

## L 5 KA 2432/07 ER-B

Land  
Baden-Württemberg  
Sozialgericht  
LSG Baden-Württemberg  
Sachgebiet  
Vertragsarztangelegenheiten  
Abteilung

5  
1. Instanz  
SG Stuttgart (BWB)  
Aktenzeichen  
S 5 KA 978/07 ER

Datum  
23.03.2007  
2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg  
Aktenzeichen  
L 5 KA 2432/07 ER-B

Datum  
21.06.2007  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Beschluss

Die Beschwerde der Beigeladenen gegen den Beschluss des Sozialgerichts Stuttgart vom 23.3.2007 wird zurückgewiesen.

Die Beigeladenen tragen die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Gründe:

I.

Die Antragsteller und die Beigeladenen habe sich jeweils in Gemeinschaftspraxis als Fachärzte für Innere Medizin mit Schwerpunkt Nephrologie niedergelassen und nehmen an der vertragsärztlichen Versorgung im M.-T.-Kreis teil. Der Vertragsarztsitz der Antragsteller befindet sich in I., der Vertragsarztsitz der Beigeladenen in W ... Die Antragsgegnerin hat den Antragstellern und den Beigeladenen besondere Versorgungsaufträge für die Versorgung chronisch niereninsuffizienter Patienten genehmigt (§§ 4 Abs. 1, 3 Abs. 3a, 2 Anlage 9.1 zum Bundesmantelvertrag-Ärzte, BMV-Ä). Beide führen in ihren Gemeinschaftspraxen in W. bzw. I. Dialysen (Zentrums- und LC-Dialysen) durch.

Am 4.10.2005 beantragten die Beigeladenen eine Genehmigung zur Übernahme eines besonderen Versorgungsauftrags für Hämodialysepatienten in einer Zweigpraxis in T. (§ 4 Abs. 3 Anlage 9.1 BMV-Ä i. V. m. Abs. 1 Anhang 9.5.1 BMV-Ä); sie wollten ihren (derzeit) 8 Dialysepatienten aus der näheren Umgebung von T. mit weiteren 15 Dialyseplätzen eine wohnortnahe Versorgung in für die Zweigpraxis angemieteten Räumen des Kreiskrankenhauses T. ermöglichen. Mit Bescheid vom 15.12.2005 erteilte die Antragsgegnerin den Antragstellern mit sofortiger Wirkung die widerrufliche Genehmigung zur Durchführung von Versorgungsaufträgen mit Dialysen an der Betriebsstätte T. im Kreiskrankenhaus T ...

Die Antragsteller legten dagegen Widerspruch ein mit der Begründung, T. als Standort der Zweigpraxis gehöre sowohl zur Versorgungsregion ihrer Praxis wie zur Versorgungsregion der in W. gelegenen Praxis der Beigeladenen. Die Entfernung zwischen W. und T. betrage jedoch etwa 26 Kilometer, während ihre Praxis in I. von T. nur etwa 21 Kilometer entfernt sei. Da die Krankenkassen den Patienten nur die Fahrtkosten zur nächstgelegenen Dialysepraxis erstatteten, sei anzunehmen, dass Patienten aus T. sich (bislang) nicht in der Praxis der Beigeladenen (in W.), sondern in ihrer Praxis (in I.) behandeln lassen würden. Die in § 4 Abs. 3 Anlage 9.1 BMV-Ä i.V.m. Abs. 1a Anhang 9.1.5 BMV-Ä für die Zweigpraxisgenehmigung festgelegten Voraussetzungen seien nicht erfüllt. Zum Zeitpunkt des Genehmigungsantrags dürften die räumlichen Gegebenheiten in der Praxis der Beigeladenen für die seinerzeit mit Hämodialyse zu versorgenden Patienten nämlich ausgereicht haben. Sollte das anders gewesen sein, könnte eine Zweigpraxis in einer Stadt, aus der so gut wie keine Patienten in die Praxis der Beigeladenen nach W. kämen, dort bestehende Versorgungsengpässe ohnehin nicht auffangen. Auch die wohnortnahe Versorgung der von den Beigeladenen bereits behandelten Patienten werde nicht verbessert, da in T. wohnende Patienten ganz überwiegend bei ihnen, den Antragstellern (bzw. einem ermächtigten Arzt des Krankenhauses T.), und nicht bei den Beigeladenen Dialyseleistungen nachfragten. Schließlich hätte die Genehmigung auch deshalb nicht erteilt werden dürfen, weil die Zweigpraxis (auch) in ihrer Versorgungsregion und nicht allein in der Versorgungsregion der Beigeladenen liegen solle. Einen Bedarf nach Dialyseplätzen gebe es in T. und Umgebung nicht. Sie, die Antragsteller, betrieben eine Dialysepraxis mit insgesamt vier Ärzten und dürften dort insgesamt 200 Patienten betreuen. Behandelt würden über 150 Dialysepatienten, wobei sich die Praxis derzeit aber nicht am Rande ihrer Kapazität befinde. Die Versorgung der Region Bad M./T. sei durch ihre Praxis in I. sichergestellt. Die Antragsgegnerin habe die Mitarbeit des vierten Arztes in ihrer Praxis im August 2005 genehmigt, weshalb die Erteilung der von den Beigeladenen beantragten Zweigpraxisgenehmigung schwerlich auf Gründe des Sicherstellungsauftrages gestützt werden könne.

Mit Schriftsatz vom 16.6.2006 beantragten die Beigeladenen, die Zweigpraxisgenehmigung für sofort vollziehbar zu erklären. Zur Begründung trugen sie vor, der Widerspruch der Antragsteller sei unzulässig, da in deren Rechte nicht eingegriffen werde. Durch die Verkürzung der zurückzulegenden Fahrstrecken werde die Versorgung der Patienten im Raum T. erheblich verbessert. Außerdem würden Fahrtkosten erspart.

Mit Widerspruchsbescheid vom 10.8.2006 wies die Antragsgegnerin den Widerspruch der Antragsteller als unzulässig zurück. Den Antrag der Beigeladenen, die Zweigpraxisgenehmigung für sofort vollziehbar zu erklären, lehnte sie ab.

Am 17.8.2006 haben die Antragsteller Klage beim Sozialgericht Stuttgart erhoben (Verfahren S 10 KA 6198/06), über die noch nicht entschieden ist. Außerdem suchten sie um vorläufigen Rechtsschutz nach (Verfahren [S 10 KA 6200/06 ER](#)).

Mit Beschluss vom 1.9.2006 ([S 10 KA 6200/06 ER](#)) stellte das Sozialgericht fest, dass die Anfechtungsklage der Antragsteller gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 15.12.2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 10.08.2006 (Zweigpraxisgenehmigung) aufschiebende Wirkung hat. Zuvor hatten die Beigeladenen am 31.8.2006 beim Sozialgericht ebenfalls um vorläufigen Rechtsschutz nachgesucht; mit Beschluss vom 28.9.2006 (S 5 KR 6525/06 ER) ordnete das Sozialgericht die sofortige Vollziehung der Zweigpraxisgenehmigung vom 15.12.2005 (in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10.8.2006) bis zur Zustellung der Entscheidung im Hauptsacheverfahren an. Im Übrigen wies es den Antrag zurück.

Gegen beide Beschlüsse des Sozialgerichts wurde Beschwerde eingelegt. Mit Beschluss vom 6.12.2006 ([L 5 KA 5367/06 ER-B](#)) hob der Senat den Beschluss des Sozialgerichts vom 28.9.2006 (a. a. O.) auf und änderte den Beschluss vom 1.9.2006 ([a. a. O.](#)) ab. Die aufschiebende Wirkung der Klage der Antragsteller gegen die den Beigeladenen mit Bescheid der Antragsgegnerin vom 15.12.2005/Widerspruchsbescheid vom 10.8.2006 erteilte Genehmigung zur Durchführung von Versorgungsaufträgen mit Dialyse an der Betriebsstätte T. wurde mit der Maßgabe angeordnet, dass dort nur die bei Zustellung dieses Beschlusses bereits behandelten Patienten vorläufig bis einen Monat nach Zustellung des sozialgerichtlichen Urteils im Klageverfahren weiterbehandelt werden dürften.

Bereits mit Bescheid vom 8.11.2002 hatte die Kassenärztliche Vereinigung Nordwürttemberg (Rechtsvorgängerin der Antragsgegnerin) den Antragstellern auf Grund der Beschäftigung eines weiteren (dritten) Arztes die Genehmigung zur kontinuierlichen Behandlung von höchstens 150 Patienten pro Jahr als "Zentrumsdialyse" und "zentralisierte Heimdialyse" erteilt. Von August 2005 bis Ende Juli 2006 arbeitete Dr. K. (vierter Arzt) als (genehmigter) Weiterbildungsassistent in der Praxis der Antragsteller. Bei einem im Juli 2005 geführten Telefongespräch erklärte ein Mitarbeiter der Antragsgegnerin den Antragstellern, im Hinblick auf die Beschäftigung des Dr. K. dürften nunmehr 200 Dialysepatienten behandelt werden. Mit Schreiben der Antragsgegnerin vom 4.9.2006 wurde dies bestätigt. Darin wies die Antragsgegnerin vorsorglich darauf hin, dass die Genehmigung zur Beschäftigung eines Weiterbildungsassistenten nach den der Kassenärztlichen Vereinigung Baden-Württemberg, Bezirksdirektion S., vorliegenden Unterlagen am 31.7.2006 ausgelaufen sei und deshalb ab 1.8.2006 höchstens 150 Patienten pro Jahr als "Zentrumsdialyse" und "zentralisierte Heimdialyse" behandelt werden dürften.

Mit Beschluss vom 13.9.2006 erteilte der Zulassungsausschuss für Ärzte für den Bezirk der Antragsgegnerin, Regierungsbezirk S. (ZA), den Antragstellern die widerrufliche Genehmigung, Dr. K. ab 14.9.2006 als angestellten Arzt in Ganztätigkeit zu beschäftigen. Im Hinblick darauf beantragten die Antragsteller, die Genehmigung zur Übernahme des Versorgungsauftrags hinsichtlich der Zahl der betreuten Dialysepatienten zu überprüfen; sollten der Berücksichtigung des Dr. K. bei der Berechnung des Arzt-Patienten-Schlüssels Hinderungsgründe entgegenstehen, werde um unmittelbare Rückmeldung gebeten, damit zügig für Abhilfe gesorgt werden könne.

Mit Bescheid vom 22.11.2006 erteilte die Antragsgegnerin den Antragstellern auf Grund der Genehmigung zur Beschäftigung des Dr. K. mit Wirkung vom 1.10.2006 die Genehmigung zur kontinuierlichen Behandlung von höchstens 200 Dialysepatienten pro Jahr. Dieser Bescheid trat an die Stelle des Bescheids vom 8.11.2002.

Zur Begründung des dagegen eingelegten Widerspruchs trugen die Beigeladenen vor, die Erweiterung des Versorgungsauftrags zu Gunsten der Antragsteller sei nicht nachvollziehbar. Gem. § 4 Abs. 1 Anlage 9.1 BMV-Ä sei die Übernahme weiterer Versorgungsaufträge genehmigungspflichtig. Nach § 4 Abs. 1 Satz 3 i. V. m. § 7 Abs. 2 Anlage 9.1 BMV-Ä könne ein Versorgungsauftrag für weitere Ärzte nur genehmigt werden, wenn die Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 Satz 2 Anlage 9.1. BMV-Ä vorlägen, insbesondere also eine kontinuierliche wirtschaftliche Versorgungsstruktur für die Dialysepraxis gewährleistet sei. Gem. § 6 Abs. 1 Anlage 9.1 BMV-Ä dürfe sich daher entweder die Versorgungsregion der Praxis der Antragsteller nicht mit der Versorgungsregion einer anderen Praxis schneiden, oder die Dialysepraxis, in deren Versorgungsregion eingedungen werde, müsse ausgelastet sein. Die Versorgungsregion der Praxis der Antragsteller schneide sich zumindest mit der Versorgungsregion ihrer Praxis, vermutlich aber noch mit den Versorgungsregionen vieler anderer Dialyseeinrichtungen, da die Antragsteller mehrere Zweigstellen unterhielten, die in die Würdigung einbezogen werden müssten. Ihre, der Beigeladenen, Praxis sei nicht ausgelastet, weshalb das Erfordernis einer wirtschaftlichen Versorgungsstruktur nicht erfüllt sei. Außerdem habe man sie vor Erteilung des neuen Versorgungsauftrags nicht angehört.

Mit Bescheid vom 19.12.2006 hob die Antragsgegnerin den Bescheid vom 22.11.2006 mit Wirkung zum 31.1.2007 auf. Sie führte aus, ab 1.2.2007 umfasse die den Antragstellern erteilte Genehmigung (nur) die kontinuierliche Behandlung von höchstens 150 Patienten im Jahr. Die Genehmigung vom 22.11.2006 sei unter Missachtung maßgeblicher Bestimmungen erteilt worden. So hätte man prüfen müssen, ob Überschneidungen mit den Versorgungsregionen anderer Praxen vorlägen, und wie es um den Auslastungsgrad dieser Praxen bestellt sei. Dabei hätte auch berücksichtigt werden müssen, dass den Beigeladenen mit Bescheid vom 15.12.2005 die Genehmigung zur Durchführung von Versorgungsaufträgen mit Dialyse an der Betriebsstätte T. genehmigt worden sei. Die Entfernung zwischen I. und T. betrage etwa 21 Kilometer, sodass sich die Versorgungsregionen überschneiden. Daher wäre es notwendig gewesen, zumindest den Auslastungsgrad der Praxis der Beigeladenen zu prüfen. Dabei hätte man festgestellt, dass dort lediglich 62 dialysepflichtige Patienten kontinuierlich behandelt würden, der Auslastungsgrad (bei 100 behandelbaren Patienten) also bei nur 62 Prozent liege. Auslastung sei aber nur dann anzunehmen, wenn kontinuierlich mindestens 90 Prozent dialysepflichtige Patienten versorgt würden (§ 6 Abs. 1 Satz 3 BMV-Ä). Die Erweiterung des Versorgungsauftrags der Antragsteller hätte daher nicht genehmigt werden dürfen.

Gegen den Bescheid vom 19.12.2006 legten die Antragsteller Widerspruch ein, über den noch nicht entschieden ist. Sie tragen (u. a.) vor, der Widerspruch der Beigeladenen gegen die Erweiterung ihres Versorgungsauftrags habe keine aufschiebende Wirkung, da es um die

Ersetzung eines ausscheidenden Arztes nach § 7 Abs. 4 Anlage 9.1 BMV-Ä gehe und in diesem Fall die Gewährleistung wirtschaftlicher Versorgungsstrukturen nach § 4 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 Anlage 9.1 BMV-Ä nicht geprüft werde; aus dieser Vorschrift könnten die Beigeladenen daher keinen Drittschutz herleiten. Ihr Widerspruch sei unzulässig.

Am 8.2.2007 suchten die Antragsteller beim Sozialgericht Stuttgart um vorläufigen Rechtsschutz nach; es möge festgestellt werden, dass der Widerspruch der Beigeladenen gegen den Bescheid vom 22.11.2006 (Erweiterung des Versorgungsauftrags auf 200 Patienten pro Jahr) keine aufschiebende Wirkung habe, hilfsweise solle dieser Bescheid für sofort vollziehbar erklärt werden.

Die Antragsteller trugen vor, seit Mitte 2005 versorgten sie dauerhaft mehr als 150, bis zu 200, chronisch niereninsuffiziente Patienten. Die Genehmigung zur Versorgung von bis zu 200 Patienten sei ihnen bereits im Jahr 2005 erteilt worden; die Antragsgegnerin habe dies in ihrem Schreiben vom 4.9.2006 bestätigt. Bei der Genehmigung vom 22.11.2006 handele es sich deshalb nicht um eine Neugenehmigung, sondern um eine Nachfolgenehmigung. Aus diesem Grund seien nur die Vorschriften der Anlage 9.1 BMV-Ä anzuwenden, die den Auslastungsgrad der Versorgungsregion unberücksichtigt ließen; gerade hieran knüpfte aber der von den Beigeladenen reklamierte Drittschutz an.

Sie hätten der Antragsgegnerin bereits im Vorfeld der Anstellung des Dr. K. deutlich gemacht, dass dieser den zum 31.7.2006 ausgeschiedenen Weiterbildungsassistenten i. S. des § 5 Abs. 7c der Vereinbarung gem. § 135 Abs. 2 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) zur Ausführung und Abrechnung von Blutreinigungsverfahren (Qualitätssicherungsvereinbarung zu den Blutreinigungsverfahren - Qualitätssicherungsvereinbarung -) ersetzen solle. Das sei innerhalb von sechs Monaten nach dem Ausscheiden des Weiterbildungsassistenten erfolgt, weshalb die Genehmigung zur Versorgung von bis zu 200 Patienten nach § 7 Abs. 4 Anlage 9.1 BMV-Ä ohne weitere Prüfung der Versorgungsstruktur habe erteilt werden müssen. Die Nachfolgenehmigung verletze keine drittschützenden Vorschriften, so dass der Widerspruch der Beigeladenen unzulässig sei und keine aufschiebende Wirkung haben könne.

Zumindest müsse die sofortige Vollziehung der Genehmigung vom 22.11.2006 angeordnet werden. Aus dem Beschluss des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 6.12.2006 (a. a. O.) gehe hervor, dass die den Beigeladenen erteilte Zweigpraxisgenehmigung voraussichtlich keinen dauerhaften Bestand haben werde. Außerdem seien die Beigeladenen nur berechtigt, ihre zum Zeitpunkt der Zustellung des genannten Senatsbeschlusses bereits behandelten Patienten vorläufig bis einen Monat nach Zustellung des sozialgerichtlichen Urteils im Klageverfahren weiter zu behandeln. Deshalb dürften in T. keine neuen, zusätzlichen Patienten versorgt werden, womit der Auslastungsgrad der Zweigpraxis bei 100% liege. In der Versorgungsregion ihrer, der Antragsteller, Praxis liege daher keine Dialysepraxis, die noch über freie Kapazitäten für die Aufnahme weiterer Dialysepatienten verfüge. Zudem sei zweifelhaft, ob die Zahl von 150 übersteigenden Dialysepatienten in zumutbarer Entfernung eine Dialysemöglichkeit finden könnten. Dabei handele es sich derzeit um etwa 17 Patienten. Werde die sofortige Vollziehung des Bescheids vom 22.11.2006 (über die Erweiterung des Versorgungsauftrags) nicht angeordnet, stünde diesen und möglicherweise auch neuen Patienten eine Dialysemöglichkeit in zumutbarer Entfernung (30 Kilometer zum Wohnort) künftig nicht mehr zur Verfügung. Das bedeute eine enorme Mehrbelastung für die Patienten und bewirke zudem einen erheblichen Anstieg der von den Krankenkassen aufzubringenden Fahrtkosten.

Die Antragsgegnerin trug vor, bei dem Bescheid vom 22.11.2006 handele es sich nicht um eine bloße Nachfolgeregelung, bei deren Erlass drittschützende Vorschriften nicht zu prüfen seien. Dass den Antragsgegnern für die Dauer der Tätigkeit des Dr. K. als Weiterbildungsassistent die Behandlung von 200 Dialysepatienten vergütet worden sei, gebe dafür nichts her. Gleiches gelte für die Tatsache, dass man die Anstellung des Dr. K. nur deshalb genehmigt habe, damit dieser im Sinne einer bloßen Nachfolgeregelung als vierter Arzt mit Versorgungsauftrag Dialyseleistungen erbringen und die Praxis der Antragsteller damit bis zu 200 Dialysepatienten versorgen dürfe. Bei der Prüfung, ob eine kontinuierliche wirtschaftliche Versorgungsstruktur gewährleistet sei, habe man durchaus die den Beigeladenen erteilte Genehmigung vom 15.12.2005 (Zweigpraxis in T.) berücksichtigen dürfen. Selbst wenn diese Genehmigung sich als rechtswidrig erweisen sollte, könne daraus nicht geschlossen werden, dass die Prüfung der Versorgungsstruktur zu einem für die Antragsteller günstigen Ergebnis geführt hätte. Die behauptete Versorgungslücke von derzeit 17 Dialysepatienten könne nach dem derzeitigen Stand des Verfahrens nicht mit hinreichender Sicherheit bestätigt werden. Daher sei es nicht gerechtfertigt, den Genehmigungsbescheid vom 22.11.2006 für sofort vollziehbar zu erklären.

Die Beigeladenen trugen vor, ihr Widerspruch gegen den Bescheid vom 22.11.2006 sei zulässig und habe aufschiebende Wirkung. Außerdem sei die Erteilung eines vierten Versorgungsauftrags für die Antragsteller offensichtlich rechtswidrig, da ein entsprechender Antrag nicht dokumentiert und das Einvernehmen mit den Krankenkassen nicht hergestellt worden sei. Außerdem sei eine wirtschaftliche Versorgungsstruktur nicht gewährleistet. Von einer bloßen Nachfolgenehmigung könne keine Rede sein, da Dr. K. sich praktisch "selbst ersetze", somit das Ausscheiden eines Arztes aus der Praxis nicht vorliege. Ein Weiterbildungsassistent könne ohnehin aus einer Praxis nicht ausscheiden, weil er in gesellschaftsrechtlicher Hinsicht der Praxis gar nicht angehöre. Schließlich habe in der Person des Dr. K. ein rechtmäßiger Versorgungsauftrag, der hätte übergehen können, nicht vorgelegen.

Mit Beschluss vom 23.3.2007 ordnete das Sozialgericht die sofortige Vollziehung der den Antragstellern erteilten Genehmigung vom 22.11.2006 zur Übernahme des Versorgungsauftrags für die kontinuierliche Behandlung von höchstens 200 chronisch niereninsuffizienten Patienten pro Jahr als "Zentrumsdialyse" und "zentralisierte Heimdialyse" mit der Maßgabe an, dass nur die im Zeitpunkt der Zustellung des Beschlusses an die Antragsteller in deren Praxis bereits behandelten Patienten vorläufig bis einen Monat nach Zustellung des Widerspruchsbescheides weiterbehandelt werden dürften. Im Übrigen wies es den Antrag ab.

Zur Begründung führte das Sozialgericht aus, die für die Genehmigung zur Durchführung von Versorgungsaufträgen maßgeblichen Regelungen in §§ 4 bis 7 Anlage 9.1 BMV-Ä dienten nicht ausschließlich dem Schutz öffentlicher Belange, sondern auch dem Schutz privater Interessen derjenigen Ärzte, die, wie die Beigeladenen, bereits über eine Genehmigung zur Versorgung chronisch niereninsuffizienter Patienten verfügten, und in deren Versorgungsregion nunmehr ein weiterer Versorgungsauftrag erteilt werden solle. Das gehe aus dem Beschluss des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 6.12.2006 (a. a. O.) hervor. Aus den Vorschriften in §§ 4 bis 7 Anlage 9.1 BMV-Ä folge nichts anderes. Die genannten Regelungen bestimmten u.a., dass dann, wenn ein Arzt aus der Dialysepraxis ausscheide und gem. § 5 Abs. 7c Qualitätssicherungsvereinbarung durch einen entsprechenden Arzt ersetzt werde, letzterer auf Antrag eine Genehmigung zur Übernahme des Versorgungsauftrags erhalte, wenn die Voraussetzungen nach § 4 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 und 2 erfüllt seien. Dann entfalle also die Prüfung, ob eine kontinuierliche wirtschaftliche Versorgungsstruktur gewährleistet sei. Offen bleiben könne, ob Dritte, wie die

Beigeladenen, schon wegen des Wegfalls dieser Prüfung subjektive Rechte nicht mehr geltend machen könnten. Denn hier liege eine solche Nachfolgenehmigung nicht vor. Ebenfalls dahinstehen könne, ob die Antragsteller seinerzeit tatsächlich einen weiteren Versorgungsauftrag im Hinblick auf die Beschäftigung des Dr. K. als Weiterbildungsassistent erhalten hätten; im Hinblick auf die Abfassung des Schreibens der Antragsgegnerin vom 4.9.2006 erscheine dies jedenfalls zweifelhaft. Auch die - im Hinblick auf die in § 32 Abs. 3 der Zulassungsordnung für Vertragsärzte (Ärzte-ZV) untersagte Beschäftigung eines Assistenten zur Vergrößerung der Praxis bzw. zur Aufrechterhaltung eines übergroßen Praxismfanges ebenfalls zweifelhafte - Rechtmäßigkeit einer solchen Genehmigung brauche nicht geprüft zu werden. Selbst wenn eine Genehmigung dieser Art erteilt worden wäre, hätte sie sich nämlich nur auf die genehmigte - vorübergehende - Beschäftigung eines Weiterbildungsassistenten bezogen, nicht jedoch auf die Tätigkeit eines festangestellten zusätzlichen Arztes. In ihrem Schreiben vom 4.9.2006 habe die Antragsgegnerin dies auch unmissverständlich zum Ausdruck gebracht; darin habe sie darauf hingewiesen, dass wegen des Ablaufs der Genehmigung zur Beschäftigung eines Weiterbildungsassistenten mit Wirkung vom 1.8.2006 höchstens 150 Patienten pro Jahr behandelt werden dürften. Die Fallgestaltung, von der § 7 Abs. 4 Anlage 9.1 BMV-Ä ausgehe, liege daher nicht vor. Außerdem fehle es, worauf die Beigeladenen zu Recht hingewiesen hätten, am Ausscheiden eines Arztes aus der Dialysepraxis (i. S. des § 7 Abs. 4 Anlage 9.1 BMV-Ä), wenn ein Weiterbildungsassistent nach Ablauf der genehmigten Beschäftigung als festangestellter Arzt weiterarbeite.

Die Antragsgegnerin hätte daher im Hinblick auf die Einstellung des Dr. K. eine Genehmigung (zur Erweiterung des Versorgungsauftrags) nur erteilen dürfen, wenn eine kontinuierliche wirtschaftliche Versorgungsstruktur der Dialysepraxis gewährleistet sei. Die Antragsgegnerin hätte dies prüfen müssen; mit der (ohne solche Prüfung) erteilten Genehmigung könnten möglicherweise subjektive Rechte der Beigeladenen verletzt sein. Diese könnten sich namentlich daraus ergeben, dass die Antragsgegnerin eine Zweigpraxisgenehmigung für deren Betriebsstätte in T. erteilt habe. Dass die Antragsteller diese Genehmigung angefochten hätten und die Genehmigung (nach Maßgabe des Beschlusses des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 6.12.2006, [a. a. O.](#)) wahrscheinlich rechtswidrig sei, ändere nichts. Hierüber habe das Sozialgericht im noch anhängigen Rechtsstreit zu entscheiden, dessen Ausgang nach wie vor als offen angesehen werde.

Auf den Hilfsantrag der Antragsteller sei jedoch die sofortige Vollziehung der Genehmigung vom 22.11.2006 jedenfalls teilweise anzuordnen. Im Rahmen der Abwägung der widerstreitenden Interessen könne nicht davon ausgegangen werden, dass der Widerspruch der Beigeladenen gegen die den Antragstellern erteilte Genehmigung eines weiteren Versorgungsauftrags erfolglos bleiben werde, nachdem die Antragsgegnerin noch nicht geprüft habe, ob eine kontinuierliche wirtschaftliche Versorgungsstruktur für die Dialysepraxis gewährleistet sei und der Ausgang dieser Prüfung nicht prognostiziert werden könne. Auch die Angaben der Antragsteller selbst, wonach derzeit etwa 167 Patienten behandelt würden, verdeutlichten, dass die Erweiterung des Versorgungsauftrags auf bis zu 200 Patienten nicht ohne Weiteres wirtschaftlichen Erfordernissen entspreche. Der Ausgang des Widerspruchsverfahrens sei deshalb zumindest offen. Berücksichtigt werde weiter das wirtschaftliche Interesse der Antragsteller. Diese hätten jedoch nur geltend gemacht, Dr. K. sei im Hinblick auf einen Versorgungsauftrag für bis zu 200 Patienten eingestellt worden. Wesentliche weitere Investitionen seien offensichtlich nicht getätigt worden. Ins Gewicht falle schließlich das Interesse der dialysepflichtigen Patienten, die derzeit in der Praxis der Antragsteller behandelt würden. Damit deren kontinuierliche Versorgung aufrechterhalten bleibe, werde die sofortige Vollziehung der Genehmigung vom 22.11.2006 unter den in der Entscheidungsformel näher festgelegten Maßgaben angeordnet.

Auf den ihnen am 28.3.2007 zugestellten Beschluss haben die Beigeladenen am 30.4.2007 Beschwerde eingelegt, der das Sozialgericht nicht abhalf (Beschluss vom 16.5.2007). Sie tragen ergänzend vor, da sich der Versorgungsbereich ihrer, der Beigeladenen, Praxis mit dem Versorgungsbereich der Praxis der Antragsteller schneide, könnten diese nur dann einen vierten Versorgungsauftrag erhalten, wenn Dialyseeinrichtungen, deren Versorgungsbereiche geschnitten würden, zu 90 Prozent ausgelastet seien. Für diese Frage komme es auf ihre Zweigpraxis in T. nicht an. Da ihre Dialyseeinrichtung unstrittig nicht ausgelastet sei, sei die Erteilung eines vierten Versorgungsauftrags für die Antragsteller evident rechtswidrig. Die Antragsgegnerin habe daraus die Konsequenz gezogen, und den Bescheid vom 22.11.2006 aufgehoben. Entgegen der Auffassung des Sozialgerichts sei der Ausgang des Widerspruchsverfahrens daher nicht offen.

Derzeit seien zwei Widerspruchsverfahren anhängig; zum einen habe sie, die Beigeladene, gegen den Bescheid vom 22.11.2006 Widerspruch eingelegt, zum anderen hätten die Antragsteller gegen den Aufhebungsbescheid vom 19.12.2006 (mit dem der Bescheid vom 22.11.2006 zurückgenommen worden sei) ebenfalls Widerspruch erhoben. Daher könnten sie nur auf Grund einer "doppelten Vorläufigkeitsregelung" weiter tätig sein. Sie benötigten die Suspendierung des Aufhebungsbescheides vom 19.12.2006 durch ihren Widerspruch zusätzlich zur vom Sozialgericht angeordneten sofortigen Vollziehung des Bescheids vom 22.11.2006. Ein Konstrukt dieser Art sei kaum geeignet, die Dialyseversorgung der gesetzlich Krankenversicherten sicher zu stellen.

Maßgeblich für die Interessenabwägung sei, dass der den Antragstellern erteilte zusätzliche Versorgungsauftrag evident rechtswidrig sei. Außerdem müssten ihre, der Beigeladenen, privaten Interessen berücksichtigt werden. Ihr Interesse an der Gewinnung weiterer Patienten bis zur Ausschöpfung des Versorgungsauftrags sei in § 6 Anlage 9.1 BMV-Ä anerkannt. Die dadurch gewährleistete Wirtschaftlichkeit der Versorgungsstruktur liege auch im öffentlichen Interesse. Offensichtlich behandelten die Antragsteller bereits seit fast zwei Jahren (seit Mitte 2005) dauerhaft mehr als 150 Dialysepatienten, ohne dass der dafür notwendige vierte Versorgungsauftrag vorgelegen habe. Dieser rechtswidrige Bestand sei nicht schutzwürdig. Mit der sofortigen Vollziehung der Genehmigung werde er sogar weiter aufrechterhalten. Die Antragsteller hätten Patienten auch mit unlauteren Mitteln an ihre Praxis gebunden; sie hätten ihnen in einem Rundschreiben Fahrtkosten zugesagt, wenn sie ihre Praxis aufsuchten. Damit werde gegen vertragsärztliche und berufsrechtliche Pflichten verstoßen. Schließlich könnten die Patienteninteressen eine andere Entscheidung nicht rechtfertigen. Die Antragsteller dürften ohnehin maximal 150 Dialysepatienten behandeln. Die diese Zahl übersteigenden Patienten müssten sie ohnehin an andere Dialyseeinrichtungen abgeben. Nur der Zeitpunkt des Wechsels werde verschoben; sinnvoller sei, den ohnehin anstehenden Wechsel baldmöglichst zu vollziehen. Schließlich erfülle Dr. K. nicht die Voraussetzungen der Qualitätssicherungsvereinbarung, da er die in § 4 Abs. 1 Anlage 9.1 BMV-Ä vorausgesetzte Schwerpunktbezeichnung "Nephrologe" nicht führe; er sei nämlich nur Internist. Auch der dritte, in der Praxis der Antragsteller tätige Arzt, sei kein Nephrologe. Mit dem vom Sozialgericht angeordneten Sofortvollzug werde somit eine Dialyseversorgung perpetuiert, die die einschlägigen Qualitätsanforderungen nicht erfülle. Das könne nicht im Interesse der Patienten liegen.

Die Beigeladenen beantragen sinngemäß,

den Beschluss des Sozialgerichts Stuttgart vom 23.3.2007 aufzuheben, soweit darin die sofortige Vollziehung des Bescheids vom 22.11.2006 (unter Maßgaben) angeordnet wurde, und den Antrag der Antragsteller auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes in vollem

Umfang abzuweisen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Der Sache nach tritt sie der Beschwerde (gleichwohl) nicht entgegen und trägt vor, ihr an die Antragsteller gerichteter Bescheid vom 22.11.2006 über die Erteilung eines vierten Versorgungsauftrags zur Versorgung chronisch niereninsuffizienter Patienten sei offensichtlich rechtswidrig, weshalb sie ihn auch mit Bescheid vom 19.12.2006 mit Wirkung vom 31.1.2007 wieder zurückgenommen habe. Dies beruhe darauf, dass die Praxis der Beschwerdeführer mit 62 Dialysepatienten nicht vollständig ausgelastet sei. Ein Sofortvollzug dieses Bescheids scheidet daher aus.

Die Antragsteller haben im Beschwerdeverfahren keinen Antrag gestellt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf deren Schriftsätze sowie die Akten der Antragsgegnerin, des Sozialgerichts und des Senats Bezug genommen.

II.

Die Beschwerde der Beigeladenen ist statthaft und auch sonst zulässig. Die Beigeladenen sind insbesondere durch den Beschluss des Sozialgerichts (materiell) beschwert. Das Sozialgericht hat sie gem. [§ 75 Abs. 1 Satz 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) zu Recht beigeladen. Bei Rechtswidrigkeit des den Antragstellern durch Bescheid vom 22.11.2006 erteilten (erweiterten) Versorgungsauftrags zur Behandlung von höchstens 200 chronisch niereninsuffizienten Patienten (mit Bescheid vom 19.12.2006 wieder zurückgenommen) ist auch eine Verletzung subjektiver Rechte der Beigeladenen möglich.

Die Beteiligten streiten in diesem Verfahren um die Genehmigung eines (weiteren) Versorgungsauftrags nach Maßgabe der §§ 4 und 3 Abs. 3a Anlage 9.1 BMV-Ä für einen vierten Arzt. Rechtsgrundlage hierfür ist die Regelung in § 7 Abs. 2 Anlage 9.1 BMV-Ä. Danach müssen alle Genehmigungsvoraussetzungen des § 4 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 bis 3 Anlage 9.1 BMV-Ä, einschließlich der Gewährleistung einer wirtschaftlichen Versorgungsstruktur für die Dialysepraxis, erfüllt sein, wenn - wie hier - nach dem in § 5 Abs. 7c Satz 3 Nr. 2 der Qualitätssicherungsvereinbarung niedergelegten "Arzt-Patienten-Schlüssel" über einen in der Praxis schon tätigen zweiten Arzt hinaus die Übernahme eines entsprechenden Versorgungsauftrags für weitere Ärzte (hier einen vierten Arzt) genehmigt werden soll. Aus dem Regelungskonzept, das die Vertragspartner für die Gewährleistung einer wirtschaftlichen Versorgungsstruktur (i. S. d. § 4 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 Anlage 9.1 BMV-Ä) in der dafür maßgeblichen Vorschrift des § 6 Anlage 1 BMV-Ä entworfen haben, erwachsen den Betreibern konkurrierender Dialysepraxen subjektiv-öffentliche Rechte, wenn sich die Versorgungsregionen der betroffenen Praxen (wie hier) schneiden. Insoweit sei auf die Darlegungen im den Beteiligten bekannten Senatsbeschluss vom 6.12.2006 ([L 5 KA 5367/06 ER-B](#)) verwiesen; sie gelten hier entsprechend.

Der den Beigeladenen grundsätzlich zustehende Rechtsschutz ist auch nicht dann einzuschränken, wenn die Bestimmung in § 7 Abs. 4 Anlage 9.1 BMV-Ä über die Genehmigung von Versorgungsaufträgen beim Ausscheiden eines Arztes aus der Dialysepraxis und dessen Ersetzung durch einen eintretenden Arzt einschlägig sein sollte. Ob dies vorliegend der Fall ist, ist eine Frage der Begründetheit. Die vom Bundesverfassungsgericht aufgestellten Grundsätze zur Zulässigkeit der defensiven Konkurrentenklage gegen die Erteilung einer Ermächtigung, die sich auf den selben räumlichen Bereich und die gleichen Leistungen erstreckt (Beschluss vom 17.08.2004 - [1 BvR 378/00](#)), müssen in gleicher Weise gelten, wenn - wie hier - sich die Versorgungsregionen zweier Dialysepraxen überschneiden. Eine Wettbewerbsänderung durch Einzelakt, die erhebliche Konkurrenz Nachteile zur Folge hat, kann das Grundrecht der Berufsfreiheit beeinträchtigen, wenn sie im Zusammenhang mit staatlicher Planung und der Verteilung staatlicher Mittel steht (vgl. [BVerfGE 82, 209, 224](#)). Eine solche Situation ist auch bei der Erteilung von Versorgungsaufträgen gegeben, weil damit Erwerbsmöglichkeiten durch eine öffentlich-rechtliche Körperschaft zugeteilt werden.

Die Beschwerde der Beigeladenen ist jedoch nicht begründet. Das Sozialgericht hat die sofortige Vollziehung der den Antragstellern mit Bescheid vom 22.11.2006 erteilten Genehmigung zur Übernahme eines Versorgungsauftrags für Dialysepatienten zu Recht mit den in der Entscheidungsformel festgelegten Maßgaben angeordnet.

Die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes richtet sich vorliegend nach [§ 86b Abs. 1 Nr. 1 SGG](#). Danach kann das Gericht in Fällen, in denen Widerspruch oder Anfechtungsklage aufschiebende Wirkung haben, die sofortige Vollziehung ganz oder teilweise anordnen. Die Vorschrift gilt insbesondere für die hier vorliegende Fallgestaltung, dass ein Dritter einen Rechtsbehelf gegen den an einen anderen gerichteten und diesen begünstigenden Verwaltungsakt einlegt. Die Antragsgegnerin hat den Antragstellern eine diese begünstigende Genehmigung zur Übernahme eines Versorgungsauftrags nach §§ 7 Abs. 2, 4 Abs. 1 Anlage 9.1 BMV-Ä erteilt. Dagegen haben die dadurch in ihren subjektiv-öffentlichen Rechten möglicherweise beeinträchtigten und daher widerspruchsbefugten Beigeladenen Widerspruch eingelegt, über den noch nicht entschieden ist. Dieser Rechtsbehelf hat gem. [§ 86 a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) grundsätzlich aufschiebende Wirkung; das Sozialgericht hat das im angefochtenen Beschluss zutreffend festgestellt.

Maßgeblich für die von den Antragstellern (hilfsweise) beantragte gerichtliche Sofortvollzugsanordnung ist zunächst, ob ein öffentliches Interesse an der sofortigen Vollziehung des Verwaltungsaktes besteht, das die Interessen der Beteiligten (hier der Antragsteller bzw. der Beigeladenen) überwiegt. Ist ein öffentliches Vollzugsinteresse, das den Ausschlag gibt, nicht festzustellen, kann die sofortige Vollziehung nur angeordnet werden, wenn das daran bestehende Interesse des begünstigten Beteiligten das Aufschubinteresse des belasteten Beteiligten überwiegt. Der begünstigte Beteiligte, der die Anordnung der sofortigen Vollziehung begehrt, muss ein besonderes Interesse gerade an der sofortigen Vollziehung geltend machen können. Dieses besondere Interesse muss über sein (allgemeines) Interesse an der Ausnutzung des ihn begünstigenden Verwaltungsaktes hinausgehen und sich gerade auf den Sofortvollzug beziehen.

Das Gericht wird für die Bewertung und Abwägung der widerstreitenden Interessen zunächst auf die Erfolgsaussichten des gegen den Verwaltungsakt in der Hauptsache eingelegten Rechtsbehelfs abstellen, je nach Fallgestaltung aber auch andere Belange zu berücksichtigen

haben. Danach wird ein besonderes Interesse an der sofortigen Vollziehung des Verwaltungsakts jedenfalls dann nicht anzunehmen sein, wenn der gegen ihn eingelegte Rechtsbehelf des anderen Beteiligten voraussichtlich erfolgreich sein und daher zur Aufhebung des Verwaltungsakts führen wird. Andererseits kann die voraussichtliche Erfolglosigkeit des Rechtsbehelfs für sich allein die Anordnung der sofortigen Vollziehung nicht rechtfertigen, da das dafür notwendige besondere Interesse damit noch nicht dargetan ist. Hinzukommen muss vielmehr, dass dem Begünstigten gegenüber die Fortdauer der aufschiebenden Wirkung unbillig erscheint. Können die Erfolgsaussichten des Hauptsacheverfahrens bei der im vorläufigen Rechtsschutzverfahren allein möglichen summarischen Prüfung nicht hinreichend sicher beurteilt werden, sind die widerstreitenden Interessen der Beteiligten davon unabhängig abzuwägen. Stehen diese gleichwertig nebeneinander, bleibt es beim gesetzlichen Regelfall der aufschiebenden Wirkung (vgl. zu alledem etwa NK-VwGO-Puttler, § 80a § 27 ff. m. w. N.; Meyer-Ladewig, [SGG § 86b](#) Rdnr.4 ff.). Schließlich darf das Gericht ggf. auch im Sinne einer Folgenbetrachtung bedenken, zu welchen Konsequenzen für die Beteiligten die sofortige Vollziehung bei späterer Aufhebung des Verwaltungsakts einerseits gegenüber der Versagung des Sofortvollzugs bei späterer Bestätigung des Verwaltungsakts andererseits führen würde.

Die Beteiligten streiten (mit wechselnden Rollen) in diesem Verfahren wie im durch den bereits mehrfach erwähnten Senatsbeschluss vom 6.12.2006 ([L 5 KA 5367/06 ER-B](#)) abgeschlossenen vorläufigen Rechtsschutzverfahren um die Dialyse-Versorgung chronisch nierenkranker Patienten, die in den Versorgungsregionen ihrer Praxen wohnen. Gegenstand der Streitigkeiten sind Genehmigungen für die Errichtung einer Dialyse-Zweigpraxis durch die Beigeladenen in T. (Verfahren [L 5 KA 5367/06 ER-B](#)), die Genehmigung eines (weiteren) Dialyse-Versorgungsauftrags für die Praxis der Antragsteller in I. und die Aufhebung des zunächst erteilten Versorgungsauftrags durch die Antragsgegnerin (vorliegendes Verfahren). Der Senat hat im Beschluss vom 6.12.2006 ([a. a. O.](#)) deutlich gemacht, dass der Streit unter konkurrierenden Vertragsärzten und der zuständigen Kassenärztlichen Vereinigung grundsätzlich nicht zu Lasten der Patienten gehen darf, die auf die (kontinuierliche) vertragsärztliche Versorgung angewiesen sind; das gilt in besonderem Maße dann, wenn schwer kranke - wie hier dialysepflichtige - Patienten betroffen sind. In Fällen dieser Art muss das Sozialgericht, wird es im Rahmen eines unter Vertragsärzten bzw. mit der Kassenärztlichen Vereinigung ausgetragenen Konkurrentenstreits um die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes angegangen, unbeschadet der jeweils statthaften Rechtsschutzform eine vorläufige Regelung treffen, die den betroffenen Belangen so weit als möglich gerecht wird. Das Sozialgericht hat sich hierbei zu Recht von der Erwägung leiten lassen, dass die in einer Dialyseeinrichtung (hier in der Praxis der Antragsteller) auf der Grundlage einer entsprechenden Genehmigung aufgenommene Patientenversorgung grundsätzlich nicht unterbrochen, vielmehr vorläufig fortgesetzt werden soll. Insoweit gilt hier nichts anderes als im durch Senatsbeschluss vom 6.12.2006 ([a. a. O.](#)) abgeschlossenen vorläufigen Rechtsschutzverfahren; auch dort wurde durch gerichtliche Maßgaben sicher gestellt, dass (bei Zustellung des Senatsbeschlusses) in der Zweigpraxis der Beigeladenen bereits behandelte Patienten vorläufig (bis einen Monat nach Zustellung des sozialgerichtlichen Urteils im Klageverfahren) weiterbehandelt werden können. Der Senat stellt für seine Interessenabwägung daher ebenfalls ausschlaggebend auf die Belange der Patienten ab, die aufgrund des unter den Beteiligten streitigen Versorgungsauftrags bereits in der Praxis der Antragsteller mit Dialyseleistungen versorgt werden. Den Beigeladenen werden unzumutbare wirtschaftliche Nachteile nicht auferlegt, wenn deren Behandlung - es handelt sich offenbar um 17 Patienten - dort vorläufig fortgesetzt wird. Das Sozialgericht hat das in seinem Beschluss zutreffend dargelegt; hierauf ist zu verweisen.

Die verfahrensrechtliche Lage, die gekennzeichnet ist durch die Genehmigung eines (weiteren) Versorgungsauftrags und dessen (offenbar in Reaktion auf den Senatsbeschluss vom 6.12.2006 ([a. a. O.](#))) erfolgte Aufhebung, wobei beides mit Widersprüchen bekämpft wird, tritt demgegenüber bei der Interessenbewertung zurück. Ein eindeutiges Überwiegen der Erfolgsaussichten eines Beteiligten ist bei dem derzeitigen Sach- und Streitstand für den Senat nicht zu erkennen.

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

Dieser Beschluss ist unanfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2007-07-02