmen lässt, dass es dem Kläger um die Fragen gehen mag, ob es vor der Regressfestsetzung einer vorherigen Beratung bedurft hätte und ob den Prüfungsgremien bei ihren Entscheidungen ein Ermessen zusteht, entspräche die Rüge nicht den Darlegungsanforderungen, weil der Kläger nicht darlegt, aus welchen Gründen diese Fragen noch einer höchstrichterlichen Klärung bedürfen und sich die Antworten nicht bereits aus der bisherigen Rechtsprechung ergeben. Dazu hätte sich der Kläger mit der einschlägigen Senatsrechtsprechung auseinandersetzen müssen, namentlich mit den zu Arzneimittelregressen wegen der Verordnung von "Wobe Mugos E" ergangenen Urteilen vom 5.11.2008 (*SozR 4-2500 § 106 Nr 21*) und vom 6.5.2009 (*B 6 KA 3/08 R = MedR 2010, 276 = USK 2009-14*), in denen der Senat zur Frage der vorherigen Beratung sowie der Ausübung von Ermessen Stellung genommen hat.

13

Nichts anderes gilt bezüglich der Frage,

ob Regresse auch ohne Verschulden verhängt werden können.

Auch diese Rechtsfrage ist bereits durch die Rechtsprechung des Senats beantwortet und somit nicht klärungsbedürftig. Es entspricht ständiger Rechtsprechung des Senats, dass ein Verschuldenserfordernis im Rahmen von Honorarkürzungen und Ordnungsregressen nicht besteht (*vgl BSG SozR 4-2500 § 106 Nr 21 RdNr 28 mwN; BSG SozR 4-2500 § 106 Nr 26 RdNr 42 mwN; zuletzt BSGE 106, 110 = SozR 4-2500 § 106 Nr 27, RdNr 46, sowie BSG SozR 4-2500 § 106 Nr 28 RdNr 26*).

14

Schließlich entspricht auch die Frage,



ob Krankenkassen Regressanträge stellen und Prüfbehörden Regresse erlassen dürfen, wenn damit de facto die Gefahr besteht, dass in die laufende Behandlung eines lebensgefährlich erkrankten Kassenpatienten eingegriffen wird, ohne dass die Kasse bzw die Prüfbehörde vorher die gesundheitliche Lage des lebensgefährlich erkrankten Kassenpatienten dahin überprüft, wie sich eine Änderung der Behandlung auf diesen auswirkt,

nicht den Darlegungsanforderungen. Denn es fehlen Ausführungen dazu, inwiefern diese Rechtsfrage in dem mit dem Beschwerdeverfahren angestrebten Revisionsverfahren entscheidungserheblich (klärungsfähig) ist.

- 15 Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a Abs 1 Satz 1 Halbsatz 3 SGG iVm §§ 154 ff VwGO. Als unterlegener Beteiligter hat der Kläger auch die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen (§ 154 Abs 2 VwGO). Dies gilt nicht für die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen, da diese keinen Antrag gestellt haben (§ 162 Abs 3 VwGO, vgl BSGE 96, 257 = SozR 4-1300 § 63 Nr 3, RdNr 16).
- 16 Die Festsetzung des Streitwerts entspricht (gerundet) den Festsetzungen der Vorinstanz vom 23.2.2011, die von keinem der Beteiligten in Frage gestellt worden ist (§ 197a Abs 1 Satz 1 Halbsatz 1 SGG iVm § 63 Abs 2 Satz 1, § 52 Abs 1, § 47 Abs 1 und 3 GKG).

