

## L 11 Ka 171/96

Land  
Nordrhein-Westfalen  
Sozialgericht  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Sachgebiet  
Vertragsarztangelegenheiten  
Abteilung

11  
1. Instanz  
SG Düsseldorf (NRW)  
Aktenzeichen  
S 25 Ka 50/96

Datum  
25.09.1996  
2. Instanz  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Aktenzeichen  
L 11 Ka 171/96

Datum  
03.12.1997  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil  
Leitsätze

Rückwirkung der Ermächtigung.

Ein Krankenhausarzt erlangt erst durch die Statusentscheidung "Ermächtigung" und nur in deren Umfang die Befugnis, Mitglieder der gesetzlichen Krankenversicherung ambulant zu behandeln. Dies folgt unmißverständlich aus [§ 116 Satz 2 SGB V](#). Dabei wirkt die Ermächtigung ebenso wie eine Zulassung oder Genehmigung immer erst ab dem Zeitpunkt ihrer Erteilung, eine Rückwirkung scheidet aus. Der Schutzbereich des Artikels [12](#) Grundgesetz (Freiheit der Berufswahl und Berufsausübungsfreiheit) wird hierdurch bzw. durch die Erteilung einer nur eingeschränkten Ermächtigung nicht berührt. Denn die Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung mittels Ermächtigung stellt für den Krankenhausarzt keinen eigenständigen Beruf dar.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Düsseldorf vom 25.09.1996 wird zurückgewiesen. Der Kläger hat die außergerichtlichen Kosten der Beklagten auch für das Berufungsverfahren zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um den Umfang der Vergütung der vom Kläger im Quartal I/1995 erbrachten Leistungen.

Der Kläger ist Internist und als Leitender Arzt der Klinik in A. tätig. Er war vom 01.07.1994 bis 30.06.1996 in eingeschränktem Umfang zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung ermächtigt. Die Ermächtigung zu Ziffer a) des Ermächtigungskatalogs lautete auf "konsiliarische Beratung eines Internisten, Orthopäden oder Kinderarztes auf dem Gebiet der Rheumatologie für den Planungsbereich der Stadt A." (Beschlüsse des Zulassungsausschusses vom 14.12.1994 und des Berufungsausschusses vom 13.8.1995). Die hiergegen gerichtete Klage des Klägers war insoweit erfolgreich, als das Sozialgericht Aachen den Beschluss des Berufungsausschusses vom 13.8.1995 durch Urteil vom 29.5.1996 insoweit aufgehoben und den Beklagten zur Neubescheidung verurteilt hat (S [7 Ka 9/95](#)). Mit Bescheid vom 25.4.1995 berichtigte die Bezirksstelle A. der Beklagten die Honorarforderung des Klägers für das Quartal I/1995 wegen Überschreitung des Ermächtigungsumfangs dahin, daß sie es ablehnte, die Konsiliarfälle zu honorieren, denen Überweisungen von Ärzten außerhalb des Planungsgebietes der Stadt A. zugrundelagen. Der Widerspruch des Klägers blieb erfolglos (Widerspruchsbescheid der Beklagten vom 17.01.1996).

Mit der hiergegen gerichteten Klage hat der Kläger vorgetragen: Es habe kein Anlaß für ihn bestanden, die Behandlung seiner Patienten wegen eines von ihm angefochtenen Ermächtigungsbescheides einzuschränken. Der Beklagte hätte die erbrachten Leistungen zumindest bis zum Abschluß des Rechtsstreits S [7 Ka 9/95](#) vor dem SG Aachen abrechnen müssen.

Der Kläger hat beantragt,

den Bescheid der Bezirksstelle A. der Beklagten vom 25.04.1995 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides des Vorstands der Beklagten vom 17.01.1996 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, die zurückgegebenen Überweisungsscheine abzurechnen und die erbrachten Leistungen zu vergüten.

Die Beklagte hat beantragt

die Klage abzuweisen.

Sie hat sich auf den Inhalt des angefochtenen Bescheides berufen.

Mit Urteil vom 25.09.1996 hat das Sozialgericht Düsseldorf die Klage abgewiesen. Der Kläger habe keinen Anspruch auf die Abrechnung und Vergütung der streitigen Leistungen, weil er insoweit nicht zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung ermächtigt war. Eine rückwirkende Ermächtigung sei nicht zulässig.

Diese Entscheidung greift der Kläger mit der Berufung an. Er vertritt die Auffassung, daß das für ihn günstige Ergebnis des Verfahrens [S 7 Ka 9/95](#) vor dem SG Aachen im Ergebnis konterkariert werde. Im übrigen gehe es nicht um eine rückwirkende Ermächtigung, sondern darum, einen unrechtmäßig zu seinen Lasten ergangenen Bescheid zu ersetzen. Die Entscheidung des Sozialgerichts Düsseldorf würde bedeuten, daß Ermächtigungsentscheidungen nicht mehr justitiabel wären. Die formalistische Begründung des Sozialgerichts unter Hinweis auf die ebenfalls eher formale Rechtsprechung des Bundessozialgerichts werde seinem Fall nicht gerecht. Rechtskräftige Entscheidungen würden hiernach immer erst dann vorliegen, wenn der Ermächtigungszeitraum ohnehin abgelaufen sei. Die Rechtsprechung dazu, daß Ermächtigungen nicht rückwirkend erteilt werden können, sei überprüfungsbedürftig. Er habe davon ausgehen können, daß sich der Zulassungsausschuß nach dem Urteil des Sozialgerichts an Vorgaben zum Ermächtigungsumfang halten werde; demgemäß habe er auch nach dem 30.06.1996 seine Patienten weiterbehandelt. Statt dessen habe der Zulassungsausschuß trotz des rechtskräftigen Urteils des SG Aachen für den Ermächtigungszeitraum vom 01.07.1996 - 30.06.1998 nicht nur erheblich zu spät, sondern auch inhaltlich wiederum eine unzulässig einschränkende Ermächtigung ausgesprochen. Die Berichtigungen würden einen solchen Umfang annehmen, daß er nicht mehr in vernünftigen und für die Patienten angemessenen Rahmen weiterarbeiten könne; zudem werde seine wirtschaftliche Existenz gefährdet. Das Vorgehen der Selbstverwaltungsgorgane greife verfassungswidrig in seine Grundrechte ein. Effektiver Rechtsschutz sei nicht mehr gewährleistet.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Düsseldorf vom 25.09.1996 abzuändern und nach dem Klageantrag zu erkennen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie bezieht sich auf das angefochtene Urteil.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Senat hat die Beklagte sich bereit erklärt, zehn Behandlungsscheine, in denen entweder der Patient und/oder der überweisende Arzt in der Stadt A. ansässig waren, zu vergüten.

Hinsichtlich des Sach- und Streitstandes im übrigen nimmt der Senat Bezug auf den Inhalt der Gesichtsakte, den beigezogenen Verwaltungsvorgang der Beklagten sowie die Akte [S 7 Ka 9/95](#) SG Aachen. Diese waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist im verbliebenen Umfang unbegründet. Zu Recht hat das Sozialgericht Düsseldorf die Klage insoweit abgewiesen. Der angefochtene Bescheid des Beklagten vom 25.4.1995 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17.1.1996 ist rechtmäßig und beschwert den Kläger nicht ([§ 54 Abs. 2 SGG](#)).

Der Senat nimmt zur Vermeidung von Wiederholungen auf die zutreffenden Entscheidungsgründe der angefochtenen Urteils Bezug ([§ 153 Abs. 2 SGG](#)) und bemerkt ergänzend zum Berufungsvorbringen:

Der Kläger war im Quartal I/1995 nicht berechtigt, ärztliche Leistungen zu erbringen und abzurechnen, die durch den von den Zulassungsgremien durch Beschlüsse vom 14.12.1994 und 30.8.1995 zu Ziffer a) festgelegten Ermächtigungsumfang nicht gedeckt waren. Zwar hat das Sozialgericht Aachen den Beschluss des Berufungsausschusses vom 30.8.1995 teilweise aufgehoben und insoweit zur Neubescheidung verurteilt (Urteil vom 29.5.1996). Soweit ausweislich des Tenors des sozialgerichtlichen Urteils der Beschluss vom 14.12.1994 teilweise aufgehoben worden ist, handelt es sich um eine bislang nicht berichtigte offenbare Unrichtigkeit im Sinn des [§ 138 SGG](#). Tatbestand und Entscheidungsgründe belegen unmißverständlich, daß der Beschluss vom 30.8.1995 betroffen ist (z.B. Seite 9 des Urteils im letzten Absatz). Der Senat legt dies im folgenden zugrunde.

Dieser Ausspruch hat sich für den Kläger im Ergebnis nicht positiv ausgewirkt, weil die Ermächtigung auf den 30.6.1996 befristet war und die Zulassungsgremien für Folgeermächtigungen durch die sozialgerichtliche Entscheidung nicht gebunden waren. Im Ergebnis stellt sich die Rechtslage für den Kläger mithin so dar, daß er im Ermächtigungszeitraum 01.07.1994 bis 30.06.1996 niemals berechtigt war, konsiliarische Beratungen für außerhalb des Planungsbereichs der Stadt A. ansässige Ärzte zu erbringen. Das Sozialgericht hat die hierzu maßgebenden Rechtsgrundlagen dargestellt. Soweit der Kläger im Ermächtigungszeitraum bis zum 30.06.1994 befugt war, innerhalb des Einzugsbereichs der Kassenärztlichen Vereinigung konsiliarisch zu beraten, kann er hieraus nichts herleiten. Ermächtigungen sind zwingend zu befristen ([§ 116 Satz 2 SGB V](#); hierzu BSG vom 02.12.1992 - [6 RKA 60/91](#) - und vom 28.12.1992 - [6 RKA 39/91](#) -). Die erteilte Ermächtigung endet mit Ablauf des Ermächtigungszeitraums. Wird eine neue Ermächtigung (Folgeermächtigung) beantragt, haben die Zulassungsgremien jeweils neu zu prüfen und zu entscheiden, ob die Voraussetzungen des [§ 116 SGB V](#) erfüllt sind. Würden sie die alte Ermächtigung unbesehen fortschreiben, wäre diese fehlerhaft. Bezogen auf den Kläger bedeutet dies, daß er mit Beginn des Ermächtigungszeitraums 01.07.1994 bis 30.06.1996 nur noch berechtigt war, Internisten, Orthopäden und Kinderärzte auf dem Gebiet der Rheumatologie für den Planungsbereich der Stadt A. konsiliarisch zu beraten. Das Bescheidungsgericht des Sozialgerichts Aachen vom 29.05.1996 ändert hieran nichts, weil es infolge Ablaufs des Ermächtigungszeitraums zum 30.06.1996 zu keinem Ausführungsbescheid mehr gekommen ist. Angesichts dieser Rechtslage durfte der Kläger die umstrittenen Leistungen weder erbringen noch abrechnen. Daß es einem Nichtvertragsarzt - abgesehen von Notfallbehandlungen - untersagt ist, ärztliche Leistungen im System der vertragsärztlichen Versorgung zu erbringen, bedarf keiner Erörterung. Für den Krankenhausarzt gilt (selbstverständlich) nichts anderes. Dieser erlangt erst durch die Statusentscheidung "Ermächtigung" und nur in dem Umfang die Befugnis, Mitglieder der gesetzlichen Krankenversicherung ambulant zu behandeln. Dies folgt unmißverständlich aus [§ 116 Satz 2 SGB V](#). Die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen erbrachte Leistungen auch rückwirkend abgerechnet werden können, stellt sich mithin insoweit nicht.

Die weitergehende Auffassung des Klägers, der Berufungsausschuß hätte im Anschluß an das Urteil des Sozialgerichts Aachen vom 29.5.1996 nochmals über die Ermächtigung entscheiden müssen, trifft zwar für den Zeitraum bis zum Ablauf der Ermächtigung (30.06.1996) grundsätzlich zu. Indessen ist die Entscheidung des Sozialgerichts erst rechtskräftig geworden, nachdem die KV ihre Berufung am 20.08.1996 zurückgenommen hat. Eine rückwirkende Ermächtigung scheidet aus. Zulassungen, Ermächtigungen und Genehmigungen wirken immer nur ex nunc (std. Rspr. des BSG und des erkennenden Senats: vgl. nur BSG vom 19.06.1996 - 6 BKa 23/95 -; BSG vom 20.03.1996 - 6 RKa 62/94 - zur Methadonsubstitution; BSG vom 29.01.1997 - 6 RKa 23/96 und 6 RKa 23/96 - keine rückwirkende Genehmigung zur Abrechnung von mit Großgeräten erbrachten Leistungen; sowie Senatsbeschuß vom 18.06.1996 - L 11 Ka 63/96 -). Da der Kläger dem Sozialgericht hierzu eine "formalistische" und dem BSG eine "formale" Betrachtungsweise vorhält und insoweit ein unzureichendes Verständnis der rechtlichen Zusammenhänge nahelegt, faßt der Senat die maßgebenden Überlegungen nochmals zusammen, um dem Kläger Gelegenheit zu geben, seine rein subjektive - insoweit nachvollziehbare - Betrachtungsweise zu überprüfen.

In der grundlegenden Entscheidung vom 24. 11. 1993 - 6 RKa 12/93- hat das BSG ausgeführt:

"In Fortführung seiner Rechtsprechung zur Unzulässigkeit der Rückwirkung der Zulassung eines niedergelassenen Arztes verneint der Senat auch für die Ermächtigung eines Krankenhausarztes nach [§ 95 Abs. 4 S. 1](#), [§ 116 SGB V](#) die Möglichkeit, den Eintritt der materiellen Rechtsfolgen auf einen Zeitpunkt vor der Wirksamkeit iS des [§ 39 Abs. 1 S. 1 SGB X](#) zu verlegen. Die Rechtsnatur der Ermächtigung und der Regelungszusammenhang, in den Zulassung und Ermächtigung rechtssystematisch gehören, lassen für die Ermächtigung ebenfalls nur eine Wirkung ex nunc zu. Zulassung und Ermächtigung sind Rechtsakte, die für den zugelassenen bzw ermächtigten Arzt gemäß [§ 95 Abs. 3 S. 1 und Abs. 4 S. 1 SGB V](#) in gleicher rechtsgestaltender Weise die Berechtigung und Verpflichtung zur Teilnahme an der kassenärztlichen Versorgung der Versicherten begründen; sie sind in dieser Beziehung "konstitutiv" wirkende Rechtsakte. Der Umstand, daß die Zulassung dem niedergelassenen Arzt nach [§ 95 Abs. 3 S. 1 SGB V](#) zugleich die korporationsrechtliche Stellung eines Mitglieds der für den Kassenarztsitz zuständigen KÄV gibt, eine gleichartige oder vergleichbare Wirkung mit der Ermächtigung dagegen für den ermächtigten Krankenhausarzt seit Inkrafttreten des SGB V nicht mehr (vgl zuvor § 368a Abs. 8 S. 3 iVm Abs. 4, § 368k Abs 4 RVO) verbunden ist, nimmt der Ermächtigung den bezeichneten rechtlichen Charakter nicht. Ihrem Inhalt nach ist die durch Zulassung bzw. Ermächtigung begründete Rechtsstellung eine Kompetenz zum Handeln. In dieser Ausrichtung auf ein menschliches Verhalten ist sie prinzipiell in die Zukunft orientiert und kann nach dem Grundsatz "in praeteritum non vivitur" nicht in die Vergangenheit rückbezogen wirken. Mit dieser Rechtsansicht weicht der Senat nicht von der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG) zur Frage ab, zu welchem Zeitpunkt ein rechtsgestaltender Verwaltungsakt inhaltlich Geltung erlangt. Zwar hat das BVerwG - ausgehend von der Unterscheidung zwischen äußerer und innerer Wirksamkeit eines Verwaltungsaktes - prinzipiell die Möglichkeit anerkannt, daß die im Verwaltungsakt enthaltene Regelung (Begründung, Änderung oder Aufhebung eines Rechts oder Rechtsverhältnisses, der Pflicht zur Vornahme oder Unterlassung einer Handlung) unabhängig von dem Beginn der äußeren Wirksamkeit des Verwaltungsaktes zu einem früheren oder späteren Zeitpunkt in Kraft gesetzt werden kann (grundlegend [BVerwGE 13, 1](#), 7; daran anschließend [BVerwGE 55, 212](#), 215; [88, 278](#), 281; [VerwRspr 32 - 1981 -](#), 32, 34). Das Gericht hat aber eine Ausnahme hiervon nicht nur für belastende Regelungen gemacht, denen es rückwirkende Geltung nur bei ausdrücklicher gesetzlicher Ermächtigung der Behörde zu entsprechender Anordnung zuerkannte (zustimmend Klappstein in [Knack, VerwVerfG Komm, 3. Aufl 1989, § 43 RdNr 2.2.1.3](#); auf das Fehlen eines ausdrücklichen Ausschlusses abstellend [Sachs in Stelkens/Bonk/Leonhardt, VerwVerfG Komm, 4. Aufl. 1993, § 43 RdNr 131](#)). Es hat vielmehr auch für die Verleihung eines höheren Dienstgrades nach § 40 WehrPflG entschieden, daß eine Ernennung wegen ihrer konstitutiven Wirkung nicht rückwirkend möglich ist. Die rückwirkende Begründung des durch dienstliche Bekanntgabe verliehenen Status des Soldaten wäre eine Fiktion, die ohne ausdrückliche Gesetzesvorschrift unzulässig ist. Die Unmöglichkeit einer rückwirkenden Ernennung sei Ausdruck eines allgemeinen Rechtsgedankens; die eindeutige ausdrückliche Regelung in [§ 10 Abs. 2 S. 2 BBG](#) über die Unzulässigkeit einer Ernennung auf einen zurückliegenden Zeitpunkt habe lediglich klarstellende Funktion ([VerwRspr 32 - 1981 -](#), 32, 34 mwN). Unter dem einen wie unter dem anderen vom BVerwG als Ausnahmegrund angeführten Gesichtspunkt ist für die Zulassung und die Ermächtigung schon wegen ihres konstitutiven Charakters und des Fehlens einer ausdrücklichen gesetzlichen Vorschrift die Rückbeziehung der inhaltlichen Wirkung ausgeschlossen.

Die Begrenzung auch der Ermächtigung auf eine Wirkung ex nunc ergibt sich darüber hinaus aus dem das Leistungs- und Leistungserbringungsrecht des SGB V prägenden Natural(oder Sach-)leistungsprinzip. Zulassung und Ermächtigung sind Rechtsakte, mit denen die reale Erbringung der Leistungen, auf die die Versicherten bei Eintritt des Versicherungsfalles unter dem Begriff der vertragsärztlichen Versorgung i.S. des [§ 73 Abs. 2 SGB V](#) Anspruch haben, organisatorisch vorbereitet wird: Wie [§ 2 Abs. 2 S. 1, Abs. 1 S. 1, § 13 Abs. 1 SGB V](#) zeigen, sind die KVen nicht bloße Kostenträger der krankensicherungsrechtlichen Leistungen iS des [§ 21 Abs. 1 SGB I, § 11 Abs. 1 SGB V](#), die wie die privatrechtliche KV im Regelfall ihren Versicherten lediglich die Aufwendungen wieder erstatten, die diese für ihre Behandlung an den Behandelnden bereits erbracht oder noch zu erbringen haben. Ihre Aufgabe und entsprechende Rechtsstellung ist vielmehr insofern anders angelegt, als sie ihrer originären Funktion nach selbst Schuldner der jeweils erforderlichen Leistungen sind und diese durch geeignete Leistungserbringer iS des Vierten Kapitels des SGB V den Versicherten gewähren. Die für die private KV typische Kostenerstattung ist für sie die Ausnahme (vgl. [§ 13 SGB V](#)). Die Folge dieser Ausrichtung des Versicherungsschutzes am Naturalleistungsprinzip ist die Begrenzung der konkreten Leistungsabwicklung auf die Zeit ab Erfüllung aller rechtlichen Voraussetzungen, die im Gesetz für ordnungsgemäße, dh den KVen als Erfüllung ihrer Aufgaben gegenüber den Versicherten zurechenbare Maßnahmen i.S. des Dritten Kapitels des SGB V aufgestellt sind. Nur dann hat der einzelne Versicherte die Gewähr, daß er bei Inanspruchnahme eines bestimmten Leistungserbringers auch wirklich den Schutz der gesetzlichen KV erhält und nicht individuellen Zahlungsansprüchen des Leistungserbringers aus einem privatrechtlichen Schuldverhältnis (etwa Vertrag oder ungerechtfertigter Bereicherung) ausgesetzt ist. Bei ärztlicher Behandlung im besonderen muß diese Gewißheit über die rechtliche Grundlage vor allem auch im Blick auf die Befugnis des Arztes bestehen, die Durchführung erforderlicher diagnostischer oder therapeutischer Leistungen durch einen anderen zugelassenen oder ermächtigten Arzt oder eine ermächtigte ärztlich geleitete Einrichtung mittels Überweisung zu veranlassen (§ 21 Abs. 1 BMVÄrzte). Dasselbe hat für Verordnungen und Anordnungen des Arztes gemäß [§ 73 Abs. 2 Nrn 5 bis 8 SGB V](#) zu gelten, aufgrund deren andere, nichtärztliche Leistungserbringer (zB Apotheker, Heil- oder Hilfsmittelerbringer) ihrerseits befugt sind, in Ausführung des gesetzlichen Auftrags der KVen an deren Versicherte spezifische Leistungen zu erbringen. In Übereinstimmung hiermit kann der Arzt die förmlichen Erfordernisse seiner entsprechenden Maßnahmen (Benutzung der vereinbarten Formblätter/Vordrucke, des Kassenarztstempels, §§ 28 ff BMV-Ärzte) befugterweise nur erfüllen, wenn er bereits zugelassen oder ermächtigt ist. Diese gesetzlichen und vertraglichen Regelungen entfalten über ihre unmittelbare Zwecksetzung hinaus, für die kassenärztliche Tätigkeit die Leistungsabwicklung und die Leistungsabrechnung näher zu bestimmen, mittelbar auch eine Schutzwirkung zugunsten der Versicherten in dem Sinn, daß diesen die Sicherung, die [§ 1 S. 1 SGB V](#) als Aufgabe der gesetzlichen KV normiert, in verlässlicher, vorhersehbarer und gleichförmiger Weise gewährleistet und das Risiko der Kostentragung insoweit abgenommen wird. Eine rückwirkend in Kraft gesetzte Zulassung oder Ermächtigung könnte schon faktisch diesen

Schutz nicht bieten. Sie ermöglichte zudem, daß die Versicherten zunächst - d.h. bis zur rückwirkend erteilten, bis dahin aber durchaus ungewissen Zulassung oder Ermächtigung - für das Honorar des sie behandelnden Arztes jedenfalls auslageweise aufzukommen hätten und auf bloße Kostenerstattung durch ihre KK angewiesen wären. Damit aber würde im Ergebnis nicht nur der bezeichnete mittelbare Schutz der Versicherten, sondern auch die im Gesetz lediglich als Ausnahme konzipierte Kostenerstattungsregelung des [§ 13 SGB V](#) unterlaufen."

Im Beschluss vom 19.06.1996 - 6 Bka 23/95 - hat das BSG diese Rechtsprechung konsequenterweise auch auf Folgeermächtigungen erstreckt, weil auch bei einer Ermächtigung, die die Zulassungsgremien im Anschluß an eine zuvor vorhandene Ermächtigung erteilen, erst mit dem bindenden ([§ 77 SGG](#)) Ermächtigungsbescheid der Status eines zur Teilnahme an der ambulanten Versorgung der Versicherten berechtigten Arztes begründet wird. Erst damit stehe zugleich fest, ob und in welchem Umfang der ermächtigte Arzt Versicherte zu Lasten der Krankenkassen ambulant behandeln dürfe. Die Frage, ob der Krankenhausarzt zur ambulanten Behandlung der Versicherten befugt sei, müsse insbesondere wegen ihrer Bedeutung für den Versicherungsschutz der Patienten, aber auch wegen weiterer Auswirkungen im vertragsärztlichen Rechtsbereich etwa für die Honorarverteilung (vgl. BSG [SozR 3-2500 § 116 Nr 5 S 34 f](#)) vor Beginn der Behandlung geklärt sein. Hinzu komme, daß bei einer durch Fristablauf beendeten Ermächtigung in tatsächlicher Hinsicht wegen möglicher Veränderungen in der Bedarfssituation bis zum Zeitpunkt des Erlasses des erneuten Ermächtigungsbescheides keine Gewißheit über den Umfang einer zu erteilenden Ermächtigung bestehe. Diese Gründe würden die Zulässigkeit einer rückwirkenden Ermächtigung ausschließen ( so auch Senatsbeschuß vom 18.06.1996 - L 11 Ka 63/96 -).

Diesen Grundsätzen entspricht es, daß auch die Zulassung eines Leistungserbringers zur Abgabe von Heilmitteln ([§ 124 Abs. 1 SGB V](#)) statusbegründenden Charakter hat und grundsätzlich nicht rückwirkend erteilt werden kann ( BSG vom 15.10.1996 - [3 RK 32/95 -](#); [BSGE 51, 126 = SozR 2200 § 371 Nr.4](#); BSG vom 29.05.1996 - [3 RK 26/95 -](#); BSG [SozR 3-5525 § 32b Nr 1](#)).

Die für den Kläger positive Entscheidung des Sozialgerichts Aachen vom 29.05.1996 wird entgegen seiner Auffassung nicht konterkariert. Der Kläger verkennt, daß das Sozialgericht nur über den angefochtenen Beschluss des Berufungsausschusses vom 30.08.1995 entschieden hat und auch nur entscheiden konnte ([§ 123 SGG](#)). Soweit er meint, keinen effektiven Rechtsschutz erlangen zu können, weil die gerichtlichen Entscheidungen in der Regel erst nach Ablauf des - kurz bemessenen - Ermächtigungszeitraums rechtskräftig werden, trifft dies nicht zu. Er kann weiträumig vor Ablauf des Ermächtigungszeitraumes einen neuen Antrag stellen und diesem nötigenfalls mittels einer Untätigkeitsklage Nachdruck verleihen. Vorliegend hat der Kläger erst unter dem 08.04.1994 den Antrag gestellt, die Ermächtigung über den 30.06.1994 hinaus zu verlängern. Dem Kläger mußte bekannt sein, daß der Zulassungsausschuß kaum innerhalb von 2 ½ Monaten entscheiden konnte. Zum einen sind ggf. Ermittlungen zur Bedarfslage durchzuführen, zum anderen handelt es sich um ein nicht ständig präsentem Gremium, das zur Beschlussfassung erst zusammentritt. Um unmittelbar im Anschluß an die auf den 30.06.1994 befristete "Altermächtigung" eine "Folgeermächtigung" zu erhalten, hätte der Kläger mithin wesentlich früher einen Antrag stellen müssen (vgl. auch die vom Kläger zitierte Entscheidung des BSG MedR 1994, 454). Diese Säumnis fällt ihm zur Last. Die Rechtsweggarantie des [Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG](#) ist bei dieser Sachlage nicht beeinträchtigt. Denn bei auf zwei Jahren befristeten Ermächtigungen ist es dem Krankenhausarzt jedenfalls bei zeitiger Antragstellung möglich, gerichtlichen Rechtsschutz vor Ablauf der Ermächtigung in Anspruch zu nehmen und ggf. mittels Forstsetzungsfeststellungsklage für nachfolgenden Zeiträume festzuschreiben zu lassen.

Auf [Art. 12 GG](#) kann der Kläger sich nicht berufen. Es unterfällt nicht dem Schutzbereich des [Art. 12 GG](#), wenn einem Krankenhausarzt die begehrte Ermächtigung nur eingeschränkt (hierzu Senatsurteil vom 21.05.1997 - [L 11 Ka 198/96 -](#)) bzw. nur ex nunc erteilt wird. Das hauptberufliche Tätigkeitsfeld eines Krankenhausarztes liegt im Krankenhausbereich; demgegenüber stellt die ärztliche Tätigkeit im Rahmen einer Ermächtigung eine Nebentätigkeit dar (BSG vom 10.04.1987 - [6 Rka 51/86](#) - SozR 2200 § 368f RVO Nr. 14; BSG vom 15.05.1991 - [6 Rka 25/90 -](#)). Durch [Art. 12 GG](#) wird die Tätigkeit des Klägers als Krankenhausarzt geschützt. Gleichmaßen ist dem Schutzbereich dieser Norm der Beruf des Vertragsarztes zuzuordnen ([BVerfGE 11, 30](#) ff. sowie E 12, 144 ff.; vgl. auch BSG vom 29.05.1996 - [3 RK 32/95](#) - zum Ausschluß eines Krankenhauses aus der Krankenversorgung). Wird die begehrte Ermächtigung nur eingeschränkt erteilt, ist dies weder ein Eingriff in die Berufswahl- noch Berufsausübungsfreiheit. Die Freiheit der Berufswahl ist nicht betroffen, weil die Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung mittels Ermächtigung für den Krankenhausarzt keinen eigenständigen Beruf darstellt, denn er wird nicht als Vertragsarzt tätig ([§ 95 Abs. 1 SGB V](#)). Zudem ist der ermächtigte Arzt angesichts der Subsidiarität dieser Teilnahmeform immer nur in einem eng begrenzten Bereich des ärztlichen Spektrums tätig. Die Berufsausübungsfreiheit wird nicht berührt, weil er ungeachtet der eingeschränkten Ermächtigung seinen Beruf als Krankenhausarzt ausüben kann.

Nach alledem konnte die Berufung des Klägers keinen Erfolg haben.

Die Kostenentscheidung folgt aus den [§§ 183](#) und [193 SGG](#).

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)) liegen nicht vor. Die vom Kläger angeschnittenen Rechtsfragen sind höchstrichterlich geklärt.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2003-08-21