

## S 7 KA 1/09

Land  
Nordrhein-Westfalen  
Sozialgericht  
SG Aachen (NRW)  
Sachgebiet  
Vertragsarztangelegenheiten  
Abteilung  
7  
1. Instanz  
SG Aachen (NRW)  
Aktenzeichen  
S 7 KA 1/09  
Datum  
03.03.2010  
2. Instanz  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Aktenzeichen  
L 11 KA 35/10  
Datum  
09.11.2011  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
B 6 KA 26/12 R  
Datum  
20.03.2013  
Kategorie  
Urteil

Der Beschluss des Zulassungsausschusses für Ärzte Köln vom 13.08.2008 in der Fassung des Beschlusses des Beklagten vom 04.02.2009 wird insoweit aufgehoben, als dort die Ermächtigung des Klägers für einen Zeitpunkt vor dem 18.09.2008 aufgehoben wird. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen. Die Gerichtskosten tragen der Kläger zu 70 % und der Beklagte zu 30 %. Der Beklagte hat die außergerichtlichen Kosten des Klägers zu 30 % zu erstatten. Im Übrigen findet eine Kostenerstattung nicht statt. Der Streitwert wird auf 10.000.- Euro festgesetzt.

Tatbestand:

Kläger und Beklagter streiten um die Ermächtigung des Klägers zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung als Krankenhausarzt mit abgeschlossener Weiterbildung gem. [§ 116](#) Sozialgesetzbuch - Fünftes Buch - Gesetzliche Krankenversicherung (SGB V) im Zeitraum ab dem 01.12.2007.

Der am 00.00.00 geborene Kläger ist Facharzt für Innere Medizin mit Schwerpunkt Rheumatologie und leitet bis zum 30.11.2007 die Rheumaklinik A. Am 19.11.2007 schlossen er und der Träger der Klinik einen "Dienstvertrag mit geringfügiger Beschäftigung", wonach der Kläger ab dem 01.12.2007 "als geringfügig Beschäftigter" für konsiliarische Untersuchungen von Patienten des Klinikträgers, Weiter- und Fortbildung von Mitarbeitern, Öffentlichkeitsarbeit im Bereich der Rheumatologie sowie Beratung des Klinikträgers bei der Entwicklung medizinischer Konzepte angestellt ist. Die wöchentliche Arbeitszeit beträgt vier Stunden (§ 2 des Vertrages), die Vergütung 400.- Euro monatlich (§ 3 des Vertrages).

Der Kläger war durch wiederkehrende - jeweils befristete - Beschlüsse des Zulassungsausschusses für Ärzte Köln zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung als Krankenhausarzt ermächtigt, zuletzt durch Beschluss vom 30.06.2006 für den Zeitraum vom 01.10.2006 bis zum 30.09.2008. Von der Ermächtigung umfasst waren die konsiliarische Beratung niedergelassener Fachärzte auf dem Gebiet der Rheumatologie sowie die Durchführung bestimmter (abschließend aufgeführter) Untersuchungs- und Behandlungsmethoden, beides auf Überweisung von zugelassenen Fachärzten für Innere Medizin, Orthopädie sowie Kinder- und Jugendmedizin.

Seinen mit Schreiben vom 30.04.2008 gestellten Antrag auf Verlängerung der Zulassung (mit bestimmten Modifikationen im Bereich der Laborleistungen) über den 30.09.2008 hinaus begründete der Kläger damit, er sei angesichts der geringfügigen Beschäftigung beim Klinikträger weiterhin Krankenhausarzt. Der Zulassungsausschuss stellte daraufhin mit Beschluss vom 13.08.2008 (abgesandt am 15.09.2008) ein Ende der Zulassung zum 30.11.2007 fest.

Den am 15.10.2008 erhobenen Widerspruch begründete der Kläger damit, der "Verlängerungsverfügungsbescheid" sei schon deswegen aufzuheben, weil er keine sachliche Begründung enthalten habe. Die Teilzeitbeschäftigung ab dem 01.12.2007 sei kein Ablehnungsgrund. Außerdem habe der Zulassungsausschuss unbeachtet gelassen, dass - ausweislich eines Memorandums der Deutschen Gesellschaft für Rheumatologie aus Juni 2008 - das betreffende Versorgungsgebiet erheblich unterversorgt sei. Vor diesem Hintergrund hätten sich acht niedergelassene Rheumatologen für eine Verlängerung der Ermächtigung ausgesprochen.

Mit Beschluss vom 04.02.2009 (zugegangen am 05.03.2009) wies der Beklagte den Widerspruch zurück. Er führte aus, der Kläger sei als Krankenhausarzt gem. § 31a der Zulassungsverordnung für Vertragsärzte (Ärzte-ZV) als Krankenhausarzt zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung der Versicherten ermächtigt gewesen. Eine Erneuerung dieser Ermächtigung komme nicht in Betracht, da der Kläger seit dem 30.11.2007 nicht mehr als Krankenhausarzt tätig sei. Krankenhausärzte i.S.d. § 116 Sozialgesetzbuch SGB V seien Ärzte, die ihre Haupttätigkeit einem Krankenhaus aufgrund eines Dienst- oder Arbeitsvertrages zur Verfügung stellten und die aufgrund der

Ermächtigung ausgeübte Tätigkeit nur als Nebentätigkeit wahrnehmen. Von einer Haupttätigkeit im Krankenhaus könne jedoch schon angesichts einer Arbeitszeit von nur vier Stunden in der Woche nicht gesprochen werden. Die vertraglich vereinbarte Kündigungsfrist von einem Monat spreche dagegen, dass der Kläger in ausreichendem Maße für die vertragsärztliche Versorgung zur Verfügung stehe. Überdies dürfe der Kläger die speziellen rheumatologischen Laboruntersuchungen, auf die sich die Ermächtigung erstrecken solle, im Krankenhaus nicht durchführen, da sich sein Vertrag mit dem Klinikträger nicht auch hierauf erstrecke.

Hiergegen richte sich die am 20.03.2009 erhobene Klage.

Der Kläger führt aus, die Klage richte sich sowohl gegen die rückwirkende Beendigung der Ermächtigung zum 01.12.2007 als auch auf Verlängerung dieser Ermächtigung. Der Beklagte habe im Widerspruchsbescheid über beide Gegenstände entschieden. In der Sache sei er kraft des Vertrages mit dem Klinikträger weiterhin Krankenhausarzt i.S.d. [§ 116 Satz 1 SGB V](#) und § 31a Abs. 1 Satz 1 Ärzte-ZV, denn hierfür genüge allein ein Beschäftigungsverhältnis mit dem Krankenhausträger. Eine Differenzierung zwischen Haupt- und Nebentätigkeit sei diesen Vorschriften nicht zu entnehmen, zumal der Kläger angesichts des geringen zeitlichen Umfangs seiner jetzigen Beschäftigung umso mehr Zeit für die Versorgung der Versicherten habe. Die erforderliche Bedarfsprüfung habe der Beklagte völlig unterlassen. Weiterhin komme eine rückwirkende Entziehung der Ermächtigung schon deswegen nicht in Betracht, da diese eine konstitutiv-rechtsgestaltende Statuszuteilung sei. Insoweit seien die Grundsätze, die das BSG in seinem Urteil vom 11.03.2009, [B 6 KA 15/08 R](#), zur Rückwirkung der aufschiebenden Wirkung von Rechtsbehelfen Dritter entwickelt habe, auch auf Konstellationen wie die vorliegende übertragbar. Ein Interesse an der Entscheidung auch über zurückliegende Zeiträume habe er schon deswegen, weil die Beigeladene zu 5.) auf der Grundlage der im vorliegenden Verfahren angegriffenen Entscheidungen des Beklagten die Vergütung erbrachter Leistungen verweigere bzw. zurückfordere. Die Beigeladene zu 5.) habe die für Dezember 2007 und das erste Quartal 2008 gezahlten Vergütung zurückgefordert. Diesbezüglich sei ein Widerspruchsverfahren anhängig, das derzeit im Hinblick auf das hiesige Verfahren ruhe. Eine Vergütung der im zweiten und dritten Quartal 2008 erbrachten Leistungen habe die Beigeladene zu 5.) abgelehnt. Weiterhin stelle sich die Sache wirtschaftlich so dar, dass er angesichts der hohen Betriebskosten bislang in der Regel weder Gewinn erzielt noch Verlust gemacht habe. Seine Motivation für die Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung als Krankenhausarzt sei auch nicht im wirtschaftlicher Natur. Vielmehr gehe es ihm darum, die Strukturen der örtlichen rheumatologischen Versorgung fortzuführen und deren Qualität für die Versorgung aufrechtzuerhalten.

Der Kläger beantragt,

den Beklagten unter Aufhebung des Beschlusses des Zulassungsausschusses für Ärzte Köln vom 13.08.2008 in der Fassung des Beschlusses des Beklagten vom 04.02.2009 zu verurteilen, den Kläger unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bescheiden.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er führt aus, Streitgegenstand des vorliegenden Verfahrens könne allein die (rückwirkende) Beendigung der Ermächtigung durch den Bescheid des Zulassungsausschusses sein. Dieser Streitgegenstand habe sich erledigt, da der letzte Ermächtigungszeitraum bereits abgelaufen sei. Eine Entscheidung über die Verlängerung der Ermächtigung über den 30.09.2008 hinaus sei bislang noch nicht getroffen worden. In der Sache sei eine Bedarfsprüfung nicht mehr vorzunehmen gewesen, da der Kläger nicht mehr als Krankenhausarzt im Sinne des Gesetzes mehr anzusehen gewesen sei.

Die Beigeladenen haben keine Anträge gestellt.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die gewechselten Schriftsätze und die übrige Gerichtsakte sowie die beigezogene Verwaltungsakte, deren wesentlicher Inhalt Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist, verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Klage ist nur im tenorierten Umfang begründet. Nur insoweit ist der Kläger durch die angegriffenen Entscheidungen beschwert i. S. d. [§ 54 Abs. 2 Satz 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG).

Das Gericht entscheidet in der Sache sowohl über die Aufhebung der Ermächtigung als auch über einen Anspruch des Klägers auf Erteilung der Ermächtigung oder Neubescheidung für die Zeit ab dem 01.10.2008 (hierzu Punkt I).

Die Klage ist insoweit begründet, als sich der Kläger gegen die rückwirkende Aufhebung der Ermächtigung wendet, denn insoweit steht schützenswertes Vertrauen seitens des Klägers entgegen (dazu Punkt II 1 bis 3).

Im Übrigen ist die Klage unbegründet. Der Beklagte durfte die Ermächtigung mit Wirkung für die Zukunft aufheben (dazu Punkt II 1, 2 und 4) und der Kläger hat auch weder Anspruch auf Erteilung der Ermächtigung zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung als Krankenhausarzt noch auf eine Neubescheidung seines entsprechenden Antrags unter Beachtung einer von der Rechtsauffassung der Beklagten abweichenden Rechtsauffassung des Gerichts (dazu Punkt III).

In der Sache ist der Beklagte zutreffend davon ausgegangen, dass der Kläger seit dem 01.12.2007 kein Krankenhausarzt i.S.d. [§ 116 Satz 1 SGB V](#) (mehr) ist.

I. 1.) Gegenstand der Klage ist sowohl die Aufhebung der zuletzt (mit Beschluss vom 30.06.2006) erteilten Ermächtigung als auch ein etwaiger Anspruch des Klägers auf (erneute) Erteilung der Ermächtigung für die Zeit ab dem 01.10.2008. Die Klage richtet sich allein gegen den Beschluss des Berufungsausschusses, der jedoch die Entscheidung des Zulassungsausschusses mit einschließt (BSG, Urteil vom 15.04.1986, [6 RKA 25/84](#), SozR 1500 § 96 Nr. 32). Dass der hiernach als mit angefochten geltende Beschluss des Zulassungsausschusses vom 13.08.2008 eine Aufhebung der mit Beschluss vom 30.06.2006 erteilten Ermächtigung für den Zeitraum vom 01.12.2007 bis zum

30.09.2008 enthält, ist nicht streitig. Die Klage richtet sich, wie der Kläger allerdings erst mit Schriftsatz vom 04.02.2010 erklärt hat, auch gegen diese Beseitigung der bisherigen Rechtsposition. Überdies hat der Kläger bereits von Anfang an seinen im April 2008 gestellten Antrag auf Verlängerung der Zulassung weiterverfolgt. In der Klagebegründung heißt es ausdrücklich, die Klage sei auf eine "Ermächtigung mit Wirkung für die Zukunft" gerichtet. Nicht Streitgegenstand des hiesigen Verfahrens ist allerdings die Frage, ob der Kläger aufgrund anderer Vorschriften als [§ 116 SGB V](#) einen Anspruch auf Zulassung zur vertragsärztlichen Versorgung hat (vgl. hierzu BSG, Urteil vom 05.11.1997, [6 RKA 52/97](#), [BSGE 81, 143](#) ff.). Ebenfalls nicht Streitgegenstand ist ein Vergütungsanspruch des Klägers für nach dem 01.12.2007 erbrachte Leistungen bzw. ein entgegengesetzter Rückforderungsanspruch der Beigeladenen zu 5.). Dieses Rechtsverhältnis besteht nicht zwischen Kläger und Beklagtem und fällt nicht in die örtliche Zuständigkeit des angerufenen Gerichts (sondern gem. [§ 57a Abs. 2 SGG](#) in die desjenigen Sozialgerichts, in dessen Bezirk die Beigeladene zu 5.) ihren Sitz hat). Im Übrigen wäre die Klage insoweit auch nicht entscheidungsreif, da es bislang noch an einem vollständig durchgeführten Vorverfahren ([§ 78 Abs. 1 SGG](#) i.V.m. [§ 97 Abs. 3 Satz 2 SGB V](#)) fehlt.

2.) Die Klage ist auch in beiden Streitgegenständen zulässig.

a) Zunächst ist kein Grund ersichtlich, wieso sich - wie der Beklagte meint - die Klage gegen die Aufhebung der Ermächtigung durch den Ablauf des (im Beschluss vom 30.06.2006 geregelten) Ermächtigungszeitraums erledigt haben sollte. Der Kläger weist völlig zu Recht darauf hin, dass es für ihn insoweit noch immer darauf ankommt, ob der in der Zeit vom 01.12.2007 bis zum 30.09.2008 als Krankenhausarzt Leistungen zulasten der Gesetzlichen Krankenkassen erbringen durfte oder nicht.

b) Soweit der Kläger mit der Klage seinen Antrag auf Verlängerung der Ermächtigung weiterverfolgt, fehlt es entgegen der Auffassung des Beklagten auch nicht an einem vorangehenden behördlichen Verfahren i.S.d. [§ 78 Abs. 1 SGG](#) i.V.m. [§ 97 Abs. 3 Satz 2 SGB V](#). Der Beschluss des Beklagten und der als mit angefochten geltende Beschluss des Zulassungsausschusses haben - bei einer am objektiven Empfängerhorizont orientierten Auslegung - nicht nur über die Beendigung der Zulassung, sondern auch über deren beantragte Verlängerung entschieden. Der Beschluss des Zulassungsausschusses hat in seiner ohnehin eher knappen Begründung ausdrücklich auf den Verlängerungsantrag des Klägers Bezug genommen und weiter ausgeführt, aufgrund der in diesem Antrag mitgeteilten Tatsachen sei die Ermächtigung zu beenden gewesen. Der sich auf eine Zurückweisung des Widerspruchs beschränkende Tenor des Beschlusses des Beklagten ist nach allgemeinen Grundsätzen unter Heranziehung der Beschlussgründe auszulegen, wo es ausdrücklich heißt, eine Erneuerung dieser Ermächtigung komme nicht in Betracht, da der Kläger seit dem 30.11.2007 nicht mehr als Krankenhausarzt tätig sei.

II. Der Zulassungsausschuss durfte mit Beschluss vom 13.08.2008 (abgesandt am 15.09.2008) die mit Beschluss vom 30.06.2006 erteilte Ermächtigung nur mit Wirkung für die Zukunft, aber nicht "schon" mit Wirkung für die Vergangenheit aufheben.

1.) Als gesetzliche Ermächtigungsgrundlage einer solchen Entziehung kommt allein [§ 48 Abs. 1](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch - Sozialverfahren und Sozialdatenschutz (SGB X) in Betracht. Nach [§ 48 Abs. 1 SGB X](#) ist ein Dauerverwaltungsakt mit Wirkung für die Zukunft aufzuheben, soweit in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die bei seinem Erlass vorgelegen haben, eine wesentliche Änderung eintritt. Mit Wirkung für die Vergangenheit soll der Verwaltungsakt nur insoweit aufgehoben werden, als einer der in [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1](#) bis 4 SGB X aufgezählten Tatbestände vorliegt.

Im vorliegenden Fall sind nur die Voraussetzungen aus [§ 48 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) verwirklicht, d.h. der Zulassungsausschuss durfte den Beschluss vom 30.06.2006 mit Wirkung für die Zukunft aufheben, denn durch die zum 01.12.2007 erfolgten Änderungen im Verhältnis zwischen Kläger und Klinikträger hat der Kläger die Eigenschaft als Krankenhausarzt i.S.d. [§ 116 Satz 1 SGB V](#) und [§ 31a Abs. 1 Satz 1 Ärzte-ZV](#) verloren (dazu Punkt 2). Die besonderen Voraussetzungen einer Aufhebung für die Vergangenheit liegen indes nicht vor, da der Kläger keinen der - Vertrauensschutz ausschließenden - Tatbestände aus [§ 48 Abs. 1 Satz 2 SGB X](#) verwirklicht hat (dazu Punkt 3).

2.) Der Kläger ist ab dem 01.12.2007 kein Krankenhausarzt i.S.d. [§ 116 Satz 1 SGB V](#) und [§ 31a Abs. 1 Satz 1 Ärzte-ZV](#) mehr.

a) Eine Legaldefinition des Begriffs eines Krankenhausarztes im Sinne dieser Vorschriften enthält weder das SGB V noch die Ärzte-ZV. Auch eine Definition durch die Rechtsprechung fehlt bislang. Im Schrifttum wird der Begriff des Krankenhausarztes zumeist als jeder bei einem Krankenhausträger beschäftigte (Fach-) Arzt (Hänlein, in: Kruse/Hänlein, SGB V, 3. Aufl., 2009, [§ 116, Rn. 9](#); Grünh, in: Wannagat, SGB, [§ 116, Rn. 7](#)) oder allgemein als ein beim Krankenhaus angestellter Arzt ungeachtet seiner konkreten Position als Ober- oder Chefarzt (so Kruschinsky, in: Hauck/Noftz, SGB, [§ 116, Rn. 7](#)) beschrieben. Teils wird vertreten, der Arzt müsse die Tätigkeit im Krankenhaus hauptberuflich ausüben (Dalichau, in: Dalichau, SGB V, [§ 116, S. 2](#)).

b) Die Vorschriften sind unter teleologischen Aspekten dahingehend auszulegen, dass die Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung als Nebentätigkeit in zeitlicher und organisatorischer Hinsicht der Tätigkeit für den Krankenhausträger untergeordnet sein muss.

aa) [§ 116 SGB V](#) und im Anschluss daran auch die verordnungsrechtlichen Vorschriften in [§ 31 a Ärzte-ZV](#) gestalten die Ermächtigung zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung in einer Weise aus, die deutlich auf eine (untechnisch gesprochen:) Nebentätigkeit des ermächtigten Arztes zugeschnitten ist. Diesen Vorschriften lässt sich die Konzeption entnehmen, wonach der Krankenhausarzt in überwiegendem Umfang für den Krankenhausträger tätig sein muss und - sowohl aus seiner Sicht als auch aus Sicht der übrigen betroffenen Marktteilnehmer (Krankenhausträger, "konkurrierende" Vertragsärzte, Kassenärztliche Vereinigung, Träger der Krankenversicherung) - lediglich ergänzend an der vertragsärztlichen Versorgung der Versicherten teilnimmt.

(1) Dies gilt zunächst im Verhältnis zwischen dem nach [§ 116 SGB V](#) ermächtigten Arzt und dem Krankenhausträger als seinem Arbeitgeber oder Dienstherrn. Die nach [§ 116 Satz 1 SGB V](#) und [§ 31a Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 2 Ärzte-ZV](#) erforderliche Zustimmung des Krankenhausträgers stellt sich in diesem Verhältnis aus beamten- oder arbeitsrechtlicher Sicht ganz regelmäßig als Genehmigung einer Nebentätigkeit dar (vgl. BVerfG, Beschluss vom 28.09.2007, [2 BvR 1121/06](#) u.a., [BVerfGK 12, 244](#); speziell zum nordrhein-westfälischen Recht BSG, Urteil vom 01.07.1998, juris, Rn. 28 = [SozR 3-5520 § 31 Nr. 8](#)). Die Besonderheiten einer Ermächtigung nach [§ 116 SGB V](#) entbinden den Krankenhausarzt nicht davon, als Ausgleich für die privatnützige Inanspruchnahme von Personal und Einrichtungen des Krankenhausträgers ein Nutzungsentgelt zu zahlen (BVerfG, Beschluss vom 08.12.2006, [2 BvR 385/05](#), juris, Rn. 12 = [BVerfGK 10, 59](#) ff.).

(2) Ähnliches gilt im Verhältnis des ermächtigten Krankenhausarztes zu den anderen Leistungserbringern (oder wirtschaftlich betrachtet: zu den anderen Marktteilnehmern). Die Teilnahme von Krankenhausärzten an der vertragsärztlichen Versorgung erfolgt "im Zweitberuf" (so ausdrücklich BVerfG, Beschluss vom 17.08.2004, [1 BvR 378/00](#), juris, Rn. 18 = [SozR 4-1500 § 54 Nr. 4](#)), aus dem die ermächtigten Ärzte "Zusatzeinkünfte" erzielen, während sie ihren Lebensunterhalt "aus einer abhängigen Beschäftigung" (sc. beim Krankenhausträger) bestreiten (so ausdrücklich BVerfG, a.a.O., Rn. 19). Gekennzeichnet ist die Tätigkeit eines ermächtigten Krankenhausarztes i.S.d. [§ 116 Satz 1 SGB V](#) - der bei ihrer Ausübung auf mit staatlichen Mitteln geförderte Investitionen zurückgreifen kann (vgl. BVerfG, a.a.O. Rn. 26) - auch durch das Fehlen eines (wesentlichen) unternehmerischen Risikos (vgl. BVerfG, a.a.O., Rn. 25). Vor diesem Hintergrund versteht sich der in [§ 116 Satz 2 SGB V](#) und in § 31a Abs 1 Satz 2 Ärzte-ZV enthaltene Vorrang der niedergelassenen Vertragsärzte vor ermächtigten Krankenhausärzten (hierzu BVerfG, Beschluss vom 17.08.2004, [1 BvR 378/00](#), juris, Rn. 17 = [SozR 4-1500 § 54 Nr. 4](#); BSG, Urteil vom 12.09.2001, [B 6 KA 86/00](#), [SozR 3-2500 § 116 Nr. 23](#)), der sich im Streit um die Erteilung von Ermächtigungen zu einem Gebot der Rücksichtnahme auf die Interessen der bereits niedergelassenen Vertragsärzte konkretisiert. An diesem Rücksichtnahme zu prüfen ist insbesondere eine über das dem Vertragsarztrecht immanente Maß hinausgehende Einschränkung der Erwerbsmöglichkeiten für die bereits zugelassenen Vertragsärzte (BSG, Urteil vom 28.9.2005, [B 6 KA 70/04 R](#), [ZMGR 2005, 321](#), 322).

(3) Diese vorstehend dargestellten Schutzvorschriften würden jedoch unterlaufen, wenn eine wirtschaftlich betrachtet eher vordergründige Anknüpfung an den Krankenhausträger ausreichen könnte, um die Eigenschaft als Krankenhausarzt zu begründen und den Weg zur Ermächtigung nach [§ 116 SGB V](#) zu eröffnen. Ein nicht durch die Erfordernisse und Grenzen (zeitliche und wirtschaftliche) des Nebentätigkeitsrechts eingeschränkter Arzt wäre in der Lage, zu den Vertragsärzten in erheblich stärkerem Maß in Konkurrenz zu treten als die üblicherweise nach [§ 116 SGB V](#) ermächtigten Chef- oder Oberärzte. Auf diesen Aspekt weist der Kläger selbst hin, wenn er ausführt, er habe angesichts des geringen zeitlichen Umfangs seiner jetzigen Beschäftigung beim Krankenhausträger umso mehr Zeit für die Versorgung der Versicherten. Auch ein an den Krankenhausträger zu entrichtendes Nutzungsentgelt würde in einem solchen Fall wirtschaftlich wenig daran ändern, dass der Arzt (bei im wesentlichen frei verfügbaren eigenen zeitlichen Ressourcen) die personellen und sachlichen Mittel des Krankenhausträgers nutzen könnte (theoretisch bis zur Kapazitätsererschöpfung) und somit wirtschaftlich in die Rolle eines niedergelassenen Arztes geriete, der (was völlig untypisch wäre) von den Personal- und Investitionskosten und somit von einem wesentlichen Anteil des unternehmerischen Risikos befreit ist. Aus alledem ergibt sich die Unvereinbarkeit der Ermächtigung eines Arztes, der im Wesentlichen "Herr seiner Zeit und zugleich Herr fremder Mittel" ist, mit der Ergänzungsfunktion des [§ 116 SGB V](#). Anders gewendet: Der in einem solchen Fall angestrebte wirtschaftliche Zustand entspricht nicht dem von [§ 116 SGB V](#) vorgegebenen Bild eines ermächtigten Krankenhausarztes und kann deswegen nicht unter diese Vorschrift subsumiert werden. Da eine Ermächtigung nach [§ 116 SGB V](#) nicht dazu genutzt werden darf, anderweitig statuierte Zulassungsbeschränkungen zu umgehen (Dalichau, in: Dalichau, SGB V, § 116, S. 2), kommt eine - im weitesten Sinne verstandene - Zulassung zur vertragsärztlichen Versorgung jedenfalls nicht nach [§ 116 SGB V](#) in Betracht.

c) Unter Zugrundelegung dieser Auslegung des Tatbestandsmerkmals "Krankenhausarzt" in [§ 116 Satz 1 SGB V](#) ist der Kläger seit dem 01.12.2007 kein Krankenhausarzt mehr.

(1) Seine Beschäftigung bei dem Krankenhausträger ist ab dem 01.12.2007 in einer Weise ausgestattet, die sich bei einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise als bloße Nebentätigkeit darstellt. Dies gilt für den Beschäftigungsumfang von vier Stunden in der Woche (gem. § 2 des Vertrages vom 19.11.2007) und insbesondere für die vereinbarte Vergütung, die mit 400.- Euro monatlich (§ 3 des Vertrages) und somit stündlich bei weniger als 24.- Euro liegt (was der Kammer bei einem Arzt vom Rang des Klägers sehr wenig erscheint und im Übrigen weit unterhalb dessen liegt, was beispielsweise Referenten auf justizinternen Fortbildungen erhalten).

(2) Dass die Versorgung von Versicherten neben einer solchen Tätigkeit keine untergeordnete Stellung mehr einnimmt, räumt der Kläger im Übrigen selbst zumindest ansatzweise ein, wenn er vorträgt, er habe angesichts des geringen zeitlichen Umfangs seiner jetzigen Beschäftigung beim Krankenhausträger umso mehr Zeit für die Versorgung der Versicherten.

(3) Indizwirkung kommt weiterhin auch dem Umstand zu, dass der Kläger und der Krankenhausträger sich bei Vertragsschluss offenbar an der sozialversicherungsrechtlichen Geringfügigkeitsgrenze ([§ 8 Abs. 1 Nr. 1 Sozialgesetzbuch - Viertes Buch - Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung, SGB IV](#)) orientiert haben.

(4) Auch der Umstand, dass der Kläger - wie er dem Gericht in der mündlichen Verhandlung glaubhaft dargelegt hat - aus seiner Tätigkeit als ermächtigter Krankenhausarzt in der Vergangenheit keinen wesentlichen Gewinn erwirtschaftet hat, führt zu keinem anderen Ergebnis. Eine Auslegung des Tatbestandsmerkmals "Krankenhausarzt" i.S.d. [§ 116 Satz 1 SGB V](#) im Lichte der konkreten Erwerbsmöglichkeiten und der konkreten Wettbewerbssituation (die im Übrigen nicht zwingend voneinander abhängen müssen) erscheint dem Gericht nicht angezeigt. Sie liefe auf eine Abkehr von der gesetzlichen Konzeption in Ausnahmefällen hinaus, deren tatsächliche Grundlage ständigen Veränderungen unterworfen ist.

3.) Der Zulassungsausschuss durfte die Ermächtigung trotz dieser Änderung der (wesentlichen) rechtlichen Verhältnisse i.S.d. [§ 48 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) jedoch nicht auch für die Vergangenheit aufheben, da keiner der Tatbestände aus Satz 2 der Vorschrift verwirklicht ist.

a) Die Nrn. 1 und 3 (Änderung zugunsten des Betroffenen bzw. nachträgliche Erzielung anspruchsausschließenden Einkommens oder Vermögens) kommen bereits von vornherein nicht in Betracht. Es ist auch nicht ersichtlich, dass der Kläger einer durch Rechtsvorschrift vorgeschriebenen Pflicht zur Mitteilung wesentlicher nachteiliger Änderungen vorsätzlich oder grob fahrlässig nicht nachgekommen wäre ([§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB X](#)).

b) Vertrauensschutz ist aber auch nicht nach [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 SGB X](#) ausgeschlossen. Dies hätte vorausgesetzt, dass der Kläger Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis davon gehabt hätte, dass er seit dem 01.12.2007 kein Krankenhausarzt i.S.d. [§ 116 Satz 1 SGB V](#) mehr war. Es kann dahinstehen, inwieweit [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 SGB X](#) dem Adressaten einer Entscheidung die Pflicht zur Nachprüfung auferlegt, wie sich eine - zukünftige - Änderung der tatsächlichen Verhältnisse auf seine rechtliche Situation auswirkt. Angesichts der Schwierigkeiten, die die Auslegung von [§ 116 Satz 1 SGB V](#) gerade in der vorliegenden Konstellation aufwirft, spricht nichts dafür, dass der Kläger - zumal in der sog. Parallelwertung in der Sphäre juristischer Laien - aus den ihm bekannten äußeren Umständen diesen rechtlichen Schluss hätte ziehen müssen. Da sich der vom Gesetz verwandte Begriff Krankenhausarzt seinem Wortlaut nach durchaus im Sinne eines "Arztes, der im Krankenhaus arbeitet" verstehen lässt (vgl. nur die Kommentierungen von Hänlein, in: Kruse/Hänlein, SGB V, 3. Aufl.,

2009, § 116, Rn. 9; und Grünh, in: Wannagat, SGB, § 116, Rn. 7, wo sich genau diese Auslegung findet), musste sich dem Kläger - selbst wenn er die einschlägigen Vorschriften in [§ 116 Satz 1 SGB V](#) und § 31a Abs. 1 Satz 1 Ärzte-ZV konsultiert hätte - nicht der Eindruck aufdrängen, dass der Grund für seine Ermächtigung entfallen sei.

4.) Wie sich aus dem oben zu 1.) und 2.) Gesagten ergibt, war der Zulassungsausschuss indes befugt, die Ermächtigung mit Wirkung für die Zukunft zu entziehen, [§ 48 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#). Auch die maßgebliche Frist aus [§ 48 Abs. 4 Satz 1 SGB X](#) i.V.m. [§ 45 Abs. 3 Satz 3 SGB X](#) ist gewahrt. Diese rechtlich nicht zu beanstandende Aufhebung für die Zukunft kann jedoch bereits denotwendig erst ab dem Tag gelten, an dem der sie aussprechende Beschluss dem Kläger zugegangen und somit wirksam geworden ist. Dies war unter Beachtung der Zugangsvermutung aus [§ 37 Abs. 2 Satz 1 SGB X](#) der 18.09.2008. Dass der - erst am 15.09.2008 abgesandte - Beschluss bereits vom 13.08.2008 datiert, ist insoweit ohne Bedeutung. Andernfalls hätten es die Behörden in der Hand, durch verzögerte Absendung eines - ohnehin ja noch nicht wirksamen - Bescheides eine faktische Rückwirkung herbeizuführen, obwohl die Voraussetzungen einer rückwirkenden Aufhebung nicht gegeben sind.

III. Aus alledem folgt zugleich, dass der Kläger keinen Anspruch auf Neubescheidung seines Antrags auf erneute Erteilung der Ermächtigung hat. Der Kläger ist seit dem 01.12.2007 kein Krankenhausarzt mehr und kann sich daher nicht mit Erfolg auf [§ 116 SGB V](#) berufen. Vor diesem Hintergrund durfte der Beklagte auch die Bedarfsprüfung unterlassen (hinsichtlich derer die gerichtliche Kontrolle i.Ü. ohnehin eingeschränkt ist, vgl. aus neuerer Zeit BSG, Urteil vom 02.09.2009, [B 6 KA 34/08 R](#), juris, Rn. 15 m.w.N.; aus dem Schrifttum etwa Knittel, in: Krauskopf, Soziale Krankenversicherung Pflegeversicherung, [§ 116 SGB V](#), Rn. 13 m.w.N.; Kruschinsky, in: Hauck/Noftz, SGB, [§ 116 SGB V](#), Rn. 12; Dalichau, in: Dalichau, SGB V, § 116, S. 3).

IV. 1.) Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) i.V.m. [§ 155 Abs. 1 Satz 1](#) der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO). Außergerichtliche Kosten der Beigeladenen sind nicht zu erstatten, da diese durch Stellung eigener Sachanträge ein eigenes Kostenrisiko eingegangen sind, [§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) i.V.m. [§§ 162 Abs. 3, 154 Abs. 3 VwGO](#). Bei der Kostengrundentscheidung (Verteilung der Gerichtskosten und der außergerichtlichen Kosten des Klägers) berücksichtigt das Gericht, dass neben der erneuten Erteilung der Ermächtigung (wie sie zuletzt für einen Zeitraum von zwei Jahren erfolgt war) auch der sich auf einen Zeitraum von zehn Monaten erstreckende Entzug streitig ist. Der Kläger hat für einen Zeitraum von neun Monaten und 18 Tagen obsiegt und ist im Übrigen (d.h. hinsichtlich der restlichen 24 Monate und 11 Tage) unterlegen.

2.) Die Streitwertfestsetzung beruht auf [§ 51 Abs. 1](#) und 2 des Gerichtskostengesetzes. Der Streitwert ist nach der sich aus dem Antrag des Klägers für ihn ergebenden Bedeutung der Sache nach Ermessen zu bestimmen. Bei Streitigkeiten um eine Ermächtigung sind für die Streitwertfestsetzung grundsätzlich die Einnahmen maßgeblich, die der Arzt im Falle der Weiterführung seiner Tätigkeit unter Abzug der Praxiskosten erzielen könnte (BSG, Beschluss vom 01.09.2005, [B 6 KA 41/04 R](#); LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 21.09.2009, [L 11 B 22/08 KA](#)) und zu deren Schätzung in Fällen wie dem vorliegenden auf die zuletzt erzielten Einnahmen abzustellen ist (vgl. Wenner, NZS 2003, S. 568 ff.). Im vorliegenden Fall besteht indes die Besonderheit, dass der Kläger auch bislang aus der kraft seiner Ermächtigung ausgeübten Tätigkeit keine wirtschaftlich ins Gewicht fallenden Einnahmen erzielt hat. Der Kläger hat dies in seinem letzten Schriftsatz (vom 19.02.2010) nachvollziehbar und auch von Beklagtenseite unwidersprochen dargelegt und in der mündlichen Verhandlung seine Motivation überzeugend erörtert. Da sich - schon wegen der Verschiedenheit der Verfahrensgegenstände und der fehlenden örtlichen Zuständigkeit des erkennenden Gerichts - auch der Rückgriff auf die streitigen Vergütungsansprüche verbietet, bleibt dem Gericht nichts anderes übrig, als sich bei der Streitwertfestsetzung an dem ideellen Wert zu orientieren, den der Kläger aus der Fortführung seiner Tätigkeit schöpft. Das Gericht erachtet insoweit den doppelten Auffangstreitwert für angemessen. Es schätzt die idealistische Motivation des Klägers hoch ein, berücksichtigt aber auch, dass sie sich wirtschaftlich ganz offenbar nicht auszahlt.

3.) Einer Entscheidung über die Zulassung der Berufung bedurfte es nicht, [§ 144 Abs. 1 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2013-06-14