

In diesem Monat haben wir folgende Themen für Sie aufbereitet:

- Dialyse Versorgungsauftrag bei überörtlichen Berufsausübungsgemeinschaften • Nachbesetzungsverfahren Bewerberauswahl; kein Ermessen bei der Ermittlung der maßgeblichen Auswahlkriterien • Arzneimittelretouren an den pharmazeutischen Großhandel
- 

### Dialyse Versorgungsauftrag bei überörtlichen Berufsausübungsgemeinschaften

*von Joachim Messner und Milana Sönnichsen  
Rechtsanwälte und Fachanwälte für Medizinrecht*

Das Bundessozialgericht hat an seine bisherige Rechtsprechung nun mehr auch bei standortübergreifenden Berufsausübungsgemeinschaften das sogenannte „Mitnahmerecht“ betreffend eines Versorgungsauftrages zur Behandlung chronischer, niereninsuffizienter Patienten beim Ausscheiden eines Arztes aus einer Berufsausübungsgemeinschaften bestätigt. Die ursprüngliche Rechtsprechung des Bundessozialgerichts bezog sich auf Berufsausübungsgemeinschaften, die an einem Standort und nicht an mehreren Standorten tätig war. Das Bundessozialgericht hat in der Grundsatzentscheidung vom 15.03.2017 (Az. B 6 KA 18/16 R) entschieden, dass der Versorgungsauftrag bei der Berufsausübungsgemeinschaft verbleibt und der ausscheidende Arzt einen bedarfsabhängigen Neuantrag stellen muss. Das Gleiche soll nach der nun vorliegenden Entscheidung des Bundessozialgerichts auch bei überörtlichen Berufsausübungsgemeinschaften gelten, sofern kein Fall der Auflösung der überörtlichen Berufsausübungsgemeinschaft vorliegt.

Noch in der Vorinstanz wurde beim Landessozialgericht die Rechtsauffassung vertreten, dass bei einer überörtlichen Berufsausübungsgemeinschaft kein einheitlicher Versorgungsauftrag zur Dialysebehandlung der überörtlichen Berufsausübungsgemeinschaft als solcher erteilt wird, sondern jede Betriebsstätte eine eigene Genehmigung erhalten. Dieser Rechtsauffassung hat das Bundessozialgericht eine klare Absage erteilt.

Wenn eine Fallgestaltung vorliegt, bei der ein Vertragsarzt aus einer überörtlichen Berufsausübungsgemeinschaft ausscheidet, die einen Dialyseversorgungsauftrag hat und die Berufsausübungsgemeinschaft dadurch von einer überörtlichen Berufsausübungsgemeinschaft zu einer örtlichen Berufsausübungsgemeinschaft wird, so besteht der einheitliche und nicht trennbare Versorgungsauftrag bei der Berufsausübungsgemeinschaft fort, auch wenn diese nicht als standortübergreifende Berufsausübungsgemeinschaft fortgeführt wird. Der ausscheidende Arzt muss einen entsprechenden Antrag auf Erteilung eines Versorgungsantrags stellen, den er unter den Voraussetzungen der §4 Abs. 1 S. 2 i.V.m. §6 Anlage 9.1 Bundesmantelvertrag Ärzte unter Berücksichtigung einer entsprechenden Bedarfsprüfung erhalten kann.

Noch offen ist die Fallgestaltung, wenn eine standortübergreifende Berufsausübungsgemeinschaft beendet wird und die Vertragsärzte an ihren jeweiligen Vertragsarztsitzen weiterarbeiten. Aber auch bezogen auf diesen Fall hat das Bundessozialgericht angedeutet, dass es bei einer solchen Fallkonstellation von der Geltung des Mitnahmeverbots ausgeht.

*Quelle: Bundessozialgericht Urteil vom 03.04.2019, Az. B 6 KA 64/17 R*

#### Nachbesetzungsverfahren Bewerberauswahl; kein Ermessen bei der Ermittlung der maßgeblichen Auswahlkriterien

*von Joachim Messner  
Rechtsanwalt und Fachanwalt für Medizinrecht*

Die Entscheidung des Landessozialgerichts Nordrhein Westfalen zeigt auf, welche Schwierigkeiten die Zulassungsgremien bei der Bewertung und richtigen Gewichtung der Bewerberkriterien im Auswahlverfahren bei der Ermittlung des dafür notwendigen Sachverhalts zur Entscheidung haben, wer den Vertragsarztsitz übernehmen soll (§ 103 Abs. 4 SGB V). Das Landessozialgericht betont, dass die Zulassungsausschüsse ein gerichtlich nicht überprüfbares Ermessensspielraum bei der Auswahl der Nachfolge haben. Wichtig ist aber, und dies können die Sozialgerichte überprüfen, ob der Bewerberauswahl ein zutreffend ermittelter Sachverhalt zugrunde gelegt wurde. Dabei sind die Zulassungsausschüsse selbst zur Aufklärung des Sachverhalts verpflichtet und dürfen sich dabei nicht ungeprüft auf die Angaben der Verfahrensbeteiligten verlassen. Welche Tatsachen zur Sachverhaltsermittlung dabei festzustellen sind, hat sich nach Ansicht des Gerichts an den in

§103 Abs. 4 SGB V genannten Kriterien zu orientieren. Den Zulassungsausschüssen steht dabei nur hinsichtlich der Gewichtung der einzelnen Kriterien ein Ermessen zu, nicht aber bei einer Feststellung des Vorliegens der allgemeinen Zulassungsvoraussetzungen und der Ermittlung der tatsächlichen Umstände zur Erfüllung der gesetzlich vorgegebenen Bewerberkriterien notwendig sind.

Nach Auffassung des Landessozialgerichts darf dem Umstand, dass ein Bewerber mit dem Abgeber der Zulassung ein Praxisübernahmevertrag geschlossen hat, in der Auswahlentscheidung keine Bedeutung beigemessen werden. In der Regelung des §103 Abs. 4 S. 8 SGB V sind die Zulassungsausschüsse nur dazu verpflichtet, darauf zu achten, dass der Kaufpreis die Höhe des Verkehrswertes der Praxis nicht übersteigt. Dazu soll nach Ansicht des Gerichts die Erklärung des Bewerbers ausreichen, er sei bereit, den Verkehrswert an den Praxisabgeber zu bezahlen. Damit sei die wirtschaftlichen Interessen des ausscheidenden Vertragsarztes oder seiner Erben zu genüge getan. Eine Bevorzugung von Bewerbern mit abgeschlossenem Kaufvertrag kommt daher nicht in Betracht.

*Quelle: MedR 2019 S. 988 ff.; Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 19.12.2018, Az. L 11 KA 86/16*

#### Arzneimittelretouren an den pharmazeutischen Großhandel

*von Joachim Messner  
Rechtsanwalt und Fachanwalt für Medizinrecht*

Ein pharmazeutischer Großhändler, der Arzneimittel zurücknimmt, bei denen nicht sichergestellt ist, dass

Newsletter Medizinrecht 02/2020

---

der zurückgebende Kunde diese vorher bei diesem Großhändler bezogen hat, verstößt nicht gegen arzneimittelrechtliche Bestimmungen.

Aus §7b Abs. 1 Arzneimittelhandelsverordnung (kurz: AM-HandelsV), wonach gelieferte Arzneimittel, die der Betreiber eines Arzneimittelgroßhandels vom Empfänger zurücknimmt, bis zu einer Entscheidung über ihre weitere Verwendung getrennt von den zu Abgabe bestimmten Beständen zu lagern, ergibt sich keine Vorgabe zur Identität des liefernden und zurücknehmenden Großhändlers.

Unter einer „Rücknahme“ im Sinne des §7b Abs. 3 AM-HandelsV ist nicht die Rücknahme eines bestimmten Händlers, sondern in die Handelsstufe des Arzneimittelgroßhandels zu verstehen.

Die Regelung in §7b Abs. 1 und Abs. 3 AM-HandelsV will zum Schutz der menschlichen Gesundheit sicherstellen, dass ausschließlich solche Arzneimittel ausgeliefert werden, die den arzneimittelrechtlichen Bestimmungen entsprechen. Der Normzweck wird auch dadurch gewahrt, dass das

zurückgenommene und wieder in den verkaufsfähigen Bestand aufgenommene Arzneimittel von (irgendeinem) Großhändler stammt.

*Quelle: Verwaltungsgericht Gelsenkirchen, Urteil vom 08.10.2019, Az. 19 K 7581/17*

Mit freundlichen Grüßen



Joachim Messner



Milana Sönnichsen