



# **BUNDESVERWALTUNGSGERICHT**

## **BESCHLUSS**

BVerwG 3 B 7.12  
VGH 21 B 10.1543

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 3. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
am 20. September 2012  
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Kley,  
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Liebler und  
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. Kuhlmann

beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung  
der Revision in dem Urteil des Bayerischen Verwaltungs-  
gerichtshofs vom 10. November 2011 wird zurückgewie-  
sen.

Der Kläger trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwer-  
deverfahren auf 30 000 € festgesetzt.

#### G r ü n d e :

- 1 Der Kläger wendet sich gegen den Widerruf seiner Approbation als Arzt. Mit Strafbefehl des Amtsgerichts Starnberg vom 7. Juli 2008, rechtskräftig seit 29. Juli 2008, wurde er wegen versuchten Betrugs im besonders schweren Fall in 364 tatmehrheitlichen Fällen zu einer Gesamtgeldstrafe in Höhe von 280 Tagessätzen zu je 50 € (insgesamt 14 000 €) verurteilt. Dem Kläger wurde zur Last gelegt, im Zeitraum von Januar 2003 bis Juni 2006 im Zusammenwirken mit einer Kollegin, mit der er seinerzeit eine Gemeinschaftspraxis für ganzheitliche Medizin mit den Schwerpunkten Naturheilverfahren, Homöopathie, Akupunktur und Sportmedizin betrieb, gegenüber 33 Patienten in 364 Fällen ärztliche Leistungen nach der Gebührenordnung für Ärzte (GOÄ) abgerechnet zu haben, obwohl er wusste, dass die Leistungen nicht oder nicht in der bezeichneten Art erbracht worden waren. Nach den Feststellungen im Strafbefehl spiegelte der Kläger sowohl gegenüber der Bayerischen Beamtenkrankenkasse AG, bei der die Patienten privat versichert waren, als auch bei den Patienten vor, dass die von ihm durchgeführten Leistungen nach der GOÄ abrechnungsfähig und damit erstattungsfähig seien; er nahm zumindest billigend in Kauf,

dass die abgerechneten Leistungspositionen von der Krankenkasse nicht erstattet worden wären, wenn die tatsächlich erbrachten Behandlungen in den Rechnungen korrekt bezeichnet worden wären; hierbei handelte der Kläger in der Absicht, Einnahmen von nicht geringer Dauer und nicht geringem Umfang zu erzielen. Der Verurteilung wegen versuchter Tat lag zugrunde, dass dem Kläger nicht nachgewiesen werden konnte, ob die tatsächlich durchgeführten Leistungen bei korrekter Kennzeichnung von der Krankenkasse nicht erstattet worden wären und diese um die ausbezahlte Summe (46 879,27 €) geschädigt wurde. Der Strafbefehlsantrag der Staatsanwaltschaft beruhte auf einer Absprache mit den Strafverteidigern des Klägers, in deren Rahmen der Kläger den Tatvorwurf des versuchten Abrechnungsbetrugs mit schriftlichem Geständnis vom 13. Juni 2008 eingeräumt hatte.

- 2 Die Regierung von Oberbayern widerrief mit Bescheid vom 5. Mai 2009 die Approbation des Klägers nach § 5 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 der Bundesärzteordnung (BÄO) wegen Unwürdigkeit und Unzuverlässigkeit zur Ausübung des ärztlichen Berufs. Die Klage gegen den Bescheid hatte vor dem Verwaltungsgericht Erfolg. Auf die Berufung des Beklagten hat der Verwaltungsgerichtshof das erstinstanzliche Urteil geändert und die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat er ausgeführt, bei dem Kläger liege der Widerrufungsgrund der Unwürdigkeit vor. Zur Überzeugung des Gerichts stehe fest, dass er im Zusammenwirken mit seiner Kollegin die ihm zur Last gelegten Fälle des versuchten Abrechnungsbetrugs begangen habe. Hierfür könnten die im Strafbefehl getroffenen tatsächlichen und rechtlichen Feststellungen zugrunde gelegt werden, weil gewichtige Anhaltspunkte, die ausnahmsweise für deren Unrichtigkeit sprächen, nicht ersichtlich seien. Es handele sich um schwerwiegende berufsbezogene Verfehlungen, aus denen sich die Unwürdigkeit des Klägers zur weiteren Ausübung des ärztlichen Berufs ergebe.
- 3 Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Berufungsurteil bleibt ohne Erfolg. Die geltend gemachten Zulassungsgründe nach § 132 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 3 VwGO liegen nicht vor.

4 1. Die von dem Kläger aufgeworfenen Fragen,

„Ab welchem Schweregrad erfüllt ein Fehlverhalten, welches nicht unmittelbar die Ausübung der Heilkunde gegenüber Patienten betrifft, das Tatbestandsmerkmal der ‚Unwürdigkeit‘? Welche Rolle spielt dabei insbesondere der Umstand, dass (wie vorliegend)

(1) lediglich eine Versuchsstrafbarkeit in Rede steht,

(2) kein Betrug zulasten der gesetzlichen Krankenkasse in Rede steht, sondern der strafrechtliche Vorwurf ausschließlich den Bereich privatärztlicher Abrechnungen betrifft?“,

verleihen der Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung im Sinne von § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO. In der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist geklärt, dass Anlass für den Approbationswiderruf wegen Unwürdigkeit nur ein schwerwiegendes Fehlverhalten sein kann, das geeignet ist, das Vertrauen der Öffentlichkeit in den ärztlichen Berufsstand nachhaltig zu erschüttern, bliebe das Verhalten für den Fortbestand der Approbation folgenlos (vgl. z.B. Beschlüsse vom 28. Januar 2003 - BVerwG 3 B 149.02 - Buchholz 418.00 Ärzte Nr. 107 S. 15 und vom 27. Januar 2011 - BVerwG 3 B 63.10 - Buchholz 418.01 Zahnheilkunde Nr. 29 Rn. 4). Hiervon ist auch das Berufungsgericht ausgegangen (Urteilsabdruck Rn. 26). Ob gemessen an diesen Voraussetzungen ein Fehlverhalten den Schluss auf eine Unwürdigkeit zur Ausübung des ärztlichen Berufs erlaubt, hängt entscheidend von den Umständen des Einzelfalls ab und entzieht sich einer weiteren fallübergreifenden Klärung. Ebenso wenig, wie sich ein Rechtssatz des Inhalts aufstellen lässt, dass das Merkmal der Berufsunwürdigkeit die Verhängung eines bestimmten Mindeststrafmaßes voraussetzt (Beschluss vom 18. August 2011 - BVerwG 3 B 6.11 - juris Rn. 8; siehe auch Beschluss vom 27. Januar 2011 a.a.O. Rn. 3), lässt sich feststellen, dass nur vollendete Straftaten - und nicht der Versuch eines Verbrechens oder eines Vergehens im Sinne von § 22, § 23 Abs. 1 i.V.m. § 12 StGB - den Approbationswiderruf wegen Unwürdigkeit rechtfertigen können.

Die Frage, ob ein Abrechnungsbetrug zulasten privat versicherter Patienten und/oder zum Nachteil der entsprechenden Versicherungsunternehmen oder staatlichen Beihilfestellen Anlass für den Widerruf der Approbation sein kann, ist ohne Weiteres zu bejahen. Einen zusätzlichen „behandlungsrelevanten Aspekt“, wie von der Beschwerde geltend gemacht, muss das Fehlverhalten in diesem Zusammenhang nicht aufweisen. Der Senat hat bereits entschieden, dass die korrekte Abrechnung der ärztlichen Leistungen gegenüber den gesetzlichen Krankenkassen selbstverständlich zu den Berufspflichten gehört und dass die Gefährdung der finanziellen Basis der Kassen durch betrügerische oder leichtfertige Falschabrechnungen in großem Umfang eine gravierende berufliche Verfehlung darstellt (vgl. Urteil vom 26. September 2002 - BVerwG 3 C 37.01 - NJW 2003, 913 = juris Rn. 20; Beschluss vom 28. August 1995 - BVerwG 3 B 7.95 - Buchholz 418.00 Heilberufe/Ärzte Nr. 91 S. 24 m.w.N.). Nichts anderes gilt für betrügerische Falschabrechnungen unmittelbar gegenüber Patienten. Es liegt auf der Hand, dass die berufliche Pflicht zur ordnungsgemäßen Abrechnung der ärztlichen Leistungen unabhängig davon besteht, ob es sich um Kassenpatienten oder Privatpatienten handelt. Falschabrechnungen zum Nachteil von Privatpatienten verletzen nicht nur deren berechtigte Vermögensinteressen. Betrügereien im Bereich privatärztlicher Abrechnungen schädigen darüber hinaus das Gesundheitssystem, wenn die privaten Krankenversicherungen und staatlichen Beihilfestellen nach Vorlage der Rechnungen durch die Versicherten und Beihilfeberechtigten für Leistungen aufkommen, die nicht angefallen sind oder die nicht so, wie abgerechnet, erbracht worden sind (vgl. Urteile vom 26. September 2002 a.a.O. und vom 16. September 1997 - BVerwG 3 C 12.95 - BVerwGE 105, 214 <222 f.>). Ob ein solches Fehlverhalten im konkreten Fall einen Widerruf der Approbation wegen Unwürdigkeit rechtfertigt, ist indes eine Frage des Einzelfalls, deren richtige Beantwortung nicht verallgemeinert werden kann, weil es hierfür auf die Gesamtumstände der Verfehlungen ankommt (Beschluss vom 28. August 1995 a.a.O.).

- 6 Grundsätzlicher Klärungsbedarf ergibt sich auch nicht, soweit die Beschwerde unter Hinweis auf die Entscheidung des baden-württembergischen Verwaltungsgerichtshofs vom 5. September 1986 (- 9 S 1601/85 - NJW 1987, 1502) geltend macht, eine betrügerische Falschabrechnung im privatärztlichen Be-

reich sei mit einem Abrechnungsbetrug gegenüber gesetzlichen Krankenkassen nicht vergleichbar. Der Verwaltungsgerichtshof Mannheim hat zwar erwogen, dass bei einer persönlichen Abrechnung der ärztlichen Leistungen gegenüber dem Privatpatienten eine Rechnungskontrolle durch den Patienten prinzipiell möglich sei. Ungeachtet dessen hat er aber angenommen, dass damit die Gefahr des Abrechnungsbetrugs keineswegs gebannt oder zu relativieren ist; denn die ärztliche Abrechnung sei wegen ihrer vielfach nicht erläuterten Bezugnahme auf Vorschriften der Gebührenordnung nicht so überschaubar und transparent, dass sie durch den auf diesem Gebiet nicht besonders kundigen Patienten auch tatsächlich wirksam kontrolliert werden könnte (in diesem Sinne auch BGH, Beschluss vom 25. Januar 2012 - 1 StR 45/11 - NJW 2012, 1377 Rn. 69 ff.). Die Ausführungen sind mithin nicht geeignet, die Rechtsauffassung des Klägers zu stützen.

- 7 2. Es liegt kein Verfahrensmangel im Sinne von § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO vor, auf dem das Berufungsurteil beruhen kann. Die Beschwerde sieht ein Ermittlungsdefizit darin, dass der Verwaltungsgerichtshof die Tatsachenfeststellungen des Strafbefehls seiner Entscheidung zugrunde gelegt habe, obwohl gewichtige Anhaltspunkte für deren Unrichtigkeit vorgetragen worden seien. Der Kläger meint, dass ihm abweichend von den Feststellungen im Strafbefehl diejenigen Tathandlungen nicht zuzurechnen seien, die seine Praxiskollegin begangen habe; das betreffe all die Fälle, in denen die Patientenbehandlung seiner Kollegin zuzuordnen sei.
- 8 Die Rüge mangelhafter Sachverhaltsaufklärung greift nicht durch. Es begegnet keinen verfahrensrechtlichen Bedenken, dass das Berufungsgericht die im Strafbefehl getroffenen Feststellungen übernommen und seiner Entscheidung 364 tatmehrheitliche Fälle des versuchten Betrugs zugrunde gelegt hat. Aus den im Strafbefehl als Beweismittel benannten Auszügen der Patientenakten (vgl. Fallakten Bd. 1 bis 5 = Beiakten 3 bis 7) ergibt sich unstreitig, dass die in Rede stehenden 33 Patienten teils von dem Kläger und teils von seiner Kollegin behandelt wurden. Wenn der Strafbefehl gleichwohl alle 364 aufgelisteten Abrechnungen dem Kläger anlastet, knüpft das ersichtlich daran an, dass der Kläger und seine Kollegin eine Gemeinschaftspraxis betrieben haben und, wie der

Kläger in seinem schriftlichen Geständnis eingeräumt hat, auch das Abrechnungsverfahren im Rahmen des gemeinsamen Praxisbetriebs erfolgte. Ausdruck dessen ist die Formulierung im Strafbefehl, dass der Kläger in „bewusstem und gewolltem Zusammenwirken“ mit seiner gesondert verfolgten Praxiskollegin gegenüber den Patienten falsch abgerechnet habe. Die Beschwerde zeigt nicht auf, dass das Berufungsgericht die Richtigkeit dieser tatsächlichen und rechtlichen Würdigung hätte in Zweifel ziehen müssen. Der Kläger macht geltend, nur eine Individualisierung der Taten werde den strafrechtlichen Grundsätzen gerecht, und zieht daraus den Schluss, dass eine Zurechnung von Falschabrechnungen für Behandlungen, die seine Kollegin erbracht habe, nicht in Betracht komme. Damit werden gewichtige Anhaltspunkte für eine Unrichtigkeit der Feststellungen im Strafbefehl im Sinne der Rechtsprechung des Senats (vgl. Beschluss vom 18. August 2011 a.a.O. Rn. 10 ff. m.w.N.) nicht begründet. Weder liegen Wiederaufnahmegründe nach § 359 StPO vor, noch drängt sich auf, dass die im Strafbefehl vorgenommene Zurechnung aller benannten Abrechnungsfälle offensichtlich rechtsfehlerhaft wäre. Im Gegenteil spricht für ein gemeinschaftliches Handeln des Klägers und seiner Praxiskollegin (auch), dass die Honorarrechnungen nicht für den jeweils behandelnden Arzt, sondern für die Gemeinschaftspraxis unter Namensnennung beider Ärzte gestellt worden sind (vgl. die Rechnungsunterlagen in den Beiakten 3 bis 7).

- 9 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3, § 52 Abs. 1 GKG.

Kley

Liebler

Dr. Kuhlmann