

L 12 KA 251/05

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Vertragsarztangelegenheiten

Abteilung

12

1. Instanz

SG München (FSB)

Aktenzeichen

S 22 KA 1429/02

Datum

27.04.2005

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 12 KA 251/05

Datum

06.12.2006

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

I. Auf die Berufung des Klägers werden das Urteil des Sozialgerichts München vom 27. April 2005 sowie der Bescheid des Beklagten vom 27. Mai 2002 (Ausfertigungsdatum) aufgehoben.

II. Die Kosten des gesamten Verfahrens hat der Kläger zu tragen.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig die Rechtmäßigkeit der Entziehung der Zulassung wegen gröblicher Pflichtverletzung.

Der Kläger ist approbierter Arzt für Allgemeinmedizin. Mit Bescheid des Zulassungsausschusses Ärzte Niederbayern vom 27. Mai 1997 (Ausfertigungsdatum) wurde er als Nachfolger einer Frau S. (Fr. S.) gemäß [§ 103 Abs.4 SGB V](#) zur vertragsärztlichen Versorgung an deren Vertragsarztsitz - konkrete Anschrift - in H. , Kreisregion P. zugelassen.

Die ausgeschiedene Ärztin war am Vertragsarztsitz für kurze Zeit in Praxisgemeinschaft mit dem zum damaligen Zeitpunkt im hausärztlichen Versorgungsbereich tätigen Internisten Dr.B. (Dr. B) tätig. In diese Praxisgemeinschaft trat der Kläger ab 1. Juli 1997 (Anzeige vom gleichen Tage) ein. Bereits vor seiner Zulassung hatte er Fr. S. längere Zeit vertreten.

Der von der KVB im Verfahren vor dem Berufungsausschuss vorgelegte Gesellschaftsvertrag vom 25. März 1997 beinhaltet sowohl den Praxisverkauf zwischen Fr. S. und dem Kläger als auch die Regelung der Rechtsbeziehungen der neuen Praxisgemeinschafts-partner. Jener sieht insoweit eine hälftige Gewinnverteilung aus kassenärztlicher und privatärztlicher Tätigkeit vor.

Nach Angaben des Klägers sei Dr. B. in der 2. Hälfte 1998 in den fachärztlichen Bereich gewechselt.

Mit am 4. Februar 1999 eingegangenem Schreiben zeigte der Kläger dann die Kündigung der Praxisgemeinschaft zum 31. Januar 1999 an. Mit Genehmigungen des Zulassungsausschusses verlegte er seinen Vertragsarztsitz zunächst nach B. , Kreisregion P. (Bescheid des Zulassungsausschusses vom 29. März 1999) und später (Bescheid des Zulassungsausschusses vom 22. September 1999) von B. nach T. , Planungsbereich R. (Einzelpaxis).

Im Mai 1998 hatte die beigeladene KVB mit der Durchführung einer Plausibilitätsprüfung der Quartale 3/97 bis 4/98 begonnen, weil der Kläger im Erstquartal durch eine hohe Patientenfallzahl von 975 Patienten aufgefallen war.

Am 22. Juli 1998 fand in den Räumen der KV Bezirkstelle Niederbayern ein Plausibilitätsprüfungsgespräch statt, in dem der Kläger erstmals mit dem Vorwurf einer missbräuchlichen Ausnutzung der Kooperationsform der Praxisgemeinschaft, der faktischen Führung als Gemeinschaftspraxis sowie dem Vorwurf der unberechtigten Fallzahlvermehrung durch unberechtigte Doppelbehandlung der Patienten konfrontiert wurde.

Im Rahmen der Plausibilitätsprüfung führte die KVB am 18. September 1998 mit Zustimmung der Krankenkassen eine Befragung von 23 Patienten der Praxisgemeinschaft durch. Die Patienten gaben dabei durchweg an, regelmäßig von beiden Ärzten behandelt worden zu sein. Man sei in der fraglichen Zeit nicht befragt worden, von welchem Arzt man behandelt werden wolle. Die Zuweisung zu einem Arzt sei nach der Praxisorganisation getroffen worden, mithin welcher Arzt gerade anwesend oder zeitlich verfügbar gewesen sei. Man habe im Wartezimmer noch nicht gewusst, zu welchem Arzt man komme. Unisono wird erklärt, dass im Quartal der Behandler zum Teil mehrmals

gewechselt habe. Viele Befragte erklärten zudem, dass Dr. B. in das Sprechzimmer des Dr. R. (Dr. R.) gekommen sei, um sich zu erkundigen, wie es dem Patienten gehe. Ausweislich der Abrechnungsunterlagen hatte ein Teil der befragten Patienten Erstkontakte mit Dr. B., der andere Teil mit Dr. R. Ein Patient berichtete davon, dass er drei Wochen vor der Patientenbefragung (September 1998) zum ersten Mal gefragt worden sei, von wem er behandelt werden wolle. Vereinzelt wurde bemerkt, dass die von dem einen oder dem anderen Arzt erhobenen Befunde in einer gemeinsamen elektronischen Karteikarte gespeichert gewesen seien. Jeder Arzt habe immer Zugang zu allen Befunden gehabt.

Mit Schreiben vom 20. August 1999 stellte die KVB Antrag auf Zulassungsentziehung, dem sich der BKK Landesverband anschloss.

Im Anhörungsverfahren vor dem Zulassungsausschuss bestritt der Kläger den Vorwurf der missbräuchlichen Ausnutzung der Kooperationsform der Praxisgemeinschaft. Die Mitbehandlungen seien ohne sein Wissen erfolgt. Die Schuld träfe die Praxismitarbeiterin und Arzthelferin Frau S. (Fr. Sch.) Diese habe dafür gesorgt, dass bei seinen Patienten auch Dr. B. Leistungen abgerechnet habe. Bei seinem Eintritt in die Praxis sei er davon ausgegangen, dass alles seit Jahren routiniert und beanstandungsfrei erledigt werde und Fr. Sch. über entsprechende Erfahrungen verfüge.

Im Mai 1998 habe die KV eine Plausibilitätskontrolle angekündigt; seine telefonische Rückfrage habe keinen Verdacht erregt. Sein Partner habe ihm versichert, es sei alles in Ordnung. Im Juni hätten sich zwei Fälle ereignet, die ihm merkwürdig vorgekommen seien. Aber erst im Zuge des Plausibilitätsprüfungsgesprächs am 22. Juli 1998 habe er von den Vorwürfen erfahren. Am nächsten Tage habe er über eine Assistentin Einsicht in die Behandlungsunterlagen genommen. Es habe sich gezeigt, dass verschiedene Patienten dieses Tages von Dr. B. mitbehandelt worden seien.

Er habe daraufhin einen Anwalt beauftragt und um ein weiteres Gespräch in der KVB gebeten. Der Anwalt habe ihm gesagt, dass die Vorwürfe der KV berechtigt seien. Er habe auch erst über den Anwalt erfahren, dass Dr. B. ein halbes Jahr vor seinem Eintritt bereits wegen erheblichen Abrechnungsverstößen von der KV belangt worden sei. Es sei daraufhin zu einer Auseinandersetzung mit Dr. B. gekommen. Eine Mitarbeiterin habe ihm dann gesagt, dass Dr. B. schon vor seinem Eintreten angeordnet habe, es müsse bei jedem Patienten ein Kontakt durch ihn erfolgen. Erst im Februar 1999 habe er erfahren, dass es sogar eine entsprechende schriftliche Anweisung der Fr. Sch. gebe. Der Anwalt habe ihm am 23. Juli 1998 noch erklärt, wie es richtig zu laufen habe.

Am 7. August 1998 habe die Ersthelferin Sch., Lebensgefährtin des Dr. B., gekündigt. Sie habe aber dann noch die Abrechnung Ende September überwacht und die Nachfolgerin eingearbeitet.

Im dritten Quartal 1998 habe er dann wieder eine in etwa gleichhohe Fallzahl erreicht, obwohl er eigentlich mit einem Rückgang der Fallzahl eigener Patienten gerechnet habe.

Zum vierten Quartal 1998 seien die Mitarbeiter von ihm genauestens instruiert worden, auf eventuelle Scheinverdoppelung zu achten. Im Dezember 1998 sei dann auch klar geworden, dass Fr. Sch. Kündigung nur vorgetäuscht worden sei. Niemand außer ihr und Dr. B. hätten Zugang zu den Abrechnungsdaten, weil wesentliche Teile des Computersystems gesperrt gewesen seien und auch danach noch gesperrt waren.

Von ihm sei daher kein einziger Patient wissentlich oder willentlich "verdoppelt" worden. Er habe auf das richtige Handeln des erfahrenen Partners und der erfahrenen Mitarbeiter vertraut. Erst im März 1998 habe er einen Artikel über Praxisgemeinschaften gelesen.

Mit am 29. Februar 2000 ausgefertigtem Bescheid (Sitzung 22. November 1999) entzog der Zulassungsausschuss Ärzte Niederbayern dem Kläger die vertragsärztliche Zulassung. Es stehe zur Überzeugung des Ausschusses fest, dass die Dres. R. und B. nach außen als selbständige Praxen aufgetreten seien, jedoch in Wirklichkeit willentlich die Patienten wie in der Kooperationsform der Gemeinschaftspraxis behandelt hätten.

Dagegen rief der Kläger den Berufungsausschuss an und ließ durch seinen damaligen Bevollmächtigten vortragen, dass jede von ihm abgerechnete Leistung auch erbracht worden sei. Immer wenn er eine internistische Untersuchung für notwendig gehalten habe, habe er einen Überweisungsschein ausgestellt. Er habe nie Zugriff auf die Abrechnungen gehabt. Vielmehr habe es eine Dienstanweisung des Dr. B. zur Scheinvermehrung gegeben, die ihm unbekannt gewesen sei. Da er die Abrechnung des Dr. B. nicht einsehen habe können, habe es für ihn keine Möglichkeit der Überprüfung hinsichtlich Patientenüberschneidungen gegeben. Die Mitbehandlung eigener Patienten durch Dr. B. sei auf Grund der Größe der Praxis nicht bemerkt worden.

Der Prozessbevollmächtigte verweist ausdrücklich auf die Niederschrift der polizeilichen Vernehmung der Praxishelferin S. K., geboren 1978, vom 17. März 1999, die präzise die Praxissituation wiedergebe. Ausweislich des mitübersandten Polizeiprotokolls gab darin die Arzthelferin an, dass Fr. Sch. unter den Arzthelferinnen die Chefin gewesen sei. Sie habe den Eindruck gehabt, diese sei mit Dr. B. liiert. Sie habe einmal gesagt, man wolle ein gemeinsames Haus bauen. Den uneingeschränkten Zugriff zum Computer habe nur sie gehabt. Der ganze Praxisbetrieb sei von ihr bestimmt und eingeteilt worden. Ihre Vertreterin, Frau O., habe mit der Abrechnung nichts zu tun gehabt. Die Honorarabrechnung habe bis August 1998 allein Fr. Sch. erstellt. Sie habe ein großes Geheimnis darum gemacht und sich dazu in einen eigenen Raum zurückgezogen.

An der Anmeldung seien ausschließlich Frau O. und bei Verhinderung Fr. Sch. tätig gewesen; im Verhinderungsfalle auch die Arzthelferin J ... Vor dem Eintritt des Dr. R. habe es die Anweisung gegeben, die Chipkarte nur einmal am Einlesegerät in den Speicher einzulesen. Das Überspielen der Daten vom Speicher in die jeweilige Patientenkartei des anderen Arztes habe man jedoch von jedem PC-Arbeitsplatz durchführen können. Mit dem Eintritt des Dr. R. habe man die Chipkarte zweimal hintereinander eingelesen. Zu diesem Zeitpunkt habe man die Patienten auch noch nicht befragen müssen, zu welchem Arzt sie eigentlich wollten. Es sei ganz egal gewesen, welchen Arzt der Patient konsultieren habe wollen, man habe die Chipkarte in jedem Fall zweimal einspielen müssen. Es sei auch so gewesen, dass ein Patient, der nur zu Dr. R. gegangen sei, auch von Dr. B. konsultiert worden sei. Dr. B. habe dann schnell eine Art Beratung mit dem R.-Patienten durchgeführt, nur um abrechnen zu können. Der offizielle Wechsel von Frau S. auf Dr. R. sei mit Beginn des dritten Quartals 1997 erfolgt. Es sei dann auch von einer Praxisgemeinschaft gesprochen worden. Die Merkmale einer Praxisgemeinschaft kenne sie zwar aus der

Berufsschule, in der Praxis sei sie darüber nur oberflächlich aufgeklärt worden. Sämtliche Arztleistungen des Dr. R. habe man auch unter der Kartei des Dr. B. eintragen müssen. Dies sei aber schnell rückgängig gemacht worden.

Erst 1998 habe man von Fr. Sch. die Anweisung erhalten, dass die Chipkarten nicht mehr doppelt eingelesen würden. Dr. R. habe in der Folgezeit darauf geachtet. Zu diesem Zeitpunkt sei von beiden Ärzten die Anweisung gekommen, die Patienten künftig in jedem Fall zu befragen, von welchem Arzt sie behandelt werden wollten. Dies sei dann auch - zumindest von ihr - bei der Anmeldung beachtet worden. Bis zur Kündigung von Fr. Sch. sei so verfahren worden. Nunmehr sei sie auch mit der Abrechnung der Kassenpatienten betraut worden. In Wirklichkeit sei es aber so gewesen, dass Fr. Sch. auch nach ihrem offiziellen Ausscheiden die Abrechnung weitergeführt habe. Auch bei den Kassenabrechnungen sei festzustellen gewesen, dass hier von Frau Sch. eingegriffen worden sei. Sie sei an Wochenenden in der Praxis aufgetaucht und von Kolleginnen dort gesehen worden. Sie habe das immer daran gemerkt, dass der Stuhl am Abrechnungscomputer in der Höhe verstellt sei. Fr. Sch. habe die Abrechnungen auch von der Wohnung des Dr. B. aus erledigen können. Sie habe mehrmals ein Blinken der Lichter am Modem in der Praxis festgestellt, das darauf hinweise, dass gleichzeitig am PC in der Wohnung in den Patientenkarteien gearbeitet werde.

Mit am 27. Mai 2002 ausgefertigtem Bescheid bestätigte der 1. Berufungsausschuss für Ärzte in Bayern den vorgängigen Bescheid des Zulassungsausschusses. Das Behandlungs- und Abrechnungsverhalten des Widerspruchsführers seit Aufnahme seiner vertragsärztlichen Tätigkeit habe erwiesen, dass er für das vertragsärztliche System, das besondere Anforderungen an die Leistungserbringung und die Abrechnungszuverlässigkeit stelle, nicht geeignet sei. Unter Berücksichtigung der vorliegenden Beweisunterlagen und des Vorbringens der Beteiligten sei zwar zuzugeben, dass er in eine von Dr. B. geführte Praxis eingebunden worden sei, die dieser über Fr. Sch. hinsichtlich Organisation und Abrechnung beherrschte. Ihm sei aber bekannt gewesen, dass er seine vertragsärztliche Tätigkeit rechtlich nicht gemeinsam mit Dr. B. in Form einer Gemeinschaftspraxis ausübe. Tatsächlich seien die Patienten nicht getrennt und nicht unter Beachtung der freien Arztwahl bzw. der Zuordnung zu einem Hausarzt, sondern vom Widerspruchsführer und Dr. B. teilweise sogar am gleichen Tag gemeinsam behandelt worden. Zu Behandlungsbeginn seien die Chipkarten doppelt eingelesen worden. Die Patienten seien nicht befragt worden, von welchem Arzt sie behandelt werden möchten. Die Auswahl einer der Ärzte habe sich aus der Praxisorganisation ergeben. Es könne davon ausgegangen werden, dass der Widerspruchsführer von der von Frau K. beschriebenen Verhaltensweise des Dr. B., die Patienten quasi an der Tür noch zu beraten, nichts gewusst habe.

Nicht vorstellbar sei aber, dass er auch im Übrigen von der Praxisstruktur, von der Patientenverteilung und der Doppelbehandlung nichts gewusst habe. Zum einen sei eingeräumt worden, dass bei einer Behandlung gelegentlich auch der Kollege rein-geschaut habe, zum anderen sei undenkbar, dass ein vom Kollegen bereits behandelter Patient beim Wechsel zum anderen, hier bei Wechsel von Dr. B. zum Widerspruchsführer, von der bisherigen Diagnose und Therapie nichts gesagt haben solle.

In der räumlichen Situation einer Praxis könne nicht verborgen bleiben, dass eine größere Anzahl der eigenen Patienten vom Partner mitbehandelt werde. Sicherlich habe Fr. Sch. vieles verborgen gehalten. Es seien jedoch elf Mitarbeiterinnen in der Praxis tätig gewesen, für die es eine schriftliche Anweisung über das Einlesen der Chipkarte und der Duplizierung der Patientenkartei gegeben habe. Dies habe Dr. R. nicht verborgen bleiben können.

Abgesehen davon sei er bei Führung einer Praxisgemeinschaft verpflichtet, sich um die organisatorische Trennung der Patientenkarteien und Abrechnungen zu kümmern. Gewichtiges Indiz für das gemeinsame Arbeiten der beiden Ärzte sei die im Gesellschaftsvertrag vereinbarte hälftige Gewinnverteilung. Auf diese Weise seien von jedem Arzt Vergütungen abgerechnet worden, deren Ansatz bei Gemeinschaftspraxis nur einmal möglich gewesen sei (Ordinationsgebühr, Hausärztliche Vergütung gemäß [§ 87 Abs.2a SGB V](#)). Ferner sei es zu einer Erhöhung der jeweiligen Praxisbudgets gekommen. Der Widerspruchsführer hätte im Lauf des Jahres 1997 in die Praxisführung und Abrechnung zumindest Einblick nehmen müssen. Wenn er dies tatsächlich nicht getan habe, erweise er sich als Vertragsarzt ungeeignet. Der Widerspruchsführer habe in jeder Sammelbescheinigung gegenüber der KV die sachliche Richtigkeit der abgerechneten Leistungen bestätigt. Auch die wohl im Wesentlichen auf das Eingreifen des Widerspruchsführers zurückgehende Umstrukturierung der Praxis Anfang 1998 könne es nicht rechtfertigen, von der Zulassungsentziehung abzusehen, da diese Reaktion erst durch die von der Bezirksstelle eingeleiteten Prüfmaßnahmen erfolgt sei.

Die beigelegte KVB und der Kläger haben ein Vergleichsvertrag über die Rückzahlung von 106.429,11 DM geschlossen. Die Vereinbarung ist ausdrücklich im Rahmen einer nachträglichen Richtigstellung der Abrechnung für die Quartale 3/97 bis 4/98 geschlossen.

Dagegen hat der Kläger unter Wiederholung des bisherigen Vorbringens Klage zum Sozialgericht München erhoben.

Die beigelegte KVB hat im Verfahren darauf hingewiesen, dass das Plausibilitätsverfahren mit Schreiben vom 6. Mai 1998 eingeleitet worden sei. Eine vorherige Aussage zur Plausibilität der Abrechnung des Klägers sei schon deshalb nicht möglich gewesen, da zu den angegebenen Zeiten die Abrechnung erst bearbeitet worden sei. Erst im Januar 1999 habe der Kläger dann die Details zur Vorgehensweise in der Praxis geschildert. Der Kläger habe bereits im Quartal 3/97 ca. 900 Patienten abgerechnet. Auf Grund der Plausibilitätsprüfung stehe fest, dass diese Zahl an Patienten nur dadurch hätte erreicht werden können, dass er mit Dr. B. Patienten gemeinsam behandelt habe.

Mit Urteil vom 27. April 2005 hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen. Von einer weiteren Darstellung der Entscheidungsgründe hat es gemäß [§ 136 Abs.3 SGG](#) abgesehen und ist den Gründen des angefochtenen Bescheides gefolgt.

Dagegen hat der Kläger Berufung zum Bayerischen Landessozialgericht eingelegt.

Der jetzige Prozessbevollmächtigte weist darauf hin, dass Dr. B. nach der Trennung der Versorgungsbereiche die Möglichkeit der fachübergreifenden Praxisgemeinschaft eines Fachinternisten mit einem Allgemeinarzt gewählt habe. Die Überlegungen seien dahin gegangen, dass überweisende Allgemeinärzte mit einer solchen Praxisgemeinschaft keine Probleme hätten. Zur Vorbereitung dieser fachübergreifenden Praxisgemeinschaft und der Prüfung der Zusammenarbeit mit dem Kläger sei er gleichwohl zunächst hausärztlicher Internist geblieben und habe die Zulassung als fachärztlicher Internist erst zum 1. Juli 1998 beantragt. Daraus werde deutlich, dass die Struktur der Praxisgemeinschaft und die entsprechenden Überlegungen zur Beeinflussung von Patientenströmen ausschließlich Dr. B. zuzurechnen seien.

In der Zeit des Bestehens der Gemeinschaftspraxis vom 1. Juli 1997 bis 30. März 1999 habe der Kläger über die Beklagte sieben Quartale abgerechnet. Im ersten Quartal 3/97 seien 900 Behandlungsfälle abgerechnet worden. Die Zahlungen seien auf ein Konto des Herrn Dr. B. erfolgt, der die vollumfängliche Kontrolle über sämtliche Zahlungseingänge gehabt habe. Dem Privatkonto des Klägers seien monatliche Zahlungen überwiesen worden. Insgesamt habe der Kläger für die Zeit des Bestehens der Praxisgemeinschaft einen Betrag in Höhe von 176.000,00 DM auf diesem Wege erhalten. Einen Jahresabschluss oder eine Information über die Finanzströme in der Praxis habe der Kläger dagegen nie erhalten. Sicherlich ist dem Kläger eine gewisse Naivität anzulasten. Es müsse aber berücksichtigt werden, dass er als neu zugelassener Arzt in eine seit langem bestehende Praxis eingetreten sei, deren eingespielte Strukturen unter der Dominanz des Herrn Dr. B. er einfach nicht verändern zu können meinte. Der Kläger habe auch keinerlei Einblick in die EDV gehabt. Es habe keine Doppeluntersuchungen gegeben. Patienten des Klägers haben zu Dr. B. bei Verbandswechseln oder im Rahmen von Infusions- und Bestrahlungsterminen Kontakt gehabt. Es habe sich somit um Patienten gehandelt, die am Wochenende behandelt worden seien, wenn nur einer der Praxispartner anwesend gewesen sei.

Im Rahmen der Wohlverhaltensprüfung hat der Senat bei der KVB angefragt, ob die weitere Ausübung vertragsärztlicher Tätigkeit bis heute Anlass zur Beanstandung gegeben habe. Die KVB hat ausgeführt, dass seit dem 1. Oktober 1999 sich hinsichtlich Plausibilität und Wirtschaftlichkeit wesentliche Auffälligkeiten nicht ergeben haben.

Der Kläger beantragt, das Urteil des Sozialgerichts München vom 27. April 2005 und den Bescheid des Beklagten vom 26. Februar 2002 (Beschlussdatum) aufzuheben.

Der Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Zur Begründung verweist er auf das Urteil des Sozialgerichts München vom 27. April 2005 sowie die Begründungen im angefochtenen Bescheid des Berufungsausschusses.

Die Beigeladenen haben keine Anträge gestellt.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung hat die KVB folgende Fallzahlenentwicklung mitgeteilt: 2/97 Dr. B. 1131 Fälle; 3/97 Dr. B. 1240 F./ Dr. R. 975 F.; 4/97 Dr. B. 1136 F./ Dr. R. 885 F.; 1/98 Dr. B. 1093 F./ Dr. R. 932 F.; 2/98 Dr. B. 952 F./ Dr. R. 897 F.; 3/98 Dr. B. 976 F./ Dr. R. 829 F.; 4/98 Dr. B. 842 F./ Dr. R. 896 F.; 1/99 Dr. B. 1486 F. Der Kläger hat darauf hingewiesen, dass die erste Abrechnung (3/97) von der KVB erst im Februar 1998 übersandt worden sei. Er wisse heute, dass die Wochenendsprechstunde fehlerhaft abgerechnet worden sei. Die Krankenakten seien getrennt geprüft worden.

Für die weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der beigezogenen Verwaltungsakten des Berufungs- und des Zulassungsausschusses, der beigezogenen Streitakte des Sozialgerichts München sowie der Verfahrensakte des Bayerischen Landessozialgerichts Bezug genommen. Die vom Senat angeforderte Plausibilitätsprüfungsakte hat die beigelegene KVB trotz Erinnerung nicht übersandt.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung erweist sich als begründet.

Der Kläger hat eine erhebliche vertragsärztliche Pflichtverletzung in Gestalt der missbräuchlichen Ausnutzung der Kooperationsform der Praxisgemeinschaft sowie des Verstoßes gegen die Überweisungs- und Zuweisungsregeln begangen. Sowohl zum Zeitpunkt ihrer Aufdeckung als auch noch zum Zeitpunkt der Entscheidung des Berufungsausschusses stellt sich diese Pflichtverletzung als gröblich im Sinne von [§ 95 Abs. 6 SGB V](#) dar, so dass zu diesem Zeitpunkt von dem Eignungsverlust des Vertragsarztes für eine Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung und der Notwendigkeit der Zulassungsentziehung auszugehen gewesen ist. Der Senat geht jedoch zum maßgeblichen Beurteilungszeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung von einer Wiedererlangung der Eignung des Vertragsarztes und der Unverhältnismäßigkeit einer Zulassungsentziehung aus.

Nach [§ 95 Abs. 6 SGB V](#) ist die Zulassung zu entziehen, wenn der Vertragsarzt seine vertragsärztlichen Pflichten gröblich verletzt. Eine gröbliche Pflichtverletzung ist zu bejahen, wenn ein Pflichtenverstoß vorliegt, der schwer wiegt und derartige Auswirkungen auf das System der vertragsärztlichen Versorgung hat, dass zu deren Schutz die Entziehung der Zulassung erforderlich erscheint und disziplinarische Mittel nicht mehr ausreichen. Die Entfernung zum Schutz des Systems der vertragsärztlichen Versorgung erscheint dann erforderlich, wenn das für ein reibungsloses Funktionieren erforderliche Vertrauensverhältnis zwischen Arzt und KÄV einerseits und zwischen Arzt und Krankenkassen andererseits so tiefgreifend und nachhaltig gestört erscheint, dass diesen die weitere Zusammenarbeit mit dem Arzt nicht mehr zuzumuten ist. Die Gröblichkeit der Pflichtverletzung beurteilt sich nach objektiven Umständen ([BSGE 60, 76, 77](#)) und ist von einer Verschuldens- oder Vorwerfbarkeitsprüfung unabhängig. Nur im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung erscheint der Grad der Vorwerfbarkeit als einer von mehreren zu berücksichtigenden Gesichtspunkten.

Nach Überzeugung des Senates steht fest, dass der Kläger durch eigenes Tun im Zusammenwirken mit dem ehemaligen Praxisgemeinschaftspartner Dr. B. die Zusammenarbeit faktisch als Gemeinschaftspraxis ausgestaltet hat. Unter Verstoß gegen die bundesmantelvertraglichen Überweisungs- und Zuweisungsregelungen sind die die Praxen konsultierenden Patienten gemeinsam und gemeinschaftlich behandelt worden.

Der Senat stützt seine Überzeugung sowohl auf die Angaben der Patienten, die durch die beigelegene KVB befragt worden sind, als auch auf die Einlassungen des Klägers im Verwaltungs- und Gerichtsverfahren, einschließlich der erfolgten Bezugnahme auf die polizeiliche Aussage der Arzthelferin K ... Die befragten Patienten haben insoweit übereinstimmend angegeben, dass sie in den streitbefangenen Quartalen nicht danach befragt worden sind, welchen Hausarzt sie wählen bzw. welchen Arzt sie anlässlich ihres Besuchs zu konsultieren wünschen. Sie sind auch - ohne dass eine Nachfrage stattgefunden hätte - von beiden Ärzten als Originalbehandlungsfälle behandelt worden. Der Senat schenkt den Aussagen auch insoweit Glauben, als diese ausgesagt haben, dass allein die Praxisorganisation über die Zuführung zu einem der Praxisgemeinschaftspartner entschieden habe. Darüber hinaus erscheint erwiesen, dass sogar ausdrückliche Behandlerwünsche gelegentlich nicht beachtet wurden.

Der Senat glaubt dem Kläger nicht, dass von ihm der Sachverhalt über mehrere Quartale unbemerkt geblieben ist. Denn angesichts der geschilderten Raumsituation erscheint es ausgeschlossen, dass ein Fehlverhalten des Personals sowie des Partners dem Kläger auf Dauer unverborgen geblieben ist, zumal die Patientenversorgung häufig die Kenntnis von Vorbefunden und der kurzfristigen Krankheitsvorgeschichte voraussetzt. Deren Einholung wird dann die Mitbehandlung durch den Partner offen legen. Der für sich betrachtet zutreffende Hinweis des fehlenden Zugriffs auf die Abrechnung des Praxisgemeinschaftspartners und infolge dessen der fehlenden Möglichkeit des Patientenabgleichs kann deshalb nicht durchgreifen.

Der Senat widerspricht damit der klägerischen Darstellung, die ungerechtfertigte Scheinzahlvermehrung sei nur auf Grund eines ohne sein Wissen und Tun erfolgten "Patienten-Grabblings" des Partners erfolgt, der insgeheim die klägerischen Patienten abgefangen und mit einer aufgedrängten Beratung behandelt habe. Letztlich ist vom Kläger auch eingeräumt worden, dass während den Wochenendsprechstunden fremde Patienten ohne Vertretungsscheine abgerechnet worden sind.

Aber selbst dann, wenn man dem Kläger ein eigenes Tun in Richtung gemeinsamer Behandlung nicht anlasten würde, ist ihm zumindest ein Unterlassen vertragsärztlicher Organisationspflicht vorzuwerfen, die er als in der Form der Praxisgemeinschaft Kooperierender zu beachten hat. Soweit der Kläger sich nämlich darauf beruft, dass das Praxispersonal, insbesondere die jetzige Ehefrau des Partners Dr. B., mit diesem kollusiv zusammenwirkte und die Patientenströme in Richtung einer Behandlung beider Ärzte gesteuert hat, ist darauf hinzuweisen, dass er kraft seines Direktionsrechts das gemeinsam mit dem Partner geführte Personal über die vertragsärztlichen Pflichten, insbesondere das Recht der freien Arztwahl, die Beachtung des geäußerten Patientenwunsches und die Überweisungs- und Vertretungsregeln aufzuklären, dieses entsprechend anzuweisen und die Befolgung der Anweisung zu kontrollieren hat. Sollte er ein solches Direktionsrecht nicht besessen haben, wäre an der selbständigen Ausübung vertragsärztlicher Tätigkeit zu zweifeln (Scheinselbstständigkeit), deren Nichtvorliegen jedoch weder der Beklagte noch die Beigeladenen behauptet haben.

Demgegenüber hat der Kläger sein Direktionsrecht zunächst nicht ausgeübt. Soweit er, bestätigt durch die Aussage der Arzthelferin K., ab Anfang 1998 gegenüber dem Praxispersonal auf die Herbeiführung einer Wahlerklärung, die Beachtung des Patientenwunsches und der Trennung des Klientels gedrungen haben will, hat er, obwohl er nach seinen Angaben durch merkwürdige Vorkommnisse alarmiert gewesen ist, in der Folgezeit die Beachtung der Regeln der Praxisgemeinschaft durch das gesamte Praxispersonal in keiner Weise überwacht. Sogar selbst nach Konfrontation mit den Vorwürfen und der vorgetragenen Aufklärung über die zu beachtenden Pflichten durch seinen Anwalt im Zuge des Plausibilitäts-Gesprächs im Juli 1998 hat er keinen Anlass gesehen, die Beachtung der Regeln der Kooperation durchzusetzen und deren dauerhafte Einhaltung durch das gesamte Praxispersonal zu überwachen. Dies hätte durch Übertragung von Helfer- und Abrechnungsaufgaben auf zuverlässiges, im Zweifel neu eingestelltes Personal, eine elektronische Zugriffssicherung der eigenen Patienten- und Abrechnungsdateien, Berichtspflichten und Überwachung erfolgen können.

Selbst dann wenn man dem Kläger die Unkenntnis über die Voraussetzungen einer Praxisgemeinschaft und die deshalb zu beachtenden vertragsärztlichen Pflichten glauben würde, vermag dieser vermeidbare Verbotsirrtum an der objektiven Pflichtwidrigkeit nichts zu ändern. Vielmehr erweist sich ein Vertragsarzt, der sich der Kenntnisnahme der Regeln der von ihm gewählten Kooperationsform verweigert und dann vertragsärztliche Pflichtverletzungen in Gestalt missbräuchlicher Ausnutzung der Kooperationsform und von Verstößen gegen bundesmantelvertragliche Überweisungsregeln sowie auch Verstößen gegen die peinlich genaue Leistungsabrechnung begeht, bereits aus diesem Grunde als ungeeignet für die Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung.

Aus diesen Gründen stellte sich das Verhalten des Klägers zum Zeitpunkt der Aufdeckung der Tat gegen Ende des Jahres 1998 als gröbliche Pflichtverletzung dar, was diesen demzufolge als ungeeignet für eine weitere Teilnahme als Vertragsarzt qualifiziert hatte.

Der Senat stimmt ferner mit dem Beklagten darin überein, dass zum Zeitpunkt der Entscheidung des Beklagten ebenfalls noch von einer gröblichen Pflichtverletzung und der Notwendigkeit einer Entziehung der Zulassung auszugehen war.

Indes ist dies zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung des erkennenden Senates nicht mehr der Fall. Der Senat hat letztlich auf diesen Zeitpunkt abzustellen. Denn die Rechtmäßigkeit eines statusgestaltenden Entziehungsbescheides, dessen Wirkung noch aufgeschoben ist, beurteilt sich zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung (für viele: BSG 20. Oktober 2004 - [B 6 KA 67/03 R - SozR 4-2500 § 95 Nr.9](#) m.w.N.). Anerkannt ist, dass der Vertragsarzt seine vormals verlorene Eignung im Laufe des schwebenden Verfahrens wiedererlangen kann (sog. Wohlverhalten). Die Schlussfolgerung von einem Wohlverhalten auf eine seit Jahren andauernde grundlegende Änderung des Verhaltens in Richtung Beachtung der vertragsärztlichen Pflichten ist unter Berücksichtigung der konkreten Umstände des Einzelfalles zu treffen.

Zu Gunsten des Arztes sind derartige Umstände zu berücksichtigen. Nicht nur zugute zu halten ist, dass der Kläger nach der im Rahmen der Plausibilitätsprüfung erfolgten Aufdeckung der Pflichtverletzungen sich letztlich doch hinsichtlich der zu beachtenden Pflichten informiert und um Schadenswiedergutmachung - abzulesen an dem zügigen Abschluss der außergerichtlichen Vergleichsvereinbarung - bemüht hat. Nach Ansicht des Senats ist daneben auch zu berücksichtigen, dass der Vertragsarzt, insoweit bestätigt durch das Polizeiprotokoll über die Vernehmung der Arzthelferin K., bereits vor Entdeckung erste Anweisungen hinsichtlich der Herbeiführung einer Arztwahl durch den Patienten und Beachtung der Patientenerklärung gegeben hat, wenngleich er offensichtlich keinerlei weitergehende Organisationsmaßnahmen getroffen hat, die ihm eine Überprüfung ermöglichten. Der Kläger hat aber nach Aufdeckung des Fehlerhaltens zumindest zum 31. Januar 1999 die Kooperation mit Dr. B. beendet und sich dadurch der Gefahr weiterer kooperationsinduzierten Pflichtverletzungen durch Verlegung des Vertragsarztsitzes entzogen.

Wenn der Senat heute von der Wiedererlangung der Eignung ausgeht, verkennt er nicht, dass dem Wohlverhalten eines Vertragsarztes während des Streites über die Zulassungsentziehung grundsätzlich geringeres Gewicht zukommt, als schwer wiegende Pflichtverletzungen in der Vergangenheit, die zur Zulassungsentziehung geführt haben ([BSGE 73, 234, 243](#), BSG Urteil vom 20. Oktober 2004 [B 6 KA 67/03 R SozR 4-2500 § 95 Nr.9](#)). Anderenfalls wäre es betrügerisch abrechnenden Vertragsärzten unschwer möglich, im Falle einer Entdeckung augenzwinkernd das unrechtmäßig erhaltene Honorar zu begleichen und den Zulassungsentziehungsrechtsstreit in die Länge zu ziehen, um dann auf Grund reinen Zeitablaufes die einst verloren gegangene Eignung wiedererlangen zu können.

Wenn hier der Senat gleichwohl von der Wiedererlangung der Eignung ausgeht, dann geschieht dies, weil einzelpräventiv zu seiner

Überzeugung feststeht, dass sich der Kläger aus den geschilderten Wohlverhaltensgründen in Zukunft pflichtentreu verhalten wird. Auch generalpräventiv erscheint es nicht erforderlich, an der Entziehung festzuhalten. Trotz der Erheblichkeit der damaligen Pflichtenverletzung ist zugute zu halten, dass der Arzt sich in einer Anfängersituation befunden und sich der durch den eingesessenen Vertragsarzt vorgeschlagenen Art und Weise der Ausübung vertragsärztlicher Tätigkeit und der Zusammenarbeit ergeben hat. Dabei mag er zwar nur allzu gern den rasanten wirtschaftlichen Erfolg (800 Patienten im ersten Quartal der Zulassung) gebilligt und eine baldige alleinige Übernahme der hausärztlichen Versorgung im Hinblick auf den angekündigten Wechsel des Dr. B. in den fachärztlichen Bereich im Auge gehabt haben. Angesichts der Anfängersituation, die bereits mit einer Mitarbeit als Vertretung begonnen hat, erscheint es dem Senat hinnehmbar, dem Vertragsarzt, der mitgeholfen hat, diese Anfängerverstöße zu korrigieren, in Hinblick auf sein in den letzten sieben Jahren gezeigtes tadelndes Verhalten die Wiedererlangung der Eignung zuzusprechen. Der Senat merkt an, dass er im Falle der Begehung der Pflichtverletzung durch einen Arzt, der sich nicht in einer Anfängersituation befindet, wohl nicht von einer Wiedererlangung der Eignung ausgegangen wäre.

Aus diesem Grunde war der angefochtene Bescheid des Ersten Berufungsausschusses vom 27. Mai 2002 aufzuheben.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a](#) i.V.m. [§ 155 Abs.4 VwGO](#). Hierbei war zu berücksichtigen, dass der angefochtene Bescheid zum Zeitpunkt seines Erlasses rechtmäßig war und der Kläger seine zum damaligen Zeitpunkt verloren gegangene Eignung erst im Laufe des Verfahrens wiedererlangt hat.

Gründe für die Zulassung der Revision sind nicht erkennbar.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2007-03-20