

## S 12 KA 708/09

Land  
Hessen  
Sozialgericht  
SG Marburg (HES)  
Sachgebiet  
Vertragsarztangelegenheiten

Abteilung  
12  
1. Instanz  
SG Marburg (HES)  
Aktenzeichen  
S 12 KA 708/09

Datum  
06.10.2010  
2. Instanz  
Hessisches LSG  
Aktenzeichen  
-

Datum  
-  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-

Datum  
-  
Kategorie  
Urteil  
Leitsätze

Bei einer in vier Quartalen durchschnittlichen Fallzahl von 1,25 Fällen mit einer im Quartal durchschnittlichen Behandlungszeit von 5 Stunden und 5 Minuten liegt keine verkehrsfähige Praxis eines Psychotherapeuten vor, die zum Verkauf ausgeschrieben werden könnte. Ein Wegzug führt zur Beendigung der vertragsärztlichen Zulassung und Aufgabe einer fortführungsfähigen Praxis, die deshalb nicht mehr zum Verkauf ausgeschrieben werden kann.

1. Die Klage wird abgewiesen.

2. Der Kläger hat die notwendigen Verfahrenskosten zu tragen.

3. Der Streitwert wird auf 5.000,00 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um die Ausschreibung eines Vertragsarztsitzes.

Der Kläger ist Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie. Er wurde als psychotherapeutisch tätiger Arzt mit Praxissitz in C-Stadt zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen. Am 01.11.2007 nahm er seine Tätigkeit auf. Auf seinen Antrag vom 13.08.2008 ordnete der Zulassungsausschuss/Psychotherapie bei der Kassenärztlichen Vereinigung Hessen mit Beschluss vom 04.09.2008 das Ruhen der Zulassung vom 01.10.2008 bis 30.09.2010 an. Der Kläger hatte angegeben, er benötige Zeit für die Erziehung seines dritten Kindes, welches er im Oktober des Jahres 2008 erwarte.

Unter Abgabe einer Verzichtserklärung zum 31.03.2009 auf seine vertragsärztliche Tätigkeit unter dem Vorbehalt, dass er bis zu diesem Zeitpunkt einen Nachfolger für seine Praxis gefunden habe, verzichtete der Kläger am 25.03.2009 auf seine Zulassung. Außerdem beantragte er, die Ausschreibung seines Vertragsarztsitzes zum nächstmöglichen Termin.

Die Beklagte teilte dem Kläger unter Datum vom 20.04.2009 mit, aufgrund des geringen Leistungsumfanges sei eine Ausschreibung des Vertragspsychologensitzes nicht möglich.

Der Kläger erwiderte hierauf am 07.05.2009, eine Rechtsgrundlage für die Ansicht der Beklagten werde nicht mitgeteilt. Ebenso werde er nicht über die Möglichkeit eines Widerspruchs informiert.

Die Beklagte wies mit Bescheid vom 29.05.2009 den Antrag auf Ausschreibung des Vertragsarztsitzes ab, weil aufgrund der eingereichten Abrechnungen der Kläger eine vertragsärztliche Tätigkeit nicht in ausreichendem Maße aufgenommen habe. Eine Ausschreibung des Vertragsarztsitzes sei daher wegen des geringen Leistungsumfanges nicht möglich. Im Einzelnen führte sie aus, dass der Kläger im Quartal IV/07 bei einer Fallzahl von einem Fall 2:30 Stunden pro Quartal bzw. 12 Minuten pro Woche abgerechnet habe. Im Quartal I/08 einen Fall im Umfang von 6:40 Stunden im Quartal bzw. 33 Minuten pro Woche, im Quartal II/08 zwei Fälle im Umfang von zusammen 7 Stunden im Quartal bzw. 35 Minuten pro Woche und im Quartal IV/08 einen Fall im Umfang von 4:10 Stunden im Quartal bzw. 20 Minuten pro Woche.

Hiergegen legte der Kläger am 30.06.2009 Widerspruch ein, den er nicht weiter begründete.

Die Beklagte wies mit Widerspruchsbescheid vom 16.09.2009 den Widerspruch als unbegründet zurück. Zur Begründung führte sie aus, der

Vertragsarztsitz des Klägers liege in einem überversorgten Planungsbereich. Sie sei dennoch nicht zur Ausschreibung des Vertragsarztsitzes verpflichtet, da [§ 103 Abs. 4 Satz 1 SGB V](#) voraussetze, dass es eine Praxis gebe, die von einem Nachfolger fortgeführt werden solle. Eine Praxis könne aber nur dann von einem Nachfolger fortgeführt werden, wenn es diese Praxis noch gebe (vgl. BSG, Urteil vom 29.09.1999 - [B 6 KA 1/99 R](#)). Unter einer "Praxis" werde eine tatsächlich existierende Einrichtung verstanden. Dies bedeute, dass der Arzt Praxisräume und eine entsprechende Praxiseinrichtung besitze sowie noch tatsächlich in seiner Praxis Patienten behandeln müsse. Fehle es an einer Arztpraxis, so sei keine Rechtfertigung für die Durchführung eines Nachbesetzungsverfahrens erkennbar. Eine Praxis könne nur dann von einem Nachfolger fortgeführt werden, wenn der ausscheidende Vertragsarzt zum Zeitpunkt der Beendigung seiner Zulassung tatsächlich unter einer bestimmten Anschrift in nennenswertem Umfang vertragsärztlich tätig gewesen sei. Wegen des geringen Umfangs seiner Praxis und dem anschließenden Ruhen der Zulassung sei kein Patientenstamm vorhanden, der von einem Nachfolger übernommen werden könne und somit sei keine Praxis mehr vorhanden, die im Rahmen eines Nachbesetzungsverfahrens nach [§ 103 Abs. 4 SGB V](#) ausgeschrieben werden könnte.

Hiergegen hat der Kläger am 08.10.2009 die Klage erhoben. Er trägt vor, die Rechtsansicht der Beklagten könne keinen Bestand haben. Bei seiner Praxis handele es sich um eine rein psychotherapeutisch ausgerichtete Praxis. Auf eine derartige Praxis könne die von der Beklagten in Bezug genommene Rechtsprechung des Bundessozialgerichts nicht direkt angewendet werden. Auch die Tatsache des Ruhens der Zulassung, gerade weil in der kurzen Zeit kein Nachfolger gefunden worden sei, könne nicht zu seinen Lasten Berücksichtigung finden. Seine Zulassung habe bis zur Abgabe der Verzichtserklärung geruht. Nach der Entscheidung des Sozialgerichts Marburg vom 20.02.2008 - [S 12 KA 123/07](#) - habe im Fall des Ruhens der Zulassung eine Ausschreibung auch dann zu erfolgen, wenn eine vertragsärztliche Praxis nur noch in der Hülse des Vertragsarztsitzes vorhanden sei. Die Begründung der Berufungsentscheidung überzeuge nicht. Der geringe Praxisumfang könne ihm nicht entgegen gehalten werden. Dieser sei der Beklagten von Anfang an bekannt gewesen. Dies habe aber nicht dazu geführt, dass die Beklagte ein Verfahren auf Entzug der Zulassung wegen Nichtausübung der Praxis eingeleitet habe.

Der Kläger beantragt,  
den Bescheid vom 29.05.2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18.09.2009 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, eine Ausschreibung seines Vertragsarztsitzes durchzuführen.

Die Beklagte beantragt,  
die Klage abzuweisen.

Sie nimmt Bezug auf den angefochtenen Widerspruchsbescheid und führt ergänzend aus, wegen des Fehlens einer Praxis lägen die Voraussetzungen für eine Ausschreibung nicht vor. Der Kläger übe eine vertragspsychotherapeutische Tätigkeit schon seit 1 ½ Jahren nicht mehr aus. Insofern könne ein Patientenstamm, der regelmäßig Grundvoraussetzung einer funktionierenden vertragspsychotherapeutischen Praxis sei, nicht mehr vorhanden sein. Faktisch könne der Kläger daher lediglich seinen Vertragsarztsitz als rechtliches Gebilde veräußern, was einen Zulassungsverkauf (Konzessionshandel) entspreche und gerade nicht im Sinne der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts sei. Nach der Rechtsprechung des LSG Hessen vom 26.06.2009 - [L 4 KA 38/08](#) - entfalle, obwohl es sich bei einem Ruhen um einen Sonderfall handle, das Erfordernis einer fortführungsfähigen Praxis als Voraussetzung für die Ausschreibung gem. [§ 103 Abs. 4 Satz 1 SGB V](#) gerade nicht. Die Nichtzulassungsbeschwerde habe die dortige Klägerin am 25.11.2009 wieder zurückgenommen. Es komme nur auf die tatsächliche Existenz einer fortführungsfähigen Praxis als verwertbarem Wirtschaftsgut an, nicht jedoch darauf, ob und aus welchen Gründen die Fortführungsfähigkeit weggefallen sei. Dies gelte auch, wenn die Zulassung wegen einer schweren Erkrankung über längere Zeit geruht habe. Eine solche schwere Erkrankung liege bei dem Kläger jedoch gerade nicht vor. Vielmehr habe eine durch sie durchgeführte Recherche ergeben, dass der Kläger gem. des sich in der Akte befindenden ausgedruckten Internetauftritts seit dem Februar 2008 bereits in einer Vertragsarztpraxis in SS, Schweiz, praktiziere und dort laut Internetauftritt die allgemeinmedizinische Praxis um psychiatrische und psychotherapeutische Leistungen erweitere.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den übrigen Inhalt der Gerichts- und beigezogenen Verwaltungsakte, der Gegenstand der Beratungen gewesen ist, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Kammer hat in der Besetzung mit zwei ehrenamtlichen Richtern aus den Kreisen der Vertragsärzte und Vertragspsychotherapeuten verhandelt und entschieden, weil es sich um eine Angelegenheit der Vertragsärzte und Vertragspsychotherapeuten handelt ([§ 12 Abs. 3 Satz 2](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG -). Die Kammer konnte dies ohne mündliche Verhandlung tun, weil sich die Beteiligten hiermit einverstanden erklärt haben ([§ 124 Abs. 2 SGG](#)).

Die Klage ist zulässig, denn sie sind insbesondere form- und fristgerecht bei dem zuständigen Sozialgericht erhoben worden.

Die Klage ist aber unbegründet. Der Bescheid vom 29.05.2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18.09.2009 ist rechtmäßig und war daher nicht aufzuheben. Der Kläger hat keinen Anspruch gegenüber der Beklagten, eine Ausschreibung seines Vertragsarztsitzes durchzuführen.

Zur Vermeidung von Wiederholungen verweist die Kammer auf die zutreffende Begründung des angefochtenen Widerspruchbescheides (vgl. [§ 136 Abs. 3 SGG](#)). Ergänzend verweist die Kammer auf ihre Verfügung vom 05.03.2010, in der sie den Kläger bereits darauf hingewiesen hat, dass nach den unbestrittenen Angaben der Beklagten über den Umfang und die Dauer der ärztlichen Tätigkeit nicht von einer verkehrsfähigen Praxis auszugehen ist. Insofern trifft der Standpunkt der Beklagte zu, dass sowohl vom Gesetzgeber als auch nach der Rechtsprechung ein sog. Konzessionshandel ausgeschlossen werden sollte. Von daher kann hier dahinstehen, ob die Rechtsprechung der Kammer im Urteil vom 20.02.2008 - [S 12 KA 123/07](#) - im Hinblick auf die anderslautende Berufungsentscheidung noch aufrechterhalten werden kann. Im Hinblick auf den Instanzenzug ist dies zweifelhaft.

Nach einer Entscheidung des LSG Hessen, die eb. eine psychotherapeutische Praxis betraf, ist bei Ruhen der vertragsärztlichen Tätigkeit, wenn bereits vor dem Ruhen keine Abrechnungen bzw. nur Abrechnungen mit einer überaus geringen Fallzahl (3 Fälle II/02, 4 Fälle III/02) erstellt wurden, davon auszugehen, dass aufgrund des fortdauernden Ruhens der Zulassung ein Patientenstamm nicht erhalten werden

konnte, weil das Ruhen nicht nur zum Stillstand der Praxis führt, sondern auch zur Abwanderung des Patientenstamms. Ob ein Ruhezeitraum von bis zu sechs Monaten in diesem Zusammenhang als unschädlich für den Bestand einer Praxis angesehen werden kann, wie es im Schrifttum unter Hinweis auf § 32 Abs. 1 Ärzte-ZV teilweise vertreten wird, bedarf hier keiner Entscheidung, da die Zulassung länger als sechs Monate ruhte, nämlich drei Jahre. Obwohl es sich beim Ruhen der Zulassung also um einen Sonderfall handelt, weil der Vertragsarzt mit Genehmigung der Zulassungsgremien seiner vertragsärztlichen Tätigkeit nicht nachgegangen ist, was – je nach Dauer – quasi zwangsläufig zum Verlust auch des Patientenstamms führt und der Arzt während der Dauer des Ruhens auch nicht zur Aufrechterhaltung von Praxisräumen und Praxisausstattung verpflichtet ist, entfällt das Erfordernis einer fortführungsfähigen Praxis als Voraussetzung für die Ausschreibung gem. § 103 Abs. 4 Satz 1 SGB V nicht. Weil § 103 Abs. 4 Satz 1 SGB V allein dem Schutz der Verwertungsmöglichkeit der Praxis im zulassungsgesperreten Bereich als Ausfluss des sich aus Art. 14 GG ergebenden Eigentumsschutzes dient, kommt es nur auf die tatsächliche Existenz einer fortführungsfähigen Praxis als verwertbares Wirtschaftsgut an, nicht jedoch darauf, ob und aus welchen Gründen die Fortführungsfähigkeit weggefallen ist. Dies gilt auch, wenn die Zulassung – wie hier – wegen einer schweren Erkrankung über längere Zeit geruht hat. Eine erweiternde Auslegung von § 103 Abs. 4 SGB V ist schon wegen des Ausnahmecharakters der Vorschrift nicht möglich und auch nicht von Verfassungs wegen geboten (vgl. LSG Hessen, Urte. v. 26.08.2009 - [L 4 KA 38/08](#) - [www.sozialgerichtsbarkeit.de](#) = juris = [GesR 2010, 151](#)). Die hiergegen eingelegte Nichtzulassungsbeschwerde (Az.: [B 6 KA 42/09 B](#)) hat die Klägerin seinerzeit zurückgezogen (vgl. BSG, Beschl. v. 16.12.2009 - [B 6 KA 42/09 B](#) - [BeckRS 2010 67010](#)), nachdem das Bundessozialgericht den hierfür gestellten Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe abgewiesen hatte. Das Bundessozialgericht führte hierzu aus, nach BSG, Urte. v. 29.09.1999 ([BSGE 85, 1](#) = [SozR 3-2500 § 103 Nr. 5](#)) darf der Vertragsarztsitz eines Arztes, dessen Zulassung endet, im Planungsbereich mit Zulassungsbeschränkungen nur ausgeschrieben und neu besetzt werden, wenn noch eine ärztliche Praxis vorhanden ist, die von einem Nachfolger fortgeführt werden kann. Der Senat hat auch bereits entschieden, dass dann, wenn sich an die Auflösung einer Gemeinschaftspraxis eine längere Zeit des Ruhens der Zulassung des aus dieser Praxis ausgeschiedenen Mitglieds anschließt, grundsätzlich für ein Nachfolgezulassungsverfahren kein Raum ist ([BSGE 85, 1](#), 10 = [SozR 3-2500 § 103 Nr. 5](#) S 37). Wie genau die Länge dieses "schädlichen" Ruhezeitraums zu bestimmen ist, und welcher Stellenwert insoweit dem Umstand zukommen kann, dass eine Vertragsärztin im Hinblick auf ihre Erkrankung möglicherweise nicht in der Lage gewesen ist, rechtzeitig die notwendigen Vorkehrungen für eine Praxisübergabe nach dem faktischen Ende ihrer Tätigkeit zu schaffen, hat keine über den hier zu beurteilenden Einzelfall hinausweisende Bedeutung. Wie sich die KV zu verhalten hat, wenn die Frage der Ausschreibungsfähigkeit in tatsächlicher und/oder rechtlicher Hinsicht schwierig zu beurteilen ist, und ob es dann sachgerecht sein kann, im Zweifel eine Ausschreibung vorzunehmen, um die Frage einer fortführungsfähigen Praxis der Entscheidung der Zulassungsgremien zuzuführen, wäre ebenfalls in dem angestrebten Revisionsverfahren nicht klärungsfähig. Hier sind die Verhältnisse in tatsächlicher Hinsicht im Sinne der Nichtexistenz einer fortführungsfähigen Praxis derart offensichtlich, dass die Beklagte nicht verpflichtet sein kann, ein Ausschreibungsverfahren in Gang zu bringen, von dem jetzt schon feststeht, dass es nicht zu einer Zulassung auf der Grundlage des § 103 IV SGB V führen könnte (vgl. BSG, Beschl. v. 29.10.2009 - [B 6 KA 42/09 B](#) - [BeckRS 2010 67009](#)).

Bei den im Bescheid vom 29.05.2009 genannten und vom Kläger nicht bestrittenen Fall- und Stundenzahlen – in vier Quartalen durchschnittlich im Quartal 1,25 Fälle mit einer psychotherapeutischen Behandlungsdauer von 5 Stunden und 5 Minuten – liegt keine verkehrsfähige Praxis vor, die zum Verkauf ausgeschrieben werden könnte.

Hinzu kommt, dass der Kläger nach den Angaben der Beklagten, die vom Kläger nicht bestritten werden, weshalb die Kammer von deren Richtigkeit ausgeht, seit dem Februar 2008 bereits in einer Vertragsarztpraxis in SS, Schweiz, praktiziert. Dies bestätigt zum einen, dass der Kläger spätestens seit Februar 2008 keine Praxis mehr am Vertragsarztsitz führen konnte. Damit liegt aber zum anderen auch bereits vor Antragstellung und Anordnung des Ruhens der Zulassung ein Wegzug vor, der zur Beendigung der vertragsärztlichen Zulassung geführt hat und weshalb eine fortführungsfähige Praxis auch aus diesem Grund seitdem nicht mehr bestand.

Die Zulassung endet mit dem Wegzug des Berechtigten aus dem Bezirk seines Kassenarztsitzes ([§ 95 Abs. 7 Satz 1 SGB V](#)).

Das Zulassungsende nach Abs. 7 tritt als gesetzliche Rechtsfolge ein. Bei allen Beendigungstatbeständen sind allein der objektive Sachverhalt und keine subjektiven Elemente maßgebend (vgl. BSG v. 05.11.2003 - [B 6 KA 60/03 B](#) - juris Rdnr. 8). Eines konstitutiven Verwaltungsaktes wie für eine Entziehung nach Abs. 6 bedarf es nicht. Das BSG billigt den Zulassungsgremien die Befugnis zu, zur Rechtssicherheit einen entsprechenden deklaratorischen Beschluss zu erlassen (vgl. BSG v. 05.02.2003 - [B 6 KA 22/02 R](#) - [SozR 4-2500 § 95 Nr. 2](#), juris Rdnr. 25). Zwingend vorgeschrieben ist ein Beschluss des Zulassungsausschusses über den Zeitpunkt des Zulassungsendes in allen Fällen außer einem Verzicht (§ 28 Abs. 1 Ärzte-ZV). Das Zulassungsende tritt kraft Gesetzes ein, so dass auch die aufschiebende Wirkung gegen einen feststellenden Verwaltungsakt den Arzt nicht berechtigt, seine vertragsärztliche Tätigkeit fortzusetzen (vgl. LSG Nordrhein-Westfalen v. 17.05.2005 - [L 10 B 10/04 KA ER](#) - [GesR 2005, 378](#) = juris).

Mit dem Wegzug aus dem Bezirk des Kassenarztsitzes endet durch Gesetz, ohne dass es einer Entscheidung des Zulassungsausschusses bedarf, gleichfalls die Zulassung. Wegzug ist jede tatsächliche, nicht nur vorübergehende Aufgabe der ärztlichen Niederlassung am Vertragsarztsitz, ohne Rücksicht darauf, ob die Absicht späterer erneuter Niederlassung an diesem Vertragsarztsitz besteht (vgl. BSG v. 05.11.2003 - [B 6 KA 60/03 B](#) - juris Rdnr. 8; BSG v. 24.03.1971 - [6 RKA 9/70](#) - SozR Nr. 34 zu § 368a RVO = [NJW 1971, 1909](#)). Auf subjektive Vorstellungen des Vertragsarztes kommt es nicht an; ein Wille des Wegziehenden zur Aufhebung des bisherigen Vertragsarztsitzes ist nicht notwendig (vgl. BSG v. 05.11.2003 - [B 6 KA 60/03 B](#) - juris Rdnr. 8). Der Eintritt des Zulassungsendes ist gesetzliche Rechtsfolge. Eine Anfechtung oder Rückgängigmachung ist nicht möglich. Es kommt nur eine Neuzulassung in Betracht (vgl. SG Marburg, Urte. v. 17.03.2010 - [S 12 KA 865/09](#) - juris = [www.sozialgerichtsbarkeit.de](#), Berufung anhängig; LSG Hessen - [L 4 KA 24/10](#) -). Nach Auffassung der Kammer wird ein Wegzug in der Regel durch Neueröffnung einer Praxis oder Neuzulassung dokumentiert.

Im Ergebnis war die Klage daher abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a SGG](#) i. V. m. [§ 154 Abs. 1 VwGO](#). Der unterliegende Teil trägt die Kosten des Verfahrens.

Die Streitwertfestsetzung erfolgte durch Beschluss des Vorsitzenden.

In Verfahren vor den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit ist, soweit nichts anderes bestimmt ist, der Streitwert nach den sich aus dem Antrag des Klägers für ihn ergebenden Bedeutung der Sache nach Ermessen zu bestimmen. Bietet der Sach- und Streitwert für die

Bestimmung des Streitwerts keine genügenden Anhaltspunkte, so ist ein Streitwert von 5.000,00 Euro anzunehmen ([§ 52 Abs. 1 und 2 GKG](#)).  
Letzteres ist vorliegend der Fall. Dies ergab den festgesetzten Wert.

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2011-02-07