



Deutscher Anwaltverein

Arbeitsgemeinschaft
Medizinrecht

20. Herbsttagung

vom 11. bis 12. September 2020 in Berlin

Approbationsentzug

**Wann ist ein Arzt unzuverlässig und unwürdig
zur Ausübung des ärztlichen Berufs?**

Rechtsanwalt Prof. Dr. Dr. Thomas Ufer
Hamburg

Prof. Dr. Dr. Thomas Ufer
Rechtsanwalt und Arzt
Fachanwalt für Medizinrecht



CAUSA CONCILIO

RECHTSANWÄLTE . NOTARE



Approbationsentzug

Wann ist ein Arzt unzuverlässig und unwürdig
zur Ausübung des ärztlichen Berufs?

Prof. Dr. Dr. Thomas Ufer

Rechtsanwalt und Arzt
Fachanwalt für Medizinrecht

Ordentlicher Professor an der
IB Hochschule für Gesundheit und Soziales Berlin

- 20. Herbsttagung Medizinrecht -
Steigenberger Hotel am Kanzleramt
Berlin • 11. bis 12. September 2020

Agenda



1. Einleitung
2. Rechtsgrundlagen
 - Verfassungsrechtliche / einfachgesetzliche Ausgestaltung
 - Definition/Auslegung maßgeblicher Rechtsgrundlagen
3. Fälle aus der Rechtsprechung
4. Resümee

Einleitung



WELTÄRZTEBUNDDEKLARATION VON GENÈVE

Das ärztliche Gelöbnis

Als Mitglied der ärztlichen Profession
gelobe ich feierlich, mein Leben in den Dienst der Menschlichkeit zu stellen.

...

Ich werde meinen Beruf nach bestem Wissen und Gewissen,
mit Würde und im Einklang mit guter medizinischer Praxis ausüben.

Ich werde die Ehre und die edlen Traditionen des ärztlichen Berufes fördern.

...

Ich gelobe dies feierlich, aus freien Stücken und bei meiner Ehre.

Einleitung



Präambel zur MBO:

„Die auf der Grundlage der Kammer- und Heilberufsgesetze beschlossene Berufsordnung stellt die **Überzeugung der Ärzteschaft** zum Verhalten von Ärztinnen und Ärzten gegenüber den Patientinnen und Patienten, den Kolleginnen und Kollegen, den anderen Partnerinnen und Partnern im Gesundheitswesen sowie **zum Verhalten in der Öffentlichkeit** dar. Dafür geben sich die in Deutschland tätigen Ärztinnen und Ärzte die nachstehende Berufsordnung. Mit der Festlegung von Berufspflichten der Ärztinnen und Ärzte dient die Berufsordnung zugleich dem Ziel,

- das Vertrauen zwischen Ärztinnen und Ärzten und Patientinnen und Patienten zu erhalten und zu fördern;
- die Qualität der ärztlichen Tätigkeit im Interesse der Gesundheit der Bevölkerung sicherzustellen;
- die Freiheit und **das Ansehen des Arztberufes** zu wahren;
- **berufswürdiges Verhalten zu fördern und berufsunwürdiges Verhalten zu verhindern.**“

https://www.bundesaerztekammer.de/fileadmin/user_upload/downloads/pdf-Ordner/MBO/MBO-AE.pdf

Approbationsentzug

Einleitung



- Arzt dient der Gesundheit des einzelnen Menschen und des gesamten Volkes = **Verpflichtung gegenüber der Allgemeinheit** (§ 1 Abs. 1 BÄO; vgl. auch § 1 Abs. 1 Satz 1 MBO).
- Handeln des Arztes soll sich an Bedürfnissen und Interessen von Patienten orientieren (vgl. § 7 Abs. 1 MBO).
- Begriff „Arzt“ / „Ärztin“ nicht in BÄO definiert, sondern vorausgesetzt.
- Führung der Berufsbezeichnung „Ärztin“ / „Arzt“ von Approbation bzw. Erlaubnis abhängig (vgl. § 2a BÄO).
- Vorliegen von Approbation (bzw. Erlaubnis) kommt daher erhebliche Bedeutung zu, da Status begründend!
- Widerruf (bzw. Rücknahme) der Approbation auf Grundlage von § 5 BÄO stellt erheblichen beruflichen und persönlichen Einschnitt dar.

Approbationsentzug

Agenda



1. Einleitung
2. Rechtsgrundlagen
 - Verfassungsrechtliche / einfachgesetzliche Ausgestaltung
 - Definition/Auslegung maßgeblicher Rechtsgrundlagen
3. Fälle aus der Rechtsprechung
4. Resümee

Rechtsgrundlagen



Rahmenbedingungen
auf der Basis des
Grundgesetzes

Art. 12 Grundgesetz:

„(1) Alle Deutschen haben das Recht, Beruf, Arbeitsplatz und Ausbildungsstätte frei zu wählen. Die Berufsausübung kann durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes geregelt werden.“

(2) Niemand darf zu einer bestimmten Arbeit gezwungen werden, außer im Rahmen einer herkömmlichen allgemeinen, für alle gleichen öffentlichen Dienstleistungspflicht.

(3) Zwangsarbeit ist nur bei einer gerichtlich angeordneten Freiheitsentziehung zulässig.“

Rechtsgrundlagen



Rahmenbedingungen
auf der Basis des
Grundgesetzes

Art. 103 Grundgesetz:

„(1) Vor Gericht hat jedermann Anspruch auf rechtliches Gehör.

(2) Eine Tat kann nur bestraft werden, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde.

(3) Niemand darf wegen derselben Tat auf Grund der allgemeinen Strafgesetze mehrmals bestraft werden.“

Approbationsentzug

Rechtsgrundlagen



Einfachgesetzliche
Ausgestaltung

§ 3 BÄO: Erteilung der Approbation

„(1) Die Approbation als Arzt ist auf Antrag zu erteilen, wenn der Antragsteller

1. weggefallen

2. **sich nicht eines Verhaltens schuldig gemacht hat, aus dem sich seine Unwürdigkeit oder Unzuverlässigkeit zur Ausübung des ärztlichen Berufs ergibt,**

3. **nicht in gesundheitlicher Hinsicht zur Ausübung des Berufs ungeeignet ist,**

.....

(4) Soll die Erteilung der Approbation wegen Fehlens einer der Voraussetzungen nach Absatz 1 Satz 1 Nr. 2 und 3 abgelehnt werden, so ist der Antragsteller oder sein gesetzlicher Vertreter vorher zu hören.

(5) Ist gegen den Antragsteller wegen des Verdachts einer Straftat, aus der sich seine Unwürdigkeit oder Unzuverlässigkeit zur Ausübung des ärztlichen Berufs ergeben kann, ein Strafverfahren eingeleitet, so kann die Entscheidung über den Antrag auf Erteilung der Approbation bis zur Beendigung des Verfahrens ausgesetzt werden.“

Approbationsentzug

Rechtsgrundlagen



Einfachgesetzliche
Ausgestaltung

§ 5 BÄO: Rücknahme und Widerruf der Approbation

„(1) Die Approbation ist zurückzunehmen, wenn bei ihrer Erteilung eine der Voraussetzungen des § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 nicht vorgelegen hat **Sie kann zurückgenommen werden, wenn bei ihrer Erteilung eine der Voraussetzungen nach § 3 Abs. 1 Satz 1 Nummer 2 und 3 nicht vorgelegen hat.** Eine nach § 3 Abs. 2 oder 3 erteilte Approbation kann zurückgenommen werden, wenn die festgestellte Gleichwertigkeit des Ausbildungsstandes tatsächlich nicht gegeben war oder der alternativ festgestellte gleichwertige Kenntnisstand tatsächlich nicht nachgewiesen worden ist. Eine nach § 3 Absatz 2 oder 3 oder nach § 14b Absatz 2 erteilte Approbation kann zurückgenommen werden, wenn die nachzuweisende Ausbildung tatsächlich doch wesentliche Unterschiede gegenüber der in diesem Gesetz und in der Rechtsverordnung nach § 4 Absatz 1 geregelten Ausbildung aufgewiesen hat oder die zur Ausübung des ärztlichen Berufs im Geltungsbereich dieses Gesetzes erforderlichen Kenntnisse und Fähigkeiten in der Eignungsprüfung tatsächlich nicht nachgewiesen worden sind.

(2) Die Approbation ist zu widerrufen, wenn nachträglich die Voraussetzung nach § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 weggefallen ist. Sie kann widerrufen werden, wenn nachträglich die Voraussetzung nach § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 weggefallen ist.“

Approbationsentzug

Rechtsgrundlagen



Einfachgesetzliche
Ausgestaltung

§ 8 BÄO: Erlaubniserteilung vor erneuter Approbation

„(1) Bei einer Person, deren Approbation oder Bestallung wegen Fehlens oder späteren Wegfalls einer der Voraussetzungen des § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und 3 zurückgenommen oder widerrufen worden ist oder die gemäß § 9 auf die Approbation verzichtet hat und die einen Antrag auf Wiedererteilung der Approbation gestellt hat, **kann die Entscheidung über diesen Antrag zurückgestellt und zunächst eine Erlaubnis zur Ausübung des ärztlichen Berufs bis zu einer Dauer von zwei Jahren erteilt werden.**

(2) Die Erlaubnis wird nur widerruflich und befristet erteilt; sie kann auf bestimmte Tätigkeiten und Beschäftigungsstellen beschränkt werden. Personen, denen die Erlaubnis erteilt worden ist, haben im übrigen die Rechte und Pflichten eines Arztes.“

Approbationsentzug

Rechtsgrundlagen



Einfachgesetzliche
Ausgestaltung

§ 10 BÄO: Erlaubnis

„...“

(1a) Abweichend von Absatz 1 Satz 2 und 3 kann auf Antrag eine Erlaubnis zur vorübergehenden Ausübung des ärztlichen Berufs erteilt werden, wenn mit dem Antrag dargelegt wird, dass im Hinblick auf die beabsichtigte ärztliche Tätigkeit ein besonderes Interesse an der Erteilung der Erlaubnis besteht. Die Erlaubnis steht der Erteilung einer Approbation nicht entgegen.

(2) Die Erlaubnis kann auf bestimmte Tätigkeiten und Beschäftigungsstellen beschränkt werden. Sie darf nur widerruflich und nur bis zu einer Gesamtdauer der ärztlichen Tätigkeit von höchstens zwei Jahren im Geltungsbereich dieses Gesetzes erteilt oder verlängert werden.

...“

(6) Personen, denen eine Erlaubnis zur Ausübung des ärztlichen Berufs nach den vorstehenden Vorschriften erteilt worden ist, haben im übrigen die Rechte und Pflichten eines Arztes.“

Approbationsentzug

Definition/Auslegung maßgeblicher Rechtsgrundlagen



Unzuverlässigkeit / Unwürdigkeit

„Unwürdig ist, wer durch sein Verhalten das zur Ausübung des ärztlichen Berufes erforderliche Ansehen und Vertrauen bei der Bevölkerung nicht besitzt, unzuverlässig, wer nach seiner Gesamtpersönlichkeit keine ausreichende Gewähr für eine ordnungsgemäße Berufsausübung bietet (vgl. BVerwG, 3 B 61.10, 3 C 22.09 juris, BVerwG, 3 B 23.07, 3 C 37.01 juris -hier Apotheker -; OVG NRW, 13 A 9/08 juris; OVG NRW, 13 A 1190/06, juris). Dabei kommt es auf eine Entscheidung zum Zeitpunkt des Abschlusses des Widerspruchsverfahrens an (BVerwG v. 28.8.1995, 3 B 7.95; BVerwG v. 13.2.2014, 3 B 10/03, juris).“



**UNBESTIMMTE RECHTSBEGRIFFE,
GERICHTLICH VOLL ÜBERPRÜFBAR**

Haage, in: Narr, Ärztliches Berufsrecht, 24. EL Juni 2015, B-II Rn. 2

Approbationsentzug

Definition/Auslegung maßgeblicher Rechtsgrundlagen



Unwürdigkeit

- tritt dann ein, wenn der Arzt durch sein Verhalten **nicht mehr das Ansehen und Vertrauen** besitzt, das für die Ausübung seines Berufs unabdingbar ist (BVerwG, Beschluss vom 28.01.2003 - 3 B 149/02);
- verlangt schwerwiegendes, **in der Vergangenheit begangenes** Fehlverhalten des Arztes (Handeln oder Unterlassen), das **Berufs- und Standesbezug** aufweist, jedoch nicht zwingend in Ausübung seines Berufs erfolgt sein muss;
- ist immer gegeben bei **schweren, vorsätzlich begangenen Kapitaldelikten, insbes. Verbrechenstatbeständen**, dann Zusammenhang mit ärztlicher Tätigkeit unerheblich → führt zwangsläufig zum Widerruf der Approbation, weil
 - ein „schwerwiegendes Fehlverhalten des Arztes“ anzunehmen ist, „das bei Würdigung aller Umstände seine weitere Berufsausübung im maßgeblichen Zeitpunkt als untragbar erscheinen lässt“ (Schelling, in: Spickhoff, Medizinrecht, 3. Auflage 2018, BÄO § 5 Rn. 20);

Approbationsentzug

Definition/Auslegung maßgeblicher Rechtsgrundlagen



Unwürdigkeit

- auch **jenseits der Kapitaldelikte** möglich, **dann aber – meist – in Zusammenhang mit Behandlung oder ärztlicher Tätigkeit**, denn:
 - „Den Vertretern der Heilberufe wird heute nicht mehr eine in jeder Beziehung integre Lebensführung als Berufspflicht auferlegt. Eine Verurteilung wegen Betrugs führt daher grundsätzlich nicht zur Annahme der Unwürdigkeit.“ (VGH Mannheim, Entscheidung vom 29.09.1981 - IX 2309/79, MedR 1983, 36);
 - grundsätzlich aber **keine Notwendigkeit für eine Negativprognose** (BVerwG, Beschluss vom 02.11.1992 - 3 B 87/92, NJW 1993, 806).
- „In der Praxis konkretisieren allerdings insbes. Straftaten den unbestimmten Rechtsbegriff der Unwürdigkeit. Hierbei sind die Art der Straftat, das Ausmaß der Schuld und der Zusammenhang mit der beruflichen Tätigkeit des Arztes zu würdigen“ (Schelling, a. a. O., Rn. 21)

Approbationsentzug

Definition/Auslegung maßgeblicher Rechtsgrundlagen



Unzuverlässigkeit

- tritt dann ein, wenn er [Arzt] aufgrund seines bisherigen Verhaltens **nicht mehr die Gewähr** dafür bietet, dass er **in Zukunft seinen Beruf als Arzt ordnungsgemäß ausüben** wird (Schelling, a. a. O., Rn. 33-38);
- Feststellung verlangt näheren Bezug zur ärztlichen Tätigkeit als die Unwürdigkeit (Haage, a. a. O., Rn. 7);
- **Voraussetzung: gleiches oder ähnliches Fehlverhalten**, auch hinsichtlich der Schwere des Verstoßes, zukünftig **zu befürchten** (BVerwG, Urteil vom 26.09.2002 - 3 C 37/01, NJW 2003, 913);
- Prognose abhängig von **Beurteilung der Gesamtpersönlichkeit** des Arztes – selbst getilgte Straftaten können in die Beurteilung einbezogen werden (vgl. § 52 Abs. 1 Nr. 4 BZRG; VGH Mannheim, Urteil vom 05.09.1986 - 9 S 1601/85, NJW 1987, 1502);
- Abstellen auf Abschluss des Verfahrens für Beurteilung als unzuverlässig (BVerwG, Beschluss vom 14.04.1998 - 3 B 95/97).

Approbationsentzug

Agenda



1. Einleitung
2. Rechtsgrundlagen
 - Verfassungsrechtliche / einfachgesetzliche Ausgestaltung
 - Definition/Auslegung maßgeblicher Rechtsgrundlagen

3. Fälle aus der Rechtsprechung

**Im Ergebnis oftmals
Einzelfall-Rechtsprechung!**

4. Resümee

**aufgrund Verhältnismäßigkeits-
grundsatzes** (vgl. auch BVerwG,
Urteil vom 27.10.1966 - I C 99/64)

Approbationsentzug

Fälle aus der Rechtsprechung



Beispiel 1: **Widerruf der Approbation wegen Unwürdigkeit (+)**

(OVG Münster, Beschluss vom 12.11.2002 - 13 A 683/00, NWVBI 2003, 233)

Rechtskräftige Verurteilung eines Arztes zu einer Freiheitsstrafe u. a. wegen Brandstiftung, erfolgloses Wiederaufnahmeverfahren

Gründe:

„Durch die Verwirklichung gravierender und mit einem hohen Strafmaß versehener Delikte hat der Kl. das für die zuverlässige ärztliche Versorgung der Bevölkerung notwendige Vertrauen in eine nur am Wohl des Patienten orientierte ärztliche Berufsausübung und -behandlung verspielt und damit sowohl **sein eigenes berufsbezogenes Ansehen untergraben** als auch - vor dem Hintergrund, dass ärztliches Ethos Heilung und Linderung verlangt und damit Schadenszufügung generell nicht vereinbar ist - tendenziell **das der Ärzteschaft insgesamt** mit der entsprechenden negativen Rückwirkung auf die Einschätzung der persönlichen wie fachlichen Integrität der beruflichen Betätigung.“

Approbationsentzug

Fälle aus der Rechtsprechung



„**Das Begehen einer gemeingefährlichen Straftat in Form einer Brandstiftung schließt es aus, von Seiten seines eigenen Berufsstandes eine weitere Respektierung und Achtung als Kollege zu erwarten.**“

„Für die Einschätzung der Würdigkeit des Kl. zur Ausübung ärztlicher Tätigkeit ist es auch unbeachtlich, dass er einen guten Zulauf in der Praxis hatte und Patienten ihn auch während der Zeit seiner Strafhaft, in der er seine Praxistätigkeit weitgehend fortsetzen konnte, aufgesucht haben. **Schutzgut der Regelungen** über den Approbationsentzug ist nämlich in Bezug auf die Würdigkeit zur Ausübung des ärztlichen Berufs nicht das Vertrauen des einzelnen Patienten zum jeweiligen Arzt, der sich Verfehlungen hat zu Schulden kommen lassen, sondern **das Vertrauen der Allgemeinheit in die Ärzteschaft als Berufsstand**, so dass es über die einzelne Beziehung des Arztes zu seinen Patienten hinausgeht.“

Approbationsentzug

Fälle aus der Rechtsprechung



Beispiel 2: **Widerruf der Approbation wegen Unwürdigkeit (+)**

(VGH München, Beschluss vom 11.05.2016, 21 ZB 15.2776)

Sachverhalt: vertragsärztlich niedergelassener, psychotherapeutisch tätiger Arzt rechnete in Quartalen 1/2007 – 4/2009 nicht erbrachte Leistungen in Höhe von € 210.476,68 ab.

Verurteilung wegen Betrugs in elf sachlich zusammenhängenden Fällen zu Gesamtfreiheitsstrafe von 1 Jahr, 11 Monate, auf drei Jahre zur Bewährung ausgesetzt.

→ Widerruf der Approbation

Fälle aus der Rechtsprechung



Gründe:

Abrechnungsbetrug ist schwere Straftat mit unmittelbarem Bezug zu den beruflichen Pflichten eines Arztes;

Verschaffung eines eigenen Vorteil und insoweit Beibringung eines finanziellen Schaden gegenüber Dritten führt zum Verlust des Vertrauens in am Patientenwohl orientierte Berufsausübung des Arztes;

Gewinnstreben um jeden Preis steht in unauflösbarem Widerspruch zu dem in der Öffentlichkeit vorhandenen Bild des helfenden Arztes;

Kläger hatte Geständnis abgelegt und Reue gezeigt, verursachten Schaden teilweise getilgt → **ABER:** unter Druck erfolgtem Wohlverhalten wird keine entscheidende Bedeutung zugemessen;

Fehlverhalten führt auch dann zur Unwürdigkeit, wenn dies der Öffentlichkeit unbekannt bleibt, da „das Verhalten des Arztes für jeden billig und gerecht Denkenden als Zerstörung der für die ärztliche Tätigkeit unverzichtbaren Vertrauensbasis erscheint“.

Fälle aus der Rechtsprechung



(Gegen-) Beispiel 3: **KEIN Widerruf der Approbation wegen Unwürdigkeit**
(VG Regensburg, Urteil vom 28.04.2016, RN 5 K 15.1137, MedR 2017, 64)

Sachverhalt: niedergelassene Fachärztin für Allgemeinmedizin hatte sich für 22 Zeiträume arbeitsunfähig gemeldet und von Krankentagegeldversicherung Leistungen erhalten, obwohl sie - entgegen ihrer Angaben - ärztlich tätig geworden war.

Verurteilung nach Geständnis wegen Betrugs in 22 Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 1 Jahr und 10 Monaten, zur Bewährung ausgesetzt.

→ Approbation zunächst von Behörde widerrufen; vom Gericht abgelehnt

Fälle aus der Rechtsprechung



Gründe:

Kein „unmittelbarer Zusammenhang mit ärztlichen Berufspflichten, wie dies etwa beim Abrechnungsbetrug gegenüber Krankenkassen“ gegeben

Keine Schädigung des „Vermögen(s) der Solidargemeinschaft der Krankenversicherten“ – **im Ergebnis keine Berufsbezogenheit** erkennbar

Außerdem:

„(Es) ist zu bedenken, dass der Widerruf der Approbation einem (vorübergehenden) Berufsverbot gleichkommt. Dies gilt vor dem Hintergrund, dass die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung davon ausgeht, dass eine Wiedererteilung der Approbation grundsätzlich das Durchlaufen einer außerberuflichen Bewährungszeit voraussetzt, innerhalb derer der Arzt unter Beweis stellen muss, dass er wieder zur Berufsausübung würdig ist (...).“

...

Fälle aus der Rechtsprechung



... Das Bundesverfassungsgericht betont stets, dass ein Eingriff in die Berufswahlfreiheit nur unter **strengen Voraussetzungen** zum Schutz wichtiger Gemeinschaftsgüter und unter strikter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit statthaft ist (BVerfG, Beschl. v. 28. 8. 2007 – 1 BvR 1098/07 – und BVerfGE 44, 105). **Das Bundesverfassungsgericht hat deshalb angezweifelt, ob die in ständiger Rechtsprechung von den Verwaltungsgerichten vertretene Auffassung, dass ein Arzt erst durch eine Bewährungszeit außerhalb des Berufs nach Eintritt der Bestandskraft des Widerrufs der Approbation überhaupt unter Beweis stellen könne, wieder zur Berufsausübung würdig zu sein, mit den strengen Maßstäben eines Eingriffs in die Berufswahlfreiheit vereinbar sei.** Möglicherweise werde dadurch die Bedeutung und Tragweite des Grundrechts der Berufsfreiheit verkannt. Insbesondere müsse bedacht werden, ob **die konkrete Versagung tatsächlich zum Schutz wichtiger Gemeinschaftsgüter erforderlich sei oder ihr dann nicht ausschließlich (...) Sanktionscharakter innewohne** (BVerfG, Beschl. v. 28. 8. 2007 – 1 BvR 1098/07 –). ...

Approbationsentzug

Fälle aus der Rechtsprechung



... Das Erfordernis einer Bewährungszeit wird seitens des Bundesverfassungsgerichts, insbesondere hinsichtlich des Merkmals der Unwürdigkeit als **verfassungsrechtlich bedenklich** angesehen, da ein Eingriff in die Berufswahlfreiheit verfassungsrechtlich unerlässlich **eine Prüfung voraussetze, ob vom betroffenen Arzt prognostisch überhaupt eine Gefahr für die Allgemeinheit ausgehe.** Eine solche Prognose werde nach der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung bei der Prüfung der Unwürdigkeit jedoch gerade nicht vorgenommen (BVerfG Beschl. v. 28. 8. 2007 – 1 BvR 1098/07 –, Rdnr. 23).

Im Hinblick auf diese Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts hält es die entscheidende Kammer jedenfalls im Falle eines Widerrufs der Approbation allein wegen Unwürdigkeit für erforderlich, dass zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung die Prognose gerechtfertigt ist, dass vom betroffenen Arzt **eine Gefahr für ein wichtiges Gemeinschaftsgut** ausgeht.“

→ **GENERELL: NOTWENDIGKEIT EINER PROGNOSE-ENTSCHEIDUNG ZUR „GEFAHR FÜR DIE ALLGEMEINHEIT“?**

Approbationsentzug

Fälle aus der Rechtsprechung



Aufhebung in zweiter Instanz durch den
VGH München, Urteil vom 28.06.2017 - 21 B 16.2065:

„1. Ein Arzt ist zur Ausübung des ärztlichen Berufs unwürdig, wenn er durch sein Verhalten nicht mehr das Ansehen und das Vertrauen besitzt, das für die Ausübung seines Berufs unabdingbar nötig ist. Die Feststellung der Berufsunwürdigkeit ist dabei mit Blick auf den grundgesetzlich gewährleisteten Schutz der Berufsfreiheit und das Verhältnismäßigkeitsgebot an hohe Voraussetzungen geknüpft. (Rn. 16)

2. Der Zweck des Widerrufs der Approbation wegen Berufsunwürdigkeit dient dem Schutz des **Vertrauens der Bevölkerung in die Ärzteschaft**. Für die Beurteilung der Würdigkeit der ärztlichen Berufsausübung kommt es nicht nur auf das Verhalten des Betroffenen bei der Behandlung seiner Patienten als Kernbereich der ärztlichen Tätigkeit an, sondern **auf jedes Verhalten, das das besondere Vertrauensverhältnis zwischen Arzt und Patient stören kann**. (Rn. 23)

3. Für die Beurteilung der Berufsunwürdigkeit als Voraussetzung für den Widerruf der Approbation kommt es auf die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt des Abschlusses des Verwaltungsverfahrens an, **wobei es einer auf die Person des Betroffenen bezogenen (in die Zukunft gerichteten) Gefahrenprognose nicht bedarf**. (Rn. 29)“

Approbationsentzug

Fälle aus der Rechtsprechung



Hierzu: *BVerwG, Beschluss vom 31.07.2019 - 3 B 7/18*

→ Bestätigung der Berufungsentscheidung

„Der Widerruf der ärztlichen Approbation wegen Unwürdigkeit gemäß § 5 II 1 iVm § 3 I 1 Nr. 2 BÄO ist nur gerechtfertigt, **wenn er im maßgeblichen Beurteilungszeitpunkt des Abschlusses des Verwaltungsverfahrens zur Abwehr einer Gefahr für das Vertrauensverhältnis zwischen Arzt und Patient weiterhin erforderlich ist**.“

(NVwZ-RR 2019, 1048, beck-online)

Approbationsentzug

Fälle aus der Rechtsprechung



(Gegen-) Beispiel 4: **KEIN Widerruf der Approbation wegen Unwürdigkeit**
(VG Hamburg, Urteil vom 23.01.2019, 17 K 4618/18 – rkr.)

Sachverhalt: Chefarzt der Kardiologie verstößt in vielen Fällen gegen Grundsatz der persönlichen Leistungserbringung für Ermächtigungsleistungen.

Verurteilung im Strafbefehlswege wegen Betrugs in 15 Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 1 Jahr und einer Geldbuße von € 100.000,00.

→ Approbation zunächst von Behörde widerrufen; vom Gericht abgelehnt

Fälle aus der Rechtsprechung



Gründe:

„Ein allgemeiner tiefgreifender Verlust des Vertrauens in die Integrität eines wegen Abrechnungsbetruges bestraften Arztes kann sich hingegen aus der von allen billig und gerecht Denkenden geteilten Erwägung ergeben, dass ein Arzt, der Betrugsstraftaten verübt, also die Rechtsordnung verletzt, um sich wirtschaftliche Vorteile zu verschaffen, auf eine Weise von einem übersteigerten Erwerbsstreben beherrscht ist, die mit grundlegenden ethischen Vorstellungen schlechthin unvereinbar ist. Eine solche Wahrnehmung wird regelmäßig besonders nahe liegen, wenn das strafbare Verhalten in Zusammenhang mit der Berufsausübung steht. Ein derart von der Erlangung unberechtigter wirtschaftlicher Vorteile geprägter Mensch wird nach dem Urteil jedes billig und gerecht Denkenden als jemand wahrgenommen werden, der sein Verhalten und damit auch seine ärztlichen Entscheidungen statt vorrangig am Patientenwohl primär an wirtschaftlichen Motiven orientiert. Liegt ein solcher Sachverhalt vor, ist daher typischerweise das für eine ordnungsgemäße Aufgabenerfüllung unabdingbare Vertrauen zwischen Arzt und Patient als nachhaltig zerstört anzusehen (VG Hamburg, Urt. v. 9.10.2018 - 17 K 6716/17, n.v.). ...

Fälle aus der Rechtsprechung



... Eine solche Rückbindung des dem Kläger mit dem rechtskräftigen Strafbefehl angelasteten Fehlverhaltens an das für eine ordnungsgemäße Aufgabenerfüllung unabdingbare Vertrauen zwischen Arzt und Patient hat die Beklagte in den angegriffenen Bescheiden jedoch **nicht mit der für den Grundrechtseingriff erforderlichen Schlüssigkeit** vorgenommen. Die Kammer vermag sie nach den maßgeblichen Umständen des vorliegenden Falles auch nicht zu erkennen. **Bei der erforderlichen Gesamtbewertung hat das Gericht keine Zweifel daran, dass ein billig und gerecht Denkender in Ansehung der besonderen Umstände des vorliegenden Falles die Integrität des Klägers, die zur vertrauensvollen Ausübung des Arztberufes unerlässlich ist, nicht nachhaltig in Zweifel ziehen wird.** Die in den angegriffenen Bescheiden von der Beklagten vertretene Annahme, der Approbationswiderruf sei erforderlich, um den Schutz des Ansehens und das für Heilbehandlungen unabdingbare Vertrauen in die Integrität der Ärzteschaft aufrechtzuerhalten, bleibt somit eine bloße Behauptung, welcher eine tragfähige Begründung fehlt. ...

Fälle aus der Rechtsprechung



... Soweit die Beklagte anführt, der Kläger habe durch sein strafrechtlich sanktioniertes Abrechnungsverhalten eine tragende Säule des vertrauensbasierten Vertragsarztsystems angegriffen, ist zunächst darauf hinzuweisen, dass die Überwachung und Sanktionierung eines fehlerhaften vertragsärztlichen Abrechnungsverhaltens in erster Linie den Kassenärztlichen Vereinigungen obliegt (vgl. VG Hamburg, ebenda). Vor diesem Hintergrund hätte für die Beklagte Anlass bestanden, sich mit dem unwidersprochenen Vorbringen des Klägers auseinanderzusetzen, wonach ihm von der KVH ungeachtet der zuvor erstatteten Strafanzeige im Jahre 2014 erneut eine vertragsärztliche Ermächtigung erteilt worden ist, die er selbst erst Mitte 2016 durch Verzicht („Rückgabe“) zum Erlöschen gebracht hat. **Es liegt nicht fern, aus einem solchen Verhalten der Kassenärztlichen Vereinigung den Rückschluss zu ziehen, dass das inkriminierte Abrechnungsverhalten des Klägers gerade von der Stelle, die es in erster Linie betraf, nicht als sonderlich gravierend angesehen worden ist.** Die Beklagte hätte das bei ihrer Gesamtbewertung nicht unberücksichtigt lassen dürfen (vgl. VG Hamburg, Urt. v. 9.10.2018, a.a.O. S. 12). ...

Fälle aus der Rechtsprechung



... Der von der Beklagten in den angegriffenen Bescheiden vertretenen Auffassung, der Verstoß des Klägers gegen vertragsärztliche Grundsätze sei **durch die strafrechtliche Sanktionierung nicht abgegolten**, sondern es sei ein spezifisch berufsrechtlicher Überhang festzustellen, vermag die Kammer schon im Ansatz nicht zu folgen. Die Beklagte begründet ihre Annahme damit, dass dem Kläger die **Ermächtigung, im Rahmen der kassenärztlichen Versorgung tätig zu werden, gerade als Krankenhausarzt erteilt worden sei, um seine besondere Expertise und fachliche Kompetenz den gesetzlich versicherten Patienten auch in der ambulanten Behandlung zugutekommen zu lassen**. Diese besonderen Fähigkeiten aber habe der Kläger den gesetzlich versicherten Patienten bewusst vorenthalten.

Hierin liegt deutlich eine gesundheitspolitische und damit tendenziell ideologische Akzentuierung. ...

Approbationsentzug

Fälle aus der Rechtsprechung



... Die vorstehenden Erwägungen führen zugleich zu der Erkenntnis, dass der von der Beklagten erhobene **Vorwurf, der Kläger habe durch die Nichterfüllung seiner sozialversicherungsrechtlichen Pflicht zur persönlichen Leistungserbringung zum Nachteil der gesetzlich versicherten Patienten gehandelt und hierdurch das Grundvertrauen in seine ärztliche Integrität erschüttert, entkräftet ist**.

... Damit ist zur Überzeugung des Gerichts zugleich der weitere Vorwurf der Beklagten hinfällig, der Kläger habe sich auf notwendig jenes Grundvertrauen erschütternde Weise von finanziellen Erwägungen und einem Willen zur Gewinnoptimierung leiten lassen, indem er die in Rede stehenden Kontrolluntersuchungen nicht persönlich erbracht habe. ...“

→ **Für Fälle von nicht finanziell motivierten Verstößen ist die Interessenlage des handelnden Berufsträgers herauszuarbeiten!**

Approbationsentzug

Fälle aus der Rechtsprechung



Beispiele: **Widerruf der Approbation wegen Unzuverlässigkeit (+)**

- Krankhafte Spieleidenschaft eines Arztes begründet Annahme der Unzuverlässigkeit → VGH Kassel, Beschluss vom 04.03.1985 - 11 TH 2782/84
- Abrechnungsbetrug eines Arztes kann die Annahme der Unzuverlässigkeit begründen → VGH Mannheim, Entscheidung vom 29.09.1981 - IX 2309/79:
„4. Ebenso wie im Gewerbe- und Berufszulassungsrecht ist eine Unzuverlässigkeit im Sinne des § 3 S. 1 Nr. 2 BÄO nur dann gegeben, wenn der Betroffene künftig nicht die Gewähr für eine ordnungsgemäße Berufsausübung bietet.“
- Steuerhinterziehungen begründen Unzuverlässigkeit → OVG Münster, Beschluss vom 27.08.2009 - 13 A 1178/09

Agenda



1. Einleitung
2. Rechtsgrundlagen
 - Verfassungsrechtliche / einfachgesetzliche Ausgestaltung
 - Definition/Auslegung maßgeblicher Rechtsgrundlagen
3. Fälle aus der Rechtsprechung
4. **Resümee**

Resümee



- Der Widerruf einer Approbation wegen **Unzuverlässigkeit** setzt eine Prognoseentscheidung voraus, dass der Arzt in Zukunft seinen Beruf nicht ordnungsgemäß ausüben wird (vgl. Stollmann, MedR 2010, 682, 685).
- Im Rahmen dieser Prognoseentscheidung können individuelle Aspekte des Falles umfassend gewürdigt werden, um aus diesen den Rückschluss auf eine – mögliche – Berufsausübung in der Zukunft zu ziehen.
- Dabei ist eine umfassende Berücksichtigung aller Aspekte, ggf. auch aus Zeiten vor der Approbationserteilung möglich.
- Bei Annahme einer erheblichen Unzuverlässigkeit kann eine Unwürdigkeit indiziert sein (VGH München, Urteil vom 28.03.2007 - 21 B 04.3153).
 - ➔ Durch das Erfordernis einer Prognoseentscheidung kann dem Ultima ratio Prinzip des Approbationswiderriefes Rechnung getragen werden, wofür der „durch Art, Schwere und Zahl der Verstöße gegen die Berufspflichten manifest gewordene Charakter“ des betreffenden Arztes bedeutsam ist (vgl. BVerwG, Urteil vom 16.09.1997 - 3 C 12-95, NJW 1998, 2756).

Resümee



- Schwieriger erscheinen die rechtlichen Möglichkeiten zur Verneinung des Widerrufs einer Approbation wegen **Unwürdigkeit**, da hierbei – entgegen manchen untergerichtlichen Entscheidungen – keine Prognoseentscheidung vorausgesetzt wird.
- Da die Erteilung von Auflagen aufgrund der Unteilbarkeit der Approbation nicht in Betracht kommt (vgl. BVerwG, Urteil vom 09.12.1998 - 3 C 4.98, MedR 1999, 423), stellt auch – deswegen unmögliche – Teil-Entziehung kein milderes Mittel dar.
- Allenfalls kommt zur Überbrückung bis zu einer Neu-Erteilung eine Erlaubnis nach § 8 BÄO in Betracht.
- Maßstab, „**dass das Verhalten des Arztes für jeden billig und gerecht Denkenden, würde er von der Verfehlung Kenntnis nehmen, als für die Zerstörung der für die ärztliche Berufsausübung unverzichtbaren Vertrauensbasis geeignet erscheinen muss**“ (vgl. Rehborn, in: Laufs/Kern, ArztR-HdB, 5. Auflage 2019, § 8 Die Approbation Rn. 43 m.w.N.), erscheint erheblich wertungsoffen.
- Strategie in approbationsrechtlichen Mandaten kann daher – zur Erschütterung der Annahme der Unwürdigkeit – v.a. in der Darlegung aller Aspekte des Einzelfalles liegen, um Einfluss auf die vorgenannte behördliche Abwägung respektive deren Überprüfung durch die Verwaltungsgerichte zu nehmen.

Prof. Dr. Dr. Thomas Ufer
Rechtsanwalt und Arzt
Fachanwalt für Medizinrecht

ufer@cc-recht.de
Tel. 040 / 355372 - 235
Fax 040 / 355372 - 55 235

**HERZLICHEN DANK
FÜR IHRE AUFMERKSAMKEIT!**


CAUSACONCILIO
RECHTSANWÄLTE . NOTARE

