

CORONA-TESTHONORARE ABRECHNUNGSPRÜFUNG

SOZIAL-/VERWALTUNGSRECHTLICHE IMPLIKATIONEN

1

CORONATESTVERORDNUNG IDF 9/2021, 2023 (ZULETZT GEÄNDERT 29.11.2024)

§ 4 C-TestVO (9/2021)

Testungen zur Verhütung der Verbreitung des Coronavirus SARS-CoV-2

(1) Wenn es Einrichtungen oder Unternehmen nach Absatz 2 oder der öffentliche Gesundheitsdienst zur Verhinderung der Verbreitung des Coronavirus SARS-CoV-2 verlangen, haben **asymptomatische Personen Anspruch auf Testung**, wenn sie ...

[im Wesentlichen berufliche Tätigkeit, insb. Tätigkeit oder Bedarfsteilhabe im Gesundheitswesen]

2

§ 5 C-TestVO - Häufigkeit der Testungen

(1) Testungen nach den §§ 2, 3 und 4 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 können **für jeden Einzelfall einmal pro Person wiederholt** werden. Testungen nach § 4a können **im Rahmen der Verfügbarkeit von Testkapazitäten mindestens einmal pro Woche** in Anspruch genommen werden. Die bestätigende Diagnostik und die variantenspezifische PCR-Testung nach § 4b umfasst **für jeden Einzelfall bis zu zwei Testungen**.

(2) Testungen nach § 4 Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 bis 4 können **für jeden Einzelfall mindestens einmal pro Woche** durchgeführt werden.

Problem: Mehrfachtestungen – zeitliche Abstände sehr variabel, kaum rational nachvollziehbare Anknüpfungspunkte (stundenweiser Abstand, minutenweiser Abstand, tageweiser Abstand).
Bisheriger Streitpunkt – teleologische Reduktion der zulässigen Leistungsmengen vs. Bestimmtheitsgebot und Wortlaut

§ 7 C-TestVO

Abrechnung der Leistungen

(1) Die nach § 6 Absatz 1 der Coronavirus-Testverordnung in der bis zum 28. Februar 2023 geltenden Fassung berechtigten Leistungserbringer rechnen die von ihnen erbrachten Leistungen und die Sachkosten nach den §§ 9 bis 11 jeweils **mit der Kassenärztlichen Vereinigung ab, in deren Bezirk der Leistungserbringer tätig ist**.

(4) Die nach § 6 Absatz 1 berechtigten Leistungserbringer sind verpflichtet, die von der Kassenärztlichen Bundesvereinigung nach Absatz 6 Nummer 1 festgelegten **Angaben in den Abrechnungsunterlagen auftragsbezogen zu dokumentieren und monatlich spätestens bis zum Ende des dritten auf den Abrechnungszeitraum folgenden Monats an die Kassenärztlichen Vereinigungen zu übermitteln**. Die zu übermittelnden Angaben dürfen keinen Bezug zu der getesteten Person aufweisen. Vertragsärztliche Leistungserbringer können für die Abrechnung von Leistungen nach den §§ 11 und 12 den **Abrechnungsweg** über den Datensatz KVDt nutzen. Die erforderlichen **Angaben sind elektronisch zu übermitteln**. Vertragsärztliche Leistungserbringer, die den Abrechnungsweg über den Datensatz KVDt nutzen, übermitteln quartalsweise. Abweichend von Satz 1 sind Leistungen, die bis zum 30. November 2022 erbracht worden sind, bis spätestens zum Ablauf des 31. Januar 2023 abzurechnen. Die Abrechnung von Leistungen nach den §§ 9 bis 12 ist nach Ablauf der Fristen nach den Sätzen 1 und 6 ausgeschlossen.

PROBLEM: „KONTOSPERRE“?

Schließung der Übermittlungskonten durch die KV ab Eintritt in die vertiefte Abrechnungsprüfung wegen Auffälligkeiten.

- EGL? **Keine**, siehe § 7a Abs. 5 TestVO
- Rechtsschutz? faktisch keiner, denn Zeitablauf erforderte mehr oder weniger umgehende Betriebseinstellung.
- **Immerhin**: Überwindung der Ausschlussfrist (VG FFM B 8.10.2024 - 5 L 676/23.F)

§ 7 C-TestVO

(5) Die nach § 6 Absatz 1 berechtigten Leistungserbringer und die sonstigen abrechnenden Stellen haben die nach Absatz 4 in Verbindung mit Absatz 6 Nummer 1 zu dokumentierenden Angaben und die für den Nachweis der korrekten Durchführung und Abrechnung notwendige Auftrags- und Leistungsdokumentation bis zum 31. Dezember 2024 unverändert zu speichern oder aufzubewahren. **Zur Auftrags- und Leistungsdokumentation zählen soweit erforderlich insbesondere ...**

1. bei nach § 6 Absatz 1 Nummer 2 beauftragten Leistungserbringern der **Nachweis der Beauftragung**,
2. bei Leistungen nach § 4a die **Öffnungszeiten** des Leistungserbringers **je Tag und die Anzahl der Tests durchführenden Personen je Tag**,
3. bei der Abrechnung von Leistungen nach § 12 Absatz 3 das einrichtungs- oder unternehmensbezogene **Testkonzept** und **für jede abgerechnete Leistung die Unterschrift der die Testung durchführenden Person**,
4. bei der Abrechnung von **Sachkosten** nach § 11 der Kaufvertrag oder die Rechnung oder bei unentgeltlicher Bereitstellung einen Nachweis des Bezugs,
5. für **jede durchgeführte Testung** der **Vorname, der Familienname, das Geburtsdatum und die Anschrift der getesteten Person, die Art der Leistung, der Testgrund nach den §§ 2 bis 4b, der Tag, die Uhrzeit, das Ergebnis der Testung und der Mitteilungsweg an die getestete Person**,
6. bei Durchführung eines PoC-Antigen-Tests oder eines Antigen-Tests zur Eigenanwendung die **individuelle Test-ID** gemäß der Marktübersicht des Bundesamtes für Arzneimittel und Medizinprodukte nach § 1 Absatz 1 Satz 6,
7. bei einem **positiven Testergebnis** ein **Nachweis der Meldung an das zuständige Gesundheitsamt**,
8. die **schriftliche oder elektronische Bestätigung der getesteten Person** oder ihres gesetzlichen Vertreters über die **Durchführung des Tests**.
9. Das Nähere zur Auftrags- und Leistungsdokumentation, insbesondere von welchen einzelnen Angaben nach Satz 2
10. Nummer 1 bis 8 in den jeweiligen Fällen ganz oder teilweise abgesehen werden kann, regelt die **Kassenärztliche Bundesvereinigung in ihren Vorgaben** nach Absatz 6 Nummer 1.

Dr. Jana Schäfer-Kuczynski, M.mel.

7

7

§ 7a C-TestVO Abrechnungsprüfung

- (1) Die Kassenärztliche Vereinigung prüft die **Plausibilität** der Abrechnungen bezogen auf den jeweiligen Leistungserbringer und die jeweilige sonstige abrechnende Stelle nach § 7, einschließlich der abgerechneten Sachkosten nach § 11 und der Kosten nach § 13. [...]
- (2) Die Kassenärztliche Vereinigung hat **zusätzlich stichprobenartig** im Rahmen der Prüfung nach Absatz 1 und, sofern dazu Veranlassung besteht, **gezielte vertiefte Prüfungen der ordnungsgemäßen Durchführung und Abrechnung** der Testungen **unter Einbeziehung der lokalen Dokumentation** durchzuführen. Für die Durchführung der Prüfung sind die Leistungserbringer und die sonstigen abrechnenden Stellen verpflichtet, der Kassenärztlichen Vereinigung auf **Verlangen alle Auskünfte zu erteilen und Dokumentationen zu übersenden**, die für die Prüfung erforderlich sind; **hierzu zählt insbesondere die Auftrags- und Leistungsdokumentation nach § 7 Absatz 5** und die Dokumentation nach § 13 Absatz 3 und 4. Die Kassenärztliche Vereinigung ist befugt, die Daten nach Satz 2 für Zwecke der Prüfung nach Satz 1 zu verarbeiten, und kann geeignete Dritte mit der Prüfung beauftragen.

Dr. Jana Schäfer-Kuczynski, M.mel.

8

8

§ 7a C-TestVO
Abrechnungsprüfung

(3) Die **Kassenärztliche Bundesvereinigung** legt in den Vorgaben nach § 7 Absatz 6 insbesondere den **Umfang** der Stichprobe nach den Absätzen 1 und 2 und das **Nähere zu Inhalt und Durchführung der Prüfungen** nach den Absätzen 1 und 2 fest. Der Umfang der Stichproben nach den Absätzen 1 und 2 beträgt für jeden Abrechnungszeitraum **ab dem Monat Juli 2022 mindestens 2 Prozent** aller Leistungserbringer und sonstigen abrechnenden Stellen nach § 7. Maßnahmen für den Fall von Verstößen gegen Abrechnungsbestimmungen richten sich nach **Absatz 5**.

(4) Die Kassenärztliche Vereinigung **soll die Staatsanwaltschaft unterrichten**, wenn die Prüfung ergibt, dass **ein Verdacht auf strafbare Handlungen besteht**. Die Kassenärztliche Vereinigung unterrichtet die bei ihr eingerichteten Stellen zur Bekämpfung von Fehlverhalten unverzüglich, wenn die Prüfung ergibt, dass Maßnahmen nach Absatz 5 beschlossen werden müssen und Teilnehmer an der vertragsärztlichen Versorgung betroffen sind.

(5) **Während** einer Prüfung nach **Absatz 1 oder Absatz 2 können Auszahlungen** der Beträge nach § 14 Absatz 1 Satz 3 durch die Kassenärztliche Vereinigung **ausgesetzt** werden. Die Leistungserbringer und die sonstigen abrechnenden Stellen nach den §§ 7 und 13 **haben** die abgerechnete und ausgezahlte Vergütung an die Kassenärztliche Vereinigung **zurückzuerstatten**, soweit die Kassenärztliche Vereinigung im Rahmen der Prüfung nach den Absätzen 1 und 2 feststellt, dass die Vergütung zu **Unrecht** gewährt wurde. Die Vergütung wurde **zu Unrecht gewährt, wenn die abgerechneten Leistungen nicht oder nicht ordnungsgemäß erbracht worden sind, die entsprechenden Dokumentationspflichten nicht vollständig erfüllt worden sind oder die geltend gemachten Kosten nicht den tatsächlichen Kosten entsprochen haben**. Der Leistungserbringer trägt für die **ordnungsgemäße Leistungserbringung und die korrekte Abrechnung der Kosten einschließlich der Erfüllung der jeweiligen Dokumentationspflichten die Darlegungs- und Beweislast**. Die Kassenärztliche Vereinigung macht Rückzahlungsansprüche durch Bescheid geltend oder kann den sich ergebenden Rückerstattungsbetrag mit weiteren Forderungen der Leistungserbringer und der jeweiligen sonstigen abrechnenden Stelle nach §§ 7 und 13 verrechnen. Die Kassenärztliche Vereinigung zahlt die Rückerstattungsbeträge und die nach Abschluss einer Prüfung nach Absatz 1 oder Absatz 2 nicht ausgezahlten Beträge nach Satz 1 an die Liquiditätsreserve des Gesundheitsfonds.

UMSETZUNG DURCH DIE KV (IN DER HESSISCHEN PRAXIS)

1. Zeitlich offener **Auszahlungsstopp** ab vertiefter Prüfung
2. **Schließung** des Übermittlungsportals von Rechnungen (s.o.)
3. **Reflexhafte** Meldung an die StA [keine eigene Prüfung des Tatverdachts ersichtlich]
4. **Ablehnungsbescheid** Honorar wegen Implausibilität (Auswertung der Leistungsdokumentation, Fehlergruppenidentifikation etc.)
5. **Rückforderungsbescheid** (pauschal ohne Fehlergruppenanalyse, wegen „Unstimmigkeiten“)

PROBLEME....

[P] Beweismaß: ordnungsgemäß erbrachte Test-Leistungen

→ **Plausibilisierung**: Maßstab der Gesamtschau bei Unstimmigkeiten der Angaben?

Sozialrechtlich etabliert: „besonders strenge Anforderungen des Leistungsnachweises
aufgrund der Masse der zu bedienenden Forderungen“

Verwaltungsrechtlich: Auslegung der TestVO (erste Entscheidungen bestätigen „**strengste Anforderungen**“)

[P] strenger Wortlaut „unvollständige Dokumentation“ – fehlerunabhängiger Wegfall des Honorars

→ Beweislast liegt explizit und allein bei Testzentren. Verlust des gesamten Honoraranspruchs? Je Testung? Je Monat?

→ faktische Umwandlung Amtsermittlung in Beibringungsgrundsatz - Begründungserfordernis des Verwaltungsaktes, §§ 37 Abs. 1, 39 L-VwVfG?

→ „soweit erforderlich“ vs. Mindestvoraussetzungen

WEITERE PROBLEME...

[P] Deckelung der Leistungsmengen je Person?

Wortlaut § 4 ff. „mindestens einmal pro Woche“ → mehrfach pro Woche/Tag/Stunde?

Teleologische Reduktion → jedenfalls nicht mehrfach pro Tag/Stunde (VG FFM)

Wirtschaftlichkeitsgebot?

[P] Rechtsnatur des Verwaltungshandelns – Zahlungsstopp

Wohl rein faktisches Handeln [insb. Singer/Bühler, NVwZ 2024, 1483; VG Trier 31.1.2023]

...

FALLSAMMLUNG

VG FFM B 29.5.2024 – 5 L 2707/23.F – formal inkorrekte Abrechnung reicht für vollständigen Ausfall des Honorars, da zwingende VSS für Qualitätssicherung und Leistungskontrolle. Es gelten die „besonders strengen Anforderungen“...

Anordnungsgrund: „Zum anderen bezieht sich der seitens der Antragstellerin [...] herangezogene Jahresfehlbetrag auf das gesamte Unternehmen der Antragstellerin und gerade nicht nur auf den Betrieb der Teststellen. Insofern ist bereits nicht ersichtlich, welcher Anteil des Jahresfehlbetrages auf die fehlende Auszahlung der Testleistungsbeträge entfällt.“ [beantragt: 4,5 Mio. € Honorar bei Jahresfehlbetrag iHv knapp 3 Mio. Euro]

VG Münster U 11.3.2024 – 5 K 1987/23 – Unvollständigkeit der Dokumentation reicht für vollständigen Zahlungsstopp während Prüfung. Bestätigung der Testdurchführung muss durch gesonderten Akt der getesteten Person nachweisbar sein (digitales Korrelat). Das ist bei bloß generierter Bestätigungsmail jedenfalls nicht gegeben (§ 242 BGB findet Anwendung – *Dolo agit qui petit quod statim redditurus est*).

VG Trier U 31.01.2024 – 8 K 3831/23.TR – Zahlungsstopp ist kein Verwaltungsakt (Abgrenzung zu Rückforderung gemäß C-TestVO). Telos des **Wirtschaftlichkeitsgebotes** gemäß § 7a Abs. 5 C-TestVO.

OVG Magdeburg B 30.10.2023 – 3 M 80/23 – vollständiger Zahlungsstopp aufgrund auch bei Teilzahlung folgenden **Übergangs des Insolvenzrisikos** (entgegen öff. Interesse) gerechtfertigt.

OVG Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 25.5.2023 – „... auch im Rahmen von Massenverfahren eine **wirtschaftliche und sparsame Verwendung der öffentlichen Mittel möglichst sichergestellt** werden soll, Sinn und Zweck der vertieften Prüfung, gegebenenfalls bestehende weitere Unregelmäßigkeiten aufzudecken und die – **einmal „auffällig“ gewordenen** – Abrechnungen gegebenenfalls **so lange zu prüfen, bis feststeht, dass diese ordnungsgemäß erfolgt sind.**“ Bis dahin vollständiger Auszahlungsstopp gerechtfertigt. **Ermessensausfall bei Teilzahlung widerlegt.** „Es oblag der Klägerin, vor Aufnahme der Geschäftstätigkeit das Risiko, das insbesondere durch die umfangreichen Dokumentationspflichten und die einschneidenden Rechtsfolgen bei Pflichtverletzungen geprägt ist, abzuschätzen.“

LSG Niedersachsen-Bremen B 20.01.2023 - L 4 KR 549/22 B ER – strengste Anforderungen an die Leistungsdokumentation analog zum Apothekerrecht (Retaxation auf Null) anwendbar.

Dr. Jana Schäfer-Kuczynski, M.mel.

15

15

AMTSHAFTUNG?

§ 839 BGB IVM ART. 34 SATZ 2 GG

1. Kontosperrung ohne Ausübung des Ermessens?

Wenn Ermittlungsverfahren bei StA und erhebliche Zweifel an Plausi, dann Einbehalt 100% rechtmäßig.
Ermessensausfall als Amtshaftungstatbestand fraglich – Kausalität?

2. Sperrung Übermittlungskonto ohne EGL?

Fragliche Darstellung des kausalen Schadens: Einnahmenhypothese nach Schließung schwer.
Jedenfalls frustrierte Aufwendungen mangels Amortisation der Sachkosten.

3. Meldung an StA ohne erkennbare Verdachtsprüfung?

Verordnung bestimmt den Tatverdacht nicht. Am ehesten Anfangsverdacht. Zureichende tatsächliche Anhaltspunkte in zahlreichen Fällen nicht gegeben, da die Auswertungen den StAen einfach vor die Füße geworfen werden.
Ermittlungsmaßnahmen kaum zu vernehmen. Teils Einstellungen nach § 170 Abs. 2 StPO
Ggf. Schaden in Zusammenhang mit Ermittlungsmaßnahmen, Anwaltskosten, immaterieller (Ruf-)Schaden

Dr. Jana Schäfer-Kuczynski, M.mel.

16

16

RECHTSWEG? VERWALTUNGSRECHT VS. SOZIALRECHT

Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs § 40 Abs. 1 VwGO

- ÖR-Streit nicht verfassungsrechtlicher Art.
- keine abdrängende Sonderzuweisung
 - § 51 Abs. 1 Nr. 2 oder Nr. 5 SGG: Krankenversicherung oder „sonstige Angelegenheit der Sozialversicherung“
 - § 22 Abs. 4c, 4d IfSchG (Testdokumentationspflichten)
 - § 20i Abs. 3 SGB V (RGL für die C-TestVO)

BSG 19.06.2023, B 6 SF 1/23 R

„weitere Beschwerde“ nach Verweisung auf den Verwaltungsrechtsweg [sic!]

- Maßgeblicher Anknüpfungspunkt ist **die Natur des im Sachvortrag dargestellten Rechtsverhältnisses**, aus dem der Klageanspruch hergeleitet wird (konkr. Gepräge des streitigen Rechtsverhältnisses).
- Keine Sachnähe zur Sozialversicherung wegen Einsatzes der KVen, diese agieren hier im Kontext der Gefahrenabwehr (Eindämmung Infektionsgeschehen)
- Demgemäß alle Bürger:innen schutzberechtigt, nicht nur Versicherte der GKV; Leistungen werden aus dem Gesundheitsfonds bezahlt, nicht aus Beitragsmitteln
- Testzentren sind keine Leistungserbringer iSd SGB V
- Sowohl Zielrichtung, Voraussetzungen als auch Vergütung folgen anderen Regeln als jenen des SGB V.
- **Historie:** Der Gesetzgeber wollte erst eine Anbindung an die GKV, davon hat er sich nach Veto der Verbände und Kostenträger aber bewusst wieder abgewandt (BT-Drs. 19/18967, S. 3, 42; BT-AusschDrs. 19(14) 160(18), S. 14 ff.; BT-Drs. 19/19216, S. 47 f).

BVERWG 21.3.2024 – 3 B 12.23

„weitere Beschwerde“ nach Verweisung auf den Sozialrechtsweg [sic!]

- Ort der Regelung im SGB V ist nicht (allein)entscheidend aber wegen Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG zunächst richtiger Anknüpfungspunkt.
- KV zwar zur Prüfung berufen, indes nicht in Ausführung des Vertragsarztrechtes
- Überwiegende infektionsschutzrechtliche Prägung der Verordnung: Gefahrenabwehr
 - Ziel: Eindämmung Infektionsgeschehen
 - Berechtigung aller Bürger:innen, nicht nur Versicherte der GKV
- Keine Leistungserbringer iSd SGBV zur Versorgung berufen (Ermächtigung vom Gesundheitsamt)
- Aufdrängende Sonderzuweisung des § 20i SGB V für Impf-VO hat keine „exklusive“ Wirkung

Dr. Jana Schäfer-Kuczynski, M.mel.

19

19

VIELEN DANK FÜR IHRE AUFMERKSAMKEIT

Dr. Jana Schäfer-Kuczynski, M.mel.

Niedenau 13-19
60325 Frankfurt am Main
TEL 069 971206-0

j.schaefer-kuczynski@plagemann-rae.de



20