

L 12 KA 7/03

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Vertragsarztangelegenheiten

Abteilung

12

1. Instanz

SG München (FSB)

Aktenzeichen

S 45 KA 1909/99

Datum

09.12.2002

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 12 KA 7/03

Datum

10.05.2006

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

B 6 KA 79/06 B

Datum

02.01.2007

Kategorie

Urteil

I. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts München vom 09.12.2002 wird zurückgewiesen.

II. Der Kläger hat der Beklagten die Kosten des Berufungsverfahrens zu erstatten. III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten in diesem Verfahren über die Rechtmäßigkeit der Aufhebung eines Honorarbescheides, die Neufestsetzung des Honorars und die Rückforderung der Differenz aus dem 3. und 4. Quartal 1990 und aus dem Monat Januar des 1. Quartals 1991. Das ursprüngliche Honorar belief sich auf DM 716.039,81, die von der Beklagten zurück geforderte Summe beträgt DM 238.665,81. Insgesamt - als Gegenstand weiterer Verfahren - sind Honorare aus den Quartalen 3/90 bis 3/97 im Streit.

Der Kläger Dr. S. war seit Oktober 1976 als Frauenarzt in W. zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen. Er besaß die besondere Genehmigung für spezielle Laboratoriumsuntersuchungen nach Kapitel O-III-EBM. Seit 1990 bis zum Zeitpunkt seines Zulassungsverzichts am 22.12.1997 hatte er eine Gemeinschaftspraxis in unterschiedlicher Zusammensetzung betrieben. Im hier streitigen Zeitraum bestand die Gemeinschaftspraxis aus dem Kläger und der praktischen Ärztin Dr. A. - der Beigeladenen zu 8). Der Schwerpunkt der Praxistätigkeit lag in der Durchführung künstlicher Befruchtungen.

Der Kläger zu verzichtete auf seine Zulassung zum 22.12.1997; auch seine Approbation wurde im Anschluss daran widerrufen.

Mit Bescheid vom 13.03.1998, gerichtet und zugestellt an die "Gemeinschaftspraxis Dres. med. S./A.", sowie an jedes Mitglied auch über dessen Privatadresse einzeln zugestellt, hob die Beklagte die Honorarbescheide für die fragliche Zeit auf. Zur Begründung ist im wesentlichen u.a. angeführt: weil Dr. A. nicht in freier oder eigener Praxis tätig gewesen sei, hätten die zugrunde liegenden Leistungen in keinem Falle abgerechnet werden dürfen; die honorierten Leistungen seien vorsätzlich falsch abgerechnet worden, die jeweiligen Sammelerklärungen hätten daher ihre Garantiefunktion verloren. Am 19.12.1997 hatte Frau Dr. A. nämlich gegenüber der Beklagten erklärt, dass die Gemeinschaftspraxis mit ihr nur zum Schein gegründet worden sei. Diese Darstellung wiederholte sie am 18.02.1998 vor dem Zulassungsausschuss, der ihr daraufhin ihre Zulassung entzog.

Gegen den Bescheid vom 12.03.1998 reichten die an der Gemeinschaftspraxis beteiligten Ärzte im März 1998 Widerspruch ein.

Die 6. Große Strafkammer des Landgerichts W. verurteilte den Kläger wegen gemeinschaftlichen Betruges in 15 Fällen mit Urteil vom 15.12.1998 zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren. Es stehe aufgrund der Ermittlungen fest, dass die Einbeziehung der Frau Dr. A. und der - im Jahr 1992 aufgenommenen - Frau Dr. C. in die Gemeinschaftspraxis nur zum Schein erfolgt sei; die Ärztinnen seien nicht in freier Praxis tätig gewesen; ihre Leistungen hätten nicht abgerechnet werden dürfen. Ebenfalls die 6. Große Strafkammer des Landgerichts W. hatte wegen desselben Sachverhalts Dr. W. - der dann seit Februar 1991 der Praxis angehörte - am 14.12.1998 zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und zehn Monaten sowie zu einer Geldstrafe von 720 Tagessätzen zu je DM 300,00 verurteilt; gegen Frau Dr. C. erging ein Strafbefehl auf eine Freiheitsstrafe von einem Jahr, ausgesetzt zur Bewährung, sowie auf eine Geldstrafe von 360 Tagessätzen zu je DM 60,00.

Die Strafkammer hatte dabei als Ergebnis der Ermittlungen im Wesentlichen zugrunde gelegt, dass die Einbeziehung der Frau Dr. A. in die Gemeinschaftspraxis nur zum Schein erfolgt sei; der mit ihr darüber geschlossene Vertrag sei ein Scheinvertrag gewesen, Frau Dr. A. sei nur halbtags gegen ein Gehalt für eine Angestelltentätigkeit beschäftigt gewesen und habe keinerlei Vermögenswerte in die Praxis eingebracht; sie sei auch in keiner Weise an den Betriebsausgaben und Unkosten der Praxis beteiligt gewesen. Ende 1991 hätten sich der Kläger und Dr.

W. zudem entschlossen, eine Laborärztin in die Praxis aufzunehmen, um damit ein höheres Honorarvolumen für die Abrechnungen der Kassenpatienten in Anspruch nehmen zu können. Aufgrund eines Inserats meldete sich Frau Dr. C. ... Sie habe mit den bereits tätigen Dr. A., Dr. W. und Dr. S. wiederum zum Schein eine Gemeinschaftspraxis gegründet; laut dem dabei abgeschlossenen Vertrag sollten alle Vier gleichberechtigt an den Einnahmen der Praxis entsprechend ihren Leistungen beteiligt sein. In Wirklichkeit sei Dr. C. kaum in der Praxis präsent gewesen und habe auch in den Zeiten ihrer seltenen Anwesenheit keinerlei eigenständige Leistungen erbracht. Die Abrechnungen bei der Beklagten seien auf Veranlassung des innerhalb der Praxis für das Abrechnungswesen und die Verwaltungsangelegenheiten zuständigen Klägers Dr. S. eingereicht worden, wobei dieser auch das Honorarvolumen festgesetzt habe. Die Garantieerklärungen habe er sich von Frau Dr. C. zum Teil vorab und blanko unterzeichnen lassen.

Mit Bescheid vom 08.02.1999, wiederum gerichtet und zugestellt an die "Gemeinschaftspraxis Dres. med. S./A.", und daneben jedem Mitglied auch über dessen inzwischen bestellten Bevollmächtigten zugestellt, änderte die Beklagte sodann den Bescheid vom 13.03.1998 insoweit ab, als nunmehr die Honorare neu festgesetzt wurden und Rückforderungsansprüche für die Quartale 3/90 bis Januar 1991 über DM 238.655,81 erhoben wurden. Im Strafverfahren sei festgestellt worden, dass Frau Dr. A. - die Beigeladenen zu 8) - lediglich abhängig beschäftigt und nicht in freier Praxis tätig gewesen sei. Das für sie abgerechnete Honorar sei zu Unrecht angefordert und bezahlt worden, das Praxishonorar werde neu festgesetzt und die Differenz werde zurückgefordert. Da andere als die bisherigen Abrechnungsunterlagen nicht vorhanden seien, sei man bei der Neufestsetzung des Honorars und der Bemessung der Rückforderung der zu Unrecht geleisteten Honoraranteile so vorgegangen, dass man zunächst die Leistungsanteile der Frau Dr. A. im Quartal 1/96 anhand der in diesem Quartal vorliegenden Kennzeichnung von deren Leistungen durch das Namenskürzel "A" ermittelt habe. Dies habe einen Anteil von 5,5 % ergeben. Sodann ist die Beklagte aufgrund der Zeugenaussage der Frau Dr. A. im Strafverfahren, wonach diese im hier streitigen Zeitraum neben dem Kläger Dr. S. halbtags beschäftigt gewesen sei, im Bescheid davon ausgegangen, diese habe in den hier zu beurteilenden Quartalen einen größeren Anteil als 5,5 % an den gegenüber der Beklagten von der Gemeinschaftspraxis abgerechneten Leistungen, nämlich den einer Halbtagsbeschäftigung neben einer Ganztagskraft entsprechenden Anteil von einem Drittel erbracht. Die bei der Neufestsetzung verwendeten Grundlagen hätten sich streng an den tatsächlichen Abrechnungsunterlagen orientiert; dort wo es konkret möglich gewesen sei, seien die Leistungspositionen und der daraus resultierende Rückforderungsbetrag exakt ermittelt worden; wo Leistungsanteile nicht direkt ermittelt oder zugeordnet werden konnten, seien die Rückforderungsbeträge anhand von Schätzungen ermittelt worden. Dem Widerspruch vom März 1998 könne daher nicht abgeholfen werden.

Gegen diesen Bescheid legten die Kläger und die Beigeladene zu 8) im Februar 1999 Widerspruch ein.

Diese Widersprüche wies die Beklagte unter Einbeziehung des Neufestsetzungs- und Rückforderungsbescheides und des dagegen eingelegten Widerspruchs mit Widerspruchsbescheid vom 22.07.1999 - gerichtet und zugestellt an die "Gemeinschaftspraxis Dres. med. S./A.", und an die Bevollmächtigten der Ärzte zugestellt - zurück. Die Aufhebung der Honorarbescheide und die Neufestsetzung unter gleichzeitig angeordneter Rückforderung der Überzahlungen seien rechtmäßig. Dr. A. und Dr. C. seien als angestellte Ärztinnen tätig gewesen, Unternehmerrisiko und Unternehmerinitiative seien allein beim Kläger und Dr. W. gelegen. Die auch von Dr. A. und - später - Dr. C. unterschriebenen Sammelerklärungen seien falsch gewesen und hätten ihre Garantiefunktion verloren. Die Honorarbescheide seien daher rechtswidrig gewesen, sie seien zurückzunehmen. Bei der Zusammensetzung der Praxis und unter Berücksichtigung der Zeugenaussagen im Strafverfahren sei der Leistungsanteil für Frau Dr. A. im hier fraglichen Zeitraum mit einem Drittel zutreffend festgesetzt gewesen.

Im anschließenden Klageverfahren ließ der Kläger im wesentlichen vortragen, die angefochtenen Bescheide seien schon formell rechtswidrig, weil sie an eine Gemeinschaftspraxis gerichtet gewesen seien, die mit den genannten Praxismitgliedern zum Zeitpunkt des Bescheiderlasses gar nicht mehr bestanden habe; die Bescheide seien daher nicht ordnungsgemäß zugestellt worden. In der Sache hat der Kläger im Wesentlichen vorgebracht, die Schätzung eines Anteils für Frau Dr. A. auf 1/3 selbst bei Einräumung eines weit reichenden Beurteilungs- oder Ermessensspielraumes sei unrealistisch. Denn die Arbeitszeit des Klägers habe bei wenigstens 65 Stunden pro Woche gelegen. Gehe man bei Dr. A. von einer Arbeitszeit von 20 Wochenstunden aus, erscheine ein Anteil von 1/3 keinesfalls als sachgerecht. Auch seien die Wertigkeiten der Arbeitsleistung der Beteiligten nicht gewichtet worden. Die ärztlichen Leistungen, die Frau Dr. A. erbracht habe, würden wesentlich geringer entgolten als die vom Kläger erbrachte "Hochleistungsmedizin". Da auch im Strafverfahren ein erheblich geringerer Schaden zugrunde gelegt worden sei, sei es nicht nachvollziehbar, dass hier ein höherer als der im Strafverfahren festgestellte Schaden angenommen werden solle.

Demgegenüber hat die Beklagte vorgetragen, dass die Bescheide über die Honoraraufhebung, Neufestsetzung und Rückforderung an die Gemeinschaftspraxis gerichtet und adressiert worden und zusätzlich an jedes Mitglied der Gemeinschaftspraxis in Ausfertigung zugestellt worden seien. Aus diesem Grunde sei die Zustellung der Bescheide korrekt erfolgt. Die Klageerhebung durch die Mitglieder der Gemeinschaft als Einzelpersonen sei allerdings problematisch, da die Klage nicht von der Gesellschaft bürgerlichen Rechts erhoben worden sei. In der Sache wird von der Beklagten im Wesentlichen vorgetragen: durch Beschluss des Zulassungsausschusses vom 27.09.1995 sei angeordnet worden, dass bei der Erstellung der Abrechnung der Gemeinschaftspraxis hinter jeder einzelnen Gebührenordnungsposition zu kennzeichnen sei, wer die Leistung erbracht habe. Dies habe sich auch auf die Leistungen der Frau Dr. A. bezogen. Exemplarisch habe man in diesem Sinne die Abrechnung für das Quartal 1/96 ausgewertet. Hier sei formal eine Kennzeichnung der von Dr. A. erbrachten Leistungen mit "A" vorgenommen worden. Der Umfang der danach auf Frau Dr. A. zu beziehenden Leistungen werde aber dem Anteil der tatsächlich von ihr erbrachten Leistungen nicht gerecht. Auch die Staatsanwaltschaft habe im Strafverfahren einen Anteil von 5,51 % als nicht den tatsächlichen Verhältnissen entsprechend gewertet. Vor dem Hintergrund der Zeugenaussagen im Strafverfahren erscheine daher im Zeitraum 1/96 ein Anteil von 33 % als realistisch, dies gelte dann auch im Bezug auf die früheren Quartale.

Im Termin am 09.12.2002 hat das Sozialgericht München Beweis erhoben durch Vernehmung der Frau Dr. C., der Beigeladenen zu 8) Frau Dr. A., und des Dr. W. als Zeugen. Dabei hat Frau Dr. C. im Wesentlichen angegeben, es sei ihr nicht klar gewesen, dass sie Partnerin der Gemeinschaftspraxis sein solle; es sei ihr auch nie gesagt worden, dass sie Untersuchungen selber machen müsse. Sie habe immer alle Sammelerklärungen unterschrieben, habe jedoch nie einen Abrechnungsbescheid gesehen. Anfangs sei sie drei Mal in der Woche, dann zwei Mal in der Woche und später seltener in der Praxis gewesen; sie habe das Empfinden gehabt, ihre Präsenz sei nicht erwünscht gewesen. Im Labor habe sie nichts zu tun gehabt. Sie habe auf jeden Fall irgendetwas arbeiten wollen, aber auf ihr Drängen hin sei es schließlich zum Konflikt gekommen. Die Beigeladene zu 8) Dr. A. hat ausgesagt, sie habe in der Praxis halbtags von 07.30 bis 12.30 Uhr gearbeitet. Sie habe ein monatliches Gehalt von DM 12.500,00 bekommen, von dem sie sämtliche Versicherungsbeiträge selber bezahlen musste.

Möglicherweise habe sie anfangs DM 7.500,00 monatlich bekommen. Wenn sie am Wochenende gearbeitet habe, habe sie mit Dr. W. zusammen überwiegend die Patienten mit Kinderwunsch betreut. An Samstagen und Sonntagen habe sie von etwa 06.30 bis 07.00 Uhr an bis etwa 11.00 Uhr gearbeitet. Sie habe am Wochenende später regelmäßig Herrn Dr. W. assistiert; es habe nur sehr wenige Ausnahmen von der Wochenendarbeit gegeben. Sie sei dabei davon ausgegangen, dass die Gemeinschaftspraxis intern wie eine GmbH geführt worden sei und dass deshalb die entsprechenden Leistungen intern aufgeteilt werden konnten. Sie habe neben präoperativen Untersuchungen und Schwangerenvorsorgeuntersuchungen nur gynäkologische Behandlungen durchgeführt. Sie habe in einer Abrechnungsmappe die von ihr erbrachten Leistungen beschrieben ohne eine Abrechnungsziffer anzugeben.

Im von ihr selbst geführten Klageverfahren, welches sie sodann durch Klagerücknahme beendet hat, hat sie am 31.07.2001 - vgl. die Niederschrift vom gleichen Datum des Sozialgerichts München S 28 KA 2096/99, Blatt 70 - angegeben, ihr mündlich vereinbartes Gehalt habe "anfänglich (1990) bei 7000,00 DM brutto und, nach meiner Erinnerung, wohl ab 1992 etwa bei 12.500,00 DM brutto" gelegen. Dr. W. hat u.a. ausgeführt, der Anwesenheitsumfang der Beigeladenen zu 8) habe zu seiner Zeit ein Drittel seiner eigenen Arbeitszeit betragen; punktemäßig seien die Leistungen der Beigeladenen zu 8) in diesem Zeitraum - neben zwei in Vollzeit tätigen Ärzten, nämlich dem Kläger und ihm - mit unter 10 % einzuschätzen.

Der Kläger hat in den Verfahren vor dem Sozialgericht beantragt, die Aufhebungs-, Neufestsetzungs- und Rückforderungsbescheide sowie den Widerspruchsbescheid aufzuheben.

Mit Urteilen vom 09.12.2003 hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen.

Hiergegen richtet sich die Berufung des Klägers. Der Kläger hat dabei auf seinen bisherigen Vortrag Bezug genommen. Mit Beschluss vom 06.04.2006 hat das Landessozialgericht Frau Dr. A., die zwar ebenfalls Klage erhoben hatte, diese aber dann bereits vor dem Sozialgericht zurückgenommen hatte, zum Verfahren beigelegt (Bl. 59/60 der LSG-Akte).

Im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Senat am 10.05.2006 hat der Kläger beantragt, unter Aufhebung des Honorarbescheids vom 13.08.1998 sowie des Neufeststellungsbescheids vom 08.02.1999 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 22.07.1999 und der zugrunde liegenden Entscheidungen des Sozialgerichts München die Beklagte zu verurteilen, das dem Kläger zustehende Honorar unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu festzusetzen.

Demgegenüber hat die Beklagte beantragt, die Berufung mit der Maßgabe der soeben vorgenommene Berechnungskorrektur zurückzuweisen.

Die übrigen Beteiligten haben keine Anträge gestellt.

Die Beklagte beharrt auf ihrer bisher vertretenen Darstellung.

Zur Ergänzung des Tatbestandes wird auf Tatbestand und Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils und die darin angeführten Beweismittel, die Akten des Berufungsverfahrens, die vorgelegten Akten der Beklagten, die Akten des sozialgerichtlichen Verfahrens sowie die darin in das Verfahren einbezogenen Unterlagen der Strafverfahren Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist statthaft. Sie ist form- und fristgerecht eingelegt worden.

Die Berufung ist nicht begründet. Das zugrunde liegende Urteil des Sozialgerichts ist nicht zu beanstanden. Die angefochtenen Bescheide der Beklagten sind hinsichtlich des hier streitigen Zeitraumes uneingeschränkt rechtmäßig. Die darin angeordnete Aufhebung der Honorarbescheide, die Neufestsetzung der Honorare und die Rückforderung des Differenzbetrages sind im Einklang mit den maßgebenden gesetzlichen Bestimmungen erfolgt.

Der Entscheidung steht nicht im Wege, dass die Gemeinschaftspraxis bei Erlass des Bescheides über die Aufhebung der Honorarbescheide sowie bei Erlass des Neufestsetzungs- und Rückforderungsbescheides und des entsprechenden Widerspruchsbescheides nicht mehr bestanden hat. Denn die Beklagte hat die an der Gemeinschaftspraxis beteiligten Ärzte auf den Bescheiden in der Anschrift jeweils namentlich aufgeführt und die Bescheide jedem von ihnen bzw. ihren Bevollmächtigten zugestellt. Zugleich ist - schon durch Angabe der für die Gemeinschaftspraxis zugeteilten Arztnummer - in den Bescheiden deutlich gemacht worden, dass es um die Rechtsbeziehungen nicht nur der an der Gemeinschaftspraxis beteiligten Ärzte, sondern auch um die Gemeinschaftspraxis als solche ging. Auch wenn nach der wohl herrschenden Rechtsmeinung (BGH, Urteil vom 29.01.2001, [BGHZ 146, 341](#); BSG, Urteil vom 20.10.2004, [B 6 KA 15/04 R](#), [SozR 4-1930 § 6 Nr. 1](#)) auch die Gesellschaft Bürgerlichen Rechts und damit auch eine in dieser Form geführte Gemeinschaftspraxis als rechtsfähig und parteifähig anzusehen ist, schadet die von der Beklagten gewählte Vorgehensweise nicht. Denn zum einen ist in den Bescheiden jeweils auch auf die Gemeinschaftspraxis Bezug genommen worden, zum anderen ist jedes Mitglied einer Gemeinschaftspraxis als Gesamtschuldner im Sinne der [§§ 421 ff BGB](#) anzusehen und ist daher befugt, nicht nur Ansprüche, die ihm allein gegenüber geltend gemacht werden, sondern auch solche, die gegen die Gemeinschaft erhoben werden, durch eigenes Handeln abzuwehren (BSG [SozR 3-2500 § 82 Nr. 3](#); Meyer-Ladewig SGG 8. Auflage, § 71 Rn. 8). Dem Erfordernis der Bekanntgabe eines Verwaltungsakts an den bzw. jeden Betroffenen (§§ 37 Abs. 1 Satz 1, 37 Abs. 5 SGBX i.V.m. [85 Abs. 3 SGG](#)) einschließlich der Gemeinschaft ist damit Genüge getan. Dem Vorgehen der Beklagten steht auch nicht entgegen, dass die Gemeinschaftspraxis in Wirklichkeit nur zum Schein bestand. Denn dieser Einwand betrifft nur die Gemeinschaftspraxis im Sinne des Vertragsarztrechts, und die bürgerlichrechtliche Gesellschaft, deren Vorhandensein dem Zulassungsausschuss zur Erlangung der Zulassung als Gemeinschaftspraxis durch einen nur zum Schein geschlossenen Gesellschaftsvertrag vorgespiegelt worden ist. Dies ändert jedoch nichts daran, dass gleichwohl eine bürgerlichrechtliche Gesellschaft bestand, zwar nicht zur Realisierung einer Gemeinschaftspraxis, sondern in Gestalt einer Verabredung, der Beklagten das Bestehen einer Gemeinschaft zur Bildung einer dem Vertragsarztrecht entsprechenden Gemeinschaftspraxis vorzuspiegeln, mit dem Gesellschaftszweck, im Schutze der dadurch erlangten vertragsarztrechtlichen Zulassung als Gemeinschaftspraxis durch ein in anderer Form gestaltetes Zusammenwirken überhöhte Einkünfte zu erzielen. Auch dies stellt eine Gesellschaft im Sinne der [§§ 705 ff BGB](#) dar; die Beiträge der

Beigeladenen zu 8) haben dabei zumindest in einer bedingungslosen Überlassung ihrer arztrechtlichen Zulassung zum Zwecke umfangreicherer Honorarabrechnungen durch den Kläger bestanden. Dies wiederum war die Voraussetzung für die Zuwendung einer monatlichen Pauschale aus dem Praxishonorar an die Beigeladene zu 8). Diese Konstruktion war nicht nur dem Kläger, sondern auch der Beigeladenen zu 8) zumindest im Ansatz bekannt und bewusst, und sie hat ihr stillschweigend auch zugestimmt. Denn nach der Überzeugung des Senats ist es anders nicht zu erklären, dass sie es hingenommen hat, für eine nur halbtags erbrachte Arbeitsleistung im Verhältnis dazu nicht unerhebliche Beträge bezogen zu haben, zumal wenn man noch in Rechnung stellt, dass die Leistung der Beigeladenen zu 8) nach der Überzeugung des Klägers weit weniger wert gewesen sein soll als die Arbeit einer halbtags beschäftigten Ärztin. Dass diese Verabredung, die im Wesentlichen zum Ziel hatte, strafbare Handlungen zu begehen bzw. zu ermöglichen, wegen Verstoßes gegen [§ 134 BGB](#) unwirksam war, konnte die Beklagte nicht daran hindern, die beteiligten Ärzte als wirksam begründete Gemeinschaft zu behandeln. Denn sich nun hierauf zu berufen verstieße gegen das Verbot unzulässiger Rechtsausübung; im Übrigen hat die Beklagte die Bescheide auch individuell an die beteiligten Ärzte gerichtet, was sie auch hätte tun können, wenn es diese bürgerlichrechtliche Gesellschaft nicht gegeben hätte, sondern eine rechtmäßig begründete.

Die umstrittenen Bescheide sind bezüglich des hier maßgebenden Zeitraumes nicht zu beanstanden. Die Beklagte hat die Honorarfestsetzungen zu Recht aufgehoben, die sodann durch Schätzung zu ermittelnden zustehenden Honorarbeträge nunmehr im Ergebnis zutreffend festgesetzt und schließlich die Differenz zwischen den ausgezahlten und den neu festgesetzten Beträgen zu Recht zurückgefordert.

Die Beklagte hat die Honorarfestsetzungen zu Recht aufgehoben. Nach § 45 Abs. 1 und 2 BMV-Ä in Verbindung mit § 10 Abs. 1 Gesamtvertrag Regionalkassen bzw. § 34 Abs. 4 Bundesmantelvertrag-Ärzte/Ersatzkassen (EKV-Ä), die mit den vor 1995 geltenden § 40 Abs. 1 BMV-Ä bzw. § 21 Abs. 7 EKV-Ä inhaltlich übereinstimmen, obliegt es der Beklagten, die Abrechnungen der Vertragsärzte auf sachlich-rechnerische Richtigkeit zu überprüfen. Insbesondere umfasst diese Prüfung auch die Frage, ob die abgerechneten Leistungen ordnungsgemäß, also auch ohne Verstoß gegen gesetzliche Bestimmungen oder Vertragsnormen abgesehen von der Einhaltung des Wirtschaftlichkeitsgebotes erbracht worden sind (BSG, Urteil vom 08.08.2004, [SozR 4-2500 § 39 Nr. 3](#)). Sind sie dies nicht, können sie aufgehoben werden. Für die Beantwortung der Frage, ob eine Honorarabrechnung richtig oder unrichtig erstellt und abgegeben und der auf ihr beruhende Honorarbescheid infolgedessen ebenfalls richtig oder unrichtig und somit rechtswidrig ist, ist die Erklärung des Arztes über die ordnungsgemäße Erbringung und Abrechnung der geltend gemachten Leistungen von zentraler Bedeutung. Die der Sache nach für jeden einzelnen Behandlungsausweis gebotene Erklärung des Arztes über die ordnungsgemäße Erbringung und Abrechnung der Leistungen wird hier aufgrund der Bestimmungen der §§ 35 Abs. 2 BMV-Ä, 9 Abs. 1 Gesamtvertrag Regionalkassen, 34 Abs. 1 EKV-Ä durch die sog. Abrechnungssammelerklärung ersetzt. In dieser Erklärung garantiert der Vertragsarzt, dass die Angaben auf den von ihm zur Abrechnung eingereichten Behandlungsausweisen bzw. Datenträgern zutreffend sind. Die damit verbundene Garantiefunktion dieser Abrechnungssammelerklärung ist insbesondere wegen der infolge des Sachleistungsprinzips auseinander fallenden Beziehungen zwischen den Leistungserbringern und den Versicherten einerseits und den Leistungserbringern und den Leistungsträgern andererseits und wegen der darauf beruhenden Defizite bei der Möglichkeit zur Kontrolle erforderlich. Sie ist Voraussetzung dafür, dass die eingereichte Abrechnung Grundlage des Honoraranspruchs wird (BSG [SozR 3-5550 § 35 Nr. 1](#)). Dies gilt allerdings nur so lange, wie die Abrechnungssammelerklärung aus der subjektiven Perspektive eines redlichen Teilnehmers am Rechtsverkehr als richtig betrachtet werden kann. Ist dies nicht der Fall, entfällt auch die Garantiefunktion. Die Abrechnungssammelerklärung kann dann nicht mehr als zutreffend betrachtet werden, wenn sie vorsätzlich oder grob fahrlässig falsch abgegeben worden ist. Ist die Abrechnungssammelerklärung wenigstens grob fahrlässig falsch abgegeben worden und verliert sie damit die Funktion als Voraussetzung einer Begründung des Honoraranspruchs, so ist ein auf der Grundlage der betreffenden Abrechnung erlassener Honorarbescheid rechtswidrig, er kann aufgehoben werden mit der Folge, dass das Honorar neu festzusetzen ist. Die hier abgegebenen Abrechnungssammelerklärungen sind bewusst falsch erstellt und unterzeichnet worden. Denn in ihnen ist u.a. zum Ausdruck gebracht, dass Frau Dr. A. - die Beigeladene zu 8) - als vollwertiges ärztliches Mitglied der Gemeinschaftspraxis eigene Leistungen in eigener Verantwortung erbracht habe. Dies ist vor dem Hintergrund der Ergebnisse der Ermittlungen in den Strafverfahren und nach den Aussagen der vor dem Sozialgericht gehörten Zeugen nach der Überzeugung des Senats offensichtlich falsch; dies muss den Mitgliedern der Gemeinschaftspraxis entgegengehalten werden. Denn Frau Dr. A. war zwar zur Tätigkeit in einer Gemeinschaftspraxis zugelassen, sie hat eine solche Tätigkeit aber nicht ausgeübt. Damit hat sie gegen die ihr durch ihre Zulassung auferlegten Verpflichtungen des Vertragsarztes verstoßen und ihre Tätigkeit in unrechtmäßiger Weise ausgeübt. Nach § 32 Abs. 2 Satz 1 Ärzte-ZV hat der Vertragsarzt die vertragsärztliche Tätigkeit persönlich in freier Praxis auszuüben. Tatsächlich hat die Beigeladene zu 8) ihre ärztliche Tätigkeit aber nicht in freier Praxis ausgeübt, sondern in einem abhängigen Arbeitsverhältnis. Dies steht nicht in Übereinstimmung mit § 32 Abs. 2 Satz 1 Ärzte-ZV. Nach der Rechtsprechung des BSG (Urteile vom 19.05.1997, [BSGE 80, 130](#) und vom 15.03.1995, [BSGE 76, 59](#)) setzt die von § 32 Abs. 2 Satz 1 Ärzte-ZV geforderte Leistungserbringung in freier Praxis voraus, dass der Arzt gegenüber dem Patienten sowohl im Bereich der eigenen Behandlungstätigkeit als auch im tatsächlichen und rechtlichen Umfeld dieser Behandlung in vollem Umfang unmittelbar verantwortlich ist. Hierfür ist erforderlich, dass der Arzt Inhalt und Umfang seiner ärztlichen Tätigkeit und den Einsatz der der Praxis zugeordneten personellen und sachlichen Mittel eigenverantwortlich bestimmt und insoweit keiner maßgeblichen Einflussnahme durch andere unterliegt. Dies gilt auch dann, wenn sich mehrere Ärzte zur gemeinsamen vertragsärztlichen Berufstätigkeit in Form einer Gemeinschaftspraxis zusammengeschlossen haben. Dabei kommt es nicht auf die getroffenen Vereinbarungen, sondern auf das tatsächliche Gesamtbild der Tätigkeit an (BSG, Urteile vom 19.06.2001, [SozR 3-2400 § 7 Nr. 18](#) und vom 18.12.2001, a.a.O. Nr. 19). Die Tätigkeit der Beigeladenen zu 8) hat nicht diesen Anforderungen entsprochen. Dies folgt vor allem daraus, dass sie selbst stets angegeben hat, sie sei halbtags und angestellt beschäftigt gewesen mit festgelegten Arbeitsstunden, und der Vertrag über die Bildung einer Gemeinschaftspraxis sei nur ein Scheinvertrag gewesen. Mittelbar bestätigt wird dies dadurch, dass der Kläger vorgetragen hat, der Beitrag der Frau Dr. A. zum Erfolg der Praxis habe in der Zeit, in welcher die Praxis aus drei arbeitenden ärztlichen Mitgliedern bestand, unter 8 % gelegen, und deutlich gemacht hat, sie habe nur geringerwertige ärztliche Tätigkeiten ausgeübt. Diese Verhältnisse waren dem Kläger und Frau Dr. A. nach der Überzeugung des Senats bewusst; die von beiden gleichwohl für eine Gemeinschaftspraxis unterzeichneten Garantieerklärungen waren daher vorsätzlich falsch.

Der Aufhebung des Honorarbescheides stehen Gesichtspunkte des Vertrauensschutzes nicht entgegen, da die Mitglieder der Gemeinschaftspraxis selbst die Abrechnungssammelerklärung vorsätzlich falsch abgefasst haben. Auch ein sich aus dem SGB X ([§ 45 SGB X](#)) herzuleitender Vertrauensschutz steht der Aufhebung der Honorarfestsetzung nicht entgegen. Denn insoweit gelten im Vertragsarztrecht besondere Vorschriften (vgl. [§§ 37 SGB I](#), 45 Abs. 1 BMV-Ä, 34 Abs. 4 EKV-Ä; BSG [SozR 3-5550 § 35 Nr. 1](#)), die [§ 45 SGB X](#) verdrängen. Insbesondere gibt es nach diesen Vorschriften anders als in [§ 45 SGB X](#) keine zeitlichen Beschränkungen für die Korrektur von Honorarbescheiden. Es kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass die Befugnis der Beklagten zur Richtigstellung verbraucht worden

wäre. Denn es trifft nicht zu, dass die Beklagte in irgendeiner Form trotz Kenntnis von den Hintergründen zum Ausdruck gebracht hätte, sie sei mit der Vorgehensweise der Mitglieder der Gemeinschaftspraxis einverstanden.

Die Neufestsetzung des Honorars ist ebenfalls in Einklang mit den maßgebenden rechtlichen Bestimmungen erfolgt. Mangels anderer Möglichkeiten hat die Beklagte das festzusetzende Honorar zu Recht durch Schätzung ermittelt.

Bei der Neufestsetzung des Honorars hat die Beklagte nicht gegen den Grenzen des ihr eingeräumten Schätzungsermessens verstoßen, indem sie das dem Kläger zustehende Honorar auf 2/3 des ursprünglich abgerechneten Honorarbetrages angenommen hat (vgl. zur Befugnis zur Schätzung BSG, Urteil vom 17.09.1997, [SozR 3-5550 § 35 Nr. 1](#)). Zunächst ist die Beklagte zu Recht davon ausgegangen, dass die der Beigeladenen zu 8) - Frau Dr. A. - zuzurechnenden Leistungen nicht zu vergüten sind. Diese Leistungen sind - trotz der Zulassung der Frau Dr. A. als Mitglied der Gemeinschaftspraxis - falsch abgerechnet und damit zu Unrecht bezogen worden. Denn Frau Dr. A. war entgegen der Zulassung zur Tätigkeit in einer Gemeinschaftspraxis nicht in dieser Weise tätig, sondern als abhängige Arbeitnehmerin. Sodann hat die Beklagte auch zu Recht den auf die Beigeladene zu 8) entfallenden und somit insgesamt vom Honorar abzusetzenden Anteil auf 33 % geschätzt, womit die dem Neufeststellungsbescheid zugrunde gelegte Schätzung des verbleibenden Honorars auf 2/3 des angeforderten Honorars richtig erscheint. Denn die Beigeladene zu 8) hat stets angegeben, sie habe - neben dem Kläger - halbtags gearbeitet. Nach der Überzeugung des Senats ergibt sich aus dem Ermittlungsergebnis auch, dass diese Halbtags­tätigkeit in zeitlicher Hinsicht durchaus der Hälfte der Arbeitszeit des Klägers entsprochen hat, selbst wenn dieser wie behauptet eine Arbeitszeit von 65 Wochenstunden erbracht haben sollte. Denn die Beigeladene zu 8) hat nicht nur 20 Wochenstunden in der Praxis gearbeitet, sondern entsprechend ihren Angaben vor dem Erstgericht, die zu bezweifeln der Senat keinen Anlass hat, von Montag bis Freitag je fünf Stunden (25 Stunden) und dazu meist noch ca. je vier Stunden samstags und sonntags. Dies ergibt zwanglos eine Wochenarbeitszeit von 30 bis 35 Stunden. Da in der Gemeinschaftspraxis nur der Kläger und die Beigeladene zu 8) tätig waren, ist die Einschätzung des zeitlichen Leistungsanteils der Beigeladenen zu 8) auf 33 % neben dem Kläger als zutreffend anzusehen; der Senat macht sich diese Einschätzung ausdrücklich zu Eigen.

Demgegenüber führen die Einwände des Klägers nicht zu einem anderen Ergebnis. Von Seiten der Klagepartei ist vorgetragen worden, die Beklagte habe es unterlassen, die erbrachten Leistungen zu gewichten; die Wertigkeit der Leistungen der Beigeladenen zu 8) habe nicht an die vom Kläger erbrachte Hochleistungsmedizin heranreichen können. Dieser Einwand geht fehl. Die Beklagte hat sich auch insoweit bei der Einschätzung des Leistungsumfanges der Beigeladenen zu 8) an die Grenzen ihres Schätzungsermessens gehalten. Dies gilt auch unter der Voraussetzung, dass in dem Quartal 1/96, in welchem die Leistungen der einzelnen Praxismitglieder gekennzeichnet worden sind, neben dem Kläger und Dr. W. lediglich 5,5 % auf die Beigeladene zu 8) entfallen sind. Gleichwohl entspricht dies nach der Überzeugung des Senats nicht dem Anteil, den die Beigeladene zu 8) zu dem Praxisergebnis beigetragen hat. Denn dies würde dem Wesen einer Gemeinschaftspraxis nicht gerecht. Diese ist gekennzeichnet durch gemeinsame Ausübung der ärztlichen Tätigkeit in gemeinsamen Räumen mit gemeinsamer Praxisausrichtung, gemeinsamer Karteiführung, gemeinsamer Abrechnung und gemeinsamem Personal und wird auf gemeinsame Rechnung geführt. Die Gemeinschaftspraxis ist berechtigt, unter einer einzigen Abrechnungsnummer gegenüber der Beklagten abzurechnen, sie tritt dieser folglich wie ein einzelner Arzt als einheitliche Rechtspersönlichkeit gegenüber. Eine Gemeinschaftspraxis ist rechtlich betrachtet eine einzige Praxis (vgl. zum Ganzen Engelmann in: von Wulffen/Krasney, Festschrift 50 Jahre Bundessozialgericht 2004, S. 429, 435). Eine Gemeinschaftspraxis verfügt über eine gemeinschaftliche Patientendatei und rechnet die insgesamt erbrachten Leistungen unter einem Namen ab. Die Behandlung eines Patienten in einem Quartal durch verschiedene Mitglieder der Gemeinschaftspraxis stellt sich als ein einziger Behandlungsfall dar (BSG, Urteil vom 20.10.2003, [SozR 4-2500 § 106 Nr. 21](#) m.w.N.). Vor diesem Hintergrund kommt es auf die Frage, welches Mitglied einer Gemeinschaftspraxis im Einzelnen welche ärztliche Leistung erbracht hat, nicht an. Denn ein Teil des Nutzens einer Gemeinschaftspraxis liegt gerade auch in der Möglichkeit einer Arbeitsteilung. Eine Einschätzung der Leistung eines Praxismitglieds allein nach der für dieses anhand der jeweiligen Punktzahlen ermittelten Honorarsumme würde dem wirklichen Wert des Leistungsanteils nicht gerecht; die Beklagte hat sich daher klar im Rahmen ihres Schätzungsermessens gehalten, wenn sie den Leistungsanteil deutlich höher bewertet hat. Hinzu kommt, dass in diesem konkreten Fall der Kläger keineswegs andauernd deutlich höherwertige Leistungen erbracht haben kann als die Beigeladene zu 8). Denn Dr. W. hat beispielsweise angegeben, der Kläger habe sich allein um die Abrechnung gekümmert. Die Tätigkeit der Erstellung der Abrechnung findet aber in Gestalt von Verrichtungen statt, die nicht zum Anfall abrechnungsfähiger Punkte führen. Dass dem so war, muss auch aus der Angabe der Beigeladenen zu 8) geschlossen werden, wonach sie geglaubt habe, die Praxis werde nach Art einer GmbH geführt, und, sie habe mit der Abrechnung nichts zu tun gehabt. Dies bestätigt die Richtigkeit der Schätzung der Beklagten ebenfalls. Im übrigen darf auch nicht übersehen werden, dass die Beschäftigung der Beigeladenen zu 8) in der geschehenen, gegen das Vertragsarztrecht verstoßenden Weise dem Kläger die Möglichkeit eröffnet hat, höhere Honorare - nämlich solche für zwei Ärzte - abzurechnen und vergütet zu bekommen. Da das dem Kläger bei korrekter Handhabung zustehende Honorar nicht mehr zu ermitteln ist, ist auch unter diesem Gesichtspunkt ein Abzug für die Beschäftigung der Beigeladenen zu 8) entsprechend dem zeitlichen Anteil ihrer Arbeitsleistung vollauf gerechtfertigt. Schließlich darf auch nicht übersehen werden, dass sich die ärztliche Tätigkeit nicht in der Verrichtung einzelner Handgriffe oder verbaler Einflussnahmen erschöpft. Gerade in einer Praxis, die sich wie hier auf künstliche Befruchtung spezialisiert hatte, fällt eine Vielzahl von Maßnahmen an, die in den jeweiligen Behandlungsfällen getroffen werden müssen. Dazu gehören etwa vorherige Untersuchungen einschließlich einfacherer Maßnahmen wie Blutdruckmessungen, Blutabnahme, Beratungen, in gewissem Umfang auch psychologische Begleitung, labormäßige Abklärung und schließlich auch die Durchführung der künstlichen Befruchtung selbst, bei IVF auch der Embryotransfer, sodann die Erfolgskontrolle und ggf. die Schwangerenbetreuung. Der Senat stützt sich insoweit auf die Sachkunde seiner ehrenamtlichen ärztlichen Mitglieder. Dass dabei in einer Gemeinschaftspraxis auch innerhalb einzelner Leistungskomplexe einzelne Verrichtungen von unterschiedlichen Personen ausgeführt werden, ergibt sich aus der Natur der Sache. Auch vor diesem Hintergrund lassen sich die Beiträge der Beigeladenen zu 8) nicht einfach als weniger gewichtig qualifizieren als die des Klägers. Denn geht man davon aus, dass die von einer Gemeinschaftspraxis jeweils abgerechneten Leistungen insgesamt medizinisch erforderlich waren und dem Wirtschaftlichkeitsgebot entsprochen haben, so hätten die von der Beigeladenen zu 8) erbrachten Leistungen, auch wenn sie billiger gewesen sein sollten als die Verrichtungen des Klägers, ihren Beitrag für das Gesamtergebnis nicht als von geringerem Wert erscheinen lassen, als es dem zeitlichen Anteil ihrer Arbeit in der Praxis entsprach. Denn hätte sie nicht mitgearbeitet, hätten ihre Verrichtungen vom Kläger ausgeführt werden müssen; dessen Leistungsumfang hätte sich damit wirtschaftlich sowohl wegen der nun von ihm selbst vorzunehmenden geringer vergüteten Verrichtungen als auch wegen der damit zwangsläufig verbundenen Reduzierung seiner "hochpreisigen" Tätigkeiten entsprechend verringert. Auch dies bestätigt die Richtigkeit der Einschätzung der Beklagten, wonach der Beitrag der Beigeladenen zu 8) zum Praxiserfolg entsprechend seinem zeitlichen Anteil auf 33 % einzuschätzen ist. Auch das Argument der Klagepartei, dass die Staatsanwaltschaft im Strafverfahren bei der Ermittlung des eingetretenen wirtschaftlichen Schadens hinsichtlich des Anteils der Dr. A. ihrer Beurteilung einen deutlich niedrigeren Anteil als die von der

Beklagten angenommenen Rate zugrunde gelegt hat, führt zu keinem anderen Ergebnis. Denn im Strafverfahren ist nach dem Grundsatz "im Zweifel für den Angeklagten" zu verfahren. Dieser Grundsatz gilt hier jedoch nicht. Denn es geht hier nicht darum, dass vom Kläger nur soviel zurückgefordert werden dürfte, wie von der Beklagten auf jeden Fall als Inhalt einer Falschabrechnung bewiesen werden kann. Vielmehr geht es hier gerade umgekehrt darum, zu ermitteln, wie viel dem Kläger nachweislich noch zusteht, und wie viel nicht. Wollte man daher die Beweisregeln des Strafverfahrens anwenden, so wäre die Beklagte gehalten, hier die Neufestsetzung möglichst niedrig zu halten, damit der dem Kläger zustehende Betrag auf keinen Fall überschritten wird. Verglichen damit ist eine Schätzung wie sie hier vorgenommen worden ist durchaus das für den Kläger günstigere Vorgehen. Ein weiterer Gesichtspunkt stützt die Ansicht, dass die Schätzung der Beklagten den Kläger gerade nicht benachteiligt. Der Kläger hat es - vermutlich aus wirtschaftlichen Gründen - für sinnvoll gehalten, die Beigeladene nach außen hin, d.h. zum Zwecke der Honorarabrechnung, als vollwertiges Mitglied der Gemeinschaftspraxis erscheinen zu lassen. Vor diesem Hintergrund hat er der Gemeinschaftspraxis - d.h. im Ergebnis aber nur sich selbst - Honorare auszahlen lassen, die wohl dem Umfang des üblichen Honorars einer aus zwei Ärzten bestehenden Gemeinschaftspraxis entsprachen. Folglich hätte die Rückabwicklung des Honorars hier auch in der Weise vorgenommen werden können, dass vom Gesamtbetrag des Honorars die Hälfte, allerdings vermindert um die der Frau Dr. A. ausgezahlte Vergütung, abgesetzt worden wäre. Verglichen damit ist die hier vorgenommene Berechnung der Beklagten für den Kläger ebenfalls günstiger.

Die Beklagte durfte hier auch zu dem Mittel der Schätzung greifen. Denn namentlich die Tatsache, dass die beteiligten Ärzte hier abrechnungsmäßig in der Art einer Gemeinschaftspraxis tätig waren, hindert - wie oben ausgeführt - eine exakte Zuordnung einzelner Behandlungsmaßnahmen auf einzelne Ärzte. Unter diesen Umständen ist eine andere Art der Honorarermittlung als eine Schätzung nicht sinnvoll. Insbesondere ist es nicht sinnvoll, einzelne Leistungen auf einzelne Ärzte zu beziehen und deren Anteil am Gesamtergebnis dann anhand der sich aus den Punktzahlen ergebenden Honorarbeträge zu bestimmen. Aus diesen Gründen kommt es auf die den Praxismitgliedern zuzurechnenden Punktzahlen und Punktwerte in diesem Zusammenhang nicht an.

Der Kläger ist in den angefochtenen Bescheiden zu Recht auf Rückzahlung in Anspruch genommen worden. Entsprechend dem in [§ 50 Abs. 1 SGB X](#) niedergelegten Grundsatz ist vom Kläger der Differenzbetrag zwischen dem ursprünglich gewährten Honorar und dem neu festgesetzten Honorar an die Beklagte zu erstatten. Dabei haften die Praxismitglieder als Gesamtschuldner wie in [§§ 421 ff. BGB](#) geregelt. Die Beklagte kann von jeder der haftenden Personen die Gesamtsumme fordern, naturgemäß im Ganzen nur einmal; der interne Ausgleich ist Sache der Gesamtschuldner. Von wem die Beklagte schließlich welchen Anteil fordert, hat sie im Rahmen pflichtgemäßen Ermessens zu entscheiden.

Aus den dargestellten Gründen war die Berufung des Klägers in vollem Umfang zurückzuweisen. Weil die Beklagte obsiegt hat, hat der Kläger die Verfahrenskosten zu tragen. Gründe für die Zulassung der Revision i.S.d. [§ 160 SGG](#) bestehen nicht.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2007-01-04