
Datum: 17.04.2013
Gericht: Landessozialgericht NRW
Spruchkörper: 11. Senat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: L 11 KA 66/11
ECLI: ECLI:DE:LSGNRW:2013:0417.L11KA66.11.00

Vorinstanz: Sozialgericht Düsseldorf, S 14 KA 184/08
Nachinstanz: Bundessozialgericht, B 6 KA 49/13 B
Sachgebiet: Vertragsarztangelegenheiten
Rechtskraft: nicht rechtskräftig

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen Urteil des Sozialgerichts Düsseldorf vom 11.05.2011 wird zurückgewiesen. Der Kläger trägt auch die Kosten des zweiten Rechtszugs. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand: 1

Die Beteiligten streiten über die Rechtmäßigkeit eines Verwaltungsregresses. 2

Der Kläger ist Praktischer Arzt und zur vertragsärztlichen Versorgung in C zugelassen. Zumindest in den vorliegend streitgegenständlichen Quartalen besaß er die Genehmigung zur substitutionsgestützten Behandlung Opiatabhängiger. 3

Im März und im Juni 2008 beantragte die Beigeladene zu 1) die Prüfung der 4
Arzneiverordnungen des Klägers in den Quartalen I, II und III/2007 in besonderen Fällen nach § 16 der Prüfvereinbarung. Zur Begründung gab sie an, zu ihren Lasten seien Methadonverordnungen i.H.v. 3.952,43 EUR netto vorgenommen worden, ohne dass eine Behandlung Opiatabhängiger nach den Richtlinien der BUB-Kommission oder ihr angezeigt worden sei.

Zu den ihm übersandten Prüfanträgen nahm der Kläger keine Stellung bzw. teilte mit, dass er mit einem Regress nicht einverstanden sei.

Die Beklagte setzte mit Bescheid vom 26.11.2008 gegen den Kläger einen Regress i.H.v. 3.885,88 EUR fest. In dieser Höhe hätten in den Quartalen I, II und III/2007 Methadonverordnungen nicht erfolgen dürfen. Nach den Richtlinien des Gemeinsamen Bundesausschusses (GBA) zu Untersuchungs- und Behandlungsmethoden der vertragsärztlichen Versorgung seien Beginn und Beendigung einer Substitution von dem Arzt unverzüglich der zuständigen Kassenärztlichen Vereinigung (KV) und der leistungspflichtigen Krankenkasse anzuzeigen. Nach Auskunft der BUB-Kommission der Beigeladenen zu 2) sei für einen der von der Beigeladenen zu 1) im Einzelnen aufgelisteten Patienten eine entsprechende Genehmigung erteilt worden. Für die weiteren Patienten liege keine Anzeige über Beginn und Beendigung der Methadon-Substitution vor. Da der Genehmigungsumfang der Versorgung überschritten worden sei, hätten die in Rede stehenden Verordnungen nicht zu Lasten der gesetzlichen Krankenkassen rezeptiert werden dürfen.

Mit seiner Klage vom 23.12.2008 hat der Kläger vorgetragen, wegen eines Praxisumzuges habe er nicht klären können, ob jeder der zu beurteilenden Fälle der Substitutionsbehandlung der BUB-Kommission oder der Beigeladenen zu 1) angezeigt worden sei. Darauf komme es jedoch auch nicht an. § 16 Prüfvereinbarung setze nämlich stets voraus, dass ein Schaden eingetreten sei. Dies sei aber vorliegend nicht der Fall. Die Versicherungsnehmer der Beigeladenen zu 1) seien in den Genuss einer medizinisch indizierten und nach den Regeln der ärztlichen Kunst verordneten Arzneimittelverordnung gekommen. Hierdurch sei die Beigeladene zu 1) von ihrer Pflicht zur Versorgung ihrer Patienten mit Arzneimitteln befreit worden. Dies stelle einen Vermögenszufluss bei der Beigeladenen zu 1) dar, der den Vermögensabfluss wegen der Erstattung der Arzneimittelkosten vollständig kompensiere. Damit sei der Beigeladenen zu 1) kein Schaden entstanden.

Der Kläger hat beantragt,

den Bescheid der Beklagten vom 26.11.2008 aufzuheben.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Das Sozialgericht (SG) Düsseldorf hat die Klage mit Urteil vom 11.05.2011 abgewiesen. Der Regress sei rechtmäßig. Eines Vorverfahrens habe es nicht bedurft. Bei der Prüfung, ob die Methadonverordnungen des Klägers richtlinienkonform erfolgt seien, handele es sich um die Prüfung eines Verordnungsausschlusses, der sich unmittelbar und eindeutig aus spezifischen gesetzlichen Regelungen des Krankenversicherungsrechts bzw. den Richtlinien des GBA ergebe. Nach § 106 Abs. 5 Satz 8 Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V) finde in Fällen der Festsetzung einer Ausgleichspflicht für den Mehraufwand bei Leistungen, die durch das Gesetz oder durch die Richtlinien nach § 92 SGB V ausgeschlossen seien, ein Vorverfahren nicht statt. Die Ermächtigungsgrundlage für den Regress sei § 106 Abs. 2 Satz 4 SGB V. Danach könnten die Landesverbände der Krankenkassen und die Verbände der Ersatzkassen gemeinsam und einheitlich mit den KV'en den Prüfungsgremien auch die Zuständigkeit für Regresse wegen unzulässiger ärztlich verordneter Leistungen übertragen. Dies sei mit der zwischen der Beigeladenen zu 2) und den Landesverbänden der Krankenkassen und der Verbände der Ersatzkassen geschlossenen Prüfvereinbarung vom 01.01.2008 geschehen. Nach deren § 16 Nr. 1 Buchstabe c) prüfe die Prüfungsstelle auch, ob der Vertragsarzt bei Verordnungen in ungerechtfertigter Weise Rechtsverordnungen oder

Richtlinien des Bundesausschusses der Ärzte und Krankenkassen (jetzt: GBA) unbeachtet gelassen bzw. unwirtschaftliche Arzneimittelanwendungen veranlasst habe. Der Kläger habe gegen Melde- und Anzeigepflichten verstoßen, indem er die Substitutionsbehandlung der im Einzelnen aufgeführten Patienten nicht gemeldet bzw. angezeigt habe. Damit entsprächen weder die Behandlung noch die Verordnung von Arzneimitteln den Vorgaben der im Übrigen mit höherrangigem Recht in Einklang stehenden und für den Vertragsarzt verbindlichen Richtlinie des GBA zu Untersuchungs- und Behandlungsmethoden der vertragsärztlichen Versorgung, Anlage I Nr. 2 (Substitutionsgestützte Behandlung Opiatabhängiger (im Folgenden: Substitutions-RL)), so dass insoweit auch keine Leistungspflicht der Gesetzlichen Krankenkassen (GKV) bestehe. In der Präambel der Substitutions-RL sei festgelegt, dass die Krankenbehandlung im Sinne des § 27 SGB V auch die Behandlung von Suchterkrankungen umfasse, das alleinige Auswechseln des Opiats durch ein Substitutionsmittel jedoch keine geeignete Behandlungsmethode darstelle und von der Leistungspflicht der GKV nicht umfasst werde. Die Voraussetzungen zur Durchführung der substitutionsgestützten Behandlung bei manifest Opiatabhängigen in der vertragsärztlichen Versorgung würden durch die Substitutions-RL geregelt (§ 1 Satz 1 Substitutions-RL). So habe der substituierende Arzt gemäß § 5a BtMVV (Betäubungsmittel-Verschreibungsverordnung) zur Vermeidung von Mehrfachsubstitutionen dem Bundesinstitut für Arzneimittel und Medizinprodukte nach einem dazu von diesem festgelegten Verfahren unverzüglich Meldung über Substitutionen zu erstatten (§ 5 Substitutions-RL). Ferner habe der Arzt nach § 7 Abs. 2 Substitutions-RL Beginn und Beendigung einer Substitution unverzüglich der zuständigen KV und der leistungspflichtigen Krankenkasse anzuzeigen. Diese Regelungen normierten auch keine unbeachtliche Nebenpflicht, sie dienten nicht nur allein der Vermeidung einer Mehrfachsubstitution sondern auch weitergehender Missbrauchsmöglichkeiten. Da der normative Schadensbegriff gelte, könne sich der Kläger auch nicht darauf berufen, dass der Beigeladenen zu 1) kein Schaden entstanden sei.

Gegen das am 17.06.2011 zugestellte Urteil hat der Kläger am Montag, dem 18.07.2011, 13
Berufung eingelegt und zu deren Begründung vorgetragen, auch wenn in den
streitgegenständlichen Behandlungsfällen eine Anzeige der Behandlungsaufnahme
unterblieben sei, dürften unstreitig in allen Fällen die Voraussetzungen für eine Methadon-
Substitutionsbehandlung erfüllt gewesen sein und hätten die betroffenen Versicherten einen
entsprechenden Sachleistungsanspruch gegen die Beigeladene zu 1) gehabt. Von diesem
Sachleistungsanspruch sei die Beigeladene zu 1) befreit worden. Die Versicherten seien
auch bei keinem anderen Vertragsarzt in Behandlung gewesen, so dass es auch zu keinen
etwaigen Doppelbehandlungen gekommen sei. Mithin sei der Beigeladenen zu 1) auch kein
wirtschaftlicher Schaden entstanden. Die Ausdehnung des Schadensbegriffes über eine
"normative" Auslegung stelle einen "Kunstgriff" dar, der zu einem Verstoß gegen die
Vorgaben des Art. 12 und 14 Grundgesetz führe.

Der Kläger beantragt, 14

das Urteil des Sozialgerichts Düsseldorf vom 11.05.2011 abzuändern und den Bescheid der 15
Beklagten vom 26.11.2008 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt, 16

die Berufung zurückweisen. 17

Hinsichtlich des Sach- und Streitstandes im Übrigen nimmt der Senat Bezug auf die 18
Streitakte und die beigezogenen Verwaltungsvorgänge der Beklagten. Diese waren
Gegenstand der mündlichen Verhandlung.

Entscheidungsgründe:	19
Die statthafte und im Übrigen zulässige Berufung des Klägers ist unbegründet. Der Bescheid der Beklagten vom 26.11.2008 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten (§ 54 Abs. 2 Satz 1 Sozialgerichtsgesetz (SGG)).	20
Das SG hat in dem angefochtenen Urteil vom 11.05.2011 in aller Ausführlichkeit die Sach- und Rechtslage unter Einbeziehung sämtlicher, insbesondere von dem Kläger vorgebrachter Aspekte und unter Berücksichtigung der einschlägigen Rechtsprechung ebenso ausführlich wie zutreffend gewürdigt. Dem ist der Kläger mit seiner Berufung nur insoweit entgegengetreten, als dass er den vom SG zugrunde gelegten Schadensbegriff beanstandet. Vor diesem Hintergrund nimmt der Senat zur Vermeidung von weiteren Wiederholungen gemäß § 153 Abs. 2 SGG Bezug auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils sowie auf die dort getroffenen Feststellungen und sieht insoweit von einer weiteren Darstellung der Entscheidungsgründe ab.	21
Lediglich ergänzend führt der Senat aus:	22
1. Der Durchführung eines Vorverfahrens bedurfte es nicht.	23
Nach § 78 Abs. 1 Satz 1 SGG sind Rechtmäßigkeit und Zweckmäßigkeit eines Verwaltungsaktes grundsätzlich in einem Vorverfahren nachzuprüfen. Dies gilt grundsätzlich auch für das Verfahren der Wirtschaftlichkeitsprüfung nach § 106 SGB V. Nach § 106 Abs. 5 Satz 3 SGB V können die dort aufgeführten Personen und Institutionen gegen Entscheidungen der Prüfungsstelle die Beschwerdeausschüsse anrufen. § 106 Abs. 5 Satz 6 SGB V bestimmt, dass das Verfahren vor dem Beschwerdeausschuss als Vorverfahren i.S.d. § 78 Abs. 1 SGG gilt. Nach § 78 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGG bedarf es eines Vorverfahrens u.a. dann nicht, wenn ein Gesetz dies für besondere Fälle bestimmt. Ein solcher Ausnahmefall ist in § 106 Abs. 5 Satz 8 SGB V (in der ab dem 01.01.2008 geltenden Fassung des GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetzes (GKV-WSG)) geregelt. Danach findet abweichend von § 106 Abs. 5 Satz 3 SGB V in Fällen der Festsetzung einer Ausgleichspflicht für den Mehraufwand bei Leistungen, die durch das Gesetz oder durch die Richtlinien nach § 92 SGB V ausgeschlossen sind, ein Vorverfahren nicht statt. Diese Ausnahmeregelung ist, wie ihre Auslegung ergibt, auf Fälle beschränkt, in denen sich die Unzulässigkeit der Verordnung unmittelbar und eindeutig aus dem Gesetz selbst oder aus den Richtlinien des GBA ergibt (Bundessozialgericht (BSG), Urteil vom 11.05.2011 - B 6 KA 13/10 R -).	24
Eine derartige Fallkonstellation liegt hier vor; insbesondere geht es weder um eine Frage der Anwendung der allgemeinen Grundaussagen des SGB V noch stehen medizinische Fragen in Rede, die der Fachkenntnis des mit Vertretern von Ärzten und Krankenkassen besetzten Beschwerdeausschusses bedürfen (BSG, Urteile vom 11.05.2011 a.a.O. und vom 12.12.2012 - B 6 KA 50/11 R -). Es geht vielmehr allein um die Frage, ob die in den Substitutions-RL geregelten Voraussetzungen zur Durchführung der substitutionsgestützten Behandlung bei manifest Opiatabhängigen in der vertragsärztlichen Versorgung erfüllt sind. Liegen diese Voraussetzungen nicht vor, ist die "Behandlung" bzw. ist die Verordnung von Methadon nicht zulässig. Insoweit ist von einem vergleichsweise leicht überprüfbaren Sachverhalt auszugehen, bei dem sich die Frage nach dem Leistungsausschluss ohne weiteres mit "ja" oder "nein" beantworten lässt.	25
2.) Die Einwände des Klägers, der Regress sei rechtswidrig, weil kein Schaden entstanden sei, führen schon aus den zutreffenden Gründen des Urteils des SG zu keinem Klageerfolg. Die Ausführungen des SG zum sog. normativen Schaden entsprechen der von	26

ihm auch inhaltlich zutreffend zitierten Rechtsprechung (z.B. BSG, Urteile vom 21.06.1995 - 6 RKa 60/94 - und vom 05.05.2010 - B 6 KA 5/09 R -). Davon abzuweichen besteht für den Senat kein Anlass (s. dazu auch Senat, Urteile vom 21.12.2005 - L 11 KA 44/05 - und vom 10.12.2008 - L 11 KA 16/07 -). Schadensmindernde Vorteile muss sich der Geschädigte bei der Ermittlung des eingetretenen Vermögensschadens grundsätzlich nur entgegenhalten lassen, wenn die Anrechnung dem Zweck des Schadenersatzes entspricht (normativer Schadensbegriff). Das ist bei einem durch unzulässige Verordnungen entstandenen Schaden nicht der Fall (BSG, Urteile vom 21.06.1995 und 05.05.2010, a.a.O.; Senat, Urteile vom 21.12.2005 und 10.12.2008, a.a.O.).

Ergänzend verweist der Senat auf BSG, Urteil vom 20.03.2013 - B 6 KA 17/12 R - : 27

b) In den dargestellten Konstellationen ist auch unzweifelhaft ein Schaden eingetreten. Dem kann nicht ein hypothetischer alternativer Geschehensablauf entgegengehalten werden, etwa mit dem Vorbringen, die Verordnung sei inhaltlich sachgerecht gewesen und bei sachgerechter Ausstellung der Verordnung - sei es durch den Beklagten oder durch einen anderen Arzt - wären der Klägerin dieselben Kosten entstanden und deshalb sei ihr durch den Fehler bei der Ausstellung der Verordnung kein Schaden entstanden (vgl zu solcher Argumentation auch Begriffe wie hypothetische Reserveursache, alternative Kausalität, saldierende Kompensation, Vorteilsausgleichung). 28

Derartige Einwendungen hat der Senat stets zurückgewiesen: Im Vertragsarztrecht ist kein Raum, einen Verstoß gegen Gebote und Verbote, die nicht bloße Ordnungsvorschriften betreffen, durch Berücksichtigung eines hypothetischen alternativen Geschehensablaufs als unbeachtlich anzusehen; denn damit würde das vertragsarztrechtliche Ordnungssystem relativiert. So hat der Senat in seinem Urteil vom 18.8.2010 zusammenfassend ausgeführt: "Die Zuerkennung der Kosten, die bei rechtmäßigem Verhalten angefallen wären, hätte zur Folge, dass es auf die Beachtung der für die vertragsärztliche Versorgung geltenden Bestimmungen nicht ankäme" (BSG aaO SozR 4-2500 § 106 Nr 29 RdNr 51; in der Sache ebenso - zum Teil im Rahmen der Prüfung ungerechtfertigter Bereicherung - BSG vom 8.9.2004, SozR 4-2500 § 39 Nr 3 RdNr 14 betr unzulässige faktisch-stationäre Behandlung; BSG vom 22.3.2006, BSGE 96, 99 = SozR 4-5520 § 33 Nr 6, RdNr 11 betr eine als Praxismgemeinschaft auftretende Gemeinschaftspraxis; BSG vom 28.2.2007, SozR 4-2500 § 39 Nr 7 RdNr 17 f betr zu lange stationäre Versorgung; BSG vom 5.5.2010 BSGE 106, 110 = SozR 4-2500 § 106 Nr 27, RdNr 47 betr Verordnung von Immunglobulin; BSG vom 18.8.2010, SozR 4-2500 § 106 Nr 29 RdNr 51 betr Verordnung von Sprechstundenbedarf; BSG vom 13.10.2010, SozR 4-2500 § 106 Nr 30 RdNr 44 betr Verordnung von Megestat; vgl auch BSG vom 21.6.1995, BSGE 76, 153, 155 f = SozR 3-2500 § 95 Nr 5 S 22 f, und BSG vom 23.6.2010, BSGE 106, 222 = SozR 4-5520 § 32 Nr 4, RdNr 67; vgl ferner die neuere BGH-Rspr zu dem - an sich nicht vergleichbaren - strafrechtlichen Betrugstatbestand in Fällen ärztlichen Fehlverhaltens mit ihrer Bezugnahme auf die "zum Vertragsarztrecht entwickelte streng formale Betrachtungsweise" in BGHSt 57, 95 = NJW 2012, 1377 = MedR 2012, 388, RdNr 82, 85; vgl auch BGHSt 57, 312 = NJW 2012, 3665 = MedR 2013, 174, RdNr 52). Wie die Beispiele der Senatsrechtsprechung zeigen, gilt das vertragsarztrechtliche Prinzip, dass kein Raum für die Berücksichtigung hypothetischer alternativer Geschehensabläufe ist, gleichermaßen für Verfahren gemäß § 106 SGB V wie für solche gemäß § 48 BMV-Ä und für alle Arten von Verstößen gegen Gebote und Verbote, ohne Unterscheidung danach, ob ein sog Status betroffen ist oder nicht; ausgenommen sind nur Verstöße, die lediglich sog Ordnungsvorschriften betreffen. 29

Für die von dem Kläger pauschal behauptete Verletzung von Grundrechten besteht kein Anhaltspunkt.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 3 SGG i.V.m. §§ 154 Abs. 2 Verwaltungsgerichtsordnung. Danach trägt der Kläger die Kosten des von ihm erfolglos geführten Rechtsmittels. 31

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor (§ 160 Abs. 2 SGG). 32