

S 18 KA 691/05.ER

Land

Freistaat Sachsen

Sozialgericht

SG Dresden (FSS)

Sachgebiet

Vertragsarztangelegenheiten

Abteilung

18

1. Instanz

SG Dresden (FSS)

Aktenzeichen

S 18 KA 691/05.ER

Datum

23.01.2006

2. Instanz

Sächsisches LSG

Aktenzeichen

-

Datum

-

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Leitsätze

1. Zur Klagebefugnis niedergelassener Ärzte für eine Konkurrentenklage gegen die Erteilung einer Institutsermächtigung (vgl. BVerfG, Beschluss vom 17.08.2004, Az. [1 BvR 378/00](#))

2. Zum Beurteilungsspielraum und Begründungsumfang bei der Erteilung einer Institutsermächtigung

3. Ist die Erteilung einer Institutsermächtigung im Hauptsacheverfahren voraussichtlich wegen eines schwerwiegenden Beurteilungsdefizits zur Neubescheidung aufzuheben, kann trotz Rechtswidrigkeit des angefochtenen Beschlusses zur Sicherstellung der Patientenversorgung dessen sofortige Vollziehung bis zur Entscheidung des Gerichts in der Hauptsache anzuordnen sein.

4. Zur Sicherstellung der Patientenversorgung für die Zeit zwischen der Entscheidung des Gerichts in der Hauptsache und der erneuten Entscheidung der Zulassungsgremien kann der Erlass einer einstweiligen Regelung in entsprechender Anwendung des [§ 131 Abs. 5 Satz 2 SGG](#) geboten sein.

5. Der Beschluss ist rechtskräftig.

1. die sofortige Vollziehung des Beschlusses des Berufungsausschusses für Ärzte Sachsen vom 27.04.2005, Az. 77/04, in der Fassung der Berichtigung durch die Vorsitzende des Berufungsausschusses vom 23.01.2006 wird angeordnet.

2. Die Kosten des Verfahrens trägt der Antragsgegner.

Gründe:

I.

Die Beigeladenen zu 1 bis 4 wenden sich mit ihrer am 15.07.2005 beim Sozialgericht Dresden eingegangenen Klage vom 14.07.2005 im Hauptsacheverfahren S 18 KA 478/05 gegen eine mit Beschluss des Antragsgegners vom 27.04.2005, Az. 77/04, der Medizinischen Klinik und Poliklinik I der Antragstellerin mit Wirkung vom 27.04.2005 erteilte Institutsermächtigung folgenden Inhalts:

1. Diagnostik und Therapie von Patienten vor Knochenmark- und Stammzellentransplantation bei folgenden Krankheitsbildern:

- akute chronische Leukämie - myelodysplastisches Syndrom - Non-Hodgkin-Lymphom einschließlich Plasmozyten - Morbus Hodgkin - Keimzellentumor - Sarkom bzw. Weichteiltumor - Autoimmunerkrankung - aplastische Anämie

2. Diagnostik und Therapie von Patienten nach Knochenmark- und Stammzellentransplantation für die unter 1 genannten Krankheitsbilder, bei allogener Transplantation vom Zeitpunkt außerhalb der oberen Grenzverweildauer der jeweiligen Fallpauschale bis zum Ablauf des 1. Jahres nach Transplantation (Transplantationsdatum ist anzugeben)

3. Diagnostik und Therapie von hämatologisch-onkologischen Erkrankungen

auf Überweisung von niedergelassenen onkologisch tätigen Internisten und niedergelassenen fachärztlich tätigen Internisten mit Schwerpunkt Hämatologie und internistische Onkologie sowie den ermächtigten Ärzten Dr. med. M A, R, Dipl.-Med. K S, G, Dr. med. G G, C

Folgende EBM-Ziffern können abgerechnet werden: 01220, 01310, 01311, 01312, 01600, 01601, 01602, 01612, 01620, 01621, 01622, 02100, 02101, 02110, 02111, 02112, 02120, 02330, 02331, 02340, 02341, 02342, 02343, 13220, 13500-13502, 19310-19321, 19330, 32030-32795, 32850-32857, 33010, 33011, 33012, 33040, 33041, 33042, 33081, 33090, 33091, 33092, 34220, 34240-34242, 34310, 34311, 34322, 34330, 34340, 34341, 34342, 34343, 34344, 34345, 34410, 34411, 34422, 34430, 34440, 34441, 34442, 35100, 35110,

40120-40126, 40142, 40144 allgemeine Laborleistungen OI/OII: 32030-32153 und OIII-Leistungen EBM-Nr. 32001 Wirtschaftliche Erbringung und/oder Veranlassung von Leistungen des Kapitels O, je kurativ-ambulantem Behandlungsfall mit Ausnahme von Überweisungsfällen mit Auftragsleistungen Internisten mit Schwerpunkt Hämatologie und Onkologie 240

Oben genannte EBM-Nummern, die einer Besonderen Genehmigung bedürfen, können nur abgerechnet werden, wenn der KVS-Bezirksgeschäftsstelle D die Ärzte benannt werden, die die entsprechenden fachlichen Voraussetzungen nachgewiesen haben und denen daraufhin die Besondere Genehmigung erteilt wurde.

Zuvor hatte der Zulassungsausschuss Ärzte D den Antrag auf Erteilung der Institutsermächtigung durch Beschluss vom 15.11.2004 mit Begründung abgelehnt, eine Institutsermächtigung sei nicht erforderlich, es könnten Einzelermächtigungen ausgesprochen werden. Der Berufungsausschuss begründete seinen, dem hiergegen gerichteten Widerspruch der Antragstellerin stattgebenden Beschluss vom 27.04.2005 lediglich damit, dem Antrag auf Erteilung der Ermächtigung für Leistungen der bildgebenden Diagnostik für Patienten mit schwerer Abwehrschwäche oder nach hämatopoietischer Stammzellentransplantation sei stattzugeben, denn er sehe es "in diesen besonderen Fällen als erforderlich an, einen direkten Vergleich zu den stationären Aufnahmen vornehmen zu können, um bei geringsten Abweichungen unvermittelt reagieren zu können". Den insoweit übereinstimmenden Erklärungen der Beteiligten stünden keine sachlichen und rechtlichen Erwägungen entgegen.

Die Beigeladenen zu 1 bis 4, die am Verfahren vor den Zulassungsgremien nicht beteiligt waren, halten die der Antragstellerin erteilte Ermächtigung für rechtswidrig. Der Beschluss enthalte keine nachvollziehbare Begründung, welche den Eingriff in das Recht der Beigeladenen auf Teilnahme an einem von Verzerrungen freien Wettbewerb rechtfertige. Die Antragstellerin genieße ihnen gegenüber einen Wettbewerbsvorteil, weil sie als Anbieter ambulanter Behandlungsleistungen auf Grund der Institutsermächtigung nicht den für niedergelassene Ärzte geltenden berufsregelnden Beschränkungen (wie Regelleistungsvolumina und Plausibilitätsprüfungen) unterliege. Dem müsse der Antragsgegner wenigstens durch eine Beschränkung auf Einzelermächtigungen entgegen wirken.

Die Antragstellerin, der die Klage am 18.10.2005 zu Händen des - durch Beschluss vom 17.10.2005 zunächst irrtümlich persönlich beigeladenen - Direktors der ermächtigten Klinik und Poliklinik I zugestellt und die an dessen Stelle mit Beschluss vom 05.12.2005 selbst zum Hauptsacheverfahren beigeladen wurde, beantragte am 05.12.2005 die Anordnung der sofortigen Vollziehung des Beschlusses vom 27.04.2005, um die Versorgung der schwer erkrankten Patienten bis zur Entscheidung in der Hauptsache sicher zu stellen.

II.

Der Antrag auf Anordnung der sofortigen Vollziehung des Beschlusses vom 27.04.2005 ist gemäß [§ 86b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#) in Verbindung mit [§ 86a Abs. 1 SGG](#) statthaft. Die Befugnis des Antragsgegners zur Anordnung des Sofortvollzugs auf Grundlage von [§ 97 Abs. 4 SGB V](#) lässt die Zuständigkeit des Gerichts unberührt, auf einen Antrag des Begünstigten hin die sofortige Vollziehbarkeit des angefochtenen Beschlusses nach [§ 86b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#) selbst anzuordnen, wenn die gegen den Beschluss statthafte Drittanfechtungsklage - wie hier gemäß [§ 86a Abs. 1 Satz 2 Alt. 3 SGG](#) - aufschiebende Wirkung hat.

Dem Antrag ist stattzugeben.

1. Bei der Entscheidung über die vorläufige Anordnung oder die Aussetzung der Vollziehung des im Hauptsacheverfahren angefochtenen Beschlusses sind das Suspensivinteresse und der evtl. Anspruch des Anfechtenden auf eine von Beurteilungsfehlern freie Neubescheidung im Interesse eines verzerrungsfreien Wettbewerbs zwischen den ambulant tätigen Ärzten und dem Erhalt einer leistungsfähigen Ärzteschaft unter Beachtung des Vorrangs niedergelassener Fachärzte und ggf. persönlich zu ermächtigender Krankenhausärzte, das individuelle Interesse sowohl der Beigeladenen zu 1 bis 4 als auch der anderen niedergelassenen Vertragsärzte im selben Einzugsbereich an der beruflichen und wirtschaftlichen Existenzsicherung durch die von ihnen zu erbringenden ärztlichen Leistungen im Schutzbereich des [Artikel 12 Abs. 1 GG](#) sowie das öffentliche Interesse an einer lückenlosen Versorgung der Versicherten mit fachärztlichen Leistungen unter Beachtung der Erfolgsaussichten des im Hauptsacheverfahren anhängigen Rechtsbehelfs gegeneinander abzuwägen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Entscheidung des Antragsgegners für die Dauer ihres Vollzugs faktisch endgültig wirkt. Soweit der Berufungsausschuss einem Arzt eine Abrechnungsbefugnis versagt, ist dieser - unter Umständen mit nachhaltigen Einschnitten in seiner beruflichen und wirtschaftlichen Existenz - gehindert, die Leistung zu erbringen. Stellt sich später die Rechtswidrigkeit der Ablehnungsentscheidung heraus, ist eine nachträgliche Vergütung ausgeschlossen; durch den Zeitablauf bis zur tatsächlichen Erteilung einer fehlerfreien Abrechnungsgenehmigung geht zugleich der Anspruch auf Neubescheidung bezogen auf den bis dahin zurückgelegten Zeitraum faktisch unter. Diese Nachteile können auch nicht durch die Hauptsacheentscheidung, die sich für den bereits zurückliegenden Zeitraum regelmäßig auf die Feststellung der Rechtswidrigkeit des angefochtenen Beschlusses beschränkt, ausgeglichen werden. Umgekehrt können die Vorteile, die dem zur Abrechnung ermächtigten Arzt durch den vorläufigen Vollzug einer rechtswidrigen Zulassungsentscheidung unter Ausnutzung einer objektiv wettbewerbswidrigen faktischen Rechtsposition zufließen, nachträglich nicht mehr abgeschöpft werden, wenn die Rechtswidrigkeit der Abrechnungsgenehmigung im Ergebnis des Hauptsacheverfahrens festgestellt wird. Insbesondere findet kein nachträglicher kompensatorischer Ausgleich im Verhältnis zwischen dem durch die Zulassungsentscheidung Begünstigten und den konkurrierenden Drittbetroffenen statt. Namentlich [§ 86b Abs. 2 Satz 4 SGG](#) in Verbindung mit [§ 945 ZPO](#) oder [§ 823 Abs. 2 BGB](#) in Verbindung mit [§ 1 UWG](#) bieten hierfür keine Rechtsgrundlage. Ebenso scheidet ein Schadensersatzanspruch der Drittbetroffenen gegen den Antragsgegner aus (vgl. Bundesverwaltungsgericht, Beschluss vom 09.08.1990, Az. [1 B 94/90](#), zu den Folgen einer Vollzugsanordnung nach [§ 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO](#)). Nach diesen Maßstäben ist die sofortige Vollziehung der Ermächtigung geboten.

2. Was die Erfolgsaussichten der Klage in der Hauptsache betrifft, so spricht in summarischer Prüfung der Sach- und Rechtslage vieles dafür, dass diese im Sinne der Aufhebung des angefochtenen Beschlusses vom 27.04.2005 und der Verpflichtung des Antragsgegners zur erneuten Entscheidung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts begründet ist.

Die Klage ist zunächst zulässig. Insbesondere sind die Beigeladenen zu 1 bis 4 im Hauptsacheverfahren klagebefugt, weil sie durch die erteilte Ermächtigung im Sinne des [§ 54 Abs. 1 Satz 2 SGG](#) beschwert sind. Wie das Bundesverfassungsgericht in seinem Beschluss vom 17.08.2004, Az. [1 BvR 378/00](#), klargestellt hat, überlagert das Gemeinwohlinteresse an einer qualitativ und quantitativ ausreichenden Versorgung der Versicherten nicht das Eigeninteresse der Berufsangehörigen, für die sich die Zulassung zum System der gesetzlichen

Krankenversicherung jeweils als begünstigender Verwaltungsakt darstellt. Bei einem regulierten Marktzugang können auch Einzelentscheidungen, die das erzielbare Entgelt beeinflussen, die Freiheit der Berufsausübung beeinträchtigen. Solche Eingriffe sind mit [Art. 12 Abs. 1 GG](#) vereinbar, wenn sie auf einer gesetzlichen Grundlage beruhen und durch ausreichende Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt werden. Diese Voraussetzungen müssen wegen ihrer Grundrechtsrelevanz einer gerichtlichen Nachprüfung unterliegen, die nicht nur auf eine Willkürkontrolle beschränkt ist. Der niedergelassene Arzt kann deshalb gerichtlich überprüfen lassen, ob durch die Erteilung von Ermächtigungen zu seinen Lasten ein Überangebot entsteht. Allerdings würde den Beigeladenen zu 1 bis 4 ein Rechtsschutzbedürfnis fehlen, wenn sich die Klage lediglich auf die Rüge beschränken würde, der Antragsgegner habe bei seiner Entscheidung den aus dem Wortlaut des [§ 98 Abs. 2 Nr. 11 SGB V](#) ("in besonderen Fällen") resultierenden Vorrang der Erteilung von Einzelermächtigungen ([§ 116 SGB V](#)) vor der Erteilung einer Institutsermächtigung missachtet. Denn dieser Vorrang betrifft nur das Innenverhältnis zwischen den potentiell ermächtigungsfähigen Ärzten und den ärztlich geleiteten Einrichtungen, denen gegenüber die niedergelassenen Ärzte jeweils gleichermaßen Vorrang bei der Teilnahme an der kassenärztlichen Versorgung genießen. Da sowohl ermächtigte Krankenhausärzte als auch mit einer Institutsermächtigung versehene ärztlich geleitete Einrichtungen nach den gleichen Grundsätzen an der kassenärztlichen Versorgung teilnehmen - so sind im Freistaat Sachsen beide Gruppen bei der Honorarverteilung von Abrechnungsbeschränkungen durch leistungssteuernde Regelungen gemäß [§ 7 Abs. 1 Satz 1](#) und [Abs. 6 Buchst. d](#) des geltenden Honorarverteilungsmaßstabes ausgenommen - ist mit der Entscheidung für die eine oder für die andere Ermächtigungsform allein noch keine den Beigeladenen zu 1 bis 4 eine Klagebefugnis verleihende Betroffenheit in eigenen Rechten verbunden. Die Beigeladenen haben ihre Klage indessen gegenständlich nicht auf diese Frage beschränkt, sondern den Beschluss des Antragsgegners sinngemäß unter allen in Frage kommenden Gesichtspunkten angefochten. In diesem Zusammenhang macht der Bevollmächtigte der Beigeladenen zu Recht geltend, einer weiteren Substantiierung der Klage entoben zu sein, weil die mangelhafte Begründung des angefochtenen Beschlusses diesen einer inhaltlichen Überprüfung auf Fehler bei der Beurteilung der rechtlichen Voraussetzungen für die Erteilung einer Institutsermächtigung entzieht. Ein Konsens der am Verfahren vor den Zulassungsgremien Beteiligten über die Erteilung der Ermächtigung enthebt den hierfür zuständigen Antragsgegner nicht von einer gründlichen und an Hand der Begründung nachprüfaren Beurteilung der gesetzlichen Voraussetzungen einer Institutsermächtigung. Eine materielle Beschwerde durch die Vollziehung der angegriffenen Ermächtigung ist für die Beigeladenen zu 1 bis 4 auch nicht von vorn herein auf Grund des darin enthaltenen Überweisungsverbahls zu Gunsten von niedergelassenen onkologisch tätigen Internisten und niedergelassenen fachärztlich tätigen Internisten mit Schwerpunkt Hämatologie und internistische Onkologie sowie bestimmten ermächtigten Ärzten ausgeschlossen, weil dieser Vorbehalt sich nicht zur Gesamthand auf die Beigeladenen zu 1 bis 4 beschränkt, sondern die ermächtigte Einrichtung auf Überweisung von Ärzten tätig werden darf, deren Überweisungsverhalten die Beigeladenen zu 1 bis 4 jeweils nicht beeinflussen können. Diese Umstände reichen für eine Klagebefugnis aus.

Die Klage hat auch in der Sache voraussichtlich Erfolg. Hinsichtlich der Frage, ob ein Bedarf für eine Leistungserbringung durch ermächtigte Ärzte oder ärztlich geleitete Einrichtungen besteht, ob also eine ausreichende ärztliche Versorgung der Versicherten ohne die Ermächtigung der Einrichtung der Antragstellerin durch niedergelassene oder ermächtigte Krankenhausärzte nicht sichergestellt ist, haben die Zulassungsgremien einen gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbaren Beurteilungsspielraum. Ob im ambulanten Bereich ein Versorgungsdefizit besteht, hängt von einer Vielzahl von Faktoren ab (zum Beispiel der Anzahl und dem Leistungsangebot der niedergelassenen Ärzte, der Bevölkerungs- und Morbiditätsstruktur, dem Umfang und der räumlichen Verteilung der Nachfrage auf Grund von vorhandenen Verkehrsverbindungen), die für sich und in ihrer Abhängigkeit untereinander weitgehend unbestimmt sind. Die ortsnahen fachkundigen Zulassungsinstanzen können daher nur ungefähr entscheiden, ob und inwieweit die niedergelassenen Ärzte oder im Wege der Einzelermächtigung ermächtigte Ärzte eine qualitativ ausreichende Versorgung gewährleisten. Dies rechtfertigt es, diesen Gremien insoweit einen Beurteilungsspielraum zuzugestehen und deren Entscheidungen hinzunehmen, solange sie sich im Rahmen des Beurteilungsspielraums halten. Die gerichtliche Kontrolle beschränkt sich auf die Prüfung, ob der Verwaltungsentscheidung ein richtig und vollständig ermittelter Sachverhalt zugrunde liegt, ob die Zulassungsgremien die durch Auslegung des Begriffs "bedarfsgerechte Versorgung" zu ermittelnden Grenzen eingehalten und ob sie die Subsumtionserwägungen so hinreichend in der Begründung der Entscheidung verdeutlicht und begründet haben, dass im Rahmen des Möglichen die zutreffende Anwendung der Beurteilungsmaßstäbe erkennbar und nachvollziehbar ist (vgl. exemplarisch Bundessozialgericht, Urteil vom 12.09.2001, Az. [B 6 KA 86/00 R](#), mit weiteren Nachweisen zur ständigen Rechtsprechung).

Wie der Bevollmächtigte der Beigeladenen zu 1 bis 4 zutreffend feststellt, reichen die in der Begründung des Beschlusses mitgeteilten Gründe nicht aus, um die Erteilung der Ermächtigung zu rechtfertigen.

a) Schon die Rechtsgrundlage der Institutsermächtigung ist nicht angegeben. Da die Sicherstellung des universitären Lehr- und Forschungsauftrags der Antragstellerin in den Ausführungen der Beteiligten - im Gegensatz zur Sicherstellung der Patientenversorgung - keine Rolle gespielt hat, geht das Gericht allerdings davon aus, dass die Antragstellerin eine Institutsermächtigung nicht auf der Grundlage von [§ 117 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#), sondern von [§ 98 Abs. 2 Nr. 11 SGB V](#) in Verbindung mit [§ 31 Abs. 1 Ärzte-ZV](#) begehrt. Anderenfalls wäre im Verfahren vor den Zulassungsgremien der für Forschung und Lehre erforderliche Umfang von Untersuchungen und Behandlungen konkret festzustellen und in der Begründung des Beschlusses auszuweisen.

b) Des Weiteren fehlt eine Begründung, warum der Antragsgegner in den von der Ermächtigung umfassten Fallgruppen davon ausgeht, dass ohne Einbeziehung der Medizinischen Klinik und Poliklinik I in die ambulante Versorgung ein (qualitatives) Versorgungsdefizit droht.

Eine Einschaltung von Krankenhausärzten in die ambulante vertragsärztliche Versorgung ist grundsätzlich erst dann gerechtfertigt, wenn die Möglichkeiten der zugelassenen Vertragsärzte ausgeschöpft sind. Vorliegend stehen ausreichende viele niedergelassene Ärzte mit hämatologisch-onkologischem Tätigkeitsschwerpunkt im Versorgungsbereich der Antragstellerin zur Sicherstellung der ambulanten Patientenversorgung zur Verfügung. Der Bedarf ist in quantitativer Hinsicht abgedeckt. Entscheidend ist, ob ein qualitatives Versorgungsdefizit im Hinblick auf das spezielle Leistungsangebot der ermächtigten Einrichtung besteht. Es ist nicht ausreichend, wenn die Versorgung der Versicherten durch niedergelassene oder ggf. ermächtigte Ärzte irgendwie sichergestellt werden kann. Das öffentliche Interesse an einer sicheren, effektiven und qualitätsgerechten Versorgung kann die Erteilung einer Institutsermächtigung schon dann als geboten erscheinen lassen, wenn die Versorgung der Patienten ohne eine solche Ermächtigung nicht in vergleichbarer Weise qualitativ gesichert ist. Dies muss indessen konkret festgestellt und an Hand der Begründung des Beschlusses nachvollziehbar sein. Die in dem angefochtenen Beschluss erwähnte Erforderlichkeit eines direkten Vergleichs zu den stationären Aufnahmen stellt insoweit keine nachvollziehbare Begründung dar.

Die Fallgruppen, in denen die fachlichen und sachlichen Mittel der niedergelassenen Internisten mit onkologisch-hämatologischem

Schwerpunkt nicht ausreichen, um die Behandlung im gebotenen Umfang und in entsprechender Qualität zu gewährleisten, so dass eine Überweisung der betroffenen Patienten an Ärzte der Antragstellerin zu veranlassen ist, sind dabei ebenso festzustellen wie die Gründe, aus denen Diagnostik und Therapie in diesen Fällen sachgerecht nur im Krankenhaus durchgeführt werden können (z.B. besondere Kenntnisse und Qualifikation von Krankenhausärzten, besondere apparative Ausstattung, in der gebotenen Zeit anderweitig nicht ohne Einbeziehung der Krankenhausärzte gewährleistete interdisziplinäre Entscheidungsprozesse u.s.w.). Dies setzt voraus, dass der gegenwärtige ambulante Versorgungsstand in dem - mit dem Planbereich nicht notwendig identischen - Versorgungsbereich der Antragstellerin nicht nur in quantitativer, sondern auch in qualitativer Hinsicht konkret in Bezug auf die betreffenden Fallgruppen ermittelt und bewertet wird (z.B. Qualifikation und Ausstattung der an der ambulanten onkologischen Versorgung teilnehmenden Ärzte und Einrichtungen, Vorhandensein onkologischer Kooperationsgemeinschaften u.s.w.).

Im Hinblick auf die mögliche Betroffenheit der im Versorgungsbereich der Antragstellerin in eigener Niederlassung tätigen internistischen Onkologen bzw. Hämatologen in eigenen Rechten ist diesen die Gelegenheit einzuräumen, sich an dem Verfahren zu beteiligen. Da es sich - was im Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 17.08.2004, Az. [1 BvR 378/00](#), nur unzureichend berücksichtigt wird - bei der Beurteilung der Voraussetzungen für die Erteilung einer Ermächtigung um eine originär den Zulassungsgremien obliegende exekutive Aufgabe handelt, die nur einer eingeschränkten Überprüfung durch die Gerichte auf Beurteilungsfehler zugänglich ist, kann die Einbeziehung der als Wettbewerber in Betracht kommenden, vorrangig zu berücksichtigenden Ärzte nicht dem sozialgerichtlichen Verfahren überlassen bleiben. Die Einbeziehung der betroffenen Ärzte in das Verfahren vor den Zulassungsgremien begegnet keinen unüberwindbaren Hindernissen. Eine [§ 75 Abs. 2 und 2a SGG](#) vergleichbare Regelung fehlt zwar in [§ 12 Abs. 2 SGB X](#), der im Gegensatz zu [§ 75 Abs. 2 SGG](#) eine pflichtige Beiladung nur auf Antrag vorsieht. Um Ermittlungsdefizite oder eine Übergehung unmittelbar in eigenen Rechten Betroffener zu vermeiden, kommen alternativ zur Beiladung aller potentiell betroffenen Ärzte auch eine Information in Veröffentlichungsblättern der Kassenärztlichen Vereinigungen oder die Einbeziehung ärztlicher Berufsverbände (z.B. des Berufsverbandes der niedergelassenen Hämatologen und Internistischen Onkologen in Deutschland e.V.) in Betracht.

c) Der Beschluss enthält zudem keine verwertbaren Ausführungen dazu, warum die Versorgung der Patienten auf Grundlage von Einzelermächtigungen an Stelle einer Institutsermächtigung nicht praktikabel sein soll. Ungeachtet der Frage, ob die Beigeladenen zu 1 bis 4 eine Verletzung des Vorrangs der Einzelermächtigung als subjektiv-rechtliche Beschwer im Klagewege geltend machen können, ist von den Zulassungsgremien zwingend vor jeder Erteilung einer Institutsermächtigung - und an Hand der Gründe der Ermächtigung nachprüfbar - zu beurteilen, ob ein "besonderer Fall" im Sinne des [§ 98 Abs. 2 Nr. 11 SGB V](#) und § 31 Abs. 1 Ärzte-ZV vorliegt und worin die Besonderheit des Falles liegt.

Dies setzt zunächst eine Beschreibung der Umstände voraus, auf Grund derer eine sichere, effektive und qualitätsgerechte Versorgung nicht durch Einzelermächtigungen, gegebenenfalls mehrerer Krankenhausärzte verschiedener Fachbereiche, gewährleistet werden kann. Eine vorherige Benennung aller an der Institutsermächtigung teilnehmenden Ärzte einschließlich des Nachweises ihrer Qualifikation obliegt der Antragstellerin bereits in der jetzigen Fassung der Ermächtigung. Eine Delegation von Leistungen auf andere Ärzte, die ihrerseits nicht von der Institutsermächtigung erfasst sind, ist unzulässig; der Grundsatz der persönlichen Leistungserbringung gilt in diesem Sinne auch im Rahmen der Institutsermächtigung.

Wie von den Vertretern der Antragstellerin schriftlich und im Termin vom 23.01.2006 mündlich näher dargelegt wurde, soll sich eine solche Besonderheit daraus ergeben, dass Diagnostik und Behandlung der an die ärztlich geleitete Einrichtung überwiesenen Patienten interdisziplinär durch von Fall zu Fall verschiedene Ärzte, unter Umständen gleichzeitig durch mehrere Ärzte, geboten ist, wobei sich erst nach der Übernahme der Patienten herausstellen kann, welche bestimmten Ärzte mit dem Fall zu befassen sind. In solchen Fällen kann der überweisenden niedergelassene Arzt noch keine Überweisung an einen konkreten ermächtigten Arzt ausstellen.

Dem gegenüber ist zu berücksichtigen, dass eine Überweisung nicht zwingend auf den Namen eines bestimmten ausführenden Arztes ausgestellt werden muss (vgl. § 24 Abs. 5 BMV-Ä, § 27 Abs. 5 EKV-Ä). Ein erteilter Überweisungsauftrag kann zudem mit Zustimmung des überweisenden Arztes in der Verantwortung des beauftragten Arztes auch erweitert werden. Ein kurzfristiges, interdisziplinäres Vorgehen der Ärzte einer Einrichtung wird nicht allein dadurch verhindert, dass sie hierzu auf Grund persönlicher Einzelermächtigungen, anstatt einer ihrer Einrichtung erteilten Institutsermächtigung, berechtigt sind. Letztlich hängt die Beurteilung, ob den Besonderheiten des jeweiligen Behandlungsfalles durch eine Überweisung an - nicht im Vorhinein namentlich zu benennende - persönlich ermächtigte Krankenhausärzte der Antragstellerin ausreicht oder ob eine zeitnahe und ggf. interdisziplinäre Einleitung der im Einzelfall gebotenen Untersuchungs- und Behandlungsmaßnahmen tatsächlich vom Ermächtigungsstatus der Einrichtung anhängt, von den konkreten Zielen einer Überweisung an die Ärzte der Antragstellerin speziell in den von der Ermächtigung betroffenen Fallgruppen ab. Diese hat der Antragsgegner zunächst auf Grund einer Befragung überweisender Ärzte einerseits und von Ärzten der Antragstellerin andererseits herauszuarbeiten und in Bezug auf die Ausgestaltung des Überweisungs- und Ermächtigungsmodus zu bewerten.

Soweit für die Ermächtigung anderer als niedergelassener Ärzte allein ein sich aus deren individueller Qualifikation ergebender qualitativer Versorgungsbedarf ausschlaggebend ist, hat der Antragsgegner zu beachten, dass schon aus diesem Grund den betreffenden Ärzte hierfür personengebundene Einzelermächtigungen zu erteilen sind (Bundessozialgericht, Urteil vom 26.01.2000, Az. B 5 KA 51/98 R). Sollte sich die Versorgung dem Grunde nach durch Einzelermächtigungen absichern lassen, hat der Antragsgegner weiter festzustellen, ob geeignete Krankenhausärzte für eine persönliche Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung zur Verfügung stehen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Antragstellerin nicht durch die Handhabung der für ihre Ärzte geltenden Nebentätigkeitsvorschriften die nur durch Erteilung einer Institutsermächtigung zu beseitigende Bedarfslage selbst herbeiführen darf (Bundessozialgericht, Urteil vom 01.07.1998, Az. [B 6 KA 11/98 R](#)). Ebenso ist es unbeachtlich, wenn Ärzte eine Ermächtigung mit der Begründung gar nicht erst beantragen, sie wollten die dadurch entstehende Zusatzbelastung vermeiden oder sie scheuten die damit einhergehenden verwaltungs- und haftungsrechtlichen Unklarheiten und Probleme (Bundessozialgericht, Urteil vom 26.01.2000, Az. [B 6 KA 51/98 R](#)). Wenn und soweit die Antragstellerin ihren Ärzten ohnehin abverlangt, bestimmte Leistungen der ambulanten Versorgung auf Grund der Institutsermächtigung zu erbringen, dann hat deren persönliche Einbeziehung in die vertragsärztliche Versorgung zur Erbringung der selben Leistungen auf Grundlage einer Einzelermächtigung Vorrang.

Schließlich hat der Antragsgegner an Hand des festgestellten Bedarfs den persönlichen und institutionellen Umfang der Ermächtigung zu bestimmen. Nach summarischer Beurteilung der Rechtslage sprechen keine durchgreifenden Bedenken gegen die Erteilung einer

Institutsermächtigung an eine rechtlich unselbständige Untergliederung der Antragstellerin als Anstalt des öffentlichen Rechts (insoweit zweifelnd: Landessozialgericht Berlin, Urteil vom 15.11.1995, Az. [L 7 Ka 9/94](#); hinsichtlich der Teilnahme an der ambulanten ärztlichen Versorgung nach [§ 311 Abs. 2 SGB V](#) dagegen bejahend: Bundessozialgericht, Urteil vom 05.11.1997, Az. [6 RKa 94/96](#)). Die Beschränkung der Institutsermächtigung auf die im Bescheid ausgewiesene Medizinische Klinik und Poliklinik I schließt indessen im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung die Erbringung und Abrechnung von Leistungen aus, die durch Ärzte der Antragstellerin außerhalb der Medizinische Klinik und Poliklinik I erbracht werden. Dies betrifft im vorliegenden Fall namentlich die Leistungen der von der Antragstellerin in der Übersicht vom 07.09.2004 benannten Ärzte Prof. Dr. med. G S (Institut für Klinische Chemie und Laboratoriumsmedizin), Prof. Dr. med. M L (Institut und Poliklinik für Radiologische Diagnostik), Dr. med. K (Institut und Poliklinik für Radiologische Diagnostik), Prof. Dr. med. R v K (Abteilung Neuroradiologie beim Institut für Radiologische Diagnostik), Prof. Dr. med. G. B (Institut für Pathologie) und evtl. auch Dr. med. K H (Abteilung Transfusionsmedizin), soweit und solange diese nicht dauerhaft und organisatorisch abgrenzbar in die Medizinische Klinik und Poliklinik I der Antragstellerin integriert sind. Die Einbeziehung dieser Ärzte in die vertragsärztliche Versorgung in den im Beschluss vom 27.04.2005 benannten Fällen ist nur auf Grund von Einzelermächtigungen möglich oder - bei nachprüfbar festzustellendem Bedarf - im Rahmen einer Institutsermächtigung, die sich über die Medizinische Klinik und Poliklinik I hinaus erstreckt.

Soweit die Beigeladenen zu 1 bis 4 in diesem Zusammenhang die Befürchtung hegen, die Antragsgegnerin würde auf Grund der Institutsermächtigung Leistungen durch nicht von der Ermächtigung erfasste Ärzte erbringen, so kann der Antragsteller diesen Bedenken nicht durch die generelle Versagung einer Institutsermächtigung begegnen. Eine Abrechnung außerhalb der Ermächtigung erbrachter Leistungen durch die Antragstellerin ist unzulässig. Eine wesentliche Beeinträchtigung rechtlich geschützter Interessen der Beigeladenen zu 1 bis 4 durch eine im Umfang der Abrechnungsbefugnis rechtmäßige Institutsermächtigung selbst ist denkbare ausgeschlossen. Insoweit kommen allenfalls wettbewerbsrechtliche Schadensersatzansprüche in Betracht (Bundessozialgericht Urteil vom 25.11.1998, Az. [B 6 KA 75/97 R](#)).

d) Der Beschluss des Antragsgegners mangelt des Weiteren daran, dass er keine Aussage dazu trifft, inwieweit durch die Ausgestaltung des Überweisungsvorbehalts den Drittinteressen der niedergelassenen Ärzte und der vorrangig im Wege der Einzelermächtigung in die kassenärztliche Versorgung einzubeziehenden Krankenhausärzte Rechnung getragen wurde.

Bei Ermächtigungen, die nicht auf quantitative Versorgungsdefizite, sondern auf das spezielle Leistungsangebot des Krankenhausarztes gestützt werden, kann es geboten sein, die Befugnis zur Überweisung an den Krankenhausarzt denjenigen Gebiets- oder Teilgebietsärzten vorzubehalten, die aufgrund ihrer Ausbildung und der Ausrichtung ihrer Tätigkeit für die Behandlung der in Frage kommenden Krankheiten in erster Linie zuständig sind (vgl. Bundessozialgericht, Urteil vom 15.03.1995, Az. [6 RKa 27/94](#); Urteil vom 27.06.2001, Az. [B 6 KA 39/00 R](#)).

Wird - wie im Urteil der 11. Kammer des Sozialgerichts Dresden vom 11.02.2004, Az. [S 11 KA 253/02](#) gefordert und in dem angefochtenen Beschluss zutreffend berücksichtigt - die Überweisung an Ärzte der Antragstellerin onkologisch-hämatologisch tätigen Fachärzten vorbehalten, so handelt es sich dabei um ein notwendiges und geeignetes Instrument, um dem Vorrang niedergelassener Ärzte dieses Fachgebiets zur Durchsetzung zu verhelfen. Ob ein solcher Vorbehalt im vorliegenden Fall zur Erreichung dieses Zwecks auch ausreichend ist, ist in erster Linie vom Antragsgegner zu beurteilen und festzustellen.

Die Beigeladenen zu 1 bis 4 haben allerdings insoweit weder im Antragsverfahren noch im bisherigen Verlauf des Klageverfahrens durchgreifenden Bedenken vorzutragen vermocht. Solche Bedenken sind nach derzeitiger Beurteilung der Sach- und Rechtslage auch sonst nicht ersichtlich. Klarzustellen ist in diesem Zusammenhang, dass es nicht Ziel einer durch den Überweisungsmodus vermittelten Beschränkung der Ermächtigung sein kann, jeglichen Vorteil auszuschließen, den ermächtigte Ärzte und Einrichtungen im Vergleich mit niedergelassenen Ärzten bei der Erbringung und Abrechnung ambulanter Leistungen genießen. Die damit einhergehenden Ungleichheiten müssen in gewissem Umfang hingenommen werden. Der im Gesetz angeordnete Vorrang der niedergelassenen Vertragsärzte und die zu seiner Durchsetzung vorgesehene Prüfung, ob ein anderenfalls drohendes Versorgungsdefizit und sonstige besondere Umstände die Erteilung einer Ermächtigung im Sinne von [§ 116 Satz 2](#) und [§ 98 Abs. 2 Nr. 11 SGB V](#) gebieten, tragen der Gefahr einer aus solchen Vorteilen resultierenden Wettbewerbsverzerrung bereits Rechnung. In dem Umfang, in dem die niedergelassene Fachärzte auf Grund des Überweisungsvorbehalts selbst darüber entscheiden können, in welchen Fällen sie die Behandlung ihrer Patienten den ermächtigten Ärzten und Einrichtungen überlassen, fehlt es bereits an einem Wettbewerb zwischen den verschiedenen Leistungserbringern. Der überweisende Arzt konkurriert im Umfang der Überweisung nicht mit dem beauftragten Arzt. Die dem ermächtigten Arzt oder der ermächtigten Einrichtung bei der Ausführung der Überweisung im Vergleich mit den niedergelassenen Leistungserbringern zu Gute kommenden Vorteile wirken sich damit jenen gegenüber nicht als Wettbewerbsvorteile aus und können deren Recht auf Zugang zu einem von Wettbewerbsverzerrungen freien Markt nicht verletzen.

Diese Gesichtspunkte werden voraussichtlich im Ergebnis des Hauptsacheverfahrens durch den Antragsgegner im Einzelnen festzustellen und zu gewichten sein. Der Antragsgegner wird, sofern das Gericht den angefochtenen Beschluss aufhebt, über den Antrag auf Erteilung der Institutsermächtigung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts eine neue Entscheidung zu treffen haben, deren Ergebnis derzeit noch offen ist.

3. Vor diesem Hintergrund besteht trotz der sich in summarischer Prüfung abzeichnenden Rechtswidrigkeit des Beschlusses ausnahmsweise ein Bedürfnis nach einer vorläufigen Vollziehung der angefochtenen Institutsermächtigung. Diese wird voraussichtlich nicht einschränkungslos aufzuheben sein. Vielmehr ist durch eine einstweilige Anordnung des Gericht die Patientenversorgung für die Zeit bis zur erneuten Entscheidung des Berufungsausschusses sicherzustellen.

Es ist nachzeitigem Sachstand nicht auszuschließen, dass ausreichende Gründe für die Erteilung einer Institutsermächtigung sprechen, damit die Versorgung der Patienten in den im Beschluss des Antragsgegners benannten Fällen sichergestellt werden kann. Der Beschluss des Antragsgegners wird deshalb im Hauptsacheverfahren voraussichtlich nicht schlechthin, sondern nur mit der Maßgabe der Neubescheidung unter Beachtung der Rechtsauffassung der Gerichts aufzuheben sein. Dabei wird das Gericht für den Zeitraum bis zum Erlass des neuen Bescheids eine einstweilige Regelung in entsprechender Anwendung des [§ 131 Abs. 5 Satz 2 SGG](#) zu treffen haben. Danach kann das Gericht auf Antrag, wenn es wegen eines Ermittlungsdefizits, ohne in der Sache selbst zu entscheiden, einen Verwaltungsakt resp. Widerspruchsbescheid gemäß [§ 131 Abs. 5 Satz 1 SGG](#) aufgehoben hat, bis zum Erlass des neuen Verwaltungsakts eine einstweilige Regelung treffen, insbesondere bestimmen, dass Sicherheiten geleistet werden oder ganz oder zum Teil bestehen bleiben

und Leistungen zunächst nicht zurückgewährt werden müssen. Die für eine analoge Gesetzesanwendung vorausgesetzte Vergleichbarkeit der Rechtslage ist gegeben. [§ 131 Abs. 5 SGG](#) ist zugeschnitten auf Klagen (auch Leistungs- und Verpflichtungsklagen, vgl. Sächsisches Landessozialgericht, Urteil vom 26.10.2005, Az. [L 6 SB 34/05](#), Revision anhängig beim Bundessozialgericht, Az. [B 9a SB 4/05 R](#)), die zwar in der Sache wegen unzureichender Ermittlungen nicht entscheidungsreif sind, in denen das Gericht jedoch bei Entscheidungsreife die originär der Verwaltung obliegende materielle Sachentscheidung selbst treffen kann. Zu dieser gesetzlich geregelten Konstellation verhält sich der vorliegende Sachverhalt spiegelbildlich. Es handelt sich in der Hauptsache um eine Klage, die zwar entscheidungsreif ist, in der dem Gericht jedoch die Befugnis zur Sachentscheidung über den materiellen Streitgegenstand fehlt, weil das Gesetz dem Antragsgegner für die zu treffende Entscheidung die Einschätzungsprärogative mit einem der gerichtlichen Überprüfung nur eingeschränkt zugänglichen Beurteilungsspielraum einräumt. Das Gericht ist dabei nicht ermächtigt, seine Entscheidung an Stelle der Entscheidung des Antragsgegners zu setzen. Im Ergebnis gleicht damit der vorliegende Fall im Wesentlichen der ausdrücklich im Gesetz geregelten Konstellation. Das Gericht hat in beiden Fällen den angefochtenen Verwaltungsakt nicht nur aufzuheben, sondern zugleich der Verwaltung die Neubescheidung nach weiterer Beurteilung des maßgeblichen Sachverhalts aufzugeben, ohne dass es eine Entscheidung über den materiellen Streitgegenstand trifft. Ein Regelungsbedürfnis für den Zeitraum zwischen der Entscheidung in der Hauptsache und der Ausführung des Bescheidungsurteils stellt sich in dieser Konstellation analog. Ohne eine [§ 131 Abs. 5 Satz 2 SGG](#) entsprechende Regelung würde nach Erlass der Entscheidung des Gericht in der Hauptsache ein Versorgungsvakuum zu Lasten Dritter - der Patienten - drohen, obwohl nicht ausgeschlossen ist, dass die Entscheidung des Antragsgegners im Ergebnis der materiellen Rechtslage entspricht. Da eine andere Regelung fehlt, auf Grund derer die Versorgung bis zum Abschluss der Bedarfsprüfung einstweilen sichergestellt ist, liegt auch eine ausfüllungsbedürftige Lücke vor. Die über das Ende des Hauptsacheverfahrens hinaus wirkende einstweilige Regelung ist auch im Hinblick auf den Gewaltenteilungsgrundsatz gerechtfertigt. Denn hierbei handelt es sich zum Einen um eine Annexregelung für die Ausführung des gerichtlichen Urteils, mithin um einen Akt der Rechtsprechung. zum Anderen hat eine solche Regelung den Zweck, der Verwaltung die notwendige Bearbeitungs- und Entscheidungsfrist einzuräumen, damit diese im Rahmen einer Neubescheidung ihrer exekutiven Eigenverantwortung bei der Ermittlung und Beurteilung des Sachverhalts im gebotenen Umfang gerecht werden kann.

Den im Versorgungsbereich der Antragstellerin niedergelassenen onkologisch-hämatologisch tätigen Fachinternisten ist die vorläufige weitere Vollziehung des angefochtenen Beschlusses bis zur Entscheidung des Gerichts in der Hauptsache und voraussichtlich für eine darüber hinaus gehende Übergangsfrist zuzumuten. Auf Grund des in der Ermächtigung enthaltenen Überweisungsverbahls ist eine Beeinträchtigung ihrer Berufsausübungsrechte zwar nicht ausgeschlossen, aber nicht ins Gewicht fallend. Die Institutsermächtigung erfasst nur eine relativ geringe Anzahl von Fällen. Auch den möglicherweise vorrangig im Rahmen von Einzelermächtigungen zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung heranzuziehenden Krankenhausärzte drohen durch die Anordnung des Sofortvollzugs keine wesentlichen beruflichen Nachteile. Ihre berufliche Existenz ist durch die Tätigkeit im Krankenhaus, wozu auch die auf Grund der vorläufigen Umsetzung der Institutsermächtigung gehört, abgesichert. Eine generelle Gefährdung der Sicherstellung und Qualität der fachärztlichen Versorgung ist nicht zu befürchten. Für die betroffenen Patienten ist die Inanspruchnahme der Behandlungsleistungen durch die Ärzte der Antragstellerin dagegen von existenzieller Bedeutung. Das Bundesverfassungsgericht hat die besondere Bedeutung der Grundrechte von Patienten, die an einer lebensbedrohlichen Krankheit erkrankt sind, auf Leben und körperliche Unversehrtheit ([Artikel 2 Abs. 2 Satz 1 GG](#)) bei der Auslegung und Anwendung einfachgesetzlicher Vorschriften über die Versorgung gesetzlich Krankenversicherter mit ärztlichen Behandlungsleistungen zuletzt in seinem Beschluss vom 06.12.2005, Az. [1 BvR 347/98](#), nochmals betont. Unter Abwägung der widerstreitenden öffentlichen und individuellen Interessen der Beteiligten und der sonstigen betroffenen Ärzte sowie der Patienten unter Berücksichtigung des voraussichtlichen Ausgangs des Rechtsstreits in der Hauptsache kommt der vorläufigen Sicherstellung der Patientenversorgung unter Ausnutzung der bereits erteilten, wenn auch rechtswidrigen, Institutsermächtigung bis zur Entscheidung in der Hauptsache und ggf. darüber hinaus bis zur voraussichtlich anzuordnenden Neubescheidung überragende Bedeutung zu. Der Status quo der bisherigen Institutsermächtigungen ist daher einstweilen fortzuführen.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a SGG](#). Dabei hat das Gericht als ausschlaggebend berücksichtigt, dass der Antragsgegner den maßgeblichen Anlass für das Verfahren gesetzt hat, indem er nicht von Amts wegen die sofortige Vollziehung seines Beschlusses vom 27.04.2005 auf Grundlage von [§ 97 Abs. 4 SGB V](#) angeordnet hat.

Rechtskraft

Aus

Login

FSS

Saved

2006-03-21