

B 6 KA 39/10 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung
6
1. Instanz
SG Reutlingen (BWB)
Aktenzeichen
S 1 KA 618/08
Datum
25.11.2008
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 5 KA 1323/09
Datum
20.10.2010
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 6 KA 39/10 R
Datum
14.12.2011
Kategorie
Urteil
Leitsätze

Für die Festsetzung des Verkehrswerts einer Praxis durch die Zulassungsgremien ist kein Raum, wenn der ausscheidende Vertragsarzt sich mit allen Bewerbern über einen Kaufpreis geeinigt hat.

Auf die Revision der Klägerin werden das Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 20. Oktober 2010 sowie das Urteil des Sozialgerichts Reutlingen vom 25. November 2008 aufgehoben. Der Bescheid des Beklagten vom 20. Dezember 2007 wird insoweit aufgehoben, als der Beklagte den Verkehrswert der Praxis der Klägerin auf 2940 Euro festgesetzt hat. Die Revision des Beklagten wird zurückgewiesen. Der Beklagte trägt die Kosten des Revisionsverfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen. Die Kosten des Verfahrens vor dem Sozialgericht und dem Landessozialgericht tragen der Beklagte und die Beigeladene zu 4. je zur Hälfte mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu 1. bis 3. sowie zu 5. bis 9.

Gründe:

I

1

Die Klägerin wendet sich gegen die Festsetzung des Verkehrswertes für ihre psychotherapeutische Praxis auf 2940 Euro durch den Beklagten.

2

Die 1952 geborene Klägerin war seit April 1999 als Psychologische Psychotherapeutin in T. zur Teilnahme an der vertragspsychotherapeutischen Versorgung zugelassen. Für diesen Planungsbereich besteht für die Fachgruppe der Psychologischen Psychotherapeuten eine Zulassungsbeschränkung wegen Überversorgung (591 % am 10.10.2007). Die Klägerin erklärte zunächst zum 31.12.2006, später zum 31.7.2007, ihren Verzicht auf ihre Zulassung unter dem Vorbehalt, dass ein Praxisnachfolger ihre Zulassung erhalte. Gleichzeitig beantragte sie die Ausschreibung ihres Vertragsarztsitzes. Um den ausgeschriebenen Sitz bewarben sich ua die Beigeladenen zu 1. bis 3. Die Klägerin schloss mit den Beigeladenen zu 1. und 2. Praxisübergabeverträge für den Fall einer Zulassung ab und vereinbarte mit ihnen einen Kaufpreis von 45 000 Euro. Mit der Beigeladenen zu 3. kam ein Praxisübergabevertrag nicht zustande, weil diese den geforderten Verkaufspreis ablehnte. In seiner Sitzung am 30.1.2007 beschloss der Zulassungsausschuss, die Anträge der Beigeladenen zu 1. und 2. abzulehnen und die Beigeladene zu 3. zur Fortführung der Praxis der Klägerin auszuwählen, die Entscheidung über ihre Zulassung aber zunächst zu vertagen. Die Beigeladene zu 3. sei unter fachlichen Gesichtspunkten die am besten geeignete Bewerberin zur Fortführung der Praxis. Da sie bereit sei, mindestens den Verkehrswert zu zahlen, und das Interesse der Klägerin nur insoweit zu berücksichtigen sei, als der Kaufpreis die Höhe des Verkehrswertes nicht übersteige, habe die Beigeladene zu 3. ausgewählt werden müssen.

3

Gegen diese Entscheidung legten die Beigeladenen zu 1. und 2. sowie die Klägerin Widerspruch ein. Zur Begründung ihres Widerspruchs legte die Klägerin ein Gutachten des Sachverständigen Dipl. Kaufmanns B. , der den Wert der Praxis mit insgesamt 56 404 Euro bezifferte (3305 Euro materieller Praxiswert, 53 099 Euro immaterieller Praxiswert). Die zu 4. beigeladene Kassenärztliche Vereinigung (KÄV) vertrat demgegenüber die Ansicht, der Wert der Praxis betrage höchstens 20 000 Euro.

4

In der Sitzung des beklagten Berufungsausschusses vom 12.6.2007 wurde die Verkehrswertfeststellung diskutiert und danach die Sitzung unterbrochen. Anschließend erklärte die Bevollmächtigte der Klägerin, die Beteiligten hätten sich auf einen Verkehrswert in Höhe von 40 000 Euro geeinigt. Der Vorsitzende des Beklagten teilte den Beteiligten sodann mit, dass ein Verkehrswert in Höhe von 40 000 Euro nicht als angemessen iS von [§ 103 Abs 4 Satz 6 SGB V](#) angesehen werden könne und Ermittlungen zum Verkehrswert angestellt werden sollten. Die Verhandlung wurde sodann vertagt. Der Beklagte holte eine Stellungnahme der Stadt T. zum Wert der Praxisräume ein sowie ein Gutachten des vereidigten Sachverständigen I. zum Verkehrswert der Praxis. Dieser Gutachter schätzte den Gesamtwert der Praxis auf 35 560 Euro, davon 2940 Euro für den materiellen Wert.

5

In der Sitzung vom 19.12.2007 legte der Beklagte den Verkehrswert der Praxis der Klägerin auf 2940 Euro fest und bestätigte die Auswahlentscheidung des Zulassungsausschusses. Die Widersprüche der Klägerin sowie der Beigeladenen zu 1. und 2. wies er zurück, die Zulassungsanträge der Beigeladenen zu 1. und 2. lehnte er ab. Der Beigeladenen zu 3. erteilte der Beklagte unter Anordnung der sofortigen Vollziehung die Zulassung für den Vertragsarztsitz B ... Er folge dem von der Klägerin vorgelegten Gutachten des Sachverständigen B. nicht, weil dieser das vom Ertrag abzuziehende Inhaberentgelt nach dem Bundesangestellten-Tarifvertrag (BAT) und nicht auf der Basis des nunmehr geltenden Tarifvertrages im öffentlichen Dienst (TVöD) bewertet habe. Dem Gutachten des Sachverständigen I. folge er in der Berechnungsmethode, halte allerdings den Ansatz eines Unternehmerlohns für eine Vollzeittätigkeit in Höhe von 66 192 Euro für erforderlich. Ziehe man diesen Unternehmerlohn von dem Planertrag vor Steuern ab, den der Sachverständige mit 51 179 Euro beziffert habe, ergebe sich ein immaterieller Wert der Praxis von Null. Gleiches gelte, wenn man die Gesamttätigkeit der Klägerin als Teilzeittätigkeit im Umfang von 80 % werte. Es bleibe nur der materielle Verkehrswert in Höhe von 2940 Euro.

6

Das SG hat die Klage mit Urteil vom 25.11.2008 abgewiesen. Die Zulassungsgremien dürften auch bei Einigkeit über den Kaufpreis die Übereinstimmung des vereinbarten Kaufpreises mit dem Verkehrswert prüfen und ggf festsetzen. Das LSG hat mit Urteil vom 20.10.2010 die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Gleichzeitig hat es Ziffer 1 des Beschlusses des Beklagten hinsichtlich der Höhe des festgestellten Verkehrswertes aufgehoben und den Beklagten verpflichtet, über die Höhe des Verkehrswertes der Praxis der Klägerin unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats erneut zu entscheiden. Der Beklagte sei dem Grunde nach berechtigt gewesen, eine Entscheidung über den Verkehrswert der Praxis der Klägerin zu treffen. An eine Einigung der Beteiligten seien die Zulassungsgremien nicht gebunden. Jedenfalls dann, wenn der begründete Verdacht bestehe, dass der zwischen dem Praxisabgeber und den Übernahmewerbern vereinbarte Praxiswert außerhalb einer plausiblen noch vertretbaren Größenordnung liege, habe der Beklagte den Verkehrswert zu ermitteln und festzusetzen.

7

Die Festsetzung des Verkehrswertes auf 2940 Euro sei jedoch rechtswidrig. Der Beklagte habe den ihm bei der Festsetzung des Verkehrswertes eingeräumten gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbaren Beurteilungsspielraum nicht ausgeschöpft und bei der Würdigung der für die Ermittlung des Verkehrswertes maßgeblichen Annahmen die sich aus den eingeholten Gutachten ergebenden Widersprüche nur unvollständig ausgeräumt. Der Beklagte habe hinsichtlich des Umfangs der Tätigkeit der Klägerin außer Betracht gelassen, dass sie tatsächlich in den Jahren 2004 und 2005 nur mit reduzierter Stundenzahl tätig gewesen sei. Auch die außergewöhnliche Jahresurlaubszeit von 12 Wochen habe bei der Bewertung keinen Niederschlag gefunden. Das Ergebnis des Beklagten beruhe letztlich darauf, dass er entsprechend der vom Gutachter I. angewandten sog Ertragswertmethode vorgegangen sei und deshalb bei der Ermittlung des Wertes einen als angemessen erachteten Unternehmerlohn in Abzug gebracht habe. Gerade für die Berechnung des Verkehrswertes im Zusammenhang mit Zulassungsverfahren überzeuge das Vorgehen nach dieser Methode nicht. Der Abzug des Inhaberentgelts beruhe auf der Überlegung, dass eine Praxis nur dann einen Wert für den Übernehmer habe, wenn er damit ebenso viel verdiene wie in dem zuvor ausgeübten Beruf. Damit werde verkannt, dass nicht nur materielle, sondern auch immaterielle Motive für den Erwerb einer Vertragsarztpraxis maßgebend seien. Der Abzug des Inhaberentgelts führe im vorliegenden Fall zu dem paradoxen Ergebnis, dass gerade bei Einzelpraxen wie der vorliegenden der erwirtschaftete Gewinn, der dem Inhaber in vollem Umfang zur Verfügung stehe und den Gegenwert seiner Tätigkeit darstelle, durch den Abzug eines durchschnittlichen Vergleichseinkommens in abhängiger Beschäftigung bis auf Null zusammenschmelze. Die Berücksichtigung eines Inhaberentgelts sähen zwar auch die Hinweise der Bundesärztekammer (BÄK) zur Bewertung von Arztpraxen vom 9.9.2008 vor. Das von der BÄK präferierte Verfahren trage der dargestellten Problematik aber zumindest in der Weise Rechnung, dass ein Abzug jeweils gestaffelt nach der Höhe des Umsatzes vorgenommen werde und deshalb auch bei kleineren Praxen ein zu bewertender Betrag verbleibe. Gegen die Anwendung der Ertragswertmethode spreche, dass sie mit variablen Größen arbeite, die der individuellen Einschätzung des jeweiligen Sachverständigen unterlägen und nicht objektivierbar seien.

8

Dagegen richten sich die Revisionen der Klägerin und des Beklagten. Die Klägerin trägt zur Begründung ihrer Revision vor, das LSG habe verkannt, dass der Verkehrswert der klägerischen Praxis nur so lange für die Auswahl eines Bewerbers entscheidungserheblich sei, als unter den Bewerbern unterschiedliche Kaufpreisvorstellungen bestünden. Das wirtschaftliche Interesse des abgebenden Vertragsarztes sei eingestellt in eine Reihe anderer Auswahlkriterien, und zwar dergestalt, dass zunächst anhand dieser anderen Auswahlkriterien vorrangig die Leistungsfähigkeit und Qualifikation der Bewerber - mit dem Ziel der besten Versorgung der Patienten durch den Nachfolger des abgebenden Vertragsarztes - zu prüfen und über die danach ermittelte Rangfolge eine Vorentscheidung zu treffen sei. Eine Eingriffsbefugnis für die Zulassungsgremien, überhöhte Verkaufspreise zu verhindern, gewähre die gesetzliche Regelung schon nach dem Wortlaut nicht. Sinn und Zweck der Vorschrift sei es, dem abgebenden Vertragsarzt die Möglichkeit zur Verwertung seiner Praxis im gesperrten Planungsbereich zu bewahren und damit dem verfassungsrechtlich verbürgten Eigentumsschutz Genüge zu tun. Nur wenn keine Einigung zwischen dem am besten geeigneten potentiellen Nachfolger und dem ausscheidenden Vertragsarzt über den Kaufpreis erzielt werde, sei der Zulassungsausschuss befugt und verpflichtet, den Verkehrswert zu ermitteln.

9

Die Klägerin beantragt,

1. das Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 20.10.2010 insoweit aufzuheben, als es die Berufung gegen das Urteil des SG Reutlingen vom 25.11.2008 zurückgewiesen hat,

dieses Urteil aufzuheben sowie den Bescheid des Beklagten vom 20.12.2007 insoweit aufzuheben, als hierin der Praxiswert auf 2940 Euro festgesetzt worden ist und

2. die Revision des Beklagten zurückzuweisen.

10

Der Beklagte beantragt,

1. das Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 20.10.2010 insoweit aufzuheben, als es den Bescheid des Beklagten vom 20.12.2007 über die Höhe des festgestellten Verkehrswertes der Praxis der Klägerin aufgehoben und den Beklagten verpflichtet hat, über die Höhe des Verkehrswertes unter Beachtung der Rechtsauffassung des LSG erneut zu entscheiden, und

2. die Revision der Klägerin zurückzuweisen.

11

Der Beklagte rügt zunächst die Verletzung von Verfahrensrecht. Der Hilfsantrag der Klägerin, ihn - den Beklagten - zu verpflichten, unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats erneut zu entscheiden, habe eine unzulässige Klageänderung dargestellt. Sein rechtliches Gehör sei verletzt worden, weil das LSG in der mündlichen Verhandlung keinen rechtlichen Hinweis gegeben habe, dass der festgesetzte Verkehrswert falsch sei. Insbesondere sei nicht die Rede davon gewesen, dass der Sachverhalt nicht vollständig ermittelt sein könnte. In der Sache habe er - der Beklagte - zu Recht den Wert der Praxis nach der Ertragswertmethode ermittelt. Die Angaben der Beigeladenen zu 3. vor dem LSG, dass sie von der Klägerin keine Patienten übernommen und auch keine Zuweisungen aus dem Netzwerk der Klägerin erhalten habe, verdeutlichten, dass die Praxis der Klägerin keinen immateriellen Wert gehabt habe.

12

Die Beigeladene zu 3. trägt vor, mangels einer unmittelbar privatrechtsgestaltenden Wirkung der Feststellung des Praxiswertes durch den Beklagten sei die Klägerin allenfalls mittelbar über [§ 141 Abs 1 Nr 1 SGG](#) in ihren Rechten verletzt. Die besondere Bindung der Patienten an den Therapeuten stehe bereits im Ansatz der Berücksichtigung von Goodwill bei der Wertbestimmung einer psychotherapeutischen Praxis entgegen. Ungeachtet dessen zähle die Ertragswertmethode zu den anerkannten Bewertungsverfahren für eine freiberufliche Praxis. Bei jeder Ermittlung des Praxiswertes sei ein Unternehmerlohn in Abzug zu bringen, der allerdings in unterschiedlicher Weise ermittelt werden könne. Wenn der Beklagte sich bei der Berechnung des Inhaberentgelts an dem konkreten Tätigkeitsumfang der Klägerin orientiert habe, sei dies sachgerecht. Es sei insoweit auch kein unzutreffender Sachverhalt zugrunde gelegt worden. Zu Recht seien sämtliche Tätigkeiten der Klägerin zur Bemessung des Umfangs ihrer Arbeitsleistung herangezogen worden.

11

13

Die Revision der Klägerin ist begründet, die Revision des Beklagten ist unbegründet.

14

1. Die angefochtene Entscheidung des LSG ist nicht bereits wegen Verfahrensmängeln aufzuheben. Der Hilfsantrag der Klägerin, den Beklagten zur erneuten Entscheidung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats zu verurteilen, stellt keine Klageänderung dar, sondern lediglich eine Einschränkung des Klageantrags in der Hauptsache ohne Änderung des Klagegrundes, die nach [§ 99 Abs 3 Nr 2 SGG](#) nicht als Klageänderung gilt ([BSGE 91, 182](#) = [SozR 4-3300 § 82 Nr 1](#), RdNr 13).

15

Ein Verstoß gegen den Anspruch auf rechtliches Gehör aus [§ 62 SGG](#) scheidet bereits deshalb aus, weil das Gericht nicht verpflichtet ist, darauf hinzuweisen, dass in einer bestimmten Weise entschieden werde. Es gibt keinen allgemeinen Verfahrensgrundsatz, der das Gericht verpflichten würde, die für die richterliche Überzeugungsbildung möglicherweise leitenden Gründe zuvor mit den Beteiligten zu erörtern (vgl. BSG Beschlüsse vom 2.11.2011 - [B 12 KR 34/11 B](#) - juris RdNr 8, vom 17.8.2011 - [B 6 KA 18/11 B](#) - [GesR 2011, 682](#) und vom 7.4.2011 - [B 9 VJ 3/10 B](#) - juris RdNr 9 f; [SozR 3-1500 § 153 Nr 1 S 3](#); [BVerfGE 87, 1](#), 33; [86, 133](#), 144 f; [74, 1](#), 5; [66, 116](#), 147). [Art 103 Abs 1 GG](#) gebietet lediglich dann einen Hinweis, wenn das Gericht auf einen Gesichtspunkt abstellen will, mit dem ein gewissenhafter und kundiger Prozessbevollmächtigter nicht zu rechnen brauchte (vgl. [BVerfGE 84, 188](#), 190). Ein solcher Fall lag hier nicht vor. Da die Bestimmung des Verkehrswertes der psychotherapeutischen Praxis der Klägerin anhand der vorliegenden Gutachten und der darin angewandten Methoden Streitgegenstand im gesamten Verfahren gewesen ist, die Vorteile und Nachteile der verschiedenen Methoden auch nach dem Vortrag des Beklagten ausdrücklich vor dem LSG thematisiert worden sind, ist eine Überraschung des Beklagten durch die Ausführungen des LSG nicht nachvollziehbar.

16

2. Das LSG hat im Ergebnis zu Recht entschieden, dass der Beklagte nicht berechtigt war, den Verkehrswert der Praxis der Klägerin festzusetzen. Für eine Feststellung des Verkehrswertes iS des [§ 103 Abs 4 Satz 6 SGB V](#) (in der ab 1.4.2007 geltenden Fassung des GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetzes vom 26.3.2007, [BGBl I 378](#)) bestand angesichts der Einigung der Klägerin mit den Beigeladenen zu 1. bis 3. von vornherein kein Anlass.

17

Die Regelungen des [§ 103 Abs 4 SGB V](#) über die Praxisnachfolge hat der Gesetzgeber im Zusammenhang mit den Neuregelungen über die Bedarfsplanung und Zulassungsbeschränkungen getroffen (s Art 1 Nr 58 ff Gesundheitsstrukturgesetz vom 21.12.1992, [BGBl I 2266](#), mit der Neufassung des [§ 103 SGB V](#) in Art 1 Nr 60). Wenn für eine Arztgruppe in einem Planungsbereich Zulassungsbeschränkungen wegen Überversorgung angeordnet worden sind ([§ 103 Abs 1](#) und 2 SGB V), kann dort kein Arzt mehr zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen werden. Eine Ausnahme davon lässt das Gesetz nur zu, wenn auf Antrag eines ausscheidenden Vertragsarztes oder seiner zur Verfügung über die Praxis berechtigten Erben dessen Vertragsarztsitz ausgeschrieben und ein Praxisnachfolger ausgewählt wird ([§ 103 Abs 4 SGB V](#); zum Zulassungsverzicht unter der Bedingung bestandskräftiger Nachbesetzung vgl Senatsurteil vom heutigen Tag - [B 6 KA 13/11 R](#) - RdNr 14 - zur Veröffentlichung in SozR vorgesehen). Das Verfahren der Nachbesetzung ist mehrstufig ausgestaltet. Nach [§ 103 Abs 4 SGB V](#) wird, wenn die Zulassung eines Vertragsarztes endet, auf Antrag der frei gewordene Vertragsarztsitz durch die KÄV ausgeschrieben (aaO Satz 1 und 2). Dann erfolgen die Auswahl und Zulassung eines Bewerbers durch den Zulassungsausschuss (aaO Abs 4 Satz 3 bis 5 und Abs 5 Satz 3). Nach [§ 103 Abs 4 Satz 4 SGB V](#) hat der Zulassungsausschuss im Nachbesetzungsverfahren unter mehreren Bewerbern, die die ausgeschriebene Praxis als Nachfolger des bisherigen Vertragsarztes fortführen wollen, den Nachfolger nach pflichtgemäßem Ermessen auszuwählen. Bei der Auswahl der Bewerber sind die berufliche Eignung, das Approbationsalter und die Dauer der ärztlichen Tätigkeit zu berücksichtigen, ferner, ob der Bewerber der Ehegatte, ein Kind, ein angestellter Arzt des bisherigen Vertragsarztes oder ein Vertragsarzt ist, mit dem die Praxis bisher gemeinschaftlich ausgeübt wurde (aaO Satz 5). Die wirtschaftlichen Interessen des ausscheidenden Vertragsarztes oder seiner Erben sind nur insoweit zu berücksichtigen, als der Kaufpreis die Höhe des Verkehrswertes der Praxis nicht übersteigt (aaO Satz 6). Die Vorschrift gilt gemäß [§ 72 Abs 1 Satz 2 SGB V](#) auch für Psychologische Psychotherapeuten. In der Begründung zu [§ 103 Abs 4 Satz 6 SGB V](#) heißt es ([BT-Drucks 12/3608 S 99](#)): "Satz 6 trägt den schutzwürdigen Interessen des ausscheidenden Kassenarztes oder seiner Erben Rechnung. Es soll ausgeschlossen werden, dass sich durch die erhöhte Nachfrage nach Kassenpraxen und der mit der Praxisübernahme verbundenen Kassenzulassung der Kaufpreis für die Praxis ungerechtfertigt erhöht."

18

Damit ist klargestellt, dass die wirtschaftlichen Interessen des ausscheidenden Arztes bei der Entscheidung des Zulassungsausschusses nur insoweit eine Rolle spielen sollen, als der vereinbarte Kaufpreis den Verkehrswert nicht übersteigt. Der Zulassungsausschuss soll aus einer Mehrheit von Bewerbern nicht denjenigen auswählen müssen, der den höchsten Kaufpreis zahlt. Lässt der Praxisabgeber die Übergabe scheitern, weil er keinen Kaufpreis oberhalb des Verkehrswertes erzielen kann, hat er kein Recht auf Wiederholung der Ausschreibung (vgl [BSGE 91, 253](#) = [SozR 4-2500 § 103 Nr 1](#), RdNr 21). Andererseits sind die wirtschaftlichen Interessen des Abgebenden insoweit geschützt, als nur die Bewerber in die Auswahl einbezogen werden müssen, die bereit sind, den Verkehrswert als Kaufpreis zu zahlen. Zu dieser Konzeption der Nachfolgezulassung enthält auch der Gesetzentwurf der Bundesregierung für das Gesetz zur Verbesserung der Versorgungsstrukturen in der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV-Versorgungsstrukturgesetz (GKV-VStG)) keine Änderung. Die Begründung zu dem erstmalig vorgesehenen Vorkaufsrecht der KÄVen bei der Nachbesetzung von Vertragsarztsitzen nimmt vielmehr ausdrücklich auf die Regelung des [§ 103 Abs 4 Satz 6 SGB V](#) (seit dem 1.1.2009 Gesetz zur Weiterentwicklung der Organisationsstrukturen in der gesetzlichen Krankenversicherung vom 15.12.2008, [BGBl I 2426](#) - im Gesetzentwurf zum GKV-VStG infolge der Einfügung eines weiteren Satzes als Satz 8 bezeichnet) Bezug und betont, dass die wirtschaftlichen Interessen des ausscheidenden Vertragsarztes bei Ausübung des Vorkaufsrechts in derselben Weise geschützt werden wie bei dem Verkauf der Praxis an einen Nachfolger ([BT-Drucks 17/6906 S 23](#) und 76; zum Schutz dieser Interessen vgl auch Senatsurteil vom heutigen Tag - [B 6 KA 13/11 R](#) - aaO RdNr 19 mwN).

19

Der Senat hat zu [§ 103 Abs 4 SGB V](#) ausgeführt, dass es bei der Übergabe einer vertragsärztlichen Praxis notwendig zu einem Ineinandergreifen von nicht übertragbarer öffentlich rechtlicher Zulassung mit dem darauf gegründeten Vertragsarztsitz und privatrechtlich übertragbarer Arztpraxis als Vermögensgegenstand kommt (vgl [BSGE 85, 1, 4](#) = [SozR 3-2500 § 103 Nr 5 S 31](#)). Dieses Ineinandergreifen habe jedoch nicht zur Konsequenz, dass zwischen Praxis und vertragsärztlicher Zulassung bzw Vertragsarztsitz nicht mehr zu unterscheiden wäre (vgl dazu auch [BFHE 234, 286](#)). Gegenstand des in [§ 103 Abs 4 SGB V](#) geregelten Nachbesetzungsverfahrens könne lediglich die Zulassung zur vertragsärztlichen Tätigkeit an einem bestimmten Ort sein. Die Entscheidung des Zulassungsausschusses, welcher von mehreren geeigneten Bewerbern als Nachfolger ausgewählt werden soll ([§ 103 Abs 4 Satz 3 SGB V](#)), habe deshalb nur zum Inhalt, dass ein bestimmter Arzt für einen bestimmten Vertragsarztsitz zur vertragsärztlichen Tätigkeit zugelassen werde. Durch diesen Zulassungsakt werde der vom Zulassungsausschuss als Nachfolger eines ausscheidenden Vertragsarztes ausgewählte Bewerber nicht automatisch Inhaber der ärztlichen Praxis des ausscheidenden Vertragsarztes. Dies setze vielmehr einen privatrechtlichen Übernahmevertrag mit dem ausscheidenden Vertragsarzt bzw seinen Erben voraus. Die Beigeladene zu 3. weist zu Recht darauf hin, dass [§ 103 Abs 4 Satz 6 SGB V](#) keine Rechtsgrundlage für die Zulassungsgremien bietet, in diesen privatrechtlichen Vertrag rechtsgestaltend einzugreifen. Der im Übernahmevertrag vereinbarte Kaufpreis bedarf nicht etwa einer Genehmigung. Die Zulassungsgremien haben lediglich über die Zulassung zur vertragsärztlichen Versorgung zu entscheiden und dabei die wirtschaftlichen Interessen des ausscheidenden Arztes bis zur Höhe des Verkehrswertes zu berücksichtigen. Sofern sie einen Verkehrswert festsetzen, kann der ausscheidende Vertragsarzt bzw seine Erben durch die Limitierung des im Zulassungsverfahren als schützenswert anzusehenden wirtschaftlichen Interesses materiell beschwert sein.

20

Der Senat hat weiter unter Hinweis auf die Begründungen im Gesetzgebungsverfahren zum Regelungszweck ausgeführt, es habe den Erfordernissen des Eigentumsschutzes dadurch Rechnung getragen werden sollen, dass dem Inhaber einer Praxis deren wirtschaftliche Verwertung auch in einem für Neuzulassungen gesperrten Gebiet ermöglicht werde ([BSGE 85, 1, 6](#) = [SozR 3-2500 § 103 Nr 5 S 32](#) unter Hinweis auf den Bericht des Ausschusses für Gesundheit, [BT-Drucks 12/3937 S 7](#); vgl auch Senatsurteil vom heutigen Tag - [B 6 KA 13/11 R](#) - aaO RdNr 19 mwN; kritisch zum Umfang des Eigentumsschutzes hingegen Steiner, Verfassungsfragen des Nachbesetzungsverfahrens nach

[§ 103 Abs 4 SGB V](#), NZS 2011, 681, 682 f). Der Gesetzgeber habe die Fortsetzung eines an sich unerwünschten Zustandes der Überversorgung nach der Beendigung der Zulassung eines Vertragsarztes nur deshalb hingenommen, weil andernfalls ein ausscheidender Vertragsarzt bzw seine Erben keine Möglichkeit hätten, die oft einen erheblichen Wert repräsentierende Praxis zu verwerten. Regelmäßig würde sich ein Arzt für die Übernahme einer (auch) vertragsärztlichen Praxis nicht interessieren, sofern er für den jeweiligen Vertragsarztsitz keine Zulassung erhalten könnte. Der die Vorschriften über die vertragsärztliche Bedarfsplanung prägende Grundsatz, wonach Überversorgung zu vermeiden und soweit möglich abzubauen ist, trete dann zurück, wenn und soweit die wirtschaftlichen Interessen des ausscheidenden Vertragsarztes bzw seiner Erben sowie die vom Gesetzgeber ebenfalls für schutzwürdig gehaltenen Belange der verbleibenden Mitglieder einer Gemeinschaftspraxis (vgl [§ 103 Abs 6 Satz 2 SGB V](#) sowie BSG [SozR 3-2500 § 103 Nr 3 S 23 f](#); vgl auch Senatsurteil - [B 6 KA 13/11 R](#) - aaO RdNr 23 mwN) die Erteilung einer Zulassung in einen gesperrten Gebiet als geboten erscheinen lassen.

21

Ist mithin das Verwertungsinteresse des ausscheidenden Vertragsarztes Schutzgut des [§ 103 Abs 4 Satz 6 SGB V](#), so ist diesem Interesse Genüge getan, wenn eine Einigung des bisherigen Praxisinhabers mit den Bewerbern über den Kaufpreis erzielt worden ist. In diesem Fall sind unabhängig von der Höhe des vereinbarten Kaufpreises wirtschaftliche Belange des Ausscheidenden nicht weiter zu berücksichtigen. Es ist augenfällig, dass in einer Situation, in der - wie hier - alle Bewerber zur Zahlung des gleichen Preises bereit sind, der Kaufpreis bei der dem Zulassungsausschuss allein obliegenden Auswahl unter den Bewerbern keine Rolle mehr spielen kann. Erst wenn keine Einigung zwischen dem Veräußerer und dem am besten geeigneten Bewerber über den Kaufpreis erzielt wird, stellt sich für die Zulassungsgremien die Frage des Verkehrswertes (vgl Hesral in Ehlers, Fortführung von Arztpraxen, 3. Aufl 2009, RdNr 1180). In dieser Situation ergibt sich die Notwendigkeit, die Berechtigung der Kaufpreisforderung des Veräußerers zu überprüfen und die Höhe des Verkehrswertes von Amts wegen zu ermitteln. Auch der auf diesem Wege festgestellte Verkehrswert gestaltet nicht die privatrechtliche Vereinbarung, sondern dient lediglich der Feststellung, zu welcher Zahlung ein möglicher Nachfolger mindestens bereit sein muss. Da diese Feststellung betriebswirtschaftliche Berechnungen erfordert, werden die Zulassungsgremien sich regelmäßig externen Sachverständigen bedienen müssen, sei es durch Einholung einer sachverständigen Stellungnahme der Beigeladenen zu 4. oder durch Einholung des Gutachtens eines geeigneten Sachverständigen. Danach bestand in der hier zu beurteilenden Situation eines Konsenses zwischen Praxisabgeber und allen Übernahmeinteressenten über den Praxiswert kein Anlass zu weiteren Ermittlungen.

22

3. In welcher Weise der Verkehrswert einer Praxis zu ermitteln ist, ist dem Gesetz nicht zu entnehmen. Der Senat sieht zur Ermittlung des Verkehrswertes in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des BGH ([BGHZ 188, 282](#)) eine modifizierte Ertragswertmethode als grundsätzlich geeignet an, wie sie auch von den Sachverständigen B. und I. angewandt worden ist (zum Begriff vgl Mittelstaedt in Rüping/Mittelstaedt, Abgabe, Kauf und Bewertung psychotherapeutischer Praxen, 2008, S 149 ff). Dabei wird neben dem Substanzwert einer Praxis, dh dem Zeitwert der bewertbaren Wirtschaftsgüter (zum Begriff vgl Mittelstaedt in Rüping/Mittelstaedt aaO, S 145), der immaterielle Wert in Form eines Goodwill berücksichtigt. Auch die von Juristen der Ärztekammern und betriebswirtschaftlichen Beratern der KÄVen erarbeiteten "Hinweise zur Bewertung von Arztpraxen" vom 9.9.2008 legen eine ertragswertorientierte Methode unter Berücksichtigung der Kosten zugrunde (DÄ 2008, A 2778, 2780). Eine Bemessung allein nach dem Substanzwert lässt zu Unrecht den auch bei psychotherapeutischen Praxen vorhandenen immateriellen Wert einer Praxis unberücksichtigt.

23

a) Die Annahme eines immateriellen Wertes bei psychotherapeutischen Praxen ist nicht bereits deshalb ausgeschlossen, weil eine besondere Abhängigkeit des Ertrags von der Person des Praxisinhabers besteht. Für alle Arztpraxen gilt, dass ihr die Person des Inhabers das Gepräge gibt. In den "Hinweisen zur Bewertung von Arztpraxen" ist zu Recht ausgeführt, dass der ideelle Wert einer Praxis seinem Wesen nach etwas anderes ist als der Geschäftswert eines gewerblichen Unternehmens. Vertragsärzte erbringen immer eine höchstpersönliche Leistung (vgl [§ 15 Abs 1 Satz 1 Bundemantelvertrag-Ärzte](#), [§ 14 Abs 1 Satz 1 Bundemantelvertrag-Ärzte/Ersatzkassen](#)), der Grad der Bindung der Patienten an die Person des Arztes ist lediglich in den einzelnen Arztgruppen unterschiedlich ausgeprägt. Die Bedeutung der Person des bisherigen Praxisinhabers ist umso größer, je enger die Bindung zwischen Behandler und Patient in einer Fachgruppe typischerweise ist. Auch wenn die Bindung im Rahmen einer psychotherapeutischen Behandlung, insbesondere einer psychoanalytischen Behandlung, als besonders eng anzusehen ist, schließt das einen über den Substanzwert hinausgehenden immateriellen Wert einer Praxis nicht aus. Dieser kann sich etwa aus Faktoren wie der Infrastruktur des Standortes, der Art und Zusammensetzung des Patientenstamms, der Konkurrenzsituation, einer etwaigen Warteliste sowie dem Ruf und Ansehen des bisherigen Praxisinhabers und seiner Vernetzung etwa mit potentiellen Überweisern ergeben (vgl [BGHZ 188, 282](#), 290 f). Auch eine psychotherapeutische Praxis wird als Wirtschaftsgut höher eingeschätzt, als es ihrem reinen Substanzwert entspricht (vgl Stellpflug, Niederlassung für Psychotherapeuten, 2005, RdNr 162; Mittelstaedt in Rüping/Mittelstaedt aaO, S 129 ff).

24

b) Der immaterielle Wert ist nicht anhand von typisierten, sondern anhand der individuellen Praxisverhältnisse zu berechnen. Dementsprechend erheben auch die eher schematischen "Hinweise zur Bewertung von Arztpraxen" der BÄK und der Kassenärztlichen Bundesvereinigung (KÄBV) nicht den Anspruch, Grundlage für eine abschließende Beurteilung im Einzelfall sein zu können.

25

Dabei ist nicht zu beanstanden, wenn der immaterielle Wert grundsätzlich anhand der durchschnittlichen Erträge in der Vergangenheit unter Abzug eines Unternehmerlohns ermittelt wird (vgl [BGHZ 188, 282](#), 291). Die durchschnittlich in der Vergangenheit erzielten Erträge sind eine geeignete Grundlage für die Prognose, welche zukünftigen Erwerbchancen durch den Kauf der Praxis eröffnet werden. Bei der Analyse der Vergangenheit ist ein angemessener Zeitraum festzulegen, der eine realistische Aussage zum Bewertungszeitpunkt ermöglicht. Ein Zeitraum von drei Jahren, wie er hier von beiden Sachverständigen zugrunde gelegt worden ist, erscheint insofern notwendig, aber auch ausreichend, um Schwankungen und bewusste Steigerungen kurz vor dem Bewertungszeitpunkt auszugleichen. Auch in den "Hinweisen" der BÄK und KÄBV wird der durchschnittliche Jahresumsatz aus den letzten drei Kalenderjahren vor dem Kalenderjahr des Bewertungsfalles

zugrunde gelegt (DÄ 2008, A 2778, 2779, unter 4.3).

26

Zu berücksichtigen sind sämtliche Erlöse, die der bisherige Inhaber mit der Praxis erzielt hat, mithin nicht nur die Erlöse aus der vertragsärztlichen Tätigkeit, sondern auch aus privatärztlicher Tätigkeit. Nicht zu berücksichtigen dürften hingegen in der Regel Erlöse sein, die der bisherige Praxisinhaber aufgrund von personengebundenen besonderen Qualifikationen oder Berechtigungen erzielt hat. Die "Hinweise" der BÄK und der KÄBV nennen als Beispiele hierfür personenbezogene Abrechnungsgenehmigungen, Gutachtertätigkeit und eine Belegarztstätigkeit. Von dem auf diese Weise ermittelten Umsatz sind die in dem zugrunde gelegten Zeitraum entstandenen Kosten abzuziehen. Dabei sind nur die Kosten zu berücksichtigen, die im Zusammenhang mit dem prognoserelevanten Umsatz entstanden sind.

27

Der verbleibende Gewinn ist wiederum zu mindern um einen kalkulatorischen Unternehmerlohn. Dieser beschreibt die Honorierung für den Arbeitseinsatz des Praxisinhabers (vgl Mittelstaedt in Rüping/Mittelstaedt aaO, S 233). Entgegen der Auffassung des LSG geht es bei der Berücksichtigung eines kalkulatorischen Entgelts nicht um die Frage, ob ein materieller Anreiz für die Aufnahme der selbstständigen Tätigkeit im Vergleich zur abhängigen Beschäftigung besteht, sondern darum, den auf den Übernehmer nicht übertragbaren Wert des persönlichen Einsatzes des derzeitigen Praxisinhabers in Abzug zu bringen (BGHZ 188, 282, 292). Insofern können sich erhebliche Unterschiede je nach Fachgebiet oder auch Region ergeben. Es wird in der Regel nicht zu beanstanden sein, wenn der Unternehmerlohn pauschalierend in Anlehnung an den TVöD in der jeweils aktuellen Fassung bestimmt wird, wobei auch der Arbeitgeberzuschlag für Lohnnebenkosten zu berücksichtigen ist. Allerdings muss der kalkulatorische Lohn vom Umfang der Tätigkeit des bisherigen Praxisinhabers abhängig sein (BGH aaO; Mittelstaedt in Rüping/Mittelstaedt aaO). Das LSG weist zu Recht darauf hin, dass die Berücksichtigung des individuellen kalkulatorischen Lohnes dazu führen kann, dass immaterielle Werte überhaupt keinen Niederschlag mehr finden. Das ist immer dann der Fall, wenn der bisherige Praxisinhaber einen bereinigten Erlös erzielt, der nicht über dem aus abhängiger Beschäftigung zu erzielenden Einkommen liegt. In diesem Fall eröffnet die Praxis aber auch keine übertragbaren Erwerbschancen, die über den persönlichen Einsatz des Inhabers hinausgehen. Soweit die "Hinweise" der BÄK und der KÄBV bei einem Umsatz von weniger als 40 000 Euro generell keinen Abzug eines Unternehmerlohns mehr vorsehen, wird dies nicht begründet.

28

Zur Beantwortung der Frage, welche Prognose für die Gewinnchancen des Praxisübernehmers die Erträge aus der Vergangenheit ermöglichen, bedient sich die Ertragswertmethode des sog Rentenbarwertfaktors. Zu seiner Bestimmung bedarf es ua der Festlegung eines Prognosezeitraums. Maßgeblich dafür ist einerseits die vorgefundene Struktur, andererseits aber auch der erforderliche Zeitaufwand für eine Neugründung. Der in den "Hinweisen" vorgeschlagene Zeitraum für eine Einzelpraxis von zwei Jahren (DÄ 2008, A 2778, 2779, unter 4.8) erscheint für den Regelfall sachgerecht, aber nicht zwingend (Mittelstaedt in Rüping/Mittelstaedt aaO, S 159 schlägt vor, bei der Übernahme einer eingeführten psychotherapeutischen Praxis einen Zeitraum von 18 bis 36 Monaten anzunehmen). Weitere Grundlage für den Rentenbarwertfaktor ist der Kapitalisierungszinsfuß, dem als Basiszinssatz regelmäßig der Zinssatz für Bundesanleihen zugrunde liegt, der durch einen Risikozuschlag angepasst wird (vgl BGHZ 188, 282, 296 f).

29

Der Umstand, dass nicht alle Berechnungsschritte, wie etwa die Festlegung des Risikozuschlags, mathematisch genau bestimmt werden können, sondern vielfach auf nur begrenzt verifizierbaren betriebswirtschaftlichen Einschätzungen des Einzelfalls beruhen, disqualifiziert die Ertragswertmethode nicht. Derartige Unsicherheiten haften einer Prognoseentscheidung stets an. Immaterielle Faktoren entziehen sich einer exakten Messbarkeit und sind nur anhand objektivierbarer Anhaltspunkte näherungsweise bestimmbar. Dass im Einzelfall unterschiedliche Ergebnisse entstehen können, stellt die grundsätzliche Eignung der Methode zur Bewertung ärztlicher und psychotherapeutischer Praxen nicht in Frage. Soweit mit Einschätzungen gearbeitet wird, bedürfen diese allerdings einer nachvollziehbaren Begründung.

30

4. Entgegen der Auffassung des LSG kommt den Zulassungsgremien, soweit sie den Verkehrswert zu ermitteln haben, kein gerichtlich nur begrenzt überprüfbarer Beurteilungsspielraum zu. Der Senat bejaht einen Beurteilungsspielraum der Zulassungsinstanzen in Zulassungsangelegenheiten regelmäßig wegen ihrer besonderen Sachkunde und der gruppenpluralen Zusammensetzung (vgl BSG SozR 4-2500 § 101 Nr 8 RdNr 15 ff mwN). Diese Gesichtspunkte streiten bei der Ermittlung des Verkehrswertes nicht für einen Beurteilungsspielraum der Zulassungsgremien. Der Verkehrswert ist nach betriebswirtschaftlichen Gesichtspunkten zu bewerten, für die die Zulassungsgremien nicht aufgrund ihrer Zusammensetzung als in besonderem Maße qualifiziert anzusehen sind. Da aber auch die betriebswirtschaftliche Betrachtung keine einfache Rechenoperation, sondern von zahlreichen Faktoren abhängig und mit Wertungen verbunden ist, ist der Beklagte zu einer Schätzung befugt (so auch Hesral aaO, RdNr 1190). Diese Schätzung muss nachvollziehbar begründet werden. Das bedeutet, dass die Grundlagen festgestellt und alle zu berücksichtigenden Umstände gewürdigt werden müssen (vgl BSGE 62, 5, 8 = SozR 1750 § 287 Nr 1 S 4). Der Tatrichter hat diese Schätzung in vollem Umfang zu überprüfen und ggf zu korrigieren. Das LSG hätte daher, wenn ein Verkehrswert zu ermitteln und die Beurteilung durch den Beklagten fehlerhaft gewesen wäre, eine eigene Schätzung vornehmen müssen.

31

5. Die Kostenentscheidung folgt aus § 197a Abs 1 Satz 1 Teilsatz 3 SGG iVm § 154 Abs 1, 2 und 3 VwGO. Da die Beigeladene zu 4. vor dem SG und dem LSG die Abweisung der Klage bzw die Zurückweisung der Berufung beantragt hat, waren insoweit auch ihr Kosten aufzuerlegen. Eine Erstattung der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu 1. bis 3. und 5. bis 9. kommt nicht in Betracht, weil sie keine Anträge gestellt haben (§ 162 Abs 3 VwGO, vgl dazu BSGE 96, 257 = SozR 4-1300 § 63 Nr 3, RdNr 16).
Rechtskraft

Aus
Login
BRD
Saved
2012-08-08