

### Inhaltsverzeichnis

Anspruch auf Erteilung einer zweiten Zulassung .....	2
Rechtsprechung zu den Fortbildungsnachweisen.....	3
Keine Herausgabe von Alt-Bürgschaften bei Gesellschafterwechsel in der MVZ-GmbH .....	6
Keine Versorgungsverbesserung durch Zweigpraxis bei geringer Einwohnerzahl? .....	8
Arzneimittelwerbung mit Preisverleihung des Apothekerverbandes für „Medikament des Jahres“ ist unzulässig .....	10
Unzulässigkeit eines Fahrdienstes zur Augenklinik .....	11

MESSNER MARCUS

RECHTSANWÄLTE PARTNERSCHAFTSGESELLSCHAFT

JEAN-PIERRE-JUNGELS-STR. 6, 55126 MAINZ

TEL.: 0 61 31 – 96 05 70, FAX: 0 61 31 – 9 60 57 62

BRÜDER-GRIMM-STR. 13, 60314 FRANKFURT/MAIN

TEL.: 0 69 – 48 98 69 61-0, FAX: 0 69 – 48 98 69 61-9

INFO@MESSNER-MARCUS.DE

WWW.MESSNER-MARCUS.DE

REGISTERGERICHT KOBLENZ

REGISTER-NR.: PR 20150

## **Anspruch auf Erteilung einer zweiten Zulassung**

Joachim Messner, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Medizinrecht

Das Bundessozialgericht hat mit Urteil vom 11.02.2015, Az.: B 6 KA 11/14 R, entschieden, dass ein Vertragsarzt / Vertragszahnarzt einen Anspruch auf Erteilung einer zweiten Teilzulassung mit hälftigen Versorgungsauftrag hat, wenn er schon bisher auf einem hälftigen Versorgungsauftrag beschränkte Vertragsarztzulassung besitzt.



Sofern also ein Vertrags(zahn)arzt die ihm bereits erteilte Zulassung auf einen hälftigen Versorgungsauftrag beschränkt hat oder ihm von vornherein nur eine Zulassung mit hälftigem Versorgungsauftrag erteilt wurde, steht diesem Vertragsarzt – bei Erfüllung der Zulassungsvoraussetzungen im Übrigen – ein Rechtsanspruch auf Erteilung einer zweiten Zulassung mit hälftigem Versorgungsauftrag zu.

In der Praxis wird die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts, insbesondere dann von Bedeutung sein, wenn ein Vertragsarzt an mehreren Standorten, innerhalb eines Planungsbereichs, selbstständig sein will. Insoweit empfiehlt es sich, je nach Einzelfall und je nach Fallkonstellation zu prüfen, ob und inwieweit dieser Vertragsarzt seine volle Zulassung teilt und an zwei Standorten mit jeweils zwei hälftigen Versorgungsaufträgen fachärztlich tätig ist. Dies ist insbesondere bei der Gründung von standortübergreifenden Kooperationen von Relevanz.

Quelle: BSG, Urteil vom 11.02.2015, B 6 KA 11/14 R

## Rechtsprechung zu den Fortbildungsnachweisen

Joachim Messner, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Medizinrecht

Nach § 95 d SGB V sind Vertragsärzte verpflichtet, sich fachlich fortzubilden. Der Nachweis über die Fortbildung kann durch Fortbildungszertifikate der Ärztekammern und Zahnärztekammern erbracht werden. Diese Fortbildungsnachweise müssen alle fünf Jahre gegenüber der zuständigen Kassenärztlichen Vereinigung erbracht werden. Werden diese Fortbildungsnachweise gar nicht oder nicht vollständig erbracht, so ist die Kassenärztliche Vereinigung verpflichtet, das Honorar zu kürzen.



Erbringt ein Vertragsarzt oder Vertragszahnarzt den Fortbildungsnachweis nicht spätestens zwei Jahre nach Ablauf des 5 Jahres-Zeitraumes, so soll die Kassenärztliche Vereinigung unverzüglich gegenüber dem Zulassungsausschuss einen Antrag auf Entziehung der vertragsärztlichen Zulassung stellen.

Zu diesen gesetzlichen Regelungen hat das Bundessozialgericht einige Grundsatzentscheidungen getroffen. Die wesentlichen Inhalte werden nachfolgend zusammengefasst dargestellt:

### 1. Zulassungsentziehung wegen Verletzung der Fortbildungspflicht:

Die Regelung in § 95 d Abs. 3 SGB V verpflichtet die Kassenärztliche Vereinigung lediglich dazu, im Falle eines Verstoßes gegen die Fortbildungspflicht einen Antrag auf Entziehung der Zulassung zu stellen. Die gesetzliche Regelung stellt keinen eigenständigen Entziehungstatbestand dar.

Für den Tatbestand einer groben Pflichtverletzung ist es nicht erforderlich, dass den Vertragsarzt ein Verschulden trifft, auch unverschuldete Pflichtverletzungen können zur Zulassungsentziehung führen. Die nachträgliche Erfüllung der Fortbildungspflicht ist für die Beurteilung,

[www.messner-marcus.de](http://www.messner-marcus.de)

ob die Voraussetzungen für eine Zulassungsentziehung gegeben sind, unbeachtlich (BSG, Beschluss vom 11.02.2015, Az.: B 6 KA 37/14 B).

2. 5 Jahres-Zeitraum für den Fortbildungsnachweis:

Das Bundessozialgericht hat in seinem Urteil festgestellt, dass der erstmalige Lauf der Frist von fünf Jahren, innerhalb derer der Fortbildungsnachweis zu erbringen ist, Tag genau von der Erteilung der Zulassung an zu berechnen ist. Eine Honorarkürzung wegen Nichterfüllung des Fortbildungsnachweises beginnt nach dem eindeutigen Wortlaut des § 95 d Abs. 3 S. 4 SGB V in dem Quartal, das auf den Ablauf des 5 Jahres-Zeitraumes folgt (BSG, Urteil vom 11.02.2015, Az.: B 6 KA 19/14 R).

3. Hinweispflicht vor Honorarkürzung wegen fehlenden Fortbildungsnachweises:

Das Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen hat mit Urteil vom 12.11.2014, Az.: L 11 KA 106/12, entschieden, dass ein Honorarkürzungsbescheid wegen fehlendem Fortbildungsnachweis formell dann rechtswidrig ist, wenn die betreffende Kassenärztliche Vereinigung ihrer individuellen Hinweispflicht nicht nachgekommen ist. In dem zu entscheidenden Fall hatte sich der Vertragsarzt zwar in dem maßgeblichen 5 Jahres-Zeitraum fortgebildet, aber innerhalb der 5 Jahres-Frist nicht den erforderlichen Fortbildungsnachweis der Kassenärztlichen Vereinigung vorgelegt. Nach dem Gesetzeswortlaut ist jedoch die Vorlage eines solchen Nachweises eindeutig erforderlich. Das Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen hat jedoch den Kürzungsbescheid deshalb für formell rechtswidrig angesehen, weil die Kassenärztliche Vereinigung ihre Hinweispflicht gegenüber dem Vertragsarzt nicht beachtet hat. Nach dieser Hinweispflicht bzw. nach der von der Kassenärztlichen Bundesvereinigung erlassenen Fortbildungsrichtlinie Ärzte muss mindestens drei Monate vor Ablauf des 5 Jahres-Zeitraumes an den Vertragsarzt ein Hinweis erfolgen, dass die Versäumnis der Nachweisfrist mit einer Honorarkürzung verbunden ist.

Dann noch eine Anmerkung zur Rechtsprechung zur Fortbildungsverpflichtung:

Aus diesem Grunde sollte innerhalb der Verträge, die Vertragsärzte entweder im Angestelltenverhältnis oder aber im Gesellschaftsverhältnis schließen, darauf geachtet werden, dass eine

[www.messner-marcus.de](http://www.messner-marcus.de)

entsprechende Fortbildungsverpflichtung in die vertraglichen arbeitsrechtlichen oder aber gesellschaftsvertraglichen Regelungen mit aufgenommen wird.

Quellen: *BSG, Beschluss vom 11.02.2015, Az.: B 6 KA 37/14 B; BSG, Urteil vom 11.02.2015, Az.: B 6 KA 19/14 R; LSG NRW, Urteil vom 12.11.2014, Az.: L 11 KA 106/12*

## **Keine Herausgabe von Alt-Bürgschaften bei Gesellschafterwechsel in der MVZ-GmbH**

Henriette Marcus, Rechtsanwältin und Fachanwältin für Medizinrecht



Findet ein Gesellschafterwechsel in einer MVZ-GmbH statt und ist dem Zulassungsausschuss deshalb eine neue Bürgschaft nach § 95 Abs.2 S.6 SGB V einzureichen, soll kein Anspruch auf Herausgabe der bis dahin geltenden Alt-Bürgschaft bestehen, so das Sozialgericht Hannover.

Das Sozialgericht Hannover hatte über die Herausgabe einer Bürgschaftsurkunde zu entscheiden. Nach § 95 Abs. 2 S. 6 SGB V haben dabei die Gesellschafter einer juristischen Person des Privatrechts für die Zulassung eines MVZ eine selbstschuldnerische Bürgschaftserklärung für Forderungen der Kassenärztlichen Vereinigungen und Krankenkassen gegen das MVZ aus dessen vertragsärztlicher Tätigkeit beizubringen, die auch für Forderungen gilt, die erst nach Auflösung des MVZ fällig werden.

Die klagende Neu-Gesellschafterin der fortgeführten MVZ GmbH hatte den Gesellschafterwechsel unter Vorlage einer neu ausgestellten Bürgschaft angezeigt und zugleich die Herausgabe der bisher gültigen alten Bürgschaft der Alt-Gesellschafterin der MVZ GmbH begehrt. Der Zulassungsausschuss genehmigte den Gesellschafterwechsel, lehnte jedoch die Herausgabe der Alt-Bürgschaft ab.

Das Gericht anerkannte schon nicht die im Klageverfahren vorgelegten Abtretungserklärung der Alt-Gesellschafterin an die Neu-Gesellschafterin für den Anspruch auf Herausgabeverlangen. Zudem sah das SG in der Abgabe einer Neu-Bürgschaft neben der bestehenden Alt-Bürgschaft keine nachträgliche Übersicherung für etwaige Forderungen der Kassenärztlichen Vereinigungen und Krankenkassen gegen die MVZ-GmbH, lehnte einen Freigabeanspruch der Alt-Gesellschafterin ab und bestätigte die Entscheidung des Zulassungsausschusses.

[www.messner-marcus.de](http://www.messner-marcus.de)

Zivilrechtlich wurde durch den Bundesgerichtshof (BGH) mit Urteilen vom 27.11.1997, Az. GSZ 1/97 und GSZ 2/97 gegenüber Banken eine Übersicherung von Krediten bei Überschreiten einer Sicherungsgrenze von regelmäßig 150% des Schätzwerts festgestellt und in diesen Fällen einen Freigabeanspruch nach § 237 S.1 BGB bejaht.

Das SG urteilte, dass eine Entlassung aus der Haftung im Vertragsarztrecht jedoch nicht begründet sei, da das Hinzutreten eines neuen Bürgen auch nach zivilrechtlichen Grundsätzen ohne entsprechende Zustimmung des Gläubigers nicht zu einer Haftungsentlassung für den bisherigen Bürgen führe und die Neu-Bürgschaft nicht für Alt-Forderungen gelte. Eine ausdrückliche Regelung des Gesetzgebers, wonach die ausgeschiedene Alt-Gesellschafterin einen Herausgabeanspruch besitze, existiere ebenfalls nicht, so das SG. Nach der Konzeption des Gesetzgebers solle gerade die Privilegierung einer MVZ-GmbH gegenüber natürlichen Personen oder Personengesellschaften bestehen, die unbeschränkt hafteten. Sinn und Zweck der Regelung sei es sicherzustellen, dass für Forderungen, die erst im Rahmen nachgelagerter Abrechnungs- bzw. Wirtschaftlichkeitsprüfungsverfahren mit teilweise erheblicher zeitlicher Verzögerung begründet werden, auch später noch gehaftet werde.

Quelle: *Sozialgericht Hannover, Urteil vom 02.09.2015, Az. S 78 KA 505/10;*

## **Keine Versorgungsverbesserung durch Zweigpraxis bei geringer Einwohnerzahl?**

Henriette Marcus, Rechtsanwältin und Fachanwältin für Medizinrecht



Kommen die vertragsärztlichen Leistungen einer beantragten Zweigpraxis im Umkreis von 19 km quantitativ einer nur relativ geringen Anzahl von Versicherten zugute, ist eine Ablehnung ermessensfehlerfrei - so das Landessozialgericht Rheinland-Pfalz - wenn keine anderen, qualitativen Versorgungsgründe vorgetragen sind.

In dem entschiedenen Fall beantragte eine Gemeinschaftspraxis für Radiologie und Nuklearmedizin die Genehmigung einer Zweigpraxis zur Versorgung mit nuklearmedizinischen, Ultraschall- und MRT-Leistungen an einem von der Hauptpraxis 19 km entfernt gelegenen Praxisstandort. Von den Leistungen hätten am Zweigpraxis-Standort 7.414 Einwohner profitiert, weitere Aspekte einer Versorgungsverbesserung waren nicht anzuführen. Nach § 24 Abs. 3 S. 1 Ärzte-ZV sind vertragsärztliche Tätigkeiten außerhalb des Vertragsarztsitzes an weiteren Orten zulässig, wenn und soweit 1.) dies die Versorgung der Versicherten an den weiteren Orten verbessert und 2.) die ordnungsgemäße Versorgung der Versicherten am Ort des Vertragsarztsitzes nicht beeinträchtigt wird; eine Versorgungsverbesserung des bestehenden Angebotes kann dabei qualitativ oder in bestimmten Fällen auch quantitativ erfolgen. Das Landessozialgericht Rheinland-Pfalz bestätigte die ablehnende Entscheidung, wonach es sich bei einer Einwohnerzahl von (nur) 7.414 Einwohnern lediglich um eine relativ geringe Anzahl von Versicherten handle, denen die Versorgung zugute käme und die sich den Weg zum nächsten Praxisstandort ersparen würden, so das LSG. Das Verfahren ist zur Entscheidung beim Bundessozialgericht anhängig.

[www.messner-marcus.de](http://www.messner-marcus.de)

Die Entscheidung benachteiligt unterversorgte und schwach bevölkerte Landstriche und fördert gerade nicht mögliche Leistungsangebote in strukturschwachen und unterversorgten Regionen, die von den anbietenden Vertragsärzten zudem finanziert und wirtschaftlich unterhalten werden würden.

Quelle: *Landessozialgericht Rheinland-Pfalz, Urteil vom 21.08.2014, Az. L 7 KA 27/13 – nicht rechtskräftig; anhängig beim Bundessozialgericht unter Az. B 6 KA 37/14 R;*

## **Arzneimittelwerbung mit Preisverleihung des Apothekerverbandes für „Medikament des Jahres“ ist unzulässig**

Henriette Marcus, Rechtsanwältin und Fachanwältin für Medizinrecht



Wirbt ein Pharmaunternehmen mit der Preisverleihung des Bundesverbandes der Apotheker als „Medikament des Jahres“ für sein Arzneimittel, stellt dies eine verbotene Werbung nach Heilmittelwerberecht dar, so das Oberlandesgericht Frankfurt am Main.

In dem entschiedenen Fall führte das Oberlandesgericht (OLG) Frankfurt am Main mit Urteil vom 12.02.2015, Az. 6 U 184/14 aus, dass die Werbung einer Pharmafirma in der Öffentlichkeit für ein nicht verschreibungspflichtiges Arzneimittel mit der Auszeichnung des Apothekerverbandes gegen § 11 Abs.1 Satz 1 Nr.2 Heilmittelwerbegesetz (HWG) verstößt.

Danach ist Öffentlichkeitswerbung für Arzneimittel nicht gestattet, wenn sie sich auf Empfehlungen von Wissenschaftlern, von im Gesundheitswesen tätigen Personen oder Empfehlungen von allgemein bekannten oder berühmten Persönlichkeiten stützt. Die Werbung erfolgte mit den Aussagen: „Erkältungsmedikament des Jahres 2014 – gewählt vom Bundesverband Deutscher Apotheker“ oder „Medikament des Jahres 2014“. Das OLG führte aus, dass der Bundesverband der Apotheker eine im Gesundheitswesen tätige juristische Person darstellt, deren Empfehlung aufgrund ihrer Bekanntheit durchaus zum Arzneimittelkonsum anregen kann, was nach dem Schutzzweck des Heilmittelwerberechts gerade unterbunden werden soll. Die klagende Deutsche Wettbewerbszentrale Bad Homburg e.V. hat den Anspruch auf Unterlassung wegen Verstoßes gegen das Wettbewerbsverbot durchgesetzt.

Quelle: *Oberlandesgericht Frankfurt am Main, Urteil vom 12.02.2015, Az. 6 U 184/14*

## **Unzulässigkeit eines Fahrdienstes zur Augenklinik**

Milana Sönnichsen, Rechtsanwältin und Fachanwältin für Medizinrecht

Der Fahrdienst einer Augenklinik, der die Abholung eines Patienten an einen Sammelpunkt in einer mehr als 30 km entfernten Stadt und den Rücktransport nach Hause sicherstellt, ist nach Heilmittelwerbegesetz nicht handelsüblich und unzulässig. Dieser Grundsatz lässt sich für Fahrdienste anderer Kliniken und Facharztbereiche übertragen.



Im vorgenannten Fall bot eine Augenklinik, welche in Form einer GmbH organisiert wurde, eigenen Patienten, die sich in den Räumlichkeiten der Klinik einer Augenoperation unterzogen, einen kostenlosen Fahrdienst zu ihrer Klinik an. Ein Arzt, der eine augenärztliche Praxis betrieb und in seiner Augenbelegabteilung auch stationäre Augenoperationen durchführte, sah in dem Handeln der Klinik einen Verstoß gegen das heilmittelwerberechtliche Verbot von unzulässigen Werbegaben an.

Es erscheint zunächst nicht fernliegend, Patienten, die vor und nach augenchirurgischen Eingriffen zunächst einmal nichts sehen können, einen eigenen Klinik-Fahrdienst anzubieten. Inzwischen haben mehrere Gerichte, zuletzt auch der Bundesgerichtshof, kostenlose Fahrangebote der Kliniken als Werbung und wettbewerbsrechtlich unzulässig untersagt. Entscheidend ist im Einzelfall, ob das Angebot des Fahrdienstes als unsachliche Beeinflussung bei der Wahl des Augenarztes aus der Perspektive des Patienten anzusehen ist. Der Bundesgerichtshof hat dies bejaht, weil sich Patienten allein aufgrund des angebotenen kostenlosen Fahrdienstes für eine längere Fahrstrecke für eine bestimmte Augenklinik entscheiden würden. Damit würde die Entscheidung für eine der Augenkliniken nicht mehr aufgrund medizinisch-fachlicher Kriterien seitens der Patienten getroffen werden, sondern lediglich aufgrund der Wettbewerbsvorteile und der ersparten Kostenaufwendung für den Fahrdienst.

[www.messner-marcus.de](http://www.messner-marcus.de)

Nach der Rechtsprechung liegt die Grenze für eine noch nicht unsachliche Beeinflussung bei 5,00 €. Fahrdienstleistungen, die, wie hier, Beförderung über Distanzen für mehr als 30 km je Strecke umfassen, fallen nicht mehr unter diese Geringfertigkeitsgrenze. Der Bundesgerichtshof erklärte, dass die Übernahme der Kosten des öffentlichen Personennahverkehrs noch als wettbewerbsrechtlich zulässig anzusehen wäre. Der kostenlose Fahrdienst in Form eines Taxidienstes von mehr als 30 km ist jedoch wettbewerbsrechtlich nicht mehr vertretbar.

Quellen: *BGH, Urteil vom 12.02.2015, Az.: I ZR 213/13; LG Köln, Urteil vom 25.04.2013, Az.: 31 O 588/12; OLG Köln, Urteil vom 22.11.2013, Az.: 6 U 91/13*