

L 5 KA 1161/12

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung

5
1. Instanz
SG Stuttgart (BWB)
Aktenzeichen
S 20 KA 4296/09

Datum
08.12.2011
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 5 KA 1161/12

Datum
15.10.2014
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil
Leitsätze

Bei [§ 50 Abs. 3 SGB X](#) handelt es sich um eine Sollvorschrift. Erght ein Erstattungsbescheid zeitlich getrennt vom Aufhebungsbescheid, macht das darin liegende Abweichen von dem in [§ 50 Abs. 3 SGB X](#) vorgesehenen Regelfall den Erstattungsbescheid nicht rechtswidrig.

Die vierjährige Ausschlussfrist zur Durchführung der sachlich-rechnerischen Richtigstellung ist auch gewahrt, wenn innerhalb der Ausschlussfrist nur eine Aufhebung des Honorarbescheids dem Grunde nach erfolgt.

Wird gegen die Aufhebungsentscheidung Widerspruch eingelegt, so beginnt keine neue Ausschlussfrist zu laufen. Die Ausschlussfrist ist vielmehrwährend des nun laufenden Widerspruchsverfahrens gehemmt. Einem Erstattungsbescheid, der 5 ½ Jahre nach dem Aufhebungsbescheid erght, kann die Einrede der Verjährung (hier genauer: der abgelaufenen Ausschlussfrist) nicht entgegen gehalten werden.

Rechtsstaatliche Gründe (ewiges Prüfverfahren) stehen der in [§ 52 SGB X](#) angeordneten Hemmung der Verjährung auch dann nicht entgegen, wenn der konkretisierende Erstattungsbescheid erst 5 ½ Jahre nach dem Aufhebungsbescheid erlassen wird. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 08.12.2011 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt auch die Kosten des Berufungsverfahrens.

Die Revision wird zugelassen.

Der Streitwert wird auch für das Berufungsverfahren auf 629.057,34 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Streitig ist, ob die Honorarbescheide für die Quartale 4/99 bis 3/01 zu Recht teilweise aufgehoben worden sind und die Klägerin deshalb Honorar in Höhe von 629.057,34 EUR zurückzuzahlen hat.

Die Klägerin ist seit 1978 als Fachärztin für Chirurgie in U. zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen. Seit 1989 übt sie ihre vertragsärztliche Tätigkeit in Gemeinschaftspraxis aus. Im hier streitigen Zeitraum gehörten neben der Klägerin Dr. S. H. und Dr. S. A. zur Gemeinschaftspraxis. Seit 01.12.2000 führt die Klägerin wieder eine Einzelpraxis.

In den Abrechnungssammelerklärungen von Dr. B., Dr. H. und Dr. A. vom 04.01.2000 für das Quartal 4/99, vom 03.04.2000 für das Quartal 1/00 und vom 04.07.2000 für das Quartal 2/00 erfolgten auf Seite 1 des Vordrucks in der Spalte "Vertreter/Assistent" keine Eintragungen. In der von der Klägerin und Dr. H. unterzeichneten Abrechnungssammelerklärung vom 04.10.2000 für das Quartal 3/00 wird angegeben, vom 01.07. bis 30.09.2000 seien Dr. J. und Frau Dr. B. als genehmigte Assistenten in der Praxis tätig gewesen. Die in der Folge allein von der Klägerin unterschriebenen Abrechnungssammelerklärungen vom 05.01.2001 für das Quartal 4/00, vom 06.04.2001 für 1/01 und vom 02.07.2001 für 2/01 enthielten wieder keine Angaben in Bezug auf einen Vertreter oder Assistenten. Nachdem die Klägerin mit Schreiben vom 10.09.2001 gegenüber der Kassenärztlichen Vereinigung Südwürttemberg (KV SW), der Rechtsvorgängerin der Beklagten, die Situation in ihrer Praxis beschrieben und angefragt hatte, ob sie die von den beiden Kollegen (Dr. E. und Dr. P.) durchgeführten Operationen

abrechnen dürfe, und sie von der KV SW mit Schreiben vom 26.09.2001 darauf hingewiesen wurde, dass die Beschäftigung eines Assistenten grundsätzlich der vorherigen Genehmigung der KV bedürfe, gab sie in der Abrechnungssammelerklärung vom 03.10.2001 an, in der Zeit vom 01.07. bis 05.09.2001 seien Dr. H., Dr. J. und Dr. B. als genehmigte Assistenten bzw. Vertreter in ihrer Praxis tätig gewesen.

Nach einem Gespräch am 04.10.2001 mit Vertretern der Beklagten im Ärztehaus gab die Klägerin mit Schreiben vom 15.10.2001 eine ausführliche Darstellung der Probleme ihrer Praxis und der Schwierigkeiten mit den anderen Mitgliedern der Gemeinschaftspraxis in der Vergangenheit sowie der Probleme, die mit Assistenten und ärztlichen Vertretern aufgetreten waren. Es hätte zum Aufgabenkreis von Dr. H. gehört, für die Assistenten eine Genehmigung bei der KV SW zu beantragen. Sie habe sich im Rahmen der Aufgabenteilung zwischen Dr. Haas, Dr. Aicham und ihr nicht um die Genehmigung und Einstellung von Assistenten weiter gekümmert. Nach der Trennung von Dr. H. und Dr. A. hätten seit Februar 2001 Dr. E. und seit März 2001 Frau Dr. P. in der Praxis gearbeitet. Da sich beide als ungeeignet erwiesen hätten, habe sie diese Ärzte nicht angemeldet, sondern sich von beiden im Juni 2001 wieder getrennt. Im September 2001 habe sie zudem festgestellt, dass auch für Dr. J. und für Frau Dr. B. keine Genehmigungen der KV SW vorgelegen hätten. Die Tätigkeit der beiden sei daraufhin eingestellt worden.

Die KV SW bewertete diese Schreiben als Antrag auf rückwirkende Genehmigung der Beschäftigung von Assistenten. Diesen Antrag lehnte sie mit Bescheid vom 03.04.2002 ab. Die nachwirkende Genehmigung von Weiterbildungsassistenten werde nicht erteilt. Zugleich wurden die Honorarbescheide für die Quartale 2/01 und 3/01 aufgehoben; im Verfügungssatz heißt es darüber hinaus, die Honorarbescheide würden neu festgesetzt, wenn der Schaden gerichtlich genauestens festgestellt worden sei. Zur Begründung wurde ausgeführt, die Beschäftigung eines Assistenten bedürfe nach § 32 Abs. 2 der Zulassungsverordnung für Ärzte (Ärzte-ZV) der vorherigen Genehmigung durch die zuständige KV. Eine solche Genehmigung habe für Dr. J. und Frau Dr. B. nicht vorgelegen. Ein entsprechender Antrag sei erst am 04.10.2001 gestellt worden. Dies bedeute, dass die vom Assistenten erbrachten Leistungen nicht abgerechnet werden dürften. Eine Genehmigung für zurückliegende Zeiträume scheide aus. Auf die Notwendigkeit für Assistenten entsprechende Genehmigungen einzuholen, sei die Klägerin in der Vergangenheit schon mehrfach deutlich hingewiesen worden, sodass ihr dies bekannt war bzw. hätte bekannt sein müssen.

Mit an die Klägerin gerichteten Bescheid vom 16.04.2002 nahm die KV SW die Honorarbescheide für die Abrechnungsquartale 4/00 und 1/01 zurück. Mit weiterem Bescheid vom 16.04.2002, gerichtet an die Gemeinschaftspraxis Dr. B., Dr. H. und Dr. A. nahm die KV SW die Honorarbescheide für die Abrechnungsquartale 4/99 bis 3/00 zurück. In beiden Bescheiden wird erneut tenoriert, dass eine Neufestsetzung des Honorars erst nach abschließender Feststellung des zu klärenden Sachverhaltes erfolge. In der Begründung wurde zunächst dargelegt, welche Assistenten von wann bis wann in ihrer Praxis bzw. in der Gemeinschaftspraxis während der streitigen Quartale tätig waren. Weiter wurde ihr vorgehalten, sie habe unrichtige Abrechnungssammelerklärungen abgegeben. Sie habe Leistungen zur Abrechnung gebracht, welche von angestellten Ärzten erbracht worden seien, ohne dass eine Genehmigung zur Beschäftigung dieser Ärzte vorgelegen habe. Damit habe sie gegen den Grundsatz der persönlichen Leistungserbringung verstoßen. Die KV sei deswegen berechtigt, die Honorarbescheide aufzuheben und das Honorar neu festzusetzen. Der Vorstand habe beschlossen, das Honorar neu festzusetzen, sobald der Schaden abschließend festgestellt worden sei. Gegen den Rücknahmebescheid vom 03.04.2002 betreffend die Quartale 2/01 und 3/01 sowie die Rücknahmebescheide vom 16.04.2002 betreffend Abrechnungsquartale 4/00 und 1/01 bzw. 4/99 bis 3/00 ließ die Klägerin durch ihre früheren Bevollmächtigten am 23.04.2002 Widerspruch einlegen. Eine Widerspruchsbegründung wurde angekündigt, eine Widerspruchsbegründung befindet sich jedoch nicht in den Akten der Beklagten. Nach Mahnungen mit einfachem Brief vom 22.07.2003 und 31.07.2006 bzw. 3.8.2006 nahmen die früheren Bevollmächtigten der Klägerin im August 2006 Akteneinsicht.

Mit Bescheid vom 07.01.2008 setzte die Beklagte das Honorar der Klägerin für die Quartale 4/99 bis 3/01 neu fest und ermittelte eine Überzahlung von 697.217,68 EUR. Dieser Betrag sei von der Klägerin nach [§ 50 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch \(SGB X\)](#) zu erstatten. Sie habe bei der Neufestsetzung ein weites Schätzungsermessen. Erfahrungswerte zeigten, dass der Umfang der Tätigkeit eines ganztagsbeschäftigten genehmigten Assistenten hinsichtlich der Erbringung abrechnungsfähiger vertragsärztlicher Leistungen auf etwa 30 bis 40 % der Gesamtleistung der Praxis geschätzt werden könne. Unter Berücksichtigung einer Sicherheitsmarge setze die Beklagte hier zu Gunsten der Klägerin den niedrigeren Prozentsatz von 20 % an. Dieser sei bereits von der Rechtsprechung des LSG Baden-Württemberg gebilligt worden (Hinweis auf Urte des LSG BW in der Sache [L 5 KA 2775/05](#)). Die rechtswidrig ungenehmigte Beschäftigung eines Assistenten in der Gemeinschaftspraxis und die daraus folgende Unrichtigkeit von Abrechnungssammelerklärungen sowie des hierauf bezogenen Vorwurfs grob fahrlässigen Handelns treffe die Gemeinschaftspraxis, sodass jedes ihrer Mitglieder in gesamtschuldnerischer Haftung einzustehen habe. Da es sich im konkreten Umfang nur äußert schwer und mit unverhältnismäßig großen Aufwand habe feststellen lassen, in welchem Umfang die ungenehmigten Assistenten tätig gewesen seien, habe die Beklagte sich auf eine Schätzung in Höhe von 20 % der Leistungsanteile beschränken können. Die Beklagte habe dabei einen Berichtigungsschlüssel zugrunde gelegt, der davon ausgehe, dass ein ganztagsbeschäftigter Weiterbildungsassistent lediglich 20 Anteile am Leistungsvolumen einer Praxis erwirtschaftet. Daneben seien aber die Anteile der Klägerin und der Partner der Gemeinschaftspraxis mit jeweils 100 zu werten. Im Einzelnen wurde auf eine beigefügte Tabelle Bezug genommen.

Mit ihrem hiergegen erhobenen Widerspruch machte die Klägerin geltend, sie genieße Vertrauensschutz. Die Anwendbarkeit der Vorschriften über die sachlich-rechnerische Richtigstellung entfalle, wenn die zuständige KV eine bestimmte Art der Leistungserbringung in Kenntnis aller relevanter Umstände über längere Zeit geduldet habe. So verhalte es sich hier. Die KV habe während eines Zeitraums von wenigstens 10 Jahren Genehmigungen zur Beschäftigung von Assistenten auf Antrag auch rückwirkend erteilt und entsprechende Quartalsabrechnungen vergütet. Da die Voraussetzungen für die Genehmigung der Assistenten tatsächlich zu jeder Zeit vorgelegen hätten, habe es mithin lediglich an einer formellen Genehmigung gefehlt. Mit der Ablehnung der diesbezüglichen Anträge habe die Beklagte sich in Widerspruch zu ihrer bisherigen Handhabung derartiger Fälle gesetzt. Hinzu komme, dass die Vier-Jahres-Frist für den Erlass einer sachlich-rechnerischen Richtigstellung bei Bekanntgabe des insoweit maßgeblichen Berichtigungsbescheides vom 07.01.2008 in Bezug auf das Honorar der Quartale 4/99 bis 3/01 bereits seit Jahren verstrichen gewesen sei. Die Voraussetzungen des hiernach allein in Betracht kommenden [§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 SGB X](#) lägen nicht vor, da die Klägerin davon habe ausgehen können, dass ihr - wie in der Vergangenheit - für ihre Assistenten nachträglich eine Genehmigung erteilt werden würde. Zudem sei die Jahresfrist nach [§ 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X](#) versäumt. Die Schadensschätzung sei unzutreffend, weil Frau Dr. B. und Herr Dr. J. in erheblichem Umfang nicht als Weiterbildungsassistenten, sondern auch als - nicht der Genehmigungspflicht unterliegende - Abwesenheitsvertreter der Klägerin tätig gewesen seien. Insoweit seien Honorarkürzungen unberechtigt. Der zeitliche Umfang der ungenehmigten Tätigkeit für Frau Dr. P. sei unzutreffend festgestellt, sie sei schon zum 30.06.2001 ausgeschieden, Dr. E. zum 15.07.2001. Hinzu komme, dass die tragende Grundannahme, ein Weiterbildungsassistent partizipiere mit 20 % an der Gesamtleistung der Praxis ungeachtet seines Ausbildungsstandes,

seiner persönlichen Eignung und seiner bislang gewonnen Erfahrungen nicht nachvollziehbar sei.

Den gleichzeitig gestellten Antrag auf Aussetzung des Sofortvollzugs lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 26.03.2009 ab. Im anschließenden einstweiligen Anordnungsverfahren blieb die Klägerin vor dem Sozialgericht Stuttgart (S 20 KA 5795/11 ER) erfolglos. Im Beschwerdeverfahren vor dem LSG (L 5 KA 3329/12 ER-B) einigten sich die Beteiligten vergleichsweise u.a. dahingehend, dass die Beklagte sich verpflichtete Zwangsvollstreckungsmaßnahmen bis zum rechtskräftigen Abschluss des Hauptsacheverfahrens zu unterlassen und die Klägerin sich verpflichtete, die noch bestehende Restschuld von ca 270 000 EUR durch monatliche Zahlungen in Höhe von 10.000 EUR zu begleichen.

Mit Widerspruchsbescheiden vom 27.05.2009 wies die Beklagte die Widersprüche zurück. Für die Quartale 4/00 bis 3/01 wurde dabei ein um 68.160,34 EUR geringerer Rückforderungsbetrag festgesetzt. Da die Anteile von Dr. H., Dr. E. und Dr. P. in den Quartalen 4/00 bis 3/01 unzutreffend ermittelt worden seien, verringere sich der Betrag der Honorarrückforderung. Zur weiteren Begründung wurde ausgeführt, eine nach den Bestimmungen zur sachlich-rechnerischen Richtigstellung rechtmäßige Teilaufhebung der Honorarbescheide mit Wirkung für die Vergangenheit löse nach [§ 50 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) eine entsprechende Rückzahlungsverpflichtung des Empfängers der Leistung aus (Hinweis auf BSG, [B 6 KA 26/01 R](#)). Der Zulässigkeit der Aufhebung der Honorarbescheide hätten auch keine Vertrauensschutzgesichtspunkte entgegengestanden. Eine der Fallkonstellationen, in denen die Rechtsprechung ausnahmsweise Vertrauensschutz anerkenne, liege nicht vor. Eine länger andauernde, sich später als rechtswidrig herausstellende Abrechnungspraxis könne nicht als widersprüchliches Verhalten der KV bewertet werden. Auch wenn tatsächlich in der Vergangenheit rückwirkend Genehmigungen für Weiterbildungsassistenten erteilt worden wären, könne sich die Klägerin nicht darauf berufen, da keine Gleichbehandlung im Unrecht gefordert werden könne. Im Übrigen sei die Klägerin im Zusammenhang mit der Feststellung einer Zulassungs- und Beschäftigungssituation am 04.07.1995 von Herrn Weber, dem damaligen Leiter der Niederlassungs- bzw. Zulassungsberatung, sehr deutlich darauf aufmerksam gemacht worden, dass eine Beschäftigung von Assistenten in der Kassenarztpraxis ohne Genehmigung der KV nicht zulässig sei und deswegen nicht erfolgen dürfe. Auch die Vier-Jahres-Frist sei vorliegend nicht abgelaufen. Die Aufhebung der Honorarbescheide 4/99 bis 3/00 sei am 16.04.2002 und somit innerhalb der Frist von vier Jahren erfolgt. Insgesamt bestünden keine Gründe des Vertrauensschutzes, die der Aufhebung der Honorarbescheide für die Quartale 4/99 bis 3/01 entgegenstünden. Ermessen sei nicht auszuüben gewesen, weil die Regelungen über sachlich-rechnerische Richtigstellungen anders als [§ 45 SGB X](#) keine Ermessensausübung vorsehen. Auch die Honorarneufestsetzung sei rechtmäßig. Die vorgenommene Schätzung sei nicht zu beanstanden. Der nach Berücksichtigung einer Sicherheitsmarge angesetzte Prozentsatz von 20 % sei zutreffend. Wegen der genauen Aufschlüsselung der Rückforderung werde auf folgende Anlagen verwiesen.

Quart Honorar alt in EUR Berichtigungs- schlüssel Honorar neu in EUR Differenz Minderung Verw. kosten Rückfor- derungs- betrag 4/99 412.783,45 16,66 v. 336,66 392.356,40 20.427,05 418,76 20.008,29 1/00 491.730,17 40 von 360 437.093,48 54.636,69 1.111,66 53.525,03 2/00 400.477,26 40 von 353,33 355.139,78 45.337,48 923,22 44.414,26 3/00 321.161,31 40 von 340 283.337,63 37.783,68 1.517,66 36.266,02 4/00 391.808,79 40 von 146,66 284.964,99 106.861,00 2.014,54 104.847,26 1/01 404.682,03 59,99 v. 169,99 261.868,48 142.813,55 2.907,91 139.905,64 2/01 380.533,22 80 von 190 220.308,71 160.224,51 3.257,33 156.967,18 3/01 274.347,25 43,33 v.153,33 196.818,61 77.528,64 1.567,29 75.961,35 Berechnung der Rückforderung wg ungenehmigter Assistentenbeschäftigung.

Gegen die am 28.05.2009 zugestellten Widerspruchsbescheide erhob die Klägerin am 23.06.2009 Klage bei dem Sozialgericht Stuttgart (SG). Vorgelegt wurde die (nicht in den Verwaltungsakten der Beklagten befindliche) Widerspruchsbegründung der früheren Bevollmächtigten der Klägerin mit dem Datum 22.09.2006. Hierin wird im Einzelnen dargelegt, von wann bis wann welche Assistenten in der Praxis der Klägerin tätig waren und welche Leistungen sie dabei erbracht hätten. Nach dem Vorbringen der Klägerin soll Dr. J. im Jahr 2000 einen Umsatz von insgesamt 159.936 DM und im Jahr 2001 einen Gesamtbetrag von 114.240 DM erwirtschaftet haben. Für Frau Dr. B. lauteten die entsprechenden Zahlen für das Jahr 2000 43.776 DM und für 2001 27.360 DM. Für Leistungen von Frau Dr. P. seien insgesamt 9.320,85 EUR abgerechnet worden, für solche von Dr. E. 15.367,36 EUR. Insgesamt addierten sich die selbständig erbrachten Leistungen der nicht genehmigten Assistenten auf einen Betrag von 221.741,15 EUR. Nur in dieser Höhe dürfe die Beklagte Honorar zurückverlangen. Vorgelegt wurden weiter Genehmigungen der KV SW für die Beschäftigung eines Assistenten bzw. eines Arztes im Praktikum mit rückwirkender Wirkung vom 04.03.1991, 20.02.1991, 31.10.1996, 26.05.1992 und 06.07.1989. Wegen Einzelheiten wird auf Bl. 77 bis 81 SG-Akte Bezug genommen. In der Sache wiederholte die Klägerin ihre Auffassung, sie genieße Vertrauensschutz. Die Rechtsvorgängerin der Beklagten habe eine bestimmte Art der Leistungserbringung in Kenntnis aller relevanten Umstände über längere Zeit geduldet, weswegen sie hierauf eine sachlich-rechnerische Berichtigung nicht stützen dürfe. Sie habe während eines Zeitraums von wenigstens 10 Jahren vor den hier in Rede stehenden Quartalsabrechnungen auf Antrag stets rückwirkend Genehmigungen zur Beschäftigung von Assistenten erhalten. Da die materiellen Voraussetzungen für die entsprechenden Genehmigungen vorgelegen hätten, handle es sich lediglich um einen formellen Verstoß. Mit der Ablehnung der nachträglichen Genehmigung von Assistenten setze sich die Beklagte in Widerspruch zu ihrer bisherigen Handhabung. Sowohl sie als auch ihre damaligen Partner hätten angesichts dieser Praxis davon ausgehen dürfen, dass ihnen die Beschäftigung von Assistenten auch zukünftig nachträglich genehmigt werde, weswegen ihnen insoweit weder Vorsatz noch Fahrlässigkeit zur Last falle. Die Klägerin vertrat darüber hinaus die Auffassung, die Vier-Jahres-Frist für die Feststellung einer sachlich-rechnerischen Berichtigung sei bereits verstrichen. Der insoweit maßgebliche Berichtigungsbescheid sei weit außerhalb der Vier-Jahres-Frist ergangen. Darüber hinaus sei die Honorarneufestsetzung nicht nachvollziehbar. Da sowohl Dr. B. als auch Dr. J. als nicht der Genehmigungspflicht unterliegende Abwesenheitsvertreter tätig gewesen seien, müsse das von ihnen erzielte Honorar voll vergütet bleiben. Wie die Beklagte zu einem Gesamtleistungsanteil an den Umsätzen der Praxis mit 20 % komme, sei nicht nachvollziehbar. Bei Ausschluss der Vorschriften der Bundesmantelverträge über die sachlich-rechnerische Richtigstellung könne eine Berichtigung nur noch unter den Einschränkungen des [§ 45 Abs. 2 Satz 3 i.V.m. Abs. 4 Satz 1 und 2 SGB X](#) erfolgen. Dies Voraussetzungen lägen jedoch nicht vor, weil die Klägerin davon ausgehen durfte, die Beschäftigung der Assistenten werde nachträglich genehmigt.

Die Klägerin hat zuletzt noch die Einrede der Verjährung erhoben. Selbst wenn die Verjährung erst zum Schluss des Jahres 2002 beginne, wäre die Verjährung mit Ablauf des 31.12.2006 vollendet gewesen. Auch werde der Einwand der Verwirkung geltend gemacht. Ein Hoheitsträger, der nicht binnen eines angemessenen Zeitraumes Forderungen festsetze - wie dies [§ 50 Abs. 3 SGB X](#) fordere -, verwerke diese. Ein Zeitraum von 5 ¾ Jahren könne schwerlich als angemessen betrachtet werden. Unwahr sei auch, dass die Klägerin in einem Gespräch am 04.07.1995 durch einen Herrn Weber auf die Notwendigkeit der vorherigen Beschäftigung eines Assistenten hingewiesen worden sei. Die Beklagte übersehe auch, dass der Umfang des Beitrags eines Assistenten zur Leistung der Praxis denkbare Weise von der Zahl der dort tätigen Ärzte abhängt. Die Rückforderung sei allein deswegen schon wegen fehlender Plausibilität aufzuheben. Die

Abwesenheitsvertretung für Phlebologie könne von jedem approbierten Arzt geleistet werden. Es sei nicht erforderlich, dass der Abwesenheitsvertreter seinerseits einen Facharztstitel habe. Das gelte insbesondere für die Vertretungsleistungen von Frau Dr. B. für die Klägerin.

Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten. Entgegen der Auffassung der Klägerin seien die Aufhebungsbescheide nicht an [§ 45 SGB X](#) zu messen. Vielmehr kämen die nach [§ 37 SGB I](#) das SGB X verdrängenden Sondervorschriften des Vertragsarztrechtes zur Anwendung. Danach erstrecke sich die Prüfung der sachlich-rechnerischen Richtigkeit einer Abrechnung auf die Frage, ob die abgerechneten Leistungen ohne Verstoß gegen gesetzliche oder vertragliche Bestimmungen erbracht worden seien. Derartige Verstöße könnten z. B. darin liegen, dass die Leistungen überhaupt nicht oder nicht in vollem Umfang ohne die zur Leistungserbringung erforderliche spezielle Genehmigung oder unter Überschreitung des Fachgebietes erbracht worden seien (Hinweis auf BSG, [SozR 3 - 2500 § 75 Nr. 10](#)). Die Klägerin habe in den streitgegenständlichen Quartalen ungenehmigte Assistenten in ihrer Praxis beschäftigt. Bei den Vorschriften über die Beschäftigung von Assistenten handle es sich nicht um eine bloße Ordnungsvorschrift, hinsichtlich des Regelungszweckes könne die Vorschrift nur so verstanden werden, dass der Vertragsarzt ohne die vorgeschriebene Genehmigung Leistungen durch einen Assistenten zu Lasten der Krankenkasse nicht erbringen dürfe. Eine rückwirkende Genehmigung scheide schon nach dem Wortlaut der gesetzlichen Bestimmung in [§ 32 Abs. 2 Ärzte-ZV](#) aus. Auf Vertrauensschutz könne sich die Klägerin dabei nicht berufen. Einer der Tatbestände, unter denen das BSG Vertrauensschutz anerkenne, liege nicht vor. Allein eine länger andauernde, sich später als rechtswidrig herausstellende Abrechnungspraxis könne nicht als widersprüchliches Verhalten der Kassenärztlichen Vereinigung bewertet werden. Es reiche deshalb nicht aus, wenn die Beklagte der Klägerin zunächst Honorarbescheide ohne Honorarkürzungen erteile und entsprechende Honorarzahlung gewährt habe. Mit den Bescheiden vom 03.04.2002 und 16.04.2002 habe die Beklagte auch die vierjährige Ausschlussfrist gewahrt. In den Bescheiden vom 17.01.2008 sei lediglich die Bezifferung der Höhe nach erfolgt.

Die Klägerin könne auch nicht geltend machen, der Rückforderungsbetrag sei unzutreffend berechnet worden. Dass Dr. B. und Dr. J. nicht Weiterbildungsassistenten, sondern in erheblichem Umfang auch als nicht der Genehmigungspflicht unterliegende Abwesenheitsvertreter für die Klägerin und ihre Mitgesellschafter tätig gewesen sein solle, sei eine reine Schutzbehauptung. Eine Vertretung dürfe innerhalb von zwölf Monaten nicht mehr als drei Monate betragen und sei, sofern sie länger als eine Woche daure, der Kassenärztlichen Vereinigung mitzuteilen. Die Vertretung setze die Abwesenheit des Vertretenen voraus. Außerdem muss der Vertreter über eine mit der Zulassung des Vertretenen identische oder zumindest fachverwandte Zulassung verfügen, da sonst die Abrechnungsvoraussetzungen nicht eingehalten seien. Weder Dr. B. noch Dr. J. hätten in den streitigen Quartalen über eine entsprechende Qualifikation verfügt. Der Klägerin sei deshalb vorzuhalten, sie habe die Abrechnungs-Sammelerklärungen zumindest grob fahrlässig fehlerhaft erstellt, wenn sie die Richtigkeit der in Ansatz gebrachten Leistungen sowie deren persönliche Leistungserbringung bestätigt habe. Durch die Beschäftigung eines nicht genehmigten Assistenten könne die Leistung nicht ordnungsgemäß, nämlich persönlich, erbracht werden. Für Leistungen, die unter Verstoß gegen das Gebot der persönlichen Leistungserbringung erbracht worden seien, stehe dem Vertragsarzt keine Vergütung zu. Bei nachweislich falscher Abrechnungs-Sammelerklärung stehe der Beklagten nach der Rechtsprechung des BSG ein weites Schätzungsermessen zu. Von Seiten der Beklagten werde bei der Beschäftigung nicht genehmigter Assistenten davon ausgegangen, dass diesen ein Wert von 20 % an der Gesamtleistung der Praxis zuzuordnen sei.

Mit Urteil vom 08.12.2011 hat das SG die Klage abgewiesen. Es hat zur Begründung u. a. ausgeführt, die angefochtenen Bescheide seien formell rechtmäßig. Die Beklagte habe der Klägerin mit Schreiben vom 26.09.2001 vor Erlass der Berichtigungsbescheide Gelegenheit im Sinne von [§ 24 Abs. 1 SGB X](#) gegeben, sich zu den für die Entscheidung erheblichen Tatsachen der Beschäftigung nicht genehmigter Assistenten zu äußern. Die Klägerin habe diese Gelegenheit auch wahrgenommen. Soweit die Aufhebung und die Festsetzung des Erstattungsbetrags in mehreren Bescheiden erfolgt sei, verstoße dies zwar gegen [§ 50 Abs. 3 Satz 2 SGB X](#), wonach mit der Aufhebung des Verwaltungsaktes die Festsetzung der zu erstattenden Leistung verbunden werden solle. Diese Vorschrift sei jedoch lediglich eine Ordnungsvorschrift, deren Verletzung den isolierten Erstattungsbescheid nicht rechtswidrig mache. Die Geltendmachung der Erstattungsforderung mit Honorarneufsetzungsbescheid vom 07.01.2008 sei auch nicht verjährt. Abweichend von den allgemeinen Regelungen knüpfe der Beginn der Verjährung nicht an die Entstehung des Anspruchs, sondern an die Unanfechtbarkeit der Erstattungsforderung an. Würden Aufhebung und Erstattung getrennt angeordnet, sei der Erstattungsbescheid maßgeblich. Vor Unanfechtbarkeit des Festsetzungsbescheides laufe keine Verjährungsfrist. Mit der Aufhebung der zugrunde liegenden Honorarbescheide sei der Erstattungsanspruch dem Grunde nach entstanden und verjähre auch dann nicht, wenn der Festsetzungsbescheid nicht innerhalb von vier Jahren ergehe. Dies ergebe sich aus dem klaren Wortlaut von [§ 50 Abs. 4 Satz 1 SGB X](#). Die Geltendmachung der Erstattungsforderung mit Honorarneufsetzungsbescheid vom 07.01.2008 sei auch nicht verwirkt. Zwar habe die Beklagte nach Erlass der Aufhebungsbescheide vom 03.04.2002 und 16.04.2002 während eines längeren Zeitraums es bis zum 07.01.2008 unterlassen, die von der Klägerin zu erstattenden Leistungen festzusetzen, es fehle aber an einem zu der schlichten Untätigkeit hinzutretenden zusätzlichen Verwirkungsverhalten, aufgrund dessen die Klägerin darauf hätte vertrauen dürfen, die Beklagte werde ihren Anspruch nicht mehr geltend machen. Hierfür ergeben sich weder aus den Akten noch aus dem Vorbringen der Klägerin irgendwelche Anhaltspunkte. Hinweise für ein bewusstes und planmäßiges Nichtstun der Behörde seien nach den Umständen des Falles nicht ersichtlich. Die Aufhebungsbescheide vom 03.04.2002 und 16.04.2002 seien auch materiell rechtmäßig, die Beklagte habe zu Recht das Rechtsinstitut der sachlich-rechnerischen Berichtigung auch bei Leistungen nicht genehmigter Assistenten angewendet. Für deren Leistungen stehe dem Vertragsarzt kein Vergütungsanspruch zu, weil es insoweit an einer persönlichen Leistungserbringung fehle. Eine nachträgliche Genehmigung komme nicht in Betracht, da [§ 32 Abs. 2 Satz 4 Ärzte-ZV](#) die vorherige Genehmigung fordere. Ein Vertrauensschutztatbestand liege nicht vor. Aber auch ein Vertrauensausschlussstatbestand entsprechend [§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X](#) liege nicht vor. Der Klägerin sei grobe Fahrlässigkeit vorzuwerfen, weil sie bei ihrer Unterschrift unter die Abrechnungssammelerklärung aufgrund einfachster naheliegender Überlegungen hätte erkennen können, dass sie Assistenten beschäftige und dass deren Beschäftigung nicht genehmigt sei. Die Kenntnis eines Mitgesellschafters der Gemeinschaftspraxis müsse sie sich zurechnen lassen. Ein Fall einer nur schlicht versehentlich unrichtigen Angabe liege nicht vor. Schließlich sei auch die Festsetzung des zu erstattenden vertragsärztlichen Honorars durch den Bescheid vom 07.01.2008 rechtmäßig. Der Wegfall der Garantiefunktion der Sammelerklärung berechtige die Beklagte, das der Gemeinschaftspraxis der Klägerin zustehende Honorar neu festzusetzen. Die Kammer mache sich insoweit die Schätzung der Beklagten zu eigen und nehme deshalb nach eigener Prüfung gem. [§ 136 Abs. 3 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) auf die schlüssige und nachvollziehbare Begründung der Widerspruchsbescheide Bezug. Die Beklagte sei dabei nicht gehalten, den tatsächlichen Umfang der Tätigkeit der nicht genehmigten Assistenten zu ermitteln, sondern dürfe sich auch einer pauschalierenden Schätzung bedienen. Mit dem Ansatz von nur 20 % entspreche die Beklagte dem Willkürverbot und halte den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ein. Soweit die Klägerin andere Beschäftigungszeiten vorgetragen habe, handle es sich um unbewiesene Behauptungen. Auch die Klägerin räume ausdrücklich ein, dass es nicht mehr nachvollziehbar sei, wann und wie viele Patienten einzelne

Weiterbildungsassistenten alleine untersucht oder behandelt hätten.

Gegen das ihren Bevollmächtigten am 17.02.2012 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 19.03.2012 Berufung eingelegt, mit der sie ihr Begehren mit im Wesentlichen gleicher Begründung weiter verfolgt. Selbst wenn durch die Aufhebung der Honorarbescheide der Rückzahlungsanspruch entstanden wäre, so könne auch der auf [§ 50 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) gestützte Rückzahlungsanspruch verjähren. Verjährung könne auch zwischen der Aufhebung und der Festsetzung eintreten. Dabei sei zu berücksichtigen, dass sich bei [§ 50 SGB X](#) die Frage der Verjährung des Rückerstattungsanspruchs in der Zeit zwischen Aufhebung und Festsetzung grundsätzlich nicht stelle. Zum einen griffen bereits die Jahresfristen nach [§§ 45](#) und [48 SGB X](#), zum anderen sehe das Gesetz vor, dass der Festsetzungsbescheid zusammen mit dem Aufhebungsbescheid nach [§ 50 Abs. 3 Satz 2 SGB X](#) ergehen solle. Das BSG habe selbst Zweifel daran geäußert, dass die Verjährung der Rückforderung erst mit dem Eintritt der Unanfechtbarkeit des Erstattungsbescheides beginnen solle (Hinweis auf Ur. v. 27.07.1989 - 11 Rar 42/87, juris Rn 11). [§ 50 Abs. 4 Satz 1 SGB X](#) sei als spezielle Regelung zu verstehen, die eine zu [§ 52 Abs. 2 SGB X](#) verkürzte Verjährung von rechtskräftig festgestellten Ansprüchen anordne. Insgesamt regle [§ 50 Abs. 4 Satz 1 SGB X](#) nicht die Frage, ob bis zur Festsetzung des Erstattungsbetrages Verjährung eintreten könne. Es gelten die allgemeinen Verjährungsregeln. Unabhängig von der Frage, ob die regelmäßige Verjährung von drei Jahren nach [§ 195 BGB](#) oder die im Rahmen des Sozialrechts gängige Verjährung von vier Jahren greife, sei bei Honoraraufhebungsbescheiden im April 2002 der Rückforderungsanspruch der Beklagten spätestens mit Ablauf des Jahres 2006 verjährt. Die Klägerin habe auch die Verjährungseinrede erhoben. Grundsätzlich gelte, dass sich die Behörde nicht ewig Zeit lassen könne. Sie habe vielmehr die Pflicht, möglichst zeitnah den Festsetzungsbescheid zu erlassen, wenn eine Festsetzung zusammen mit der Aufhebungsentscheidung nicht möglich sei. Damit liege das für die Verwirkung notwendige Umstandsmoment sehr wohl vor. Die vorliegend pflichtwidrige Unterlassung habe zur Verwirkung geführt.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 08.12.2011 sowie die Aufhebungsbescheide vom 03.04.2002 und 16.04.2002 sowie die Honorarneufsetzungs- und Erstattungsbescheide vom 07.01.2008 in der Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 27.05.2009 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält das Urteil des Sozialgerichtes für zutreffend. Die Klägerin könne sich nicht auf Verjährung berufen. [§ 50 Abs. 3 Satz 1 SGB X](#), wonach die zu erstattende Leistung durch Verwaltungsakt festzusetzen sei, der mit der Aufhebung über die Entscheidung des Verwaltungsaktes verbunden werden solle, sei eine reine Ordnungsvorschrift. Aus der getrennten Anordnung von Aufhebung und Erstattung ergebe sich, dass vor der Unanfechtbarkeit des Erstattungsanspruchs die Verjährung nicht zu laufen beginne. Dabei knüpfe der Beginn der Verjährung nicht an die Entstehung des Anspruchs, sondern an die Unanfechtbarkeit der Erstattungsforderung an. Der Erstattungsanspruch verjähre erst vier Jahre nach Unanfechtbarkeit. Die gegenteilige Auffassung der Klägerin finde in dem eindeutigen Wortlaut von [§ 50 Abs. 4 Satz 1 SGB X](#) keine Stütze. Auch bei getrennter Anordnung von Aufhebung und Erstattung sei ausschließlich auf den Erstattungsbescheid abzustellen.

Die Klägerin könne sich auch nicht auf Verwirkung berufen. Für Verwirkung auslösende Umstände liege kein Anhalt vor. Die Klägerin habe nicht darauf vertrauen dürfen, die Beklagte werde ihren Anspruch nicht mehr geltend machen. Allein der Umstand, dass die Sache unbearbeitet bleibe, lasse einen entsprechenden Vertrauenstatbestand nicht entstehen.

Da Honorarberichtigungsbescheide nicht der Verjährung unterlägen, sei [§ 204 Abs. 2 Satz 2 BGB](#) bereits aus diesem Grund nicht einschlägig. Hätten vor dem Gesetz vom 21.06.2002 noch die Vorschriften über die Hemmung, Unterbrechung und Wirkung der Verjährung gegolten, so finde sich in der Neuregelung des [§ 52 SGB X](#) dort kein Verweis auf die entsprechende Anwendung der Normen des BGB. Unabhängig davon betreffe [§ 204 BGB](#) andere Hemmungstatbestände, etwa im Zusammenhang mit einer Leistungsklage. In Bezug auf Verwaltungsakte stelle [§ 52 Abs. 1 SGB X](#) n. F. eine abschließende Regelung dar. Schließlich seien auch die Voraussetzungen von [§ 204 BGB](#) nicht erfüllt, wenn für das Zuwarten triftige Gründe bestünden. Allein der faktische Stillstand genüge nicht. Als rechtlich zwingender Grund reiche ein prozesswirtschaftlich vernünftiger Grund für das Zuwarten aus, etwa wenn die Parteien zunächst den Ausgang eines Strafverfahrens abwarteten. Eine solche Konstellation sei vorliegend gegeben gewesen.

Die Klägerin hat erwidern lassen, der Verweis der Beklagten auf [§ 52 SGB X](#) gehe fehl. Auch nach dieser Vorschrift entfalte nur ein Verwaltungsakt, durch den ein Anspruch festgesetzt, vollstreckt oder zumindest festgestellt werde, hemmende Wirkung. Zu den einen Anspruch festsetzenden Verwaltungsakten gehörten reine Aufhebungsbescheide wie vorliegend nicht. Prozesswirtschaftlich vernünftige Gründe für das seinerzeit erfolgte Zuwarten seien für sie nicht erkennbar.

Der Senat hat die Akten der Staatsanwaltschaft Ulm 33 Js 13799/01 beigezogen. Daraus geht hervor, dass die KV SW am 18.07.2001 bei der Staatsanwaltschaft Ulm Strafanzeige wegen des dringenden Tatverdachts des Abrechnungsbetrugs zu Lasten der KV SW gestellt hatte. Die Klägerin habe zumindest die letzten 5 Abrechnungssammelerklärungen wahrheitswidrig ausgefüllt, weil in ihrer Klinik Assistenten ohne Genehmigung der KV tätig seien und dort ambulante Operationen durchgeführt hätten. Nachdem die Staatsanwaltschaft zunächst das Ermittlungsverfahren einstellen wollte (Einstellungsverfügung vom 24.2.2003), nahm sie auf die Beschwerde der KV SW beim Generalstaatsanwalt das Verfahren wieder auf. Unter dem 4.1.2007 setzte das Amtsgericht Ulm in einem Strafbefehl gegen die Klägerin eine Gesamtgeldstrafe von 90 Tages-sätzen zu je 400 EUR, insgesamt 36.000 EUR fest. Auf den Einspruch der Klägerin fand am 24.04.2007 eine Hauptverhandlung statt, sodann wurde das Verfahren vorläufig gegen Zahlung eines Betrags von 20.000 EUR eingestellt.

Wegen weiterer Einzelheiten des Vortrags der Beteiligten sowie der Sach- und Rechtslage wird auf die dem Senat vorliegenden Verwaltungsakten sowie die Prozessakten erster und zweiter Instanz Bezug genommen, ferner auf die Akte des einstweiligen Anordnungsverfahrens L 5 KA 3329/12 ER-B sowie die beigezogenen Akten der Staatsanwaltschaft Ulm 33 Js 13799/01.

Entscheidungsgründe:

Die statthafte, form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulässig, aber nicht begründet. Das angefochtene Urteil des SG ist nicht zu beanstanden. Die Beklagte hat zu Recht die Honorarbescheide für die Quartale 4/99 bis 3/01 aufgehoben und verlangt zu Recht die Erstattung von 629.057,84 EUR.

Streitgegenstand ist der Bescheid vom 03.04.2002 nur, soweit damit die Honorarbescheide für die Quartale 2/01 und 3/01 aufgehoben wurden. Soweit darin zugleich die Erteilung einer nachwirkenden Genehmigung für Weiterbildungsassistenten abgelehnt wurde, wurde dies von der Klägerin mit dem Widerspruch vom 23.04.2002 nicht angefochten, der nur "fristwährend" insoweit eingelegt wurde, als die Honorarbescheide aufgehoben wurden. Der in der Klagschrift vom 23.06.2009 als ebenfalls angefochten bezeichnete Honorarbescheid vom 15.04.2008 für das Quartal IV/2007 ist in der Folge nicht weiter verfolgt worden; in der mündlichen Verhandlung des SG war er nicht Gegenstand des gestellten und genehmigten Antrags.

Gegenstand des Rechtsstreits sind somit die an die Klägerin gerichteten Bescheide vom 03.04.2002 (Aufhebung der Honorarbescheide für die Quartale 2/01 und 3/01) und 16.04.2002, (Aufhebung der Honorarbescheide für die Quartale 4/00 und 1/01), der an die Gemeinschaftspraxis gerichtete Honoraraufhebungsbescheid vom 16.04.2002 für die Quartale 4/99 bis 3/00, der an die Klägerin gerichtete, ihre Praxis und die Gemeinschaftspraxis betreffende Honorarneufestsetzungsbescheid für die Quartale 4/99 bis 3/01 vom 07.01.2008 einschließlich der darin verfügten Erstattungsforderung in der Gestalt der an die Klägerin gerichteten Widerspruchsbescheide vom 27.05.2009 betreffend die Quartale 4/00 bis 3/01 - Rückforderung 477.681,43 EUR bzw. die Quartale 4/99 bis 3/00 - Rückforderungsbetrag 154.213, 60 EUR.

Nach ständiger Rechtsprechung des BSG wird für nachgehende Rechte und Pflichten einer Gemeinschaftspraxis regelmäßig in Anwendung von [§ 730 Abs. 2 Satz 1 BGB](#) deren Beteiligtenfähigkeit auch noch nach ihrer Auflösung angenommen. Denn im Regelfall hat die Gemeinschaftspraxis Regresse wie auch etwaige Honorarkürzungen zu tragen (vgl. zuletzt BSG, Urteil vom 28.08.2013 - [B 6 KA 17/13 R](#), juris Rn. 13 m. w. N.). Klagebefugnis sowie Aktivlegitimation der Klägerin auch als Partnerin der Gemeinschaftspraxis sind bei Streitigkeiten um höheres Honorar zu bejahen, weil davon auszugehen ist, dass die anderen Partner sie zur Prozessführung ermächtigt haben (BSG, Urteil v. 21.05.2003 - [B 6 KA 33/02 R](#) -). Außerdem ist sie persönlich haftende Schuldnerin für Forderungen gegenüber der Gemeinschaftspraxis, die sich im Falle rechtswidrigen Behandlungsverhaltens ergeben. Sie kann deshalb Forderungen, die gegenüber der Gemeinschaftspraxis geltend gemacht werden, wahlweise zusammen mit ihren Praxispartnern gemeinschaftlich abwehren, dies aber auch, wenn diese - wie hier - nur ihr gegenüber geltend gemacht werden, allein abwehren ([BSGE 89, 90, 92](#)). Aus der Befugnis, eigenständig zu handeln, folgt zugleich, dass der Mitgesamtschuldner weder als sogenannter notwendiger Streitgenosse einbezogen noch notwendig beigelegt werden muss (BSG, Urteil v. 03.02.2010 - [B 6 KA 37/08 R](#) juris Rn 16). Die Klägerin kann sich somit sowohl gegen die Aufhebungs- und Rückforderungsbescheide wehren, die die Zeit betreffen, in der sie die Praxis allein geführt hat, als auch gegen diejenigen, die an sie als Mitglied der Gemeinschaftspraxis gerichtet sind.

Die Aufhebungsbescheide sind in formeller Hinsicht nicht zu beanstanden. Ein Verstoß gegen das im Rechtsstaatsprinzip ([Art. 20 Abs. 3 GG](#)) und dem Recht auf faires Verfahren (BVerfG v. 18.01.2000 - [1 BvR 321/96](#)) wurzelnde Anhörungsrecht gem. [§ 24 SGB X](#) liegt nicht vor. Die Klägerin ist vor Erlass der Aufhebungsbescheide vom 03.04.2002 und 16.04.2002 in einem Gespräch im Ärztehaus der KV am 04.10.2001 zu dem hier wesentlichen Sachverhalt der nicht genehmigten Beschäftigung von Assistenten angehört worden. Sie hat dazu mit Schreiben vom 15.10.2001 den Ablauf der Ereignisse in ihrer Praxis, insbesondere die zahlreichen personellen Wechsel und die Gründe für die nicht genehmigte Beschäftigung von Assistenten ausführlich dargelegt. Dem Anhörungserfordernis gem. [§ 24 SGB X](#) ist damit genüge getan (vgl. dazu BSG, Beschluss vom 06.02.2008 - [B 6 KA 9/07 B](#)). Außerdem ist, weil in den Bescheiden vom 03.04.2002 bzw. 16.04.2002 sämtliche entscheidungserhebliche Tatsachen angegeben sind, die förmliche Anhörung auch im Widerspruchsverfahren durchgeführt worden, wodurch gem. [§ 41 Abs. 1 Nr. 3 SGB X](#) diesbezügliche Verfahrens- und Formfehler unbeachtlich sind.

Die Beklagte war auch befugt, im Rahmen der sachlich-rechnerischen Richtigstellung mit den Bescheiden vom 03.04.2002 und 16.04.2002 die Honorarbescheide für die Quartale 4/99 bis 3/01 aufzuheben. Rechtsgrundlage hierfür waren die 2002 noch maßgebenden Vorschriften in [§ 45 Abs. 2 Satz 1 Bundesmantelvertrag-Ärzte-/§ 34 Abs. 4 Satz 2 Bundesmantelvertrag-Ärzte/ Ersatzkassen](#) - in den seit 01.07.1999 geltenden und insoweit auch zum 01.04.2000 unverändert gebliebenen Fassungen, die auf der Grundlage von [§ 83 Abs. 3 SGB V](#) (i.d.F. des Gesundheits-Reformgesetzes vom 20.12.1988, [BGBl I 2477](#)) vereinbart, dann auf der Grundlage des [§ 83 Abs. 1 SGB V](#) (i.d.F. des Gesundheitsstrukturgesetzes vom 21.12.1992, [BGBl I 2266](#)) geändert wurden. Nach diesen - für die hier betroffenen Abrechnungen der Quartale 4/99 bis 3/01 maßgeblichen - im Primär- und Ersatzkassenbereich im Wesentlichen gleichlautenden Vorschriften hat die Beklagte die Befugnis, die von den Vertragsärzten eingereichten Abrechnungen rechnerisch und gebührenordnungsmäßig zu prüfen und nötigenfalls richtig zu stellen, was auch im Wege nachgehender Richtigstellung erfolgen kann (vgl. BSG, Urteil vom 07.02.2007 - [B 6 KA 32/05 R](#), juris Rn. 11). Durch die Einfügung von [§ 106 a Abs. 2 Satz 1](#) in das SGB V durch das GKV-Modernisierungsgesetz vom 14.11.2003 - [BGBl I 2190](#) ist keine Änderung der Rechtslage eingetreten. Durch die Einfügung von [§ 106 a](#) in das SGB V besteht seit 01.01.2004 nunmehr eine unmittelbare gesetzliche Grundlage für sachlich-rechnerische Richtigstellungen. Die Beklagte ist deshalb - unabhängig von Anträgen der Krankenkasse - gesetzlich berechtigt und verpflichtet, die sachliche und rechnerische Richtigkeit der Abrechnungen festzustellen und die Abrechnungen nötigenfalls richtig zu stellen (BSG, Urteil vom 23.06.2010 - [B 6 KA 8/09 R](#), juris Rn. 10). [§ 106 a SGB V](#) knüpft inhaltlich an die Regelungen an, die bisher schon in unter-gesetzlichen Vorschriften verankert waren. Die zu diesen Vorschriften ergangene Rechtsprechung des BSG behält deshalb unverändert ihre Gültigkeit und ist entsprechend zur Lösung von Zweifelsfragen heranzuziehen (BSG, Beschluss vom 17.08.2011 - [B 6 KA 27/11 B](#)).

Die Prüfung auf sachlich-rechnerische Richtigkeit der Abrechnungen des Vertragsarztes zielt auf die Feststellung, ob die Leistung rechtmäßig, also im Einklang mit den gesetzlichen und vertraglichen Bestimmungen - mit Ausnahme des Wirtschaftlichkeitsgebots - abgerechnet worden sind. Festzustellen ist, ob die Abrechnungen mit den Abrechnungsvorgaben des Regelwerkes übereinstimmen oder ob zu Unrecht Honorare angefordert wurden. Die Befugnis zu Richtigstellungen besteht auch für bereits erlassene Honorarbescheide (nachgehende Richtigstellung). Sie bedeutet dann im Umfang der vorgenommenen Korrekturen eine teilweise Rücknahme des Honorarbescheides. Die genannten Bestimmungen stellen Sonderregelungen dar, die gem. [§ 37 Satz 1 SGB I](#) in ihrem Anwendungsbereich die Regelungen des [§ 45 SGB X](#) verdrängen (ständige Rechtsprechung, vgl. zuletzt BSG vom 28.08.2013 - [B 6 KA 17/13 R](#)).

Die Tatbestandsvoraussetzungen für eine nachträgliche sachlich-rechnerische Richtigstellung nach [§ 45 Abs. 2 Satz 1 Bundesmantelvertrag - Ärzte -/§ 34 Abs. 4 Satz 2 Bundesmantelvertrag - Ärzte/Ersatzkassen](#) - sind vorliegend erfüllt, weil die Gemeinschaftspraxis bzw. die

Klägerin Leistungen von Assistenten abgerechnet hatte, deren Anstellung der Beklagten zuvor weder angezeigt noch von ihr genehmigt wurde. Dies macht die Honorarbescheide für die streitbefangenen Quartale 4/99 bis 3/01 rechtswidrig. In wessen Verantwortungsbereich die sachlich-rechnerische Unrichtigkeit fällt, ist unerheblich; einzige tatbestandliche Voraussetzung ist die Rechtswidrigkeit des Honorarbescheides (vgl. [BSGE 93, 69, 71](#)).

Gem. § 32 Abs. 1 Satz 1 Ärzte-ZV hat der Vertragsarzt die vertragsärztliche Tätigkeit persönlich in freier Praxis auszuüben. Bei Krankheit, Urlaub oder Teilnahme an ärztlicher Fortbildung kann er sich innerhalb von 12 Monaten bis zu einer Dauer von drei Monaten vertreten lassen. Dauert die Vertretung länger als eine Woche, so ist sie der Kassenärztlichen Vereinigung mitzuteilen. Der Vertragsarzt darf sich dabei grundsätzlich nur durch einen anderen Vertragsarzt oder durch einen Arzt, der die Voraussetzungen des § 3 Abs. 2 Ärzte-ZV erfüllt, vertreten lassen. Ein solcher Fall von Praxisvertretung lag bei den Mitarbeitern der Klägerin Dr. J., Dr. B., Dr. E., Dr. P. nicht vor. Sie sollten nicht bei Krankheit, Urlaub oder der Teilnahme an ärztlicher Fortbildung ersatzweise einspringen, vielmehr sollten sie als Assistenten sich selbst fortbilden. Dies geht für Dr. J. und Dr. B. aus dem Schreiben der Klägerin vom 15.10.2001 an die KV SW hervor, in dem selben Schreiben klagte die Klägerin zudem über völlig unzureichende Fachkenntnisse von Dr. E. und Dr. P. ... Als Praxisvertreter kamen sie rechtlich schon deshalb nicht in Betracht, weil Dr. H. und Dr. A. nach ihrem Ausscheiden nicht mehr vertreten werden konnten, die Vertretung mehr als drei Monate dauerte und die genannten Ärzte zum damaligen Zeitpunkt durchgehend nicht die erforderliche ärztliche Qualifikation in Form einer Facharztanerkennung besaßen, wobei offen bleiben kann, ob die Qualifikation als Facharzt für Allgemeinmedizin mit der Zusatzbezeichnung Phlebologie ausgereicht hätte.

Die Beschäftigung von Assistenten bedarf gem. § 32 Abs. 2 Ärzte-ZV der Genehmigung der Kassenärztlichen Vereinigung. Im Übrigen darf der Vertragsarzt einen Vertreter oder Assistenten nur beschäftigen, wenn dies im Rahmen der Aus- oder Weiterbildung oder aus Gründen der Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung erfolgt; die vorherige Genehmigung der Kassenärztlichen Vereinigung ist erforderlich. Die Dauer der Beschäftigung ist zu befristen (§ 32 Abs. 2 Satz 2 und 3 Ärzte-ZV). Gegen diese Vorschrift hat die Klägerin verstoßen, als sie ohne Genehmigung Dr. J., Dr. B., Dr. E. und Dr. P. in ihrer Praxis bzw. in der mit Dr. H. und Dr. A. geführten Gemeinschaftspraxis beschäftigte und Leistungen eines Vertragsarztes erbringen ließ, die sie später noch abrechnete. Eine nachträglich rückwirkende Genehmigung ist förmlich nicht erfolgt, die Beklagte hat es aber auch zu Recht abgelehnt, dies im Zusammenhang mit der sachlich-rechnerischen Richtigstellung überhaupt in Betracht zu ziehen. Die im Bescheid vom 03.04.2002 unter Nr. 1 verfügte Ablehnung der rückwirkenden Genehmigung der Anstellung von Dr. B. bzw. Dr. J. als Entlastungs- bzw. Weiterbildungsassistenten ist zwischen den Beteiligten zudem bindend geworden ([§ 77 SGG](#)).

Vertragsärzte können die rückwirkende Genehmigung der Beschäftigung eines Assistenten grundsätzlich nicht beanspruchen (BSG, Urteil vom 28.03.2007 - [B 6 KA 30/06 R](#)). Dies ergibt sich im Bereich der Gültigkeit der Ärzte-ZV bereits aus dem Wortlaut von § 32 Abs. 2 Ärzte-ZV. Danach bedarf die Beschäftigung eines Weiterbildungs- oder Entlastungsassistenten grundsätzlich der vorherigen Genehmigung der Kassenärztlichen Vereinigung. Auch Sinn und Zweck des Genehmigungserfordernisses schließen eine Genehmigung mit Wirkung für die Vergangenheit aus. Ein vertragsärztlicher Vergütungsanspruch setzt voraus, dass der Leistungserbringer berechtigt ist, an der vertragsärztlichen Versorgung teilzunehmen. Die Berechtigung zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung kann nicht rückwirkend zuerkannt bzw. in Kraft gesetzt werden. Die Unzulässigkeit rückwirkender Statusbegründungen ergibt sich aus dem System des Vertragsarztrechtes, das nach wie vor durch das Naturalleistungsprinzip in Verbindung mit der Beschränkung der Leistungserbringung auf einen umgrenzten Kreis dafür qualifizierter Leistungserbringer geprägt ist. Mit dieser Beschränkung ist verbunden, dass diesen die Berechtigung zur Erbringung von Leistungen - abgesehen von Notfällen - förmlich zuerkannt sein muss. Dies gilt für alle Arten der Statusbegründung im Vertragsarztrecht, auch für die Genehmigung zur Anstellung von Ärzten (so ausdrücklich BSG, Urteil vom 11.03.2009 - [B 6 KA 15/08 R](#), juris Rn. 15, Urt. v. 28.08.2013 - [B 6 KA 36/12 R](#) - juris Rn 20). Es muss zum Schutz aller zur Leistungserbringung Berechtigter und aus ihr Verpflichteter und insbesondere zum Schutz der Versicherten zu Beginn einer vertragsärztlichen Behandlung feststehen, ob die zu erbringenden Leistungen innerhalb des Systems der gesetzlichen Krankenversicherung durchgeführt werden oder als privatärztliche Leistungen zu vergüten sind. Dies alles schießt die von der Klägerin geforderte nachträgliche Genehmigung aus. Daraus folgt aber auch, dass alle Leistungen, die die nicht genehmigten Assistenten erbracht haben, von der Beklagten nicht zu vergüten sind. Wegen dieses Verstoßes gegen das Regelwerk hat die Beklagte zu Recht eine sachlich-rechnerische Richtigstellung für die hier streitigen Quartale vorgenommen.

Entgegen ihrer Auffassung kann sich die Klägerin auch nicht auf Vertrauensschutz berufen. Der Vertragsarzt kann nach der Rechtsprechung des BSG vor einer endgültigen Prüfung auf Rechtmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit auf den Bestand eines ihm erteilten Honorarbescheides grundsätzlich nicht vertrauen (ständige Rechtsprechung vgl. zuletzt BSG, Urteil vom 28.08.2013 - [B 6 KA 17/13 R](#) - juris Rn 20 mwN). Die Auskehrung der Gesamtvergütungsanteile durch eine KV im Wege der Honorarverteilung ist dadurch gekennzeichnet, dass diese quartalsmäßig auf die Honoraranforderung ihre vertragsärztlichen Bescheide zu erlassen hat, ohne dass sie - aus rechtlichen und/oder tatsächlichen Gründen die Rechtmäßigkeit der Honoraranforderungen hinsichtlich ihrer sachlich-rechnerischen Richtigkeit der Leistungserbringung bereits umfassend überprüfen konnte. Die umfassende Berichtigungsbefugnis der KV wird allerdings bei Konstellationen begrenzt, in denen der Betreffende Vertrauensschutz genießt. Hierfür hat das BSG Fallgruppen herausgearbeitet, in denen die Befugnis zur sachlich-rechnerischen Richtigstellung aus Gründen des Vertrauensschutzes begrenzt ist (vgl. zusammenfassend [BSGE 96, 1, 4](#)). Der Fallkatalog ist in der Folge vom BSG nicht erweitert worden (vgl. BSG, Urteil vom 28.08.2013 - [B 6 KA 50/12 R](#) und BSG vom 28.08.2013 - [B 6 KA 43/12 R](#)).

Eine Fallkonstellation, unter der die Klägerin Vertrauensschutz in Anspruch nehmen könnte, liegt nicht vor. Vertrauensschutz besteht, wenn die Frist von vier Jahren seit Erlass des betroffenen Honorarbescheides bereits abgelaufen ist. Dies war bei den Bescheiden vom 03.04.2002 und 16.04.2002 noch nicht der Fall. Denn der Honorarbescheid für das älteste hier streitige Quartal, das Quartal 4/99 ist erst im März 2000 ergangen, mithin ca. zwei Jahre vor Erlass der Aufhebungsbescheide. Die Richtigstellungsbefugnis der Beklagten war auch nicht verbraucht, soweit ersichtlich waren die Rücknahmebescheide vom 03.04.2002 und 16.04.2002 die ersten Bescheide, mit denen für die streitigen Quartale sachlich-rechnerische Richtigstellungen vorgenommen wurden. Die Rechtsprechung bezüglich der Vorläufigkeitshinweise ist ersichtlich nicht einschlägig, ebenso wie die Rechtsprechung, die keinen konkreten Bezug zu Besonderheiten der Honorierung vertragsärztlicher Leistungen voraussetzt, was bei Rechenfehlern oder dem Ansatz eines falschen Berechnungsfaktors der Fall ist (dazu BSG Urt. v. 28.08.2013 - [B 6 KA 17/13 R](#) juris Rn 25). Die Frage der Vergütung von Leistungen durch nicht genehmigte Assistenten betrifft spezifische Umstände der Honorierung der vertragsärztlichen Leistungen. Es geht nicht um Rechenfehler oder vergleichbare Defizite, die Beklagte ist vielmehr darüber getäuscht worden, dass die abgerechneten Leistungen nicht auf einer persönlichen Leistungserbringung der

Klägerin bzw. ihrer Partner aus der Gemeinschaftspraxis beruhen.

Auch allgemeiner Vertrauensschutz unter dem Gesichtspunkt, dass eine KV die rechtswidrige Erbringung bestimmter Leistungen in Kenntnis aller Umstände längere Zeit geduldet hat, kommt nicht in Betracht. Die bloß fehlerhafte Zahlung von Honorar über einen längeren Zeitraum ist nicht geeignet, Vertrauensschutz zu begründen (so ausdrücklich BSG Urt. v. 28.08.2013 - [B 6 KA 17/13 R](#) juris Rn 26). Es würde ansonsten die vierjährige Ausschlussfrist, innerhalb der die KV fehlerhafte Abrechnungen berichtigen kann, leer laufen. Eine Situation, die der einer (mit der wissentlichen Duldung einer KV) systematisch fachfremden Tätigkeit oder einer (wissentlich geduldeten) Leistungserbringung ohne die hierzu erforderliche Abrechnungsgenehmigung vergleichbar wäre, liegt nicht vor. Irgendwelche Anhaltspunkte dafür, dass die Beklagte in der Vergangenheit wissentlich Leistungen honoriert hat, die auf der Tätigkeit von nicht genehmigten Assistenten beruht, bestehen nicht. In den hier streitigen Quartalen war der Beklagten von der Tätigkeit der Assistenten nichts bekannt. Die von der Klägerin als Beweis für die angeblich ständige nachträgliche Genehmigung von Assistenten vorgelegten Genehmigungen (Bl. 77 bis 81 SG-Akte) rechtfertigen nicht die Schlussfolgerung, es handle sich insoweit um eine ständige Praxis der Beklagten. Es fällt auf, dass nur in einem Fall für längere Zeit rückwirkend die Beschäftigung eines Arztes im Praktikum genehmigt wurde (Bl. 77 SG-Akte: Genehmigung für die Beschäftigung von Frau R. vom 01.09.1989 bis 28.02.1991 durch Bescheid vom 04.03.1991). In den anderen Fällen wurden die Anträge kurz nach Beschäftigungsaufnahme gestellt (Antrag vom 16.01.1991 für eine Beschäftigung ab 01.01.1991 - Genehmigung vom 20.02.1991 - Bl. 78 SG-Akte; Antrag vom 23.10.1996 für die Beschäftigung ab 18.10.1996 - Bescheid vom 31.10.1996 - Bl. 79 SG-Akte; Antrag vom 18.05.1992 für eine Beschäftigung ab 01.04.1992 - Bescheid vom 26.05.1992 - Bl. 80 SG-Akte; Antrag vom 19.06.1989 für die Beschäftigung ab 01.07.1989 - Bescheid vom 06.07.1989 - Bl. 81 SG-Akte). Anders als in den vorliegenden Fällen, in denen die Assistenten über mehrere Quartale ohne Genehmigung eingesetzt wurden, handelt es sich hier um relativ kurze Zeiträume, bei denen die KV wegen der leicht verspäteten Antragstellung noch keine Konsequenzen in Bezug auf die Erteilung einer Genehmigung gezogen hat. Vertrauensschutz darauf, dass es keiner Mitteilung an die KV bedarf, diese vielmehr auch mit erheblicher, teilweise jahrelanger Verspätung im Nachhinein noch Genehmigungen für die Anstellung von Assistenten ausspricht, kann mit den vorgelegten Beispielen nicht begründet werden.

Nach allem haben die Voraussetzungen für eine sachlich-rechnerische Richtigstellung und demgemäß für eine (Teil-)Aufhebung der Honorarbescheide mit Wirkung für die Vergangenheit vorgelegen.

Die Beklagte war auch befugt, mit dem Bescheid vom 07.01.2008 die Honorare für die Quartale 4/99 bis 3/01 neu festzusetzen und von der Klägerin die Erstattung von 629.057,34 EUR zu verlangen. Eine nach den Bestimmungen zur sachlich-rechnerischen Richtigstellung rechtmäßige Teil-Aufhebung des Honorarbescheids mit Wirkung für die Vergangenheit löst nach [§ 50 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#), der Grundnorm des öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruchs für den gesamten Bereich des Sozialrechts, eine entsprechende Rückzahlungsverpflichtung des Empfängers der Leistung aus (BSG, Urteil vom 14.12.2005 - [B 6 KA 17/05 R](#)).

In formeller Hinsicht bestehen keine Bedenken deswegen, weil Honoraraufhebung und Erstattungsforderung zunächst nicht in einem Bescheid erfolgt sind. Mit den Bescheiden vom 03.04.2002 und 16.04.2002 wurden die Honorarbescheide lediglich dem Grunde nach aufgehoben, wobei die Festsetzung einer Erstattungsforderung nur angekündigt wurde. Nachgeholt wurde diese Festsetzung im Bescheid vom 07.01.2008, der insoweit [§ 50 Abs. 3 SGB X](#) genüge tut, als er eine Konkretisierung der Honoraraufhebung, die Festlegung des Honorars, das bei der Klägerin unstreitig verbleibt, sowie die Erstattungsforderung einheitlich im Bescheid vom 07.01.2008 verbindet. Aber selbst wenn man in dem gesonderten Erlass der Bescheide vom 03.04.2002 und 16.04.2002 einerseits und dem Bescheid vom 07.01.2008 andererseits einen Verstoß gegen [§ 50 Abs. 3 Satz 2 SGB X](#) sehen würde, würde dies nicht zur Rechtswidrigkeit dieser Bescheide führen. [§ 50 Abs. 3](#) Sätze 1 und 2 [SGB X](#) schreiben nur vor, dass die zu erstattende Leistung durch schriftlichen Verwaltungsakt festzusetzen ist und die Festsetzung, sofern die Leistung aufgrund eines Verwaltungsaktes erbracht worden ist, mit der Aufhebung des Verwaltungsaktes verbunden werden soll. Wie aus dem Wortlaut der Vorschrift "soll" abzuleiten ist, handelt es sich um eine Ordnungsvorschrift, deren Verletzung einen isolierten Erstattungsbescheid nicht rechtswidrig macht (Schütze, v. Wulfen/Schütze, SGB X, § 50 Rn. 30, Hess LSG, Urteil vom 19.09.1997 - [L 10 Ar 844/94](#)), denn [§ 50 Abs. 3 Satz 2 SGB X](#) legt für den Fall einer anderweitigen Handhabung keine Sanktionen fest. Sinn der Vorschrift ist, den Zusammenhang zwischen beiden Entscheidungen deutlich zu machen und das Sozialleistungsverhältnis einheitlich abzuwickeln (Steinwedel in KassKomm, [§ 50 SGB X](#) Rn. 46). Dieser Zweckbestimmung wird nicht nur im Bescheid vom 07.01.2008, sondern auch in den Widerspruchsbescheiden vom 27.05.2009, die den zuvor erlassenen Bescheiden ihre abschließende Gestalt geben ([§ 95 SGG](#)), entsprochen, in denen die Beklagte abschließend über die Aufhebungsentscheidungen und den daraus sich ergebenden Erstattungsanspruch entschieden hat.

In formeller Hinsicht liegt weiterhin kein Verstoß gegen das Anhörungserfordernis nach [§ 24 Abs. 1 SGB X](#) vor. Zwar ist vor Erlass des Bescheides vom 07.01.2008 die Klägerin nicht zu den Schätzungsgrundlagen angehört worden, sämtliche entscheidungserheblichen Tatsachen sind der Klägerin aber im Bescheid vom 07.01.2008 ausführlich mitgeteilt worden. Sie hatte Gelegenheit, sich hierzu im Widerspruchsverfahren zu äußern, was sie auch ausführlich getan hat. Der Mangel der Anhörung ist somit durch Nachholung im Widerspruchsverfahren geheilt worden (BSG v. 06.02.2008 - [B 6 KA 9/07 B](#)).

Entgegen der Auffassung der Klägerin lag bei Erlass des Bescheides vom 07.01.2008 Verjährung nicht vor. Zwar liegen zwischen dem Erlass der (allgemein gehaltenen) Aufhebungsbescheide vom 03.04.2002 und 16.04.2002 und dem konkretisierenden Bescheid vom 07.01.2008 mehr als 5 volle Jahre, die Neufestsetzung des Honorars für die streitigen Quartale 4/99 bis 3/01 und die Geltendmachung des Erstattungsanspruchs waren gleichwohl nicht wegen Zeitablaufs ausgeschlossen.

Die spezielle Verjährungsregelung des [§ 50 Abs. 4 SGB X](#), dessen Anwendung zwischen den Beteiligten diskutiert wurde, kommt vorliegend nicht zur Anwendung. Nach dieser Vorschrift verjährt der Erstattungsanspruch in vier Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem der Verwaltungsakt nach Abs. 3 unanfechtbar geworden ist. Für die Hemmung, die Ablaufhemmung, den Neubeginn und die Wirkung der Verjährung geltend die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches sinngemäß. § 52 bleibt unberührt. Die Vorschrift erfasst den (bescheidmäßig festgestellten) Erstattungsanspruch und nicht - wie die Klägerin meint - den Anspruch der Verwaltung auf Erstattung. Tatbestandlich vorausgesetzt wird nämlich, dass der Erstattungsbescheid unanfechtbar geworden ist, was hinsichtlich des Bescheids vom 07.01.2008 gerade nicht der Fall ist. Es handelt sich um eine Vorschrift, auf die sich ein Versicherter gegenüber der Verwaltung berufen kann, wenn diese nach Unanfechtbarkeit der Erstattungsforderung untätig bleibt. Die Beklagte ist vorliegend aber nicht nach Bestandskraft, sondern während des Widerspruchsverfahrens längere Zeit untätig geblieben.

Auch die allgemeine Verjährungsvorschrift des [§ 45 Abs. 1 SGB I](#) kommt auf die hier streitige Erstattungsforderung nicht zur Anwendung. Nach [§ 45 Abs. 1 SGB I](#) verjähren Ansprüche auf Sozialleistungen in vier Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem sie entstanden sind. Die Vorschrift betrifft ausschließlich Ansprüche von Versicherten gegen Sozialleistungsträger, für die der Gesetzgeber die Dauer der Verjährungsfrist einheitlich für alle Sozialleistungen auf vier Jahre festgelegt hat. Auch andere, an die Regelung des § 45 angelehnte spezielle Verjährungsvorschriften ([§ 25 SGB IV](#), [§ 27 Abs. 2](#) und 3 SGB IV, [§ 113 SGB X](#) [vgl. dazu Wagner in juris PK § 45 Abs. 1 Rn. 5]) sind nicht einschlägig. Für das Leistungserbringerrecht enthält das SGB V keine speziellen Verjährungsvorschriften. [§ 69 Abs. 1 Satz 3 SGB V](#), wonach für die Rechtsbeziehung zwischen den Krankenkassen mit ihren Verbänden einerseits und den Ärzten andererseits die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches entsprechend gelten, soweit sie mit den öffentlich-rechtlichen Vorschriften des Vierten Kapitels des SGB V vereinbar sind, findet in Bezug auf Verjährungsfristen des Vertragsarztrechtes nach einhelliger Rechtsprechung des BSG keine Anwendung; insbesondere die dreijährige Verjährungsfrist des [§ 195 BGB](#) wird nicht angewendet (vgl. Engelmann in v. Wulffen/Schütze SGB X, § 52 Rn. 3a).

Das BSG hat aus dem Umstand, dass im Sozialgesetzbuch für den Regelfall eine Verjährungsfrist von vier Jahren vorgesehen ist, den Schluss gezogen, es sei aus Gründen der Spezialität geboten, statt der allgemeinen Verjährungsvorschriften des BGB die im Sozialgesetzbuch als Regelfall vorgesehene Verjährungsfrist von vier Jahren auch auf Vergütungs- und Ersatzansprüche im Bereich der vertragsärztlichen Versorgung anzuwenden. Dafür spreche generell die den Vorschriften zu entnehmende gesetzgeberische Absicht, die Vorschriften über die Verjährung öffentlich-rechtlicher Ansprüche zu vereinheitlichen (BSG, Urteil vom 10.05.1995 - [6 RKA 17/94](#) mwN). Es hat deshalb auch den kassenärztlichen Honoraranspruch einer vierjährigen Verjährungsfrist unterworfen (BSG, Urteil vom 10.05.1995 - [6 RKA 17/94](#), juris Rn. 15, 16). An dieser Rechtsprechung hat das BSG trotz der späteren Einfügung des Satzes 3 in [§ 69 Abs. 1 SGB V](#) festgehalten (Engelmann in v. Wulffen/Schütze SGB X, § 52 Rn. 3b).

In späteren Entscheidungen hat das BSG herausgearbeitet, dass das Recht von Prüfungsgremien auf Erlass von Prüfbescheiden nicht der Verjährung unterliegt. Der Verjährung unterliegt nach [§ 194 Abs. 1 BGB](#) nur das Recht, von einem anderen ein Tun oder Unterlassen zu verlangen. Rechte, die keine Ansprüche sind, unterliegen demgegenüber nicht der Verjährung. Dies gilt insbesondere für Gestaltungsrechte (BSG, Urteil vom 05.05.2010 - [B 6 KA 5/09 R](#), juris Rn. 18 und 19). Für die Befugnis einer Kassenärztlichen Vereinigung zur sachlich-rechnerischen Richtigstellung hat das BSG klargestellt, dass auch verfahrensrechtliche Gestaltungsrechte, die nicht der Verjährung unterliegen, nicht zeitlich unbegrenzt ergehen können. Das BSG hat in ständiger Rechtsprechung entschieden, dass sich die Notwendigkeit einer zeitlichen Begrenzung von Prüfverfahren bereits aus dem rechtsstaatlichen Gebot der Rechtssicherheit ([Art. 20 Abs. 3 GG](#)) ergibt. Greifen die Verjährungsvorschriften nicht ein, so müsse der Gefahr eines "ewigen Prüfverfahrens" auf andere Weise Rechnung getragen werden. Daher habe es das BSG 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 endgültigen Festsetzung der vertragsärztlichen Honorare zu übertragen (BSG vom 05.05.2010 - [B 6 KA 5/09 R](#) juris Rn 28 unter Hinweis auf Urteil vom 16.06.1993 - [14 a/6 RKA 37/91](#), ebenso Beschl. v. 20.10.2010 - [B 6 KA 26/10 B](#)). Die Ausschlussfrist innerhalb derer der Bescheid ergehen muss, gilt für sachlich-rechnerische Richtigstellungen gleichermaßen wie für Wirtschaftlichkeitsprüfungen.

Diese vierjährige Ausschlussfrist (zu deren Lauf zuletzt BSG Urt. v. 14.05.2014 - [B 6 KA 13/13 R](#) juris Rn 24) hat die Beklagte mit den Bescheiden vom 03.04.2002 und 16.04.2002 gewahrt. In zeitlicher Hinsicht dürfte der älteste hier in Rede stehende Honorarbescheid für das Quartal 4/99 Ende März/Anfang April 2000 ergangen sein, mithin also nur zwei Jahre vor Zugang der genannten Aufhebungsbescheide. Vom Reglungsgehalt her reichen die genannten Aufhebungsbescheide aus, das Vertrauen in den Bestand der ergangenen Honorarbescheide zu zerstören. Hat der Honorarbescheid keinen Bestand, so muss auch ohne besonderen Hinweis schon damit gerechnet werden, dass das Honorar neu berechnet und ggfs. überzahltes Honorar zurückgefordert wird. Das Rechtsinstitut der sachlich-rechnerischen Richtigstellung enthält im Grundsatz drei miteinander eng zusammenhängende Verfügungssätze. Zum einen werden bisher ergangene Honorarbescheide für die Vergangenheit rückwirkend teilweise aufgehoben, zum anderen erfolgt eine Neufestsetzung des Honorars und in einem dritten Schritt wird überzahltes Honorar zurückgefordert. Ist der erste Verfügungssatz, auf dem das (tatsächliche und rechtliche) Schwergewicht der inhaltlichen Beanstandungen liegt, - wie hier - rechtmäßig in Form der Rücknahme des Honorarbescheids erfolgt, handelt es sich bei der späteren Konkretisierung nur noch um die rechnerische Umsetzung bzw. Ermittlung des Ausmaßes der Abrechnungsunregelmäßigkeiten. Damit ist schon durch die Aufhebung des Honorarbescheides das Vertrauen in den Bestand des zunächst zuerkannten Honorars zerstört. Hinzu kommt, dass vorliegend der Klägerin in allen Aufhebungsbescheiden auch unmissverständlich angekündigt wurde, dass die Festsetzung des Schadens zu einem späteren Zeitpunkt erfolgen werde. Irgendein konkretes Handeln der Beklagten in der Folgezeit, aus der die Klägerin hätte den Schluss ziehen können, die Beklagte werde zukünftig von der Neufestsetzung des Honorars bzw. der Rückforderung des von den Assistenten erbrachten Honoraranteils absehen, ist aus den Akten nicht ersichtlich und von der Klägerin auch nicht vorgetragen. Bei bloßer Untätigkeit der Beklagten durfte die Klägerin daher auch zu Beginn des Jahres 2008 nicht darauf vertrauen, dass eine genauere Festlegung der Honorarabänderung unterbleiben werde.

Entgegen der Auffassung der Klägerin hat nach Zugang der Bescheide vom 03.04.2002 bzw. 16.04.2002 keine neue Verjährungsfrist (genauer: Ausschlussfrist) zu laufen begonnen. Vielmehr war die Ausschlussfrist während des nun laufenden Widerspruchsverfahrens gehemmt. Das BSG (Urteil vom 06.09.2006 - [B 6 KA 40/05 R](#)) hat die Hemmung der Ausschlussfrist für den Erlass von Richtigstellungsbescheiden aus der entsprechenden Anwendung von [§ 45 Abs. 2 SGB I](#) über die Unterbrechung bzw. Hemmung der Verjährung abgeleitet. Für die Hemmung der Verjährung reicht dabei der Erlass eines Verwaltungsaktes gegenüber dem Betroffenen aus (BSG, Urt. v. 06.09.2006 - [B 6 KA 40/05 R](#), juris Rn. 15). Dass die Vorschriften über die Hemmung, die Ablaufhemmung, den Neubeginn und die Wirkung der Verjährung entsprechend den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches bei Erstattungsforderungen gelten sollen, ergibt sich auch aus [§ 50 Abs. 4 Satz 2 SGB X](#). Zu dem gleichen Ergebnis käme man bei einer analogen Anwendung von [§ 52 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#). Nach dieser Vorschrift hemmt ein Verwaltungsakt, der zur Festsetzung oder Durchsetzung des Anspruchs eines öffentlich-rechtlichen Rechtsträgers erlassen wird, die Verjährung dieses Anspruchs. Die Hemmung endet mit Eintritt der Unanfechtbarkeit des Verwaltungsakts oder sechs Monate nach seiner anderweitigen Erledigung ([§ 52 Abs. 1 Satz 2 SGB X](#)). Sofern die zuständige Behörde den Anspruch durch Verwaltungsakt realisieren darf, reicht der Erlass dieses Verwaltungsaktes aus, um die Hemmung der Verjährung zu bewirken. Ist der Verwaltungsakt unanfechtbar geworden, beträgt die Verjährungsfrist gem. [§ 52 Abs. 2 SGB X](#) 30 Jahre.

[§ 204 Abs. 2 Satz 2 BGB](#) kommt dabei nicht zur Anwendung. Diese Bestimmungen sind auf die Konstellation bezogen, dass derjenige, der eine begünstigende Leistung von einer Behörde erstrebt, bestimmte Maßnahmen zur Sicherung seines Anspruchs ergreifen muss. Sie geben unmittelbar keine Antwort auf die Frage, wie eine Behörde verhindern kann, dass eine fristgebundene, den Betroffenen belastende

Maßnahme in Folge Fristablaufs nicht durchgesetzt werden kann (BSG Urt. v. 06.09.2006 - [B 6 KA 40/05 R](#), juris Rn 15).

Da die Ausschlussfrist von vier Jahren im Rahmen von Wirtschaftlichkeitsprüfung und Honorarberichtigung die Funktion übernimmt, die in anderen Rechtsbereichen der Verjährung zukommt, muss parallel dazu auch der Erlass eines Verwaltungsaktes für die Wahrung einer Ausschlussfrist ausreichen, wenn - sofern Verjährungsrecht anwendbar wäre - ihm eine entsprechende Wirkung zukäme. Das BSG (Urt. v. 06.09.2006 - [B 6 KA 40/05 R](#), juris Rn. 16 und 18) hat deshalb entschieden, dass die Ausschlussfristen für die Wirtschaftlichkeitsprüfung und die Honorarberichtigung durch den Erlass von Kürzungs- und Berichtigungsbescheiden gewahrt bzw. gehemmt werden (ebenso Urt. des Senats v. 10.07.2013 - [L 5 KR 3192/12](#) für das Beitragsrecht, wonach ein vorgreifliches Statusfeststellungsverfahren die Verjährung des Beitragsfestsetzungsbescheids hemmt). Dies gilt sogar auch für die Hemmungswirkung von Wirtschaftlichkeitsprüfungsbescheiden in Bezug auf die Ausschlussfrist für Honorarberichtigungen. In beiden Fällen ist das Vertrauen des Vertragsarztes auf ein ungeschmälerstes "behalten dürfen" des ihm im ursprünglichen Honorarbescheid zuerkannten Honorars dann nicht mehr schutzwürdig, weil ihm bekannt ist, dass gegen bestimmte Teile seiner Abrechnung Bedenken erhoben werden. Legt man diese Rechtsprechung zu Grunde, dann ist durch die Bescheide vom 03.04.2002 bzw. vom 16.04.2002 eine Hemmung der vierjährigen Ausschlussfrist eingetreten. Da diese Ausschlussfrist in der Folge nicht wieder zu laufen begonnen hat, greift die erhobene Einrede der Verjährung in Bezug auf den Bescheid vom 07.01.2008 nicht.

Es sprechen allerdings die Gründe, die das BSG veranlasst haben, eine Ausschlussfrist anzunehmen und sie auf vier Jahre zu begrenzen auch dafür, die Hemmung der Ausschlussfrist nicht unbegrenzt nach Erlass eines Verwaltungsaktes laufen zu lassen. In seiner grundlegenden Entscheidung vom 16.06.1993 - [14a/6 RKA 37/91](#) hat das BSG hervorgehoben, dass das rechtsstaatliche Gebot der Rechtssicherheit ([Art. 20 Abs. 3 GG](#)) die Notwendigkeit einer zeitlichen Begrenzung des Prüfverfahrens erfordere. Aus dem Vorbehalt eines Prüfverfahrens könne nicht abgeleitet werden, dass der Vertragsarzt einem fortwährendem, zeitlich nicht begrenzten Prüfverfahren ausgesetzt ist. Der mit der Honorarabrechnung verbundene Vorbehalt späterer Überprüfung lasse ein Prüfverfahren nur in einem zeitlichen Rahmen zu, der mit dem Anspruch des Arztes auf Rechtssicherheit vereinbar ist. Das BSG hat diese dem Rechtsstaatsprinzip immanente zeitliche Begrenzung der Vorläufigkeit staatlicher Maßnahmen in anderen Bereichen des Sozialrechts in zahlreichen, von ihm näher angeführten Vorschriften verankert gesehen und daraus eine vierjährige Ausschlussfrist abgeleitet. Es ging der Sache nach von dem Grundsatz aus, dass eine Behörde, die vier Jahre lang nicht tätig wird, ihre Rechte nicht mehr durchsetzen kann, wenn es davon spricht (z.B. Urt. v. 05.05.2010 - [B 6 KA 5/09 R](#), juris Rn 28), der Gefahr eines "ewigen Prüfverfahrens" müsse begegnet werden. Die Entscheidungen betrafen zwar nur die Fallkonstellationen, in denen die KV oder die Prüfungsgremien das Recht haben, ein Verwaltungsverfahren einzuleiten und Unregelmäßigkeiten nachzugehen, ein " ewiges Widerspruchsverfahren" - wie vorliegend - erscheint rechtsstaatlich ebenfalls bedenklich.

Diese rechtsstaatlichen Bedenken greifen indes nicht durch. Der Gesetzgeber hat für den Fall, dass die Behörde das Verwaltungsverfahren durch einen Verwaltungsakt beendet hat, in [§ 52 SGB X](#) die grundlegende Wertung getroffen, dass die Verjährung durch einen Verwaltungsakt, der zur Durchsetzung des Anspruchs eines öffentlich-rechtlichen Trägers erlassen wird, gehemmt wird. Damit tritt im praktischen Ergebnis Verjährung als Folge langdauernder Widerspruchs- und anschließender ggfs noch langwierigerer Klageverfahren grundsätzlich nicht ein. Denn das Ende der Hemmungswirkung legt der Gesetzgeber erst mit dem Eintritt der Unanfechtbarkeit des Verwaltungsaktes fest. Welche Bedeutung er den Verwaltungsakten eines öffentlich-rechtlichen Trägers zu Durchsetzung oder Feststellung eines Anspruchs dieses Trägers generell beimisst, zeigt zudem die Wertung in [§ 52 Abs. 2 SGB X](#), wonach diese Verwaltungsakte erst in 30 Jahren verjähren. Ausgehend von dieser gesetzgeberischen Wertung, die nach Auffassung des Senats auf die Ausschlussfristen des Vertragsarztes entsprechend anwendbar sind, haben die Bescheide vom 03.04.2002 und 16.04.2002 den Lauf einer weiteren Ausschlussfrist gehemmt.

Die Klägerin beruft sich auch ohne Erfolg auf Verwirkung. Verwirkung eines Anspruchs auf Leistung als Unterfall der unzulässigen Rechtsausübung liegt vor, wenn der Berechtigte mit dem Geltendmachen seines Anspruchs längere Zeit gewartet hat und besondere Umstände hinzugetreten sind, die die nunmehrige Erhebung des Anspruchs dem Dritten gegenüber nach Treu und Glauben als unzulässig erscheinen lässt (Engelmann, in v. Wulffen/Schütze 8. Aufl. § 52 Rn 7 sowie BSG Urt. v. 27.07.2011 - [B 12 R 16/09 R](#) -). Vorliegend fehlt es bereits an einem Verwirkungsverhalten. Die hier vorliegende schlichte Untätigkeit einer Behörde hat noch keinen Erklärungswert. Irgendein Verhalten der Beklagten, aus dem der Schluss hätte abgeleitet werden können, die Beklagte lasse die Sache auf sich beruhen, ist aus den Akten nicht ersichtlich und auch von der Klägerin nicht vorgetragen worden.

Der Bescheid vom 07.01.2008 ist aber auch in materieller Hinsicht rechtmäßig. Die Höhe der festgestellten Erstattungsforderung ist nicht zu beanstanden. Nach der Rechtsprechung des BSG (Urteil vom 17.09.1997 - [6 RKA 86/95](#)) steht der KV ein weites Schätzungsermessen zu, wenn die Abrechnungs-Sammelerklärung als Voraussetzung der Vergütung der von einem Vertragsarzt abgerechneten Leistungen ihre Garantiewirkung nicht mehr erfüllen kann. Dies ist der Fall, wenn der Arzt bei seiner Leistungsabrechnung unrichtige Angaben macht. Die Unrichtigkeit muss dabei zumindest grob fahrlässig erfolgen. Dies war bei der Klägerin der Fall. Die Klägerin hat die Abrechnungs-Sammelerklärung falsch ausgefüllt, als sie keine Angaben in der Rubrik "Vertreter/Assistenten" gemacht hat, obwohl sie zum gleichen Zeitraum weitere Mitarbeiter beschäftigte. Insoweit kann auch nicht von einem bloßen Versehen gesprochen werden. Die Erklärung über Vertreter/Assistenten ist zentraler Teil der Abrechnungs-Sammelerklärung und kann praktisch nicht übersehen werden. Wer diesen Abschnitt gleichwohl nicht ausfüllt, gibt zumindest grob fahrlässig eine falsche Erklärung ab. Dies gilt ganz besonders dann, wenn man sich bewusst ist, dass in Folge personellen Wechsels mehrere andere Mitarbeiter beschäftigt werden. Mit der Einlassung, dass es ihr nicht bewusst gewesen sei, dass für diese Assistenten keine Genehmigung der Kassenärztlichen Vereinigung vorgelegen habe, kann die Klägerin nicht durchdringen. Denn wenn sie davon ausgegangen ist, dass eine Genehmigung der Beklagten vorliegt, hätte es sich umso mehr aufgedrängt, hier die Namen der Assistenten bzw. Vertreter einzutragen.

Auch die Ausübung des Schätzungsermessens durch die Beklagte ist nicht zu beanstanden. Wie das Schätzungsermessen im Einzelnen bei unrichtiger Abrechnungs-Sammelerklärung auszuüben ist, hat das BSG im Einzelnen offen gelassen. Für bestimmte Fallkonstellationen hält es eine Vergütung des Arztes mit dem Durchschnitt seiner Fachgruppe für angemessen. Darum geht es vorliegend nicht, weil nicht einzelne Gebührensätze zu kürzen waren, sondern der Anteil der Assistenten am Gesamtumsatz der vergüteten Leistungen zu ermitteln war. Die Beklagte ist bei der Neufestsetzung der vertragsärztlichen Honorare davon ausgegangen, dass ein Gemeinschaftspraxispartner jeweils 100 Anteile und ein ganztagsbeschäftigter Weiterbildungsassistent oder ärztlicher Mitarbeiter 20 Anteile am Leistungsvolumen der Praxis erwirtschaftet. Davon ausgehend wurde für jedes streitgegenständliche Quartal der Anteil eines jeden einzelnen Praxismitglieds am Leistungsvolumen der Gemeinschaftspraxis entsprechend der jeweiligen Beschäftigungsdauer und des jeweiligen Beschäftigungsumfanges ermittelt.

Bedenken gegen diese Art und Weise der Schadensschätzung bestehen nicht. Die Einwendungen der Klägerin, die Assistenten hätten nicht 20 % des Umsatzes eines Praxismitglieds erwirtschaftet, können nicht überzeugen. Soweit die Klägerin im Widerspruchsverfahren umfangreich vorrechnet, dass einzelne Ärzte weit weniger geleistet hätten, als in der Umsatzschätzung angesetzt, handelt es sich um unbewiesene Behauptungen, die von der Klägerin nicht weiter belegt sind. Dass der Anteil der Vertreter aber deutlich höher gewesen war als nur 20 % der Leistung eines Gemeinschaftspraxismitglieds ergibt sich für den Senat daraus, dass nach Ausscheiden von Dr. H. und Dr. A. der Gesamtumsatz der Praxis sich nicht um 2/3 verringerte, sondern teilweise gleich blieb oder nur einmal ein Rückgang um ca. 30 % zu verzeichnen war. Die angestellten Assistenten haben also einen wesentlichen Teil des Umsatzes, der früher auf Dr. H. und Frau Dr. A. entfallen ist, nunmehr übernommen. Unter diesem Gesichtspunkt erscheint die vorgenommene Schätzung für die Klägerin eher günstig. Einen Rechtsfehler vermag der Senat insoweit nicht zu erkennen. Die zunächst im Widerspruchsverfahren erhobenen Einwände bezüglich der Dauer der Beschäftigung einzelner Mitarbeiter hat die Beklagte im Widerspruchsbescheid berücksichtigt und die Erstattungssumme entsprechend verringert. Insoweit herrscht zwischen den Beteiligten kein Streit mehr.

Nach allem erweisen sich die angefochtenen Bescheide als rechtmäßig. Das Urteil des SG ist nicht zu beanstanden. Die Berufung der Klägerin konnte keinen Erfolg haben.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197 a SGG](#) i. V. m. [§ 154 Abs. 2 VwGO](#). Der Streitwert entspricht dem Rückforderungsbetrag.

Die Revision war gem. [§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) zuzulassen. Die Frage, ob Verjährungshemmung trotz grundlosem Nichtbetreiben des Widerspruchsverfahrens über mehrere Jahre hinweg eintritt, hat grundsätzliche Bedeutung.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2015-01-14