

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 6 KA 87/06 B

L 12 KA 439/04 (Bayerisches LSG)
S 39 KA 2573/01 (SG München)

.....,

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Berufungsausschuss für Ärzte Bayern,
Eisenheimerstraße 39, 80687 München,

Beklagter und Beschwerdegegner,

beigeladen:

1. Kassenärztliche Vereinigung Bayerns,
Eisenheimerstraße 39, 80687 München,
2. AOK Bayern - Die Gesundheitskasse,
Carl-Wery-Straße 28, 81739 München,
3. Vereinigte IKK,
Burgwall 20, 44135 Dortmund,
4. BKK-Landesverband Bayern,
Züricher Straße 25, 81476 München,
5. Funktioneller Landesverband der Landwirtschaftlichen
Krankenkassen und Pflegekassen in Bayern,
Neumarkter Straße 35, 81673 München,
6. Verband der Angestellten-Krankenkassen e.V.,
Frankfurter Straße 84, 53721 Siegburg,
7. Arbeiter-Ersatzkassen-Verband e.V.,



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Frankfurter Straße 84, 53721 Siegburg.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Der 6. Senat des Bundessozialgerichts hat am 6. Februar 2008 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Engelmann, die Richter Dr. Clemens und Gasser sowie den ehrenamtlichen Richter Dr. Walmut und die ehrenamtliche Richterin Dr. Pfeiffer beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 19. Juli 2006 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die außergerichtlichen Kosten des Beklagten auch für das Beschwerdeverfahren zu erstatten. Im Übrigen sind Kosten nicht zu erstatten.

Gründe:

I

- 1 Streitig ist, ob dem Kläger, der seit November 1995 nicht mehr vertragsärztlich tätig ist, die Zulassung als Vertragsarzt entzogen werden durfte.
- 2 Der 1944 geborene Kläger, Facharzt für Laboratoriumsmedizin, wurde mit Beschluss des Zulassungsausschusses vom 27.7.1993 in A. zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen; er erhielt gleichzeitig die Genehmigung zur Ausübung der vertragsärztlichen Tätigkeit in Gemeinschaftspraxis mit zahlreichen weiteren Laborärzten. Im September 1995 teilten sieben dieser Laborärzte der zu 1. beigeladenen Kassenärztlichen Vereinigung mit, dass sie ihre vertragsärztliche Tätigkeit in der bisherigen Gemeinschaftspraxis beenden und ab 1.11.1995 in der von ihnen neu gebildeten Gemeinschaftspraxis am bisherigen Vertragsarztsitz ausüben werden. Der Zulassungsausschuss stellte daraufhin das Ende der bisherigen Gemeinschaftspraxis zum 31.10.1995 fest. Widerspruch, Klage, Berufung und Nichtzulassungsbeschwerde des Klägers gegen diese Entscheidung blieben erfolglos. Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) nahm eine Verfassungsbeschwerde des Klägers gegen die Verwerfung der Nichtzulassungsbeschwerde durch den Senat (*Beschluss vom 28.3.2001 - B 6 KA 75/00 B*) nicht zur Entscheidung an. In dem Beschluss des BVerfG ist ausgeführt, die Auflösung der Gemeinschaftspraxis habe den Status des Beschwerdeführers als zugelassener Vertragsarzt nicht berührt und er sei deshalb nicht daran gehindert gewesen, sich als Vertragsarzt anderweitig niederzulassen (*BVerfG <Kammer>, Beschluss vom 29.5.2001 - 1 BvR 791/01*).
- 3 Nachdem bekannt wurde, dass der Kläger seit dem 1.11.1995 keinerlei vertragsärztliche Leistungen gegenüber der Beigeladenen zu 1. abgerechnet hatte, entzog der Zulassungs-



ausschuss ihm von Amts wegen die Zulassung wegen Nichtausübung der vertragsärztlichen Tätigkeit (*Bescheid vom 10.9.1997, Widerspruchsbescheid des beklagten Berufungsausschusses vom 18.11.1998*). Das hiergegen gerichtete Klageverfahren hat der Kläger bereits von einer Anschrift in F. aus betrieben. Das erstinstanzliche Verfahren war, nachdem die Klage zunächst nicht begründet worden war und ein Termin zur mündlichen Verhandlung im Oktober 1999 wegen Mandatsniederlegung des Prozessbevollmächtigten sowie krankheitsbedingter Verhinderung des Klägers hatte aufgehoben werden müssen, im November 1999 zum Ruhen gebracht und im September 2001 auf Antrag der Beigeladenen zu 1. wieder aufgenommen worden. Zu weiteren anberaumten Terminen im Oktober 2002, August 2003 und Februar 2004 ist der Kläger ohne Entschuldigung nicht erschienen; er hat auch die ihm vom Gericht aufgegebenen Stellungnahmen nicht abgegeben. Daraufhin hat das Sozialgericht (SG) die Klage abgewiesen (*Gerichtsbescheid vom 28.4.2004*).

- 4 Im anschließenden Berufungsverfahren hat der Kläger seinen Rechtsbehelf zunächst nicht begründet. Der für den 28.9.2005 anberaumte Termin zur mündlichen Verhandlung ist auf seinen Antrag hin und nach Vorlage des Attests eines Facharztes für Psychiatrie und Psychotherapie aufgehoben worden. Auch der für den 9.11.2005 angesetzte Verhandlungstermin ist aufgehoben worden, nachdem der Kläger ein weiteres fachärztliches Attest über seine fortdauernde Verhandlungsunfähigkeit aufgrund einer "Erkrankung von erheblichem Gewicht" vorgelegt hatte. Gleichwohl ist der Kläger am 9.11.2005 persönlich bei Gericht erschienen und hat seine nunmehr angefertigte Berufungsbegründung vorgelegt. Die sodann für den 19.7.2006 um 11.30 Uhr angesetzte mündliche Verhandlung wurde auf Antrag seines Prozessbevollmächtigten wegen eines kollidierenden Gerichtstermins auf 9.00 Uhr vorverlegt; einem weiteren Vertagungsantrag des Prozessbevollmächtigten kam das Berufungsgericht aber nicht nach. Daraufhin legte dieser das Mandat am 18.7.2006 nieder. Ebenfalls am 18.7.2006 teilte der Kläger persönlich dem Gericht mit, dass er aus gesundheitlichen Gründen an dem Verhandlungstermin nicht teilnehmen könne, und legte das Attest eines praktischen Arztes über seine Arbeits- und Verhandlungsunfähigkeit vor.
- 5 Das Landessozialgericht (LSG) hat aufgrund mündlicher Verhandlung vom 19.7.2006 in Abwesenheit des Klägers dessen Berufung zurückgewiesen. Es hat die Zulassungsentziehung für rechtmäßig erachtet, weil der Kläger auch nach Eintritt der Rechtskraft der Entscheidung über die Auflösung der Gemeinschaftspraxis - am 10.4.2001 - keinerlei vertragsärztliche Tätigkeit ausgeübt oder Leistungen gegenüber der Beigeladenen zu 1. abgerechnet hat. Der Zulassungsentziehungsbescheid sei aber auch deshalb nicht zu beanstanden, weil der Kläger in einen weit entfernten Zulassungsbezirk - nach Freiburg - verzogen sei und somit eine Praxistätigkeit in Augsburg nicht nur vorübergehend aufgegeben habe (*Urteil vom 19.7.2006*).



- 6 Mit seiner Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des LSG macht der Kläger die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache (*Zulassungsgrund gemäß § 160 Abs 2 Nr 1 SGG*) sowie Verfahrensmängel (*Zulassungsgrund gemäß § 160 Abs 2 Nr 3 SGG*) geltend.

II

- 7 Die Beschwerde des Klägers hat keinen Erfolg. Sie ist hinsichtlich der Grundsatzrügen sowie in Bezug auf die meisten Verfahrensrügen unzulässig, im Übrigen - hinsichtlich der Rüge einer Verletzung seines rechtlichen Gehörs durch Entscheidung des LSG in seiner Abwesenheit - jedoch unbegründet.
- 8 1. Die Grundsatzrügen des Klägers sind unzulässig. Ihre Begründung entspricht nicht den Darlegungsanforderungen gemäß § 160a Abs 2 Satz 3 SGG.
- 9 Wer die Zulassung der Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung erstrebt, muss in der Beschwerdebegründung eine konkrete Rechtsfrage in klarer Formulierung bezeichnen, die in dem angestrebten Revisionsverfahren klärungsfähig (entscheidungserheblich) sowie klärungsbedürftig und über den Einzelfall hinaus von Bedeutung ist (*vgl BSG SozR 4-1500 § 160a Nr 5 RdNr 2 ff und Nr 9 RdNr 4, mwN*). Es muss aus der Beschwerdebegründung ersichtlich sein, dass sich die Antwort auf die Rechtsfrage nicht ohne Weiteres aus der bisherigen Rechtsprechung ergibt; hierzu bedarf es der Auseinandersetzung mit den vorinstanzlichen Entscheidungen und sonstiger einschlägiger Rechtsprechung. Diese Anforderungen, die allerdings nicht überspannt werden dürfen, sind verfassungsrechtlich unbedenklich (*BVerfG <Kammer> SozR 4-1500 § 160a Nr 12 RdNr 3 f, Nr 16 RdNr 4 f*). Das Vorbringen des Klägers wird ihnen nicht in vollem Umfang gerecht.
- 10 Soweit der Kläger als Erstes die Frage aufwirft, welche Rechtssubjektivität einer Gemeinschaftspraxis zukomme, hat er damit keine Rechtsfrage iS des § 160 Abs 2 Nr 1 SGG bezeichnet. Eine solche Rechtsfrage muss regelmäßig so konkret formuliert werden, dass sie mit "ja" oder "nein" beantwortet werden kann (*vgl BAG, Beschluss vom 23.1.2007 - 9 AZN 792/06 - NJW 2007, 1165, auch zur Veröffentlichung in BAGE vorgesehen*); dies ist bei der vom Kläger benannten Frage nicht der Fall. Zudem hat der Kläger nicht dargelegt, dass die Problematik der Rechtssubjektivität der Gemeinschaftspraxis im Rahmen der Entscheidung über die Rechtmäßigkeit der Zulassungsentziehung, die ausschließlich seinen persönlichen Zulassungsstatus betrifft (*s hierzu BSG SozR 4-2500 § 95 Nr 10 RdNr 7 ff*), entscheidungserheblich ist und somit im angestrebten Revisionsverfahren geklärt werden könnte.
- 11 Entsprechendes gilt für die weitere vom Kläger formulierte Frage, wer Rechtsträger einer Gemeinschaftspraxis sei. Die in diesem Zusammenhang vom Kläger gemachten Ausführungen



zum Verhältnis zwischen zivilrechtlichem BGB-Gesellschaftsrecht und Vertragsarztrecht beziehen sich inhaltlich auf die vorangegangene Entscheidung des LSG vom 24.5.2000 zu dem feststellenden Bescheid über die Beendigung der Gemeinschaftspraxis. Diese Entscheidung ist jedoch, nachdem der Senat die Nichtzulassungsbeschwerde hiergegen verworfen hat, zwischenzeitlich rechtskräftig (§ 141 SGG). Aus dem Vorbringen des Klägers wird nicht erkennbar, inwiefern die von ihm aufgeworfene Frage für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit einer Zulassungsentziehung wegen Nichtausübung der vertragsärztlichen Tätigkeit auch nach Rechtskraft der genannten Entscheidung von Bedeutung sein könnte.

- 12 Auch die Klärungsfähigkeit der weiteren vom Kläger - im Kontext einer Verfahrensrüge - als grundsätzlich klärungsbedürftig bezeichneten Rechtsfrage, ob ein Mitglied einer Gemeinschaftspraxis verpflichtet sei, das gleiche Leistungsvolumen wie ein in Einzelpraxis niedergelassener Arzt zu erbringen, ist nicht hinreichend dargetan. Das LSG hat die Zulassungsentziehung nicht wegen eines gegenüber Einzelpraxen geringeren Leistungsumfangs des Klägers, sondern im Hinblick auf die fehlende Erkennbarkeit der "Ausübung irgendeiner vertragsärztlichen Tätigkeit" (Urteilsdruck S 9) jedenfalls seit April 2001 bestätigt. Es fehlen Ausführungen dazu, weshalb die genannte Rechtsfrage gleichwohl in einem Revisionsverfahren einer Klärung zugeführt werden müsste. Dies gilt um so mehr, als der Kläger zu der zweiten das LSG-Urteil selbstständig tragenden Begründung, nämlich in Bezug auf die Zulassungsbeendigung durch Wegzug aus dem Bezirk des Vertragsarztsitzes (§ 95 Abs 7 Satz 1 Variante 3 SGB V), eigenständige Rügen nicht vorgebracht hat.
- 13 2. Die Rügen von Verfahrensmängeln sind überwiegend unzulässig. Die Rüge einer Verletzung des rechtlichen Gehörs (Überraschungsentscheidung), die in ausreichender Weise dargelegt wurde, ist hingegen unbegründet.
- 14 Wer die Zulassung der Revision wegen eines Verfahrensmangels begehrt, muss in der Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde die bundesrechtliche Verfahrensnorm, die das Berufungsgericht verletzt haben soll, hinreichend genau bezeichnen. Zudem muss er die tatsächlichen Umstände, welche den Verstoß begründen sollen, substantiiert dargetun und darüber hinaus darlegen, inwiefern die angefochtene Entscheidung auf diesem Verfahrensmangel beruht (vgl. BSG SozR 4-1500 § 160a Nr 3 RdNr 4, mwN; Krasney/Udsching, Handbuch des sozialgerichtlichen Verfahrens, 4. Aufl 2005, Kapitel IX RdNr 202 ff). Dabei ist zu beachten, dass gemäß § 160 Abs 2 Nr 3 Halbsatz 2 SGG die Rüge einer Verletzung der Sachaufklärungspflicht nach § 103 SGG nur statthaft ist, wenn sie sich auf einen Beweisantrag bezieht, dem das LSG ohne hinreichende Begründung nicht gefolgt ist.
- 15 Soweit der Kläger als Verfahrensmangel das Unterlassen der Beiladung sämtlicher Mitglieder der Gemeinschaftspraxis rügt, bezieht er sich wiederum in erster Linie auf das vorangegangene Verwaltungsverfahren und das sozialgerichtliche Verfahren über die Beendigung der Gemein-



schaftspraxis (*LSG-Urteil vom 24.5.2000*). Das genannte Urteil, das die Rechtsmittel des Klägers gegen die Feststellung der Beendigung der Gemeinschaftspraxis zum 31.10.1995 zurückgewiesen hat, ist seit April 2001 rechtskräftig. Der Kläger hat nicht dargetan, weshalb dennoch die ehemaligen Partner der nicht mehr bestehenden Gemeinschaftspraxis im Jahr 2006 zum Berufungsverfahren über seine eigene Zulassungsentziehung hätten notwendig beigelegt werden müssen und inwiefern die vorliegend von ihm angefochtene LSG-Entscheidung hierauf beruhen kann; die Rüge ist mithin unzulässig.

- 16 Das Vorbringen des Klägers, die Zulassungsgremien seien nicht befugt gewesen, ihm die Zulassung trotz der bis zum 10.4.2001 noch bestehenden aufschiebenden Wirkung seiner Klage gegen die Beendigung der Gemeinschaftspraxis zu entziehen, bezieht sich nicht auf einen Verfahrensfehler, der dem Berufungsgericht auf dem Weg zu seiner Urteilsfindung unterlaufen sein soll, bezeichnet mithin schon keinen Verfahrensmangel iS von § 160 Abs 2 Nr 3 SGG, sondern betrifft die inhaltliche Richtigkeit der Entscheidung.
- 17 Die Rüge einer im Jahr 1999 vom SG unzulässigerweise vorgenommenen Trennung der gemeinsam mit einem anderen Praxispartner erhobenen Klagen gegen die Entziehung ihrer Zulassungen betrifft ebenfalls keinen Verfahrensmangel des Berufungsgerichts, auf dem dessen Entscheidung inhaltlich beruhen könnte, und ist deshalb unzulässig. Dasselbe gilt für die Rüge, der Gerichtsbescheid des SG vom 28.4.2004 sei ohne Beteiligung der Mitgesellschafter und der BGB-Gesellschaft und zudem überraschend erlassen worden.
- 18 Soweit der Kläger im Rahmen einer stichwortartigen Auflistung (*Seite 27 bzw 37 der Beschwerdebegründung*) ein "Unterlassen erforderlicher Sachverhaltsermittlung" bzw ein "Übergehen von Beweisangeboten" durch das Berufungsgericht rügt, fehlen jegliche weitere Darlegungen dazu, welche Beweisanträge er zur weiteren Sachverhaltsaufklärung gestellt hat, denen das LSG ohne hinreichende Begründung nicht gefolgt ist (*vgl § 160 Abs 2 Nr 3 letzter Satzteil SGG*).
- 19 Die Rüge einer Verletzung seines rechtlichen Gehörs (§ 62 SGG iVm Art 103 Abs 1 GG iVm Art 6 Abs 1 Satz 1 der Konvention des Europarates zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten <EMRK>) durch die Entscheidung des Berufungsgerichts in Abwesenheit seines Prozessbevollmächtigten und in seiner eigenen Abwesenheit ist hingegen in noch hinreichender Weise dargetan und mithin zulässig. Sie ist jedoch unbegründet, denn ein solcher Verfahrensmangel liegt nicht vor.
- 20 Das Berufungsgericht hatte erstmals einen Termin zur mündlichen Verhandlung der Streitsache des Klägers für den 28.9.2005 bestimmt. Dieser Termin wurde auf Antrag des Klägers im Hinblick auf dessen ärztlich bescheinigte akute Verhandlungsunfähigkeit aufgehoben und auf den 9.11.2005 verlegt. Auch dieser Termin musste aufgehoben werden, nachdem der Kläger das



Attest eines Facharztes für Psychiatrie und Psychotherapie vom 28.10.2005 über fortdauernde Verhandlungsunfähigkeit für weitere drei Wochen eingereicht hatte. Trotz dieser bescheinigten Erkrankung reiste der Kläger an jenem 9.11.2005 von Freiburg nach München an und legte eine unter dem 7.11.2005 selbst gefertigte Berufungsbegründung persönlich im Berufungsgericht vor (s Vermerk BI 132, 148 LSG-Akte). Das LSG bestimmte einen neuen Termin zur mündlichen Verhandlung für den 19.7.2006 um 11.30 Uhr. Der zwischenzeitlich mandatierte Prozessbevollmächtigte des Klägers beantragte eine Verlegung auch dieses Termins unter Berufung darauf, dass er an diesem Tag um 14.00 Uhr eine andere Gerichtsverhandlung in M. wahrnehmen müsse. Daraufhin verlegte der Vorsitzende des Berufungssenats die Terminsstunde an dem benannten Terminstag auf 9.00 Uhr. Dem weiteren Verlegungsantrag des Prozessbevollmächtigten, den er mit der Unzumutbarkeit des Zurücklegens einer Strecke von 500 Kilometern und dem Fehlen eines Autos am Mittwoch begründete, ist das LSG dann nicht mehr nachgekommen, worauf der Prozessbevollmächtigte das Mandat niederlegt hat.

21 Unter den genannten Umständen ist das LSG nicht verpflichtet gewesen, dem weiteren Verlegungsantrag des Prozessbevollmächtigten nachzukommen. Ein erheblicher Grund hierfür ist von § 202 SGG iVm § 227 Abs 1 ZPO hat nicht vorgelegen. Insbesondere ist es für einen Rechtsanwalt nicht unzumutbar, an einem Tag zwei Gerichtstermine wahrzunehmen, selbst wenn die Gerichtsorte ca 250 km voneinander entfernt sind, sofern für die Reise vom einen zum anderen Gerichtsort ausreichend Zeit zur Verfügung steht. Dies ist hier der Fall gewesen, da nach dem üblichen Verlauf damit gerechnet werden konnte, dass die um 9.00 Uhr vor dem LSG beginnende Berufungsverhandlung bis spätestens um ca 10.30 Uhr beendet sein würde, sodass noch hinreichend Zeit für die Fahrt von M. nach M. zur Verfügung gestanden hätte. Der Einwand, dass dem Prozessbevollmächtigten ausgerechnet für diesen Mittwoch kein Fahrzeug zur Verfügung gestanden habe, ist nicht näher substantiiert.

22 Ein Verfahrensmangel, auf dem die Entscheidung beruhen kann, liegt auch nicht darin, dass das Berufungsgericht auf die Mitteilung des Klägers hinsichtlich seiner krankheitsbedingten Verhinderung samt Vorlage eines ärztlichen Attestes am 18.7.2006 den Termin zur mündlichen Verhandlung nicht erneut von Amts wegen verlegt, sondern die Verhandlung in Abwesenheit des Klägers durchgeführt und auf der Grundlage seines schriftsätzlichen Vorbringens entschieden hat. Eine nochmalige Vertagung der mündlichen Verhandlung ist zur Wahrung der Möglichkeit des Klägers auf rechtliches Gehör nicht geboten gewesen (vgl BVerfG <Kammer> NJW 2007, 3486, 3487), zumal sich das Verfahren aufgrund der vorangegangenen Vertagungsanträge des Klägers schon einige Zeit hingezogen hatte. Hinzu kommt, dass der Kläger in seinem Schreiben vom 18.7.2006 keine "Abladung und Verlegung des Termins" beantragt (so aber in den vorangegangenen Schreiben vom 20.9.2005 bzw vom 4.11.2005), sondern lediglich mitgeteilt hat, dass er aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage sei, den Verhandlungstermin am 19.7.2006 wahrzunehmen. Unter diesen Umständen hat das



Berufungsgericht davon ausgehen dürfen, dass der Kläger nicht darauf Wert gelegt hat, noch einmal persönlich gehört zu werden. Ein ausdrücklicher Vertagungsantrag ist auch nicht im Hinblick darauf entbehrlich gewesen, dass sich der Kläger genügend entschuldigt hatte und er deshalb darauf habe vertrauen dürfen, dass er in jedem Falle noch Gelegenheit zu einer persönlichen Äußerung bekommen würde (*vgl hierzu BSG, Urteil vom 27.1.1993 - 6 RKa 19/92 - USK 93106*). Denn eine ausreichende Entschuldigung ist allein mit der Vorlage des Kurzattestes des praktischen Arztes Dr. E. vom 17.7.2006 ("Aufgrund meiner ärztlichen Feststellung ist Herr Dr. ... H. ... seit 17.7.2006 bis voraussichtlich 29.7.2006 arbeits- und verhandlungsunfähig") nicht erfolgt; eine aussagekräftige fachärztliche Bescheinigung hat der Kläger im Juli 2006 nicht eingereicht. Im Übrigen hat der Kläger nicht vorgetragen, welche bislang nicht berücksichtigten Umstände er bei einer persönlichen Anhörung vor dem Berufungsgericht vorgebracht hätte, sodass nicht ersichtlich ist, dass das angefochtene Berufungsurteil auf einer Gehörsverletzung beruhen könnte (*vgl BVerfG <Kammer> NJW 2007, 3268, 3269*).

- 23 Von einer weiteren Begründung sieht der Senat gemäß § 160a Abs 4 Satz 3 Halbsatz 2 SGG ab.
- 24 Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung von § 193 Abs 1 und Abs 4 SGG (*in der bis zum 1.1.2002 geltenden und hier noch anzuwendenden Fassung, vgl BSG SozR 3-2500 § 116 Nr 24 S 115 ff*).

