

## L 4 KA 68/09

Land  
Hessen  
Sozialgericht  
Hessisches LSG  
Sachgebiet  
Vertragsarztangelegenheiten  
Abteilung

4  
1. Instanz  
SG Marburg (HES)  
Aktenzeichen  
S 12 KA 225/09

Datum  
01.07.2009  
2. Instanz  
Hessisches LSG  
Aktenzeichen  
L 4 KA 68/09

Datum  
20.10.2010  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil  
Leitsätze

Die Zulassungsgremien sind nach § 31 Abs. 1 und 7 Ärzte-ZV berechtigt, einem Krankenhausarzt eine bundesweit wirkende Ermächtigung zu erteilen, wenn dies erforderlich ist, um den Versicherten den Zugang zu speziellen ärztlichen Leistungen zu verschaffen, die in die Leistungspflicht der gesetzlichen Krankenversicherung fallen und durch niedergelassene Ärzte im Bundesgebiet nicht bzw. nicht in ausreichendem Maße angeboten werden.

Die Erteilung einer bundesweit wirkenden Ermächtigung setzt eine sorgfältige Bedarfsermittlung durch die Zulassungsgremien unter Beteiligung der Kassenärztlichen Vereinigungen in den anderen Bundesländern voraus.  
Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Sozialgerichts Marburg vom 1. Juli 2009 abgeändert. Der Beschluss des Beklagten vom 21. Januar 2009 wird aufgehoben, soweit darin unter Punkt 2. eine Ermächtigung für maximal 300 Fälle im Quartal aus den übrigen Planungsbereichen erteilt worden ist und unter Punkt 3. beschlossen worden ist, dass dem Beigeladenen zu 1) 80 % der zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung entstandenen notwendigen Kosten zu erstatten sind.

Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.

Die Klägerin, der Beklagte und der Beigeladene zu 1) tragen die Gerichtskosten jeweils zu 1/3. Von den außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen zu 1) trägt die Klägerin die Hälfte. Ansonsten sind außergerichtliche Kosten nicht zu erstatten.

Der Streitwert wird auf 26.600,00 Euro festgesetzt.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um den Umfang der Ermächtigung des Beigeladenen zu 1).

Der 1953 geborene Beigeladene zu 1) ist Arzt für Radiologische Diagnostik mit Teilgebietsbezeichnung Neuroradiologie und Nervenarzt. Er ist Direktor der Abteilung Neuroradiologie des Zentrums für Nervenheilkunde im Fachbereich Humanmedizin am Universitätsklinikum D-Stadt und A-Stadt GmbH. Als ermächtigter Arzt nimmt er seit Juni 2003 an der vertragsärztlichen Versorgung teil.

Mit Beschluss vom 26. September 2006 ermächtigte der Zulassungsausschuss für Ärzte bei der Kassenärztlichen Vereinigung den Beigeladenen zu 1) befristet bis 30. September 2008 für folgende Leistungen:

Durchführung besonderer Untersuchungsmethoden auf dem Gebiet der Neuroradiologie bei ambulant vordiagnostizierten Patienten mit neurologischen Erkrankungen sowie zur Betreuung endovaskulärer Therapien, ausschließlich auf Überweisung durch Radiologen, Neuroradiologen, Neurologen, Neurochirurgen und Kinderradiologen abzurechnen nach den Nrn. 01310 bis 01312, 02100, 02330, 02331, 02340, 02341, 02343, 16210 bis 16212, 16310, 34210, 34221 bis 34223, 34230, 34282, 34310, 34311, 34320 bis 34322, 34330, 34340 bis 34342, 34350, 34351, 34410, 34411, 34420 bis 34422, 34430, 34440 bis 34442, 34450, 34451, 34460 und 34500 EBM 2005 – die Zahl der abrechnungsfähigen Fälle wird auf maximal 500 je Quartal begrenzt; Notfälle fallen nicht unter die Fallobergrenze –.

Den hiergegen eingelegten Widerspruch der Klägerin wies der Beklagte mit Beschluss vom 26. September 2007 zurück. Zur Begründung

fürte er aus, der Beigeladene zu 1) habe überzeugend dargetan, dass eine überregionale und bundesweite Nachfrage nach den von ihm erbrachten Leistungen bestehe, welche die von der Kassenärztlichen Vereinigung angestrebte Fallzahl von 350 Fällen pro Quartal übersteige.

Am 28. April 2008 beantragte der Beigeladene zu 1) die Verlängerung seiner Ermächtigung und zusätzlich den Wegfall des Facharztfilters sowie der Fallzahlbegrenzung auf 500 Fälle. Er führte aus, er grenze sich von den im Planungsbereich niedergelassenen Fachärzten für Radiologie insoweit ab, als er den Bedarf an spezieller neuroradiologischer Diagnostik abdecke. Im Planungsbezirk A-Stadt sei kein Facharzt für Radiologie mit der Teilgebietsbezeichnung Neuroradiologie niedergelassen. Er stehe am Ende einer fachärztlichen Diagnostikkette. Sein Tätigkeitsspektrum beziehe sich auf neuroradiologische-diagnostische Untersuchungen bei schwierigen Diagnosen im Rahmen von vaskulären und tumorösen Erkrankungen. Bestimmte Untersuchungen, insbesondere im Rahmen der pränatalen Diagnostik von Föten sowie bei Neugeborenen, könnten nur von ihm oder bei einem Fachkollegen in E Stadt durchgeführt werden. Aufgrund seiner Spezialisierung werde er überregional in Anspruch genommen. Die Fallzahl von 2.043 Fällen im Jahr 2004 sei im Jahr 2006 bereits auf 2.587 Fälle und im Jahr 2007 noch weiter angestiegen. Der Anstieg resultiere auch aus der Möglichkeit der aktiveren Diagnostik und Therapie bei der Frühversorgung von Schlaganfallpatienten. Auch von dem in A-Stadt im Rahmen eines Medizinischen Versorgungszentrums tätigen Neuroradiologen erhalte er Überweisungen. Er greife in deren Tätigkeitsfeld nicht ein.

Das Kompetenzzentrum "Bedarfsprüfung und Sicherstellung" der Klägerin erklärte dazu in einer Stellungnahme vom 9. September 2008, es lehne eine weitere Ermächtigung des Beigeladenen zu 1) ab. Ein im Rahmen der Bedarfsprüfung befragtes radiologisch-nuklearmedizinisches Versorgungszentrum in A-Stadt habe sich ausdrücklich gegen die Fortführung der Ermächtigung ausgesprochen. Dort sei neben konventionell tätigen Radiologen und Nuklearmedizinern seit dem 1. Juli 2007 auch eine Neuroradiologin niedergelassen, die alle Tätigkeitsbereiche abdecke, die der Beigeladene zu 1) ambulant erbringen könne. Das Medizinische Versorgungszentrum sei hinsichtlich der personellen und apparativen Voraussetzungen auf dem neuesten Stand der Medizin. Das Tätigkeitsspektrum der Ärzte des Medizinischen Versorgungszentrums beziehe sich ausdrücklich auch auf Untersuchungen bei schwierigen Diagnosen im Rahmen von vaskulären und tumorösen Erkrankungen. Durch die langjährige universitäre Erfahrung der Ärzte auf verschiedenen radiologischen Gebieten stehe darüber hinaus eine universelle radiologisch-neuroradiologische Kompetenz zur Verfügung, die von einem Neuroradiologen allein nicht gewährleistet werde. Falls medizinisch notwendig, würden die Patienten in die neurologische oder neuroradiologische Klinik des Universitätsklinikums A-Stadt überwiesen werden. Die dann evtl. notwendige Behandlung sei in aller Regel stationär und bedürfe keiner Ermächtigung. Das Medizinische Versorgungszentrum teile mit, über ausreichend freie Kapazitäten zu verfügen. Es bestehe weder ein quantitativer noch ein qualitativer Bedarf für eine Ermächtigung. Die überregionale Versorgungssituation und überregionale Zuweisungen seien im Rahmen der Bedarfsprüfung nicht zu berücksichtigen. Im Quartal II/08 seien von 297 Überweisungen an den Beigeladenen zu 1) 23 außerhessische Zuweisungen erfolgt.

Der Beigeladene zu 1) erwiderte, die Niederlassung einer Fachärztin für Radiologie mit Teilgebietsbezeichnung Neuroradiologie stehe seiner Ermächtigung nicht entgegen, da diese in keiner Weise den speziellen Versorgungsbedarf im Bereich der schwierigen Diagnosen bei vaskulären und tumorösen Erkrankungen abdecken könne. Auf dem Gebiet der pränatalen Diagnostik bei Föten und der Frühdiagnostik bei Neugeborenen sei er europaweit führend. Er sei ferner spezialisiert auf die Diagnostik vaskulärer Erkrankungen des Gehirns, des Rückenmarkes sowie der Hohlstrukturen sowie der Schädelbasis und des Gesichts sowie von hypervaskularisierten Tumoren. Im Jahre 2007 habe er 2.018 Fälle, die ihm von Ärzten innerhalb des Planungsbezirks zugewiesen worden seien, und 1.603 Fälle, die ihm von Ärzten außerhalb des Planungsbezirks zugewiesen worden seien, behandelt.

Der Zulassungsausschuss für Ärzte bei der Kassenärztlichen Vereinigung Hessen lehnte mit Beschluss vom 16. September 2008 den Antrag des Beigeladenen zu 1) auf Erteilung einer neuerlichen Ermächtigung unter Hinweis auf die Stellungnahme des Kompetenzzentrums Bedarfssicherung und Sicherstellung ab, wogegen der Beigeladene zu 1) am 22. Oktober 2008 Widerspruch einlegte. Im Rahmen eines gleichzeitig gestellten Antrags auf einstweiligen Rechtsschutz erließ das Sozialgericht Marburg am 14. November 2008 eine einstweilige Anordnung, wonach der Beigeladene zu 1) bis zur Entscheidung im Widerspruchsverfahren für bestimmte neuroradiologische Leistungen zu ermächtigen sei. Dem trug der Berufungsausschuss mit Beschluss vom 10. Dezember 2008 Rechnung und erteilte dem Beigeladenen zu 1) eine vorläufige Ermächtigung bis zum Abschluss des Widerspruchsverfahrens.

Im Rahmen des Widerspruchsverfahrens führte die Klägerin aus, die neuroradiologische Versorgung im Planungsbereich A-Stadt sei durch die niedergelassenen Fachärzte für Radiologie und eine Fachärztin für Radiologie mit der Teilgebietsbezeichnung Neuroradiologie sichergestellt. Eine Überprüfung der Abrechnungen der Quartale III/07 II/08 habe ergeben, dass die streitgegenständlichen GO-Nummern des EBM durch die niedergelassenen Radiologen und die niedergelassene Fachärztin für Radiologie mit der Teilgebietsbezeichnung Neuroradiologie erbracht und abgerechnet würden. Hierzu fügte sie eine anonymisierte Abrechnungsübersicht der streitgegenständlichen Leistungen der Quartale III/07 - II/08 bei. Eine Auswertung der ICD-Angaben der Abrechnung III/08 der niedergelassenen Radiologen und der Abrechnung des Beigeladenen zu 1) habe ergeben, dass die folgenden Codierungen lediglich von dem Beigeladenen zu 1) angesetzt worden seien:

#### ICD Legende

C00.1 Bösartige Neubildung des Zungengrundes  
C71.9 Bösartige Neubildung des nicht näher bezeichneten Gehirns  
E23.7 Störung der Hypophyse, nicht näher bezeichnet  
F09 Nicht näher bezeichnete organische oder symptomatische psychische Störung  
G11.9 Hereditäre Ataxie, nicht näher bezeichnet  
G21.2 Parkinson-Syndrom durch sonstige exogene Agenzien  
G44.0 Cluster-Kopfschmerzen  
G47.39 Schlafapnoe, nicht näher bezeichnet  
G50.0 Trigeminusneuralgie  
G50.1 Atypischer Gesichtsschmerz  
G81.1 Spastische Hemiparese und Hemiplegie  
G81.9 Hemiparese und Hemiplegie, nicht näher bezeichnet  
G83.1 Monoparese und Monoplegie der unteren Extremitäten

G90.2 Horner-Syndrom

H47.2 Stauungspapille, nicht näher bezeichnet

I69.0 Folgen einer Subarachnoidalblutung

I69.1 Folgen einer intrazerebralen Blutung

I69.3 Folgen eines Hirninfarktes

Q03.9 Angeborener Hydrozephalus, nicht näher bezeichnet

Q28.10 Angeborenes Aneurysma der präzerebralen Gefäße

Q28.28 Sonstige angeborene arteriovenöse Fehlbildung der zerebralen Gefäße

Q28.30 Angeborenes Aneurysma der zerebralen Gefäße

R25.1 Tremor, nicht näher bezeichnet

R47.0 Dysphasie und Aphasie

R47.1 Dysarthrie und Anarthrie

R47.8 Sonstige nicht näher bezeichnete Sprech- und Sprachstörungen T09.3 Verletzungen des Rückenmarks, nicht näher bezeichnet

T90.5 Folgen einer intrakraniellen Verletzung

Das Medizinische Versorgungszentrum im Planungsbereich A-Stadt-F-Stadt habe erklärt, dass dort die Leistungen der gesamten vorgenannten ICD-Codierungen erbracht werden könnten. Das MVZ verfüge über mehrere Computertomographen und Kernspintomographen an verschiedenen Standorten im Planungsbereich mit ausreichend freien Kapazitäten.

Das MVZ Diagnostikzentrum A-Stadt teilte dem Beklagten mit Schreiben vom 17. Januar 2009 mit, es halte eine Ermächtigung des Beigeladenen zu 1) nicht für notwendig. Der Entscheidung des Sozialgerichts Marburg im Beschluss vom 14. November 2008, welches die Zahl der abrechnungsfähigen Fälle auf 300 je Quartal begrenzt habe, könne man sich jedoch anschließen, wenn sich dies ausschließlich auf Überweisungen durch Radiologen, Neuroradiologen und Kinderradiologen beschränke.

Nach persönlicher Anhörung des Beigeladenen zu 1) gab der Beklagte dem Widerspruch mit Beschluss vom 21. Januar 2009 teilweise statt und ermächtigte unter Abänderung des Beschlusses des Zulassungsausschusses vom 16. September 2008 den Beigeladenen zu 1) auch weiterhin zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung. Die Ermächtigung befristete er bis 31. Dezember 2010 und erstreckte sie auf folgende Leistungen:

"Durchführung besonderer Untersuchungsmethoden auf dem Gebiet der Neuroradiologie bei ambulant vordiagnostizierten Patienten mit neurologischen Erkrankungen sowie zur Betreuung endovaskulärer Therapien, ausschließlich auf Überweisung durch Radiologen, Neuroradiologen, Neurologen, Neurochirurgen, Kinderradiologen und HNO-Ärzte sowie nach entsprechender Vordiagnostik durch vorgenannte Fachärzte auch auf Überweisung durch Mund-, Kiefer- und Gesichtschirurgen, abzurechnen nach den Nrn. 01310 bis 01312, 02100, 02330, 02331, 02340, 02341, 02343, 16210 bis 16212, 16310, 34210, 34221 bis 34223, 34230, 34282, 34310, 34311, 34320 bis 34322, 34330, 34340 bis 34342, 34350, 34351, 34410, 34411, 34420 bis 34422, 34430, 34440 bis 34442, 34450, 34451, 34460 und 34500 EBM.

Die Zahl der abrechnungsfähigen Fälle wird wie folgt begrenzt: - maximal 200 Fälle im Quartal aus dem Planungsbereich A-Stadt-F-Stadt sowie den unmittelbar angrenzenden Planungsbereichen - maximal 300 Fälle im Quartal aus den übrigen Planungsbereichen. Notfälle fallen nicht unter die Fallzahlobergrenze".

Zur Begründung führte der Beklagte aus, ein Abgleich der vom konkurrierenden MVZ Diagnostikzentrum A-Stadt erbrachten EBM-Ziffern mit denjenigen, die bislang vom Beigeladenen zu 1) erbracht worden seien, erscheine nicht zielführend, da naturgemäß diese Abrechnungsziffern jeweils einen umfangreichen Leistungsbereich abdeckten, so dass allein aufgrund der Abrechnungsziffer nicht festgestellt werden könne, ob und gegebenenfalls welche hochspezielle Leistung tatsächlich erbracht worden sei. Auch ein Vergleich der ICD-Angaben sei nur beschränkt aussagekräftig. Andererseits müsse beachtet werden, dass der Beigeladene zu 1) bereits seit längerem gerade wegen seiner speziellen Kenntnisse und Fertigkeiten ermächtigt sei und unstrittig eine überregionale Versorgungsfunktion besitze. Die Tatsache, dass der Beigeladene zu 1) hochspezialisierte Leistungen erbringen könne, die im niedergelassenen Bereich in dieser Weise nicht vorgehalten würden, ergebe sich nicht zuletzt aus der Tatsache, dass das konkurrierende MVZ Diagnostikzentrum im Schreiben vom 17. Januar 2009 eine Ermächtigung mit einer Fallzahlbegrenzung von 300 Fällen pro Quartal als akzeptabel angesehen habe. Allerdings müsse im Hinblick auf den Nachrang der Ermächtigung und die Privilegierung der niedergelassenen Ärzteschaft bei der Neuerteilung der Ermächtigung der Tatsache Rechnung getragen werden, dass nunmehr die neuroradiologische Versorgung im Planungsbereich seit zwei Jahren auch von einer niedergelassenen Ärztin wahrgenommen werde. Demgemäß sei durch die Einfügung entsprechender Nebenbestimmungen zu gewährleisten, dass die Ermächtigung durch den Beigeladenen zu 1) nur in den Fällen ausgeübt werde, in denen die Kenntnisse und Fähigkeiten der niedergelassenen Radiologin nicht ausreichend erschienen. Da im Hinblick auf die vor weniger als zwei Jahren erfolgte Niederlassung dieser Neuroradiologin davon ausgegangen werden müsse, dass deren Einzugsbereich regional begrenzt sei, nehme er im Hinblick auf den bundesweiten Einzugsbereich des Beigeladenen zu 1) eine Differenzierung nach dem Herkunftsorten der Patienten vor. Angesichts der Tatsache, dass sich das MVZ Diagnostikzentrum mit einer Fallzahl von 300 Fällen pro Quartal einverstanden erklärt und der Beigeladene zu 1) in der mündlichen Verhandlung bekundet habe, eine Fallzahl von 200 bis 300 Fällen aus dem engeren Einzugsbereich erscheine ihm ausreichend, sei eine Fallzahlbegrenzung von 200 Fällen pro Quartal für den Einzugsbereich des eigenen Planungsbereiches und der unmittelbar angrenzenden Planungsbereiche als zum Schutze der niedergelassenen Vertragsärzte notwendig, aber auch ausreichend. Für den darüber hinausgehenden bundesweiten - Einzugsbereich erscheine die Fallzahlbegrenzung auf 300 Fälle pro Quartal im Hinblick auf den eigenen Vortrag des Beigeladenen zu 1) in der möglichen Verhandlung angemessen.

Hiergegen hat die Klägerin am 6. April 2009 Klage zum Sozialgericht Marburg erhoben.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Sozialgericht hat der Beklagte den Satz in der Ermächtigung "Notfälle fallen nicht unter die Fallzahlobergrenze" gestrichen. Ferner hat er die unter Punkt 2 des Ermächtigungsbeschlusses genannten Leistungen nach Nrn. 16210 bis 16212 (neurologische Grundpauschale) sowie die Leistungen nach Nrn. 01310 bis 01312 EBM 2008 gestrichen und stattdessen die Nrn. 01320 und 01321 EBM 2009 in den Beschluss aufgenommen. Hierauf hat die Klägerin noch beantragt, den Beschluss des Beklagten vom 21. Januar 2009 insoweit aufzuheben, als 1.) der Facharztfilter unter Punkt 2. des Ermächtigungsbeschlusses auf die Überweisungsmöglichkeit

durch HNO-Ärzte und MKG-Chirurgen erweitert worden sei, 2.) unter Punkt 2. des Beschlusses eine Ermächtigung für maximal 300 Fälle im Quartal aus den übrigen Planungsbereichen erteilt worden sei, 3.) unter Punkt 3. beschlossen worden sei, dass dem Beigeladenen zu 1) 80% der zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung entstandenen notwendigen Auslagen zu erstatten seien, und den Beklagten zu verpflichten, über den Widerspruch unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bescheiden.

Mit Urteil vom 1. Juli 2009 hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen. Der Beschluss des Beklagten vom 21. Januar 2009 sei, soweit er noch angefochten werde, rechtmäßig. Nach § 116 Sozialgesetzbuch - Fünftes Buch (SGB V), § 31a Abs. 1 Ärzte-ZV könne der Zulassungsausschuss mit Zustimmung des Krankenhausträgers einen Krankenhausarzt mit abgeschlossener Weiterbildung zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung der Versicherten ermächtigen, soweit und solange deren ausreichende ärztliche Versorgung ohne die besonderen Untersuchungs- und Behandlungsmethoden oder Kenntnisse von hierfür geeigneten Krankenhausärzten nicht sichergestellt werde. Vorliegend habe der Beklagte wegen der hoch spezialisierten Leistungen des Beigeladenen zu 1) eine überregionale Versorgungsfunktion festgestellt. Die Klägerin habe in der mündlichen Behandlung eingeräumt, dass auch sie davon ausgehe, dass es sich bei dem Beigeladenen zu 1) um einen Spezialisten handle, der für seinen Bereich Leistungen erbringe, die im Planungsbereich selbst nicht erbracht würden und dass es auch bundesweit nur sehr wenige solcher Spezialisten für dieses Leistungsspektrum gebe. Auch die Kammer habe keine Zweifel, von der Richtigkeit dieser Aussage auszugehen. Insofern bestehe für diese Versicherten ein weiterer Versorgungsbedarf, der durch eine Ermächtigung zu schließen sei. Ansonsten seien diese Versicherten aufgrund einer Versorgungslücke auf das Kostenerstattungsverfahren nach § 13 Abs. 3 SGB V verwiesen, was gerade durch die Erteilung von Ermächtigungen vermieden werden solle. Insofern könne in solch seltenen Ausnahmefällen die Ermächtigung nicht ausschließlich auf eine Bedarfsanalyse des Planungsbereichs und der angrenzenden Planungsbereiche bzw. auf die zumutbaren Entfernungen erstreckt werden und sei der Bedarf auch nicht auf den Bezirk der Klägerin beschränkt. Der fachkundig besetzten Kammer sei bekannt, dass gerade bei seltenen bis sehr seltenen Krankheiten sich auch zwischen den Universitäten Spezialisierungen herausbilden könnten, da ansonsten keine hinreichend großen Fallzahlen bei dem einzelnen Behandler vorhanden seien, worunter dessen Erfahrung und damit auch Behandlungsqualität leiden würde. Gerade solche Behandler, die im Regelfall nicht in Konkurrenz zu den niedergelassenen Ärzten stünden, müssten auch den Versicherten der gesetzlichen Krankenversicherung zur Verfügung stehen. Der Sicherstellungsauftrag der Krankenkassen gelte bundesweit und könne für den ambulanten Versorgungsbereich nicht auf Planbereichs- oder Bezirksgrenzen reduziert werden. Soweit Ärzte in einem Zulassungsbezirk tätig seien, die einen auch außerhalb des Zulassungsbezirks auftretenden (qualitativen) Versorgungsbedarf aufgrund ihrer hohen Spezialisierung abdecken, gehöre es zur Zuständigkeit der Zulassungsgremien, diese Ärzte zu ermächtigen, da überregionale Instanzen vom Gesetzgeber hierfür nicht eigens geschaffen worden seien. Die vom Beklagten vorgenommene Aufteilung des Bedarfs in einen lokal-regionalen und einen überregionalen Bedarf sei dabei geeignet, dem in § 116 SGB V zum Ausdruck kommenden Vorrang der niedergelassenen Ärzte hinreichend Rechnung zu tragen. Aufgrund des sog. Fremdkassenausgleichs könnten hierdurch Verwerfungen der an die Kassenärztlichen Vereinigungen zu zahlenden Gesamtvergütungen nicht auftreten. Soweit die Klägerin in diesem Zusammenhang auf einen geringen Anteil auswärtiger Überweiser hinweise, sei dieser Hinweis nicht geeignet, eine Fehlerhaftigkeit bei der Ausübung des Beurteilungsspielraums durch den Beklagten nachzuweisen. Die Ermächtigung sei eindeutig bestimmt und Patienten mit Wohnsitz im Planungsbereich des Beigeladenen zu 1) und den angrenzenden Planungsbereichen könnten hierüber nicht behandelt werden. Nicht zu beanstanden sei auch, dass der Beklagte von dem Behandlungsumfang auswärtiger Patienten in der Vergangenheit ausgegangen sei, um den Umfang des Bedarfs zu ermitteln. Die Ausweitung der Ermächtigung auf Überweisungen durch HNO-Ärzte und MKG-Chirurgen sei ebenfalls nicht zu beanstanden. Soweit die Klägerin darauf verweise, dies werde von den niedergelassenen Ärzten abgelehnt, fehle es zum Einem an einem nachprüfbar Nachweis. Zum anderen könne ein Bedarf nicht allein aufgrund der Aussagen niedergelassener Ärzte, die letztlich in einem Konkurrenzverhältnis zum ermächtigten Arzt stünden, verneint werden. Sachlich-medizinische Einwände würden von der Klägerin aber nicht vorgetragen und habe auch die fachkundig besetzte Kammer nicht entdeckt. Schließlich sei auch die Kostenentscheidung des Beklagten nicht zu beanstanden.

Gegen das ihr am 13. Juli 2009 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 10. August 2009 Berufung eingelegt.

Im Rahmen eines von dem Beigeladenen zu 1) angestrebten einstweiligen Anordnungsverfahrens hat der Senat mit Beschluss vom 26. November 2009 (L 4 KA 92/09 ER) die sofortige Vollziehung des Beschlusses des Beklagten vom 21. Januar 2009 bis zum 30. Juni 2010 angeordnet. Auf weiteren Antrag des Beigeladenen zu 1) hat der Senat mit Beschluss vom 21. Juni 2010 (L 4 KA 29/10 ER) diese Anordnung für die Zeit bis zum 31. Dezember 2010 wiederholt.

Die Klägerin meint, das Sozialgericht verkenne, dass es hinsichtlich der angegriffenen Teile der Ermächtigung keine Rechtsgrundlage für die Ermächtigung des Beigeladenen zu 1) gebe. Hinsichtlich der durch den Beklagten vorgenommenen Erweiterung des Facharztfilters habe eine nochmalige Befragung zur Ermächtigung des Beigeladenen zu 1) ergeben, dass alle radiologischen und neuroradiologischen Untersuchungen im HNO-Bereich und MKG-Chirurgen-Bereich von den niedergelassenen Radiologen und Neuroradiologen abgedeckt würden, die im Vergleich zu dem Beigeladenen zu 1) ihre Kompetenz in diesem Bereich als mindestens gleichwertig einschätzten und deshalb eine Erweiterung des Facharztfilters ablehnten. Sie - die Klägerin - habe wiederholt vorgetragen, dass die Erweiterung des Facharztfilters aus Sicherstellungsgründen nicht erforderlich sei, da diese Leistungen von den niedergelassenen Ärzten sichergestellt würden. Aus dem angegriffenen Beschluss sei eine Begründung für die Erweiterung des Überweiserkreises an keiner Stelle zu entnehmen. Offensichtlich sei eine Prüfung der Sicherstellungsfrage durch den Beklagten gar nicht erfolgt, womit dieser seinen Beurteilungsspielraum überschritten habe. Rechtsirrig habe das Sozialgericht auch die Rechtmäßigkeit der bundesweiten Ermächtigung des Beigeladenen zu 1) bejaht. Der Beklagte habe nicht geprüft, aus welchen Planungsbereichen bzw. Bundesländern die Patienten im Einzelnen stammten und wie sich die Versorgungssituation in den Herkunftsgebieten darstelle. Eine Prüfung der Versorgungssituation in Bezug auf die zu behandelnden Patienten aus dem übrigen Bundesgebiet fehle damit völlig. Das Bundessozialgericht habe zudem die Einbeziehung der in anderen Planungsbereichen bestehenden Versorgungsangebote oder -defizite nur in Ausnahmefällen in die Betrachtung einbezogen, wenn es um atypisch geschnittene Planungsbereiche gegangen sei; hierbei sei es auch immer nur um angrenzende Planungsbereiche gegangen. Eine Einbeziehung des gesamten Bundesgebiets sei mit dem im Bereich der Vertragsärzte und Vertragspsychotherapeuten geltenden System der Bedarfsplanung unvereinbar. Das Teilerkenntnis des Beklagten sei im Verhältnis zu dem übrigen strittigen Teil der Ermächtigung auch nicht von untergeordneter Bedeutung und müsse daher bei der Kostenentscheidung berücksichtigt werden.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Marburg vom 1. Juli 2009 aufzuheben und den Beschluss des Beklagten vom 21. Januar 2009 insoweit aufzuheben, als 1. der Facharztfiler unter Punkt 2. des Ermächtigungsbeschlusses auf die Überweisungsmöglichkeit durch HNO-Ärzte und MKG-Chirurgen erweitert worden ist, 2. unter Punkt 2. des Beschlusses eine Ermächtigung für maximal 300 Fälle im Quartal aus den übrigen

Planungsbereichen erteilt wurde, 3. unter Punkt 3. beschlossen wurde, dass dem Beigeladenen zu 1) 80 % der zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung entstandenen notwendigen Auslagen zu erstatten sind, und den Beklagten zu verpflichten, den Widerspruch insoweit unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bescheiden.

Der Beklagte beantragt,  
die Berufung zurückzuweisen.

Hinsichtlich der Kostenentscheidung führt der Beklagte aus, die Streichung der Formulierung "Notfälle fallen nicht unter die Fallobergrenze" sei ein rein deklaratorischer Akt gewesen, da zwischen den Beteiligten Einigkeit bestehe, dass die Behandlung von Notfällen nicht in die Fallzahlbegrenzung einbezogen sei. Eine inhaltliche Änderung des Beschlusses habe lediglich hinsichtlich der Streichung der Gebührensnummern 16210 bis 16212 EBM stattgefunden, deren honorarmäßige Auswirkungen marginal seien. Die Frage der Erweiterung der Ermächtigung hinsichtlich des Facharztfilters auf HNO-Ärzte und MKG-Chirurgen sei durchaus Gegenstand der Ermessenserwägungen im angegriffenen Bescheid gewesen. Der Beigeladene zu 1) habe anhand von Einzelfällen in der mündlichen Verhandlung vor dem Beklagten seine Ausführungen belegt, dass diagnostische Bemühungen durch andere Ärzte ohne Ergebnis geblieben seien und erst seine Einschaltung zu einer zutreffenden Diagnose geführt habe. Hierbei habe er ausdrücklich den Bereich der HNO-Ärzte und MKG-Chirurgen mit einbezogen und auf eine Einzelfallschilderung im Bereich eines HNO-Falles verwiesen. Demgegenüber übernehme die Klägerin einfach die Behauptung der niedergelassenen Ärzte, sie sähen sich zu einer entsprechenden gleichwertigen Leistungserbringung in der Lage, was angesichts der Konkurrenzsituation mit dem Beigeladenen zu 1) unter Berücksichtigung dessen substantiierten Vorbringens jedoch nicht ausreichend sei. Aus seiner Sicht sei es daher abgezeigt gewesen, auch HNO-Ärzten und MKG-Chirurgen ein Überweisungsrecht einzuräumen. In Bezug auf die Rüge der Klägerin, es seien keine Erhebungen zur bundesweiten Bedarfssituation vorgenommen worden, sei darauf hinzuweisen, dass der Berufungsausschuss selbst keine administrativen Möglichkeiten für solche Erhebungen habe, sondern solche von der Klägerin geleistet werden müssten. Die Klägerin habe jedoch im Verfahren vor dem Berufungsausschuss ausdrücklich mitgeteilt, dass im Rahmen der Bedarfsprüfung die überregionale Versorgungssituation und überregionale Zuweisungen nicht zu berücksichtigen seien, und dementsprechend auch keine entsprechenden Untersuchungen vorgelegt. Dann stelle es aber ein zutiefst widersprüchliches Verhalten der Klägerin dar, wenn sie im Rahmen des Berufungsverfahrens ihm – dem Beklagten – zum Vorwurf mache, solche Bedarfsanalysen nicht vorgenommen zu haben. Zudem habe der Beigeladene zu 1) während des gesamten Verfahrens ausdrücklich auf sein hoch spezialisiertes, bundesweit nachgefragtes Leistungsangebot hingewiesen und dieses durch Einzelfallschilderungen und die Vorlage entsprechender Einzugsstatistiken untermauert. Dem sei die Klägerin nicht substantiiert entgegen getreten.

Der Beigeladene zu 1) beantragt,  
die Berufung zurückzuweisen.

Er schließt sich den Ausführungen des Beklagten an und führt ergänzend aus, auch bei Patienten, die von HNO-Ärzten und MKG-Chirurgen überwiesen würden, handele es sich um die Therapie und Diagnostik bei Patienten mit unspezifischen Symptomen, bei denen eine radiologische bzw. neuroradiologische Abklärung im niedergelassenen Bereich keinen weiteren Aufschluss gegeben habe. Es gehe nicht um Routinefälle, sondern um spezielle Fragestellungen bei vor- und ausdiagnostizierten Patienten. Für den HNO-Bereich habe er das dem Berufungsausschuss anhand eines Patientenberichts deutlich gemacht. Die Klägerin sei dem zu keiner Zeit substantiiert entgegen getreten. Ihm würden, wie er bereits im Verfahren vor dem Zulassungs- und Berufungsausschuss umfänglich dargelegt habe, Patienten aus nahezu allen Planungsbereichen des Bundesgebiets zugewiesen. Insoweit verweist der Beigeladene zu 1) auf von ihm erstellte Statistiken und führt aus, im Quartal I/2009 seien 386 Behandlungen, II/2009: 361 Behandlungen und III/09: 339 Behandlungen an Patienten von außerhalb des Planungsgebiets erfolgt. Die entsprechenden Überweisungsscheine lägen der Klägerin vor, die eine entsprechende Auswertung aber unterlassen habe.

Die übrigen Beteiligten stellen keine Anträge und haben sich zur Sache nicht geäußert.

Der Senat hat den Beigeladenen zu 1) im Erörterungstermin vom 10. März 2010 persönlich gehört. Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitgegenstands wird auf die Sitzungsniederschrift sowie den weiteren Inhalt der Gerichts- und Verwaltungsakten, der Gegenstand der Entscheidung war, Bezug genommen. Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung der Klägerin hat in der Sache teilweise Erfolg. Das Urteil des Sozialgerichts kann nicht in vollem Umfang aufrechterhalten bleiben. Der Beschluss des Beklagten vom 21. Januar 2009 ist, soweit der Beklagte dem Beigeladenen zu 1) eine Ermächtigung für 300 Fälle im Quartal aus den "übrigen Planungsgebieten" erteilt hat, rechtswidrig und aufzuheben. Demzufolge kann auch die als Annex zur Hauptsacheentscheidung zu treffende Kostenentscheidung keinen Bestand haben. Hingegen ist die Berufung unbegründet, soweit mit ihr die Aufhebung des Ermächtigungsbeschlusses hinsichtlich der Erweiterung des Facharztfilters unter Punkt 2. (Überweisungsmöglichkeit durch HNO-Ärzte und MKG-Chirurgen) begehrt wird. Das Urteil des Sozialgerichts ist in diesem Punkt nicht zu beanstanden.

Die Klage der Klägerin gegen den Beschluss des Beklagten vom 21. Januar 2009 ist als Anfechtungsklage gemäß [§ 54 Abs. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) zulässig; denn die Klägerin erstrebt die Beseitigung einer des Beigeladenen zu 1) begünstigenden Entscheidung des Beklagten. Ein zusätzlicher Neubescheidungsanspruch kommt nicht in Betracht, weil die – teilweise – Aufhebung der angegriffenen Entscheidung durch den Senat das Verfahren in das Stadium des Widerspruchsverfahrens zurückversetzt und den Beklagten von Amts wegen verpflichtet, erneut über den Widerspruch des Beigeladenen zu 1) gegen die Entscheidung des Zulassungsausschusses zu entscheiden (vgl. zur ähnlichen Konstellation bei [§ 106 SGB V](#) Clemens in JurisPK, § 106 Rdnr. 284 ff.; im Sinne der Anfechtungsklage auch BSG, Urteil vom 17. Oktober 2007, [B 6 KA 42/06 R](#), Juris).

Der Beklagte hat im angegriffenen Beschluss die Voraussetzungen für die Erteilung einer Ermächtigung, soweit es um Patienten aus den "übrigen Planungsbereichen" geht, zu Unrecht bejaht. Zwar ist eine solche, im Ergebnis bundesweit wirkende Ermächtigung rechtlich möglich. Die Beklagte hat aber den maßgeblichen Sachverhalt nicht ausreichend ermittelt. Nach [§ 116 Satz 2 SGB V](#) (wortgleich mit § 31a

Abs 1 Satz 2 Ärzte-ZV) ist eine Ermächtigung zu erteilen, soweit und solange eine ausreichende ärztliche Versorgung der Versicherten ohne die besonderen Untersuchungs- und Behandlungsmethoden oder Kenntnisse von hierfür geeigneten Krankenhausärzten nicht sichergestellt wird. Diese Regelung entspricht dem Vorrang der Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung durch die niedergelassenen Vertragsärzte und Medizinischen Versorgungszentren. Ermächtigungen kommen nur dann in Betracht, wenn die ambulante Versorgung von den niedergelassenen Ärzten und den Medizinischen Versorgungszentren nicht gewährleistet ist (vgl. z. B. [BSGE 70, 167, 173 = SozR 3-2500 § 116 Nr. 2](#) S. 15; [BSG SozR 3-2500 § 116 Nr. 23](#) S. 102; [SozR 3-5520 § 20 Nr. 4](#) S. 42; [BVerfG \(Kammer\) SozR 4-1500 § 54 Nr. 4](#) Rdnr. 4, jeweils m. w. N.). Die Ermächtigung eines Krankenhausarztes gemäß [§ 116 SGB V](#) und § 31a Abs 1 Ärzte-ZV erfordert nach der Rechtsprechung des BSG entweder einen quantitativ-allgemeinen oder einen qualitativ-speziellen Versorgungsbedarf (st. Rspr: z. B. [BSG SozR 3-2500 § 116 Nr. 11](#) S. 59; [BSGE 73, 25, 29 = SozR 3-2500 § 116 Nr. 4](#) S. 29; [BSG SozR 3-2500 § 116 Nr. 24](#) S. 111 f.). Die Erteilung oder Versagung einer Ermächtigung ist dabei nicht nur insgesamt (als Gesamtakt) überprüfbar, sondern auch hinsichtlich abgrenzbarer Teile, so dass ein Streitverfahren auf einzelne Leistungen, auf die sich die Ermächtigung erstreckt bzw. zusätzlich erstrecken soll, beschränkt sein kann (vgl. [BSGE 73, 25, 28 = SozR 3-2500 § 116 Nr. 4](#) S. 28; [BSG SozR 3-2500 § 116 Nr. 12](#) S. 63).

Vorliegend hat der Beklagte den ihm bei solchen Entscheidungen zustehenden Beurteilungsspielraum nicht gewahrt, als er dem Beigeladenen zu 1) neben der (unangegriffenen) Ermächtigung, 200 Fälle im Quartal aus dem Planungsbereich A Stadt-F-Stadt sowie den unmittelbar angrenzenden Planungsbereichen zu behandeln, eine weitere Ermächtigung dahin erteilt hat, bei maximal 300 Patienten im Quartal aus den übrigen Planungsbereichen – also dem restlichen Bundesgebiet – besondere Untersuchungsmethoden auf dem Gebiet der Neuroradiologie bei ambulant vordiagnostizierten Patienten mit neurologischen Erkrankungen sowie zur Betreuung endovaskulärer Therapien durchzuführen.

Den Zulassungsinstanzen steht bei der Prüfung der Frage, ob die Beteiligung eines Krankenhausarztes notwendig ist, um eine ausreichende ärztliche Versorgung der Versicherten zu gewährleisten, ein Beurteilungsspielraum zu. Der Begriff der Notwendigkeit ist ein unbestimmter Rechtsbegriff, der zwar durch gesetzliche Bestimmungen weitgehend inhaltlich ausgefüllt ist. Ob das Leistungsangebot der niedergelassenen Ärzte ausreicht, die Beteiligung eines Krankenhausarztes also nicht notwendig ist, hängt aber von mehreren Faktoren ab (z.B. Anzahl der Ärzte, Krankenhausversorgung, Bevölkerungsdichte und Bevölkerungsstruktur, Art und Umfang der Nachfrage, räumliche Zuordnung aufgrund der Verkehrsverbindungen), die wiederum nicht nur als Einzelfaktoren, sondern auch in ihrer Abhängigkeit untereinander weitgehend unbestimmt sind. Ob und inwieweit eine ausreichende ärztliche Versorgung der Versicherten durch die niedergelassenen Kassenärzte gewährleistet ist, werden deshalb auch die fachkundigen und ortsnahen Zulassungsinstanzen oft nur ungefähr sagen können. Es müssen daher alle Entscheidungen der Zulassungsinstanzen, die sich im Rahmen der "ungefähren Richtigkeit" halten, als rechtmäßig angesehen werden. Die Kontrolle des Gerichts beschränkt sich deshalb darauf, ob der Verwaltungsentscheidung ein richtig und vollständig ermittelter Sachverhalt zugrunde liegt, ob die Verwaltung die durch Auslegung des unbestimmten Rechtsbegriffs ermittelten Grenzen eingehalten hat und ob sie ihre Subsumtionserwägungen so verdeutlicht und begründet hat, dass im Rahmen des Möglichen die zutreffende Anwendung der Beurteilungsmaßstäbe erkennbar und nachvollziehbar ist (so bereits BSG, Urteil vom 23. Mai 1984, [6 RKA 2/83](#), Juris; [BSG SozR 3-2500 § 116 Nrn. 1 und 4](#); [MedR 2007, 127](#) f. m. w. N.).

Entgegen der Ansicht der Klägerin folgt die Rechtswidrigkeit der Entscheidung des Beklagten nicht bereits daraus, dass dieser mit seinem Beschluss dem Beigeladenen zu 1) eine bundesweit geltende Ermächtigung erteilt hat. Diese räumliche Erstreckung ist auf der Grundlage von § 31a Abs. 3 i. V. m. § 31 Abs. 7 Ärzte-ZV zulässig. Danach ist die Ermächtigung u. a. "räumlich zu bestimmen". Diese Regelung steht trotz ihrer Bezeichnung als Rechtsverordnung im Range eines formellen Gesetzes, weil sie als Teil des Gesundheitsreformgesetzes im formellen Gesetzgebungsverfahren erlassen worden ist (BSG, Urteil vom 27. Februar 1992, [6 RKA 15/91](#), Juris). Die Vorschrift soll der subsidiären Funktion der Ermächtigung der Krankenhausärzte Rechnung tragen. Sie wird im Regelfall dazu dienen, die Ermächtigung an einen bestimmten regionalen Bereich zu binden, für den die Zulassungsgremien eine Versorgungslücke festgestellt haben, um eine Ausweitung der Tätigkeit des Krankenhausarztes auf einen darüber hinausgehenden Bereich zu verhindern. Bereits der Wortlaut der Norm schließt aber nicht aus, eine Ermächtigung in der Weise räumlich zu bestimmen, dass sie für das gesamte Bundesgebiet gilt.

Eine derartige räumliche Erstreckung auf das gesamte Bundesgebiet ist auch mit dem Sinn und Zweck der Ermächtigung von Krankenhausärzten vereinbar. Diese soll es den Zulassungsgremien und der Kassenärztlichen Vereinigung ermöglichen, den Sicherstellungsauftrag ([§ 75 Abs. 1 SGB V](#)) auch dort zu erfüllen, wo niedergelassene Vertragsärzte generell oder solche mit speziellen Qualifikationen nicht oder nicht in ausreichender Zahl zur Verfügung stehen. Eine solche Versorgungslücke kann jedoch nicht nur regional, sondern in besonderen Fällen auch bundesweit bestehen, etwa wenn bestimmte Krankheitsbilder in der Bundesrepublik nur von wenigen hoch spezialisierten Ärzten behandelt werden. Dem Sozialgericht ist in seinen Ausführungen zu folgen, dass der Sicherstellungsauftrag sich insoweit nicht auf Planbereichsgrenzen reduziert. Die Versicherten der gesetzlichen Krankenversicherung haben – unabhängig vom ihrem Wohnort – im Rahmen der Dienst- oder Sachleistung Anspruch auf alle medizinisch notwendigen Leistungen ([§§ 2 Abs. 1 und 2, 27 Abs. 1 SGB V](#)). Zulassungen und Ermächtigungen haben in diesem System vorrangig die Funktion, den Behandlungsanspruch der Versicherten zu erfüllen. Die Zulassungsgremien und die Kassenärztliche Vereinigung sind deshalb – da der Gesetzgeber insoweit keine überregionalen Gremien geschaffen hat, welche zur Schließung derartiger Versorgungslücken zuständig sind – auch verpflichtet, den Versorgungsbedarf außerhalb des Planungsgebiets in den Blick zu nehmen, wenn sich im Rahmen eines Ermächtigungsantrags ein Mangel im Leistungssystem zeigt. In dem Ausnahmefall, dass ein Krankenhausarzt hoch spezialisierte ärztliche Leistungen erbringt, welche in die Leistungspflicht der gesetzlichen Krankenkassen fallen und welche ansonsten im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung nicht vorgehalten werden, sind die Zulassungsgremien daher gehalten, durch eine entsprechende räumliche Ausweitung der Ermächtigung den Versicherten Zugang zu diesen Leistungen zu verschaffen (dahingehend auch [Kruschinsky in Hauck/Nofz, Kommentar zum SGB V, § 116 Rdnr. 19](#)). Auf die diesbezüglichen Ausführungen des Sozialgerichts nimmt der Senat ausdrücklich Bezug ([§ 153 Abs. 2 SGG](#)).

Aus der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts zur Ermächtigung von Krankenhausärzten ergibt sich nichts anderes. Soweit dort für die Ermittlung des Bedarfs auf den Planungsbereich abgestellt wird, ist dies auf die hier vorliegende Situation nicht übertragbar. Denn die Rechtsprechung hatte bisher nur über Fälle zu entscheiden, in denen sich die Frage eines Versorgungsdefizits allein bezogen auf den Planungsbereich stellte, wobei in besonderen Fällen außer auf die Versorgungslage im Planungsbereich auch auf die Situation in benachbarten Planungsbereichen abzustellen war (z. B. bei besonders guter Erreichbarkeit des nächsten Planungsbereichs, vgl. [BSG SozR 4-2500 § 116 Nr. 3](#)). Weshalb – wie die Beklagte meint – die Erteilung einer überregionalen Ermächtigung, welche der Sicherstellung des Behandlungsanspruchs der Versicherten in Fällen dient, in denen bestimmte Leistungen nur von einem einzelnen Krankenhausarzt angeboten werden, mit den Grundsätzen der Bedarfsplanung "unvereinbar" sein soll, erschließt sich dem Senat nicht. Im vorliegenden Fall

hat der Beklagte den ihm eingeräumten Beurteilungsspielraum jedoch dadurch verletzt, dass er zu der Frage, ob es für die speziellen Leistungen des Beigeladenen zu 1) einen bundesweiten Bedarf gibt, keine ausreichenden Ermittlungen angestellt und infolge dessen auf einer nicht ausreichenden Tatsachengrundlage entschieden hat.

Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts reichen die besonderen Kenntnisse und Erfahrungen eines Krankenhausarztes für sich allein nicht aus, um eine Ermächtigung zur vertragsärztlichen Versorgung zu rechtfertigen. Für die vertragsärztliche Versorgung können diese speziellen Kenntnisse und Erfahrungen erst von Bedeutung sein, wenn sie sich in einem besonderen Leistungsangebot niederschlagen. Es muss sich dabei um Leistungen handeln, die im Rahmen einer ausreichenden ambulanten ärztlichen Versorgung benötigt und von den niedergelassenen Ärzten nicht oder nicht ausreichend angeboten werden (vgl. bereits Urteil vom 23. Mai 1984 = BSG SozR 5520 § 29 Nr. 3). Der Vorrang der niedergelassenen Vertragsärzte gilt für den gesamten Bereich der ambulanten Krankenversorgung einschließlich der konsiliarischen Tätigkeit. Angesichts des hohen und zunehmenden Grades der Spezialisierung ärztlicher Tätigkeit kann davon ausgegangen werden, dass im Regelfall auch frei praktizierende Ärzte für die Diagnose und Therapie seltener Erkrankungen oder schwieriger oder komplexer Krankheitsbilder und damit auch für eine entsprechende Konsiliartätigkeit zur Verfügung stehen (BSG, Urteil vom 27. Juni 2001, [B 6 KA 39/00 R](#), Juris Rdnr. 16).

Vorliegend hat der Beklagte keine ausreichenden Sachverhaltsfeststellungen getroffen, welche eine Feststellung erlauben, dass bundesweit eine ausreichende ärztliche Versorgung ohne die besonderen Untersuchungs- und Behandlungsmethoden oder Kenntnisse des Beigeladenen zu 1) nicht sichergestellt ist. Hierbei ist zu beachten, dass die für die Einräumung eines Beurteilungsspielraums bedeutsame Vermutung, der fachkundig besetzte Berufungsausschuss verfüge über besondere Kenntnisse hinsichtlich der medizinischen Versorgung mit den streitbefangenen Leistungen, in erster Linie auf die Situation im Planungsbereich bezogen ist. Soweit der Berufungsausschuss die Versorgungssituation in darüber hinaus gehenden Gebieten beurteilt, bedarf es der besonderen Darlegung, woher sein diesbezügliches Wissen resultiert. Angesichts der Ausdifferenzierung ärztlicher Leistungen und der Unübersichtlichkeit des bundesweiten Leistungsangebots ist nämlich nicht anzunehmen, dass die Zulassungsgremien dies allein aufgrund ihres Erfahrungswissens beurteilen können. Zudem hat die Erteilung einer räumlich uneingeschränkten Ermächtigung eines Krankenhausarztes durch die Zulassungsgremien mittelbare Auswirkungen auf andere Beteiligte der vertragsärztlichen Versorgung im Bundesgebiet. Die niedergelassenen Ärzte in den übrigen Planungsbereichen erhalten mit der bundesweit wirkenden Ermächtigung des Beigeladenen zu 1) einen potentiellen Konkurrenten. Für die Kassenärztlichen Vereinigungen in anderen Bundesländern ergeben sich zudem finanzielle Verpflichtungen aufgrund des Fremdkassenausgleichs; denn ab 1. Januar 2009 muss die Kassenärztliche Vereinigung, in deren Bezirk die Leistung erbracht wurde, von der Kassenärztlichen Vereinigung, in der der Versicherte wohnt, die Vergütung erhalten, die sich aufgrund der in den Vereinbarungen nach [§ 87a SGB V](#) ab dem 1. Januar 2009 einzuführenden und ab dann geltenden Euro-Gebührenordnung ergibt ([§ 75 Abs. 7a SGB V](#), vgl. Hesral in Juris-PK, § 75 Rdnr. 108). Wenngleich diese Auswirkungen im konkreten Einzelfall wegen des auf 300 Fälle im Quartal beschränkten Ermächtigungsumfangs sicherlich gering wären, so zwingt der Eingriff in Interessen Dritter den Beklagten dennoch zu einer sorgfältigen Ermittlung des tatsächlichen Bedarfs.

Der Beklagte hat seine Entscheidung auf die Angaben des Beigeladenen zu 1) im Rahmen des Widerspruchsverfahrens und bei seiner persönlichen Anhörung durch den Beklagten gestützt. Der Beigeladene zu 1) hat ausgeführt, sein Tätigkeitsspektrum beziehe sich auf neuroradiologische-diagnostische Untersuchungen bei schwierigen Diagnosen im Rahmen von vaskulären und tumorösen Erkrankungen. Er behandle sehr seltene Krankheitsbilder, z.B. cerebrale Angiome und cerebrale Aneurysma. Bestimmte Untersuchungen, insbesondere im Rahmen der pränatalen Diagnostik von Föten sowie bei Neugeborenen, könnten nur von ihm oder bei einem Fachkollegen in E-Stadt durchgeführt werden. Der Beigeladene zu 1) hat in diesem Zusammenhang auf blutungs- und durchblutungssensitive kernspintomographische Untersuchungen sowie cerebrale und spinale Angiographie hingewiesen und ausgeführt, derartige Untersuchungsmethoden seien im niedergelassenen Bereich sehr selten vorhanden und würden bspw. im MVZ A-Stadt nicht durchgeführt. Für sämtliche hypervaskularisierten Prozesse stellten diese Untersuchungstechniken jedoch den Goldstandard dar.

Zwar legen diese Ausführungen nahe, dass der Beigeladene zu 1) in der Behandlung hochspezieseller Krankheitsbilder eine Kapazität darstellt und die Kombination aus seinen besonderen Kenntnissen und Erfahrungen bei der Diagnostik solcher Krankheitsbilder in Kombination mit der im Rahmen einer Universitätsklinik vorgehaltenen exzellenten apparativen Ausstattung ein besonderes Leistungsangebot darstellt, welches niedergelassene Ärzte nur schwer erbringen können. Auch die Klägerin hat in der mündlichen Verhandlung vor dem Sozialgericht zu Protokoll gegeben, sie gehe davon aus, dass es bundesweit nur sehr wenige Spezialisten für das Leistungsspektrum des Beigeladenen zu 1) gebe. Jedoch bedarf dies der Objektivierung. Denn der Beklagte legt seiner Entscheidung letztlich allein die tatsächlichen Angaben des Beigeladenen zu 1) zugrunde. In dem angegriffenen Beschluss finden sich keine Ausführungen dazu, dass der Beklagte über die Ausführungen des Beigeladenen zu 1) hinausgehende tatsächliche Erkenntnisse in Bezug auf die Versorgungssituation bei diesen speziellen Krankheitsbildern im Bundesgebiet hat. Ebenso wenig hat eine Überprüfung der Angaben des Beigeladenen zu 1), dass er für die angeführten Krankheitsbilder deutschlandweit einer der wenigen Spezialisten sei, stattgefunden. Vielmehr deuten die Beschlussgründe darauf hin, dass der Beklagte aus der Tatsache der aus dem ganzen Bundesgebiet erfolgenden Überweisungen an den Beigeladenen zu 1) auf den entsprechenden Bedarf geschlossen hat. Zwar ist dies ein Indiz für ein spezielles Leistungsangebot, welches jedoch alleine nicht ausreicht. Denn die Inanspruchnahme des Beigeladenen zu 1) kann insoweit auf anderen Faktoren, insbesondere seinem akademischen Bekanntheitsgrad und seinem Ruf als Kapazität für bestimmte Krankheitsbilder beruhen, ohne dass insoweit tatsächlich in den jeweiligen Regionen eine Versorgungslücke im ambulanten Bereich besteht.

Der Beklagte wird daher zur Klärung der Sicherstellungsproblematik eine Befragung der Kassenärztlichen Vereinigungen in anderen Bundesländern – insbesondere solcher, aus denen dem Beigeladenen zu 1) Patienten überwiesen werden – zu der Frage vorzunehmen haben, ob dort im niedergelassenen Bereich Ärzte vorhanden sind, die das besondere Behandlungsangebot des Beigeladenen zu 1) anbieten. Denkbar erscheint auch eine Befragung der Deutschen Gesellschaft für Neuroradiologie hinsichtlich der Behandlungsmöglichkeiten im niedergelassenen Bereich für die angesprochenen speziellen Krankheitsbilder und ob der Vortrag des Beigeladenen zu 1) zu seiner Expertenrolle bestätigt werden kann. Schließlich kann auch der Beigeladene zu 1) zur Aufklärung beitragen, da nach seinen Ausführungen die von ihm angebotenen Leistungen ansonsten nur noch von wenigen Spezialisten in der Bundesrepublik erbracht werden. Insoweit kommt in Betracht, von diesen Stellungnahmen zu der Darstellung des Beigeladenen zu 1) einzuholen.

Der Einwand des Beklagten, er sei mangels administrativen Unterbaus nicht in der Lage, derartige Ermittlungen anzustellen, sondern dies könne nur von der Klägerin geleistet werden, die derartige Bedarfsanalysen jedoch nicht vorgelegt habe, führt zu keinem anderen Ergebnis. Die im Widerspruchsverfahren seitens der Klägerin geäußerte Rechtsmeinung, ein überregionaler Bedarf sei bei der Entscheidung nicht zu

berücksichtigen, hinderte den Beklagten nicht, ausgehend von seiner abweichenden Rechtsansicht die Klägerin aufzufordern, entsprechende Sachermittlungen anzustellen. Die Rechtsprechung hat wiederholt klargestellt, dass die Zulassungsgremien zur Feststellung der Notwendigkeit einer Ermächtigung die erforderlichen Ermittlungen von Amts wegen durchzuführen haben. Sofern die Klägerin eine dafür erforderliche Verwaltungshilfe nicht leisten sollte, muss der Beklagte dies erforderlichenfalls selbst in die Hand nehmen. Hinsichtlich der entstehenden Kosten ist auf [§§ 97 Abs. 2 Satz 4, 96 Abs. 3 Satz 2 SGB V](#) zu verweisen.

Hingegen hat die Berufung keinen Erfolg, soweit sich die Klägerin gegen die Erweiterung des Facharztfilters im Beschluss des Beklagten von 21. Januar 2009 wendet. Die Entscheidung des Beklagten ist, wie das Sozialgericht zutreffend ausführt und worauf der Senat Bezug nimmt, von seinem Beurteilungsspielraum gedeckt. Entgegen der Ansicht der Klägerin hat der Beklagte seinen Beschluss auch ausreichend begründet. Der Beschlussbegründung ist zu entnehmen, dass der Beklagte bei der Entscheidung über den Facharztfiler auf der Basis der durch Fallbeispiele gestützten Ausführungen des Beigeladenen zu 1) entschieden hat, wonach er Überweisungen von radiologisch bereits voruntersuchten Patienten unmittelbar auch von HNO-Ärzten und MKG-Chirurgen erhalte, wenn die radiologische Voruntersuchung ergebnislos verlaufen sei. Auch wenn die entsprechenden Ausführungen sich nicht im Begründungs-, sondern im Darstellungsteil des Beschlusses vom 21. Januar 2009 finden, so ergibt sich aus dem Zusammenhang eindeutig, dass der Beklagte sich von diesen Ausführungen hat überzeugen lassen und die von ihm vorgenommene Erweiterung des Facharztfilters auf HNO-Ärzte und MKG-Chirurgen unter den im Beschluss näher bezeichneten Voraussetzungen hierauf beruht.

Da der Beschluss des Beklagten somit teilweise aufgehoben werden muss, hat der Beklagte mit der Entscheidung in der Hauptsache auch eine neue Entscheidung im Kostenpunkt zu treffen. Der Senat weist allerdings darauf hin, dass - sollte der Beklagte nach Durchführung der erforderlichen Ermittlungen seine frühere Entscheidung bestätigen - er die Kostenentscheidung für nachvollziehbar hält.

Die Kostenentscheidung für das gerichtliche Verfahren beruht auf [§§ 197a SGG, 154 Abs. 3, 155 Abs. 1, 162 Abs. 3](#) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO). Sie berücksichtigt, dass der Beigeladene zu 1) eigene Anträge gestellt hat.

Die Streitwertfestsetzung folgt aus [§§ 63 Abs. 2 Satz 1, 52 Abs. 1, 47 Abs. 1](#) Gerichtskostengesetz (GKG).

Der Senat hat die Revision wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Angelegenheit zuzulassen.

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2011-02-04