L 11 KA 17/13

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung
11
1. Instanz
SG Düsseldorf (NRW)
Aktenzeichen
S 2 KA 68/12
Datum
28.11.2012
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 11 KA 17/13
Datum
26.02.2014
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 6 KA 21/14 R
Datum
25.03.2015
Kategorie
Urteil
Bemerkung
Rev. wurde zurückgewiesen
Die Berufung der Beigeladenen zu 7) wird zurückgewiesen. Die Beigeladene zu 7) trägt die Kosten des Berufungsverfahrens. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist die Genehmigung einer überörtlichen Teil-Berufsausübungsgemeinschaft (Teil-BAG).

Die Klägerin zu 1) ist hausärztlich tätige Fachärztin für Innere Medizin, Hausärztin im DMP Diabetes Typen 1 und 2 und Schwerpunktpraxis im DMP Typen 1 und 2 mit Vertragsarztsitz in L. Der Kläger zu 2) ist Facharzt für Allgemeinmedizin und Hausarzt im DMP Typen 1 und 2 mit Vertragsarztsitz in L1.

Am 26.05.2011 schlossen die Kläger einen "Gesellschaftsvertrag über die Bildung einer ortsübergreifenden diabetologischen Teilberufsausübungsgemeinschaft". In der Präambel heißt es u.a.

" ... beabsichtigen die Vertragsparteien, sich zum Zwecke der diabetologischen Versorgung inklusive Fußambulanz zu einer überörtlichen Teilberufsausübungsgemeinschaft an den Standorten Q-straße 00 in L sowie G-straße 00 in L1 zusammenzuschließen."

In § 1 "Gegenstand der Gesellschaft" heißt es:

"(1) Gegenstand der Gesellschaft ist die gemeinsame kollegiale und gleichberechtigte Ausübung ambulanter vertrags- und privatärztlicher Tätigkeit als Ärzte zur diabetologischen Versorgung in Form einer überörtlichen Teilberufausübungsgemeinschaft in der Rechtsform der Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR)."

Zur Gewinnverteilung regelt § 7 u.a.

"Der Gewinn der Gesellschaft wird zugeordnet durch die Leistungserbringerkennzeichnung in der Praxisabrechnungssoftware".

Weiter enthält der Vertrag Regelungen zu "Beginn, Dauer, Kündigung der Gesellschaft" (§ 2), "Sitz der Gesellschaft, Bezeichnung" (§ 3), "Beiträge, Einbringung, Beteiligung am Vermögen" (§ 4), "Anschaffungen, Investitionen" (§ 5), "Personal" (§ 6), "Gesellschafterversammlung, Gesellschafterbeschlüsse" (§ 9) und "Schriftform, Salvatorische Klausel" (§ 10).

Auf der Grundlage dieses Vertrages stellten die Kläger einen Antrag auf Genehmigung zur Errichtung einer Teil-BAG bzw. überörtlichen BAG.

Mit Beschluss vom 22.06.2011 lehnte der Zulassungsausschuss für Ärzte Düsseldorf den Antrag ab: Die Gründung einer Teil-BAG sei gemäß § 15a Satz 2 Bundesmantelvertrag-Ärzte (BMV-Ä/EKV-Ä) nur zulässig, wenn das zeitlich begrenzte Zusammenwirken erforderlich sei, um Patienten zu versorgen, die einer gemeinschaftlichen Versorgung der der Teil-BAG angehörenden Ärzte bedürften und die Ärzte gemeinschaftlich im Rahmen des § 17 Abs. 1 a BMV-Ä/EKV-Ä zur Verfügung stünden. Es sei nicht ersichtlich, aus welchen Gründen das zeitlich begrenzte Zusammenwirken erforderlich sein solle, um Patienten diabetologisch zu versorgen.

Einen hiergegen eingelegten Widerspruch wies der Beklagte mit Beschluss vom 11.01.2012, ausgefertigt als Bescheid am 26.01.2012, zurück: Das Begehren der Antragsteller scheitere nach seiner Auffassung schon am Wortlaut des § 33 Abs. 2 Satz 3 der Zulassungsverordnung für Vertragsärzte (Ärzte-ZV). Danach sei eine Teil-BAG nur zulässig, wenn sie auf einzelne Leistungen bezogen sei. Selbst wenn diese Vorschrift weit auszulegen sei, könne sie sich nicht auf einen ganzen Behandlungskomplex mit umschriebenen Inhalten beziehen. So lägen die Dinge aber hier. Die Diabetologie sei nach der Weiterbildungsordnung der Ärztekammer Nordrhein ein Gegenstand der Zusatzweiterbildung. Die Zusatzweiterbildung Diabetologie umfasse in Ergänzung einer Fachkompetenz die Erkennung, Behandlung und Rehabilitation aller Formen der diabetischen Stoffwechselstörung einschließlich ihrer Komplikationen. Die gemeinsame Behandlung von an Diabetes erkrankten Patienten lasse sich mithin nicht auf einzelne medizinische Maßnahmen reduzieren. Dies würde auch dem fest umschriebenen DMP-Behandlungsprogramm widersprechen, zumal nur die Klägerin zu 1) an diesem Programm teilnehme. Im Übrigen stehe der nachgesuchten Genehmigung auch die Vorschrift des § 15a Abs. 5 Satz 2 BMV-Ä/EKV-Ä entgegen. Der Beklagte verstehe diese Vorschrift so, dass das zeitlich begrenzte Zusammenwirken der Ärzte auf medizinischen Erfordernissen beruhe und deshalb aus medizinischer Sicht notwendig sei. Hiervon könne jedoch keine Rede sein.

Hiergegen richtet sich die am 17.02.2012 erhobene Klage. Die Kläger treten der Rechtsauffassung des Beklagten entgegen, eine Teil-BAG sei nur zulässig, wenn sie auf "einzelne Leistungen" bezogen sei. Der Gesetzgeber habe durch diese Formulierung lediglich zum Ausdruck bringen wollen, dass BAGen nicht über das gesamte Leistungsspektrum begründet werden müssten. Welche Leistungen eines Arztes in Form einer Teil-BAG erbracht würden, müsse allein der Entscheidung der jeweiligen Mitglieder der Teil-BAG obliegen.Vorliegend solle eine gemeinsame und koordinierte Patientenbehandlung durch die Kläger erfolgen. Es gehe um aufeinander abgestimmte diabetologisch Leistungen, um die Qualität der Patientenversorgung zu verbessern. Dabei gehe es insbesondere um die Synergieeffekte, die durch die unterschiedlichen Behandlungsschwerpunkte der Gesellschafter aufträten. So biete der Kläger zu 2) insbesondere die Ernährungsmedizin als zusätzlichen Baustein für die Behandlung von Diabetikern. Die Klägerin zu 1) verfüge hingegen über die Zulassung als Fußambulanz DDG. Eine weitere Verbesserung trete dadurch ein, dass Gesellschafter beiderlei Geschlechts vorhanden seien, da Patienten bei einzelnen Beschwerdebildern bzw. bei besonderen äußeren Umständen häufig einen Behandler des gleichen Geschlechts wünschten, ohne aber den behandelnden Arzt dauerhaft wechseln zu wollen (so z. B. bei der Behandlung der erektilen Dysfunktion oder bei der Schwangerschaft- und Stillzeitbegleitung bei Patientinnen mit Diabetes in der Schwangerschaft). Auch die Schulungsveranstaltungen würden durch die Gründung einer Teil-BAG verbessert. So könnten die Gesellschafter an beiden Standorten gemeinsam ein allumfassendes Schulungsspektrum anbieten (ZI-Schulungen mit und ohne Insulin, GDM, Hypos, Neuros, Linda, Medias 2, Medias 2 ICT, Pumpenschulungen, Hypertonieschulungen). Nicht haltbar sei auch die auf § 15a Abs. 5 Satz 2 BMV-Ä/EKV-Ä gestützte Auffassung, das zeitlich begrenzte Zusammenwirken der Ärzte müsse auf medizinischen Erfordernissen beruhen und daher gerade aus medizinischer Sicht notwendig sein. Eine Befugnis der Kassenärztlichen Bundesvereinigung und der Krankenkassenverbände, im BMV-Ä über die Regelung des § 33 Abs. 2 Satz 3 Ärzte-ZV hinauszugehen, bestehe nicht. Weder knüpfe die Ärzte-ZV an die "Erforderlichkeit des Zusammenwirkens" an noch ermächtige sie die Gesamtvertragspartner, derartige Beschränkungen aufzunehmen. Solche ergäben sich auch nicht aus der Gesetzesbegründung zum Vertragsarztrechtsänderungsgesetz (VÄndG). Vielmehr gehe es ausschließlich um die Konkretisierung von zulässigen Nebenbestimmungen. Selbst wenn man die Regelung in § 15a Abs. 5 Satz 3 BMV-Ä/EKV-Ä als rechtmäßig ansehen wollte, so komme es für die Auslegung des Begriffs der Erforderlichkeit aus medizinischer Sicht lediglich darauf an, dass bei bestimmten Erkrankungen eine gemeinsame, koordinierte, kooperative und aufeinander abgestimmte Behandlung erfolge, ohne dass die Gründung der Teil-BAG erforderlich sein müsse. Bei anderem Verständnis wäre das in der Gesetzesbegründung gebildete Beispiel nicht in Form einer Teil-BAG realisierbar. Das Zusammenwirken eines Neurologen und eines Kinderarztes in Form einer Teil-BAG sei niemals medizinisch erforderlich.

Die Kläger haben beantragt,

unter Aufhebung des Beschlusses des Beklagten aus der Sitzung vom 11.01.2012, als Bescheid ausgefertigt am 26.01.2012, ihnen die Genehmigung einer vertragsärztlichen Tätigkeit in Form einer Teil-Berufsausübungsgemeinschaft zu erteilen,

hilfsweise,

den Beklagten zu verurteilen, sie unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu bescheiden.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er hat seine Entscheidung für rechtmäßig gehalten.

Die Beigeladene zu 7) hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Auch sie verteidigt die Entscheidung des Beklagten.

Die übrigen Beteiligten haben keine Anträge gestellt.

Mit Urteil vom 28.11.2012 hat das Sozialgericht (SG) den Beklagten unter Aufhebung des Bescheides vom 26.01.2012 verurteilt, den Klägern eine Genehmigung zur Ausübung einer vertragsärztlichen Tätigkeit in Form einer diabetologischen Teil-BAG zu erteilen. Soweit § 33 Abs. 2 Satz 3 ff Ärzte-ZV auf die Erbringung "einzelner Leistungen" abstelle, sei die Auslegung dieses Tatbestandsmerkmals aus der Abgrenzung zur "Voll-BAG" zu gewinnen. Abgrenzungskriterium sei insoweit, dass sich die gemeinsame Ausübung der vertragsärztlichen Tätigkeit der in der Teil-BAG verbundenen Ärzte auf einen von ihnen bestimmten Leistungsabschnitt beschränke. Nach den Gesetzesmaterialien zum VÄndG erlaube Satz 3 die Übernahme spezifischer, auf die Erbringung bestimmter Leistungen bezogener Behandlungsaufträge. Beispielsweise würden ein Kinderarzt und ein Neurologe neben ihren weiterhin bestehenden Einzelpraxen eine BAG zur Behandlung kinderneurologischer Erkrankungen bilden. Es sei sachgerecht, als Abgrenzungskriterium auf einen fiktiven (multimorbiden) Patienten abzustellen und zu fragen, welche ärztlichen Leistungen dieser in seiner konkreten Erkrankungssituation ggf. beanspruche. Die

Kooperation benötige ein gemeinsames diagnostisches oder therapeutisches Ziel, das durch die ärztlichen Leistungsbeiträge aller Beteiligten erreicht werden könne. Diese Voraussetzung sei gegeben. Die Kläger hätten vorgetragen, die Qualität der Patientenversorgung durch aufeinander abgestimmte diabetologische Leistungen verbessern zu wollen. Dabei gehe es insbesondere um Synergieeffekte, die durch die unterschiedlichen Behandlungsschwerpunkte der Gesellschafter aufträten. So biete der Kläger zu 2) insbesondere die Ernährungsmedizin als zusätzlichen Baustein für die Behandlung von Diabetikern. Die Klägerin zu 1) verfüge hingegen über die Zulassung als Fußambulanz. Eine weitere Verbesserung hätten die Kläger darin gesehen, dass Gesellschafter beiderlei Geschlechts vorhanden seien. Auch die Schulungsveranstaltungen würden durch die Gründung einer Teil-BAG verbessert. So könnten die Gesellschafter an beiden Standorten gemeinsam ein allumfassendes Schulungsspektrum anbieten. Die bundesmantelvertragliche Regelung des § 15a Abs. 5 Satz 2 BMV-Ä/EKV-Ä stehe der Genehmigungsfähigkeit der Teil-BAG vorliegend nicht entgegen. Der BMV-Ä/EKV-Ä habe als untergesetzlicher Normsetzungsvertrag die höherrangigen Normen der Ärzte-ZV zu beachten. Einschränkungen seien daher nur insoweit zulässig, als sie mit der Bestimmung des § 33 Ärzte-ZV in Einklang stünden. Nach § 33 Abs. 3 Satz 5 Ärzte-ZV könne die Genehmigung mit Auflagen erteilt werden, wenn dies zur Sicherung der Anforderungen nach Abs. 2 erforderlich sei; das Nähere sei einheitlich in den Bundesmantelverträgen zu regeln. Vor diesem Hintergrund verstehe die Kammer die Regelung des § 15a Abs. 5 Satz 2 BMV-Ä/EKV-Ä nicht dahin, dass die Notwendigkeit des zeitlich begrenzten Zusammenwirkens der Ärzte aus medizinischer Sicht gerade in der Rechtsform einer Teil-BAG bestehen müsse. Erforderlich sei nur das Bedürfnis einer gemeinsamen Versorgung der Versicherten durch sich zusammenschließende Vertragsärzte, wobei die Vergesellschaftung einzelner Leistungen das wesentliche Merkmal der Teil-BAG darstelle.

Gegen das ihm am 08.01.2013 zugestellte Urteil hat die Beigeladene zu 7) am 25.01.2013 Berufung eingelegt. Eine Teil-BAG sei nach der Regelung des § 33 Abs. 2 Satz 3 Ärzte-ZV nur zulässig, wenn sie auf Erbringung einzelner bestimmter Leistungen bezogen sei. Darüber hinaus könne eine solche Teil-BAG nur dann genehmigt werden, wenn ein zeitlich begrenztes Zusammenwirken der Ärzte erforderlich sei, um Patienten zu versorgen, die einer gemeinschaftlichen Versorgung der der Teil-BAG angehörenden Ärzte bedürften und diese Ärzte im Rahmen des § 17 Abs. 1 BMV-Ä/EKV-Ä zur Verfügung stünden. Diese Voraussetzungen lägen im Fall der Kläger nicht vor. Die hier beantragte Teil-BAG beziehe sich nicht auf konkrete einzelne Leisten, sondern sei vielmehr für den gesamten Fachbereich der Diabetologie angestrebt. Insgesamt sei festzustellen, dass ein Versorgungskonzept, das den Anforderungen des § 15a Abs. 5 BMV-Ä/EKV-Ä genüge, seitens der Kläger nicht vorgetragen worden sei. Aus der Präambel des Vertrages, der allein der Entscheidung des Beklagten zugrunde gelegen habe, gehe lediglich hervor, dass die Vertragsparteien beabsichtigten, sich zum Zwecke der diabetologischen Versorgung inklusive Fußambulanz zu einer überörtlichen Teil-BAG an den Standorten L sowie L1 zusammenzuschließen. Aus dem Vertrag sei nicht ersichtlich, welche konkreten diabetologischen Leistungen durch die Gesellschafter der Teil-BAG erbracht werden sollen. Dem Antrag sei auch nicht zu entnehmen, dass im Rahmen der Teil-BAG ein zeitlich begrenztes Zusammenwirken der beteiligten Ärzte zur Versorgung der Patienten erforderlich sei. Das zeitlich begrenzte Zusammenwirken müsse auf einem medizinischen Erfordernis beruhen und aus medizinischer Sicht notwendig sein. Dies ergebe sich bereits aus dem in der Gesetzesbegründung angeführten Beispiel der Kooperation eines Kinderneurologen mit einem Kinderarzt. Die Behauptung der Kläger, es gehe um aufeinander abgestimmte diabetologische Leistungen, stimme indessen nicht. Auch Synergieeffekte seien nicht erkennbar. Im vorliegenden Fall fehle es des Weiteren an einem fachübergreifenden und medizinisch ergänzenden Zusammenwirken, da beide Kläger das gleiche Leistungsspektrum anböten und auch im Rahmen der Teil-BAG zu erbringen beabsichtigten. Dies gelte auch für den Bereich der Fußambulanz, da der Kläger zu 2) sich vertraglich ausdrücklich dazu verpflichtet habe, entsprechende Investitionen für die Errichtung einer solchen Fußambulanz zu tätigen. Zum Zeitpunkt der Entscheidung des Beklagten habe allein dieser Sachverhalt zugrunde gelegen. Alle weiteren Ausführungen - ungeachtet der Frage, ob diese zu einer anderen Bewertung führen könnten - seien erst nachträglich vorgetragen worden. Zudem hätte aufgrund des vorliegenden Sachverhalts ein Bescheidungsurteil mit der Verpflichtung zur Neubescheidung ergehen müssen.

Die Beigeladene zu 7) beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Düsseldorf vom 28.11.2012 abzuändern und die Klage abzuweisen.

Die Kläger beantragen,

die Berufung der Beigeladenen zu 7) zurückzuweisen.

Sie verweisen auf die Ausführungen im erstinstanzlichen Urteil. Ergänzend weisen sie darauf hin, dass ein medizinisches Versorgungskonzept, nach dem das Zusammenwirken beider Ärzte medizinisch im Rahmen einer Teil-BAG erforderlich sein müsse, im Rahmen des § 33 Ärzte-ZV bzw. in den übrigen Regelungen der Zulassungsverordnungen und des Fünften Buch Sozialgesetzbuches (SGB V) nicht verlangt werde. Das SG habe auch in zutreffender Weise ein Vornahmeurteil und kein Bescheidungsurteil erlassen. Sie erfüllten die Voraussetzungen des § 33 Ärzte-ZV. Im Hinblick auf Art. 12 Grundgesetz (GG) bestehe damit grundsätzlich ein Anspruch auf Genehmigung ihrer gemeinsamen vertragsärztlichen Tätigkeit in Form einer diabetologischen Teil-BAG. Dass dem Beklagten auf Rechtsfolgenseite insoweit Ermessen zukomme, als die genaue Ausgestaltung der Genehmigung, etwa durch den Erlass weiterer Nebenbestimmungen, ausgestaltet werden könne, führe nicht dazu, dass der Anspruch der Kläger auf Genehmigung ihrer vertragsärztlichen Tätigkeit im Rahmen einer Teil-BAG entfalle. Zutreffend habe das SG im Rahmen seiner Urteilsbegründung hinsichtlich des maßgeblichen Zeitpunkts auf das Urteil des Bundessozialgericht (BSG) vom 02.09.2009 - B 6 KA 34/08 R - verwiesen. Maßgeblicher Zeitpunkt bei einer Verpflichtungsklage sei derjenige der letzen mündlichen Verhandlung. Dementsprechend müssten etwaige während des Rechtsstreits eintretende Tatsachenänderungen oder erweiterter Tatsachen- und Rechtsvortrag bis zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung beachtet werden.

Am 02.07.2013 schlossen die Kläger eine "Ergänzungsvereinbarung zum Gesellschaftsvertrag über die Bildung einer überörtlichen diabetologischen Teilberufsausübungsgemeinschaft". Diese enthält folgenden Zusatz:

"Gegenstand der teilweisen gemeinsamen Berufsausübung sollen die EBM-Ziffern gemäß der Verträge zwischen den Krankenkassen und der Kassenärztlichen Vereinigung Nordrhein über ein strukturiertes Behandlungsprogramm nach § 137 f SGB V zur Verbesserung der Qualität der ambulanten Versorgung von Typ 1- und Typ 2-Diabetikern in der beiliegenden Fassung bzw. deren Rechtsnachfolgeverträgen sein."

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und des Verwaltungsvorgänge des Beklagten Bezug genommen. Diese waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige, insbesondere gemäß §§ 143, 144, 151 Sozialgerichtsgesetz (SGG) frist- und formgerecht eingelegte Berufung der Beigeladenen zu 7) ist unbegründet. Das SG hat die Beklagte zu Recht verurteilt, den Klägern eine Genehmigung zur Ausübung einer vertragsärztlichen Tätigkeit in Form einer diabetologischen Teil-BAG zu erteilen.

Rechtsgrundlage für die Genehmigung der BAG ist § 33 Ärzte-ZV in der seit dem 01.01.2012 geltenden Fassung. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage sind bei Verpflichtungsklagen alle Tatsachenänderungen bis zu mündlichen Verhandlung der letzten Tatsacheninstanz und alle Rechtsänderungen bis zum Abschluss der Revisionsinstanz (BSG, Urteil vom 02.09.2009 - B 6 KA 34/08 R - m.w.N.). Nachdem erstmals durch das VÄndG vom 22. Dezember 2006 (BGBl. I S. 3439) mit Wirkung zum 1. Januar 2007 die Möglichkeit einer Teilberufsausübungsgemeinschaft geschaffen wurde, gilt nach § 33 Abs. 2 Sätze 1, 3 bis 5 sowie Abs. 3 Sätze 1 und 5 Ärzte-ZV in der o.g. Fassung Folgendes:

"Abs. 2:
Die gemeinsame Ausübung vertragsärztlicher Tätigkeit ist zulässig unter allen zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassenen Leistungserbringern an einem gemeinsamen Vertragsarztsitz (örtliche Berufsausübungsgemeinschaft). [ ] Die gemeinsame Berufsausübung, bezogen auf einzelne Leistungen, ist zulässig, sofern diese nicht einer Umgehung des Verbots der Zuweisung von Versicherten gegen Entgelt oder sonstige wirtschaftliche Vorteile nach § 73 Absatz 7 des Fünften Buches Sozialgesetzbuch dient. Eine Umgehung liegt insbesondere vor, wenn sich der Beitrag des Arztes auf das Erbringen medizinisch-technischer Leistungen auf Veranlassung der übrigen Mitglieder einer Berufsausübungsgemeinschaft beschränkt oder wenn der Gewinn ohne Grund in einer Weise verteilt wird, die nicht dem Anteil der persönlich erbrachten Leistungen entspricht. Die Anordnung einer Leistung, insbesondere aus den Bereichen der Labormedizin, der Pathologie und der bildgebenden Verfahren, stellt keine persönlich erbrachte anteilige Leistung in diesem Sinne dar.

Abs. 3:
Die Berufsausübungsgemeinschaft bedarf der vorherigen Genehmigung des Zulassungsausschusses. [ ] Die Genehmigung kann mit Auflagen erteilt werden, wenn dies zur Sicherung der Anforderungen nach Absatz 2 erforderlich ist; das Nähere hierzu ist einheitlich in den Bundesmantelverträgen zu regeln."

Hiernach soll die Übernahme spezifischer, auf die Erbringung bestimmter Leistungen bezogener Behandlungsaufträge - z.B. Kinderarzt und Neurologe bilden, neben ihren weiterhin bestehenden Einzelpraxen, eine Berufsausübungsgemeinschaft zur Behandlung kinderneurologischer Erkrankungen - ermöglicht werden. Nicht erlaubt werden sollen allerdings sog. Kickback-Konstellationen, bei denen ein Arzt eines therapieorientierten Fachgebietes (z.B. Gynäkologie) eine Berufsausübungsgemeinschaft eingeht mit einem Arzt eines Methodenfaches (z.B. Labor), um das berufsrechtliche Verbot der Zuweisung gegen Entgelt zu unterlaufen (BT-Drs. 16/2474, S. 31)

Die Voraussetzungen der Normen sind hier erfüllt. Insbesondere scheitert die Genehmigungsfähigkeit der von den Klägern angestrebten Teil-BAG auch nicht deswegen, weil sie nicht auf "einzelne Leistungen" i.S.v. § 33 Abs. 2 Satz 3 Ärzte-ZV bezogen ist. Welche Anforderungen an diese einzelnen Leistungen zu stellen sind, ist allerdings dem Gesetzeswortlaut ebenso wenig zu entnehmen wie der als Vorbild für die gesetzliche Erweiterung dienenden Regelung in § 18 Abs. 1 Satz 2 der von der Bundesärztekammer entwickelten (Muster-)Weiterbildungsordnung ("zum Erbringen einzelner Leistungen"). Durch die Verwendung des Plurals wird zumindest erkennbar, dass eine Teil-BAG, die nur die gemeinsame Erbringung einer einzigen Leistung zum Inhalt hat, ausgeschlossen ist (LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 12.09.2012 - L 7 KA 78/10 -). Hinreichend scharfe Konturen zur näheren Eingrenzung der weit gefassten Formulierung "einzelner Leistungen" lassen sich indes aus der Gesetzesbegründung (Entwurf eines VÄndG, BT-Drs. 16/2474, S. 31) ableiten. Danach wird - wie bereits dargestellt - die Bildung einer Teil-BAG zur "Übernahme spezifischer, auf die Erbringung bestimmter Leistungen bezogener Behandlungsaufträge", erlaubt. Als Beispiel werden dann der Kinderarzt und der Neurologe angeführt. Hieran, vor allem aber durch die Erwähnung der "Behandlungsaufträge" wird deutlich, dass die "einzelnen Leistungen" sach- und nicht orts- oder personenbezogen näher zu definieren sind. Der Gesetzgeber hatte somit die diagnose- oder therapiebezogene gemeinsame Behandlung vor Augen, nicht aber die umfassende gemeinsame Leistungserbringung gegenüber bestimmten Patienten oder an einem bestimmten Ort (LSG Berlin-Brandenburg, a.a.O.). Zudem muss dem Gesellschaftsvertrag zu entnehmen sein, welche durch die Gebührenziffern des EBM konkretisierten Leistungen im Einzelnen Gegenstand der teilweisen gemeinsamen Berufausübung sein sollen. Einer solchen Bezeichnung bereits im Gesellschaftsvertrag bedarf es, weil auch die Zulassungsgremien die im Rahmen der Teil-BAG gemeinsam erbrachten Leistungen in die Genehmigungsentscheidung aufnehmen müssen. Nur so ist es möglich für Abrechnungs- und Qualitätssicherungszwecke die durch die Teil-BAG erbrachten Leistungen von den Leistungen abzugrenzen, die die an der Teil-BAG beteiligten Vertragsärzte im Rahmen ihrer daneben bestehenden Praxis erbringen (LSG Berlin-Brandenburg, a.a.O.; zur Problematik der Abrechnung auch Schallen, Zulassungsordnung, 8. Auflage 2012, § 33, Rdn. 46). Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt. In ihrer Ergänzungsvereinbarung vom 02.07.2013 legen die Kläger als Abrechnungsziffern die EBM-Ziffern gemäß der Verträge zwischen den Krankenkassen und der Kassenärztlichen Vereinigung Nordrhein über ein strukturiertes Behandlungsprogramm nach § 137 f SGB V zur Verbesserung der Qualität der ambulanten Versorgung von Typ 1- und Typ 2- Diabetikern fest. Diese Ergänzungsvereinbarung ist bei der Frage des Anspruchs der Kläger auf Erteilung der Genehmigung nach § 33 Abs. 3 Ärzte-ZV zu berücksichtigen, da es - wie bereits dargestellt - im vorliegenden Fall auf die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung ankommt.

Zudem haben sich die Kläger auch zur "gemeinsamen" Berufsausübung zusammengeschlossen. Zunächst ist bei den Klägern die erforderliche Schnittmenge einer gemeinsamen Tätigkeit vorhanden (vgl. Ratzel/Möller/Michels, Die Teilgemeinschaftspraxis, MedR 2006, 377 ff, S. 380). Die Klägerin zu 1) ist hausärztlich tätige Fachärztin für Innere Medizin und der Kläger zu 2) ist Facharzt für Allgemeinmedizin und Hausarzt. Sofern teilweise - quasi auf der anderen Seite des Spektrums - gefordert wird, dass die einzelnen Fachrichtungen auch zusammenwirken können müssen, ist dieses Erfordernis ebenfalls erfüllt. Abzustellen ist nach dieser Auffassung auf einen fiktiven (mulitmorbiden) Patienten und zu fragen, welche ärztlichen Leistungen dieser in seiner konkreten Erkrankungssituation ggf. beansprucht (Ratzel/Möller/Michels, a.a.O. unter Verweis auf Gollasch, Die fachübergreifende Gemeinschaftspraxis, 2007, S. 111) Alle Facharztdisziplinen, die zur Untersuchung/Behandlung dieses Patienten beitragen können, sind hiernach geeignet, in einer Berufsausübungsgemeinschaft vertreten zu sein. Auf eine Verwandtheit der einzelnen Fachgebiete kommt es hiernach nicht mehr an. Abgestellt wird damit auf eine konkrete Behandlungssituation und die sich hierdurch ergebende sinnvolle Ergänzung der Fachdisziplinen (Ratzel/Möller/Michels, a.a.O.).

Es kann daher dahingestellt bleiben, ob sich dieses Erfordernis der "sinnvollen Ergänzung" auch dann ergibt, wenn sich die Fachdisziplinen überschneiden. Hiergegen spricht, dass Gollasch, a.a.O, S. 108 ff auf eine Gemeinsame Praxisorganisation und -führung und Vergemeinschaftung der ärztlichen Leistungserbringung als Merkmale der gemeinsamen Berufsausübung abstellt. Zudem legt er auf Seite 29 und 30 dar, dass ursprünglich nur die fachgleiche Gemeinschaftspraxis als mit dem Berufs- und Kassenarztrecht vereinbar angesehen wurde und erst mit den Urteilen des BSG vom 22.1983 - 6 RKa 2/82 - und - 6 RKa 7/81 - auch fachübergreifende Gemeinschaftspraxen als genehmigungsfähig erachtet wurden. Im vorliegenden Fall haben die Kläger jedoch, wie das SG zutreffend dargestellt hat, unterschiedliche Behandlungsschwerpunkte, so dass auch ein fiktiver multimorbider Patient von ihrer Kooperation profitieren kann. Der Kläger zu 2) bietet insbesondere die Ernährungsmedizin als zusätzlichen Baustein für die Behandlung von Diabetikern an. Die Klägerin zu 1) verfügt hingegen über die Zulassung als Fußambulanz DDG. Dabei handelt es sich um eine Fußambulanz, die von der Deutschen Diabetes Gesellschaft zertifiziert ist (www.deutsche-diabetes-gesellschaft.de/zertifierzung/fußbehandlungs-einrichtungen.html). Etwas anderes ergibt sich entgegen dem Vortrag der Beigeladenen zu 7) im Berufungsverfahren auch nicht aus dem Umstand, dass der Kläger zu 2) nach § 4 Abs. 3 des Gesellschaftsvertrags initial Investitionen zu seinen Lasten zu 100 % zu tätigen hat, die den Betrieb einer Schwerpunktpraxis mit Fußambulanz in seinen Praxisräumen in L1 ermöglichen. Denn zum einen verfügt der Kläger zu 2) damit nur über Raum und Ausstattung, nicht aber über Fähigkeiten und Kenntnisse zur Führung einer Fußambulanz. Diese hat zunächst nur die Klägerin zu 1). Zum anderen ist davon auszugehen, dass - zumindest zum jetzigen Zeitpunkt, zu dem dem Kläger die einschlägige Erfahrung fehlt - auch nur sie die Voraussetzungen für eine durch die DDG zertifizierte Fußambulanz verfügt. Zuzustimmen ist dem SG auch, dass durch die Verbesserung der Schulungsveranstaltungen - an beiden Standorten könnte gemeinsam ein allumfassendes Schulungsspektrum angeboten werden (ZI-Schulungen mit und ohne Insulin; GDM, Hypos, Neuros, Linda, Medias 2, Medias 2 ICT, Pumpenschulungen, Hypertonieschulungen) - die Untersuchungs- und Behandlungsqualität diabetologisch erkrankter Patienten gefördert würde.

Sofern das SG ausführt, dass die Teil-BAG ein gemeinsames diagnostisches und therapeutisches Ziel haben müsse, das durch die ärztlichen Leistungsbeiträge aller Beteiligten erreicht werden könne, kann ebenfalls offen bleiben, ob dieses Erfordernis besteht. Beide Kläger haben ein gemeinsames diagnostisches und therapeutisches Ziel, nämlich die umfassende Betreuung von Diabetespatienten, unter Berücksichtigung von ernährungsmedizinischen Gesichtspunkten und unter Vorhaltung einer Fußambulanz.

Auch die bundesmantelvertragliche Regelung des § 15a Abs. 5 Satz 2 BMV-Ä-EKV-Ä steht der Genehmigungspflicht der Teil-BAG nicht entgegen. Die entsprechende Reglung lautet:

"(5) Die gemeinsame Berufsausübung kann sich auf die Erbringung einzelner Leistungen beschränken (Teilberufsausübungsgemeinschaft). Unbeschadet des Erfordernisses der Genehmigung nach § 33 Abs. 3 Ärzte-ZV ist eine solche Teilberufsausübungsgemeinschaft nur zulässig, wenn das zeitlich begrenzte Zusammenwirken der Ärzte erforderlich ist, um Patienten zu versorgen, die einer gemeinschaftlichen Versorgung der der Teilberufsausübungsgemeinschaft angehörenden Ärzte bedürfen, und die Ärzte gemeinschaftlich im Rahmen des § 17 Abs. 1a zur Verfügung stehen."

Wie das SG unter Hinweis auf die Rechtsprechung des BSG - Urteile vom 09.02.2011 - B 6 KA 49/09 R - und - B 6 KA 3/10 R - sowie die Kommentierung von Pawlita, jurisPK SGB V, 2. Auflage 2012, § 95 Rdn. 213, 291 f. - zu Recht ausgeführt hat, ist bei der Auslegung dieser Reglungen zu beachten, dass der BMV-Ä/EKV-Ä als untergesetzlicher Normsetzungsvertrag die höherrangigen Normen der Ärzte-ZV zu beachten haben (so auch Halbe/Rothfuß, in Halbe/Schirmer, Handbuch Kooperation Gesundheitswesen, 20. Aktualisierung, 2011, A. 1100 Rdn. 36). Einschränkungen sind daher nur insoweit zulässig, als sie mit der Bestimmung des § 33 Ärzte-ZV in Einklang stehen. Nach § 33 Abs. 3 Satz 5 Ärzte-ZV kann die Genehmigung mit Auflagen erteilt werden, wenn dies zur Sicherung der Anforderungen nach Abs. 2 erforderlich ist; das Nähere ist einheitlich in den Bundesmantelverträgen zu regeln. Die Regelung die Regelung des § 15a Abs. 5 Satz 2 BMV-Ä/EKV-Ä ist daher nicht dahin zu verstehen, das die Notwendigkeit des zeitlich begrenzten Zusammenwirkens der Ärzte aus medizinischer Sicht gerade in der Rechtsform einer Teil-BAG bestehen muss. Erforderlich ist nur das Bedürfnis einer gemeinsamen Versorgung der Versicherten durch sich zusammenschließende Vertragsärzte, wobei die Vergesellschaftung einzelner Leistungen das wesentliche Merkmal der Teil-BAG darstellt.

Wie bereits dargestellt wollen die Kläger die in den DMP-Programmen Diabetes vorgesehenen Leistungen durch die Teil-BAG erbringen. Hinsichtlich dieser Leistungen ergänzen sich die Kläger im Hinblick auf die Ernährungsmedizin und die Fußambulanz. Dies reicht als "Erforderlichkeit" im Sinne des § 15a Abs. 5 Satz 2 Ärzte-ZV aus. Würde man die Erforderlichkeit hingegen so definieren, dass sie nur gegeben ist, wenn das Zusammenwirken nur durch eine Teil-BAG gewährleistet werden könnte, wären überhaupt keine Fallkonstellationen denkbar, in denen einen Teil-BAG genehmigungsfähig wäre. Denn die meisten Versicherten werden zum jetzigen Zeitpunkt zwangsläufig außerhalb einer solchen Teil-BAG behandelt.

Zu Recht hat das SG die Beklagte auch zur Erteilung der Genehmigung verurteilt und nicht nur zur Neubescheidung verpflichtet. Die Verpflichtung zur Neubescheidung kommt nur in den Fällen in Betracht, in denen die begehrte Leistung im Ermessen steht oder bei feststellenden oder statusbegründenden Verwaltungsakten (Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 10. Auflage, 2012, § 54, Rdn. 20b.) Wenn ein Rechtsanspruch auf die Leistung besteht, ist die kombinierte Anfechtungs- und Leistungsklage die statthafte Klageart (Humpert in Jansen, SGG, 4. Auflage, 2012, § 131, Rdn. 34). § 33 Abs. 3 Ärzte-ZV räumt dem Beklagten hinsichtlich der Erteilung der Genehmigung kein Ermessen ein. Ermessen wird gemäß § 33 Abs. 3 Satz 5 Ärzte-ZV lediglich hinsichtlich der Erteilung mit Auflagen eingeräumt ("Die Genehmigung kann mit Auflagen erteilt werden, wenn dies zur Sicherung der Anforderungen nach Absatz 2 erforderlich ist; das Nähere hierzu ist einheitlich in den Bundesmantelverträgen zu regeln."). Da damit grundsätzlich ein Rechtsanspruch auf Genehmigung besteht und keine Versagungsgründe gegeben sind, haben die Kläger Anspruch auf Genehmigung der beantragten Teil-BAG.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a Abs. 1 SGG i.V.m. § 154 Abs. 2 Verwaltungsgerichtsordnung.

Die Revisionszulassung beruht auf § 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG. Der Senat misst der Sache grundsätzliche Bedeutung zu.
Rechtskraft
Aus
Login
NRW
Saved

2015-08-19