

L 4 KA 10/06

Land

Schleswig-Holstein

Sozialgericht

Schleswig-Holsteinisches LSG

Sachgebiet

Vertragsarztangelegenheiten

Abteilung

4

1. Instanz

SG Kiel (SHS)

Aktenzeichen

S 16 KA 179/04

Datum

29.03.2006

2. Instanz

Schleswig-Holsteinisches LSG

Aktenzeichen

L 4 KA 10/06

Datum

04.11.2008

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

IM NAMEN DES VOLKES Urteil In dem Rechtsstreit

- Kläger und Berufungskläger -

Prozessbevollmächtigte:

gegen

Kassenärztliche Vereinigung Schleswig-Holstein, Bismarckallee 1 - 6, 23795 Bad Segeberg, - Beklagte und Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte:

hat der 4. Senat des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 4. November 2008 in Schleswig durch den Vorsitzenden Richter am Landessozialgericht, die Richterin am Landessozialgericht, den Richter am Landessozialgericht, die ehrenamtliche Richterin und den ehrenamtlichen Richter für Recht erkannt:

Die Berufung des Klägers Dr. Sa gegen das Urteil des Sozialgerichts Kiel vom 29. März 2006 wird zurückgewiesen. Die Kläger tragen die Kosten des gesamten Verfahrens. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten im Berufungsverfahren noch darüber, ob der Kläger zu 1) im Zeitraum vom 1. April 2004 bis zum 31. Dezember 2006 als Mitglied des Notdienststringes B verpflichtet war, an dem organisierten Notdienst in der von der Mitgliederversammlung am 18. November 2003 beschlossenen Form teilzunehmen.

Der Kläger zu 1), Arzt für Allgemeinmedizin, gehörte 2003 einer mit Praxissitz in B zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassenen Gemeinschaftspraxis an, in der in dem streitigen Zeitraum neben ihm Dr. S -Sa, praktische Ärztin, tätig war. Der Kläger zu 2) ist als Arzt für Allgemeinmedizin mit Praxissitz in B zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen. Am 18. November 2003 führte der Notdienststring B für den allgemeinen ärztlichen Notdienst, dem zum damaligen Zeitpunkt 20 niedergelassene Ärzte und Ärztinnen angehörten, eine Mitgliederversammlung durch. Ausweislich der Anwesenheitsliste nahmen an der Versammlung 11 Ärzte/Ärztinnen teil; für weitere acht Arzt(e)/innen lagen auf die anwesenden Dr. Ba und Dr. Sb ausgestellte Vollmachten vor. Ausweislich des Protokolls erfolgte eine Diskussion zu dem Vorhaben, die bisher bestehende Anlaufpraxis für den ärztlichen Notdienst weiter zu betreiben und hierfür zukünftig eine eigene Abrechnungsnummer sowie ein eigenes Notdienstbudget zu erhalten. Bisher im Notdienst erwirtschaftete Gelder und im Krankenhaus angefallene Notdienstvergütungen sollten als Pauschale an den Ring gezahlt werden. Die Verteilung der Gelder an die Diensthabenden sollte ohne Einzelleistungsabrechnung gemäß abgeleiteter Stundenzahl durch den Notdienststring erfolgen. Abschließend wurde über die Anträge zu 2.1 (Antrag auf eine eigene Abrechnungsnummer für den Notdienststring) und zu 2.2 (Antrag auf Zuteilung einer Notdienstpauschale mit Wegfall der Einzelleistungsabrechnung) abgestimmt. Ausweislich des Versammlungsprotokolls stimmten für die Anträge jeweils sieben Ärzte mit neun Vollmachten nicht anwesender Kollegen (einschließlich Frau Ba, die inzwischen notdienstbedingt die Versammlung habe verlassen müssen), gegen den Antrag stimmten zwei Kollegen, und es gab eine Enthaltung.

Mit Schreiben vom 18. und 24. November 2003 beantragten 17 Mitglieder des Notdienststringes B für die von den niedergelassenen Ärzten

gemeinsam betriebene Notdienstpraxis eine eigene Abrechnungsnummer sowie die Zuteilung und Festschreibung des Notdienstbudgets für den Ring B. Die Kläger wandten sich in einem Schreiben vom 26. November 2003 gegen den Antrag. Die Beschlussfassung sei formal anfechtbar, und die Notdienstpraxis in B werde von ihnen nicht mitbetrieben. Sie machten ihre Dienste nach wie vor persönlich von ihrer jeweiligen Praxis aus und seien gegen eine Festschreibung des Notdienstbudgets, da sie entsprechend ihrer Leistung bezahlt werden wollten. Die diagnostischen Möglichkeiten der eigenen Praxis seien in der aus einem Raum in der chirurgischen Ambulanz der Westküstenklinik B bestehenden Notdienstpraxis nicht gegeben.

Mit Schreiben vom 10. Dezember 2003 teilte die Beklagte dem Notdienststring B mit, dass der Arbeitsausschuss Notfallbereitschaftsdienst beschlossen habe, dem Notdienststring B für die Abrechnung der Leistungen aus dem Notfalldienst eine eigene Abrechnungsnummer zu vergeben, die zugleich mitgeteilt wurde. Ebenfalls mit Schreiben vom 10. Dezember 2003 wurde dem Kläger zu 1) mitgeteilt, dass beschlossen worden sei, dem Notdienststring eine eigene Abrechnungsnummer zu vergeben. Mehrheitsbeschlüsse seien auch von Minderheiten zu beachten. Das Verfahren der Mitglieder des Notdienststringes B sei durch die Satzung über die Durchführung des Notdienstes gedeckt. Dort seien insbesondere unter IV Regelungen enthalten, wie und mit welchen Mehrheiten die Notdienststringe gestaltet werden könnten.

Mit Schreiben vom 13. Januar 2004 erhoben die Gemeinschaftspraxis des Klägers zu 1) und der Kläger zu 2) Widerspruch gegen "die Zulassung einer Notdienstpraxis, an der zwangsmäßig alle Mitglieder beteiligt sein" sollten. Es sei "verfassungsmäßig im Recht der freien Berufsausübung nicht rechters", wenn man in ein Wirtschaftsunternehmen gezwungen werde mit Partnern, die zum Teil "unter Bankkuratel stehen" oder auch krank bzw. zum Teil während der Akutphase ihrer Erkrankung nicht geschäftsfähig seien. Es bestehe die Pflicht wie auch die Bereitschaft ihrerseits, den Notdienst auszuüben. Dies sollte ihnen auf eigene Kosten und Gesamtverantwortung und in der eigenen Praxis ermöglicht werden. Der Widerspruch wurde dahingehend präzisiert, dass er sich primär gegen eine eigene KV-Abrechnungsnummer für die Notdienstpraxis richte sowie gegen die ebenfalls beantragte Budgetierung des Notfallhonorars und die damit verbundene pauschale Abrechnung.

Nachdem die Honorarabteilung der Beklagten den Notdienststring B mit Schreiben vom 23. Januar 2004 u. a. darauf hingewiesen hatte, dass nach § 12.5 Honorarverteilungsmaßstab (HVM) Kreisstellen auf Antrag ein eigenes Honorarkontingent für die Durchführung des Notdienstes erhalten könnten, wobei es aufgrund bundesmantelvertraglicher Regelungen nicht zulässig sei, auf eine Einzelleistungsabrechnung nach EBM gegenüber den Krankenkassen zu verzichten und eine Pauschalabrechnung vorzunehmen, beantragte der Vorsitzende der Kreisstelle D, Dr. R., mit Schreiben vom 11. März 2004 bei der Beklagten für die Notdienstpraxis B als Vorwegabzug ein eigenes Honorarkontingent für die Durchführung des Notdienstes gemäß § 12.5.2 HVM.

Durch Widerspruchsbescheide vom 28. April 2004 wies die Beklagte die Widersprüche zurück. In den Bescheiden ist im Wesentlichen dargelegt: Die Ausübung des vertragsärztlichen Notdienstes in eigener Praxis sowie auf eigene Kosten und in eigener Gesamtverantwortung sei aufgrund der Bindungswirkung des Beschlusses der Mitgliederversammlung des Notdienststringes B nicht zulässig. Die Abrechnung habe über die dem Notdienststring zugeteilte Abrechnungsnummer zu erfolgen. Die mit Bescheid vom 10. Dezember 2003 erteilte Abrechnungsnummer könne nicht mit Erfolg angegriffen werden, da sowohl die Anforderungen der Satzung über die Durchführung des Notdienstes als auch die Voraussetzungen des § 12.5 Abs. 2 HVM als der maßgeblichen Vorschrift erfüllt seien. Auf der Mitgliederversammlung des B er Notdienststringes am 18. November 2003, an der die Kläger persönlich teilgenommen hätten, sei mehrheitlich beschlossen worden, bei ihr einen Antrag auf Erteilung einer eigenen Abrechnungsnummer für den Notdienst zu stellen. Gegenstand des Beschlusses sei außerdem der Antrag auf Zuteilung einer Notdienstpauschale mit Wegfall der Einzelleistungsabrechnung gewesen. An der Sitzung hätten insgesamt zehn Mitglieder teilgenommen, neun seien durch Vollmacht vertreten gewesen. Dem Antrag sei mehrheitlich bei zwei Gegenstimmen und einer Enthaltung zugestimmt worden. Aufgrund der Regelung in II.1. der Satzung über die Durchführung des Notdienstes vom 13. Mai 2003 sei der in der Mitgliederversammlung gefasste Beschluss für die Kläger verbindlich. Die erforderliche Genehmigung der Entscheidung für die Einrichtung einer Anlaufpraxis im Rahmen des vertragsärztlichen Notdienstes unter einer eigenen Abrechnungsnummer und Bildung eines Honorarkontingents liege vor. Entsprechend den Ausführungen des Vorsitzenden der Kreisstelle D in dem an sie gerichteten Antrag vom 11. März 2004 sei in einer Kreisstellenvollversammlung vom 14. August 2003 beschlossen worden, den einzelnen Notdienststringen die Entscheidung darüber zu überlassen, sich entsprechend dem "Dithmarscher Modell" Anlaufpraxen anzuschließen. Darüber hinaus habe der Kreisstellenbeirat in seiner Sitzung am 11. März 2004 beschlossen, das Vorgehen des B er Notdienststringes zu unterstützen. Gründe, die eine Unwirksamkeit des Beschlusses zur Folge hätten, seien nicht vorgetragen worden. Die Vergabe der Abrechnungsnummer für den Notdienststring B sei nicht zu beanstanden. Aus dem Antrag sei erkennbar, für welchen Bereich und Zweck eine Abrechnungsnummer erteilt werden solle und auch der Kreis der beteiligten Ärzte sei zweifelsfrei ermittelbar. Ein unzulässiger Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit der Klägerin/des Klägers liege nicht vor. Die Beschränkung der Berufsausübung sei aufgrund der genannten Satzungsregelung erfolgt. Die Gegebenheiten für die Durchführung des vertragsärztlichen Notdienstes seien in den Räumen der Anlaufpraxis erfüllt. Zudem erfolge die Wahrnehmung in B, damit am Ort der Niederlassung der Klägerin/des Klägers. Im Übrigen sei festzustellen, dass gemäß ihrer Mitteilung vom 23. Januar 2003 unter der Abrechnungsnummer des Notdienststringes weiterhin nach Einzelleistungen abgerechnet werden müsse, so dass dem Interesse der Kläger an einer leistungsgerechten Vergütung Genüge getan sei.

Gegen die Widerspruchsbescheide haben die Kläger am 27. Mai 2004 bei dem Sozialgericht Kiel Klage erhoben, zu deren Begründung sie im Wesentlichen vorgetragen haben: Die von der Beklagten erteilte Zulassung für die ärztliche Notfallpraxis mit eigener Abrechnungsnummer beruhe auf einem rechtswidrigen Beschluss. Eine schriftliche und rechtzeitige Einladung unter Bekanntgabe der einzelnen Tagesordnungspunkte, wie es in der Notdienstsatzung unter Ziffer 2 geregelt sei, habe es für die Mitgliederversammlung am 18. November 2003 nicht gegeben. Es hätten auch Ärzte (z. B. die Gynäkologen Bb und Nikolescu) mit abgestimmt, die an der Durchführung des ärztlichen Notdienstes nicht teilnahmen. Ein schriftlicher Antrag habe bei der Beschlussfassung nicht vorgelegen. Die satzungsgemäße Ladungsfrist von vier Wochen sei nicht eingehalten worden. An der Abstimmung seien auch solche Ärzte beteiligt gewesen, die als Belegärzte tätig und dann regelmäßig verpflichtet seien, einen klinischen Bereitschaftsdienst auszuüben. Da sie mithin an dem ambulanten Notdienst nicht teilnahmen, gehörten sie im engeren Sinne im Sinne der Stimmberechtigung auch nicht dem Notdienststring an. Der Beschluss verstoße auch gegen materielles Recht. Für die Errichtung einer gemeinschaftlichen Notdienstpraxis mit eigener Abrechnungsnummer fehle es an einer gesetzlichen Grundlage. Sie ergebe sich nicht aus der Satzung über die Durchführung des Notdienstes. Durch die Errichtung einer gemeinschaftlichen Notdienstpraxis werde die vertragsärztliche Versorgung erheblich gefährdet. Sie betreuten zusätzlich zu den üblichen Patienten in B fünf umliegende Altenheime mit insgesamt 120 Patienten. Wenn sie diese Heimbewohner außerhalb der regulären

Sprechstundenzeiten behandelten und ärztlich versorgten, handele es sich nicht um eine Notfallbetreuung bzw. um einen Notfall im Sinne der Notdienstsatzung. Eine räumliche Verlagerung ihrer Praxis in die Räume des W B auf der Grundlage des beanstandeten Beschlusses würde bedeuten, dass sie um genau 18 Uhr ihre Praxis verlassen müssten, um dann in den Räumen der Notdienstpraxis weiter ihre Versorgung zu erbringen. Ein derartiger ärztlicher Dienst nach Plan sei jedoch nicht möglich und gefährde ihren Sicherstellungsauftrag. Zudem sei die Notdienstpraxis in den Räumen des W am 26. Juni 2004 innerhalb der Zeit Öffnungszeit von 8 bis 18 Uhr nicht erreichbar gewesen, weil die Freischaltung der Rufleitung auf den diensthabenden Arzt nicht funktioniert habe. Ein Patient sei deshalb als schwerer Notfall in die Praxis des Klägers zu 1) gekommen und habe zunächst notärztlich versorgt werden müssen. Zudem fehle es für die Errichtung einer einheitlichen Notdienstpraxis mit eigener Abrechnungsnummer an Regelungen über die Durchführung des Notdienstes. Es sei nicht geregelt, wie die Abrechnung des ärztlichen Notdienstes sowie die Erfassung der Patientenziffern und Personen und Daten im Einzelnen erfolgten und wer die Praxisgebühr weiterleiten solle. Auch fehle es bislang an geeignetem Personal, welches die Abrechnung und die Durchführung des Notdienstes gewährleiste. Es sei nicht daran gedacht worden, dass sie mit anderen Kollegen das wirtschaftliche Risiko einer gemeinsamen Notdienstpraxis übernehmen müssten, zumal nachweislich vier andere Kollegen unter erheblichen gesundheitlichen Beeinträchtigungen (z. B. Alkoholismus) litten. Maßgebliches Kriterium für die Effizienz eines ärztlichen Notdienstes sei es, dass der Notfalldienst aus der Praxis heraus sofort ausgeübt werden könne und der Arzt damit in seiner Praxis für die hilfesuchenden Patienten sofort erreichbar sei. Im Übrigen seien die in der Notdienstsatzung enthaltenen Regelungen über die Bindungswirkung mehrheitlicher Entscheidungen mit höherrangigem Recht, insbesondere mit [Art. 12 Grundgesetz \(GG\)](#), nicht vereinbar. Sie beeinträchtigten ihr Grundrecht auf freie Berufsausübung und wären nur dann gerechtfertigt, wenn sie durch besonders wichtige Interessen der Allgemeinheit gefordert würden, die nicht anders geschützt werden könnten. Dies sei hier nicht der Fall. Vertragsärzte erfüllten ihren Sicherstellungsauftrag auch dann, wenn sie allein den Notdienst in ihrer Praxis und mit ihrem Personal erbrächten. Demnach gebe es ein milderes Mittel, den Sicherstellungsauftrag zu erfüllen und damit letztlich das Wohl der Allgemeinheit zu gewährleisten.

Die Kläger haben beantragt,

den Bescheid vom 10. Dezember 2003 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 28. April 2004 aufzuheben.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat auf entsprechende Fragen des Sozialgerichts Kiel zunächst die Mitglieder des Notdienststringes B benannt (Bl. 51 GA). Als weiterer Vertragsarzt sei der HNO-Arzt Dr. Straßburg in B niedergelassen. Dieser sei jedoch nicht zu den Mitgliedern des Notdienststringes zu zählen; durch die HNO-Ärzte werde ein eigener zentraler Notdienst organisiert. Aufgrund der Beteiligung an diesem Notdienst bestehe entsprechend V.1 der Notdienstsatzung keine Verpflichtung zur Teilnahme am allgemeinen ärztlichen Notdienst. Eine schriftliche Einladung zu der Mitgliederversammlung am 18. November 2003 sei durch den damaligen Notdienststringleiter Dr. Kai Sb schriftlich ca. zwei Wochen vor der Sitzung verschickt worden. Die schriftliche Einladung habe eine Tagesordnung u. a. mit dem Tagesordnungspunkt "Neuordnung des Notdienstes" enthalten. Die Anwesenden und das Abstimmungsergebnis ergäben sich aus dem Versammlungsprotokoll. An der Abstimmung seien zulässigerweise auch befristet vom Notdienst befreite Vertragsärzte beteiligt gewesen. Wegen der Teilnahme von Dr. Ba an der Abstimmung sei ausdrücklich auf die Anmerkung bezüglich der notdienstbedingten Abwesenheit und der damit verbundenen Vertretung hingewiesen worden. Die Genehmigung sei durch den Antrag des Kreisstellenvorsitzenden sowie auf der Grundlage eines Beschlusses der Kreisstellenvollversammlung vom 14. August 2003 als Ermächtigung der Notdienststringe erfolgt, eine eigene Entscheidung über die Notdienstorganisation unter Einbeziehung von Anlaufpraxen an Krankenhäusern zu treffen. Außerdem hat sich die Beklagte auf eine Erklärung des Dr. Sb aus dem vorangegangenen Verfahren einstweiligen Rechtsschutzes bezogen, in der im Wesentlichen geschildert wird, dass die Anlaufpraxis im Krankenhaus B seit Januar 2002 betrieben werde. Die Kläger seien über den Ablauf in der Praxis informiert worden und hätten sich geweigert, daran teilzunehmen. In einem internen Beschluss hätten sich die hausärztlichen Kollegen in B geeinigt, die Praxis auch an den Tagen zu besetzen, an denen die Kläger zum Dienst eingeteilt gewesen seien. So hätten diese ihren Dienst erst ab 22 Uhr nach Schluss der Abendpraxis gemacht. Auch an den Wochenenden und Feiertagen sei die Praxis (häufig durch Vertreter) besetzt worden, nur die Kläger hätten ihren Dienst von zu Hause aus versehen. Im Zuge der Diskussion zur Neuordnung des Notdienstes in D hätten mehrere Treffen der B er Kollegen stattgefunden, auf denen mögliche Veränderungen erörtert und vorgestellt worden seien. An mehreren dieser Treffen hätten sowohl das Ehepaar Sa als auch der Kläger zu 2) teilgenommen. Insbesondere sei die Einbeziehung der Anlaufpraxis am W B in den vertragsärztlichen Notdienst auch bereits Gegenstand einer Beratung im Notfallbereitschaftsdienstausschuss der Beklagten im Januar 2002 gewesen. Der Kläger zu 2) sei mit Schreiben vom 28. Januar 2002 über das Ergebnis der Beratungen durch den Vorsitzenden des Arbeitsausschusses Notfallbereitschaftsdienst, Dr. L., informiert worden, in dem Bezug genommen werde auf einen bereits zum damaligen Zeitpunkt ergangenen Mehrheitsbeschluss des Notdienststringes B von zehn zu drei Stimmen. Zudem werde festgestellt, dass der Ausschuss der Auffassung sei, dass es sich bei der Anlaufpraxis am W B um eine Einrichtung des Notfallbereitschaftsdienstes des Bereichs B handele, dessen Organisation mit großer Mehrheit der niedergelassenen Ärzte beschlossen worden sei. Es sei der Hinweis erfolgt, dass ein solcher Mehrheitsbeschluss grundsätzlich für alle in dem Notdienstbezirk niedergelassenen Ärzte verbindlich sei. Da es sich um eine Form des organisierten Notdienstes handele, müsse auch die allgemein bekannte Notrufnummer in der Anlaufpraxis verbleiben. In der Anlaufpraxis hätten auch Informationsblätter zu der technischen Umsetzung der Abrechnung über die Abrechnungsnummer des Notdienstes ausgelegen. Weitere Einzelheiten hätten jederzeit bei dem für die Abrechnung über den Notdienststring verantwortlichen Notdienststringleiter abgefragt werden können. Zu der Mitgliederversammlung sei auch fristgerecht eingeladen worden. Von der Sollvorschrift der Vierwochenfrist habe aufgrund der Umstände, d. h. der zeitlichen Dringlichkeit für die Durchführung der Versammlung und der bereits seit Januar 2002 geführten Diskussion um eine Neustrukturierung des Notdienstes, abgewichen werden dürfen. Die Anlaufpraxis habe eine hohe Akzeptanz in der Bevölkerung. Durch die einheitliche Anlaufstelle für die ärztliche Versorgung müssten Patienten nicht überprüfen, welcher Arzt zum Notdienst eingeteilt sei. Es komme zu einer Verbesserung der Notdienstversorgung auch im Hinblick auf Zeitvorteile, die durch die Möglichkeit der Inanspruchnahme von Ärzten und Einrichtungen der Klinik entstünden. Aus dem von den Klägern zitierten Einzelfall, der nie mit 100%iger Sicherheit ausgeschlossen werden könne, könne nicht auf eine generelle Sicherstellungsproblematik im Zusammenhang mit der Anlaufpraxis geschlossen werden.

Das Sozialgericht hat die Klage durch Urteil vom 29. März 2006 abgewiesen, dabei auf die Begründung des angefochtenen Widerspruchsbescheides verwiesen und ergänzend im Wesentlichen dargelegt: Die von den Klägern gerügten formellen Mängel der Beschlussfassung in der Versammlung am 18. November 2003 führten nicht zur Rechtswidrigkeit des Beschlusses. Der Beschluss sei mit

einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen gefasst worden. Eine Zweidrittelmehrheit sei für eine solche Umstrukturierung des Notdienstes nach der Satzung nicht erforderlich. Nach den Angaben der Beklagten auf die gerichtliche Anfrage seien bei der Mitgliederversammlung elf Mitglieder anwesend gewesen, nach Angaben der Kläger zwölf Mitglieder. Nach den Angaben der Kläger hätten von den anwesenden Personen neun für die Anträge gestimmt, aus der Sicht der Beklagten sieben, bei einvernehmlich abgegebenen zwei Gegenstimmen und einer Enthaltung. Damit sei ein wirksamer Mehrheitsbeschluss der Anwesenden mit einfacher Mehrheit selbst dann zustande gekommen, wenn, wie aus der Sicht der Kläger notwendig, die Stimmabgabe des Gynäkologen Bb aus der Zustimmung herausgerechnet würde. An der Abstimmung seien auch sämtliche notdienstpflichtige Vertragsärzte in B zu beteiligen gewesen, selbst wenn diese befristet oder partiell vom Notdienst befreit gewesen seien. Insofern komme es nicht darauf an, ob noch weitere neun Stimmen der nicht anwesenden Mitglieder durch die Erteilung der Vollmacht zur Stimmabgabe mitgerechnet würden. Es spreche aus der Sicht der Kammer aber vieles dafür, die durch Vollmacht angekündigten neun Stimmen der nicht anwesenden Mitglieder mit der schriftlichen Bestätigung durch die Antragstellung vom 20. November 2003 auf Erteilung der Abrechnungsnummer als geheilt anzusehen, sofern man eine höchstpersönliche Stimmabgabe für erforderlich hielte. Bei der vierwöchigen Ladungsfrist handele es sich nach der Satzung um eine Sollvorschrift, von der in Ausnahmefällen abgewichen werden könne. Die Ladungsfrist solle nach Sinn und Zweck eine Einarbeitung in eine unbekannte Materie zur Vorbereitung ermöglichen. Hier sei jedoch die Thematik lange auch mit den Klägern diskutiert worden, mindestens seit Januar 2002, teils auch auf vorherigen Versammlungen mit Teilnahme der Kläger. Damit sei die Ladungsfrist von zwei Wochen hier ausreichend gewesen. Zudem sei die Dringlichkeit der Situation nachvollziehbar gewesen, da die Notdienstpraxis ursprünglich zum 1. Januar 2004 hätte eingerichtet sein sollen. Selbst wenn eine Tagesordnung der Einladung nicht beigelegt gewesen sein sollte, sei als Tagesordnungspunkt, zwischen den Beteiligten unstrittig, das Thema "Neuordnung des Notdienstes" als hinreichender Hinweis auf den Gegenstand der Versammlung angegeben gewesen. Im Übrigen wäre selbst bei Annahme eines Formverstößes daraus nicht die Rechtswidrigkeit des Beschlusses und des darauf beruhenden Antrages bzw. Verwaltungsaktes über die Abrechnungsnummer herzuleiten. Nach [§ 42 SGB X](#) sei die Aufhebung eines Verwaltungsaktes, der nicht nach § 40 nichtig sei, nicht allein deshalb zu beanspruchen, weil er unter Verletzung von Vorschriften über das Verfahren, die Form oder die örtliche Zuständigkeit zustande gekommen sei, wenn offensichtlich sei, dass die Verletzung die Entscheidung in der Sache nicht beeinflusst habe. Unter Berücksichtigung der hierin und in den Regelungen über die Heilung von Verfahrensfehlern (hier insbesondere [§ 40 Abs. 3 Nr. 3 und Nr. 4 SGB X](#), [§ 41 Abs. 1 Nr. 4 und Nr. 5 SGB X](#)) enthaltenen Rechtsgedanken sei die Kammer davon überzeugt, dass selbst bei Annahme eines Verfahrens- oder Formfehlers jedenfalls in der Sache kein anderes Ergebnis herbeigeführt worden wäre. Auch die Genehmigung durch die Kreisstelle habe vorgelegen, da bereits im Antrag auf vorherige Beschlüsse der Kreisstelle Bezug genommen und ein entsprechender Antrag von dort gestellt worden sei.

Gegen das ihnen am 31. Juli 2006 zugestellte Urteil haben die Kläger am 22. August 2006 Berufung eingelegt; der (frühere) Kläger zu 2) hat seine Berufung in der mündlichen Verhandlung zurückgenommen. Der (frühere) Kläger zu 1) wiederholt im Wesentlichen sein bisheriges Vorbringen und vertritt die Auffassung, das Sozialgericht hätte sich hinsichtlich der materiellen Rechtmäßigkeit der angefochtenen Bescheide bzw. der diesen zugrundeliegenden Beschlüsse nicht auf die Begründung des Widerspruchsbescheides beziehen dürfen, sondern hätte sich hiermit im Detail auseinandersetzen müssen. Durch das Inkrafttreten einer geänderten Satzung zum 1. Januar 2007 sei die konkrete Beschwerde weggefallen. Die Klage werde beschränkt auf die bis zum 31. Dezember 2006 durchgeführten Notdienste und insoweit als Fortsetzungsfeststellungsklage fortgeführt. Das erforderliche Fortsetzungsfeststellungsinteresse bestehe, weil er gegen die Honorarbescheide der Quartale II/04, III/04 und IV/04 Widerspruch eingelegt habe. Hintergrund sei gewesen, dass in der Honorarabrechnung der genannten Quartale sämtliche Leistungen, die er im ärztlichen Notdienst, allerdings in eigener Praxis und unter eigener Abrechnungsnummer, erbracht habe, nicht bezahlt worden seien. Der hiergegen gerichtete Widerspruch sei durch Widerspruchsbescheid vom 31. Januar 2006 zurückgewiesen worden. Hiergegen sei bei dem Sozialgericht Kiel Klage (S 16 KA 51/06) erhoben worden. Die Umstellung auf eine Leistungsklage im Berufungsverfahren sei im Hinblick auf die weiterhin bei dem Sozialgericht Kiel rechtshängige Klage nicht möglich. Er habe ein Interesse festzustellen, dass der streitgegenständliche Bescheid rechtswidrig gewesen sei, um die Vergütungsansprüche gegenüber der Beklagten geltend machen und neu berechnen zu können.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Kiel vom 29. März 2006 und den Bescheid der Beklagten vom 10. Dezember 2003 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 28. April 2004 aufzuheben, hilfsweise festzustellen, dass der Bescheid vom 10. Dezember 2003 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 28. April 2004 rechtswidrig war.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie erwidert auf das Vorbringen des Klägers: Die Behauptung, die Leistungen im Rahmen des organisierten Notfalldienstes seien nicht honoriert worden, sei unzutreffend. Allerdings erfolge die Auszahlung der Notdienstpauschalen an die teilnehmenden Ärzte nicht im Rahmen der jeweiligen Honorarabrechnung, sondern im Hinblick auf die dem Notdienststring zugeteilte Abrechnungsnummer durch den örtlich zuständigen Notdienststring bzw. dessen Leiter. Entsprechend sei dem Kläger bereits mit Schreiben vom 2. Februar 2005 mitgeteilt worden, dass die Auszahlung der im Notdienststring durch Mehrheitsbeschluss verbindlich vereinbarten Pauschalen für den Notdienst – abzüglich der eingekommenen Praxisgebühr und unter Vorbehalt des rechtskräftigen Ausgangs des anhängigen Rechtsstreits – veranlasst worden sei. Unstimmigkeiten über die Auszahlung der Notdienstpauschalen wären vorrangig mit dem Notdienststringleiter, Dr. Sb, zu klären.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die Gerichtsakte, die weiteren Verfahrensakte S 16 KA 30/04 ER sowie S 16 KA 68/04 ER (L 6 B 132/04 KA ER) und die Verwaltungsvorgänge der Beklagten Bezug genommen, die auch Gegenstand der mündlichen Verhandlung und Beratung des Senats am 4. November 2008 gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Die statthafte ([§ 143 Sozialgerichtsgesetz – SGG](#)), fristgerecht ([§ 151 SGG](#)) eingelegte und auch im Übrigen zulässige Berufung ist unbegründet. Das Sozialgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen.

Nachdem der Kläger Dr. V (bisher: Kläger zu 2) seine Berufung zurückgenommen hat, ist Gegenstand des Berufungsverfahrens nur noch das

Begehren des Klägers Dr. Sa (bisher: Kläger zu 1), im Folgenden nur noch: Kläger).

Die Klage ist im Zeitpunkt der Entscheidung des Senats weiterhin zulässig. Dabei lässt der Senat dahinstehen, ob die Klage (ursprünglich) als Anfechtungs- oder als Feststellungsklage statthaft war und ob sich ein unterstellter Verwaltungsakt gegenüber dem Kläger bzw. ein festzustellendes Rechtsverhältnis zwischen ihm und der Beklagten in Bezug auf Art und Ort der Durchführung des Notdienstes zwischenzeitlich erledigt hat. In diesem Zusammenhang stellen sich die Fragen, ob in dem an den Kläger gerichteten Schreiben der Beklagten vom 10. Dezember 2003 ein Verwaltungsakt zu sehen ist – was aus der Sicht des Senats eher zu verneinen ist –, ob das Schreiben der Beklagten vom 10. Dezember 2003 gerichtet an den Notdienststring B zu Händen des Vorsitzenden Dr. Sb mit der darin enthaltenen Erteilung einer Abrechnungsnummer für den Notfallring die Regelung eines Einzelfalles mit unmittelbarer Rechtswirkung nach außen ([§ 31 Satz 1 SGB 10](#)) (auch) gegenüber dem Kläger beinhaltet, falls nein, ob jedenfalls der Widerspruchsbescheid vom 28. April 2004 als Verwaltungsakt gegenüber dem Kläger zu qualifizieren ist, indem zwar formal lediglich der Widerspruch (allerdings gegen einen "Bescheid des Arbeitsausschusses Notfalldienst vom 28. Januar 2004") zurückgewiesen, inhaltlich darin aber die Feststellung getroffen wird, eine Ausübung des vertragsärztlichen Notdienstes in eigener Praxis sowie auf eigene Kosten und in eigener Gesamtverantwortung sei aufgrund der Bindungswirkung des Beschlusses der Mitgliederversammlung des Notdienststringes B nicht zulässig, die Abrechnung habe über die dem Notdienststring zugeteilte Abrechnungsnummer zu erfolgen. Wäre dagegen auf der Grundlage des Beschlusses des Notdienststringes B vom 18. November 2003 kein anfechtbarer Verwaltungsakt gegenüber dem Kläger ergangen, wäre sein Begehren als Feststellungsklage dahingehend auszulegen gewesen, dass er aufgrund des Beschlusses der Mitgliederversammlung des Notdienststringes B vom 18. November 2003 nicht verpflichtet ist, den organisierten Notdienst in der Anlaufpraxis des W B zu verrichten und seine Leistungen unter der zentralen Abrechnungsnummer abzurechnen und dass eine pauschale Abrechnung nicht zulässig sei. Gegenstand der Klage wäre damit im Sinne des [§ 55 SGG](#) ein Rechtsverhältnis zwischen dem Kläger und der Beklagten gewesen, und ein Interesse des Klägers an der alsbaldigen Feststellung des Bestehens dieses Rechtsverhältnisses hätte im Hinblick auf die fortlaufend anfallenden Notdienste bestanden.

Es bedarf hier keiner Entscheidung, ob eine Anfechtungsklage oder eine Feststellungsklage statthaft war und ob sich diese jeweils insgesamt durch das Außer-Kraft-Treten der Notdienstsatzung a.F. mit Ablauf des 31. Dezember 2006 erledigt haben. In jedem Fall bejaht der Senat ein fortbestehendes Interesse des Klägers, die Rechtmäßigkeit des Beschlusses des Notdienststringes B vom 18. November 2003 und der hierauf beruhenden Maßnahmen klären zu lassen. Eine Fortsetzungsfeststellungsklage kommt in entsprechender Anwendung des Rechtsgedanken des [§ 131 Abs. 1 Satz 3 SGG](#) auch nach Erledigung der Hauptsache bei einer Feststellungsklage in Betracht (vgl. BSG, Urt. v. 19. März 2002 - [B 1 KR 34/00 R](#), [SozR 3-2500 § 207 Nr. 1](#)). Der Senat bejaht das erforderliche Feststellungsinteresse im Hinblick darauf, dass auf der Grundlage des Beschlusses vom 18. November 2003 und der genannten Schreiben/Bescheide vom 10. Dezember 2003/28. April 2004 für die Quartale II/04 bis IV/04 jeweils Honorarbescheide in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 31. Januar 2006 gegenüber dem Kläger erlassen wurden, mit denen jeweils die geltend gemachte Honorarabrechnung bezogen auf die im organisierten Notdienst erbrachten Leistungen unter Hinweis auf die dem Notdienststring erteilte eigene Abrechnungsnummer abgelehnt wurde und gegen die sich der Kläger in dem noch bei dem Sozialgericht Kiel anhängigen Klageverfahren (S 16 KA 51/06) wendet. Zudem ist mit derselben Fragestellung noch ein Widerspruchsverfahren betreffend die Honorarabrechnung für das Quartal II/05 anhängig. Damit lässt sich durch die Klärung der Frage der Rechtmäßigkeit des in der Mitgliederversammlung am 18. November 2003 gefassten Beschlusses über die Organisation des Notdienstes und der darauf beruhenden Erteilung einer eigenen Abrechnungsnummer an den Notdienststring die entscheidende Vorfrage aller noch anhängigen Abrechnungsstreitigkeiten klären. Reicht es für die Bejahung einer Wiederholungsgefahr als Grundlage eines Fortsetzungsfeststellungsinteresses bereits aus, dass sich eine entscheidungserhebliche Rechtsfrage mit einiger Wahrscheinlichkeit künftig erneut stellen wird (vgl. BSG, Urt. v. 14. März 2001 - [B 6 KA 49/00 R](#), [SozR 3-2500 § 95 Nr. 30](#)), so muss dies auch (erst recht) gelten, wenn über die streitige Frage bereits Streitigkeiten anhängig sind. Dies gilt jedenfalls dann, wenn, wie hier, in den weiteren Verfahren jeweils nur über diese Frage gestritten wird.

Das Sozialgericht hat zu Recht entschieden, dass der Beschluss der Mitgliederversammlung des Notdienststringes B vom 18. November 2003 rechtmäßig ist. Mit den formalen Anforderungen an die Mitgliederversammlung (Ladung, Mitteilung der Tagesordnung) hat sich das Sozialgericht bereits ausführlich und zutreffend auseinandergesetzt; hierauf nimmt der Senat Bezug und macht sich diese Erwägungen zueigen ([§ 153 Abs. 2 SGG](#)). Dies gilt insbesondere auch hinsichtlich der Verkürzung der Ladungsfrist. Angesichts der geschilderten langen Vorgeschichte und des entsprechenden Informationsstandes bei allen Beteiligten war es nicht geboten, die übliche Ladungsfrist von vier Wochen einzuhalten. Der Beschluss ist auch mit der erforderlichen Mehrheit der anwesenden Mitglieder gefasst worden. Das gilt unabhängig davon, ob man die durch Vollmachten vertretenden Mitglieder des Notdienststringes mitrechnet. Rechnet man sie nicht mit, so waren zum Zeitpunkt der Abstimmung insgesamt noch neun Kollegen anwesend, von denen sechs für den Antrag und zwei dagegen stimmten, bei einer Enthaltung. Damit gab es eine einfache Mehrheit für den Antrag.

Die Kläger selbst rügen im Berufungsverfahren auch vorrangig nicht mehr die Nichteinhaltung formaler Voraussetzungen, sondern den materiell-rechtlichen Verstoß des Beschlusses bzw. der darauf beruhenden Regelungen gegen höherrangiges Recht. Auch insoweit ist der Beschluss jedoch nicht zu beanstanden. Insbesondere verletzt er nicht das Grundrecht des Klägers auf Berufsfreiheit ([Art. 12 GG](#)). Ob der Ort, an dem der Notdienst zu verrichten und die Nummer, unter der er abzurechnen ist, überhaupt dem Schutzbereich des [Art. 12 Abs. 1 GG](#) unterliegen, kann dahin stehen. Nimmt man unter Einbeziehung auch der pauschalen Abrechnung der Leistungen einen Eingriff in den Schutzbereich des [Art. 12 GG](#) an, so ist lediglich die Berufsausübungsfreiheit betroffen, und der Eingriff ist durch die Schranken in [Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG](#) gerechtfertigt. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) sind Regelungen der Berufsausübung zulässig, wenn sie kompetenzgemäß erlassen worden und auch mit sonstigem Verfassungsrecht vereinbar sind. Sie müssen durch ausreichend gewichtige Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt sein und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechen. Die gesetzliche Beschränkung muss danach zur Erreichung des vom Gesetzgeber verfolgten Zwecks geeignet und erforderlich sein und auch die Grenze der Angemessenheit und Zumutbarkeit wahren (vgl. BVerfG, Beschl. v. 5. Mai 1987 - [1 BvR 981/81](#), [BVerfGE 75, 284](#); Urt. v. 16. März 2004 - [1 BvR 1778/01](#), [BVerfGE 103, 1](#), jeweils m.w.Nw.). Die Verpflichtung des Vertragsarztes zur Teilnahme am organisierten Notdienst ergibt sich aus [§ 75 Abs. 2 Satz 1 SGB V](#) in Verbindung mit den Vorschriften der Satzung über die Durchführung des Notdienstes in der hier anzuwendenden Fassung vom 13. Mai 2003 (Amtsbl. Schleswig-Holstein 2003, S. 407). In II.1 der Satzung ist die Schaffung von Notdienststringen als örtlich zugeteilte Bezirke innerhalb des Bereichs der jeweiligen Kreisstelle geregelt. Gemäß III.2 der Satzung regeln die Mitgliederversammlungen der Notdienststringe Form und Durchführung des Notdienstes. Als Beispiel für eine Entscheidung in diesem Rahmen ist in Buchst. b) ausdrücklich die Errichtung einer ärztlich besetzten Anlauf-/bzw. Notfallpraxis genannt.

Bei der auf dieser Grundlage durch den Beschluss vom 18. November 2003 getroffenen Regelung handelt es sich nur um einen

geringfügigen Eingriff, da es nur um die Abwicklung des Notdienstes geht. Zudem ist der Eingriff dadurch, dass die Organisation des Notdienstes auf die Kreisstellen übertragen und von diesen auf der lokalen Ebene den jeweiligen Notdienststringen überlassen worden ist, die hierüber eigenverantwortlich mehrheitlich entscheiden, auch noch geringer, als wenn die entsprechende Vorgabe unmittelbar durch den Vorstand der Beklagten erfolgt wäre. Denn der einzelne Arzt ist an der Regelung selbst unmittelbar beteiligt und kann auf ihren Inhalt Einfluss nehmen. Dass Mehrheitsentscheidungen sich nicht mit den individuellen Interessen aller an der Entscheidung Beteiligten decken müssen, ist integraler Bestandteil des Demokratieprinzips. In jedem Fall war der Eingriff durch vernünftige Gemeinwohlerwägungen gerechtfertigt. Der Sicherstellungsauftrag der Beklagten beinhaltet es, den organisierten Notfalldienst möglichst effizient zu gestalten, d. h. alle Vertragsärzte möglichst gleichmäßig zu belasten, den Patienten dabei möglichst kompetente Ansprechpartner, möglichst kurze Wege, möglichst große Transparenz und möglichst schnelle weiterführende Hilfe in schwerwiegenden Notfällen zu bieten. Mit der Organisation des Notdienstes über eine Anlaufpraxis hat der Notdienststring B der nunmehr seit 2007 in Schleswig-Holstein insgesamt praktizierten Notdienstregelung vorgegriffen, die für die Patienten den Vorteil bietet, dass sie von vornherein genau wissen, wohin sie sich räumlich im Falle eines ambulanten Notfalls zu wenden haben, unabhängig davon, welcher Arzt gerade den Notdienst versieht. Die Ableistung des Notdienstes in einer Praxis im W bot zudem den Vorteil, dass in gravierenden Fällen sofort spezielle und erforderlichenfalls auch stationäre ärztliche Hilfe zur Verfügung stand. Diese Gesichtspunkte stellen sachgerechte Gemeinwohlerwägungen dar. Es ist auch nicht ersichtlich, dass die Organisation des Notdienstes über eine Anlaufpraxis dem Auftrag der Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung außerhalb der Sprechstundenzeiten in der Umsetzung nicht gerecht geworden wäre. Der von dem Kläger geschilderte Einzelfall vermag dies jedenfalls nicht zu begründen, da Fehler bei jeder Organisationsform des Notdienstes auftreten können. Die Abrechnung über eine eigene Abrechnungsnummer ist nach dem Inhalt des Protokolls über die Mitgliederversammlung am 18. November 2003 im Zusammenhang mit der beabsichtigten pauschalen Vergütung zu sehen. Zwar hat sich der damit auch verfolgte Zweck, keine Abrechnung einzelner Leistungen mehr vornehmen zu müssen, letztlich nicht verwirklichen lassen, weil gegenüber den Kassen nach wie vor eine Einzelabrechnung zu erfolgen hatte. Die pauschale Abrechnung gewährleistete aber auch und vor allem, im Sinne einer möglichst gleichmäßigen Belastung und Begünstigung aller dem Notdienststring angehörenden Ärzte, dass der Umfang der finanziellen Vorteile nicht davon abhing, wie viele Patienten tatsächlich während des Notdienstes behandelt wurden. Angesichts dessen, dass entscheidend die Dauer der Notdienstbereitschaft ist, handelt es sich auch insoweit um hinreichende Gemeinwohlerwägungen für einen Eingriff in das Recht der Berufsausübungsfreiheit des Klägers. Die genannten Regelungen haben den Kläger auch nicht unzumutbar belastet. Sowohl die Ausübung des ärztlichen Notdienstes außerhalb der eigenen Praxis als auch die Abrechnung der Leistungen unter einer eigenen Nummer stellen so geringfügige Eingriffe dar, dass eine unzumutbare Belastung insoweit von vornherein nicht erkennbar ist. Hinsichtlich der pauschalen Abrechnung der Leistungen ist zunächst erneut zu berücksichtigen, dass es sich um einen Mehrheitsbeschluss der von der Regelung betroffenen Ärzte selbst handelte. Zudem stand von vornherein nicht fest - und ist bis heute nicht bekannt - ob der Kläger hierdurch überhaupt einen finanziellen Nachteil gehabt hat. Dies wäre nur dann der Fall, wenn er tatsächlich im Notdienst insgesamt mehr oder höherwertige Leistungen erbracht hätte, als es der pauschalen Abgeltung entsprach. Eine unzumutbare Belastung des Klägers ist jedenfalls auch insoweit nicht erkennbar. Nicht berücksichtigt werden kann dagegen die individuelle Praxisgestaltung des Klägers, der - wie dem Senat aus dem Berufungsverfahren [L 4 KA 24/02](#) betreffend eine Wirtschaftlichkeitsprüfung wegen deutlich überdurchschnittlicher Abrechnung der Ziffer 5 EBM-Ä bekannt ist - weit über die üblichen Sprechstundenzeiten hinaus Patienten in seiner Praxis behandelt, woran er durch die von ihm angegriffene Notdienstregelung an den Tagen, an denen er den Notdienst in der Anlaufpraxis zu verrichten hatte, gehindert war.

Demnach besteht kein Anspruch auf die begehrte Aufhebung der angefochtenen Bescheide bzw. Feststellung der Rechtswidrigkeit des Beschlusses vom 18. November 2003 und der darauf beruhenden Maßnahmen.

Die Kostenentscheidung für das Berufungsverfahren beruht hinsichtlich des Klägers zu 1) auf [§ 197a SGG](#) i.V.m [§ 154 Abs. 2 VwGO](#), hinsichtlich des Klägers zu 2) auf [§ 197a SGG](#) i.V.m [§ 155 Abs. 2 VwGO](#).

Gründe für die Zulassung der Revision ([§ 160 Abs. 2 Nr. 1 oder 2 SGG](#)) sind nicht gegeben.

Rechtskraft

Aus

Login

SHS

Saved

2009-03-11