L 5 KA 2852/11

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung
5
1. Instanz
SG Stuttgart (BWB)
Aktenzeichen
S 10 KA 3195/09
Datum
19.05.2011
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 5 KA 2852/11
Datum
24.10.2012
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Auf die Berufung der Kläger wird das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 19.05.2011 aufgehoben und festgestellt, dass der Bescheid der Beklagten vom 12.12.2008 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 03.04.2009, soweit beide Kläger zum Notfalldienst in einem jeweils einem vollen Versorgungsauftrag entsprechenden Umfang herangezogen worden sind, rechtswidrig war.

Die Hinzuziehung eines Bevollmächtigten im Vorverfahren wird für notwendig erklärt.

Die Beklagte trägt die Kosten in beiden Rechtszügen.

Der Streitwert wird auf 5.000 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Die Kläger wenden sich gegen den Umfang der Heranziehung zum Notfalldienst.

Die Kläger sind Fachärzte für Innere Medizin und nehmen in G. an der vertragsärztlichen Versorgung teil. Seit dem 02.01.2008 üben sie ihre vertragsärztliche Tätigkeit gemeinsam in Form einer Berufsausübungsgemeinschaft aus. Die Zulassung des Klägers zu 2) sowie die Genehmigung einer Gemeinschaftspraxis sind gemäß Zulassungsbescheid vom 19.12.2007 an die Voraussetzung geknüpft, dass die Kläger gemäß § 101 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) den bestehenden Umfang der Praxis nicht wesentlich überschreiten (sog. Jobsharing). Die im Einzelnen näher festgelegten Leistungsbeschränkungen sind auf einen Zeitraum von 10 Jahren befristet.

Im Notfalldienstplan für den Notfalldienstbereich G. für die Zeit von Oktober 2008 bis März 2009 waren die Kläger jeweils zu 100 % zum Notfalldienst eingeteilt (7- bzw. 8-mal). Hiergegen wandten sie sich mit Schreiben vom 26.09.2008 und machten geltend, im Rahmen des Jobsharing hätten sie einer "freiwilligen" Leistungsbegrenzung zugestimmt. Ihre Abrechnungsberechtigung entspreche damit zusammen lediglich derjenigen eines vollen Vertragsarztsitzes. Der Begrenzung ihrer Rechte müsse eine entsprechende Begrenzung ihrer Pflichten gegenüberstehen.

§ 4 Abs. 1 bis 4 der NFD-O BW vom 28.11.2007, in der hier maßgeblichen Fassung der Beschlüsse der Vertreterversammlung vom 02.07.2008 lauteten: § 4 Teilnahme

(1) Niedergelassene Ärzte haben grundsätzlich am Notfalldienst teilzunehmen. Dies gilt gleichermaßen für jeden Partner einer Berufsausübungsgemeinschaft (BAG), in Arztpraxen oder MVZ angestellte Ärzte und für Ärzte, die gemäß § 19a Abs. 2 Ärzte-ZV (hälftiger Versorgungsauftrag) zur vertragsärztlichen Tätigkeit zugelassen sind. (2) Besteht eine gem. § 24 Abs. 3 Ärzte-ZV genehmigte Nebenbetriebsstätte, führt dies in demselben Planungsbereich zu keiner höheren Teilnahmeverpflichtung am ärztlichen Notfalldienst. Befindet sich die genehmigte Nebenbetriebsstätte in einem anderen Planungsbereich, ist der Arzt auch dort zur Teilnahme am ärztlichen Notfalldienst verpflichtet. Auf Antrag kann der für den Ort der Nebenbetriebstätte zuständige Notfall- dienstbeauftragte den Arzt von der Dienstverpflichtung am Ort der Nebenbetriebstätte befreien. Dabei ist die Funktionsfähigkeit im Dienstbereich zu gewährleisten. (3) In Arztpraxen oder MVZ angestellte Ärzte sind zur Teilnahme am Notfalldienst am Vertragsarztsitz des Arbeitgebers verpflichtet. Angestellte Ärzte mit einer Arbeitsverpflichtung bis zu 20 Stunden in der Woche nehmen zur Hälfte am ärztlichen Notfall- dienst teil. Angestellte Ärzte mit einer Arbeitsverpflichtung ab 20 Stunden in der Woche nehmen im vollem Umfang am ärztlichen Notfalldienst teil. Angestellte Ärzte, die nicht mehr als 10 Stunden in der Woche beschäftigt sind, sind von der Teilnahme am ärztlichen Notfalldienst befreit. Bei Arztpraxen, MVZ oder Berufsausübungsgemeinschaften mit mehreren angestellten Ärzten nach Satz 3 zählen für den Umfang der Verpflichtung zur

Teilnahme am Notfalldienst auch die so angestellten Ärzte in vollem Umfang, wenn die Summe der Arbeitsverpflichtungen dieser angestellten Ärzte mehr als 30 Stunden in der Woche beträgt. Die Arztpraxis, das MVZ oder die Berufsausübungsgemeinschaft ist dann verpflichtet, neben der eigenen Verpflichtung zur Teilnahme am Notfalldienst mit einem weiteren Arzt am Notfalldienst teilzunehmen bzw. je weitere volle 30 Stunden Arbeitsverpflichtungen so angestellter Ärzte einen zusätzlichen Arzt zur Teilnahme am Notfalldienst zur Verfügung zu stellen. (4) Ärzte, die gemäß § 19 Abs. 2 Ärzte-1V zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen sind und nur einen halben Versorgungsauftrag wahrnehmen, nehmen zur Hälfte am ärztlichen Notfalldienst teil.

In ihrer Sitzung vom 17.11.2008 entschied die Notfalldienstkommission für den Regierungsbezirk K., dass dem Widerspruch nicht abgeholfen werden könne. Eine (teilweise) Freistellung von Jobsharing-Partnern vom Notfalldienst könne nicht erfolgen. Mit Schreiben vom 12.12.2008 teilte die Beklagte den Klägern diese Entscheidung mit.

Am 14.01.2009 legten die Kläger Widerspruch ein, der von der Beklagten mit Widerspruchsbescheid vom 03.04.2009 zurückgewiesen wurde. In der Begründung wird im Wesentlichen ausgeführt, nach der Notfalldienstordnung hätten alle niedergelassenen Ärzte gleichermaßen am Notfalldienst teilzunehmen. Dies gelte für jeden Partner einer Berufsausübungsgemeinschaft gleichermaßen. Bei dem Vergütungs- und dem Zulassungsrecht handele es sich um zwei unterschiedliche Rechtskreise. Die Leistungsbeschränkung der Jobsharing-Partner habe nichts mit dem Umfang des Versorgungsauftrages eines Arztes zu tun. Der Vertragsarzt erhalte als Jobsharing-Partner eine eigenständige Zulassung, die auf die Dauer der gemeinsamen vertragsärztlichen Tätigkeit beschränkt sei. Diese Beschränkung entfalle jedoch spätestens nach 10 Jahren. Der Jobsharing- Partner erhalte mit der Zulassung alle Rechte und Pflichten, die sich aus diesem Status ergeben, u. a. am ärztlichen Notfalldienst gleichwertig teilzunehmen. Eine Gleichbehandlung mit Ärzten, die nur mit hälftigem Versorgungsauftrag zugelassen seien, sei nicht veranlasst. Ein Verstoß gegen Art. 3 GG sei nicht gegeben. Anhaltspunkte für Gründe, die eine Befreiung von der Teilnahmepflicht rechtfertigen könnten, lägen nicht vor. Falls die Kläger verhindert seien, müssten sie sich von einem anderen Arzt vertreten lassen. Schließlich komme es nicht zu einer häufigen Dienstleistung, da insgesamt 24 Ärzte im Notfalldienstbezirk am Dienst teilnähmen. Im zweiten Halbjahr 2008 seien die Kläger jeweils zu 12 Diensten herangezogen worden. Im ersten Quartal 2009 seien die Klägerin zu 1) zwei Mal, der Kläger zu 2) vier Mal eingeteilt worden.

Die Kläger haben ihr Begehren weiterverfolgt, am 07.05.2009 Klage beim Sozialgericht Stuttgart (SG) erhoben und im Wesentlichen geltend gemacht, ihre Einteilung zum Notfalldienst jeweils zu 100 % sei rechtswidrig gewesen. Sie wehrten sich nicht gegen die Teilnahmepflicht als solche, sondern lediglich gegen den Umfang der Heranziehung. Aufgrund ihrer eingeschränkten Rechte infolge des Jobsharings müssten ihre Pflichten entsprechend beschränkt sein. Dies ergebe sich auch aus der Notfalldienstordnung, wonach bei einem hälftigen Versorgungsauftrag nur zu 50 % am Notfalldienst teilgenommen werden müsse. Zumindest müsse die Notfalldienstordnung im Lichte von Art. 3 GG verfassungskonform ausgelegt werden. Sie teilten sich einen Versorgungsauftrag und einen Vertragsarztsitz, wobei jedenfalls rechnerisch-wirtschaftlich jeder nur die Hälfte der Rechte innehabe. Gegenüber Kollegen mit vollem Versorgungsauftrag und vollem Vertragsarztsitz würden sie ohne Rechtfertigung ungleich behandelt. Zudem hätten sie auch jeweils einen hälftigen Versorgungsauftrag wählen können, weshalb die jetzige Unterscheidung als pure Förmelei zu bezeichnen sei. Lediglich, weil sie formell einen anderen Weg gegangen seien, würden sie ohne sachlichen Grund ungleich behandelt. Außerdem habe die Klägerin zu 1), Mutter eines minderjährigen Sohnes, letztlich vor dem Hintergrund der familiären Situation eine berufliche Partnerschaft gewählt, um mehr Zeit mit ihrem Sohn verbringen zu können. Daher müsse auch wegen Art. 6 GG die freiwillige Leistungsbegrenzung mit einer entsprechenden Begrenzung der Pflichten einhergehen. Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten und hat zur Begründung im Wesentlichen vorgetragen, der Vertragsarzt übernehme mit seiner Zulassung die Verpflichtung, in zeitlicher Hinsicht umfassend für die Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung zur Verfügung zu stehen. Indem die gesamte Ärzteschaft einen Notfalldienst organisiere, werde der einzelne Arzt entlastet. Als Gegenleistung sei jedoch jeder Arzt verpflichtet, den Notfalldienst gleichwertig mitzutragen. Dementsprechend hätten nach der Notfalldienstordnung grundsätzlich alle niedergelassenen Ärzte am Notfalldienst teilzunehmen. Dies gelte gleichermaßen für jeden Partner einer Berufsausübungsgemeinschaft. Etwas anderes ergebe sich auch nicht aus der Regelung für Ärzte mit einem hälftigen Versorgungsauftrag. Denn die Kläger hätten ihren Versorgungsauftrag nicht auf die Hälfte beschränkt. Die von den Klägern abgegebene Erklärung zur Leistungsbeschränkung bewirke keine Beschränkung der Zulassung bzw. des Versorgungsauftrags. Insbesondere unterlägen die im organisierten Notfalldienst erbrachten Leistungen keiner Leistungsbeschränkung. Die Klägerin zu 1) verfüge über eine volle vertragsärztliche Zulassung. Auch bei der Jobsharing-Zulassung des Klägers zu 2) handele es sich nicht um eine Zulassung mit halbem Versorgungsauftrag. Der Kläger zu 2) habe lediglich eine Zulassung erhalten, die auf die Dauer der gemeinsamen vertragsärztlichen Tätigkeit beschränkt sei. Bei Aufhebung der Zulassungsbeschränkungen bzw. spätestens nach 10 Jahren verselbständige sich die an den Fortbestand der Berufsausübungsgemeinschaft gebundene Zulassung. Darüber hinaus nehme die Berufsausübungsgemeinschaft der Kläger mit den gleichen Rechten und Pflichten wie andere an der vertragsärztlichen Versorgung teil. Sie habe lediglich einen eingeschränkten Vergütungsanspruch, wodurch gewährleistet werde, dass die Ziele der Bedarfsplanung nicht dadurch unterlaufen würden, dass sich die in Form des Jobsharings gebildete Berufsausübungsgemeinschaft innerhalb der vorgegebenen Zeitspanne von 10 Jahren auflöse und der neu hinzugetretene Partner seine Kassenzulassung trotz Fortbestand der Überversorgung behalte. Die Situation der Kläger sei damit auch nicht mit einem hälftigen Versorgungsauftrag vergleichbar. Die Zulassung mit einem hälftigen Versorgungsauftrag stelle lediglich eine Teilzulassung dar, mit entsprechender Reduzierung der Präsenzpflicht. Die Sprechstundenzeiten für einen solchen Vertragsarztsitz würden gemäß § 17 Abs. la BMV-Ä auch nur 10 Stunden betragen. Der Status der Teilzugelassenen sei daher von vornherein beschränkt. Auch eine Aufstockung sei nicht ohne weiteres bzw. automatisch möglich. Die Beklagte habe daher ohne Verstoß gegen Art. 3 GG nicht wesentlich gleiche Sachverhalte ohne sachlichen Grund ungleich behandelt. Die Kläger könnten sich auch nicht auf die Leistungsbeschränkung berufen, da die Leistungen im ärztlichen Bereitschaftsdienst von den Obergrenzen nicht erfasst seien. Diese unterlägen keinen Leistungsbeschränkungen. Schließlich seien die Kläger nur in geringem Umfang zum Notfalldienst herangezogen worden. Im Quartal II/2009 seien die Klägerin zu 1) 4-mal und der Kläger zu 2) 1-mal eingeteilt gewesen.

Mit Urteil vom 19.05.2011 hat das SG die Klage abgewiesen und ausgeführt, die Klage sei als Fortsetzungsfeststellungsklage nach § 131 Abs. 1 Satz 3 Sozialgerichtsgesetz (SGG) zulässig. Vorliegend habe sich die Wiederholungsgefahr bereits realisiert, weshalb kein Zweifel am Feststellungsinteresse bestehe. Die Beklagte erlasse weiterhin Verwaltungsakte mit gleichem Inhalt. Nach dem Vortrag der Kläger würden sie jeweils zu 100 % zum Notfalldienst eingeteilt. Es sei auch keine wesentliche Änderung in den tatsächlichen oder rechtlichen Umständen eingetreten. Die Klage sei jedoch unbegründet, da der Bescheid vom 12.12.2008 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 03.04.2009 nicht rechtswidrig gewesen sei. Nach § 4 Abs. 1 Satz 1 NFD O hätten niedergelassene Ärzte grundsätzlich am Notfalldienst teilzunehmen. Dies gelte gleichermaßen für jeden Partner einer Berufsausübungsgemeinschaft (§ 4 Abs. 1 Satz 2 NFD-O). Ärzte, die gemäß § 19 Abs. 2 Ärzte-ZV zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen seien und nur einen halben Versorgungsauftrag wahrnähmen, nähmen zur Hälfte am

ärztlichen Notfalldienst teil (§ 4 Abs. 4 NFD-O). Unter Anwendung dieser Rechtsgrundlagen hätten die Kläger jeweils zu 100 % am Notfalldienst teilzunehmen, da sie nicht lediglich (jeweils) einen halben Versorgungsauftrag gemäß § 19 Abs. 2 Ärzte-ZV wahrnähmen. Sie seien vielmehr beide in vollem Umfang zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen und übten ihre Tätigkeit in einer Berufsausübungsgemeinschaft aus. Nach der eindeutigen Regelung in § 4 Abs. 1 Satz 2 NFD-O seien sie damit verpflichtet, jeweils in vollem Umfang den Notfalldienst auszuüben. Die Regelungen seien mit höherrangigem Recht vereinbar. Nach § 75 Abs. 1 Satz 2 SGB V umfasse die den Kassenärztlichen Vereinigungen obliegende Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung auch die Versorgung zu den sprechstundenfreien Zeiten (Notdienst). Ein Vertragsarzt übernehme als Mitglied der Kassenärztlichen Vereinigung mit seiner Zulassung die Verpflichtung, in zeitlicher Hinsicht umfassend für die Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung zur Verfügung zu stehen. Das umfasse auch die Zeiten außerhalb der Sprechstunde. Der einzelne Arzt werde dadurch, dass die gesamte Ärzteschaft einen Notfalldienst organisiere, von der täglichen Dienstbereitschaft rund um die Uhr entlastet, müsse dafür aber den Notfalldienst gleichwertig mittragen, solange er in vollem Umfang vertragsärztlich tätig sei (BSG, Urt. v. 06.09.2006, B 6 KA 43/05 R, SozR 4-2500 § 75 Nr. 5, m.w.N.). Die grundsätzliche Verpflichtung eines jeden Vertragsarztes zur Teilnahme am ärztlichen Notfalldienst folge mithin aus seinem Zulassungsstatus (BSG, Urt. v. 06.02.2008, B 6 KA 13/06 R, SozR 4-2500 § 75 Nr. 7). Nachdem die Kläger auf ihren Antrag hin jeweils einen vollen Versorgungsauftrag übernommen hätten, seien sie auch zum gleichwertigen Mittragen der Belastungen infolge des ärztlichen Notfalldienstes verpflichtet. Daran ändere die Jobsharing-Zulassung des Klägers zu 2) nach § 101 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 SGB V nichts. Denn die Zulassung im Jobsharing berechtige und verpflichte den Kläger zu 2) genauso wie herkömmliche Zulassungen die vertragsärztliche Tätigkeit vollzeitig auszuüben (§ 19a Abs. 1 Ärzte-ZV). Die Rechte- und Pflichtenstellung des Klägers zu 2) unterscheide sich insoweit nicht von der anderer Vertragsärzte ohne Jobsharing. Die aufgrund der Ausnahmeregelung genehmigte Berufsausübungsgemeinschaft nehme mit gleichen Rechten und Pflichten wie andere Berufsausübungsgemeinschaften an der vertragsärztlichen Versorgung teil, habe jedoch nur den nach Maßgabe der Richtlinien des Gemeinsamen Bundesausschusses eingeschränkten Vergütungsanspruch (vgl. hierzu § 23c BedarfsplRL zur Berechnung des abrechenbaren Gesamtpunktzahlvolumens). Im Übrigen würden für die Zulassung aber uneingeschränkt die Vorschriften der Ärzte-ZV gelten. Die Regelung des § 101 Abs. 1 Nr. 4 SGB V beinhalte keine Einschränkungen der sich aus § 95 Abs. 3 SGB V, § 19a Abs. 1 Ärzte-ZV ergebenden Rechte und Pflichten (zum Ganzen: Hess in Kasseler Kommentar, SGB V, § 101 Rd. 18; Hessisches LSG, Urt. v. 07.07.2010, L 4 KA 69/09, juris-Rd. 24 ff.). Soweit die Kläger aus Gründen der Kindererziehung die sich aus dem übertragenen Versorgungsauftrag ergebenden Versorgungspflichten gegenüber ihren Patienten intern nach selbst gesetzten Kriterien verteilten, sei dies eine allgemein in Berufsausübungsgemeinschaften übliche Vorgehensweise und ändere nichts an der beiden Klägern jeweils erteilten vollen Zulassung und ihrer sich hieraus ergebenden prinzipiellen Berechtigung und Verpflichtung zur vollzeitigen vertragsärztlichen Tätigkeit eines jeden Praxispartners. Grundrechte der Kläger würden hierdurch nicht verletzt. Der mit dem Notfalldienst einhergehende Eingriff in die Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG ist grundsätzlich von den Vertragsärzten hinzunehmen. Ein Verstoß gegen Art. 3 GG wegen Ungleichbehandlung von Jobsharing-Partnern und Vertragsärzten mit hälftigem Versorgungsauftrag scheide schon mangels vergleichbarer Sachlagen aus. Anders als im Jobsharing verpflichte die hälftige Zulassung gerade nicht, die vertragsärztliche Tätigkeit vollzeitig auszuüben (§ 19a Abs. 2 Ärzte-ZV, § 17 Abs. la Satz 2 BMV-Ä). Dementsprechend könnten diese nur hälftig zugelassenen Vertragsärzte, auch nicht in Vollzeit zum Notdienst herangezogen werden. Auch Art. 6 GG sehe das Gericht nicht verletzt. Die Kläger hätten ihren Status durch entsprechende Anträge frei gewählt. Die Klägerin zu 1) habe die Möglichkeit gehabt, ihren Versorgungsauftrag nach § 19a Abs. 2 Ärzte-ZV zu reduzieren. Außerdem sehe die NFD-O die Möglichkeit vor, aus Gründen von Erziehungszeiten die Befreiung von der Teilnahme am ärztlichen Notfalldienst zu beantragen (§ 6 Abs. 2 NFD-O). Im Übrigen sei es der Klägerin zu 1) auch möglich, sich im Notfalldienst - nicht zuletzt von ihrem Praxispartner - vertreten zu lassen.

Gegen dieses ihnen am 14.06.2011 zugestellte Urteil haben die Kläger am 08.07.2011 Berufung beim Landessozialgericht eingelegt und im Wesentlichen geltend gemacht, es treffe nicht zu, dass sie ihren Status durch entsprechende Anträge "frei gewählt" hätten. Denn sie hätten nicht gewusst, dass die Möglichkeit bestanden habe, die erst kurze Zeit zuvor eingeführte, jeweils hälftige Zulassung zu beantragen. Es habe in diesem Sinne keine Beratung über diese Alternative seitens der Beklagten stattgefunden, was diese nicht bestreite. Bereits deshalb sei der Beklagten eine Berufung auf formaljuristische Feinheiten aus der Notfalldienstordnung von vornherein verwehrt gewesen, oder hätte sie jedenfalls eine den Klägern freundliche Auslegung der Notfalldienstordnung bzw. eine analoge Anwendung der für Vertragsärzte mit hälftiger Zulassung geltenden Regelung im Lichte von Art. 3 GG vornehmen müssen. Der Vertragsarzt, der im Rahmen eines Jobsharing-Modells an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehme, sei im Hinblick auf seine Rechte und Pflichten quasi ein "Zwitter": Einerseits sei er formaljuristisch ein "voller" Vertragsarzt, andererseits sei er im Hinblick auf seine Rechte - insbesondere die Abrechnungsberechtigung - einem Arzt mit lediglich halbem Versorgungsauftrag und entsprechender Zulassung vergleichbar. Gerade vor dem Hintergrund, dass die Verpflichtung zur Notfalldienstordnung einen Eingriff nicht nur in die Freiheit der persönlichen Lebensplanung nach Art. 2 GG darstelle, sondern auch einen Eingriff in Art. 12 GG, müsse im Lichte von Art. 3 Abs. 1 GG diese Besonderheit Berücksichtigung finden. Die Notfalldienstordnung bilde aber nur die "Normalfälle" ab, nämlich den "vollen" Vertragsarzt sowie den "halben" Vertragsarzt. Das zwischenzeitlich neu geschaffene Jobsharing-Modell werde nicht geregelt. Damit zeige sich eine offenbare Lücke in der Notfalldienstordnung der Beklagten. Im Ergebnis müssten die Grundrechte aus Art. 2 Abs. 1 GG, Art. 6 GG sowie Art. 12 GG (bei der Ausfüllung einer unbewussten Lücke im Wege der ergänzenden Auslegung oder der Analogie) beachtet werden und nicht zuletzt auch das Gleichheitsgebot aus Art. 3 GG mit in die Betrachtung einbezogen werden. Vor dem Hintergrund der aufgezeigten Grundrechtseingriffe könne die vom SG vorgenommene, rein formaljuristische Betrachtungsweise keinen Bestand haben. Denn auch wenn das Gericht eine Ungleichbehandlung der Jobsharing-Partner gegenüber Vertragsärzten mit hälftigem Versorgungsauftrag nicht erkenne, so seien Jobsharing-Partner andererseits auch einem "vollen" Vertragsarzt nicht gleichzusetzen, da ihnen ein entscheidendes Kriterium - die volle Abrechnungsberechtigung - fehle.

Die Kläger beantragen (sachdienlich gefasst),

das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 19.05.2011 aufzuheben und festzustellen, dass der Bescheid der Beklagten vom 12.12.2008 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 03.04.2009, soweit beide Kläger zum Notfalldienst in einem jeweils einem vollen Versorgungsauftrag entsprechenden Umfang herangezogen worden sind, rechtswidrig war,

sowie die Hinzuziehung eines Bevollmächtigten im Vorverfahren für notwendig zu erklären.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält die angegriffene Entscheidung für zutreffend und ihren Bescheid für rechtmäßig. Ergänzend hat sie im Wesentlichen geltend gemacht, dass die Kläger ihre gemeinsame Ausübung der vertragsärztlichen Tätigkeit im Rahmen des Jobsharings selbst gewählt und den

Bescheid des Zulassungsausschusses vom 25.02.2008 akzeptiert hätten. Dabei könnten sich die Kläger nicht darauf berufen, die Beklagte habe im Rahmen der seinerzeitigen Antragstellung keine Hinweise auf etwaige Alternativen gegeben. Insoweit übersähen sie zunächst, dass nicht die Beklagte sondern der Zulassungsausschuss für zulassungsrechtliche Entscheidungen zuständig sei. Weiterhin müssten nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung den an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehmenden Ärzten die vertragsarztrechtlichen Vorschriften bekannt sein. Die Kläger könnten keine Grundrechtsbeeinträchtigung aus Art. 3 Abs. 1 GG geltend machen. Indem beide Ärzte keine Beschränkung ihres Versorgungsauftrags auf die Hälfte gem. § 19 a Abs. 2 Ärzte-ZV vorgenommen hätten, und ihre Berufsausübungsgemeinschaft mit den gleichen Rechten und Pflichten wie andere Berufsausübungsgemeinschaften an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehme, könnten die Kläger nicht mit den Ärzten verglichen werden, die ihren Versorgungsauftrag auf die Hälfte beschränkt hätten. Die Zulassung mit hälftigem Versorgungsauftrag gemäß § 19a Ärzte-ZV sei keine vollwertige Zulassung, sondern lediglich eine sog. Teilzulassung. Dementsprechend sei auch die Präsenzpflicht des teilzugelassenen Vertragsarztes auf die Hälfte reduziert. Auch sei eine Aufstockung auf einen vollen Versorgungsauftrag nicht automatisch bzw. ohne weiteres möglich, sondern nur dann, wenn der Vertragsarzt dies beantrage und im betreffenden Planungsbereich keine Zulassungsbeschränkungen bestünden. Einer derartigen vergleichbaren statusrechtlichen Beschränkung unterliege die Jobsharing-Zulassung gemäß § 101 Abs.1 Nr. 4 SGB V, der als Ausnahmeregelung zu Gunsten der Ärzte trotz im Planungsbereich angeordneter Zulassungsbeschränkungen die Zulassung eines Arztes im Rahmen gemeinsamer Berufsausübung mit einem bereits zugelassenen Arzt ermögliche, dagegen nicht. Die Unterschiede im Status stellten nach alledem ein sachgerechtes Differenzierungskriterium dar. Etwas anderes ergebe sich nicht aus der Leistungsbeschränkung; sie betreffe nicht die jeweils vollumfängliche Heranziehung zum Notfalldienst, da nach der Verwaltungspraxis der Beklagten die Leistungen im Rahmen des organisierten Notfalldienstes nicht auf die Obergrenzen angerechnet würden. Durch die Teilnahme am Notfalldienst hätten die Kläger also die Möglichkeit, zusätzliche Einnahmen zu erzielen. Unabhängig davon würden die Kläger immer nur in äußerst geringem Umfang zum ärztlichen Notfalldienst eingeteilt.

Die Vertreterversammlung der Beklagten hat erstmalig mit Beschluss vom 13.07.2011 eine eigene Regelung für die Heranziehung von Job-Sharing-Partnern zum Notdienst getroffen. Danach nehmen Jobsharing-Partner jeweils in vollem Umfang am Notfalldienst teil (§ 4 Abs. 1 Satz 3 NFD-O n.F.).

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Verwaltungsakten der Beklagten, der Gerichtsakten des SG und der Berufungsakten des Senats Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Kläger ist zulässig. Sie ist insbesondere statthaft. Ein Berufungsausschlussgrund nach § 144 Abs. 1 Sozialgerichtsgesetz (SGG) liegt nicht vor.

Zutreffend hat das SG zunächst ausgeführt, dass die Klage als Fortsetzungsfeststellungsklage zulässig ist. Die Einteilung zum Notfalldienst stellt einen Verwaltungsakt i.S. des § 31 SGB X dar, der mit der Anfechtungsklage angegriffen werden kann. Damit wurden die im Organisationsplan festgelegten Modalitäten des Notdienstes, insbesondere der hier allein streitgegenständliche Umfang der Heranziehung, für die Kläger verbindlich geregelt. Auch das Schreiben der Beklagten, mit dem die von den Klägern begehrte Änderung des Organisationsplans abgelehnt hat, ist als Verwaltungsakt zu qualifizieren. Nach Ablauf des Zeitraums, in dem die Kläger zum Notdienst herangezogen wurden, haben sich die Verwaltungsakte erledigt. Ein berechtigtes Interesse an der begehrten Feststellung ihrer Rechtswidrigkeit, ergibt sich aus einer erneuten gleichartigen Heranziehung in der Folgezeit und aus der nach der ausdrücklichen Erstreckung der Teilnahmepflicht am Notfalldienst auf alle Partner einer Job-Sharing-Praxis in § 4 NFD-O n.F. zu erwartenden zukünftige Heranziehung.

I. Das SG hat die Klage zu Unrecht abgewiesen. Denn diese war auch begründet, weil der Bescheid der Beklagten vom 12.12.2008 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 03.04.2009, rechtswidrig war, soweit beide Kläger zum Notfalldienst in einem jeweils einem vollen Versorgungsauftrag entsprechenden Umfang herangezogen worden sind.

Gemäß 75 Abs. 1 Satz 2 SGB V umfasst der Sicherstellungsauftrag der Kassenärztlichen Vereinigungen auch die vertragsärztliche Versorgung zu den sprechstundenfreien Zeiten (Notdienst). Mit seiner Zulassung wird der Vertragsarzt nach § 95 Abs. 3 Satz 1 SGB V zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung im Umfang seines aus der Zulassung folgenden zeitlich vollen oder hälftigen Versorgungsauftrags verpflichtet. Die Rechtsgrundlage sowohl für die Einrichtung eines besonderen vertragsärztlichen Notfalldienstes als auch für die Verpflichtung der Vertragsärzte zur Teilnahme findet sich somit in dem in § 75 Abs. 1 Satz 1 und 2 SGB V formulierten Sicherstellungsauftrag der KÄV und den dazu in der Notfalldienstordnung der KÄV Baden-Württemberg getroffenen satzungsrechtlichen Ausführungsbestimmungen (BSG, Urteil vom 12.10.1994 - 6 RKa 29/93 -, m.w.N., veröffentlicht in Juris). Der Vertragsarzt ist seinerseits gemäß § 95 Abs. 3 SGB V bereits aufgrund seiner Zulassung kraft Gesetzes zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung in dem durch den Sicherstellungsauftrag festgelegten Umfang, und mithin einschließlich des Notfalldienstes, verpflichtet. Mit der Heranziehung zum Notfalldienst werden den Vertragsärzten daher keine neuen, im Gesetz nicht vorgesehenen Berufspflichten auferlegt; vielmehr wird lediglich eine der vertragsärztlichen Tätigkeit von vornherein immanente Einschränkung der Berufsfreiheit näher konkretisiert (BSG, Urteil vom 12.10.1994 - 6 RKa 29/93 -, m.w.N., veröffentlicht in Juris).

Ihre grundsätzliche Verpflichtung zur Teilnahme am Notfalldienst bestreiten die Kläger auch nicht. Sie machen vielmehr geltend, dass ihre Verpflichtung an der Teilnahme nicht in dem gleichen Umfang besteht, der für Ärzte außerhalb einer Job-Sharing-Praxis gilt. Dem ist zuzustimmen. Vor dem dargelegten Hintergrund, dass die Verpflichtung zur Teilnahme am Notfalldienst eine mit der vertragsärztlichen Tätigkeit verbundene immanente Einschränkung der Berufsfreiheit darstellt, die lediglich näher konkretisiert wird, muss auch der Umfang dieser Verpflichtung dem Umfang des mit der Zulassung erteilten Versorgungsauftrags entsprechen, mit dem die Ärzte an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehmen. Dabei ergibt sich für Job-Sharing-Partner, dass diese sich einen "Job" teilen. Die Zulassung gemäß § 101 Abs. 1 Nr. 4 SGB V erfolgt zur gemeinsamen Wahrnehmung eines vollen Versorgungsauftrags mit dem bereits niedergelassenen Arzt (vgl. auch Neumann, in: BeckOK SGB V § 101 Rn. 19).

Die Leistungsbeschränkung auf einen vollen Versorgungsauftrag entspricht dem gesetzgeberischen Willen und ist Voraussetzung für die bedarfsplanerische Einpassung in das Zulassungsrecht. Dem entspricht die Ausgestaltung im Einzelnen. Für die sich zusammenschließenden

Ärzte ist Fachgebietsidentität notwendig, da diese besondere Form der Gemeinschaftspraxis voraussetzt, dass durch sie Art und Umfang der Leistungen des bisherigen Praxisinhabers nicht ausgeweitet werden, d.h. die Praxisidentität muss erhalten bleiben. Die Zulassung eines als sog. Job-Sharing-Partner zugelassenen Arztes (§ 101 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 SGB V) ist auf die Dauer der gemeinsamen vertragsärztlichen Tätigkeit beschränkt (§ 101 Abs. 3 Satz 1 SGB V). Die Auflösung der Gemeinschaftspraxis führt unmittelbar zum Zulassungsende des Partnerarztes. Damit hat der Job-Sharing-Partner vor Ablauf der 10-Jahres-Frist keinen eigenständigen zusätzlichen vollen Versorgungsauftrag inne. Bei der Ermittlung des Versorgungsgrades wird der ausnahmsweise zugelassene Arzt bis zum Ende der Beschränkung nicht mitgerechnet (§ 101 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 Halbs. 2, Abs. 3 Satz 3 SGB V).

Dementsprechend ist Voraussetzung für die Zulassung, dass sich die Praxisinhaber zu Leistungsbegrenzungen in Höhe des bisherigen Praxisumfangs verpflichten. Diese erfolgt mit dem Zulassungsbeschluss anhand der Abrechnung in mindestens der vier letzten Abrechnungsquartale (sog. Aufsatzquartale) zzgl. 3% des durchschnittlichen Punktzahlvolumens der Fachgruppe (§ 23c BedarfsplRL-Ä). Die Partner müssen sich gegenüber dem Zulassungsausschuss schriftlich verpflichten, während des Bestands der Gemeinschaftspraxis den zum Zeitpunkt der Antragstellung bestehenden Praxisumfang nicht wesentlich zu überschreiten, und die dazu vom Zulassungsausschuss festgelegten Leistungsbeschränkungen anzuerkennen.

Der Zulassungsstatus der Job-Sharing Praxis wird damit ausdrücklich auf den Umfang der bisherigen Praxis beschränkt, Die Beklagte verkennt, dass der bisherigen Praxis aber nur ein einziger zeitlich voller Versorgungsauftrag zu Grunde gelegen hat. Eine Erweiterung dieses Versorgungsauftrags ist nicht möglich, mit den festgesetzten Punktzahlgrenzvolumen wird es den Job-Sharing-Partnern sogar verwehrt, an dem moderaten Wachstum von Praxen in Form einer bis zu 5%igen Erhöhung der Fallzahlen teilzuhaben.

Bei dieser Rechtslage lässt sich die Auffassung der Beklagten nicht vertreten, dass Partner einer Job-Sharing-Praxis jeweils einen vollen Sicherstellungsauftrag im beschränkten Planungsbereich wahrnehmen müssen, die entsprechenden Leistungen nur eben nicht abrechnen können und letztlich im Bereich des Notdienstes sogar begünstigt seien, da die im Rahmen dieses Dienstes zu erbringenden und erbrachten Leistungen in der Abrechnungspraxis der Beklagten - unabhängig davon, dass der hier zugrunde liegende Zulassungsbescheid insoweit keine Ausnahme vorsieht und zukünftige Honorarverteilungsverträge auch abweichende Regelungen treffen können – nicht auf die Punktzahlobergrenze im Rahmen des Job-Sharing angerechnet werden.

Im Ergebnis nehmen die Kläger gemeinsam nur einen zeitlich vollen Versorgungsauftrag wahr. Daher durften nicht beide Kläger in vollem Umfang zum Notfalldienst herangezogen werden. Denn dies hätte vorausgesetzt, dass sie zusammen zwei volle Versorgungsaufträge haben und entsprechend in die Bedarfsplanung als zwei Versorgungsaufträge eingehen, was jedoch nicht der Fall ist. Dementsprechend sehen Notdienstordnungen in anderen Bundesländern z.T. vor, dass die Job-Sharing-Partner bei der Diensteinteilung wie eine "Einzelpraxis" zu bewerten sind (vgl. Pawlita in: jurisPK-SGB V, 2. Aufl. 2012, § 95 SGB V Rn. 543.1 unter Hinweis auf § 3 Abs. 1 Unterabs. 2 Satz 2 Notdienstordnung KV Hessen (Stand: April 2010), www.kvhessen.de). In Sch.-H. werden Ärzte, die als Job-Sharing-Partner gemäß § 101 Abs. 1 Nr. 4 SGB V zugelassen sind, nicht zur Teilnahme am Notdienst verpflichtet (Durchführung des Notfalldienstes, Ärztekammer Schleswig-Holstein, IV. Nr. 1). Damit bleibt es den Job-Sharing-Partnern überlassen, wie sie der von ihnen gemeinsam zu erfüllenden Notfalldienstverpflichtung für einen Versorgungsauftrag nachkommen.

Damit kommt es nicht mehr darauf an, ob der streitgegenständliche Bescheid auch deswegen rechtswidrig war, weil eine ausdrückliche Regelung für Job-Sharing-Partner als Grundlage für die von der Beklagten vorgenommenen Heranziehung fehlte, die nun erst mit der (von der hier vertretenen Rechtsauffassung abweichenden) Änderung vom 13.07.2011 erfolgt ist, oder ob eine Ausfüllung im Wege der Analogie hätte erfolgen können.

II.

Auch die Hinzuziehung eines Rechtsanwalts im Widerspruchsverfahren war notwendig.

Die Notwendigkeit, über die Zuziehung eines Rechtsanwalts im Widerspruchsverfahren zu entscheiden, ergibt sich aus §§ 197a SGG, 162 Abs. 2 Satz 2 VwGO. Maßgebend ist danach, ob der Widerspruchsführer es für erforderlich halten durfte, im Widerspruchsverfahren durch einen Rechtsanwalt unterstützt zu werden. Diese Voraussetzung ist dann erfüllt, wenn - zumindest auch - nicht ohne Weiteres zu klärende bzw. nicht einfach gelagerte Sachfragen und/oder Rechtsfragen eine Rolle spielen und deshalb ein Bürger mit dem Bildungs- und Erfahrungsstand des Widerspruchsführers sich vernünftigerweise eines Rechtsanwalts bedient. Bei der Beurteilung der Notwendigkeit einer Zuziehung ist zudem die Bedeutung der Streitsache für den Widerspruchsführer zu berücksichtigen. Hierzu gehören auch die wirtschaftlichen Auswirkungen der angefochtenen Entscheidung, sofern sie von nicht ganz unerheblicher Tragweite sind. Die einzelnen Gesichtspunkte sind im Rahmen einer Gesamtbetrachtung zu würdigen.

Die Notwendigkeit der Zuziehung eines Bevollmächtigten beurteilt sich aus der Sicht des Widerspruchsführers nach der Sach- und Rechtslage in dem Zeitpunkt der Zuziehung, also der förmlichen Beauftragung des Bevollmächtigten mit der Durchführung des Widerspruchsverfahrens - sogenannte ex-ante-Sicht. In vertragsarztrechtlichen Streitverfahren kann dabei die Notwendigkeit der Zuziehung eines Anwalts nicht generell, sondern nur differenziert beurteilt werden. Für Verfahren der Zulassungsentziehung hat das BSG die Zuziehung eines Bevollmächtigten allgemein für notwendig gehalten und sie für Verfahren der Wirtschaftlichkeitsprüfung zumindest dann bejaht, wenn nicht nur medizinische Fragen von Bedeutung sind. Auch im Übrigen darf ein Vertragsarzt immer dann anwaltliche Hilfe als notwendig erachten, wenn rein medizinische Erläuterungen nicht ausreichen, um das Widerspruchsverfahren mit Aussicht auf Erfolg durchzuführen, sondern rechtliche Fragen aufzuwerfen sind, zu deren Klärung anwaltliche Hilfe nicht zuletzt auch zur Wahrung der "Waffengleichheit" gegenüber der KÄV, für die im Widerspruchsverfahren zumindest häufig Juristen tätig werden, angezeigt ist (BSG, Urteil vom 09.05.2012 - B 6 KA 19/11 R -, m.w.N., veröffentlicht in Juris.

Nach diesen Grundsätzen war hier die Beauftragung eines Rechtsanwalts mit der Durchführung des Widerspruchsverfahrens als notwendig anzusehen, da es ausschließlich um die rechtliche Beurteilung einer Job-Sharing-Praxis bei der Verpflichtung zur Teilnahme am Notdienst allgemein und nicht auf die konkreten Verhältnisse der klägerischen Praxis ankam. Die Bedeutung der Streitsache für die Widerspruchsführer ergibt sich bereits daraus, dass sie sich gegen einen Eingriff in ihre Berufsausübungsfreiheit gewehrt haben.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 197 a SGG i.V.m. § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Höhe des Streitwerts folgt aus § 52 Abs. 2 GKG.

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor (§ 160 Abs. 2 SGG).
Rechtskraft
Aus
Login
BWB
Saved
2012-11-05