L 12 KA 130/16

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung
12
1. Instanz
SG Nürnberg (FSB)
Aktenzeichen
S 1 KA 2/16
Datum
17.11.2016
2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen
L 12 KA 130/16
Datum
28.06.2017
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Leitsätze
1. Falschabrechnungen eines Vertragsarztes können einen Grund für eine Zulassungsentziehung darstellen.
2. Die Annahme gröblicher Pflichtverletzungen kann sich auch auf Tatsachenfeststellungen in anderen bestandskräftigen Entscheidungen und deren Inhalt stützen. Dies gilt bezüglich Strafurteilen auch dann, wenn diese auf einer Verständigung gemäß § 257c STPO beruhen.
I. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Nürnberg vom 17. November 2016 wird zurückgewiesen.

II. Der Kläger hat auch die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen, einschließlich der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu 1) und 2).

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Der Kläger wendet sich gegen die Entziehung seiner Zulassung zur vertragsärztlichen Versorgung.

Er ist 1954 geboren und seit dem 01.05.2001 als Internist mit Schwerpunktbezeichnung Pneumologie am Vertragsarztsitz A-Straße 11 in A-Stadt zur vertragsärztlichen Tätigkeit zugelassen. Die Beigeladene zu 1) hat mit Bescheid vom 28.08.2013 die Honorarbescheide des Klägers für die Quartale 1/2009 bis 4/2012 bezüglich des Honoraranspruchs für Regional- und Ersatzkassen zurückgenommen und hat nach Neufestsetzung des Honorars vom Kläger eine Rückforderung in Höhe von 216.492,33 EUR wegen Falschabrechnung der GOP 01622 EBM (Kurplan/Gutachten/Stellungnahme) sowie systematischen Falschansatzes der GOP 30901 EBM (kardiorespiratorische Polysomnographie/sog. Großes Schlaflabor) geltend gemacht.

Den hiergegen eingelegten Widerspruch des Klägers hat der Widerspruchsausschuss der Beigeladenen zu 1) mit bestandskräftigem Bescheid vom 10.06.2015 zurückgewiesen. Die geltend gemachte Rückforderung ist zwischenzeitlich voll umfänglich beglichen. Die Beigeladene zu 1) hat mit Schriftsatz vom 10.12.2013 wegen dieses Sachverhaltes Antrag auf Einleitung eines Disziplinarverfahrens gegen den Kläger eingestellt, das am 26.02.2014 ausgesetzt und bisher nicht wieder fortgesetzt wurde.

Mit weiterem Schreiben vom 28.06.2013 hat die Beigeladene zu 1) die Staatsanwaltschaft A-Stadt gemäß § 81a Abs. 4 SGB V über den möglichen Anfangsverdacht eines Abrechnungsbetruges unterrichtet. In der Folge kam es zu einer Anklage beim Amtsgericht A-Stadt (vgl. Anklageschrift der Staatsanwaltschaft A-Stadt vom 30.07.2014, Aktenzeichen xxx).

Das Amtsgericht A-Stadt hat mit Urteil vom 28.04.2015, rechtskräftig seit 06.05.2015, den Kläger wegen Betruges in 16 Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren verurteilt und hat die Vollstreckung der Gesamtfreiheitsstrafe zur Bewährung ausgesetzt (Aktenzeichen xxx).

Dem Urteil ging eine Verständigung zwischen Gericht und Verfahrensbeteiligten gemäß § 257c STPO voraus. Zur Begründung des Urteils wird ausgeführt, dass der Kläger im Zeitraum vom 01.01.2009 bis 31.12.2012 gegenüber der Beigeladenen zu 1) für erbrachte sog. "Große Schlaflaborleistungen" (GOP 30901 EBM) quartalsbezogen mit 16 Sammelerklärungen Leistungen in Höhe von insgesamt 175.351,08 EUR abgerechnet habe. Durch die Unterzeichnung der jeweiligen Sammelerklärung habe der Kläger bewusst wahrheitswidrig versichert, dass die Abrechnungen sachlich richtig seien und dass nur Leistungen abgerechnet worden seien, die von ihm persönlich oder, soweit delegierbar, von seinem nichtärztlichen Hilfspersonal unter seiner Überwachung erbracht worden seien. Wie der Kläger gewusst habe, sei er zur

Abrechnung dieser Leistungen nicht berechtigt gewesen, da diese jeweils nicht von ihm erbracht worden seien. Zwar verfüge der Kläger über genehmigte Praxisräume für Schlaflaborleistungen in der B-Straße 7 in B-Stadt, doch sei er im dortigen Krankenhaus bzw. in dem angegliederten G. Gesundheitszentrum in der B-Straße 9 in B-Stadt nicht im Schlaflabor tätig und nicht berechtigt, die entsprechenden Räume für sich bzw. seine Patienten zu nutzen. Andere Räume seien für die entsprechende Leistungserbringung weder genehmigt worden, noch würden solche dem Kläger zur Verfügung stehen. Der Kläger habe damit nicht über entsprechende Räumlichkeiten verfügt, um die von ihm abgerechneten "Großen Schlaflaborleistungen" erbringen zu können. Auch die von ihm benutzten Geräte seien, wie der Kläger gewusst habe, nicht von der Beigeladenen zu 1) genehmigt gewesen und hätten ihn nicht berechtigt, Leistungen abzurechnen. Tatsächlich habe der Kläger gegenüber seinen Patienten zwar Leistungen erbracht, welche Kleinen Schlaflaborleistungen entsprochen hätten. Auch insoweit wäre der Kläger nicht zur Abrechnung berechtigt gewesen, weil auch die hierfür genutzten Geräte von der Beigeladenen zu 1) nicht genehmigt worden seien. Der Kläger habe in der Absicht gehandelt, sich aus der wiederholten Tatbegehung eine nicht nur vorübergehende, nicht ganz unerhebliche Einnahmequelle zu verschaffen. Die Beigeladene zu 1) hat mit weiterem Bescheid vom 26.05.2015 auf Grund einer Plausibilitätsprüfung für die Quartale 1/2013 bis 3/2014 wegen Falschabrechnung der GOP 30900 und 30901 EBM einen weiteren Schaden in Höhe von 14.670,45 EUR geltend gemacht. Hiergegen hat der Kläger Widerspruch eingelegt, über den noch nicht entschieden wurde.

Die Beigeladene zu 1) hat mit Schriftsatz vom 13.07.2015 Antrag auf Entziehung der Zulassung des Klägers wegen gröblicher Verletzung der vertragsärztlichen Pflichten gestellt.

Hierzu hat sich der Kläger mit Schriftsatz vom 15.09.2015 geäußert. Der Kläger bedauere außerordentlich, was geschehen sei. Die Honorarabrechnungen hätten so nicht eingereicht werden dürfen. Zum Zeitpunkt der Abrechnungen sei der Kläger aber davon ausgegangen, dass die Abrechnungen so hätten erfolgen dürfen. Hinsichtlich der Abrechnung der GOP 30901 habe der Kläger ein Gerät "ApnoeScreen Pro" eingesetzt, das der Beigeladenen zu 1) gemeldet gewesen sei und insoweit wäre jedenfalls die Abrechnung gemäß GOP 30900 problemlos möglich gewesen. Das Gerät diene der Schlafdiagnostik, sei im Einsatz während sechs bis acht Stunden Schlafzeit von Patienten gewesen und habe problemlos funktioniert. Das Gerät ResMed Autoset sei ebenfalls in der Nacht zum Einsatz gekommen und habe im Zusammenspiel mit dem vorgenannten Gerät ApnoeScreen Pro die Möglichkeit dargeboten, einen Therapieplan zu entwickeln. Darüber hinaus sei das Gerät Quisi zur Ergänzung der Diagnostik herangezogen worden, das EEG-Ableitungen angefertigt habe, darüber hinaus eine Art "Kleine Polysomnographie". Weiter habe der Kläger das Gerät Somnocheck Effort der Firma Weinmann verwendet, das mit dem gemeldeten Gerät ApnoeScreen Pro gleichwertig sei. Das Gerät Merlin sei ebenfalls dem gemeldeten Gerät ApnoeScreen Pro gleichwertig. Des Weiteren habe der Kläger die Geräte SleepDoc Porti und Easyscreen verwendet, auch diese seien dem ApnoeScreen gleichwertig, dasselbe gelte für das ebenfalls gemeldete Gerät MAP PolyMesam. Leider seien die Nachfolgegeräte der KVB nicht ausdrücklich gemeldet worden. Jedenfalls könne ein tatsächlicher Nachweis der Meldung nicht geführt werden, dies sei auch auf die EDV-Probleme in der Praxis des Klägers zurückzuführen. Insbesondere auf Grund der vom Kläger als gleichwertig empfundenen Leistung, hier über zwei oder gar bis zu drei Nächte hinweg am Wochenende bei dem Patienten zu Hause die Messungen durchzuführen, habe der Kläger dies als entsprechend der im Schlaflabor erbrachten Leistungen angesehen. In verschiedenen Publikationen, insbesondere aus den USA, werde die vom Kläger vorgenommene Behandlung als "Schlaflaborersatz" beschrieben und als Äquivalent angesehen. Natürlich sei formaljuristisch keine Leistung in einem Schlaflabor erfolgt, und daher sei die Rückzahlung dieser zu Unrecht erhaltenen Zahlbeträge auch erfolgt und schlussendlich richtig und konsequent. Aus hiesiger Sicht und nach den vorangestellten Erwägungen seien die Tatbestandsmerkmale der gröblichen Pflichtverletzung und der Verhältnismäßigkeit zur Ausübung der vertragsärztlichen Tätigkeit nicht gegeben. Die vorliegenden Tatsachen würden nicht den Schluss rechtfertigen, dass der Kläger in Zukunft die kassenvertragsärztlichen Vorschriften und Pflichten nicht beachten werde. Es handle sich um ein Einzelversagen. Eine durchgreifend oder tief sitzende schlechte Gesinnung oder Unrechtshaltung bestehe beim Kläger nicht. Das Gericht habe dem Kläger zu Gute gehalten sein Geständnis, die erfolgte Schadenswiedergutmachung und die Tatsache, dass der Kläger bislang strafrechtlich noch nicht in Erscheinung getreten sei. Insoweit würde der Entzug der kassenärztlichen Zulassung gegen das Doppelbestrafungsverbot verstoßen. Es müsse die Zeit berücksichtigt werden, die seit den letzten Pflichtenverstößen beanstandungsfrei vergangen sei. Seitdem würden keine weiteren gröblichen Pflichtverletzungen mehr vorliegen und der nunmehr knapp dreijährige beanstandungsfreie Verlauf der vertragsärztlichen Tätigkeit zeige die Geeignetheit und den Willen, sich hier vertragstreu zu verhalten.

Der Zulassungsausschuss Ärzte Mittelfranken hat mit Beschluss vom 02.12.2015 dem Kläger die Zulassung zur vertragsärztlichen Tätigkeit entzogen. Der Kläger habe seine vertragsärztlichen Pflichten gröblich verletzt und damit die tatbestandlichen Voraussetzungen für eine Zulassungsentziehung erfüllt. Der Sachverhalt stehe auf Grund der Feststellungen im rechtskräftigen Strafurteil, den Einlassungen des Klägers im Strafverfahren sowie der dem Antrag der Beigeladenen zu 1) beigefügten Unterlagen fest.

Hiergegen richtet sich der Widerspruch des Klägers vom 18.02.2016, der mit Schriftsatz vom 14.04.2016 näher begründet wurde. Der Beschluss des Zulassungsausschusses trage die Entziehung der Zulassung zur vertragsärztlichen Tätigkeit nicht. Ausweislich der Begründung des Beschlusses sei nicht nur die Plausibilitätsprüfung für die Quartale 1/2009 bis 4/2012 einbezogen worden, sondern darüber hinaus auch noch die Plausibilitätsprüfung in den Quartalen 1/2013 bis 3/2014. Die strafrechtliche Verurteilung vom 22.05.2015 umfasse hingegen nur die aus der Fehlabrechnung für die GOP 30901 EBM sich ergebenden Schlaflaborleistungen in Höhe von 175.379,08 EUR. Auch eine sog. Globalbezugnahme auf die Ergebnisse des Strafverfahrens sei jedenfalls dann nicht uneingeschränkt als Basis für den Entzug der Kassenzulassung heranzuziehen, wenn wie hier das Ergebnis des Strafverfahrens auf einer Verständigung beruhe. Darüber hinaus lägen verschiedene weitere gesetzesfremde Erwägungen des Zulassungsausschusses vor (vgl. auf Seiten 9/10 des Beschlusses), die an der Rechtmäßigkeit des Beschlusses größte Zweifel entstehen lassen, da jedenfalls nicht auszuschließen sei, dass gerade diese gesetzesfremden Erwägungen hier auch zur entsprechenden Entscheidung im angegriffenen Beschluss beigetragen hätten.

Der Beklagte hat mit Bescheid vom 17.05.2016 (Beschluss vom 21.04.2016) den Widerspruch des Klägers zurückgewiesen. Auf Grund des Strafurteils des Amtsgerichts A-Stadt vom 28.04.2015 stehe fest, dass der Kläger im Zeitraum 01.01.2009 bis 31.12.2012 gegenüber der KVB für sog. "Große Schlaflaborleistungen" quartalsbezogene Leistungen in Höhe von insgesamt 175.351,08 EUR abgerechnet habe, obwohl er zur Abrechnung dieser Leistungen nicht berechtigt gewesen sei, da diese jeweils nicht von ihm erbracht worden seien. Er verfüge nicht über entsprechende Räumlichkeiten, um die von ihm abgerechneten "Großen Schlaflaborleistungen" nach der GOP 30901 EBM erbringen zu können. Zwar habe der Kläger seit 24.11.2008 eine Genehmigung, Schlaflaborleistungen in der B-Straße 7 in B-Stadt, Standort des Stadtkrankenhauses, zu erbringen. Es hätten aber nie vertragliche Beziehungen zu dem Krankenhaus bestanden, so dass der Kläger nicht berechtigt gewesen sei, die entsprechenden Räume für sich bzw. seine Patienten zu nutzen. Es habe auch keine Berechtigung zur Abrechnung der "Kleinen Schlaflaborleistung" nach der GOP 30900 EBM bestanden, weil die hierfür vom Kläger genutzten Geräte nicht von

der Beigeladenen zu 1) genehmigt worden seien. Diese wiederholt unkorrekten Abrechnungen über 16 Quartale hinweg seien als gröbliche Pflichtverletzungen zu beurteilen, die eine Nichteignung zur Ausübung vertragsärztlicher Tätigkeit belegen würden und eine Zulassungsentziehung rechtfertigen. Gerade das System der vertragsärztlichen Betätigung sei auf Grund seiner nur äußerst begrenzten Kontrollmöglichkeiten im Abrechnungsbereich auf die absolute Korrektheit des Vertragsarztes angewiesen. Durch die schwerwiegende Art seines betrügerischen Handelns habe der Kläger das erforderliche Vertrauensverhältnis zwischen ihm, der Beigeladenen zu 1) und den Krankenkassen derart tiefgreifend und nachhaltig gestört, dass eine weitere Zusammenarbeit nicht mehr zumutbar sei. Allein dieser Sachverhalt reiche zur Zulassungsentziehung aus. Soweit der Kläger vortrage, dass etwa fehlerhafte Abrechnungen nie von einer subjektiven Komponente, also nie vom Vorsatz geprägt gewesen seien, sei darauf hinzuweisen, dass der Kläger wegen Betruges verurteilt worden sei, dessen Strafbarkeit nicht nur vorsätzliches Handeln, sondern zusätzlich Bereicherungsabsicht erfordere. Im Übrigen erfordere der Tatbestand der gröblichen Pflichtverletzung im Sinne des § 95 Abs. 6 SGB V nicht, dass der Vertragsarzt schuldhaft handle. Eine Zulassungsentziehung erfordere keine Negativprognose für das künftige Verhalten des Leistungserbringers im Sinne der Feststellung einer Wiederholungsgefahr, da § 95 Abs. 6 Satz 1 SGB V nicht auf die Steuerung künftigen Verhaltens ausgerichtet sei, sondern auf eine nachträgliche Reaktion auf ein in der Vergangenheit liegendes pflichtwidriges Verhalten. Die Annahme gröblicher Pflichtverletzungen könne sich auf die Tatsachenfeststellungen rechtskräftiger Strafurteile und Strafbefehle, aber auch auf anderweitige bestandskräftige Entscheidungen stützen. Es sei rechtlich auch zulässig, im Rahmen der Gesamtabwägung solche Sachverhalte zu berücksichtigen, die gegebenenfalls auch etliche Jahre zurückliegen.

Auf Grund des konkreten Schadensumfangs sei hier von der Sachlage einer laufenden besonders gravierenden Pflichtverletzung auszugehen. Insgesamt sei der Beigeladenen zu 1) auf Grund der Falschabrechnungen des Klägers ein Schaden in Höhe von 231.162,78 EUR entstanden, wovon der Kläger 216.492,33 EUR beglichen habe. Diese unkorrekten Abrechnungen über viele Quartale hinweg, wodurch der Kläger einen Schaden in beträchtlicher Höhe verursacht habe, würden auf eine massive, den vertragsarztrechtlichen Ordnungsrahmen negierende Energie hinweisen und seien als gröbliche Pflichtverletzungen zu beurteilen, die eine Nichteignung zur Ausübung vertragsärztlicher Tätigkeit belegen und eine Zulassungsentziehung rechtfertigen würden. Im Zulassungsentziehungsverfahren sei mit Rücksicht auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit jedoch stets zu prüfen, ob nicht ein milderes Mittel als die Zulassungsentziehung zur Ahndung ausreiche. Auf Grund der Schwere des pflichtwidrigen Verhaltens sowie der subjektiven Vorwerfbarkeit der Pflichtverletzungen sei die Zulassungsentziehung das einzige und gebotene Sanktionsmittel.

Hiergegen richtet sich die Klage des Klägers vom 16.06.2016 zum Sozialgericht Nürnberg, die mit Schriftsatz vom 31.08.2016 näher begründet wurde. Die Klagebegründung enthält eine weitgehend wörtliche Wiedergabe der Ausführungen in der Stellungnahme zum Antrag auf Entziehung der Zulassung vom 15.09.2015 und der Widerspruchsbegründung vom 14.04.2016.

Der Beklagte hat mit Schriftsatz vom 05.10.2016 vorgetragen, dass der Kläger selbst unstreitig gestellt habe, dass die sog. "Großen Schlaflaborleistungen" zu einem Schaden in Höhe von 175.351,08 EUR geführt hätten. Der Umstand alleine, dass die vorgehaltenen Handlungsweisen schon Jahre zurückliegen würden, sei nicht ausschlaggebend relevant. Nach der geänderten Rechtsprechung des BSG vom 17.10.2012 sei ebenfalls nicht zu berücksichtigen, ob der Kläger seit 2012 mehrere Jahre beanstandungsfrei tätig gewesen sei. Schon durch die Schadenshöhe und die über etliche Quartale gleichverlaufende rechtswidrige Handlungsweise des Klägers sei es nicht unangemessen, die Rechtsfolge Zulassungsentziehung durch Bescheid gesetzt zu haben.

Das Sozialgericht Nürnberg hat mit Urteil vom 17.11.2016 die Klage abgewiesen. Der Beklagte habe die Verletzung der vertragsärztlichen Pflichten durch den Kläger zu Recht auf die unberechtigten Honorarforderungen in den Quartalen 1/2009 bis 4/2012 gestützt und sie als Verletzung seiner vertragsärztlichen Grundpflicht zur peinlich genauen Leistungsabrechnung angesehen, insbesondere deswegen, weil das Abrechnungs- und Honorierungssystem der vertragsärztlichen Versorgung auf Vertrauen aufbaue und das Vertrauen auf die Richtigkeit der Angaben des Leistungserbringers ein Fundament des Systems der vertragsärztlichen Versorgung darstelle. Der Beklagte habe dabei nicht nur die im rechtskräftigen Urteil des Amtsgerichts A-Stadt vom 28.04.2015 berücksichtigten Quartale heranziehen können, sondern auch die Falschabrechnungen in den Quartalen 1/2009 bis 4/2012 im Honoraraufhebungs- und Neufestsetzungsbescheid vom 28.08.2013 der Beigeladenen zu 1). Dies gelte auch dann, wenn es sich dabei um bereits länger zurückliegende gröbliche Pflichtverletzungen handle, denn es gebe insoweit keine "Verjährungsfrist". Der hier bei einem solch schweren Eingriff in die Berufswahlfreiheit stets zu beachtende Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gebiete es aber, zum Zeitpunkt der Entscheidung der Zulassungsgremien bereits länger als die übliche Bewährungszeit von fünf Jahren zurückliegende Pflichtverletzungen nur dann noch zur Grundlage einer Zulassungsentziehung zu machen, wenn sie besonders gravierend seien, etwa in Fällen systematischen Fehlverhaltens im Behandlungs- oder Abrechnungsbereich. Der Beklagte sei insoweit zutreffend von einer gröblichen Pflichtverletzung ausgegangen. Maßgeblich sei dabei lediglich, ob das Vertrauensverhältnis im Zeitpunkt der letzten Entscheidung der Zulassungsgremien am 21.04.2016 wieder hergestellt gewesen sei, was nicht der Fall gewesen sei. Hinsichtlich der Vorgehensweise sei dem Kläger besonders vorzuwerfen, dass er über einen Zeitraum von 23 Quartalen die betreffenden Leistungen systematisch zu Unrecht abgerechnet habe. Umstände, derentwegen die Zulassungsentziehung mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit unvereinbar sein könnten, seien für die Kammer nicht ersichtlich. Entgegen der Auffassung des Klägers stelle die Zulassungsentziehung auch keine Doppelbestrafung dar, weil es sich bei der Entziehung der Zulassung nicht um eine Strafe, sondern um eine Verwaltungsmaßnahme handle, die dem verlorengegangenen Vertrauen in die Einhaltung der vertragsarztrechtlichen Pflichten Rechnung trage und der Sicherung der vertragsärztlichen Versorgung diene. Hiergegen richtet sich die Berufung des Klägers zum Bayerischen Landessozialgericht vom 23.12.2016, die mit Schriftsatz vom 31.03.2017 näher begründet wurde. Der angegriffene Beschluss in Form des Widerspruchsbeschlusses sei unrechtmäßig und verletze den Kläger in seinen Rechten und sei daher aufzuheben. Die in dem Widerspruchsbeschluss enthaltenen Gründe würden die Entscheidung des Beklagten nicht tragen. Das erkennende Gericht habe die Änderung der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts hinsichtlich der Wohlverhaltensphase aus der Entscheidung vom 17.10.2012, B 6 KA 49/11 R in ihren Grenzen nicht ausreichend gewürdigt. Bereits zum Zeitpunkt der letzten Verwaltungsentscheidung habe eine nachhaltige Vertrauensstörung nicht mehr festgestellt werden können. Die letzte Verwaltungsentscheidung sei diejenige des Berufungsausschusses vom 21.04.2016 und sei damit vier Jahre nach den letzten nachgewiesenen strafrechtlich relevanten Handlungen des Klägers zum Nachteil des Systems der kassenärztlichen Versorgung erfolgt. Gröbliche Pflichtverletzungen würden beim Kläger zwar vorliegen, doch erscheine die Entziehung der Zulassung nach dem genannten langen Zeitraum nicht mehr als verhältnismäßig. Schließlich dürfte auch durch das Wohlverhalten des Klägers nach seiner strafrechtlichen Verurteilung und dem Abbüßen der Strafe eine Zulassungsentziehung nicht mehr gerechtfertigt sein. Sofern auf die geänderte Rechtsprechung des BSG zum sog. Wohlverhalten Bezug genommen werde, würden die neuen Grundsätze erst für Entziehungsentscheidungen nach der Veröffentlichung der Entscheidung des BSG und damit zwar für den vorliegenden Fall gelten. Doch sei

die Änderung der Rechtsprechung verbunden mit der strengen Grenze des Datums der letzten Entscheidung der Verwaltung insgesamt fraglich und dieser Änderung sei nicht ohne weiteres zu folgen. Der Prozessbevollmächtigte des Klägers befasst sich sodann auf den Seiten 5 bis 18 mit der Entscheidung des Bundessozialgerichts vom 17.10.2012, B 6 KA 49/11 R, und kommt zu dem Ergebnis, dass diese Rechtsprechungsänderung nicht überzeugen könne. Der vorliegende Fall sei daher im Lichte der bisherigen früheren Rechtsprechung zum Wohlverhalten zu sehen und zu beurteilen. Der restliche Vortrag auf den Seiten 18 bis 34 enthält eine nahezu wortwörtliche Wiederholung der bereits in den Schriftsätzen vom 15.09.2015, 14.04.2016 und 31.08.2016 gemachten Ausführungen. Der Kläger kommt insgesamt zu dem Ergebnis, dass der Entzug der kassenärztlichen Zulassung nicht notwendig und der angegriffene Bescheid aufzuheben sei.

Der Prozessbevollmächtigte des Klägers stellt den Antrag, das Urteil des Sozialgerichts Nürnberg vom 17.11.2016 und den Bescheid des Beklagten vom 17.05.20166 aufzuheben.

Der Beklagte stellt den Antrag aus dem Schriftsatz vom 02.05.2017.

Der Beklagte hat mit Schriftsatz vom 02.05.2017 geltend gemacht, dass der vom Erstgericht gewählte Maßstab für eine gröbliche Pflichtwidrigkeit nicht zu beanstanden sei und der vom Kläger gewählte Maßstab rechtlich nicht maßgeblich sei. Wesentliche tatsächliche Grundlage der Zulassungsentziehung sei die fehlerhafte Abrechnung in der Zeit von Anfang 2009 bis Ende 2012. In tatsächlicher Hinsicht stehe fest, dass die Behandlung betreffend Schlaflaborleistungen (EBM 30901) gerade nicht im Schlaflabor zu Stande gekommen sei. Dies stehe fest durch die Feststellungen im strafgerichtlichen Protokoll des Strafgerichts Amtsgericht A-Stadt vom 28.04.2015 und durch Erklärungen des Klägers zum Protokoll des Beklagten vom 21.04.2016, er habe angesichts der strafgerichtlichen Verhandlung durch seine Erklärungen jedenfalls abwenden wollen, zu einer Haftstrafe verurteilt zu werden. Der Kläger missachte die rechtlich maßgeblichen Maßstäbe. Das System der kassenärztlichen Versorgung sei so gut wie vollständig vertrauensbasiert. Keine maßgebliche Kategorie sei die klägerseitige Sichtweise, die Entziehung sei nicht notwendig.

Die Beigeladene zu 1) stellt den Antrag, die Berufung des Klägers zurückzuweisen.

Die Beigeladene zu 1) hat mit Schriftsatz vom 10.05.2017 vorgetragen, dass die Zulassungsentziehung durch den Beklagten vom 21.04.2016 und das Urteil des Sozialgerichts Nürnberg vom 17.11.2016 rechtmäßig seien. Der Kläger habe durch sein Verhalten wiederholt vertragsärztliche Pflichten, insbesondere den Grundsatz der peinlich genauen Leistungsabrechnung gröblich verletzt, wodurch das Vertrauensverhältnis zwischen dem Kläger und der Beigeladenen zu 1) tiefgreifend und nachhaltig gestört und eine weitere Zusammenarbeit unzumutbar sei. Die Kommentierung und ausführliche Wiedergabe des Urteils des BSG vom 17.10.2012 - B 6 KA 49/11 R durch den Prozessbevollmächtigten des Klägers und der Hinweis auf die Fehlsicht des BSG könne nicht überzeugen und gehe in den rechtlichen Folgerungen fehl. Die Gröblichkeit der Pflichtverletzung werde durch den Kläger nicht bestritten, sondern zugestanden, und somit unstreitig gestellt. Auf Grund der Schadenshöhe und der systematischen Falschabrechnung sei von einer besonders gravierenden Pflichtverletzung auszugehen. Verkannt werde zudem, dass es bei der Falschabrechnung nicht ausschließlich um Leistungen der GOP 30901 gehe, die im Rahmen des Strafverfahrens geahndet worden seien, sondern zudem Leistungen der GOP 01622 systematisch über einen Zeitraum von mindestens 16 Quartalen falsch abgerechnet worden seien. Darüber hinaus gebe der Kläger an, sich seit dem Quartal 4/2012 wohlverhalten zu haben. Unerwähnt bleibe die noch nicht bestandskräftig festgestellte Falschabrechnung der GOP 30900 und 30901 in den Quartalen 1/2013 bis 3/2014 im Umfang von 14.670,45 EUR. Allein die Tatsache, dass trotz der dem Kläger durch die Beigeladene zu 1) mitgeteilten Ermittlungen und der sachlich-rechnerischen Richtigstellung im Jahre 2013 der Kläger sein Abrechnungsverhalten noch weiterhin fortgesetzt habe, zeige deutlich, dass sich der Kläger von den Maßnahmen nicht habe beeindrucken lassen und nicht willens gewesen sei, sich den rechtlichen Vorgaben im System der vertragsärztlichen Versorgung zu unterwerfen. Unabhängig davon, dass es vorliegend nicht auf ein Wohlverhalten ankomme, könne der Kläger dies aus vorstehenden Gründen nicht für sich beanspruchen. Bis heute sei die Falschabrechnung der GOP 30901 in den Quartalen 1/2013 bis 3/2014 nicht anerkannt worden. Für die Zulassungsentziehung seien nunmehr ausschließlich Umstände zu berücksichtigen, die zum Zeitpunkt der letzten Verwaltungsentscheidung bereits stattgefunden hätten. Wohlverhalten während des Rechtsmittelverfahrens sei nur im Rahmen einer erneuten Zulassung zu berücksichtigen. Der Einwand, dass es ähnlich dem Strafrecht eine Zurechnung des Nachtatverhaltens bei der Strafzumessung geben müsse, verfange nicht, da es sich bei der Zulassungsentziehung nicht um ein repressives Element handle, sondern um eine Verwaltungsentscheidung zum Schutze des Systems und seiner Mitglieder auf Grund des Vertrauensverlustes. Darüber hinaus gebe der Klägervertreter an, dass das Geständnis nur der Vermeidung einer als sicher erwarteten Verurteilung ohne Bewährung gedient habe. Somit sei schon fraglich, inwieweit ein Umdenken und eine Verhaltensänderung zukünftig zu erwarten sei. Die Ausführungen zur wirtschaftlichen Situation des Klägers und seiner Belastung durch das Strafurteil seien irrelevant und zudem nicht nachvollziehbar. Soweit der Klägervertreter angebe, dass die Leistungen gegenüber den Patienten schließlich auch erbracht worden seien, nur nicht stationär, sondern ambulant, müsse dem klar widersprochen werden. Zum einen würden Vertragsärzte grundsätzlich ambulante Leistungen erbringen, zum anderen seien die Leistungen eben nicht entsprechend der Qualitätssicherungsvereinbarung und dem EBM erbracht worden, so dass keine Ersparnis vorliege, wenn der Patient gegebenenfalls erneut untersucht werden müsse.

Die Beigeladene zu 2) stellt den Antrag, die Berufung des Klägers zurückzuweisen.

Die Beigeladene zu 2) hat sich mit Schriftsatz vom 16.06.2017 dem Vortrag des Beklagten angeschlossen. Insbesondere das fehlerhafte, wiederholte Ansetzen der Ziffer 30901, die bereits Gegenstand des Strafverfahrens vor dem AG A-Stadt gewesen sei und in den Quartalen 1/13 bis 3/14 erneut fehlerhaft abgerechnet worden sei, sei auffällig und spreche dagegen, dass der Kläger weiter im System der gesetzlichen Krankenversicherung tätig sein dürfte.

Dem Senat liegen die Verwaltungsakten des Zulassungsausschusses Ärzte Bayern und des Beklagten sowie die Akte des Sozialgerichts Nürnberg S 1 KA 2/16 sowie die Berufungsakte L 12 KA 130/16 zur Entscheidung vor, die zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht wurden und auf deren weiteren Inhalt ergänzend Bezug genommen wird.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung des Klägers ist nicht begründet. Der Senat weist die Berufung des Klägers aus den Gründen des angegriffenen Urteils des Sozialgerichts Nürnberg vom 17. November 2016 zurück, das sowohl vom Ergebnis wie auch von den angeführten

Entscheidungsgründen in vollem Umfang zu bestätigen ist. Die vom Kläger im Rahmen des Berufungsverfahrens vorgetragenen Gesichtspunkte führen zu keiner anderen Beurteilung.

Rechtsgrundlage der angefochtenen Entscheidung des Beklagten vom 17.05.2016 ist § 95 Abs. 6 Satz 1 SGB V. Danach ist einem Vertragsarzt die Zulassung unter anderem dann zu entziehen, wenn er seine vertragsärztlichen Pflichten gröblich verletzt. Eine Pflichtverletzung ist gröblich, wenn sie so schwer wiegt, dass ihretwegen die Entziehung zur Sicherung der vertragsärztlichen Versorgung notwendig ist. Davon ist nach der Rechtsprechung des BVerfG wie auch des BSG auszugehen, wenn die gesetzliche Ordnung der vertragsärztlichen Versorgung durch das Verhalten des Arztes in erheblichem Maße verletzt wird und das Vertrauensverhältnis zu den vertragsärztlichen Institutionen tiefgreifend und nachhaltig gestört ist, so dass ihnen eine weitere Zusammenarbeit mit dem Vertrags(zahn)arzt nicht mehr zugemutet werden kann (ständige Rechtsprechung des BSG, vgl. BSG, Urteil vom 17.10.2012, B 6 KA 49/11 R Rdnr. 20 mit weiteren Hinweisen sowie BVerfGE 69, 233, 244). Maßgeblich ist, ob das Vertrauensverhältnis im Zeitpunkt der Entscheidung der Zulassungsgremien - hier also der Entscheidung des Beklagten vom 21.04.2016 (Bescheid vom 17.05.2016) - wieder hergestellt ist. Wiederholt unkorrekte Abrechnungen können die Zulassungsentziehung rechtfertigen, weil das Abrechnungs- und Honorarsystem der vertragsärztlichen Versorgung auf Vertrauen aufbaut und das Vertrauen auf die Richtigkeit der Angaben des Leistungserbringers ein Fundament des Systems der vertragsärztlichen Versorgung darstellt (vgl. BSG, Urteil vom 21.03.2012, B 6 KA 22/11 R - SozR 4-2500 § 95 Nr. 24 Rdnr. 35 m.w.N.). Für den Tatbestand einer gröblichen Pflichtverletzung im Sinne von § 95 Abs. 6 SGB V ist nicht erforderlich, dass den Vertragsarzt ein Verschulden trifft, auch unverschuldete Pflichtverletzungen können zur Zulassungsentziehung führen (vgl. BSG, Urteil vom 21.03.2012 - B 6 KA 22/11 R - SozR 4-2500 § 95 Nr. 24 Rdnrn. 23, 50 ff). Den Vertragsarzt trifft eine Grundpflicht zur peinlich genauen Leistungsabrechnung (vgl. BSG, Urteil vom 24.11.1993, Aktenzeichen 6 RKa 70/91). Eine Falschabrechnung liegt immer dann vor, wenn die Leistungsziffer angesetzt wurde, obwohl nicht alle Abrechnungsvoraussetzungen erfüllt waren.

Ausgehend von diesen Grundsätzen ist der Beklagte in dem angegriffenen Bescheid vom 17.05.2016 (Beschluss vom 21.04.2016) zu Recht davon ausgegangen, dass der Kläger seine vertragsärztlichen Pflichten in einer eine Zulassungsentziehung rechtfertigenden Weise gröblich verletzt hat, indem er über 16 Quartale hinweg (Quartale 1/2009 bis 4/2012) gegenüber der Beigeladenen zu 1) falsch abgerechnet hat in einer Höhe von insgesamt 216.492,33 EUR. Der falsch angesetzte Betrag in Höhe von 216.492,33 EUR ergibt sich zum einen aus dem Falschansatz der GOP 30901 EBM in Höhe von 175.379,08 EUR sowie dem Falschansatz der GOP 01622 EBM in Höhe von 41.113,25 EUR.

Die GOP 30901 EBM vergütet die kardiorespiratorische Polysomnographie gemäß Stufe 4 der Richtlinien des Gemeinsamen Bundesausschusses. Den in der GOP aufgeführten Leistungsinhalt hat der Kläger in mehrfacher Hinsicht nicht erfüllt. Zunächst allein schon deswegen, als ihm gar keine Schlafräume zur Verfügung gestanden haben, in denen die Leistungen zwingend zu erbringen gewesen wären. Der Kläger hat allenfalls eine kardiorespiratorische Polygraphie gemäß GOP 30900 (Vergütung 58,28 EUR gegenüber 313,26 EUR) erbracht, also den Patienten ein Gerät zur Eigendiagnostik zu Hause mitgegeben, wobei aber unstreitig ist, dass auch die diesbezüglich vom Kläger benannten Geräte zu keiner Zeit bei der Beklagten angezeigt wurden und damit auch nicht genehmigt werden konnten. Die GOP 01622 EBM vergütet den "ausführlichen schriftlichen Kurplan, das begründete schriftliche Gutachten oder die schriftliche gutachterliche Stellungnahme, nur auf besonderes Verlangen der Krankenkasse oder die Ausstellung der vereinbarten Vordrucke nach den Mustern 20a bis d, 51 oder 52". Der Kläger konnte in keinem einzigen Fall nachweisen, dass seiner Leistungserbringung der GOP 01622 EBM ein besonderes Verlangen einer Krankenkasse vorangegangen war.

Dieser Sachverhalt steht zunächst bereits - allein und unabhängig von dem Strafurteil des Amtsgerichts A-Stadt vom 28.04.2015 - auf Grund des bestandskräftigen Bescheides der Beklagten vom 28.08.2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10.06.2015 fest, mit dem die Honorarbescheide für die Quartale 1/2009 bis 4/2012 zurückgenommen wurden, das Honorar neu festgesetzt wurde und die Differenz in Höhe von 216.492,33 EUR vom Kläger zurückgefordert wurde. Die diesbezügliche Rückforderung hat der Kläger mittlerweile vollständig beglichen. Die Beigeladene zu 1) kam hier nach eingehender Überprüfung der Abrechnungsweise des Klägers bei den GOP 01622 EBM und 30901 EBM - ergänzend auch durch stichprobenartige Überprüfung von 35 bzw. 77 Einzelfällen zu dem Ergebnis, dass zum einen die GOP 01622 EBM in allen abgerechneten Fällen abzusetzen ist, weil der Kläger in keinem Fall ein besonderes Verlangen durch die Krankenkasse - etwa ein Anforderungsschreiben - noch die Ausstellung der vereinbarten Vordrucke nachweisen konnte. Zum anderen fehlen hinsichtlich der GOP 30901 EBM die apparativen und räumlichen Voraussetzungen für eine rechtmäßige Abrechnung der GOP 30901 EBM.

Der Sacherhalt steht zudem bezüglich der Falschabrechnung der GOP 30901 auf der Grundlage des Urteils des Amtsgerichts A-Stadt vom 28.04.2015 (Az.: 411 LS xxx) fest. Nach diesem Urteil hat der Kläger im Zeitraum 01.01.2009 bis 31.12.2012 gegenüber der Beigeladenen zu 1) für erbrachte sogenannte Große Schlaflaborleistungen (GOP 30901 EBM) quartalsbezogen mit 16 Sammelerklärungen Leistungen in Höhe von insgesamt 175.351,08 EUR abgerechnet. Durch die Unterzeichnung der jeweiligen Sammelerklärung hat der Kläger danach bewusst wahrheitswidrig versichert, dass die Abrechnungen sachlich richtig seien und nur Leistungen abgerechnet worden seien, die von ihm persönlich oder, soweit delegierbar, von seinem nichtärztlichen Hilfspersonal unter seiner Überwachung erbracht wurden. Dem Kläger war dabei bewusst, dass er zur Abrechnung dieser Leistungen nicht berechtigt war, da diese nicht von ihm erbracht wurden. Der Kläger verfügte schon nicht über die entsprechenden Räumlichkeiten, um die von ihm abgerechneten "Großen Schlaflaborleistungen" erbringen zu können. Soweit der Kläger Leistungen erbrachte, die sogenannten "Kleinen Laborleistungen" entsprechen, konnte er diese ebenfalls nicht abrechnen, weil die hierfür genutzten Geräte von der Beigeladenen zu 1) nicht genehmigt waren. Entsprechend der vorgefassten Meinung des Klägers vertrauten die Sachbearbeiter der Beigeladenen zu 1) auf die Richtigkeit der Erklärungen des Klägers und tätigten in der Folge die entsprechenden Auszahlungen, wodurch der Beigeladenen zu 1) ein entsprechender Schaden entstanden ist.

Diese Feststellungen in dem Bescheid der Beigeladenen zu 1) vom 28.08.2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10.06.2015 sowie in dem Strafurteil des Amtsgerichts A-Stadt vom 28.04.2015 macht sich der Senat nach eigener Prüfung zu Eigen.

Nach ständiger Rechtsprechung des BSG (vgl. Beschluss vom 05.05.2010, B 6 KA 32/09 B) kann die Annahme gröblicher Pflichtverletzungen sich auch auf Tatsachenfeststellungen in anderweitigen bestandskräftigen Entscheidungen und deren Inhalt stützen, insbesondere auf Strafurteile und Strafbefehle. Der Verwertung des Strafurteils des Amtsgerichts A-Stadt steht nicht entgegen, dass dem Urteil eine Verständigung im Sinne von § 257c STPO vorausgegangen ist. Ungeachtet der zahlreichen Bedenken gegen die Einführung eines teilweisen Konsensualverfahrens im Rahmen des auf der Pflicht zur Erforschung der materiellen Wahrheit, dem Grundsatz des fairen rechtsstaatlichen Verfahren, der Umschuldungsvermutung und der Neutralitätspflicht des Gerichts basierenden Strafprozesses ist für die Entscheidung des Senats maßgeblich, dass das BVerfG die geänderten Vorschriften des STPO durch das Gesetz zur Regelung der Verständigung im

Strafverfahren verfassungsrechtlich nicht beanstandet hat (vgl. BVerfG, Urteil vom 19.03.2013, 2 BvR 2628/10 u.a., BVerfGE 133, 168). Es ist auch nicht ersichtlich, dass das Urteil des Amtsgerichts A-Stadt nicht den Vorgaben des BVerfG entsprechen würde. Insbesondere ergibt sich aus dem Protokoll vom 12.05.2015, dass es im Anschluss an die Verständigung gemäß § 257c STOPP zu einer umfangreichen Beweisaufnahme gekommen ist, so dass das Urteil in seiner Begründung sich nicht allein auf das Geständnis des Klägers stützt. Die Urteilsgründe entsprechen insgesamt den Vorgaben des § 267 STPO.

Im Übrigen bestreitet auch der Kläger nicht, dass das Amtsgericht A-Stadt zutreffend entschieden hat, wenn er ausführt, "richtig ist die Verurteilung durch das Amtsgericht A-Stadt vom 28.04.2015 wegen Betrugs in 16 Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren auf Bewährung".

Des Weiteren hält der Senat entgegen dem Anliegen das Klägers an seiner der Rechtsprechung des BSG (vgl. BSG, Urteil vom 17.10.2012, B 6 KA 40/11 R) folgenden Rechtsprechung (vgl. Bayer. LSG, Urteile vom 11.03.2015, L 12 KA 56/14 und vom 16.12.2015, L 12 KA 52/15) fest, wonach Entscheidungen über Zulassungsentziehungen ausnahmslos nach der Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der letzten Verwaltungsentscheidung zu beurteilen sind. Später liegende Umstände - wie etwa ein Wohlverhalten - sind in einem Verfahren auf Wiederzulassung zu würdigen. Im Übrigen läge ein Wohlverhalten des Klägers im Sinne der früheren Rechtsprechung gar nicht vor. Hierfür wäre als erster Schritt zumindestens zu fordern, dass der Kläger seine Falschabrechnungen einstellt und den dadurch entstandenen Schaden in vollem Umfang ersetzt. Davon kann nicht die Rede sein. Vielmehr hat der Kläger die Fehlabrechnung der GOP 30900 EBM (und zusätzlich der GOP 30901 EBM) in den Quartalen 1/2013 bis 3/2014 fortgesetzt und hat den dabei entstandenen Schaden in Höhe von 14.679,45 EUR bis zum Abschluss des Verfahrens vor dem Bayer. LSG auch nicht ersetzt.

Der Kläger geht zu Unrecht auch davon aus, dass der Entzug der vertragsärztlichen Zulassung im Hinblick auf die bereits erfolgte strafrechtliche Verurteilung gegen das Doppelbestrafungsverbot verstößt. Bei der Entziehung der Zulassung geht es nämlich nicht um die Verhängung einer Strafe, sondern es handelt sich um eine Verwaltungsmaßnahme, die der Sicherung der vertragsärztlichen Versorgung dient (vgl. BSG, Urteil vom 09.02.2011, B 6 KA 49/11 B, Rdnr. 20). Der Beklagte und diesen bestätigend das Sozialgericht Nürnberg sind zutreffend davon ausgegangen, dass die Falschabrechnungen des Klägers eine besonders gravierende Pflichtverletzung darstellen. In zeitlicher Hinsicht sind bei der gerichtlichen Überprüfung der Zulassungsentziehung alle Pflichtverletzungen durch den Kläger zu berücksichtigen, die vor der Entscheidung des Beklagten stattgefunden haben. Der bei einem solch schweren Eingriff in die Berufswahlfreiheit stets zu beachtende Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gebietet es dabei, zum Zeitpunkt der Entscheidung der Zulassungsgremien länger als die übliche Bewährungszeit von fünf Jahren zurückliegende Pflichtverletzungen nur dann zur Grundlage einer Zulassungsentziehung zu machen, wenn diese besonders gravierend sind (vgl. BSG, Urteil vom 19.07.2006, B 6 KA 1/06 R, Rdnr. 14). Die besondere Schwere der Pflichtverletzung ergibt sich im Falle des Klägers daraus, dass er über einen sehr langen Zeitraum (16 Quartale bzw. vier Jahre) falsch abgerechnet hat und dabei einen sehr hohen Schaden verursacht hat (216.492,33 EUR). Aufgrund der Schwere des Pflichtverstoßes sieht der Senat das Vertrauensverhältnis zu den vertragsarztrechtlichen Institutionen so nachhaltig und tiefgreifend gestört an, dass ihnen eine weitere Zusammenarbeit mit diesem Vertragsarzt nicht mehr zugemutet werden kann. Daraus folgt eine Nichteignung zur Ausübung vertragsärztlicher Tätigkeit, die den Zulassungsentzug als einzige und gebotene Maßnahme rechtfertigt. Nach alledem war zu entscheiden wie geschehen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a Abs. 1 Satz 1 HS 3 SGG i.V.m. § 154 Abs. 2 VwGO.

Gründe für die Zulassung der Revision bestehen nicht.
Rechtskraft
Aus
Login
FSB
Saved
2018-02-27