

L 11 KA 14/16

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung
11
1. Instanz
SG Düsseldorf (NRW)
Aktenzeichen
S 2 KA 165/15
Datum
03.02.2016
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 11 KA 14/16
Datum
14.11.2018
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 6 KA 119 B
Datum
11.09.2019
Kategorie
Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Düsseldorf vom 03.02.2016 wird zurückgewiesen. Die Klägerin trägt auch die Kosten des Berufungsverfahrens. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist die Entziehung der Zulassung zur vertragszahnärztlichen Versorgung.

Die am 00.00.1965 geborene Klägerin ist seit dem 01.01.1999 als Zahnärztin in M niedergelassen und zur vertragszahnärztlichen Versorgung zugelassen.

Mit Bescheid der Prüfungsstelle der Zahnärzte und Krankenkassen Nordrhein vom 12.07.2013 wurde im Verfahren der Stichprobenprüfung für die Quartale IV/2009 - III/2010 eine Honorarkürzung von "2.821 Punkten/KHC, 4.415,91 EUR/PAR, 428,90 EUR/KG, 48 Punkten/ZE und 641,01 EUR/ZE" festgestellt. Die Klägerin hatte Parodontose- (PAR) und Kiefergelenks- (KG) Behandlungen in elf Fällen nicht in der Karteikarte dokumentiert, auch nach eigenem Vortrag die Behandlung der Patientin E nicht durchgeführt, aber zur Abrechnung gebracht und Röntgenbilder vor Beginn der Zahnersatzbehandlung nicht bzw. qualitativ unzureichend angefertigt. Mehrere Bema-Positionen wurden wegen unzutreffender Abrechnung gekürzt.

Mit Honorarrückforderungsbescheid vom 09.10.2013 hob die Beigeladene zu 7) die Honorarbescheide für I/2009 - II/2012 in Höhe von 102.769,27 EUR auf, weil die Klägerin in auffällig vielen Fällen in den letzten beiden Wochen eines Quartals Leistungen im sog. Ersatzverfahren (d.h. ohne Einlesen der Krankenversichertenkarte) abgerechnet hatte, ohne dass die Voraussetzungen vorgelegen hätten.

Auf Antrag der Beigeladenen zu 7) vom 05.09.2013, ergänzt durch Schreiben vom 17.10.2013, entzog ihr der Zulassungsausschuss Zahnärzte für den Bezirk Nordrhein mit Beschluss vom 27.11.2013 wegen wiederholter gröblicher Verletzung vertragszahnärztlicher Pflichten die Zulassung: Die Klägerin habe ohne Wissen der Versicherten KG-Behandlungen beantragt, nicht erbrachte Leistungen abgerechnet, gegen Vorschriften zur PAR-Behandlung verstoßen, Leistungen sowohl gegenüber der Krankenkasse als auch gegenüber dem Patienten abgerechnet, Zahnersatz anders eingegliedert als beantragt, die Prüfungsstelle habe Vorwürfe nicht erbrachter Leistungen erhoben und es seien Honorare wegen nicht vertragsgerechter Abrechnung zurückgefordert worden.

Mit ihrem Widerspruch rügte die Klägerin vor allem, dass die einzelnen Fälle und die Namen der Versicherten hätten konkretisiert werden müssen, um Stellung nehmen zu können. Sie habe keine nicht genehmigte KG-Behandlung durchgeführt und/oder abgerechnet. Weder Patienten noch Krankenkassen sei ein Schaden entstanden.

Mit Beschluss vom 29.01.2015 wies der Beklagte den Widerspruch zurück: Der Zulassungsausschuss habe zu Recht die Zulassung entzogen, weil die Klägerin ihre vertragszahnärztlichen Pflichten gröblich verletzt habe (§ 95 Abs. 6 Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V)). Nach dem Gesamtergebnis des Verfahrens sei das Vertrauen der Kassenzahnärztlichen Vereinigung (KZV) und Leistungsträger zu der Klägerin als Fundament des Systems der vertragszahnärztlichen Versorgung nicht mehr gegeben. Die KZV könne ihren Sicherstellungsauftrag und ihre Gewährleistungspflicht (§ 75 Abs. 1 SGB V) nicht mehr wahrnehmen. Die Klägerin sei für das System der vertragszahnärztlichen Versorgung untragbar. Die Entziehung der Zulassung sei das einzige Mittel. Im Einzelnen sei folgendes festzustellen:

I. In zweistelliger Größe habe die Klägerin ohne Wissen der Patienten Kiefergelenkserkrankungen bei der Krankenkasse beantragt und in drei Fällen Parodontosebehandlungen. Das diesbezügliche Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft E (Az.: xxx) sei nach vollständiger

Erfüllung der Auflage von 2.500,00 EUR gemäß [§ 153a Abs. 1](#) Strafprozessordnung (StPO) am 18.08.2012 (richtig: 18.10.2012) endgültig eingestellt worden. Es sei ein Betrug bzw. versuchter Betrug ([§ 263 Strafgesetzbuch \(StGB\)](#)) als Gefährdungsschaden angenommen worden.

II. Für die Versicherte F, die seit September 2008 nicht mehr in der Praxis der Klägerin gewesen sei, habe die Klägerin am 20./22.07.2009 einen Behandlungsplan (Parodontosebehandlung) bei der Krankenkasse eingereicht, in dem detaillierte Angaben zu Vorgeschichte, Befund und Diagnose gemacht worden seien.

III. Bei derselben Patientin F sei 2008 eine Kiefergelenksleistung von der Krankenkasse genehmigt, nicht durchgeführt, trotzdem abgerechnet worden.

IV. Bei der Patientin T sei eine Kiefergelenkserkrankung beantragt und genehmigt worden. Eine Abrechnung sei für im September 2009 erbrachte Leistungen erfolgt, die tatsächlich nicht erbracht seien.

V. Im Fall der Versicherten X sei ein Festzuschuss in Höhe von 1.436,54 EUR infolge Abtretung mit der Krankenkasse abgerechnet worden, obwohl Zahnersatz noch nicht eingegliedert gewesen sei.

VI. Gegen Abschnitt V.1 der Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschusses für eine ausreichende, zweckmäßige und wirtschaftliche vertragszahnärztliche Versorgung (Behandlungsrichtlinie) sei verstoßen worden. Von 42 Planungsgutachten ab 2010 seien 28 abgelehnt und 5 nach Erteilung des Begutachtungsauftrags zurückgezogen worden. So habe auch die Gutachterin Dr. M am 16.08.2010 mitgeteilt, dass die Klägerin die Anträge in den Fällen zurückziehe, in denen für PAR-Gutachten eine körperliche Untersuchung oder zusätzliche Befundunterlagen (Röntgenbilder) angefordert würden. Mehrere gutachtliche Stellungnahmen bezüglich verschiedener Patienten belegten, dass keine Indikationen für eine PAR-Behandlung vorgelegen hätten.

VII. Bei dem Versicherten S sei die PAR-Behandlung vor Genehmigung durch die Ersatzkasse (03.06.2009) bereits am 27.05.2009 begonnen worden (Verstoß gegen [§ 14 Abs. 4 Ersatzkassenvertrag-Zahnärzte \(EKV-Z\)](#)).

VIII. Bei dem Versicherten L habe die Klägerin gegen das Naturalleistungsprinzip des [§ 2 SGB V](#) verstoßen. Ohne schriftliche Vereinbarung gemäß [§ 28 Abs. 2 Satz 4 SGB V](#) sei die Abrechnung identischer Leistungen sowohl im GKV-System als auch privat versucht worden.

IX. Nach Bescheid der Prüfungsstelle der Zahnärzte und Krankenkassen Nordrhein vom 12.07.2013 betreffend die Quartale IV/2009 - III/2010 sei in den Patientenfällen C, C1, C2, C3, I, E, G, H und H1 die PAR-Behandlung und in den Patientenfällen E1 und G1 die KG-Behandlung in der Karteikarte nicht dokumentiert. Diese Verletzung der Dokumentationspflicht ([§ 5 Bundesmantelvertrag-Zahnärzte](#)) habe die Feststellung der Richtigkeit der erbrachten Leistungen erschwert bzw. vereitelt. Deshalb habe die Beigeladene zu 7) u.a. Strafanzeige am 18.12.2013 gestellt. Das Verfahren sei von der Staatsanwaltschaft E (Az.: xxx) am 18.08.2014 gemäß [§ 153a StPO](#) mit einer Auflage von 5.400,00 EUR vorläufig eingestellt worden.

X. Nach dem Honorarrückforderungsbescheid vom 09.10.2013 betreffend die Quartale I/2009 - III/2012 in Höhe von 102.769,27 EUR sei das Ersatzverfahren für die Abrechnung vertragszahnärztlicher Leistungen in zahlreichen Fällen zur Anwendung gebracht worden, obwohl die vertraglichen Voraussetzungen hierfür nicht vorgelegen hätten.

XI. Für die Gesamtbeurteilung sei auch bedeutsam, dass im Verfahren der Staatsanwaltschaft Köln (Az.: xxx) die Klägerin am 09.11.2009 des Betruges ([§ 263 StGB](#)) und der Urkundenfälschung ([§ 267 StGB](#)) angeklagt worden sei. Ihr sei u.a. vorgeworfen worden, zur Täuschung im Rechtsverkehr eine unechte Urkunde hergestellt und gebraucht zu haben. Sie solle ihrer privaten Krankenversicherung eine Rechnung eingereicht haben, die angeblich von einer anderen Zahnärztin stammte. Nach Eröffnung des Hauptverfahrens am 04.06.2010 sei das Verfahren am 02.02.2011 nach Erfüllung einer Auflage von 3.000,00 EUR endgültig eingestellt worden.

Gegen diesen Beschluss hat die Klägerin am 18.05.2015 Klage erhoben. Die Vorwürfe seien aus mehreren Gründen nicht haltbar. Der Beklagte stütze sich fast ausschließlich auf Behandlungsfälle aus den Jahren 2008 bis 2010, die im Ergebnis im Rahmen seiner Entscheidung in 2015 nicht mehr zu berücksichtigen sein dürften, da sie bereits länger als fünf Jahre zurücklägen und es sich nicht um besonders gravierende Abrechnungsverstöße handle. Vor allem wäre es geboten gewesen, sie - die Klägerin - zunächst disziplinarrechtlich in Anspruch zu nehmen, um sie zu einer Verhaltensänderung zu veranlassen. Es handle sich nicht um einen groben Pflichtverstoß, der den Zulassungsentzug rechtfertigen könne ohne vorab disziplinarrechtlich einzuschreiten.

Die Klägerin hat beantragt,

den Beschluss des Beklagten vom 29.01.2015 ersatzlos aufzuheben.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er hat seinen Beschluss verteidigt. Ein Wohlverhalten habe im Zulassungsentziehungsverfahren keine Auswirkungen ([B 6 KA 49/11 R](#)). Die Tatsache, dass das auf Vertrauen basierende Abrechnungs- und Honorierungssystem keine dauerhaften einzelnen Überprüfungen der Abrechnung vorsehe und der massive Missbrauch des Systems erst zu einem späteren Zeitpunkt zum Vorschein gekommen sei, könne keinen Vertrauensstatbestand bezüglich jahrelanger Falschabrechnungen schaffen. Der Wille und Vorsatz zur Missachtung der Vorschriften werde gerade durch die Vielzahl der unterschiedlichen Verstöße deutlich. Das Disziplinarverfahren trage gegebenenfalls einzelnen Vertragsverstößen Rechnung, könne aber bei dieser Intensität von Abrechnungsmisbrauch kein probates Mittel mehr darstellen. Insbesondere habe selbst das anhängige erste staatsanwaltschaftliche Ermittlungsverfahren (Az.: xxx), das den Tatzeitraum 2008 bis 2009 umfasst habe, die Klägerin nicht davon abhalten können, im dritten Quartal 2010 weitere Pflichtverletzungen zu begehen (Az.: xxx). Die staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahren seien nicht nach [§ 170 StPO](#) mangels hinreichenden Tatverdachts, sondern nach [§ 153a StPO](#) gegen Erteilung von Auflagen eingestellt worden, da auch die Staatsanwaltschaft den Tatbestand des Betruges als erfüllt angesehen habe.

Das Sozialgericht (SG) Düsseldorf hat die Klage durch Urteil vom 03.02.2016 abgewiesen. Der Beklagte habe eine Fülle von im Einzelnen näher bezeichneten Pflichtverstößen aufgelistet, die zum Teil Straftatbestände verwirklichten. Nach den Erkenntnissen der Staatsanwaltschaft in drei Ermittlungsverfahren habe die Klägerin in mehreren Fällen tatbestandlich vollendeten bzw. versuchten Betrug sowie Urkundenfälschung begangen. Wiederholt unkorrekte bzw. betrügerische Abrechnungen rechtfertigten ohne Weiteres die Entziehung der vertrags(zahn)ärztlichen Zulassung. Auch die übrigen Vorwürfe, namentlich die Abrechnung tatsächlich nicht erbrachter Leistungen, die Initiierung von PAR-Behandlungen trotz fehlender Indikation sowie der Versuch der Abrechnung identischer Leistungen sowohl im System der Gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) als auch privat gegenüber dem Versicherten stellten schwerwiegende Verletzungen vertragszahnärztlicher Pflichten dar. Wenn der Beklagte nach Gesamtbeurteilung der Vielzahl der Pflichtverstöße der Klägerin die Zulassung entziehe, sei dies unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt zu beanstanden. Es habe vorab kein Disziplinarverfahren durchgeführt werden müssen. Dies gelte umso mehr, als die Klägerin selbst unter dem Druck des ersten staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahrens (Az.: xxx) keine Veranlassung gesehen habe, von weiteren Pflichtverletzungen im Quartal III/2010 abzusehen (Az.: xxx). Ein mögliches "Wohlverhalten" der Klägerin in der Zeit ab 2010 führe nicht zur Rechtswidrigkeit der angefochtenen Entscheidung.

Gegen das ihr am 12.02.2016 zugestellte Urteil hat die Klägerin am Montag, dem 14.03.2016 Berufung eingelegt mit der Begründung, die Zulassungsentziehung sei ohne vorherige mildere Sanktion wie eine Disziplinarmaßnahme unverhältnismäßig und daher unwirksam. Sie habe sich über Jahre, eigentlich seit Beginn der Zulassung, schwer getan, die Rahmenbedingungen einzuhalten. Daher hätte die Beigeladene zu 7) schon früher einschreiten müssen, insbesondere vor dem Hintergrund, dass sie in einem anderen Land geboren sei und ihre medizinische Ausbildung gemacht habe, also aus einem völlig anderen Kulturkreis stamme.

Nach Hinweis auf die mangelnde Erfolgsaussicht der Berufung im Erörterungstermin vom 21.02.2018 hält sie an ihrer bisherigen Rechtsauffassung, dass zunächst ein Disziplinarverfahren hätte durchgeführt werden müssen, nicht mehr fest. Stattdessen vertritt sie die Auffassung, die Feststellungen in den staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahren seien undifferenziert durch den Zulassungsausschuss und den Beklagten zugrunde gelegt worden ohne ihre Einlassungen ausreichend zu berücksichtigen. Es sei keine Differenzierung dahingehend erfolgt, ob der von der Staatsanwaltschaft angenommene Gefährdungsschaden zur Verletzung vertragsärztlicher Pflichten geführt habe. Nach Einstellung aus prozessökonomischen Gründen nach [§ 153a StPO](#) hätte die Beigeladene zu 7) den Sachverhalt zu Ende ermitteln müssen. Die von der Beigeladenen zu 1) benannten 26 Patienten seien von der Polizei schriftlich befragt worden, ob bei ihnen "Parodontosebehandlungen" und "Kiefergelenksbehandlungen" erfolgt seien. Die Patienten seien häufig älter und aufgrund ihrer Herkunft der deutschen Sprache nicht in dem Umfang mächtig, dass sie diese Begriffe tatsächlich hätten richtig einordnen können. Sie selbst habe in diesem Zusammenhang von "Zahnfleischerkrankungen" und "Zahnfleischbluten" gesprochen. Die Auswertung der Antwortbögen der Polizei habe nicht nachvollziehbare inhaltliche Unterschiede zur Liste der Beigeladenen zu 1) ergeben. Z.B. habe die Versicherte C den Fragebogen der Polizei nicht beantwortet, dennoch seien die Auswertungen der Beigeladenen zu 1) in die polizeilichen Ermittlungen eingeflossen. Diese Differenzen setzten sich fort, so dass an der Beweisqualität der im staatsanwaltlichen Ermittlungsverfahren zugrunde gelegten Daten erhebliche Zweifel bestünden.

Bei F sei eine Kiefergelenksbehandlung abgerechnet aber nicht durchgeführt worden, weil die Patientin nicht erschienen sei. Allein dieser Pflichtverstoß begründe aber nicht die Entziehung der Zulassung. Bei der Patientin X sei - nachdem diese zunächst die Farbe beanstandet habe - letztlich der Zahnersatz tatsächlich eingegliedert worden, so dass retrospektiv zu recht abgerechnet worden sei. Im Übrigen hätte sie vor der Eingliederung jedenfalls zunächst 75% des Festzuschusses wegen Teilleistung abrechnen können, so dass wegen des Differenzbetrages eine Zulassungsentziehung nicht gerechtfertigt sei. Zum Patienten S fehle die genaue Bezeichnung der Umstände. Die rechtliche Bewertung des Beklagten im Fall L sei unzutreffend. Dass keine ausdrückliche schriftliche Vereinbarung gemäß [§ 28 Abs. 2 Satz 4 SGB V](#) mit dem Patienten vorgelegen habe, betreffe die zivilrechtliche Durchsetzbarkeit der Forderung gegenüber dem Patienten und stelle keinen Verstoß gegen vertragsärztliche Pflichten dar.

Sie habe nicht gegen die Vorschriften zur PAR-Behandlung verstoßen. Nicht ersichtlich sei, weshalb die hohe Anzahl abgelehnter und zurückgezogener Planungsgutachten zu einem Verstoß gegen die Richtlinien führe. Erst mit der Umsetzung des genehmigten Heil- und Kostenplans (HKP) beginne im Bereich der PAR-Behandlung ein vertragszahnärztlich relevantes Verhalten, welches abrechnungsfähig sei. Vor der Genehmigung des HKP dürften beantragte Leistungen nicht abgerechnet werden. Sie sei auch nicht verpflichtet gewesen, gegen die Ablehnung ihrer PAR-Anträge Einspruch einzulegen. Beklagter und Beigeladene zu 7) hätten den erheblichen Verstoß gegen vertragsärztliche Pflichten hier nicht konkret dargelegt und die Entziehung vor dem Hintergrund des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes nicht ausreichend begründet.

Die Abrechnung der vertragszahnärztlichen Leistungen im Ersatzverfahren sei zulässig gewesen. Ziff. 1.2 i.V.m. 2.1 des Anhangs zur Vereinbarung zum Inhalt und zur Anwendung der elektronischen Gesundheitskarte zwischen dem GKV-Spitzenverband und der Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung belege, dass bis zum 31.12.2014 das Ersatzverfahren gem. [§ 8 BMV-Z](#) bzw. [§ 12 EKVZ](#) habe durchgeführt werden können, wenn Versicherte die Versichertenkarte nicht vorlegen konnten. Im Übrigen sei der Verlust der elektronischen Patientendaten wegen eines technischen Defekts dem Fall gleichzustellen, in dem die Krankenversicherungskarte aus technischen Gründen nicht verwendet werden könne, so dass auch hier eine Handeigabe der Patientendaten zulässig sei. Sie habe sich von jedem Patienten eine handschriftliche Bestätigung geben lassen, dass die vertragszahnärztlichen Leistungen erbracht wurden. Dazu hat sie Kopien vorgelegt von Vermerken auf Karteikarten des Inhalts, dass Behandlungsdaten in 2009 - 2011 durch Unterschrift der Patienten bestätigt werden. Einzelne Vermerke sind nicht datiert, die übrigen tragen Daten aus dem Quartal IV/2013.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Düsseldorf vom 03.02.2016 abzuändern und den Beschluss des Beklagten vom 29.01.2015 aufzuheben;

hilfsweise die Übersendung der schriftlichen Aussagen der von der AOK Rheinland/Hamburg befragten Patienten einzufordern und die PAR-Planungen der Klägerin ab 2010 zur PAR-Behandlung und -Beantragung hinzuzuziehen.

Der Beklagte und die Beigeladene zu 7) beantragen,

die Berufung der Klägerin zurückzuweisen.

Der Beklagte hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend. Einwendungen gegen die staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahren hätten in den dortigen Verfahren geltend gemacht werden müssen. Die bestandskräftigen Entscheidungen über Honorarkürzungen wegen Unwirtschaftlichkeit dürften verwertet werden. Eine weitere Zusammenarbeit mit der Klägerin könne den vertragszahnärztlichen Institutionen nicht mehr zugemutet werden.

Die Beigeladene zu 7) weist darauf hin, dass die Klägerin unbestritten Pflichtverstöße durch fehlerhafte Abrechnung und Abrechnung nicht erbrachter Leistungen begangen habe. Das Honorierungssystem der vertragszahnärztlichen Versorgung beruhe auf Vertrauen in die Richtigkeit der Angaben des Leistungserbringers. Dies sei das Fundament des Systems. Die Tatsache, dass keine dauerhaften einzelnen Überprüfungen der Abrechnung vorgesehen seien, könne somit keinen Vertrauenstatbestand bezüglich jahrelanger Falschabrechnungen schaffen. Gleiches gelte für den Umstand, dass der massive Missbrauch des Systems erst zu einem späteren Zeitpunkt zum Vorschein gekommen sei. Sie, die Beigeladene zu 7), habe nichts unternehmen können, da die Verstöße jahrelang nicht aufgefallen seien. Das habe auch daran gelegen, dass die Klägerin versucht habe, die tatsächlichen Sachverhalte zu verschleiern. Da noch nicht einmal ein staatsanwaltschaftliches Ermittlungsverfahren die Klägerin von weiteren Verstößen abgehalten habe, erscheine es äußerst zweifelhaft, dass ein Disziplinarverfahren den Verlauf hätte ändern können. Daher stehe außer Frage, dass eine Zulassungsentziehung das einzige Mittel darstelle, um das System gegen fortgesetzte strafrechtlich relevante Störungen zu schützen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakten sowie der Verwaltungsvorgänge des Beklagten und der Akten der Staatsanwaltschaft Köln mit dem Az. xxx sowie der Staatsanwaltschaft E mit den Az. xxx und xxx Bezug genommen. Diese waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist unbegründet. Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen.

1. Der Beschluss des Beklagten vom 29.01.2015 ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten ([§ 54 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#)). Der Beklagte war berechtigt, der Klägerin die Zulassung zur Teilnahme an der vertragszahnärztlichen Versorgung zu entziehen.

Rechtsgrundlage der angefochtenen Entscheidung des Beklagten ist [§ 95 Abs. 6 Satz 1 SGB V](#). Danach ist einem Vertragsarzt die Zulassung unter anderem dann zu entziehen, wenn er seine vertragsärztlichen Pflichten gröblich verletzt. Eine Pflichtverletzung ist gröblich, wenn sie so schwer wiegt, dass ihretwegen die Entziehung zur Sicherung der vertragsärztlichen Versorgung notwendig ist (Bundessozialgericht (BSG), Urteil vom 17.10.2012 - [B 6 KA 49/11 R](#) - m.w.N.; Senat, Beschluss vom 16.04.2014 - [L 11 KA 76/13 B ER](#) -). Davon ist nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) wie auch des BSG auszugehen, wenn die gesetzliche Ordnung der vertragsärztlichen Versorgung durch das Verhalten des Arztes in erheblichem Maße verletzt wird und das Vertrauensverhältnis zu den vertragsärztlichen Institutionen tiefgreifend und nachhaltig gestört ist, so dass ihnen eine weitere Zusammenarbeit mit dem Vertragsarzt nicht mehr zugemutet werden kann (BVerfG, Beschluss vom 28.03.1985 - [1 BvR 1245/84](#) -; BSG, Urteil vom 17.10.2012 - [B 6 KA 49/11 R](#) - m.w.N.; Senat, Beschluss vom 16.04.2014 - [L 11 KA 76/13 B ER](#) -). Wiederholt unkorrekte Abrechnungen können dabei die Zulassungsentziehung rechtfertigen, weil das Abrechnungs- und Honorierungssystem der vertragsärztlichen Versorgung auf Vertrauen aufbaut und das Vertrauen auf die Richtigkeit der Angaben des Leistungserbringers ein Fundament des Systems der vertragsärztlichen Versorgung darstellt (BSG, Urteil vom 17.10.2012 - [B 6 KA 49/11 R](#) -; Urteil vom 21.03.2012 - [B 6 KA 22/11 R](#) - m.w.N.; Senat, Urteil vom 28.10.2009 - [L 11 KA 60/08](#) -).

Die Klägerin hat ihre vertragszahnärztlichen Pflichten durch Abrechnung (noch) nicht erbrachter Leistungen, Unterlassen der Dokumentation abgerechneter Leistungen und Beantragung von Leistungen ohne Wissen der Patienten gröblich verletzt. Die im angefochtenen Beschluss unter den Ziffern II., IV., IX. und XI. aufgeführten Vorwürfe bestreitet die Klägerin nicht. Die Vorwürfe zu III. gesteht sie ausdrücklich ein. Dass sie die Leistung vor der Behandlung abrechnete, um nicht bis zum nächsten Quartal warten zu müssen, ist keine Rechtfertigung für ihr Verhalten. Zur vertrags(zahn)ärztlichen Pflicht der peinlich genauen Abrechnung gehört auch, Leistungen erst dann abzurechnen, wenn sie erbracht sind. Diese Pflicht gehört zu den essentiellen Grundlagen der Mitgliedschaft in der K(Z)V, zumal unberechtigte Leistungsforderungen des einen Arztes zu Honorarverlusten bei den übrigen Ärzten führen können (Joussen in Becker/Kingreen, SGB V, 6. Auflage, 2018, § 95 Rn. 22). Auch den Vorwurf zu V. bestätigt die Klägerin im Ergebnis. Dass sie später den Zahnersatz tatsächlich eingegliedert hat und ggf. zum tatsächlichen Abrechnungszeitpunkt 75 % des Festzuschusses hätte abrechnen dürfen, ändert nichts daran, dass die damalige Abrechnung, so wie sie erfolgt ist, unzutreffend war und damit ein weiterer Verstoß gegen die vorgenannte Pflicht zur peinlich genauen Abrechnung vorliegt. Soweit die Klägerin zu Punkt VII. bemängelt, dass die genaue Bezeichnung der Umstände fehle, ist das nicht nachvollziehbar. Der Beklagte hat angegeben, welche Behandlung die Klägerin wann begonnen hat und wann diese genehmigt wurde. Weiterer Tatsachen bedarf es zur Feststellung des Verstoßes gegen § 14 EKZ-V nicht.

Auch die Tatsachen im Vorwurf unter Ziffer VIII. bestreitet die Klägerin nicht. Ihre rechtliche Auffassung, dass das Erfordernis einer schriftlichen Vereinbarung gem. [§ 28 Abs. 2 Satz 4 SGB V](#) nur die zivilrechtliche Durchsetzbarkeit der Forderung gegenüber dem Patienten betreffe und keinen Verstoß gegen vertragsärztliche Pflichten darstelle, ist indes unzutreffend. Gemäß [§ 28 Abs. 2 Satz 4 SGB V](#), § 4 Abs. 5 b Bundesmantelvertrag-Zahnärzte (BMV-Z; Stand 2010) und § 7 Abs. 7 EKV-Z ist vor Beginn der Behandlung eine schriftliche Vereinbarung zwischen dem Zahnarzt und dem Patienten zu treffen, wenn der Patient bei Zahnfüllungen eine über [§ 28 Abs. 2 Satz 1 SGB V](#) hinausgehende Versorgung wünscht und er daher nach Satz 2 die Mehrkosten zu tragen hat. Will ein Vertragszahnarzt gegenüber einem Patienten Behandlungskosten geltend machen, muss er die Vorschriften des SGB V und des BMV-Z bzw. EKV-Z einhalten. Ansonsten stellt sich nicht nur die Frage der zivilrechtlichen Durchsetzbarkeit der Forderung gegenüber dem Patienten, vielmehr verletzt der Vertragszahnarzt auch seine vertrags(zahn)ärztlichen Pflichten, denn er wird in diesen Fällen nicht nur zivilrechtlich sondern auch vertragszahnärztlich tätig. Er rechnet mit der KZV die erforderliche Füllung ab. Die Norm dient nicht nur der zivilrechtlichen Durchsetzbarkeit der Forderung gegenüber dem Patienten, sondern hat auch Warn- und Schutzfunktion. Aus ihr folgen zudem (vertragszahnärztliche) Beratungserfordernisse (vgl. dazu Fahlbusch in jurisPK-SGB V, 3. Auflage, 2016, § 28 Rn. 45).

Die Einwände der Klägerin gegen den Vorwurf zu I. greifen nicht durch. Der Beklagte durfte die Ergebnisse der staatsanwaltschaftlichen Ermittlungen verwerten und zur Grundlage seiner eigenen Bewertung machen (BSG, Urteil vom 23.03.2018 - [B 6 KA 47/16 R](#) -; Beschluss

vom 02.04.2014 - [B 6 KA 58/13 B](#) - jeweils m.w.N.). Unter Berücksichtigung dieser Ergebnisse musste er nicht weiter ermitteln. Auch ohne Vorliegen der Ergebnisse der Befragung durch die Beigeladene zu 1) ergab sich aufgrund der schriftlichen Aussagen der Patienten gegenüber der Polizei, dass in zahlreichen Fällen, in denen Anträge auf Kiefergelenksbehandlungen gestellt wurden, keine Gespräche über Kiefergelenksbehandlungen mit den Versicherten stattgefunden hatten. Teils waren die Patienten nach ihren Angaben zwar informiert, z.B. hat L I den Behandlungsplan für Kiefergelenkskrankheiten vorgelegt und mit T S hatte die Klägerin ein Gespräch über die Abnutzung der Zähne geführt. L L hingegen war 2006 wegen einer Füllung in Behandlung, erhielt aber später von der Beigeladenen zu 1) eine Genehmigung für die Anfertigung von Schienen, die sie zurückgab, weil keine Schienen erforderlich seien. P I erfuhr ebenfalls von der Beigeladenen zu 1) von einem Antrag auf Kiefergelenksbehandlung. Der Beklagte ist auf Grundlage dieser Ermittlungsergebnisse nicht davon ausgegangen, dass Anträge ohne Wissen der Patienten in 26 oder mehr Fällen gestellt worden seien, sondern "in zweistelliger Größe". Dass die Klägerin die Anträge ohne Wissen der Patienten gestellt hat, ergibt sich aus ihrer Erklärung in der mündlichen Verhandlung, der zufolge sie z.T. Abends bei Durchsicht der Karteikarten der am Tag behandelten Patienten entschieden habe, dass für den ein oder anderen ein KG- oder PAR-Antrag zu stellen sei. Insoweit räumt sie ein, die Anträge nicht mit den Patienten besprochen zu haben. Auf die genaue Anzahl der Fälle kam es für die Entscheidung des Beklagten nicht an. Anhaltspunkte für weitere Ermittlungen ergaben sich insbesondere nicht aus der Einlassung der Klägerin gegenüber der Staatsanwaltschaft E (Anlage K7). Dort erklärt sie nur, dass sie die Behandlungen beantragt habe, diese aber jeweils nicht genehmigt und durchgeführt wurden. Dazu, ob die Patienten über die Anträge informiert waren, verhält sich die Aussage nicht.

Zu Recht ist der Beklagte auch davon ausgegangen, dass die Klägerin in den Quartalen I/2009 bis III/2012 das Ersatzverfahren für die Abrechnung vertragsärztlicher Leistungen in zahlreichen Fällen zur Anwendung gebracht hat, obwohl die Voraussetzungen hierfür nicht vorlagen. Dieser Verstoß ergibt sich aus dem bestandskräftigen Honorarrückforderungsbescheid vom 09.10.2013. Die von der Klägerin erstmals im Berufungsverfahren vorgetragene Einwände sind in diesem Stadium des Verfahrens nicht mehr zu beachten. Die Rechtskraft der ergangenen Entscheidungen schließt eine nochmalige Überprüfung der Kürzungsmaßnahmen hinsichtlich ihrer Rechtmäßigkeit aus (BSG, Urteil vom 18.08.1972 - [6 RKa 4/72](#) -). Grund für den Zulassungsentzug ist, dass das Vertrauensverhältnis zwischen der Klägerin, der Beigeladenen zu 7) und den Krankenkassen derart gestört ist, dass eine weitere Zusammenarbeit nicht mehr möglich erscheint (vgl. dazu BSG, Urteil vom 15.04.1986 - [6 RKa 6/85](#) -). Dieses Vertrauensverhältnis lässt sich nicht dadurch wiederherstellen, dass die Klägerin neun Jahre nach den beanstandeten Abrechnungsverstößen erstmals Unterschriften von Versicherten vorlegt, die sie nach dem von ihr akzeptierten und bestandskräftigen Honorarrückforderungsbescheid eingeholt hat und mit denen sie belegen will, dass sie die Leistungen tatsächlich erbracht habe. Gleiches gilt für den Vortrag, dass während der letzten zwei Wochen eines Quartals die elektronischen Patientendaten wegen eines technischen Defekts verlustig gingen und sie daher die Daten per Hand hat eintragen lassen. Hier stellt sich zum einen die Frage, welcher technische Defekt denn ausgerechnet (auffällig häufig) in den letzten zwei Wochen eines Quartals auftrat, ob z.B. alle Patientendaten verlustig gingen oder nur ein Teil. Und zum anderen fehlt jeder Vortrag dazu, wer wann die Daten auf welcher Grundlage rekonstruiert hat. Entscheidend ist aber, dass die Klägerin die technischen Schwierigkeiten nicht gemeldet, sondern die Honorarrückforderung im Jahr 2013 akzeptiert hat. Daraus konnten der Beklagte und die Beigeladenen nur die Schlussfolgerung ziehen, dass die Klägerin die im Honorarrückforderungsbescheid vom 09.10.2013 aufgeführten Abrechnungsverstöße begangen hatte.

Lediglich der Einwand der Klägerin gegen den Vorwurf mit der Nummer VI. ist gerechtfertigt. Allein aus der Tatsache, dass eine im Verhältnis zu anderen Zahnärzten hohe Anzahl an Planungsgutachten abgelehnt oder zurückgezogen wurde, lässt sich kein Verstoß gegen die Behandlungsrichtlinie herleiten. Letztlich ist nur zu vermuten, dass der Klägerin vorgeworfen werden soll, sie habe "auf gut Glück" Behandlungsanträge in Fällen gestellt, in denen sie wusste oder hätte wissen müssen, dass die Voraussetzungen für eine Genehmigung nicht gegeben waren. Ausführungen oder gar Feststellungen hierzu fehlen jedoch im angefochtenen Beschluss.

Der Klägerin ist jedoch aufgrund der übrigen festgestellten Pflichtverstöße die Zulassung zur vertragszahnärztlichen Versorgung zu entziehen. Dass ihr Eignungsmangel darüber hinaus noch mit dem Verstoß gegen die PAR-Behandlungsrichtlinie begründet worden ist, hindert den Senat nicht, die Entscheidung allein auf die Vorwürfe zu I. bis V. und VII. bis XI. zu stützen (vgl. BSG, Urteil vom 18.08.1972 - [6 RKa 4/72](#) -).

Der Beklagte und das SG haben zutreffend dargelegt, dass die Klägerin ihre vertragsärztlichen Pflichten durch die festgestellten Abrechnungsverstöße gröblich verletzt hat. Sie hat die besonders wichtige Pflicht der peinlich genauen Abrechnung mit Absicht (Voraussetzung nach [§ 263 StGB](#) Betrug) immer wieder in "unzähligen" Fällen über Jahre verletzt. Nach eigenen Angaben war sie sogar seit Beginn ihrer Zulassung nicht in der Lage, die vertragsärztlichen Pflichten einzuhalten. Welche Gründe (Kultur, Herkunft etc.) dahinter stehen, ist unerheblich. Der Klägerin fehlt die Eignung, wenn sie die Pflichten nicht erfüllen kann.

Zu berücksichtigen ist zwar, dass die Entziehung der Vertragsarztzulassung der letzte und schwerste Eingriff in den Vertragsarztstatus ist und dies deshalb nur gerechtfertigt ist, wenn der Arzt, der die ordnungsgemäße Durchführung der vertragsärztlichen Versorgung stört, nicht auf andere Weise, insbesondere durch die gesetzlich, vertragsrechtlich und satzungsrechtlich vorgesehenen Honorarkürzungen und Honorarabzüge sowie Belehrungen und Disziplinarmaßnahmen zu einer Aufgabe seines Fehlverhaltens veranlasst werden kann. Es ist aber nicht ersichtlich, in welcher Form insbesondere die mit Geldbußen bewehrten Maßnahmen Erfolg haben können, wenn die Klägerin während des Laufs staatsanwaltlicher Ermittlungsverfahren und unmittelbar danach, sogar während sie die zum Az. xxx festgesetzte Geldauflage in Raten zahlt, weitere Pflichtverletzungen begeht, sich also selbst von einem Strafverfahren nicht beeindrucken lässt.

Danach steht für den Senat fest, dass auch unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit die vom Beklagten getroffene Zulassungsentziehung rechtmäßig ist.

Dabei wird nicht verkannt, dass eine Zulassungsentziehung die Berufsfreiheit in einem Maße einschränkt, das in seiner Wirkung der Beschränkung der Berufswahl i.S. des [Art. 12 Abs. 1](#) Grundgesetz (GG) nahe kommt (BSG, Urteil vom 17.10.2012 - [B 6 KA 49/11 R](#) -m.w.N.; Senat, Beschluss vom 16.04.2014 - [L 11 KA 76/13 B ER](#) -). Es kann indes dahingestellt bleiben, ob [Art. 12 Abs. 1 GG](#) gebietet, einem Vertragsarzt auch nach einer gröblichen, eine Zulassungsentziehung auf Dauer rechtfertigenden Pflichtverletzung in jedem Fall zu ermöglichen, seine Zulassung als freiberuflich tätiger Arzt wieder zu erlangen. Denn abgesehen davon, dass bereits das Gesetz gerade im Hinblick auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit sehr hohe Anforderungen an eine Entziehung der Zulassung stellt, macht diese jedenfalls einen Wiedereinstieg nach Absolvieren einer Bewährungszeit nicht (mehr) faktisch unmöglich. Eine Privilegierung durch die "Wohlverhaltensrechtsprechung" ist daher nicht mehr durch [Art. 12 Abs.1 GG](#) geboten (st. Rspr., vgl. BSG, Urteil vom 17.10.2012 - [B 6 KA](#)

[49/11 R](#) -).

2. Den Hilfsanträgen der Klägerin brauchte der Senat nicht nachzugehen.

a) Anlass, die Übersendung der schriftlichen Aussagen der von der Beigeladenen zu 1) befragten Patienten einzufordern, bestand nicht. Die Klägerin hat nicht dargelegt, was anhand dieser Unterlagen zu beweisen wäre. Merkmal eines substantiierten Beweisantrags ist eine bestimmte Tatsachenbehauptung und die Angabe des Beweismittels für diese Tatsache. Dafür ist die behauptete Tatsache möglichst präzise und bestimmt zu bezeichnen und zumindest hypothetisch zu umreißen, was die Beweisaufnahme ergeben hätte. Unbestimmte bzw. unsubstantiierte Beweisanträge brauchen dem Gericht dagegen keine Beweisaufnahme nahelegen (BSG, Urteil vom 19.10.2011 - [B 13 R 33/11 R](#) -; Beschluss vom 19.11.2009 - [B 13 R 303/09 B](#) -). Das gilt insbesondere für Beweisanträge, die so unbestimmt bzw. unsubstantiiert sind, dass im Grunde erst die Beweisaufnahme selbst die entscheidungs- und damit beweisheblichen Tatsachen zwecks genaueren Vorbringens in Erfahrung bringen soll (BGH, Urteile vom 21.06.2018 - [IX ZR 129/17](#) - und 02.04.2007 - [II ZR 325/05](#) -). Sie sind als Beweisausforschungs- bzw. -ermittlungsanträge auch im vom Amtsermittlungsgrundsatz geprägten sozialgerichtlichen Verfahren unzulässig (BSG, Urteil vom 19.10.2011 - [B 13 R 33/11 R](#) -; Beschluss vom 02. 10. 2015 - [B 9 V 46/15 B](#) -). So liegt der Fall hier. Die Klägerin hat keine Angaben zum Inhalt der Aussagen der Patienten gegenüber der Beigeladenen zu 1) gemacht. Ziel der Beweiserhebung ist damit die Ermittlung der gemachten Angaben und nicht die Bestätigung behaupteter Tatsachen.

b) Die PAR-Planungen der Klägerin ab 2010 zur PAR-Behandlung und -Beantragung brauchte der Senat schon deshalb nicht hinzuzuziehen, weil er der Auffassung der Klägerin folgt, dass der Vorwurf zu VI. der Zulassungsentziehung nicht zugrunde zu legen ist.

3. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 Satz 1 Teilsatz 3 SGG](#) i.V.m. [§ 154 Abs. 2](#) Verwaltungsgerichtsordnung.

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2019-11-11