

## L 7 KA 48/14

Land  
Berlin-Brandenburg  
Sozialgericht  
LSG Berlin-Brandenburg  
Sachgebiet  
Vertragsarztangelegenheiten  
Abteilung  
7  
1. Instanz  
SG Berlin (BRB)  
Aktenzeichen  
S 83 KA 249/12  
Datum  
23.04.2014  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 7 KA 48/14  
Datum  
27.04.2016  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
B 6 KA 28/16 R  
Datum  
28.06.2017  
Kategorie  
Urteil  
Leitsätze

1. Die Zulassungsgremien dürfen bei der Prüfung eines (qualifikationsbezogenen) Sonderbedarfs Sachverhaltsermittlungen nicht mit dem Hinweis auf den Versorgungsgrad der betroffenen Arztgruppe ablehnen.  
2. Zu den möglichen Ermittlungsansätzen, wenn ein qualifikationsbezogener Sonderbedarf geltend gemacht wird.  
Die Berufung der Beigeladenen zu 1) gegen das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 23. April 2014 wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass der Beklagte die Rechtsauffassung des Senats zu berücksichtigen hat. Die Beigeladene zu 1) trägt die Kosten des Berufungsverfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der übrigen Beigeladenen und des Beklagten, die diese selbst tragen. Die Revision wird zugelassen.

### Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um eine Sonderbedarfszulassung.

Der Kläger verfügt seit 2009 über eine Approbation als Psychologischer Psychotherapeut und arbeitet seither freiberuflich in eigener Praxis im B Stadtteil F. Neben privatversicherten Patienten und sog. Selbstzahlern behandelt er dort auch gesetzlich Versicherte im Kostenerstattungsverfahren.

Die zu 1) beigeladene Kassenärztliche Vereinigung (KV) stellte in ihrem "Bedarfsplan 2013 für den Zulassungsbezirk Berlin" vom 21. Januar 2013 für die Arztgruppe der Psychotherapeuten einen Versorgungsgrad von 187,4 % fest. Aufgrund dessen stellte der Landesausschuss der Ärzte und Krankenkassen Berlin am 6. Februar 2013 - dieser Beschluss wurde am 4. April 2013 wirksam - u.a. für diese Arztgruppe Überversorgung im Planungsbereich B fest und ordnete Zulassungsbeschränkungen an. Unter dem 9. Oktober 2013 beschloss das gemeinsame Landesgremium nach § 90a Sozialgesetzbuch / Fünftes Buch (SGB V), den zwischen der Senatsverwaltung für Gesundheit und Soziales Berlin sowie allen Beigeladenen vereinbarten "Letter of Intent: Versorgungssteuerung auf Ebene der zwölf Berliner Verwaltungsbezirke im Rahmen der Bedarfsplanung auf Landesebene auf der Grundlage des Bedarfsplans 2013" zustimmend zur Kenntnis zu nehmen. Nach Anlage 1.1 dieses "Letter of Intent" betrug der Versorgungsgrad im Planungsbereich Berlin 194,7 Prozent und im Planungsbereich Friedrichshain-Kreuzberg 167,7 Prozent.

Am 9. Mai 2011 beantragte der Kläger eine Sonderbedarfszulassung als Psychologischer Psychotherapeut mit dem Schwerpunkt Verhaltenstherapie bei Erwachsenen "gemäß § 24a und b der Bedarfsplanungsrichtlinien - Ärzte" (BedaPI-RL), hilfsweise eine Ermächtigung nach § 31 der Zulassungsverordnung für Vertragsärzte (Ärzte-ZV). Zur Begründung wies er darauf hin, dass für die Hälfte seiner gesetzlich versicherten Patienten wohnortnah im Teilbezirk F kein Behandler zur Verfügung stehe. 73 Prozent der anderen Hälfte seiner gesetzlich versicherten Patienten bedürften einer sexualtherapeutisch spezialisierten Psychotherapie, z.B. aufgrund einer sexuellen Funktionsstörung, einer Störung der sexuellen Präferenz (z.B. Pädophilie) oder einer Geschlechtsidentitätsstörung. 22 Prozent der Patienten fragten infolge einer onkologischen Erkrankung nach einer psycho-onkologisch spezialisierten Psychotherapie. Dem Antrag beigelegt waren neben weiteren Unterlagen 31 Kostenübernahmeerklärungen gesetzlicher Krankenkassen aus der Zeit seit Dezember 2009 für die psychotherapeutische Behandlung Versicherter - überwiegend in Form von Verhaltenstherapie (Nrn. 35220 bis 35225 des einheitlichen Bewertungsmaßstabs - EBM) - durch den Kläger, zahlreiche erfolgreiche Therapieanfragen bei Vertragspsychotherapeuten sowie fachärztliche Stellungnahmen zur psychotherapeutischen Versorgung in F bzw. B durch niedergelassene Fachärzte für Psychiatrie und Psychotherapie.

Diese Anträge lehnte der Zulassungsausschuss für Ärzte und Psychotherapeuten am 10. August 2011 ab. Den hiergegen gerichteten Widerspruch wies der Beklagte am 22. Februar 2012 zurück und führte zur Begründung u.a. aus: Ein Defizit im Bereich der vom Kläger

durchgeführten verhaltenstherapeutischen Behandlung habe er weder behauptet noch belegt. Einer Ermächtigung nach § 31 Ärzte-ZV stehe entgegen, dass weder eine Unterversorgung bestehe oder drohe, noch ein nach [§ 100 Abs. 3 SGB V](#) feststellbarer zusätzlicher lokaler Versorgungsbedarf zu decken wäre.

Mit Urteil vom 23. April 2014 hat das Sozialgericht den Beschluss des Beklagten vom 22. Februar 2012 aufgehoben und ihn verpflichtet, über den Antrag des Klägers auf Sonderbedarfszulassung unter Beachtung seiner Rechtsauffassung erneut zu entscheiden. Zur Begründung hat das Sozialgericht u.a. ausgeführt, dass noch die Bedarfsplanungsrichtlinie vom 15. Februar 2007 anzuwenden sei. Ein lokaler Sonderbedarf bestehe nicht. Bei der Prüfung des besonderen Versorgungsbedarfs nach § 24 Abs. 1 Buchst. b BedaPI-RL sei der Bedarf an Psychotherapeuten mit dem Richtlinien-Vertiefungsverfahren Verhaltenstherapie und nicht der Bedarf an Sexualtherapeuten maßgeblich. Der Beschluss des Beklagten sei beurteilungsfehlerhaft, weil der Sachverhalt unzureichend ermittelt worden sei. Der Beklagte hätte die konkrete vertragspsychotherapeutische Versorgungssituation bezüglich des Richtlinien-Vertiefungsverfahrens Verhaltenstherapie in B ermitteln müssen. Er hätte die Zurückweisung des Widerspruchs nicht allein auf den unstreitig hohen Versorgungsgrad bezüglich Vertragspsychotherapeuten bzw. auch bezüglich Vertragspsychotherapeuten mit dem Richtlinien-Vertiefungsverfahren / Verhaltenstherapie in Berlin stützen dürfen. Insbesondere hätte eine repräsentative Befragung von Vertragspsychotherapeuten mit diesem Richtlinienverfahren erfolgen müssen. Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) drängten sich bei der Prüfung von Sonderbedarf regelmäßig weitergehende Ermittlungen, insbesondere solche Befragungen, zur Erfassung des konkreten Versorgungsbedarfs auf. Es sei zu berücksichtigen, dass die Bedarfsplanung, also hier die Verhältniszahlen für die psychotherapeutische Versorgung gemäß § 5 Abs. 6 BedaPI-RL, in erster Linie auf dem Ist-Zustand eines Stichtages basierten und nicht weitergehend fundiert und aktualisiert seien. Insbesondere etwaige Veränderungen im tatsächlichen Leistungsangebot von Psychotherapeuten (z.B. durch zunehmende Leistungserbringung im Rahmen privater Krankenversicherung) würden bisher nicht erfasst. Allgemeine Erwägungen des Beklagten, etwa dass Wartezeiten nicht zwingend einen Sonderbedarf begründeten oder wegen zahlreicher bedarfsunabhängiger Ermächtigungen eine Entlastung eingetreten sein müsse und Berlin im Vergleich zu den übrigen Bundesländern die Spitzenposition bei der Versorgungssituation einnehme, könnten konkrete Ermittlungen nicht ersetzen. Der Beklagte müsse sich im Hinblick auf gegebenenfalls anfallende Wartezeiten auch mit einer Zumutbarkeitsgrenze auseinandersetzen. Dies alles gelte umso mehr, als der Kläger selbst mit den eingereichten Unterlagen Anhaltspunkte für einen Sonderbedarf bezüglich der Verhaltenstherapie geliefert habe.

Gegen dieses ihr am 23. Mai 2014 zugestellte Urteil richtet sich die Berufung der Beigeladenen zu 1) vom 20. Juni 2014, zu deren Begründung sie vorträgt: Die vorgefundene Versorgungssituation im Verwaltungsbezirk und im gesamten Zulassungsbereich belege keine Versorgungsdefizite, die durch eine Sonderbedarfszulassung gedeckt werden müssten. Auch lägen in der Qualifikation des Klägers keine Besonderheiten vor, die eine hierauf gestützte Sonderbedarfszulassung ermöglichen würden. Die Ausführungen des Beklagten zur Veränderung der Versorgungssituation im Zulassungsbezirk Berlin aufgrund der bedarfsunabhängigen Ermächtigung von Hochschul-/Institutsambulanzen und sozialpädiatrischen Zentren seien nachvollziehbar und zulässig, denn es handle sich um behörden-bekannte Tatsachen. Angesichts der exorbitant hohen Versorgungsgrade im Verwaltungsbezirk und im gesamten Zulassungsbereich dränge sich die Frage auf, wie angesichts dessen überhaupt noch ein lokaler Sonderbedarf gegeben sein solle. Eine Befragung der niedergelassenen Vertragspsychotherapeuten habe in vertretbarer Weise nicht vorgenommen werden können, so dass sich für den Beklagten keine weitere Sachverhaltsermittlung habe aufdrängen müssen. Weder die Behauptung, eine weitere Zulassung sei notwendig, noch die Vorlage einer nicht repräsentativen Befragung einzelner Therapeuten reiche aus, um Amtsermittlungen auszulösen. Eine Befragung wäre schlichte Förmerei. Die vom Sozialgericht vorgenommene Auslegung der BedaPI-RL und der Rechtsprechung des BSG hätte zur Folge, dass auch bei Versorgungsgraden jenseits der 300 Prozent ohne weitere Anhaltspunkte mit einer Befragung aller niedergelassenen Ärzte begonnen werden müsse. Die Ausführungen des Sozialgerichts seien auch widersprüchlich. So gebe es zum einen an, dass eine Bezugnahme auf die klägerseitig zitierte Studie der Bundespsychotherapeutenkammer zu Wartezeiten in der Psychotherapie aus dem Jahr 2011 derzeit nicht mehr sinnvoll sei, da die darin gefundenen Ergebnisse inzwischen veraltet seien, gleichwohl habe sich der Beklagte mit dieser Studie auseinandersetzen müssen. Eine Studie belege noch keinen Sonderbedarf. Im Übrigen hätte das Sozialgericht die vorgefundenen Verhältniszahlen der BedaPI-RL nicht nur in Frage stellen dürfen, sondern – soweit für das Verfahren relevant – im Rahmen der gerichtlichen Amtsermittlung eine weitergehende Sachverhaltsermittlung veranlassen müssen. Die vom Sozialgericht genannten Verschiebungen der Versorgungssituation in Richtung der privatärztlichen Versorgung könne nicht berücksichtigt werden, da sie nicht messbar seien. Bei fehlerhaften Verhältniszahlen hätte das Gericht demgegenüber prüfen müssen, ob überhaupt eine Sonderbedarfszulassung zu erteilen sei, oder aber wegen nicht gegebener Überversorgung die Sperrungsentscheidung des Landesausschusses fehlerhaft gewesen sei und demnach eine "normale" Zulassung hätte ausgesprochen werden dürfen. Das Sozialgericht habe sich auch nicht mit der Frage auseinandergesetzt, ob die notwendige Qualifikation im Sinne von § 24 Satz 1 Buchst. b BedaPI-RL in der Person des Klägers überhaupt vorliege. Dies sei vorliegend nicht der Fall. Seine Ausbildung "Psychologischer Psychotherapeut, Vertiefung: Verhaltenstherapie" sei bereits an sich keine besondere Qualifikation im Sinne der o.g. Vorschrift. Selbst wenn man einen Schwerpunkt annähme, habe sich der Beklagte auf S. 7 seines Beschlusses vom 22. Februar 2012 in hinreichender Weise mit dieser Problematik auseinandergesetzt.

Die Beigeladene zu 1) beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 23. April 2014 abzuändern und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend und trägt ergänzend vor: Die Berufung sei bereits unzulässig, weil die Beigeladene zu 1) durch das Urteil nicht materiell beschwert sei. Nur die Zulassung eines Leistungserbringers selbst vermöge den Rechtskreis der Beigeladenen zu 1) unmittelbar zu berühren, nicht aber die Verurteilungen des Beklagten zur Neubescheidung. Selbst wenn man die Berufung für zulässig halte, sei zu berücksichtigen, dass das Rechtsmittel Beigeladener nur darauf zu prüfen sei, ob die angefochtene Entscheidung gerade ihnen gegenüber fehlerhaft sei. Die Beigeladene zu 1) benenne an keiner Stelle, inwiefern das Urteil ihr gegenüber fehlerhaft sein könne. Im Übrigen benenne die Beigeladene zu 1) keinen Maßstab, anhand dessen zu beurteilen wäre, wann ein Versorgungsgrad "exorbitant hoch" sei und Ermittlungen zur tatsächlichen Versorgungslage entbehrlich machten. Für bestimmte Versorgungsangebote würden im Rahmen der Bedarfsplanung gerade keine Versorgungsgrade festgestellt. Die Beigeladene zu 1) dürfe sich daher auch nicht auf eine gegebenenfalls für den Beklagten bestehende Unzumutbarkeit bezüglich der durchzuführenden Ermittlungen

berufen. Es sei mit vertretbarem Aufwand möglich, die fraglichen Leistungserbringer im Bezirk F- – als dem zu erwartenden Einzugsgebiet der Praxis des Klägers – zu befragen. Die Psychotherapeutensuchfunktion auf der Homepage der Beigeladenen zu 1) weise für F und K unter Eingabe der Stichwörter "Verhaltenstherapie bei Erwachsenen" nur 74 Treffer auf. Warum die Befragung dieser 74 Therapeuten und Therapeutinnen unzumutbar sei, könne nicht nachvollzogen werden. Ferner gehe auch die Beigeladene zu 1) – ausweislich ihres Schreibens vom 28. Juli 2015 an die Zulassungsausschüsse – davon aus, dass innerhalb des Planungsbereichs B in den Bedarfsplanungsgruppen, deren Versorgungsgrad über 140 Prozent betrage, ein besonderer Versorgungsbedarf wegen einer zu geringen Ärztedichte in den Verwaltungsbezirken bestehe, in denen der regionalisierte Versorgungsgrad nach den Feststellungen des gemeinsamen Landesgremiums den durchschnittlichen Versorgungsgrad im Planungsbereich unterschreite.

Der Beklagte stellt keinen Antrag. Er teilt die Rechtsauffassung der Beigeladenen zu 1). Darüber hinaus bringt er vor, dass wegen der geänderten Vorschriften in § 36, 37 BedaPI-RL konkrete Hinweise des Senats zur Art der durchzuführenden Ermittlungen erforderlich seien. Angesichts eines Bedarfs von 1.114 psychotherapeutischen Behandlern in Berlin und einer offensichtlich Überversorgung (mit 2.100 zugelassenen psychotherapeutischen Behandlern) stelle eine Befragung aller dieser Leistungserbringer einen unverhältnismäßigen Aufwand dar. Auf der Grundlage der Rechtsauffassung des Sozialgerichts stelle sich die Frage, wie das Verhältnis zwischen der Zahl von Verhaltenstherapeuten zu tiefenpsychologisch fundiert/analytisch arbeitenden Therapeuten aussehen solle, zumal davon auszugehen sei, dass beide Verfahren gleichwertig nebeneinander stünden. Da es nach wie vor auf die Situation im Planungsbereich und nicht in einzelnen Stadtbezirken ankomme, bezögen sich die vom Sozialgericht aufgegebenen Ermittlungen im Grunde nicht auf "Sonderbedarf", sondern auf den allgemeinen Bedarf an Psychotherapeuten bzw. Verhaltenstherapeuten. Hier stelle das Sozialgericht die Richtlinie insgesamt in Frage, was aber konkret hätte ausgesprochen werden müssen.

Die übrigen Beigeladenen stellen keine Anträge und äußern sich nicht.

Wegen des Sach- und Streitstandes im Einzelnen sowie wegen des weiteren Vorbringens der Beteiligten wird auf die Gerichtsakte sowie die beigezogene Verwaltungsakte, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung war, verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist unbegründet. Im Wesentlichen zu Recht hat das Sozialgericht den Beklagten zur Neubescheidung verurteilt. Allerdings wird er hierbei die geringfügig abweichende Rechtsauffassung des Senats berücksichtigen müssen.

A. Streitgegenstand ist nur noch ein Anspruch des Klägers auf Neubescheidung im Hinblick auf einen möglichen qualifikationsbezogenen Sonderbedarf. Soweit das Sozialgericht einen lokalen Sonderbedarf ausgeschlossen hat, hat der hierdurch belastete Kläger kein Rechtsmittel eingelegt. Insoweit ist das Urteil des Sozialgerichts rechtskräftig, Vorbringen der Beigeladenen zu 1) hierzu demnach irrelevant.

B. Die Berufung der Beigeladenen zu 1) ist entgegen der klägerischen Auffassung zulässig. Grundsätzlich sind KVen aufgrund des von ihnen wahrzunehmenden Sicherstellungsauftrags unabhängig von einer konkreten Beschwerde im Einzelfall oder eines konkreten rechtlichen Interesses befugt, Entscheidungen anzufechten, die im Zusammenhang mit der Zulassung von Ärzten zur vertragsärztlichen Versorgung ergehen (BSG, Urteil vom 17. Juni 2009 – [B 6 KA 14/08 R](#) –, juris, m.w.N.). Denn die KVen tragen auf Grund ihres Sicherstellungsauftrages die Gesamtverantwortung für die ordnungsgemäße Durchführung der vertragsärztlichen Versorgung, sodass Entscheidungen in Zulassungsangelegenheiten im Bereich einer KV deshalb stets und unmittelbar auch ihren Verantwortungsbereich betreffen (BSG, Urteil vom 19. Juli 2006 – [B 6 KA 14/05 R](#) –, juris, m.w.N.).

C. Die Berufung ist unbegründet. Im Ergebnis weitgehend zu Recht hat das Sozialgericht den Bescheid des Beklagten vom 22. Februar 2012 aufgehoben. Dieser hat fehlerhaft die Voraussetzungen für eine Sonderbedarfszulassung abgelehnt.

I. Rechtsgrundlage für die Erteilung einer Sonderbedarfszulassung ist [§ 101 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB V](#) i.V.m. der vom Gemeinsamen Bundesausschuss (GBA) beschlossenen BedaPI-RL.

1. [§ 101 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB V](#) bestimmt, dass der GBA in Richtlinien Vorgaben für die ausnahmsweise Besetzung zusätzlicher Vertragsarztsitze zu beschließen hat, soweit diese zur Wahrung der Qualität der vertragsärztlichen Versorgung in einem Versorgungsbereich unerlässlich sind ([§ 101 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB V](#) in der bis zum 31. Dezember 2011 geltenden alten Fassung (aF)) bzw. soweit diese zur Gewährleistung der vertragsärztlichen Versorgung in einem Versorgungsbereich unerlässlich sind, um einen zusätzlichen lokalen oder einen qualifikationsbezogenen Versorgungsbedarf insbesondere innerhalb einer Arztgruppe zu decken ([§ 101 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB V](#) in der seit dem 1. Januar 2012 geltenden neuen Fassung (nF)). [§ 101 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB V](#) gewährleistet mithin in Planungsbereichen, in denen – wie hier – die Zulassung von Ärzten bzw. Psychologischen Psychotherapeuten wegen Überversorgung beschränkt ist, dass angeordnete Zulassungssperren nicht unverhältnismäßig die Berufsausübung beschränken und dass die Versorgung der Versicherten gewährleistet bleibt (BSG, Urteil vom 13. August 2014 – [B 6 KA 33/13 R](#) –, juris, m.w.N.).

Der GBA ist der ihm übertragenen Aufgabe zum Erlass konkretisierender Vorgaben in Bezug auf [§ 101 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB V](#) durch die Regelungen in § 24 Buchst. a und b BedaPI-RL in der bis zum 31. Dezember 2012 geltenden Fassung, welche – bei geänderter Bezifferung als § 36 Abs. 1 BedaPI-RL – bis zum 3. Juli 2013 unverändert fortgalten, bzw. durch die ab 4. Juli 2013 geltenden (vgl. Abschnitt V des Beschlusses des GBA vom 16. Mai 2013, BAnz vom 3. Juli 2013) Regelungen in den §§ 36, 37 BedaPI-RL nF nachgekommen.

2. Bei Zulassungsbegehren sind die Grundsätze über Verpflichtungsklagen anzuwenden, d.h., dass alle Tatsachenänderungen bis zur mündlichen Verhandlung der letzten Tatsacheninstanz und alle Rechtsänderungen bis zum Abschluss der Revisionsinstanz zu berücksichtigen sind (BSG a.a.O.). Dies führt dazu, dass im Regelfall sowohl dem zulassungsbegehrenden Arzt vorteilhafte als auch ihm nachteilige Sach- und Rechtsänderungen zu berücksichtigen sind. In Ausnahmefällen kann allerdings die Berücksichtigung nachteiliger Änderungen verwehrt sein, wenn nämlich ein Arzt auf eine Entscheidung aufgrund einer früheren bestimmten Sach- und Rechtslage, die ihm Zulassungschancen bot, vertrauen durfte (BSG, Urteil vom 02. September 2009 – [B 6 KA 34/08 R](#) –, juris, m.w.N.). Der Senat hat eine solche Ausnahme für den Fall angenommen, dass die KV gegen sofort vollziehbare Sonderbedarfszulassungen vorgeht (Urteile vom 23. Oktober 2013 – [L 7 KA 123/11](#) und [L 7 KA 86/12](#) –, juris).

Mithin wären die durch das GKV-Versorgungsstrukturgesetz (vom 22. Dezember 2011, [BGBl I 2983](#)) mit Wirkung zum 1. Januar 2012 und die durch das GKV-Versorgungsstärkungsgesetz (vom 16. Juli 2015, [BGBl I 1211](#)) mit Wirkung zum 23. Juli 2015 erfolgten Änderungen in [§ 101](#), [§ 103 SGB V](#) wie auch die nachfolgenden Änderungen der BedaPI-RL zu berücksichtigen. Allerdings gilt die BedaPI-RL 2007 (vom 15. Februar 2007, BAnz vom 31. März 2007) weiter für entsprechend der Ärzte-ZV ordnungsgemäß und vollständig gestellte Zulassungsanträge der Arztgruppen nach §§ 11, 12 und 13 Absatz 1 Nr. 1, 2 und 4 BedaPI-RL 2012, die vor den Beschlüssen des Landesausschusses nach den Absätzen 2 und 3 gestellt worden sind (§ 63 Abs. 5 Satz 1 BedaPI-RL 2012). Diese Voraussetzungen sind vorliegend erfüllt, da der Antrag des Klägers vom 9. Mai 2011 – und somit lange vor den erst nach In-Kraft-Treten der BedaPI-RL 2012 zum 1. Januar 2013 zu fassenden Beschlüsse des Landesausschusses nach § 63 Abs. 2 und 3 BedaPI-RL 2012 – vollständig war (wie schon der Zulassungsausschuss auf Bl. 2 seines o.g. Beschlusses festgestellt hat) und er der Arztgruppe der Psychotherapeuten (§ 12 Abs. 1 Nr. 8 i.V.m. Abs. 2 Nr. 8 BedaPI-RL 2012) angehört. Sofern die Rechtslage nach den BedaPI-RL 2012 indessen für den Kläger günstiger ist, ist nach dem Prinzip der Meistbegünstigung (vgl. nur BSG, Urteile vom 05. November 2003 – [B 6 KA 52/02 R](#) –, vom 23. Februar 2005 – [B 6 KA 81/03 R](#) –, und vom 31. August 2005 – [B 6 KA 68/04 R](#) –, jeweils juris) auf diese abzustellen. Dies könnte insoweit in Frage kommen, als nach § 36 Abs. 3 BedaPI-RL in der seit dem 4. Juli 2013 geltenden Fassung bei der Feststellung von Sonderbedarf Mindestbedingungen zu beachten sind (hierzu sogleich).

3. Die gesetzlichen Vorgaben hat der GBA in den BedaPI-RL zum hier allein noch streitigen qualifikationsbezogenen Sonderbedarf im Wesentlichen gleich konkretisiert:

a. § 24 lit. b BedaPI-RL 2007, zuletzt geändert durch Beschluss vom 6. September 2012 (BAnz vom 21. September 2012), – diese Regelungen galten, wie bereits erwähnt, als § 36 Abs. 1 lit. b BedaPI-RL 2012 bis zum 3. Juli 2013 weiter – sah vor:

1Es liegt besonderer Versorgungsbedarf vor, wie er durch den Inhalt des Schwerpunkts, einer fakultativen Weiterbildung oder einer besonderen Fachkunde für das Facharztgebiet nach der Weiterbildungsordnung umschrieben ist. 2Ein besonderer Versorgungsbedarf kann auch bei einer Facharztbezeichnung vorliegen, wenn die Arztgruppe gemäß § 4 mehrere unterschiedliche Facharztbezeichnungen umfasst. 3Voraussetzung für eine Zulassung ist, dass die ärztlichen Tätigkeiten des qualifizierten Inhalts in dem betreffenden Planungsbereich nicht oder nicht ausreichend zur Verfügung stehen und dass der Arzt die für den besonderen Versorgungsbedarf erforderlichen Qualifikationen durch die entsprechende Facharztbezeichnung sowie die besondere Arztbezeichnung oder Qualifikation (die Subspezialisierung muss Leistungen beinhalten, die die gesamte Breite des spezialisierten Versorgungsbereichs ausfüllen) nachweist. 4Die Berufsbezeichnung Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeut ist dabei einer Schwerpunktbezeichnung im Rahmen der ärztlichen Weiterbildung gleichgestellt. 5Eine mögliche Leistungserbringung in Krankenhäusern bleibt außer Betracht.

b. § 36 Abs. 3 bis 6 und 9 BedaPI-RL in der aktuellen Fassung sieht vor: (3) Bei der Feststellung von Sonderbedarf sind folgende Mindestbedingungen zu beachten: 1. Abgrenzung einer Region, die vom beantragten Ort der Niederlassung aus versorgt werden soll und Bewertung der Versorgungslage (Feststellung einer unzureichenden Versorgungslage). 2. Der Ort der Niederlassung muss für die beantragte Versorgung geeignet sein (Erreichbarkeit, Stabilität u.a.): Der Ort der Niederlassung muss strukturelle Mindestbedingungen erfüllen; der Einzugsbereich muss über eine ausreichende Anzahl an Patienten verfügen; dabei sind die Auswirkungen auf bestehende Versorgungsstrukturen zu berücksichtigen.

(4) 1Der Zulassungsausschuss hat bei der Ermittlung aller entscheidungsrelevanten Tatsachen eine umfassende Ermittlungspflicht. 2Die Feststellung soll der Zulassungsausschuss auch unter Zuhilfenahme von geografischen Informationen, die die räumlichen Interaktionen zwischen Ärzten und Patienten abbilden, treffen. 3Ein lokaler oder qualifikationsbezogener Sonderbedarf setzt voraus, dass aufgrund von durch den Zulassungsausschuss festzustellenden Besonderheiten des maßgeblichen Planungsbereichs (z.B. in Struktur, Zuschnitt, Lage, Infrastruktur, geografische Besonderheiten, Verkehrsanbindung, Verteilung der niedergelassenen Ärzte), ein zumutbarer Zugang der Versicherten zur vertragsärztlichen Versorgung nicht gewährleistet ist und aufgrund dessen Versorgungsdefizite bestehen. 4Bei der Beurteilung ist den unterschiedlichen Anforderungen der Versorgungsebenen der §§ 11 bis 14 Rechnung zu tragen.

(5) 1Die Sonderbedarfszulassung setzt ferner voraus, dass der Versorgungsbedarf dauerhaft erscheint. 2Bei vorübergehendem Bedarf ist von der Möglichkeit der Ermächtigung Gebrauch zu machen.

(6) Die Zulassung wegen qualifikationsbezogenem Sonderbedarf hat mit der Maßgabe zu erfolgen, dass für den zugelassenen Vertragsarzt nur die ärztlichen Leistungen, welche im Zusammenhang mit dem Ausnahmetatbestand stehen, abrechnungsfähig sind.

(9) 1Bei der Prüfung auf Sonderbedarf nach Absatz 3 bleibt eine mögliche stationäre Leistungserbringung in Krankenhäusern außer Betracht. 2Die Vorgaben des § 22 und des geltenden Bedarfsplans zur Anrechnung angestellter und ermächtigter Ärzte und Einrichtungen bleiben unberührt.

Darüber hinaus benennt § 37 BedaPI-RL (in der aktuellen Fassung) "ergänzende Vorgaben für qualifikationsbezogene Sonderbedarfstatbestände": (1) Die Anerkennung eines qualifikationsbezogenen Sonderbedarfs erfordert a) die Prüfung und Feststellung einer bestimmten Qualifikation nach Absatz 2 und b) die Prüfung und Feststellung eines entsprechenden besonderen Versorgungsbedarfs in einer Region durch den Zulassungsausschuss.

(2) 1Eine besondere Qualifikation im Sinne von Absatz 1 ist anzunehmen, wie sie durch den Inhalt des Schwerpunktes, einer fakultativen Weiterbildung oder einer besonderen Fachkunde für das Facharztgebiet nach der Weiterbildungsordnung beschrieben ist. [ ]

(3) Voraussetzung für eine ausnahmsweise Zulassung ist, dass die ärztlichen Tätigkeiten des qualifizierten Inhalts in dem betreffenden Planungsbereich nicht oder nicht ausreichend zur Verfügung stehen und dass der Arzt die für den besonderen Versorgungsbedarf erforderlichen Qualifikationen durch die entsprechende Facharztbezeichnung sowie die besondere Arztbezeichnung oder Qualifikation (die Subspezialisierung muss Leistungen beinhalten, die die gesamte Breite des spezialisierten Versorgungsbereichs ausfüllen) nachweist.

4. Bei der Konkretisierung und Anwendung der für die Anerkennung eines Sonderbedarfs maßgeblichen Tatbestandsmerkmale steht den Zulassungsgremien ein der gerichtlichen Nachprüfung nur eingeschränkt zugänglicher Beurteilungsspielraum zu (BSG, Urteil vom 13. August 2014 – [B 6 KA 33/13 R](#) –, juris, m.w.N.).

a. Keinen Beurteilungsspielraum haben sie die Zulassungsgremien bei der Frage, wie weit sie ihre Ermittlungen erstrecken; der Umfang ihrer Ermittlungen ist durch [§ 21 SGB X](#) vorgegeben: Die Ermittlung des Sachverhalts muss das nach pflichtgemäßem Ermessen erforderliche Maß ausschöpfen, d.h. sich so weit erstrecken, wie sich Ermittlungen als erforderlich aufdrängen (eine umfassende Ermittlungspflicht des Zulassungsausschusses sieht jetzt auch § 36 Abs. 4 Satz 1 BedaPI-RL 2012 vor). Ein Beurteilungsspielraum steht ihnen jedoch zum einen bei der Bewertung, Gewichtung und Abwägung der ermittelten Tatsachen zu. Sie haben einen Beurteilungsspielraum zum anderen – und vor allem – bei der schlussfolgernden Bewertung, ob und inwieweit der Versorgungsbedarf bereits durch das Leistungsangebot der zugelassenen Ärzte gedeckt ist oder ob noch ein Versorgungsbedarf besteht. Liegen Leistungsangebote von Ärzten vor, so ist bei der Prüfung der Deckung des Versorgungsangebots auch deren geographische Erreichbarkeit zu berücksichtigen; den Versicherten sind weitere Wege umso eher zuzumuten, je spezieller die erforderliche Qualifikation ist (BSG, Urteil vom 08. Dezember 2010 – [B 6 KA 36/09 R](#) –, juris, m.w.N.).

b. Soweit die Zulassungsgremien dem Umfang der Leistungserbringung durch die bereits zugelassenen Ärzte oder ihrer Kapazität entscheidende Bedeutung beimessen, muss ihr Beurteilungsergebnis auf ausreichend fundierte Ermittlungen gegründet sein. Ihnen obliegt es, diejenigen Ärzte bzw. Praxen, die solche Leistungen bereits erbringen bzw. erbringen können, zu befragen und deren Angaben, da diese interessenorientiert sein könnten, anhand ihnen zugänglicher weiterer Unterlagen – insbesondere der sog Anzahlstatistiken – zu verifizieren. Soweit ein Versorgungsbedarf auch Bereiche umfasst, in denen die Leistungserbringung eine medizinisch-technische Ausstattung und/oder zusätzliche persönliche Qualifikationen erfordert, ist zu ermitteln, ob der Bewerber darüber verfügt.

Zur Klärung, ob ein ungedeckter Versorgungsbedarf besteht, stehen den Zulassungsgremien verschiedene Methoden zur Verfügung. Sie können die Zahl der im jeweiligen Spezialbereich tätigen Ärzte und die Anzahl ihrer Behandlungsfälle ermitteln, um daraus Schlüsse zu ziehen: So könnte eine zu kleine Zahl an Ärzten oder eine zu große Zahl an Behandlungsfällen die Schlussfolgerung rechtfertigen, dass ein ungedeckter Versorgungsbedarf besteht (vgl. zu deren Befragung: BSG, Urteile vom 02. September 2009 – [B 6 KA 34/08 R](#) – und vom 05. November 2008 – [B 6 KA 56/07 R](#) –, beide juris). Die hierfür erforderlichen Befragungen der Ärzte können auch auf die bei den Ärzten bestehenden Wartezeiten ausgerichtet sein. Bei allgemeinen Leistungen werden Versorgungsangebote, die mehr als 25 km entfernt sind, grundsätzlich nicht berücksichtigt. Schließlich kann sich ein Indiz für das Vorliegen eines Sonderbedarfs daraus ergeben, dass der einheitliche Bewertungsmaßstab für ärztliche Leistungen einen Abschnitt mit Leistungen ausweist, die nur von dafür speziell qualifizierten Ärzten abgerechnet werden dürfen, die sich bisher nicht unter den bereits zugelassenen Ärzten finden (BSG, Urteil vom 08. Dezember 2010 – [B 6 KA 36/09 R](#) –, juris).

c) Kommen die Zulassungsgremien zu dem Ergebnis, dass in dem Spezialbereich ein nicht gedeckter Versorgungsbedarf gegeben ist, so bedarf es noch der Bewertung, ob der Versorgungsbedarf auch dauerhaft erscheint sowie ob er sich auf die gesamte Breite des jeweiligen Spezialbereichs (Schwerpunkts usw., hier: Verhaltenstherapie) erstreckt und auch für eine wirtschaftlich tragfähige Praxis ausreicht. Sofern keine Anhaltspunkte für Zweifel am Vorliegen dieser Voraussetzungen bestehen, bedarf es insoweit keiner näheren Ermittlungen. Die Dauerhaftigkeit eines Versorgungsbedarfs kann etwa dann zweifelhaft sein, wenn andere bereits zugelassene Versorger in absehbarer Zeit den Versorgungsbedarf decken werden, weil sie z.B. in Kürze eine entsprechende zusätzliche Schwerpunktqualifikation erlangt haben werden oder weil sie ihr bisher nur geringes Versorgungsangebot ersichtlich aufstocken. Die Bewertung der Frage wirtschaftlicher Tragfähigkeit obliegt vorrangig den Zulassungsgremien, die auch insoweit einen Beurteilungsspielraum haben. Sollte eine dieser Anforderungen – dauerhafter Versorgungsbedarf im Spezialbereich, Deckung seiner gesamten Breite, wirtschaftliche Tragfähigkeit – nicht erfüllt sein, könnte zur Bedarfsdeckung die Erteilung einer Ermächtigung in Betracht kommen (gemäß [§ 116 SGB V](#) i.V.m. § 31a Abs. 1 Ärzte-ZV an entsprechend qualifizierte Krankenhausärzte oder – bei Unterversorgung – gemäß § 31 Abs. 1 Ärzte-ZV auch an andere Ärztinnen bzw. Ärzte (BSG a.a.O.).

II. Unter Berücksichtigung dieser Vorgaben erweist sich der Beschluss des Beklagten vom 22. Februar 2012 als rechtswidrig.

1. Ein Schwerpunkt i.S.v. § 24 lit. b BedaPI-RL 2007 bzw. eine besondere Qualifikation i.S.v. § 37 Abs. 2 BedaPI-RL 2012 liegt im Versorgungsangebot der Verhaltenstherapie (BSG, Urteil vom 23. Juni 2010 – [B 6 KA 22/09 R](#) –, juris). Der Kläger ist hierfür, wie sich aus seinen beim Zulassungsausschuss eingereichten Ausbildungsnachweisen ergibt, hinreichend qualifiziert. Anhaltspunkte dafür, dass er dieses Versorgungsangebot nicht in seiner gesamten Breite abdecken könnte – sofern dies im Bereich Verhaltenstherapie überhaupt denkbar erscheint –, bestehen nicht.

2. Ein besonderer Versorgungsbedarf im Bereich des Richtlinienverfahrens Verhaltenstherapie lässt sich für den Zulassungsbezirk und Planungsbereich Berlin nach dem derzeitigen Sachstand nicht ausschließen. Insoweit verweist der Senat gemäß [§ 153 Abs. 2 SGG](#) auf die zutreffenden Ausführungen des Sozialgerichts, soweit es einen Beurteilungsfehler des Beklagten angenommen hat, weil er ohne weitere Ermittlungen nur wegen des hohen Versorgungsgrads in Berlin einen besonderen Versorgungsbedarf im Bereich Verhaltenstherapie verneint, möglichen Wartezeiten nur Vermutungen über zwischenzeitliche Entwicklungen entgegengehalten und das klägerische Vorbringen als unzureichend für die Veranlassung weiterer Ermittlungen eingestuft hat. Der Vortrag der Beigeladenen zu 1) und des Beklagten im Berufungsverfahren rechtfertigt kein wesentlich anderes Ergebnis.

a. Auch eine Überversorgung zu mehr als 100 % steht einer Sonderbedarfszulassung nicht ohne weiteres entgegen (Wahrendorf, KrV 06, 241). Zutreffend weist der Kläger daher darauf hin, dass dem Vorbringen der Gegenseite nicht zu entnehmen ist, ab welchem Versorgungsgrad ein besonderer Versorgungsbedarf allein auf der Grundlage dieser Daten ausgeschlossen sein soll. Auch für den Senat sind insoweit derzeit keine handhabbaren Kriterien ersichtlich.

b. Der Senat verkennt nicht, dass eine Befragung aller, d.h. ärztlicher und psychologischer Psychotherapeuten, die an der vertragsärztlichen Versorgung in Berlin teilnehmen, einen nicht zu unterschätzenden Aufwand mit sich bringt. Der Rechtsprechung des BSG zum Umfang der von Amts wegen durchzuführenden Ermittlungen lässt sich jedoch nicht entnehmen, dass eine Befragung aller Leistungserbringer in jedem Fall und als erster Schritt unabdingbar ist. Nach Auffassung des Senats wäre es angesichts der Vielzahl der in Frage kommenden Leistungserbringer auch zulässig, zunächst nur die Leistungserbringer in ausgewählten Bezirken zu befragen. Hierfür kämen z.B. solche Bezirke in Betracht, die aufgrund ihres sich im Durchschnitt bewegenden Versorgungsgrades als repräsentativ angesehen werden können, oder Bezirke mit einer besonders hohen Dichte an Leistungserbringern oder die im näheren Umfeld der klägerischen Praxis liegenden Bezirke (weil nach allgemeiner Lebenserfahrung aus diesen die meisten Patienten die Praxis des Klägers aufsuchen würden). Sofern für den

Kläger günstiger, kommt zunächst auch eine Befragung der in der Region nach § 36 Abs. 3 Nr. 1 BedaPI-RL ansässigen Leistungserbringer in Betracht. Als erster Schritt denkbar wäre ferner, anhand der Anzahlstatistiken zu den verhaltenstherapeutischen Leistungen (EBM-Ziffern 35220 bis 35225) und einem Vergleich mit den Abrechnungsdaten im Bereich der psychoanalytischen Verfahren zu überprüfen, ob möglicherweise gerade die verhaltenstherapeutisch tätigen Leistungserbringer (im Folgenden: Verhaltenstherapeuten) nur in unterdurchschnittlichem Umfang tätig sind (zum Gebot, zunächst die Frequenztabelle anzufragen und auszuwerten: Landessozialgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 26. Juni 2013 - [L 11 KA 144/10](#) -, juris). Alternativ könnten – ebenfalls als erster von mehreren Schritten – Erkundigungen bei den einschlägigen Berufs- oder Patientenverbänden in Erwägung gezogen werden, was allerdings bei der Auswertung der so gewonnenen Informationen zur Berücksichtigung der besonderen Interessenlagen dieser Organisationen zwänge. Darüber hinaus könnte der Beklagte bei den Krankenkassen die Anzahl der im Rahmen des Kostenerstattungsverfahrens bewilligten Verhaltenstherapien für Berliner Versicherte erfragen.

c. Zuzugeben ist, dass – entgegen der Rechtsauffassung des Sozialgerichts – der Umfang privatärztlicher Behandlung durch vertragsärztliche Leistungserbringer kaum Berücksichtigung finden kann, weil das insoweit erforderliche Datenmaterial den Organisationen der gesetzlichen Krankenversicherung (KVen, Krankenkassen) nicht zur Verfügung steht. In welchem Umfang zur Abrechnung verhaltenstherapeutischer Leistungen befugte vertragsärztliche Leistungserbringer ihrem (vollen oder halben) Versorgungsauftrag nicht nachkommen, ist indes anhand eines Vergleichs z.B. der Fallzahlen dieser Praxen (ggf. gewichtet nach dem Anteil an Gruppentherapie) recht einfach zu ermitteln. Der z.T. außerordentlich hohe Anteil von psychotherapeutischen Praxen in Berlin mit unterdurchschnittlicher Fallzahl, wie er sich aus der Antwort der Bundesregierung auf eine Kleine Anfrage vom 17. April 2012 ergibt ([BT-Drs. 17/9329, S. 12ff](#)); danach bewegt sich die Fallzahl von mehr als der Hälfte aller psychotherapeutisch tätigen Leistungserbringer im Bereich von 25 bis 75 % der durchschnittlichen Fallzahl der Bedarfsplanungsgruppe) belegt den vom Senat aus einer Reihe von Verfahren gewonnenen Eindruck, dass gerade in dieser Fachgruppe zahlreiche zugelassene Leistungserbringer ihrem Versorgungsauftrag nicht in vollem Umfang entsprechen.

d. Zu Unrecht geht die Beigeladene zu 1) davon aus, dass Sozialgericht hätte nach seiner Rechtsauffassung weitere Ermittlungen zu den der Bedarfsplanung zugrunde liegenden Verhältniszahlen veranlassen müssen. Deren Richtigkeit hat das Sozialgericht nicht angezweifelt, sondern lediglich darauf hingewiesen, dass sie auf dem Ist-Zustand eines Stichtags beruhen und daher keine Auskunft über die tatsächliche aktuelle Versorgungssituation geben können.

e. Das Verhältnis der Zahl der Verhaltenstherapeuten zu der der psychoanalytisch tätigen Leistungserbringer muss – entgegen der Rechtsauffassung des Beklagten – im Rahmen des hiesigen Rechtsstreits nicht näher bestimmt werden. Ein Sonderbedarf besteht nicht allein deshalb, weil der wie auch immer zu bestimmende Anteil der Verhaltenstherapeuten an der Gesamtheit aller psychotherapeutischen Leistungen Erbringenden ein bestimmtes Maß unterschreitet. Denn ein mögliches Versorgungsdefizit setzt zunächst einen entsprechenden Versorgungsbedarf voraus. Auch insoweit sind – und um diese Maßgabe ist das sozialgerichtliche Urteil zu ergänzen – Ermittlungen des Beklagten erforderlich. Nur wenn eine nicht nur unerhebliche (und nicht befriedigte) Nachfrage von Versicherten gerade nach Verhaltenstherapie besteht, kommt es auf ein mögliches Versorgungsdefizit in diesem Bereich überhaupt an. Anlass zu weiteren Ermittlungen des Beklagten gibt insoweit bereits die hohe Zahl der in Form des Kostenerstattungsverfahrens bewilligten, vom Kläger zu erbringenden Verhaltenstherapien. Ein erster Ermittlungsansatz kann insoweit ebenfalls eine Nachfrage bei den Krankenkassen zur Zahl der über das Kostenerstattungsverfahrens bewilligten Verhaltenstherapien sein, da diese auch Auskunft über einen ungedeckten Versorgungsbedarf geben kann.

f. Der Beigeladenen zu 1) ist aber zuzugeben, dass die Vorgaben des Sozialgerichts zur Berücksichtigung der von der Bundespsychotherapeutenkammer in Auftrag gegebenen "Studie zu Wartezeiten in der ambulanten psychotherapeutischen Versorgung" aus dem Jahr 2011 insofern widersprüchlich erscheinen können, als der Beklagte einerseits dazu verpflichtet wurde, sich mit der Studie nicht nur "allgemein" auseinanderzusetzen, andererseits aber der Hinweis erfolgte, die Studie dürfte nicht mehr aktuell sein. Der Senat stellt daher klar, dass diese Studie zwischenzeitlich nur noch als klägerseitig eingeführter Anhaltspunkt dienen kann, um die auch wegen anderer Indizien (s.o.) gebotenen weiteren Ermittlungen des Beklagten zur Versorgungssituation im Bereich Verhaltenstherapie auszulösen.

5. Sofern der Beklagte einen Sonderbedarf im Bereich der Verhaltenstherapie grundsätzlich bejaht, wird er schließlich noch prüfen müssen, ob der Bedarf dauerhaft erscheint und für eine wirtschaftlich tragfähige Praxis ausreicht.

D. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 SGG](#) i.V.m. [§ 154 Abs. 1](#) und 2 Verwaltungsgerichtsordnung.

Die Revision wird wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassen ([§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2017-10-05