

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2003/12/15 16Ok12/03

JUSLINE Entscheidung

② Veröffentlicht am 15.12.2003

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht in Kartellrechtssachen durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Birgit Langer als Vorsitzende und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Manfred Vogel und Dr. Wolfgang Schramm als weitere Richter in der Kartellrechtssache der Antragstellerin Labor für medizinisch-chemische Labordiagnostik Dr. E***** Gesellschaft mbH, *****, vertreten durch Dr. Heinz-Peter Wachter, Rechtsanwalt in Wien, wider die Antragsgegnerin W*****, vertreten durch Teicht Jöchl Rechtsanwälte Partnerschaft in Wien, wegen Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung und einstweiliger Verfügung, über den Rekurs der Antragstellerin gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien als Kartellgericht vom 14. Februar 2003, GZ 24 Kt 360, 361/02-17, gemäß§ 92 Abs 2 KartG den BeschlussDer Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht in Kartellrechtssachen durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Birgit Langer als Vorsitzende und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Manfred Vogel und Dr. Wolfgang Schramm als weitere Richter in der Kartellrechtssache der Antragstellerin Labor für medizinisch-chemische Labordiagnostik Dr. E***** Gesellschaft mbH, *****, vertreten durch Dr. Heinz-Peter Wachter, Rechtsanwalt in Wien, wider die Antragsgegnerin W*****, vertreten durch Teicht Jöchl Rechtsanwälte Partnerschaft in Wien, wegen Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung und einstweiliger Verfügung, über den Rekurs der Antragstellerin gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien als Kartellgericht vom 14. Februar 2003, GZ 24 Kt 360, 361/02-17, gemäß Paragraph 92, Absatz 2, KartG den Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Text

Begründung:

Die antragstellende Gesellschaft mbH betreibt ein nicht bettenführendes Ambulatorium in der Betriebsform einer privaten Krankenanstalt zur Durchführung medizinisch-chemischer Labordiagnostik.

Die Antragsgegnerin ist eine Gebietskrankenkasse. Sie schloss mit der Antragstellerin einen am 01. 10. 1997 in Kraft getretenen Vertrag über die Durchführung von Laboruntersuchungen an gegenüber der Antragsgegnerin und anderen von dieser vertretenen Krankenversicherungsträgern anspruchsberechtigten Personen gegen direkte Verrechnung der erbrachten Leistungen mit dem jeweils zuständigen Versicherungsträger. Der Vertrag sieht vor, dass er von beiden Vertragsteilen unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von vier Wochen zum Ende eines Kalendervierteljahres aufgekündigt werden kann; hiebei verzichtete die Antragsgegnerin, abgesehen von Fällen grober Vertragsverletzung,

auf eine Kündigung für die Dauer von drei Jahren. Die Antragsgegnerin und die kleinen Kassen zahlen an Labore, die in Form einer Krankenanstalt geführt werden, die gleichen Tarife. Die kleineren Kassen zahlen an niedergelassene Fachärzte höhere Tarife als die Antragsgegnerin.

Eine Begehung des Labors der Antragstellerin durch Leute der Antragsgegnerin im Jahr 1999 ergab, dass der Personalstand im Labor bei weitem nicht dem MTD-Gesetz und das Labor nur zum Teil den Qualitätsanforderungen entsprach. Danach forderte die Antragsgegnerin die Antragstellerin mit Schreiben vom 10. 02. 2000 unter Androhung vertraglicher Konsequenzen auf, den Personalstand den gesetzlichen Vorgaben anzupassen und dafür zu sorgen, dass sämtliche ärztliche und nicht ärztliche Tätigkeiten ausschließlich durch Personen gemäß dem für diese jeweils geltenden Berufsrecht durchgeführt werden. Hauptkritikpunkt war, dass Tätigkeiten, die gesetzlich Ärzten vorbehalten sind, von Nicht-Ärzten durchgeführt werden. Der ärztliche Leiter der Antragstellerin antwortete,

- -Strichaufzählung er werde selbstverständlich alles tun, um den Vorgaben der Antragsgegnerin und allfälligen gesetzlichen Vorschriften zu entsprechen,
- -Strichaufzählung er selbst führe am Nachmittag unter anderem die medizinische Validierung der erstellten Befunde durch,
- -Strichaufzählung ihm obliege auch die zusammenfassende Überprüfung der täglichen Kontrollen, der Kalibrierungen und auch der externen Kontrollen, um auf allfällige Fehlentwicklungen unverzüglich reagieren zu können,
- -Strichaufzählung er werde jede personelle Vorgabe der Antragsgegnerin erfüllen, weil er eine nicht gesetzeskonforme Situation als Arzt auch aus rein persönlichen Gründen nicht haben wolle.

Ende Juni 2000 fand in der Abteilung Behandlungsökonomie der Antragsgegnerin eine Besprechung mit dem ärztlichen Leiter der Antragstellerin statt, weil bis dahin entgegen den schriftlichen Beteuerungen die personelle Situation unverändert geblieben war. Der ärztliche Leiter verpflichtete sich damals für genügend und genügend qualifiziertes Personal im Labor der Antragstellerin zu sorgen. Eine weitere Überprüfung Ende 2000 ergab eine Verbesserung der Situation in Hinsicht auf den Personalstand, sodass die Antragsgegnerin von einer Kündigung des Vertrags Abstand nahm.

Am 30. 7. 2002 ging bei der Antragsgegnerin ein anonymes Schreiben ein, das - unter Anführung der Gründe - eine Überprüfung der Arbeitsweise und Abrechnung der Antragstellerin dringend empfahl. Daraufhin begingen am 21. 8. 2002 Mitarbeiter der Antragsgegnerin und ein Direktionsarzt der Versicherungsanstalt ö***** das Labor der Antragstellerin, deren ärztlicher Leiter nicht anwesend war. Die Kommission stellte mehrere Missstände fest. So nahm ein Facharzt für Epidemologie, der in Österreich nicht befugt ist, ärztliche Tätigkeiten auszuüben, Blut ab. Er war von der Antragstellerin nur zum Zweck der Blutabnahme angestellt worden und verrichtete seine Tätigkeit vom 02. 04. 2002 bis Ende November 2002 im Labor der Antragstellerin. Er hatte deren ärztlichen Leiter schon am Beginn seiner Tätigkeit für die Antragstellerin gesagt, sein Facharzt sei in Österreich nicht nostrifiziert. Zuvor hatte er sechs Jahre in einem anderen Labor gearbeitet und auch dort Blut abgenommen. Ein Mikrobiologe nahm mit Wissen und Billigung des ärztlichen Leiters Einstellungen von Marcoumarpatienten vor, obwohl auch diese Tätigkeiten Ärzten vorbehalten sind. Festgestellt wurde ferner, dass im Labor mit abgelaufenen Reagenzien - etwa zur Bestimmung des Rhesusfaktors oder im Bereich der Mikrobiologie - und mit abgelaufenen Nährböden gearbeitet wurde. Es kommt in Laboren vor, dass einzelne Reagenzien verwendet werden, auch wenn diese schon abgelaufen sind. Die Anzahl der abgelaufenen Reagenzien, die im Labor der Antragstellerin gefunden wurden - darunter Reagenzien, die im November 2001 abgelaufen waren -, ist absolut unüblich. Relativ viele Reagenzien zur Hormonbestimmung fehlten. Der Vertrag der Streitteile sah vor, dass Stuhlkulturen auf vier Keime mit vier verschiedenen Reagenzien untersucht werden müssen. Im Labor der Antragstellerin waren nur zwei der hiefür notwendigen Reagenzien vorrätig, weil Stuhlkulturen im Labor der Antragstellerin nur auf zwei Keime hin untersucht werden. Die Antragstellerin führte in ihrem Labor generell keine Campylobacterbestimmungen durch. Für diese im Rahmen von Stuhluntersuchungen notwendige Bestimmung waren daher keine Nährböden vorrätig. Von Juni 2001 bis Ende August 2002 verrechnete die Antragstellerin der Antragsgegnerin irrtümlich 1.325,15 EUR zuviel für derartige Campylobacterbestimmungen. Die Antragstellerin hat diesen Betrag der Antragsgegnerin - nach der Vertragskündigung - rücküberwiesen. Abgelaufene Reagenzien wurden vor Verwendung im Labor der Antragstellerin nicht darauf geprobt, ob sie noch

funktionsfähig sind. Der ärztliche Leiter der Antragstellerin wusste, dass abgelaufene Reagenzien im Labor verwendet werden. Abgelaufene Reagenzien und Nährböden wurden im Labor der Antragstellerin wegen deren finanziellen Problemen immer verwendet.

Ende August 2002 gaben Vertreter der Antragsgegnerin dem ärztlichen Leiter der Antragstellerin Gelegenheit, zu den vorgefundenen Missständen Stellung zu nehmen. Dieser reagierte auf die Vorhalte ausweichend und wollte, dass ihm zur Sanierung der Missstände eine bestimmte Frist gesetzt werde. Es wurde ihm eröffnet, er könne sich an den Obmann der Antragsgegnerin wenden. Im Bericht an deren Direktion würden die - von der Berichterin bevorzugte - Variante "Vertragsauflösung" oder die Variante "Vertragsfortsetzung" vorgeschlagen.

Anlässlich der Begehung des Labors der Antragstellerin am 28. 8. 2002 durch die Magistratsabteilung 15 wurde festgestellt, dass der zu ärztlichen Tätigkeiten in Österreich nicht berechtigte Facharzt für Epidemologie Blutabnahmen und eine Gerinnungsbestimmung durchführte. In der über die Begehung aufgenommenen Niederschrift wurde ua bemängelt, dass der Einsatz dieses Facharztes und des Mikrobiologen im Hinblick auf die Vorgaben des Ärztegesetzes und die berufsrechtlichen Vorschriften des MTD-Gesetzes in der derzeitigen Form unzulässig sei. In selbständigen Ambulatorien, die keine Lehrambulatorien sind, ist für die Ausübung von ärztlichen Tätigkeiten die Berechtigung zur selbständigen Berufsausübung (ius practicandi) zwingend erforderlich.

Mit Schreiben vom 3. 9. 2002, das der Antragstellerin am 12. 9. 2003 zuging, kündigte die Antragsgegnerin den Vertrag mit der Antragstellerin zum 31. 12. 2002 unter Angabe der Gründe (die oben beschriebenen Missstände). Mitte Dezember 2002 war die Funktion des Labors der Antragstellerin auf die einer Blutabnahmestelle reduziert. Die Blutproben wurden in einem anderen Labor labordiagnostisch untersucht.

Labore für medizinisch-chemische Labordiagnostik im Großraum Wien - gleich ob in Form eines nichtbettenführenden Ambulatoriums oder als Ordination eines niedergelassenen Facharztes betrieben - erzielen 80 % ihres Umsatzes mit der Antragsgegnerin. Ohne Kassenvertrag sind sie nicht lebensfähig.

Gestützt auf § 35 KartG begehrt die Antragstellerin, die Antragsgegnerin sei schuldig, Gestützt auf Paragraph 35, KartG begehrt die Antragsgegnerin sei schuldig,

- 1. die Kündigung des Vertrags für rechtsunwirksam zu betrachten und das Vertragsverhältnis über den 31. 12. 2002 hinaus fortzusetzen,
- dieses so lange nicht (neuerlich) aufzukündigen, als entweder durch Abschluss eines Gesamtvertrags oder durch die Änderung des bestehenden Einzelvertrags ein den §§ 343 ff ASVG formell und materiell ähnliches System des Bestandschutzes für das Vertragsverhältnis geschaffen, insbesondere einem Einspruch gegen eine Kündigung automatisch aufschiebende Wirkung zukomme, und das Vertragsverhältnis nur unter den in den §§ 343 ASVG genannten Konditionen, insbesondere für ärztliche Gruppenpraxen, aufgelöst werden könne, wobei insbesondere auch für den Fall der rechtskräftigen Verwerfung eines Einspruchs gegen die Kündigung das Vertragsverhältnis dennoch fortzusetzen sei, wenn binnen 8 Wochen jene Person, die für die von der Kündigung überprüfenden Stelle angenommenen Verfehlungen, die eine Auflösung rechtfertigen, verantwortlich ist, aus der Position als ärztlicher Leiter, Geschäftsführer und Gesellschafter, letzteres allerdings nur hinsichtlich einer Mehrheitsbeteiligung, aus der Gesellschaft ausscheide; 2. dieses so lange nicht (neuerlich) aufzukündigen, als entweder durch Abschluss eines Gesamtvertrags oder durch die Änderung des bestehenden Einzelvertrags ein den Paragraphen 343, ff ASVG formell und materiell ähnliches System des Bestandschutzes für das Vertragsverhältnis geschaffen, insbesondere einem Einspruch gegen eine Kündigung automatisch aufschiebende Wirkung zukomme, und das Vertragsverhältnis nur unter den in den Paragraphen 343, ASVG genannten Konditionen, insbesondere für ärztliche Gruppenpraxen, aufgelöst werden könne, wobei insbesondere auch für den Fall der rechtskräftigen Verwerfung eines Einspruchs gegen die Kündigung das Vertragsverhältnis dennoch fortzusetzen sei, wenn binnen 8 Wochen jene Person, die für die von der Kündigung überprüfenden Stelle angenommenen Verfehlungen, die eine Auflösung rechtfertigen, verantwortlich ist, aus der Position als ärztlicher Leiter, Geschäftsführer und Gesellschafter, letzteres allerdings nur hinsichtlich einer Mehrheitsbeteiligung, aus der Gesellschaft ausscheide:
 - 3. in eventu zu 2.

das mit der Antragstellerin bestehende Vertragsverhältnis nur aus wichtigem Grund aufzulösen, wobei ein solcher nicht vorliege, falls die Kündigung für den Gesellschafter der Antragstellerin bzw für diese selbst eine soziale Härte und die Umstände, die zur Kündigung geführt haben, nicht eine so beharrliche oder so schwerwiegende Verletzung des Vertrages oder der ärztlichen Berufspflichten im Zusammenhang mit dem Vertrag darstellen, dass die

Aufrechterhaltung des Vertragsverhältnisses für die Antragsgegnerin unzumutbar wäre, und die Antragstellerin die Möglichkeit eingeräumt bekomme, die Kündigung binnen zwei Wochen zu beeinspruchen, wobei dem Einspruch aufschiebende Wirkung zuzukommen habe und in einem den Grundsätzen des Art 6 MRK entsprechenden Verfahren, dies in zwei Instanzen, möglichst unter Beteiligung der Sozialpartner, zu klären sei, ob die oben genannten Voraussetzungen für die Wirksamkeit der Kündigung vorliegen oder nicht, und für den Fall, dass die Kündigung rechtskräftig als rechtswirksam erkannt werde, überdies vorgesehen werde, dass, wenn binnen acht Wochen ab Rechtskraft der Entscheidung, jene Person, die für die von der die Kündigung überprüfenden Stelle angenommenen Verfehlungen, die eine Auflösung rechtfertigen, verantwortlich sei, aus der Position als ärztlicher Leiter, Geschäftsführer und Gesellschafter, letzteres allerdings nur hinsichtlich einer Mehrheitsbeteiligung, aus der Gesellschaft ausscheide, das Vertragsverhältnis dennoch fortzusetzen sei. Gleichzeitig beantragte sie zur Sicherung dieser Begehren, der Antragsgegnerin mit einstweiliger Verfügung aufzutragen, bis zur Rechtskraft der Entscheidung über die Begehren die Kündigung des Vertragsverhältnisses als gegenstandlos zu betrachten und das Vertragsverhältnis so wie bisher fortzusetzen.das mit der Antragstellerin bestehende Vertragsverhältnis nur aus wichtigem Grund aufzulösen, wobei ein solcher nicht vorliege, falls die Kündigung für den Gesellschafter der Antragstellerin bzw für diese selbst eine soziale Härte und die Umstände, die zur Kündigung geführt haben, nicht eine so beharrliche oder so schwerwiegende Verletzung des Vertrages oder der ärztlichen Berufspflichten im Zusammenhang mit dem Vertrag darstellen, dass die Aufrechterhaltung des Vertragsverhältnisses für die Antragsgegnerin unzumutbar wäre, und die Antragstellerin die Möglichkeit eingeräumt bekomme, die Kündigung binnen zwei Wochen zu beeinspruchen, wobei dem Einspruch aufschiebende Wirkung zuzukommen habe und in einem den Grundsätzen des Artikel 6, MRK entsprechenden Verfahren, dies in zwei Instanzen, möglichst unter Beteiligung der Sozialpartner, zu klären sei, ob die oben genannten Voraussetzungen für die Wirksamkeit der Kündigung vorliegen oder nicht, und für den Fall, dass die Kündigung rechtskräftig als rechtswirksam erkannt werde, überdies vorgesehen werde, dass, wenn binnen acht Wochen ab Rechtskraft der Entscheidung, jene Person, die für die von der die Kündigung überprüfenden Stelle angenommenen Verfehlungen, die eine Auflösung rechtfertigen, verantwortlich sei, aus der Position als ärztlicher Leiter, Geschäftsführer und Gesellschafter, letzteres allerdings nur hinsichtlich einer Mehrheitsbeteiligung, aus der Gesellschaft ausscheide, das Vertragsverhältnis dennoch fortzusetzen sei. Gleichzeitig beantragte sie zur Sicherung dieser Begehren, der Antragsgegnerin mit einstweiliger Verfügung aufzutragen, bis zur Rechtskraft der Entscheidung über die Begehren die Kündigung des Vertragsverhältnisses als gegenstandlos zu betrachten und das Vertragsverhältnis so wie bisher fortzusetzen. Sie brachte im Wesentlichen vor, die Antragsgegnerin habe am "W***** Markt" und in dessen Umgebung bei der Vergabe privatrechtlicher Verträge gegenüber den Leistungserbringern praktisch Monopolstellung. Sie missbrauche ihre marktbeherrschende Stellung dadurch, dass sie den Vertrag mit der Antragstellerin ungerechtfertigt aufgekündigt habe und insgesamt private Krankenanstalten in Form nichtbettenführender Ambulatorien betreffend den Bestandschutz in den Verträgen im Vergleich zu Fachärzten für Labormedizin ohne sachliche Rechtfertigung ungleich

Vergabe privatrechtlicher Verträge gegenüber den Leistungserbringern praktisch Monopolstellung. Sie missbrauche ihre marktbeherrschende Stellung dadurch, dass sie den Vertrag mit der Antragstellerin ungerechtfertigt aufgekündigt habe und insgesamt private Krankenanstalten in Form nichtbettenführender Ambulatorien betreffend den Bestandschutz in den Verträgen im Vergleich zu Fachärzten für Labormedizin ohne sachliche Rechtfertigung ungleich behandle. Die im Kündigungsschreiben angeführten Missstände träfen zum Großteil nicht zu bzw seien darauf zurückzuführen, dass ein/eine ehemalige(r) Mitarbeiter(in) offensichtlich nicht über den entsprechenden Durchblick verfügt habe. Im Hinblick auf den Gleichbehandlungsgrundsatz sei die Antragsgegnerin nicht frei, zu tun und zu lassen, was sie wolle. Die Antragsgegnerin habe es billigend in Kauf genommen, im 4. Quartal 2002 noch etwa 20.000 Untersuchungen durch die Antragstellerin vornehmen zu lassen, obwohl sie den Vertrag schon per Ende September 2002 hätte auflösen können. Es gehe der Antragsgegnerin in Wahrheit nur um eine Reduktion der Anzahl der Labore. "Lässliche Sünden" würden zum Anlass von Vertragsauflösungen genommen. Es gehe im vorliegenden Fall ausschließlich um Marktbereinigung, nicht um Gesundheitsgefährdung oder Vertragsverletzung. Schwerwiegende Vertragsverletzungen lägen nicht vor. Die Kündigung stehe in keinem Verhältnis zur angeblichen Bedrohung und sei unfair. Es sei davon auszugehen, dass die Antragstellerin die Vorgaben der Antragsgegnerin in Zukunft einhalten werde.

Die Antragsgegnerin bestritt die Zulässigkeit des Begehrens und die Zuständigkeit des Kartellgerichts und beantragte die Abweisung der Anträge. Der Vertrag mit der Antragstellerin entspreche den Vorgaben des ASVG. Die gesetzlichen Bestimmungen sähen eine Sonderregelung hinsichtlich der Kündigung des Vertrags wie bei den Vertragsfachärzten für medizinische und chemische Labordiagnostik für das von der Antragstellerin betriebene Laborinstitut nicht vor. Die "marktbeherrschende Stellung" der Antragsgegnerin sei gesetzlich bedingt. Daher könne diese ihr nicht vorgeworfen werden. Auf Grund der gesetzlichen Bestimmungen seien innerhalb der örtlichen Zuständigkeit der Antragsgegnerin

fast 80 % der Patienten aller potentiellen Vertragspartner bei der Antragsgegnerin versichert. Das Labor der Antragstellerin könne auch ohne Kassenvertrag überleben. Auch wenn eine Existenz ohne Kassenverträge, insbesondere mit der Antragsgegnerin, für Laborinstitute schwieriger sei als für andere Anbieter auf dem Gesundheitsmarkt (etwa für Ärzte), so sei diese doch nicht unmöglich. Es treffe zwar zu, dass medizinisch-chemische Laborinstitute in der Regel auf Grund von Überweisungen durch niedergelassene Ärzte tätig würden, ein zwingendes Erfordernis sei dies aber nicht. So gebe es insbesondere auf dem Gebiet der Lifestyle- und Wellnessbewegung auch in Laborinstituten diverse Untersuchungen, die nicht als Krankenbehandlung zu qualifizieren seien und privat angeboten werden (könnten). Die Vertragskündigung sei auf Grund der Verfehlungen im Labor der Antragstellerin gerechtfertigt. Die unterschiedliche Behandlung von Vertrageinrichtungen und Vertragsärzten im ASVG sei sachlich begründet. Die Antragsgegnerin sei grundsätzlich bestrebt, im Bereich der medizinischen und chemischen Labordiagnostik eine Fusionierung der Vertragspartner zu erreichen, weil größere Einheiten in der Regel günstiger als Kleinbetriebe wirtschafteten und damit Leistungen auch kostengünstiger anbieten könnten. Die Antragsgegnerin müsse die Beitragsleistungen der Versicherten möglichst ökonomisch einsetzen, weshalb sie daran interessiert sein müsse, Leistungen zu möglichst günstigen Konditionen zu erhalten. In Wien gebe es 24 Vertragsfachärzte für medizinische und chemische Labordiagnostik und sechs Vertragsinstitute (einschließlich der Antragstellerin) für medizinische und chemische Labordiagnostik. In Bayern erfolge die Versorgung mit einem einzigen Laborinstitut. Die mit der Ärztekammer vereinbarte Strukturbereinigung solle ausschließlich auf freiwilliger Basis erfolgen. Der 31. 12. 2002 sei nach der zeitlichen Abfolge der Ereignisse und den vertraglichen Vorgaben der ehestmögliche Kündigungstermin gewesen.

Mit dem angefochtenen Beschluss wies das Erstgericht den Haupt-, den Eventual- und den Sicherungsantrag ab. Es traf die eingangs wiedergegebenen Feststellungen und führte in rechtlicher Hinsicht aus: Von einer beherrschenden Stellung der Antragsgegenerin auf dem von der Antragstellerin als sachlich relevant bezeichneten Markt im Großraum Wien ausgehend, komme den Anträgen der Antragstellerin keine Berechtigung zu. Das Beschäftigen von Nichtärzten zur Erbringung von ärztlichen Leistungen sei Grund genug für die Kündigung. Daraus, dass die Antragsgegnerin nicht fristlos gekündigt habe, könne nicht geschlossen werden, dass ihr ein Vertragsverhältnis mit der Antragstellerin weiter zumutbar wäre. Die Antragstellerin habe über einen längeren Zeitraum Campylobacterbestimmungen verrechnet, obwohl sie diese nicht durchgeführt habe. Die Nichtdurchführung könne sich zum Nachteil der Patienten auswirken, weil anzunehmen sei, dass in Befunden über Stuhlproben die Campylobacter-Untersuchungen als "ohne Befund" ausgewiesen worden seien. Die sich aus dem ASVG in Bezug auf die Auflösung eines Vertragsverhältnisses ergebende Differenzierung zwischen Vertragsärzten und Vertragseinrichtungen sei nicht willkürlich, sondern auf Grund der steuerlichen und haftungsrechtlichen Vorteile einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung begründet. Weder die Vertragsauflösung noch die Weigerung, das Vertragsverhältnis mit der Antragstellerin unter den von dieser gewünschten Prämissen fortzusetzen, sei als rechtsmissbräuchlich zu beanstanden.

Dagegen richtet sich der Rekurs der Antragstellerin, der die Abänderung der angefochtenen Entscheidung in antragstattgebendem Sinn anstrebt.

Der Rekurs ist nicht berechtigt.

Die Antragsgegnerin beantragt, dem Rekurs nicht Folge zu geben. Die Antragsgegnerin vertritt den Standpunkt, das Kartellgesetz sei nicht anwendbar, weil das ASVG detailliert die Beziehungen zwischen den Gebietskrankenkassen und ihren Vertragspartnern zur Erbringung der gesetzlichen Sachleistungen regele. Das ASVG unterscheide zwischen Ärzten und anderen Vertragspartnern in Bezug auf den Kündigungsschutz. Es enthalte die zur Überwachung der Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen vorgesehenen Behörden und Instanzen. Die Aufkündigung eines Vertrags, die nach dem ASVG keiner Einschränkung unterliege, könne dem § 35 KartG nicht widerstreiten. Der Gesetzgeber räume den Gebietskrankenkassen im Verhältnis zu ihren Vertragspartnern offenbar gewollt eine marktbeherrschende Stellung ein. Die Krankenkassen stünden unter ministerieller Aufsicht. Daher könne davon ausgegangen werden, dass es einer kartellgerichtlichen Missbrauchsaufsicht nicht bedürfe. Es könne nicht über den Umweg über das Kartellgericht ein vom Gesetzgeber ausdrücklich nicht vorgesehener Kündigungsschutz geschaffen werden. Die Antragsgegnerin beantragt, dem Rekurs nicht Folge zu geben. Die Antragsgegnerin vertritt den Standpunkt, das Kartellgesetz sei nicht anwendbar, weil das ASVG detailliert die Beziehungen zwischen den Gebietskrankenkassen und ihren Vertragspartnern zur Erbringung der gesetzlichen Sachleistungen regele. Das ASVG unterscheide zwischen Ärzten und anderen Vertragspartnern in Bezug auf den Kündigungsschutz. Es enthalte die zur Überwachung der Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen vorgesehenen Behörden und Instanzen. Die Aufkündigung eines Vertrags,

die nach dem ASVG keiner Einschränkung unterliege, könne dem Paragraph 35, KartG nicht widerstreiten. Der Gesetzgeber räume den Gebietskrankenkassen im Verhältnis zu ihren Vertragspartnern offenbar gewollt eine marktbeherrschende Stellung ein. Die Krankenkassen stünden unter ministerieller Aufsicht. Daher könne davon ausgegangen werden, dass es einer kartellgerichtlichen Missbrauchsaufsicht nicht bedürfe. Es könne nicht über den Umweg über das Kartellgericht ein vom Gesetzgeber ausdrücklich nicht vorgesehener Kündigungsschutz geschaffen werden.

Rechtliche Beurteilung

Adressaten der kartellgesetzlichen Missbrauchsbestimmungen sind allein (marktbeherrschende) Unternehmer § 34 KartG). Es ist daher zunächst prüfen, ob Gebietskrankenkassen im Rahmen der Anwendung der §§ 34 ff KartG als Unternehmer zu betrachten sind.Adressaten der kartellgesetzlichen Missbrauchsbestimmungen sind allein (marktbeherrschende) Unternehmer (Paragraph 34, KartG). Es ist daher zunächst prüfen, ob Gebietskrankenkassen im Rahmen der Anwendung der Paragraphen 34, ff KartG als Unternehmer zu betrachten sind.

Der Prüfung ist Folgendes voranzustellen:

Die Gebietskrankenkassen und die übrigen Träger der Krankenversicherung nach dem ASVG § 23 Abs 1 ASVG) sind als rechtsfähige Körperschaften des öffentlichen Rechts (§ 32 Abs 1 ASVG) mit Selbstverwaltung organisiert (vgl Korinek in Tomandl, SV-System 489 ff). Sie haben Verwaltungsbehördencharakter und sind, soweit sie Verwaltung ausüben, an den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung gebunden; wenn sie aber mit den Instrumenten des Privatrechts jene Aufgaben besorgen und jene Voraussetzungen schaffen, die ihnen die Durchführung ihrer Hauptaufgaben ermöglichen (zB Errichtung und Führung von Ambulatorien, Abschluss von Einzelverträgen [s unten]) gilt Art 18 Abs 1 B-VG nicht. Ebenso wie der Staat darf auch eine von ihm eingerichtete öffentlich-rechtliche Einrichtung nur das tun, was auf Grund ausdrücklicher Ermächtigung in ihre Kompetenz gestellt ist. Lediglich diese Kompetenzzuweisung ist eine Bedingung für die Rechtmäßigkeit der privatwirtschaftlichen Tätigkeit der Sozialversicherungsträger; im Übrigen sind die Gesetze in diesem Bereich nur als Schranken zu sehen, die - soweit sie vorhanden sind - nicht verletzt werden dürfen (Korinek in Tomandl, SV-System 505 f, 539). Die Krankenversicherungsträger sind berechtigt, Bescheide (vgl §§ 357 ff ASVG), aber auch generelle Verwaltungsakte (Satzungen, Krankenordnungen) zu erlassen (VfSlg 5.422; 14.593 ua; Tomandl, Grundriss 211). Soweit die Versicherungsträger im Funktionsbereich spezifisch organisierter Staatsverwaltung tätig werden, sind sie wie staatliche Verwaltungsbehörden an die Grundrechte gebunden. Andererseits entfalten die Grundrechte dort, wo die Versicherungsträger ohne Einsatz von Befehls- und Zwangsgewalt ("imperium") tätig werden, eine als "Fiskalgeltung iwS" zu bezeichnende Wirkung, deren Intensität dort geringer wird, wo die Tätigkeit jener privater Rechtsträger ähnlich wird (Korinek in Tomandl, SV-System 542).Die Gebietskrankenkassen und die übrigen Träger der Krankenversicherung nach dem ASVG (Paragraph 23, Absatz eins, ASVG) sind als rechtsfähige Körperschaften des öffentlichen Rechts (Paragraph 32, Absatz eins, ASVG) mit organisiert vergleiche Korinek in Tomandl, SV-System 489 ff). Verwaltungsbehördencharakter und sind, soweit sie Verwaltung ausüben, an den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung gebunden; wenn sie aber mit den Instrumenten des Privatrechts jene Aufgaben besorgen und jene Voraussetzungen schaffen, die ihnen die Durchführung ihrer Hauptaufgaben ermöglichen (zB Errichtung und Führung von Ambulatorien, Abschluss von Einzelverträgen [s unten]) gilt Artikel 18, Absatz eins, B-VG nicht. Ebenso wie der Staat darf auch eine von ihm eingerichtete öffentlich-rechtliche Einrichtung nur das tun, was auf Grund ausdrücklicher Ermächtigung in ihre Kompetenz gestellt ist. Lediglich diese Kompetenzzuweisung ist eine Bedingung für die Rechtmäßigkeit der privatwirtschaftlichen Tätigkeit der Sozialversicherungsträger; im Übrigen sind die Gesetze in diesem Bereich nur als Schranken zu sehen, die - soweit sie vorhanden sind - nicht verletzt werden dürfen (Korinek in Tomandl, SV-System 505 f, 539). Die Krankenversicherungsträger sind berechtigt, Bescheide vergleiche Paragraphen 357, ff ASVG), aber auch generelle Verwaltungsakte (Satzungen, Krankenordnungen) zu erlassen (VfSlg 5.422; 14.593 ua; Tomandl, Grundriss 211). Soweit die Versicherungsträger im Funktionsbereich spezifisch organisierter Staatsverwaltung tätig werden, sind sie wie staatliche Verwaltungsbehörden an die Grundrechte gebunden. Andererseits entfalten die Grundrechte dort, wo die Versicherungsträger ohne Einsatz von Befehls- und Zwangsgewalt ("imperium") tätig werden, eine als "Fiskalgeltung iwS" zu bezeichnende Wirkung, deren Intensität dort geringer wird, wo die Tätigkeit jener privater Rechtsträger ähnlich wird (Korinek in Tomandl, SV-System 542).

Die Versicherungsträger unterliegen der Aufsicht des Bundes. Die Aufsichtsbehörden (§ 448 ASVG) haben die Verwaltungsführung der Versicherungsträger dahin zu überwachen, dass Gesetz, Satzung und die darauf beruhenden

sonstigen Rechtsvorschriften beachtet werden; sie können die Aufsicht aber auch auf Fragen der Zweckmäßigkeit erstrecken (§ 449 ASVG). Im Aufsichtsverfahren hat ein Beschwerdeführer keine Parteistellung; die Aufsichtsbehörde hat nicht förmlich über die Aufsichtsbeschwerde abzusprechen (Resch in Jabornegg/Resch/Seewald [Hrsg], Der Vertragsarzt 168 mwN). Es besteht eine Pflichtversicherung in der Krankenversicherung auf Grund des Gesetzes (§§ 4 bis 12 ASVG). Für jedes Bundesland ist eine Gebietskrankenkasse errichtet (§ 26 Abs 2 ASVG). Die sachliche Zuständigkeit der Gebietskrankenkassen zur Durchführung der Krankenversicherung ist in § 26 ASVG, deren örtliche Zuständigkeit in § 30 ASVG geregelt. Den Trägern der Krankenversicherung obliegt es, für die Krankenbehandlung der Versicherten und ihrer Familienangehörigen ausreichend Vorsorge zu treffen (§ 23 Abs 5 ASVG). Wie sich aus § 133 Abs 1 ASVG ergibt, umfasst der Krankenbehandlungsanspruch ärztliche Hilfe, Heilmittel und Heilbehelfe. Die Leistungen der Krankenbehandlung werden grundsätzlich als Sachleistungen erbracht (§ 133 Abs 2 letzter Satz ASVG). Das Sachleistungsprinzip bedeutet, dass die Träger der gesetzlichen Krankenversicherung ein Leistungssystem zu organisieren haben, das dem Versicherten die Inanspruchnahme medizinischer Hilfen ermöglicht, ohne mit Honorarforderungen der Leistungserbringer belastet zu sein (VfSlg 15.456 mwN; Selb/Schrammel in Tomandl, SV-System 569 mwN). Das von den Trägern der Krankenversicherung nach dem ASVG bereitzustellende Sachleistungssystem setzt voraus, dass Behandlungsleistungen entweder vom Krankenversicherungsträger selbst oder von Dritten - auf Rechnung des Krankenversicherungsträgers - erbracht werden. Die Versicherungsträger unterliegen der Aufsicht des Bundes. Die Aufsichtsbehörden (Paragraph 448, ASVG) haben die Verwaltungsführung der Versicherungsträger dahin zu überwachen, dass Gesetz, Satzung und die darauf beruhenden sonstigen Rechtsvorschriften beachtet werden; sie können die Aufsicht aber auch auf Fragen der Zweckmäßigkeit erstrecken (Paragraph 449, ASVG). Im Aufsichtsverfahren hat ein Beschwerdeführer keine Parteistellung; die Aufsichtsbehörde hat nicht förmlich über die Aufsichtsbeschwerde abzusprechen (Resch in Jabornegg/Resch/Seewald [Hrsg], Der Vertragsarzt 168 mwN). Es besteht eine Pflichtversicherung in der Krankenversicherung auf Grund des Gesetzes (Paragraphen 4 bis 12 ASVG). Für jedes Bundesland ist eine Gebietskrankenkasse errichtet (Paragraph 26, Absatz 2, ASVG). Die sachliche Zuständigkeit der Gebietskrankenkassen zur Durchführung der Krankenversicherung ist in Paragraph 26, ASVG, deren örtliche Zuständigkeit in Paragraph 30, ASVG geregelt. Den Trägern der Krankenversicherung obliegt es, für die Krankenbehandlung der Versicherten und ihrer Familienangehörigen ausreichend Vorsorge zu treffen (Paragraph 23, Absatz 5, ASVG). Wie sich aus Paragraph 133, Absatz eins, ASVG ergibt, umfasst der Krankenbehandlungsanspruch ärztliche Hilfe, Heilmittel und Heilbehelfe. Die Leistungen der Krankenbehandlung werden grundsätzlich als Sachleistungen erbracht (Paragraph 133, Absatz 2, letzter Satz ASVG). Das Sachleistungsprinzip bedeutet, dass die Träger der gesetzlichen Krankenversicherung ein Leistungssystem zu organisieren haben, das dem Versicherten die Inanspruchnahme medizinischer Hilfen ermöglicht, ohne mit Honorarforderungen der Leistungserbringer belastet zu sein (VfSlg 15.456 mwN; Selb/Schrammel in Tomandl, SV-System 569 mwN). Das von den Trägern der Krankenversicherung nach dem ASVG bereitzustellende Sachleistungssystem setzt voraus, dass Behandlungsleistungen entweder vom Krankenversicherungsträger selbst oder von Dritten - auf Rechnung des Krankenversicherungsträgers - erbracht werden.

Der Gesetzgeber des ASVG hat diese möglichen Alternativen eingeschränkt. Er verpflichtet Krankenversicherungsträger, in erster Linie (§ 338 Abs 1 ASVG) privatrechtliche Verträge mit freiberuflich tätigen Ärzten, Gruppenpraxen nach den §§ 52a und 52b des Ärztegesetzes 1998 (sowie anderen befugten Berufsgruppen) und anderen Vertragspartnern abzuschließen. Durch solche Verträge ist die ausreichende Versorgung der Versicherten und ihrer anspruchsberechtigten Angehörigen mit den gesetzlich und satzungsmäßig vorgesehenen Leistungen sicherzustellen. Eigene Einrichtungen der Versicherungsträger dürfen für die Versorgung mit diesen Leistungen nur nach Maßgabe der hiefür geltenden gesetzlichen Vorschriften herangezogen werden (§ 338 Abs 2 ASVG). Dementsprechend bedarf die Errichtung, Erwerbung und Erweiterung von Ambulatorien durch Träger der Krankenversicherung des Einvernehmens mit der örtlich zuständigen Ärztekammer bzw - bei Nichteinigung - des Hauptverbandes der Sozialversicherungsträger und der Österreichischen Ärztekammer (§ 339 Abs 1 ASVG). Gemäß § 23 Abs 6 ASVG ist - im Zusammenhang mit der in dieser Gesetzesstelle geregelten Zulässigkeit der Errichtung, des Erwerbs und der Betreibung von Krankenanstalten, Heil- und Kuranstalten, Erholungs- und Genesungsheimen und sonstiger Einrichtungen der Krankenbehandlung durch Krankenversicherungsträger - die Neuerrichtung von Ambulatorien oder deren Erweiterung nur zulässig, wenn der Bedarf von der zur Genehmigung berufenen Behörde festgestellt ist. Auf Grund dieses nach dem Gesetz eng begrenzten Rahmens kann der Anspruch des Versicherten auf Krankenbehandlung (oder Anstaltspflege) durch Regiebetriebe der Krankenversicherungsträger nur zum Teil realisiert werden. Die kostenfreie Inanspruchnahme medizinischer Leistungen wird also in erster Linie durch Abschluss privatrechtlicher Verträge mit den in Betracht kommenden Leistungserbringern sichergestellt (Selb/Schrammel in Tomandl, SV-System 570 f).Der Gesetzgeber des ASVG hat diese möglichen Alternativen eingeschränkt. Er verpflichtet die Krankenversicherungsträger, in erster Linie (Paragraph 338, Absatz eins, ASVG) privatrechtliche Verträge mit freiberuflich tätigen Ärzten, Gruppenpraxen nach den Paragraphen 52 a und 52b des Ärztegesetzes 1998 (sowie anderen befugten Berufsgruppen) und anderen Vertragspartnern abzuschließen. Durch solche Verträge ist die ausreichende Versorgung der Versicherten und ihrer anspruchsberechtigten Angehörigen mit den gesetzlich und satzungsmäßig vorgesehenen Leistungen sicherzustellen. Eigene Einrichtungen der Versicherungsträger dürfen für die Versorgung mit diesen Leistungen nur nach Maßgabe der hiefür geltenden gesetzlichen Vorschriften herangezogen werden (Paragraph 338, Absatz 2, ASVG). Dementsprechend bedarf die Errichtung, Erwerbung und Erweiterung von Ambulatorien durch Träger der Krankenversicherung des Einvernehmens mit der örtlich zuständigen Ärztekammer bzw - bei Nichteinigung - des Hauptverbandes der Sozialversicherungsträger und der Österreichischen Ärztekammer (Paragraph 339, Absatz eins, ASVG). Gemäß Paragraph 23, Absatz 6, ASVG ist - im Zusammenhang mit der in dieser Gesetzesstelle geregelten Zulässigkeit der Errichtung, des Erwerbs und der Betreibung von Krankenanstalten, Heilund Kuranstalten, Erholungs- und Genesungsheimen und sonstiger Einrichtungen der Krankenbehandlung durch Krankenversicherungsträger - die Neuerrichtung von Ambulatorien oder deren Erweiterung nur zulässig, wenn der Bedarf von der zur Genehmigung berufenen Behörde festgestellt ist. Auf Grund dieses nach dem Gesetz eng begrenzten Rahmens kann der Anspruch des Versicherten auf Krankenbehandlung (oder Anstaltspflege) durch Regiebetriebe der Krankenversicherungsträger nur zum Teil realisiert werden. Die kostenfreie Inanspruchnahme medizinischer Leistungen wird also in erster Linie durch Abschluss privatrechtlicher Verträge mit den in Betracht kommenden Leistungserbringern sichergestellt (Selb/Schrammel in Tomandl, SV-System 570 f).

Die Einbindung von niedergelassenen Ärzten (Gruppenpraxen) als Erbringer von Leistungen der Krankenbehandlung erfolgt durch Kassenverträge, die als Einzelverträge zwischen dem Arzt (der Gruppenpraxis) und dem Träger der Krankenversicherung abgeschlossen werden (§ 341 Abs 3 ASVG). Dem vorgelagert ist der Abschluss von Gesamtverträgen, die für die Träger der Krankenversicherung durch den Hauptverband der Sozialversicherungsträger mit der örtlich zuständigen Ärztekammer abgeschlossen werden; sie bedürfen der Zustimmung des Trägers der Krankenversicherung, für den der Gesamtvertrag abgeschlossen wird (§ 341 Abs 1 ASVG). Der Inhalt des Gesamtvertrags ist auch Inhalt des Einzelverträgs;Die Einbindung von niedergelassenen Ärzten (Gruppenpraxen) als Erbringer von Leistungen der Krankenbehandlung erfolgt durch Kassenverträge, die als Einzelverträge zwischen dem Arzt (der Gruppenpraxis) und dem Träger der Krankenversicherung abgeschlossen werden (Paragraph 341, Absatz 3, ASVG). Dem vorgelagert ist der Abschluss von Gesamtverträgen, die für die Träger der Krankenversicherung durch den Hauptverband der Sozialversicherungsträger mit der örtlich zuständigen Ärztekammer abgeschlossen werden; sie bedürfen der Zustimmung des Trägers der Krankenversicherung, für den der Gesamtvertrag abgeschlossen wird (Paragraph 341, Absatz eins, ASVG). Der Inhalt des Gesamtvertrags ist auch Inhalt des Einzelvertrags;

gesamtvertragswidrige Regelungen in Einzelverträgen sind rechtsunwirksam (§ 341 Abs 3 ASVG).gesamtvertragswidrige Regelungen in Einzelverträgen sind rechtsunwirksam (Paragraph 341, Absatz 3, ASVG).

Die Vergabe von Kassenverträgen liegt nicht im Belieben der Krankenversicherungsträger, und nicht jeder niedergelassene Arzt (Gruppenpraxis) erhält einen Kassenvertrag. Das Gesetz sieht vielmehr in § 342 Abs 1 Z 1 ASVG eine Bewirtschaftung vor, mit deren Hilfe die Anzahl der zu vergebenden Kassenverträge begrenzt und deren örtliche Verteilung gesteuert wird (Funk, VR 1995, 51 [52]). Der Gesamtvertrag hat die Festsetzung der Anzahl und der örtlichen Verteilung der Vertragsärzte (Gruppenpraxen) so zu gestalten, dass unter Berücksichtigung der örtlichen Gegebenheiten und der Verkehrsverhältnisse, der Dichte und Struktur der Bevölkerung eine ausreichende Versorgung der in der gesetzlichen Krankenversicherung Versicherten und deren Angehörigen gesichert ist. Dabei soll in der Regel die Auswahl zwischen mindestens zwei in angemessener Zeit erreichbaren Vertragsärzten oder einem Vertragsarzt und einer Vertrags-Gruppenpraxis freigestellt sein (§ 342 Abs 1 Z 1 ASVG - "Stellenplan"). Ferner hat der Gesamtvertrag die Auswahl der Vertragsärzte (Vertrags-Gruppenpraxis) ["Zulassungsordnung"] und insbesondere die Vergütung der ärztlichen Leistung der Vertragsärzte und Vertragsgruppenpraxen ["Honorarordnung"] zu regeln (§ 342 Abs 1 Z 2 und 3 ASVG). Die Vergabe von Einzelverträgen hat nach den Bestimmungen des Gesamtvertrags und im Einvernehmen mit der zuständigen Ärztekammer zu erfolgen (§ 343 Abs 1 ASVG). Nach § 342 Abs 1 Z 2 ASVG haben die Gesamtverträge auch die Lösung der Einzelverträge zu regeln. Der Regelungsfreiheit setzt jedoch das Gesetz enge Grenzen (§ 343 Abs 2

bis Abs 4 ASVG). Das Gesetz unterscheidet zunächst zwischen einem Erlöschen des Einzelvertrags ohne Kündigung (§ 342 Abs 2 ASVG), und einer fristlosen Auflösung des Vertragsverhältnisses, zu der der Krankenversicherungsträger verpflichtet ist (§ 343 Abs 3 ASVG). Die Erlöschens- und die Auflösungsgründe sind im Gesetz taxativ angeführt (Geist in Jabornegg/Resch/Seewald [Hrsg], Der Vertragsarzt 196 f mwN). Daneben kann der Einzelvertrag von beiden Vertragsteilen unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von einem Monat zum Ende eines Kalendervierteljahres gekündigt werden (§ 343 Abs 4 ASVG). Nach herrschender Ansicht führt auch die Beendigung des Gesamtvertrags zur Beendigung der Einzelverträge (Selb/Schrammel in Tomandl, SV-System 601 mwN; Geist aaO 197 mwN). Die Vergabe von Kassenverträgen liegt nicht im Belieben der Krankenversicherungsträger, und nicht jeder niedergelassene Arzt (Gruppenpraxis) erhält einen Kassenvertrag. Das Gesetz sieht vielmehr in Paragraph 342, Absatz eins, Ziffer eins, ASVG eine Bewirtschaftung vor, mit deren Hilfe die Anzahl der zu vergebenden Kassenverträge begrenzt und deren örtliche Verteilung gesteuert wird (Funk, VR 1995, 51 [52]). Der Gesamtvertrag hat die Festsetzung der Anzahl und der örtlichen Verteilung der Vertragsärzte (Gruppenpraxen) so zu gestalten, dass unter Berücksichtigung der örtlichen Gegebenheiten und der Verkehrsverhältnisse, der Dichte und Struktur der Bevölkerung eine ausreichende Versorgung der in der gesetzlichen Krankenversicherung Versicherten und deren Angehörigen gesichert ist. Dabei soll in der Regel die Auswahl zwischen mindestens zwei in angemessener Zeit erreichbaren Vertragsärzten oder einem Vertragsarzt und einer Vertrags-Gruppenpraxis freigestellt sein (Paragraph 342, Absatz eins, Ziffer eins, ASVG - "Stellenplan"). Ferner hat der Gesamtvertrag die Auswahl der Vertragsärzte (Vertrags-Gruppenpraxis) ["Zulassungsordnung"] und insbesondere die Vergütung der ärztlichen Leistung der Vertragsärzte und Vertragsgruppenpraxen ["Honorarordnung"] zu regeln (Paragraph 342, Absatz eins, Ziffer 2 und 3 ASVG). Die Vergabe von Einzelverträgen hat nach den Bestimmungen des Gesamtvertrags und im Einvernehmen mit der zuständigen Ärztekammer zu erfolgen (Paragraph 343, Absatz eins, ASVG). Nach Paragraph 342, Absatz eins, Ziffer 2, ASVG haben die Gesamtverträge auch die Lösung der Einzelverträge zu regeln. Der Regelungsfreiheit setzt jedoch das Gesetz enge Grenzen (Paragraph 343, Absatz 2 bis Absatz 4, ASVG). Das Gesetz unterscheidet zunächst zwischen einem Erlöschen des Einzelvertrags ohne Kündigung (Paragraph 342, Absatz 2, ASVG), und einer fristlosen Auflösung des Vertragsverhältnisses, zu der der Krankenversicherungsträger verpflichtet ist (Paragraph 343, Absatz 3, ASVG). Die Erlöschens- und die Auflösungsgründe sind im Gesetz taxativ angeführt (Geist in Jabornegg/Resch/Seewald [Hrsg], Der Vertragsarzt 196 f mwN). Daneben kann der Einzelvertrag von beiden Vertragsteilen unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von einem Monat zum Ende eines Kalendervierteljahres gekündigt werden (Paragraph 343, Absatz 4, ASVG). Nach herrschender Ansicht führt auch die Beendigung des Gesamtvertrags zur Beendigung der Einzelverträge (Selb/Schrammel in Tomandl, SV-System 601 mwN; Geist aaO 197 mwN).

Das Gesetz sieht in § 343 Abs 4 ASVG (iVm § 345a ASVG) einen besonderen Rechtsschutz des gekündigten Vertragsarztes (der Vertrags-Gruppenpraxis) vor:Das Gesetz sieht in Paragraph 343, Absatz 4, ASVG in Verbindung mit Paragraph 345 a, ASVG) einen besonderen Rechtsschutz des gekündigten Vertragsarztes (der Vertrags-Gruppenpraxis) vor:

Der Krankenversicherungsträger hat die Kündigung schriftlich zu begründen. Der betroffene Arzt (die Gruppenpraxis) kann innerhalb von zwei Wochen die Kündigung bei der Landesschiedskommission mit Einspruch anfechten. Der Einspruch hat aufschiebende Wirkung. Die Landesschiedskommission hat binnen sechs Monaten zu entscheiden. Sie kann die Kündigung für unwirksam erklären, wenn diese für den Arzt oder für einen persönlich haftenden Gesellschafter der Vertrags-Gruppenpraxis eine soziale Härte bedeutet und nicht eine so beharrliche oder eine so schwerwiegende Verletzung des Vertrages oder ärztlichen Berufspflichten im Zusammenhang mit dem Vertrag vorliegt, dass die Aufrechterhaltung des Vertragsverhältnisses für den Träger der Krankenversicherung nicht zumutbar ist. Der Berufung des vor der Landesschiedskommission unterlegenen Arztes (der Gruppenpraxis) an die Bundesschiedskommission kommt ohne Zustimmung des Krankenversicherungsträgers keine aufschiebende Wirkung zu (diese Regelung ist verfassungsrechtlich unbedenklich: VfGH v 1. 10. 1997, G 1/93, SozSi 1998, 582). Eine Vertrags-Gruppenpraxis kann die Kündigung des Einzelvertrags abwenden, wenn sie innerhalb von acht Wochen ab Rechtskraft der Kündigung jenen persönlich haftenden Gesellschafter, der ausschließlich den jeweiligen Kündigungsgrund gesetzt hat, aus der Vertrags-Gruppenpraxis ausschließt. Die Landesschiedskommissionen und die Bundesschiedskommission sind Verwaltungsbehörden, die gemäß § 347 Abs 4 ASVG auf das Verfahren das AVG anzuwenden haben.Der Krankenversicherungsträger hat die Kündigung schriftlich zu begründen. Der betroffene Arzt (die Gruppenpraxis) kann innerhalb von zwei Wochen die Kündigung bei der Landesschiedskommission mit Einspruch anfechten. Der Einspruch hat aufschiebende Wirkung. Die Landesschiedskommission hat binnen sechs Monaten zu entscheiden. Sie kann die

Kündigung für unwirksam erklären, wenn diese für den Arzt oder für einen persönlich haftenden Gesellschafter der Vertrags-Gruppenpraxis eine soziale Härte bedeutet und nicht eine so beharrliche oder eine so schwerwiegende Verletzung des Vertrages oder ärztlichen Berufspflichten im Zusammenhang mit dem Vertrag vorliegt, dass die Aufrechterhaltung des Vertragsverhältnisses für den Träger der Krankenversicherung nicht zumutbar ist. Der Berufung des vor der Landesschiedskommission unterlegenen Arztes (der Gruppenpraxis) an die Bundesschiedskommission kommt ohne Zustimmung des Krankenversicherungsträgers keine aufschiebende Wirkung zu (diese Regelung ist verfassungsrechtlich unbedenklich: VfGH v 1. 10. 1997, G 1/93, SozSi 1998, 582). Eine Vertrags-Gruppenpraxis kann die Kündigung des Einzelvertrags abwenden, wenn sie innerhalb von acht Wochen ab Rechtskraft der Kündigung jenen persönlich haftenden Gesellschafter, der ausschließlich den jeweiligen Kündigungsgrund gesetzt hat, aus der Vertrags-Gruppenpraxis ausschließt. Die Landesschiedskommissionen und die Bundesschiedskommission sind Verwaltungsbehörden, die gemäß Paragraph 347, Absatz 4, ASVG auf das Verfahren das AVG anzuwenden haben.

Gemäß § 338 Abs 3 ASVG sind die Beziehungen der Träger der Sozialversicherung zu den Krankenanstalten durch privatrechtliche Verträge zu regeln. § 338 Abs 2 und 2a gelten entsprechend. Die Gesetzesbestimmung unterscheidet nicht zwischen Anstaltspflege und ambulanter Behandlung. Die ambulante Behandlung ist demnach durch Einzelverträge zu regeln, sofern sie in Krankenanstalten stattfindet. Der Einzelvertrag wird zwischen dem Träger der Ambulanz einerseits und den einzelnen Sozialversicherungsträgern andererseits abgeschlossen. Im Ambulanzvertrag werden die in den Vertrag eingeschlossenen Anspruchsberechtigten bezeichnet, die Verpflichtung zur Untersuchung und allenfalls zur Behandlung begründet und die Vergütung für die Leistung bestimmt (Selb/Schrammel in Tomandl, SV-System, 9. Erg-Lfg 637 f). Gesamtverträge sieht das Gesetz für diesen Bereich nicht zwingend vor.Gemäß Paragraph 338, Absatz 3, ASVG sind die Beziehungen der Träger der Sozialversicherung zu den Krankenanstalten durch privatrechtliche Verträge zu regeln. Paragraph 338, Absatz 2 und 2a gelten entsprechend. Die Gesetzesbestimmung unterscheidet nicht zwischen Anstaltspflege und ambulanter Behandlung. Die ambulante Behandlung ist demnach durch Einzelverträge zu regeln, sofern sie in Krankenanstalten stattfindet. Der Einzelvertrag wird zwischen dem Träger der Ambulanz einerseits und den einzelnen Sozialversicherungsträgern andererseits abgeschlossen. Im Ambulanzvertrag werden die in den Vertrag eingeschlossenen Anspruchsberechtigten bezeichnet, die Verpflichtung zur Untersuchung und allenfalls zur Behandlung begründet und die Vergütung für die Leistung bestimmt (Selb/Schrammel in Tomandl, SV-System, 9. Erg-Lfg 637 f). Gesamtverträge sieht das Gesetz für diesen Bereich nicht zwingend vor.

In Ergänzung zum Sachleistungssystem tritt das Kostenerstattungssystem, das einerseits im Fall eines vertragslosen Zustands (vgl § 131a ASVG), andererseits jedoch - hier aber nach Wahl des Versicherten - dann gilt, wenn der Anspruchsberechtigte nicht einen Vertragspartner oder die eigenen Einrichtungen (Vertragseinrichtungen) des Versicherungsträgers zur Erbringung der Krankenbehandlung, sondern die Leistung eines Arztes (Ambulatoriums oder einer Gruppenpraxis) in Anspruch nimmt ["Wahlarzt"] (§ 131 ASVG; Tomandl, Grundriss des österreichischen Sozialrechts5 99; VfSlg 15.456). In diesen Fällen trifft der Patient mit dem Arzt eine Honorarvereinbarung - ohne dass der Arzt an Tarife gebunden ist -, erhält jedoch vom Krankenversicherungsträger einen Kostenerstattungsbetrag, wie er für solche Fälle vorgesehen ist. Der kartellrechtlichen Missbrauchsaufsicht sind nur marktbeherrschende Unternehmer unterworfen (§ 35 Abs 1 KartG). Der Begriff des Unternehmers ist im Kartellgesetz nicht definiert. Nach herrschender Auffassung (16 Ok 9/99 = ecolex 2000, 215/99; Koppensteiner, Österreichisches und Europäisches Wettbewerbsrecht³ 93 f, Tahedl, Der Missbrauch marktbeherrschender Stellung im österreichischen Kartellrecht 49 ff; Gugerbauer, Komm KartG² § 10 Rz 2; Barfuß/Tahedl/Wollmann, Österreichisches Kartellrecht 16 ff) ist keine organisierte Erwerbsgelegenheit notwendig, sondern es genügt eine unternehmerische Tätigkeit. Die Unternehmereigenschaft ist im Einzelfall an Hand des Zwecks der kartellgesetzlichen Missbrauchsbestimmungen zu ermitteln (Koppensteiner aaO 93; Tahedl aaO 49 mwN; Gugerbauer aaO § 10 Rz 2; Barfuß/Tahedl/Wollmann aaO 17, 84). Als Unternehmer ist derjenige Rechts- bzw Willensträger anzusehen, dem die als Unternehmen qualifizierte Tätigkeit zuzurechnen ist. Die Rechtsform der handelnden wirtschaftlichen Einheit ist unmaßgeblich (Barfuß/Tahedl/Wollmann aaO 18; Gugerbauer aaO § 10 Rz 2; Koppensteiner aaO 94).In Ergänzung zum Sachleistungssystem tritt das Kostenerstattungssystem, das einerseits im Fall eines vertragslosen Zustands vergleiche Paragraph 131 a, ASVG), andererseits jedoch - hier aber nach Wahl des Versicherten - dann gilt, wenn der Anspruchsberechtigte nicht einen Vertragspartner oder die eigenen Einrichtungen (Vertragseinrichtungen) des Versicherungsträgers zur Erbringung der Krankenbehandlung, sondern die Leistung eines Arztes (Ambulatoriums oder einer Gruppenpraxis) in Anspruch nimmt ["Wahlarzt"] (Paragraph 131, ASVG; Tomandl, Grundriss des österreichischen

Sozialrechts5 99; VfSlg 15.456). In diesen Fällen trifft der Patient mit dem Arzt eine Honorarvereinbarung - ohne dass der Arzt an Tarife gebunden ist -, erhält jedoch vom Krankenversicherungsträger einen Kostenerstattungsbetrag, wie er für solche Fälle vorgesehen ist. Der kartellrechtlichen Missbrauchsaufsicht sind nur marktbeherrschende Unternehmer unterworfen (Paragraph 35, Absatz eins, KartG). Der Begriff des Unternehmers ist im Kartellgesetz nicht definiert. Nach herrschender Auffassung (16 Ok 9/99 = ecolex 2000, 215/99; Koppensteiner, Österreichisches und Europäisches Wettbewerbsrecht³ 93 f, Tahedl, Der Missbrauch marktbeherrschender Stellung im österreichischen Kartellrecht 49 ff; Gugerbauer, Komm KartG² Paragraph 10, Rz 2; Barfuß/Tahedl/Wollmann, Österreichisches Kartellrecht 16 ff) ist keine organisierte Erwerbsgelegenheit notwendig, sondern es genügt eine unternehmerische Tätigkeit. Die Unternehmereigenschaft ist im Einzelfall an Hand des Zwecks der kartellgesetzlichen Missbrauchsbestimmungen zu ermitteln (Koppensteiner aaO 93; Tahedl aaO 49 mwN; Gugerbauer aaO Paragraph 10, Rz 2; Barfuß/Tahedl/Wollmann aaO 17, 84). Als Unternehmer ist derjenige Rechts- bzw Willensträger anzusehen, dem die als Unternehmen qualifizierte Tätigkeit zuzurechnen ist. Die Rechtsform der handelnden wirtschaftlichen Einheit ist unmaßgeblich (Barfuß/Tahedl/Wollmann aaO 18; Gugerbauer aaO Paragraph 10, Rz 2; Koppensteiner aaO 94).

Unter dem Begriff "Unternehmen" im Sinn des Kartellrechts ist jede selbständige, nicht rein private und außerhalb des Erwerbslebens liegende Tätigkeit einer Person in der Erzeugung oder Verteilung von Waren oder gewerblichen Leistungen zu verstehen (Koppensteiner aaO 93 f mwN; Barfuß/Tahedl/Wollmann aaO 17). Es wird eine funktionale Betrachtungsweise zugrundegelegt; es ist auf die Art der ausgeübten Tätigkeit und nicht auf die Eigenschaften derjenigen, die sie ausüben, abzustellen (Tahedl aaO 50; Langen/Bunte, Komm zum deutschen und europäischen Kartellrecht9 § 1 Rz 13). Ein funktionaler (weiter) Unternehmensbegriff gilt auch im Rahmen der Art 81 und 82 EG. Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften fallen unter den Unternehmensbegriff alle eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübenden Einheiten unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung (vgl zB EuGH v 23. 4. 1991, Rs C-41/90, Slg 1991, I-1979 - Hoefner und Elser; v 17. 2. 1993, verb RsC-159/91 u C-160/91, Slg 1993, I-637 - Poucet und Pistre; v 25. 10. 2001, RsC-475/99, Slg 2001, I-08089 - Ambulanz Glöckner). Diese Begriffsbestimmung schließt grundsätzlich öffentlich-rechtlich organisierte und mit Hoheitsgewalt ausgestattete Einrichtungen ein, soweit sie eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben, insbesondere wenn sie dabei in Wettbewerb zu privaten Unternehmen treten (EuGH v 16. 11. 1995, Rs C-244/94, Slg 1995, I-4013 - Federation francaise des societes d'assurance). Der Unternehmensbegriff ist in dem Sinn relativ, als eine bestimmte Einheit hinsichtlich eines Teils ihrer Tätigkeiten als Unternehmen betrachtet werden kann, während der Rest nicht den Wettbewerbsvorschriften unterliegt (vgl EuGH Slg 1991, I-1979 - Hoefner und Elser; v 22. 1. 2002, Rs C-218/00, Slg 2002, I-691 - Cisal). Es gibt zwar eine umfangreiche Rechtsprechung des EuGH zur Qualifizierung von Renten- und Sozialversicherungssystemen, die Frage, inwieweit Sozialversicherungsträger als "Unternehmen" anzusehen sind, die auf Grund des Sachleistungsprinzips den Versicherten Zugang zu Leistungen Privater eröffnen, hat der Gerichtshof aber noch nicht geklärt (vgl Eichenhofer, Sozialrecht der Europäischen Union² (2003) Rz 334 bis 337, 341).Unter dem Begriff "Unternehmen" im Sinn des Kartellrechts ist jede selbständige, nicht rein private und außerhalb des Erwerbslebens liegende Tätigkeit einer Person in der Erzeugung oder Verteilung von Waren oder gewerblichen Leistungen zu verstehen (Koppensteiner aaO 93 f mwN; Barfuß/Tahedl/Wollmann aaO 17). Es wird eine funktionale Betrachtungsweise zugrundegelegt; es ist auf die Art der ausgeübten Tätigkeit und nicht auf die Eigenschaften derjenigen, die sie ausüben, abzustellen (Tahedl aaO 50; Langen/Bunte, Komm zum deutschen und europäischen Kartellrecht9 Paragraph eins, Rz 13). Ein funktionaler (weiter) Unternehmensbegriff gilt auch im Rahmen der Artikel 81 und 82 EG. Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften fallen unter den Unternehmensbegriff alle eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübenden Einheiten unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung vergleiche zB EuGH v 23. 4. 1991, Rs C-41/90, Slg 1991, I-1979 - Hoefner und Elser; v 17. 2. 1993, verb Rs C-159/91 u C-160/91, Slg 1993, I-637 - Poucet und Pistre; v 25. 10. 2001, RsC-475/99, Slg 2001, I-08089 -Ambulanz Glöckner). Diese Begriffsbestimmung schließt grundsätzlich öffentlich-rechtlich organisierte und mit Hoheitsgewalt ausgestattete Einrichtungen ein, soweit sie eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben, insbesondere wenn sie dabei in Wettbewerb zu privaten Unternehmen treten (EuGH v 16. 11. 1995, Rs C-244/94, Slg 1995, I-4013 -Federation française des societes d'assurance). Der Unternehmensbegriff ist in dem Sinn relativ, als eine bestimmte Einheit hinsichtlich eines Teils ihrer Tätigkeiten als Unternehmen betrachtet werden kann, während der Rest nicht den Wettbewerbsvorschriften unterliegt vergleiche EuGH Slg 1991, I-1979 - Hoefner und Elser; v 22. 1. 2002, Rs C-218/00, Slg 2002, I-691 - Cisal). Es gibt zwar eine umfangreiche Rechtsprechung des EuGH zur Qualifizierung von Renten- und

Sozialversicherungssystemen, die Frage, inwieweit Sozialversicherungsträger als "Unternehmen" anzusehen sind, die auf Grund des Sachleistungsprinzips den Versicherten Zugang zu Leistungen Privater eröffnen, hat der Gerichtshof aber noch nicht geklärt vergleiche Eichenhofer, Sozialrecht der Europäischen Union² (2003) Rz 334 bis 337, 341).

Das Merkmal der Selbständigkeit stellt sicher, dass nur das Verhalten autonom handelnder Markteilnehmer erfasst wird. Rein privat ist die Betätigung privater Haushalte. Eine außerhalb des Erwerbslebens liegende Tätigkeit liegt vor, wenn es - wie bei der Erbringung fürsorglicher Leistungen - nicht um das Anbieten einer wirtschaftlich werthaften Leistung zwecks Erhalts einer Gegenleistung geht. Eine unternehmerische Tätigkeit muss daher auf den Austausch von Waren oder Dienstleistungen im wirtschaftlichen Wettbewerb gerichtet sein (Tahedl aaO 51; Barfuß/Tahedl/Wollmann aaO 18). Unerheblich ist das Fehlen oder Vorhandensein einer Gewinnerzielungsabsicht (allgem Ansicht vgl nur KOG ÖBI 1974, 47 - ORF; Koppensteiner aaO 94).

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH. www.jusline.at