



Deutscher Anwaltverein

Arbeitsgemeinschaft
Medizinrecht

20. Herbsttagung

vom 11. bis 12. September 2020 in Berlin

**Das „Pathologen-Urteil“ des
BSG (v. 31.03.2018 – B 6 KA 47/16R) und
seine Bedeutung für die Plausibilitätsprüfung**

Rechtsanwalt Dr. Alexander Dorn

Mainz

Das „Pathologen-Urteil des BSG“ und seine Bedeutung für die Plausibilitätsprüfung

In seinem „Pathologen-Urteil“ vom 21. März 2018 (B 6 KA 47/16 R)¹ hat sich das Bundessozialgericht erneut mit den Vorgaben für die persönliche Leistungserbringung durch persönlich ermächtigte Ärzte auseinandergesetzt. Insbesondere die Feststellungen des Senats zur Bewertung der „Prüfzeiten“ für die Plausibilitätsprüfung gemäß Anlage 3 zum EBM haben aber Auswirkungen weit über diesen Bereich hinaus für die gesamte vertragsärztliche Tätigkeit. Ebenso von weitergehender Bedeutung sind die Ausführungen des Urteils zu den materiellen Fristen und Voraussetzungen für die nachträgliche Abänderung von Honorarbescheiden durch die Kassenärztliche Vereinigung, an deren Versäumung der Senat die von der Kassenärztlichen Vereinigung eingelegte Revision scheitern ließ.

1. Zu den Verfahrenstatsachen

Der Kläger ist Facharzt für Pathologie und war Direktor des Instituts für Allgemeine Pathologie einer Universitätsklinik. Bereits seit 1993 war der Kläger zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung ermächtigt, wobei sich die Ermächtigung auf die Erbringung und Abrechnung von histologischen und zytologischen Leistungen erstreckte. Er wendete sich im vorliegenden Verfahren gegen eine sachlich-rechnerische Richtigstellung seiner Honorarbescheide für die Quartale II/2005 bis III/2007 und damit gegen eine Honorarrückforderung in einer Gesamthöhe von 497.302,41 €.

Der Kläger hat in allen Instanzen – und ebenfalls in dem gegen ihn gerichteten Ermittlungsverfahren der zuständigen Staatsanwaltschaft – vorgetragen, er habe sich im Rahmen seiner Ermächtigung auch der im Institut vorhandenen sachlichen und personellen Mittel bedient und hierfür auch Mitarbeiter auf eigene Kosten eingestellt. Nach Eingang einer Probe sei diese zunächst durch nichtärztliche Mitarbeiter des Instituts entgegengenommen und

* Fachanwalt für Medizinrecht und Strafrecht in der Kanzlei Dorn Medizinrecht, Am Winterhafen 4, 55131 Mainz; der Autor ist in dem fraglichen Verfahren als Verfahrensbevollmächtigter aufgetreten.

¹ SozR 4-2500 § 106a Nr. 18; ArztR 2018, 268; ZGMR 2018, 307; MedR 2019, 166; medstra 2019, 158.

von diesen allein oder gemeinsam mit einem im Institut tätigen Assistenzarzt weiter verarbeitet worden, um ein fertiges Präparat – sog. *Dünnschnitt* – zu erhalten, welches im Mikroskop untersucht werden konnte. Die Präparate seien dann in einem ersten Schritt durch die am Institut tätigen Assistenz- oder Fachärzte am Mikroskop untersucht und beurteilt worden, auch ein entsprechender Entwurf eines Befundberichts sei gefertigt worden. Diese Vorgänge seien regelmäßig während der Zeiträume erfolgt, in denen der Kläger seinen weiteren universitären Verpflichtungen der Forschung und Lehre nachgegangen sei. Bei Befundberichten, die von Assistenzärzten im Rahmen ihrer Weiterbildung vorformuliert worden seien, sei in jedem Fall die zugehörige Probe nochmals auch durch einen der am Institut beschäftigten Fachärzte unter dem Mikroskop untersucht worden. Bei Patienten, die aufgrund der ihm erteilten Ermächtigung zu beurteilen gewesen seien, seien die Präparate in einem letzten Schritt ihm selbst zur erneuten persönlichen Untersuchung am Mikroskop vorgelegt worden. Er habe sich dann den Entwurf entweder durch Unterschrift und Freigabe zu eigen gemacht oder diesen korrigiert. Während der krankheits-, urlaubs-, oder fortbildungsbedingten Abwesenheiten seien die Präparate und vorbereiteten Befundberichte seinem Vertreter zur abschließenden Befunderhebung und Unterzeichnung vorgelegt worden.

Der Kläger hatte im Verwaltungsverfahren bereits im Rahmen einer ersten Anhörung darauf hingewiesen, dass er als „*sehr erfahrener Pathologe*“ weniger Zeit benötige (als andere) und der größte zeitliche Aufwand auf die nichtärztlichen Labortätigkeiten entfalle und dies auch anhand von Beispielen zu belegen versucht.

Der Senat ist – so ist es den Entscheidungsgründen zu entnehmen – gemäß § 163 SGG von dem von den Vorinstanzen zugrunde gelegten, auf dem Vortrag des Klägers basierenden Sachverhalt ausgegangen, so auch davon, dass dieser regelmäßig die von den ihm nachgeordneten Ärzten vorbereiteten Befunde nochmals geprüft habe.

Beide Vorinstanzen waren auf dieser Grundlage zu dem Ergebnis gekommen, dass ein Verstoß gegen das Gebot der persönlichen Leistungserbringung nicht nachgewiesen sei.

2. Materielle Voraussetzungen der Abrechnungsprüfung nach § 106d SGB V

Gemäß § 106d SGB V prüfen die Kassenärztlichen Vereinigungen und die Krankenkassen die Rechtmäßigkeit und Plausibilität der Abrechnung in der vertragsärztlichen Versorgung (Abs. 1). Die Kassenärztlichen Vereinigungen stellen dabei die sachliche und rechnerische Richtigkeit der Abrechnungen der an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehmenden Ärzte und Einrichtungen fest; dazu gehört auch die arztbezogene Prüfung der Abrechnung auf Plausibilität

(Abs. 2 Satz 1). Gegenstand der arztbezogenen Plausibilitätsprüfung ist insbesondere der Umfang der je Tag abgerechneten Leistungen im Hinblick auf den damit verbundenen Zeitaufwand der Ärzte (Abs. 2 Satz 2).

Die Prüfungen durch die Kassenärztlichen Vereinigungen sollen insoweit auf die Feststellung abzielen, ob vertragsärztliche Leistungen rechtmäßig, mithin im Einklang mit den gesetzlichen, vertraglichen oder satzungsrechtlichen Vorgaben des Vertragsarztrechts mit Ausnahme des Wirtschaftlichkeitsgebots, erbracht worden sind.² Hierzu rechnet insbesondere auch die Frage, ob Leistungen unter Beachtung des Gebotes der persönlichen Leistungserbringung abgerechnet wurden.³

Bei der Prüfung nach Satz 2 ist ein Zeitrahmen für das pro Tag höchstens abrechenbare Leistungsvolumen zugrunde zu legen; zusätzlich können Zeitrahmen für in längeren Zeitperioden höchstens abrechenbare Leistungsvolumina gebildet werden.⁴ Soweit Angaben zum Zeitaufwand nach § 87 Abs. 2 S. 1, Hs. 2 SGB V bestimmt sind, sind diese bei den Prüfungen nach Satz 2 zugrunde zu legen.

3. Zu den Entscheidungsgründen

Bei Zugrundelegung des oben dargestellten Sachverhaltes – so das BSG in der fraglichen Entscheidung – sei vorliegend davon auszugehen, dass die materiellen Voraussetzungen für eine sachlich-rechnerische Richtigstellung nach § 106a Abs. 2 SGB V gegeben gewesen seien.

Ein – wie der Kläger – persönlich nach §§ 116 SGB V, 31a Ärzte-ZV ermächtigter Arzt könne eine Delegation auf nachgeordnetes ärztliches Personal nicht vornehmen, weil die Beschäftigung von Assistenten und angestellten Ärzten für ermächtigte Ärzte gesetzlich nicht vorgesehen sei.

Darüber hinaus ließen gesetzliche Regelungen zur Auswertung von Prüfzeiten keinen Raum für die Zugrundelegung von individuellen Zeiten. Ob ein Arzt Befundungen schneller vornehmen könne als andere Ärzte seines Fachs, sei unerheblich und müsse deshalb nicht ermittelt werden.

² St. Rspr., grundlegend etwa BSG, Urt. v. 31. Oktober 2001, B 6 KA 16/00 R.

³ Nur etwa BSG, Urt. v. 18. Dezember 1996, 6 RKa 66/95; Beschl. v. 8. September 2004, B 6 KA 25/04 B.

⁴ Vgl. BSG, Urt. v. 30. Oktober 2019, B 6 9/18 R, für Quartalsprofilzeiten angestellter Ärzte.

Im Einzelnen:

a) Persönliche Leistungserbringung

Der Senat betont zunächst erneut die hohe Bedeutung des Gebotes der persönlichen Leistungserbringung für die Funktionsfähigkeit der vertragsärztlichen Versorgung,⁵ diene dieses Gebot doch der Sicherung der hohen Qualität der vertragsärztlichen Versorgung und sei materielle Voraussetzung für jede ärztliche Tätigkeit in der vertragsärztlichen Versorgung.⁶

Ein persönlich ermächtigter Krankenhausarzt könne eine Delegation auf nachgeordnetes ärztliches Personal nicht vornehmen, schon weil die Beschäftigung von Assistenten und angestellten Ärzten für ermächtigte Ärzte gesetzlich nicht vorgesehen sei. Dabei genüge es auch nicht den Anforderungen, die das Gebot der persönlichen Leistungserbringung stelle, wenn der Ermächtigte sich nach Überprüfung das Ergebnis einer Vorbefundung durch einen anderen Arzt zu eigen mache. Auch die Möglichkeit der Leistungserbringung durch nachgeordnetes ärztliches Personal habe dem Kläger nicht offen gestanden.

Eine Delegation von Leistungen an ärztliches Personal komme im vertragsärztlichen Bereich nur im Betracht, wenn es sich um angestellte Ärzte oder Assistenten handele, deren Beschäftigung durch die Zulassungsgremien oder die Kassenärztliche Vereinigung genehmigt worden seien. Ansonsten sei nicht gewährleistet, dass Angestellte oder Assistenten die beruflichen und sonstigen Voraussetzungen für eine Tätigkeit in der vertragsärztlichen Versorgung erfüllten.⁷

Originär ärztlicher Teil der Leistungen nach den EBM-Nrn. 19310 und 19312 – die den absoluten Schwerpunkt der Leistungen des Klägers ausgemacht hatten – sei die Untersuchung des zu befundenden Materials. Diese Untersuchung müsse der Arzt selbst vornehmen. Auch die Formulierung des Befundes obliege dem ermächtigten Arzt höchstpersönlich, wobei die Verwendung von Textbausteinen nicht ausgeschlossen sei, solange der ermächtigte Arzt den Inhalt der schriftlichen Bewertung aufgrund eigener Befunde originär selbst bestimme.⁸ Dabei genüge es allerdings nicht, dass er die von anderen Ärzten vorgefertigten Befunde lediglich kontrolliere. Es sei qualitativ grundsätzlich etwas anderes, ob ein Arzt selbst eine Erstbefundung erhebe oder ob er die zuvor erfolgte Befundung durch einen anderen beurteile. Die behauptete Vorbefundung würde im Übrigen tatsächlich und wirtschaftlich auch wenig sinnvoll erscheinen,

⁵ St. Rspr., zur Entziehung der Zulassung eines MVZ wegen Verstoßes gegen das Gebot der persönlichen Leistungserbringung etwa BSG, Urt. v. 21. März 2012, B 6 KA 22/11 R.

⁶ Vgl. BSG, Urt. v. 13. Mai 2015, B 6 KA 23/14 R.

⁷ Vgl. BSG, Urt. v. 28. März 2007, B 6 KA 30/06 R für den zahnärztlichen Bereich.

⁸ Unter Verweis auf Nr. 7 (jetzt Nr. 6) der Präambel zu Kap. 19 EBM und den EBM-Nrn. 01600 und 01601, denen sich ein solches Erfordernis allerdings nicht entnehmen lässt.

wenn der Kläger durch sie gezwungen wäre, den für den Leistungsinhalt erforderlichen Aufwand in allen Fällen in vollem Umfang jedesmal zu wiederholen.

Auch eine Befugnis des im stationären Bereich zuständigen Vertreters, den ermächtigten Krankenausarzt bei seiner vertragsärztlichen Tätigkeit zu vertreten, bestehe grundsätzlich nicht (vgl. § 32a Abs. 2 Ärzte-ZV).⁹ Eine Delegation an nichtärztliches Personal hingegen sei dem Kläger wie einem zugelassenen Vertragsarzt unproblematisch möglich gewesen. Welche Leistungen im Einzelnen delegierbar seien, bestimme sich nach den Erfordernissen und Besonderheiten der jeweiligen Fachgebiete. Dabei bestehe regelmäßig in Methodenfächern ohne unmittelbaren Patientenkontakt ein größerer Spielraum für die Delegation von Leistungen an nichtärztliches Personal als in Organfächern.

b) Prüfung nach Zeitprofilen

Aus Sicht des Senats habe die Kassenärztliche Vereinigung unabhängig davon auch aus den ermittelten Zeitprofilen einen Verstoß gegen das Gebot der persönlichen Leistungserbringung herleiten dürfen. Tages- und Quartalsprofile könnten insoweit ein geeignetes Beweismittel sein.¹⁰

Die Auswertung von Zeitprofilen könne die Fehlerhaftigkeit einer Abrechnung – so der Senat – aufdecken, wobei der Nachweis nicht notwendig sei, welche abgerechneten Leistungen im Einzelnen nicht ordnungsgemäß erbracht worden seien.¹¹ Derartige Auffälligkeiten seien geeignet, die Unrichtigkeit der Abrechnung insgesamt zu belegen, soweit sie sich nicht zu Gunsten des Arztes erklären ließen.

Die Tagesprofile seien auf der Grundlage der Angaben zum Zeitaufwand gemäß § 87 Abs. 2 Satz 1 Hs. 2 SGB V zu ermitteln, wobei die auf dieser Grundlage erfolgten allgemeinen Feststellungen einer gerichtlichen Überprüfung zugänglich seien.¹²

Die gesetzliche Regelung lasse indes keinen Raum für die Zugrundelegung von individuellen Zeiten: *„Ob der Kläger Befundungen schneller vornehmen kann als andere Ärzte seines Fachs, ist unerheblich und muss deshalb nicht ermittelt werden.“* Bei den in Anhang 3 zum EBM ausgewiesenen Prüfzeiten handele es sich um *„durchschnittliche Zeiten“*, die auch von erfahrenen

⁹ Vgl. BSG, Urt. v. 20 März 2012, B 6 KA 17/12 R, für Verordnungsregresse.

¹⁰ Vgl. BSG, Urt. v. 24. November 1993, 6 RKA 70/91.

¹¹ Vgl. BSG, Urt. v. 8. März 2000, B 6 KA 16/99 R.

¹² Vgl. BSG, Urt. v. 24. November 1993, 6 RKA 70/91, Rndz. 26, zitiert nach juris.

und zügig arbeitenden Ärzten für eine ordnungsgemäße Leistungserbringung benötigt würden.¹³

c) Kritik an der Entscheidung

Die Entscheidung des Bundessozialgerichts kann durchaus kritisch gewürdigt werden:

Gerade im Zusammenhang mit der Erbringung pathologischer Leistungen kennt auch das Vertragsarztrecht verschiedene Bereiche, in welchen nicht individuell zugelassene oder genehmigte Leistungserbringer tätig werden. Dies gilt etwa für sogenannte Zytologie-Assistentinnen oder für nachgeordnete Ärzte im Rahmen von Institutsermächtigungen.

Warum regelmäßig in Methodenfächern ohne unmittelbaren Patientenkontakt ein „*größerer Spielraum für die Delegation von Leistungen*“ an nichtärztliches Personal bestehen soll, nicht aber für den Einsatz (sehr viel höher qualifizierter) ärztlicher Mitarbeiter, bleibt offen.

Es ist zudem nicht einzusehen, warum einerseits bei der Erstellung des Befundberichts die Verwendung von Textbausteinen zulässig sein soll, andererseits aber nicht die Zueignung eines von Dritten vorformulierten Textes, gerade in einem Bereich, in dem es regelmäßig zu vollkommen gleich gelagerten Befunden kommt.

Dass sich der Einsatz vorbefundender Ärzte auch verbiete, weil der nachbefundende Arzt dann von deren Urteil zu sehr vorgeprägt sei, widerspricht der Realität in der ärztlichen Aus- und Weiterbildung ebenso wie der hierarchisch strukturierten ärztlichen Behandlung, wie sie in Krankenhäusern arbeitsteilig praktiziert wird.

Es liegt nahe, anzunehmen, dass das vorliegend gezeigte, stark einschränkende Verständnis der persönlichen Leistungserbringung – gerade, weil es um ein überweisungsgebundenes Methodenfach geht – einerseits dazu dienen sollte, zu verhindern, dass der ermächtigte Chefarzt durch eine effektive und rationale Organisation („*Erschließung von Rationalisierungsreserven*“) der Leistungserbringung eine wesentliche und honorarwirksame Ausweitung seiner Leistungen bewirken kann. Zum anderen führen die sehr weitgehenden Anforderungen an die persönliche Leistungserbringung im Ergebnis dazu, dass eine inhaltliche Erörterung der Angemessenheit der Prüfzeiten im Rahmen der Plausibilitätsprüfung nicht stattfinden muss.

¹³ Vgl. LSG Hessen, Urt. v. 13. September 2017, L 4 KA 65/14, für eine normative Verbindlichkeit der Prüfzeiten, in diesem Sinne nun auch BSG, Urt. v. 24. Oktober 2018, B 6 KA 42/17 R, das dem Bewertungsausschuss für die Festlegung dieser Zeiten einen Gestaltungsspielraum einräumt, der nur einer Willkürkontrolle durch die Gerichte unterliegt.

Da das Gericht in der gleichen Entscheidung darauf hinwies, dass die gesetzlichen Regelungen zur Auswertung von Prüfzeiten keinen Raum für die Zugrundelegung von individuellen Zeiten ließen, werden damit die überzogenen Anforderungen an die persönliche Leistungserbringung ebenfalls ein Instrument der Mengensteuerung.¹⁴

4. Materielle Fristen

Im Verfahren zur nachträglichen Korrektur der vertragsärztlichen Vergütung seien jedoch – so die Rechtsprechung des BSG – bestimmte (materielle) Fristen zu wahren, was vorliegend dazu führe, dass „... der nachträglichen Korrektur der Honorarbescheide nach § 106 Abs. 2 SGB V [...] Vertrauensschutzgesichtspunkte sowie der Ablauf der Jahresfrist des § 45 Abs. 4 S. 2 SGB X“ entgegenstünden.

a) Gang des Verfahrens

Tatsächlich war im September 2006 eine erste Anhörung im Verwaltungsverfahren erfolgt. Im Juni 2007 hatte die Kassenärztliche Vereinigung Strafanzeige bei der zuständigen Staatsanwaltschaft gestellt, was nach Abschluss des Ermittlungsverfahrens zur Anklageerhebung im Januar 2011 führte. Das Strafverfahren wurde letztlich gemäß § 153a StPO gegen Zahlung einer Geldauflage eingestellt. Im Februar 2012 schließlich wurde der Rückforderungsbescheid für die Quartale II/2005 bis III/2007 abgesetzt.

b) Vier-Jahres-Frist

Eine sachlich-rechnerische Richtigstellung sei grundsätzlich nicht mehr möglich, wenn die Frist von vier Jahren seit Erlass des betroffenen Honorarbescheides abgelaufen sei.¹⁵

Den maßgeblichen Zeitpunkt für den Beginn dieser Vier-Jahres-Frist markiere die Bekanntgabe des Honorarbescheides.¹⁶ Der Honorarbescheid für das letzte streitbefangene Quartal III/2007 datiere vom 31. Januar 2008 und gelte damit nach § 37 Abs. 2 S. 1 SGB X als dem Kläger am 3. Februar 2008 bekannt gegeben.

¹⁴ Zu dem objektiv kaum nachvollziehbaren Vertrauen in die zutreffende Ermittlung der Prüfzeiten auch Dahm, Zum Umgang mit Zeitvorgaben in der Plausibilitätsprüfung, MedR 2019, 373 ff. mit beachtenswerten Argumenten; differenzierend auch Christophers, Anm. zu BSG, Urt. v. 23.3.2018, MedR 2019, 172 f., die allerdings auf die Veränderung der Prüfzeiten in der Pathologie im Laufe der Zeit nicht eingeht.

¹⁵ St. Rspr., vgl. BSG, Urt. v. 12. Dezember 2001, B 6 KA 3/01 R.

¹⁶ Vgl. BSG, Urt. v. 05. Mai 2010, B 6 KA 5/09 R.

Eine Rechtshandlung, die eine Fristhemmung zu Folge haben könnte, sei nicht ersichtlich. Eine entsprechende Anwendung von § 203 BGB für Verfahren vor den Prüfungsgremien sei abzulehnen, weil es an der Freiwilligkeit einer Verhandlung im Sinne dieser Vorschrift fehle.¹⁷ Dass der Kläger selbst nicht am Erlass eines Richtigstellungsbescheides interessiert war, begründe ebenso wenig eine Hemmung der Frist wie das Abwarten des Ausgangs des Strafverfahrens durch die Beklagte.

Im vorliegend interessierenden Fall habe die Beklagte mehrfach – so bereits schon im April 2009 – eine rechtliche Bewertung des Sachverhaltes vorgenommen, wobei ihr bereits Ergebnisse aus dem Ermittlungsverfahren vorlagen. Dass der Beklagten bewusst war, dass ein Fristablauf drohe, zeige auch ihre Aufforderung an den Bevollmächtigten des Klägers, einen Verzicht auf die Einrede der Verjährung zu erklären. Eine solche Erklärung sei jedoch nie abgegeben worden.

c) Vertrauensschutz

Nach Ablauf der Vier-Jahres-Frist komme die Korrektur von Honorarbescheiden nur noch unter Berücksichtigung der Vertrauensschutztatbestände des § 45 Abs. 2 S. 3 i. V. m. Abs. 4 S. 1 SGB X in Betracht, also dann, wenn das Vertrauen des Adressaten in den Bestand des Bescheids ausnahmsweise nicht als schutzwürdig angesehen werden könne.

Die Voraussetzungen für eine Rücknahme der Honorarbescheide nach Nr. 2 oder 3 dieser Vorschrift lägen jedoch nicht vor. Insbesondere grobe Fahrlässigkeit, die anzunehmen sei, wenn der Begünstigte die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt habe, könne nicht angenommen werden.

Der Kläger habe zwar aufgrund entsprechender Hinweise objektiv Anlass gehabt, die Art und Weise der Leistungserbringung zu ändern, subjektiv sei ihm demgegenüber grobe Fahrlässigkeit nicht vorzuwerfen. So habe er sein Vorgehen gegenüber der Beklagten stets offengelegt. Auch die sehr hohen Fallzahlen des Klägers seien der Beklagten bekannt gewesen, seien aber offenbar, da es sich um eine bedarfsabhängige Ermächtigung handelte, lange nicht hinterfragt worden. Entscheidend stehe der Annahme einer groben Fahrlässigkeit des Klägers aber entgegen, dass sowohl das Sozialgericht als auch der mit drei Berufsrichtern besetzte Senat des Landessozialgerichts sein Vorgehen als rechtmäßig angesehen hätten.

¹⁷ Vgl. BSG, Urt. v. 05. Mai 2010, B 6 KA 5/09 R, Rndz. 39, zitiert nach juris.

Wenn ein Kollegialgericht es für eine persönliche Leistungserbringung als ausreichend erachte, dass der Kläger die von nachgeordneten Ärzten erhobenen Befunde überprüft und gegebenenfalls korrigiert, könne ihm ein besonders schwerwiegender Sorgfaltspflichtverstoß im Ergebnis nicht vorgehalten werden.¹⁸

d) Ein-Jahres-Frist

Selbst wenn aber eine grobe Fahrlässigkeit zu bejahen wäre, scheitere eine Rücknahme der Honorarbescheide an § 45 Abs. 4 S. 2 SGB X, denn hiernach müsse die Aufhebung eines Bescheids innerhalb eines Jahres seit Kenntnis der Tatsachen erfolgen, die die Rücknahme rechtfertigten.¹⁹

Die den Beginn der Jahresfrist bestimmende Kenntnis sei nach der Rechtsprechung des BSG dann anzunehmen, wenn mangels vernünftiger objektiv gerechtfertigter Zweifel eine hinreichend sichere Informationsgrundlage bezüglich sämtlicher für die Rücknahmeentscheidung notwendiger Tatsachen bestehe.²⁰ Schon zum Zeitpunkt der Erstattung der Strafanzeige im Juni 2007 seien der Beklagten alle Umstände bekannt gewesen, die die Rücknahme der Honorarbescheide gerechtfertigt hätten. Dies habe sowohl für die objektive Unrichtigkeit der Abrechnung wie auch für diejenigen Umstände gegolten, die für das subjektive Moment einer groben Fahrlässigkeit gesprochen hätten.

Dennoch habe sie als „*sachnahe und fachkundige Stelle*“ und trotz ihres Erkenntnisvorsprungs gegenüber der Staatsanwaltschaft ihr eigenes Vorgehen in der Folge ausschließlich an deren Aktivitäten ausgerichtet. So habe der Vorstand der Kassenärztlichen Vereinigung noch 2009 einen Gesprächstermin mit der Staatsanwaltschaft anberaumt, in dem ein Regressbetrag in Höhe von 653.157,50 € und eine vom Kläger vorzulegende Erklärung zum Verzicht auf die Einrede der Verjährung hätten erörtert werden sollen. Wie sich aus einem Vermerk aus dem Januar 2011 ergebe, habe man später von einer Rückforderung abgesehen, weil man davon ausgegangen sei, dass das Strafverfahren gegen eine Schadenswiedergutmachung eingestellt würde. Selbst nach Anklageerhebung im gleichen Jahr habe die Beklagte noch mehr als ein Jahr mit der Bescheiderteilung zugewartet.

¹⁸ Vgl. BGH, Urt. v. 6. Februar 1986, III ZR 109/84.

¹⁹ Vgl. BSG, Urt. v. 12. Dezember 2012, B 6 KA 35/12 R, für die Anwendbarkeit im Vertragsarztrecht.

²⁰ Vgl. BSG, Urt. v. 26. Juli 2016, B 4 AS 47/15 R.

e) Zwischenergebnis

Die Aufhebung der Honorarbescheide sei damit sowohl außerhalb der durch die Rechtsprechung geschaffenen Vier-Jahres-Frist, innerhalb derer eine Aufhebung des Honorarbescheids bei materieller Rechtswidrigkeit ohne Weiteres möglich ist, als auch außerhalb der Jahresfrist des § 45 Abs. 4 S. 2 SGB X erfolgt.

5. Bewertung

Die vorangehend dargestellte Entscheidung des 6. Senats des Bundessozialgerichts verdient Aufmerksamkeit, ist sie doch von großer Bedeutung für die vertragsärztliche Praxis.

Im Hinblick auf das vorliegend zu besprechende Urteil kann nur dazu geraten werden, die Anforderungen an die persönliche Leistungserbringung im Bereich der Ermächtigung strengstmöglich zu handhaben und auch entsprechend zu beraten. Der Einsatz von nachgeordneten Ärzten bringt jedenfalls grundsätzlich immer auch die Gefahr erheblicher Honorarregresse und sogar die strafrechtlicher Verfolgung mit sich.

Es wird zukünftig kaum noch möglich sein, die im Anhang 3 zum EBM hinterlegten Zeitwerte zu hinterfragen. Insbesondere wird der vertragsärztliche Leistungserbringer nicht mehr mit dem Vortrag gehört werden, es sei ihm – aus welchen Gründen auch immer – möglich, die Leistungen schneller zu erbringen als die einschlägige Vergleichsgruppe. Im Ergebnis wird damit die Plausibilitätsprüfung nach Zeitprofilen ein Instrument der Mengensteuerung.

Prozessual ist darauf hinzuweisen, dass auch der Amtsermittlungsgrundsatz und das Beweisantragsrecht nach § 103 SGG bzw. § 160 Abs. 2 Nr. 3 2. Hs. SGG i. V. m. §§ 403, 373 ZPO im Hinblick auf die Prüfung nach Zeitprofilen zukünftig leerlaufen.

Im Hinblick auf die dargestellte Fristenproblematik bleibt festzustellen, dass man auch bei der Bearbeitung vertragsärztlicher Mandate nicht genug Sorgfalt auf die Prüfung verfahrensrechtlicher Vorschriften legen kann. Dies gilt nicht zuletzt, weil durchaus der Eindruck entstehen kann, dass die Kassenärztlichen Vereinigungen selbst – wenigstens teilweise – diesem Bereich wenig Aufmerksamkeit schenken.