

S 12 KA 98/11 ER

Land
Hessen
Sozialgericht
SG Marburg (HES)
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten

Abteilung
12
1. Instanz
SG Marburg (HES)
Aktenzeichen
S 12 KA 98/11 ER

Datum
24.02.2011
2. Instanz
Hessisches LSG
Aktenzeichen
L 4 KA 19/11 B ER

Datum
13.04.2011
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Beschluss

Leitsätze

Beschlüsse des Landesausschusses über die teilweise Entsperrung eines Planungsbereichs sind im gerichtlichen Verfahren auf Klage einer Kassenärztlichen Vereinigung gegen eine hierauf beruhende Zulassungsentscheidung zu überprüfen. Auch soweit sie veröffentlicht sind, entsteht für einen Zulassungsbewerber kein Vertrauensschutz. Erteilt der Berufungsausschuss aufgrund einer rechtswidrigen Entsperrung eine Zulassung, so besteht kein Anspruch auf Anordnung der sofortigen Vollziehung, wenn die Zulassungsentscheidung angefochten wurde.

1. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung vom 14.02.2011 wird abgelehnt.

2. Der Antragsteller hat die Gerichtskosten und die notwendigen außergerichtlichen Kosten des Antragsgegners zu tragen. Weitere Kosten sind nicht zu erstatten.

3. Der Streitwert wird auf 25.000,00 EUR festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Beteiligten streiten im Rahmen eines einstweiligen Anordnungsverfahrens um die Anordnung des sofortigen Vollzuges des Beschlusses des Antragsgegners vom 08.12.2010.

Der Antragsteller ist Facharzt für Orthopädie. Er ist mit einem halben Vertragsarztsitz zur vertragsärztlichen Versorgung mit Praxisarzt in C-Stadt im Landkreis CC zugelassen. Im Hessischen Ärzteblatt, Oktoberausgabe 2009, wurde ein Beschluss des Landesausschusses der Ärzte und Krankenkassen in Hessen vom 20.08.2009 veröffentlicht. Unter III. wurden einzelne Planungsbereiche aufgeführt, in denen eine Zulassung in der in Klammern ausgewiesenen Anzahl von Ärzten möglich geworden war. Hierbei wurde auch der Landkreis DD für den Bereich der Orthopäden mit einem Vertragsarztsitz genannt. Im Text des Beschlussabdrucks war ferner folgender "redaktioneller Hinweis" aufgenommen worden: "Im Zusammenhang mit dieser Veröffentlichung des Beschlusses des Landesausschusses vom 20.08.2009 wird vorsorglich darauf aufmerksam gemacht, dass durch zwischenzeitliche Beschlüsse des Zulassungsausschusses für Ärzte diese Veröffentlichung partiell überholt sein kann. Niederlassungswillige Ärzten wird daher empfohlen, sich beim Zulassungsausschuss oder der für den Niederlassungsort zuständigen KV-Bezirksstelle über die Gültigkeit dieser Veröffentlichung zu informieren."

Unter Bezugnahme auf die Veröffentlichung im Hessischen Ärzteblatt bewarb sich der Antragsteller unter Datum vom 28.09.2009 für den orthopädischen Vertragsarztsitz. Hinsichtlich der Bewerbungsunterlagen verwies er auf sein Antragsverfahren hinsichtlich der Praxisnachfolge für den Vertragsarztsitz des Herrn Dr. FC in C-Stadt.

Dem Antragsteller wurde nach einem Aktenvermerk auf seine telefonische Anfrage am 22.10.2009 mitgeteilt, dass es sich bei dem mit Beschluss des Landesausschusses neu geöffneten Sitz offensichtlich um einen Fehler in der Planung handele und der freie Sitz somit nicht vakant sei. Hinsichtlich des weiteren Verfahrens sei ihm mitgeteilt worden, dass alle Antragsteller nach interner Überprüfung und Klärung des Sachverhalts schriftlich über die Korrektur bzw. den fehlerhaften Beschluss und das weitere Verfahren informiert würden. Der Antragsteller habe erklärt, dass er seinen Antrag aufrechterhalte.

Der Zulassungsausschuss für Ärzte bei der Kassenärztlichen Vereinigung Hessen teilte dem Antragsteller unter Datum vom 15.04.2010 mit, nachdem der Landesausschuss der Ärzte und Krankenkassen seinen Beschluss vom 20.08.2009 korrigiert habe, bestünden

Zulassungsbeschränkungen für die Fachgruppe der Orthopäden im Planungsbereich Kreis DD. Demzufolge müsse der Zulassungsausschuss einen Antrag auf Zulassung ablehnen.

Hierauf erwiderte der Antragsteller, aus der Korrektur des Beschlusses folge nicht, dass ihm seine Zulassung zu versagen sei. Ein Antrag könne nur abgelehnt werden, wenn eine entsprechende Beschränkung bereits bei Antragstellung angeordnet worden sei. Er habe den Antrag vor Aufhebung der Öffnung wirksam gestellt. Der erste 2010 veröffentlichte Korrekturbeschluss könne keine Rückwirkung entfalten. Auch wenn die Beschlüsse des Landesausschusses keinen Verwaltungsakt darstellten, würden die Regelungen des SGB X gelten. Die Regelung zur offenbaren Unrichtigkeit nach [§ 38 SGB X](#) sei nicht anwendbar. [§ 45 Abs. 2 SGB X](#) habe enge Voraussetzungen für eine rückwirkende Aufhebung, die hier nicht vorlägen. Nach LSG Berlin-Brandenburg vom 14.12.2005 - [L 7 KA 9/05](#) - seien rückwirkend angeordnete Zulassungssperren unzulässig.

Im Heft 3/2010 des Hessischen Ärzteblattes wurde unter der Überschrift "Korrektur des Beschlusses des Landesausschusses der Ärzte und Krankenkassen in Hessen vom 20.08.2009" mitgeteilt, dass dieser im Hinblick auf die nachträglich festgestellte offenbare Unrichtigkeit aufgehoben worden sei. Für die Fachgruppe der Orthopäden liege in diesem Planungsbereich weiterhin eine Überversorgung gemäß [§ 101, 103 Abs. 1 SGB V](#) vor.

Der Zulassungsausschuss lehnte mit Beschluss vom 25.05.2010 den Antrag des Antragstellers auf Zulassung ab. Zur Begründung verwies er auf die Veröffentlichung bezüglich der Aufhebung des Beschlusses vom 20.08.2009 durch den Landesausschuss. Der Antragsteller habe auch nicht darauf vertrauen können, die beantragte Zulassung zu erhalten, weil der Landesausschuss bereits mit der Veröffentlichung des Beschlusses darauf aufmerksam gemacht habe, dass durch zwischenzeitliche Beschlüsse des Zulassungsausschusses die Veröffentlichung partiell überholt sein könne. Im Übrigen sei der Antragsteller bereits im Oktober 2009 seitens der Geschäftsstelle des Zulassungsausschusses konkret darüber informiert worden, dass der Beschluss des Landesausschusses vom 20.08.2010 unrichtig sei.

Hiergegen legte der Antragsteller am 21.07.2010 Widerspruch ein. Zur Begründung trug er vor, wenn er auf die Empfehlung eingegangen und sich beim Zulassungsausschuss über die Gültigkeit der Veröffentlichung informiert hätte, hätte er selbstverständlich die Auskunft erhalten, dass der Planungsbereich DD für die Fachgruppe der Orthopäden geöffnet sei. Hiervon müsse mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit ausgegangen werden. Er habe deshalb zum Zeitpunkt der Antragstellung darauf vertrauen dürfen, die beantragte Zulassung zu erhalten. Nachträglich angeordnete Zulassungsbeschränkungen beeinträchtigten nicht, sie seien ein Rechtsanspruch auf Zulassung. Da keine weiteren Bewerbungen vorliegen würden, habe er einen Anspruch auf Zulassung.

Auf Anfrage des Antragsgegners teilte der Vorsitzende des Landesausschusses unter Datum vom 02.12.2010 mit, der im Planungsbereich DD niedergelassene Orthopäde DC hätte als Nachfolger für den ausgeschiedenen Orthopäden Dr. EC mit dem Wertfaktor 1,0 gezählt werden müssen. Herr DC gehöre einer überörtlichen Berufsausübungsgemeinschaft an. Hauptbetriebsstätte dieser Berufsausübungsgemeinschaft sei B-Stadt-Stadt. Auch bei einer solchen überörtlichen Berufsausübungsgemeinschaft sei jedoch jeder Arzt zweifelsfrei demjenigen Planungsbereich zuzuordnen, für den er selbst zugelassen worden sei und seine Tätigkeit auch ausübe. Aufgrund eines Erfassungsfehlers im Programm LARIS, auf dessen Datenbank das Bedarfsplanungsprogramm zugreife, sei Herr DC jedoch am Sitz der Hauptbetriebsstätte der überörtlichen Berufsausübungsgemeinschaft B-Stadt-Stadt und nicht an seinem Vertragsarztsitz D-Stadt, Planungsbereich DD, gezählt worden. Diese Zuordnung sei eindeutig falsch gewesen. Dem Landesausschuss habe bei seiner Beschlussfassung das Planungsblatt V 2 für den Planungsbereich Kreis DD zur Verfügung gestanden. Auf der Grundlage dieses Planungsblattes, in dem für die Arztgruppe der Orthopäden der Arztbestand von "7" ausgewiesen sei, sei der Feststellungsbeschluss ergangen. Daraus habe sich ein Versorgungsgrad von 106,87 % errechnet. Richtig wäre hier die Zahl "8" gewesen, woraus sich ein Versorgungsgrad von 122,14 % (Stand: 20.08.2009) ergeben habe. Hätte der Landesausschuss Kenntnis davon gehabt, dass in dem ihm vorliegenden Planungsblatt ein in diesem Planungsbezirk niedergelassener Orthopäde fehle, wäre - dies könne er mit Sicherheit für alle Mitglieder des Ausschusses so bestätigen - die Feststellung der Änderung der Zulassungsbeschränkungen nicht in der Weise erfolgt, wie sie tatsächlich geschehen sei. Der Landesausschuss habe zu keinem Zeitpunkt die Absicht gehabt, bei einer tatsächlich bestehenden Überversorgung durch die insgesamt niedergelassenen acht Orthopäden die Zulassung eines weiteren Vertragsarztsitzes für Orthopäden zu ermöglichen.

Der Antragsgegner hob mit Beschluss vom 08.12.2010, ausgefertigt am 05.01.2011, den Beschluss des Zulassungsausschusses für Ärzte vom 25.05.2010 auf und ließ den Antragsteller zur vertragsärztlichen Tätigkeit für den Vertragsarztsitz D-Stadt, D-Straße, Kreis DD, mit Wirkung ab 01.04.2011 zu. Die Zulassung erging unter der auflösenden Bedingung, dass der Zulassungsausschuss spätestens zum Zeitpunkt der Aufnahme der vertragsärztlichen Tätigkeit des Antragstellers die Beendigung seiner bisherigen vertragsärztlichen Zulassung (häftiger Versorgungsauftrag) in C-Stadt aufgrund einer entsprechenden Verzichtserklärung festgestellt habe. Zur Begründung führte der Antragsgegner aus, es sei davon auszugehen, dass zwischen den beiden Beschlüssen des Landesausschusses von einem freien besetzbaren Vertragsarztsitz für einen Facharzt für Orthopädie im Planungsbereich DD auszugehen sei und der Antragsteller der einzige verbliebene Bewerber für diesen Sitz sei. Gemäß [§ 19 Abs. 1 Ärzte-Zulassungsverordnung](#) könne ein Antrag auf Zulassung als Vertragsarzt wegen Zulassungsbeschränkungen nur dann abgelehnt werden, wenn diese bereits bei Antragstellung angeordnet gewesen seien. Es sei kein Fehler in der Verlautbarung der Willensbildung des Landesausschusses bezüglich des Beschlusses vom 20.08.2009 festzustellen, sondern es liege ein Fehler in der Willensbildung selbst bzw. ein Irrtum über die Grundlagen dieser Willensbildung vor. Der Beschluss des Landesausschusses vom 20.08.2009 sei wirksam gewesen und zutreffend veröffentlicht worden. Der Berichtigungsbeschluss selbst sei erst Anfang Dezember 2009 gefasst worden. Er habe keine Rückwirkung. Aus dem Rechtsgedanken des [§ 119 BGB](#) ergebe sich, dass eine solche Rückwirkung nur angenommen werden könne, wenn es sich um fehlende Verlautbarung des gebildeten Willens handle, nicht aber um Fehler in der Willensbildung selbst. Der Hinweis auf zwischenzeitliche Beschlüsse des Zulassungsausschusses in der Veröffentlichung 10/2009 des Hessischen Ärzteblattes ändere hieran nichts. Derartige Beschlüsse hätten nicht stattgefunden. Das Vertrauen des Antragstellers sei geschützt. Gemäß [§ 23 Bedarfsplanungsrichtlinie](#)-Ärzte sei das vorgesehene Bewerbungs- und Auswahlverfahren durchzuführen. Die weiter eingegangenen Bewerbungen seien nicht vollständig gewesen. Es sei auch davon auszugehen, dass die beiden Mitbewerber nach der Information über die angebliche Fehlerhaftigkeit der Veröffentlichung ihre Bewerbungen aufgegeben hätten.

Hiergegen hat die zu 1) beigelegene Kassenärztliche Vereinigung am 26.01.2011 die Klage zum Az.: [S 12 KA 42/11](#) erhoben. Sie hat die Klage bisher nicht begründet.

Der Antragsteller hat am 14.02.2011 den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gestellt. Ergänzend zu seinem Vorbringen im

Antrags- und Widerspruchsverfahren trägt er weiter vor, es treffe zwar zu, dass die Gerichte inzident die Voraussetzungen, ob die Anordnung der Zulassungsbeschränkungen vorlägen, zu überprüfen hätten. Nicht ersichtlich sei jedoch, dass diese Prüfung nicht nur belastenden Entscheidungen, wie der Versagung einer Zulassung, betreffe, sondern auch dann erfolgen solle, wenn Dritte, hier die beigeladene Kassenärztliche Vereinigung, eine Zulassungsentscheidung anfechten könne. Der Beschluss des Landesausschusses vom 20.08.2009 sei auch nicht rechtswidrig gewesen. Der Beschluss sei zwar unrichtig, es habe jedoch ein Fehler in der Willensbildung vorgelegen und der Beschluss sei somit gemäß [§ 38 SGB X](#) rechtmäßig. Der Beschluss sei ihm gegenüber auch in Bestandskraft erwachsen. Auch aus diesem Grund sei dem Gericht eine inzidente Prüfung verwehrt. Auch die Kassenärztliche Vereinigung sei an den Beschluss gebunden. Sie wirke nach § 13 der Ärzte-Zulassungsverordnung an der Bedarfsplanung mit. Wenn sie also bei der Fortentwicklung mitentscheide, könne sie nicht über den Umweg der Anfechtung einer Zulassung nicht die eigene Entscheidung anfechten. Dies widerspreche dem Rechtsgedanken des venire contra factum proprium. Soweit der Beigeladenen zu 1) ein Klagerecht zukomme, müsse sie, auch im Hinblick auf [Art. 12 Abs. 1 GG](#) darlegen, welche Gemeinwohlbelange der Sicherstellung der Versorgung der gesetzlich Versicherten die Klage rechtfertige. [Art. 12 Abs. 1 GG](#) gewähre keinen Konkurrenzschutz. Eine Klagebefugnis bestehe nur bei einer offensichtlich rechtswidrigen oder willkürlichen Entscheidung des Landesausschusses. Vertrauensschutz entstehe auch bereits mit der Veröffentlichung des Beschlusses des Landesausschusses. Bei der Klage der KV handele es sich letztlich um einen In-Sich-Prozess. Der Antragsgegner sei an den Beschluss des Landesausschusses gebunden, der wiederum von der Beigeladenen zu 1) herrühre. Antragsgegner und Beigeladene zu 1) stünden als Ausgangs- und Widerspruchsbehörde zueinander. Der Antragsteller trägt hinsichtlich der Eilbedürftigkeit vor, im Hinblick auf das Vorliegen eines Anordnungsanspruchs seien an den Anordnungsgrund nur sehr geringe Anforderungen zu stellen. Würde der Erlass einer einstweiligen Anordnung nicht ergehen und bliebe die Klage der Kassenärztlichen Vereinigung ohne Erfolg, so wäre er für einen längeren Zeitraum gehindert, seiner Erwerbstätigkeit in vollem Umfang nachzugehen. Dies gelte nicht nur für ihn selbst, sondern auch für seinen Nachfolger Dr. FC, der sich um seine hälftige vertragsärztliche Zulassung beworben habe. Öffentliche Interessen an der Aufrechterhaltung der aufschiebenden Wirkung der Klage seien nicht ersichtlich.

Der Antragsteller beantragt,
den sofortigen Vollzug des Beschlusses des Antragsgegners vom 08.12.2010 anzuordnen.

Der Antragsgegner hat keinen Antrag gestellt.

Der Antragsgegner folgt den Ausführungen des Antragstellers. Er geht vom Bestehen eines Anordnungsanspruches aus und verweist auf seine Ausführungen im angefochtenen Beschluss. Ein Anordnungsgrund liege vor. Der Antragsteller habe bisher nur einen halben Versorgungsauftrag. Durch die Anordnung des Sofortvollzuges werde auch kein irreversibler Tatbestand geschaffen. Bei Stellung eines entsprechenden Antrags hätte er mit hoher Wahrscheinlichkeit bereits den Sofortvollzug seiner Entscheidung angeordnet, was bei der Kostenentscheidung zu berücksichtigen sei.

Die Beigeladene zu 1) beantragt,
den Antrag zurückzuweisen.

Sie hält den Beschluss des Landesausschusses für rechtswidrig. Er sei vom Gericht zu überprüfen. Eine Stattgabe des Antrags bedeute eine unzulässige Vorwegnahme der Hauptsache.

Die übrigen Beigeladenen haben keinen Antrag gestellt und sich nicht zum Verfahren geäußert.

Die Kammer hat mit Beschluss vom 16.02.2011 die Beiladung ausgesprochen.

Die Kammer hat die Verfahrensakte [S 12 KA 42/11](#) nebst den Verwaltungsakten des Beklagten beigezogen.

II.

Der Antrag auf Anordnung der sofortigen Vollziehbarkeit des Beschlusses des Antragsgegners vom 08.12.2010 ist zulässig, aber unbegründet. Nach der im einstweiligen Anordnungsverfahren gebotenen summarischen Überprüfung ist der Beschluss des Antragsgegners vom 08.12.2010 rechtswidrig und besteht kein Anspruch des Antragstellers auf die begehrte Zulassung. Auch liegt ein Anordnungsgrund nicht vor.

Das Gericht der Hauptsache kann auf Antrag in den Fällen, in denen Widerspruch oder Anfechtungsklage aufschiebende Wirkung haben, die sofortige Vollziehung ganz oder teilweise anordnen. Die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung oder die Anordnung der sofortigen Vollziehung kann mit Auflagen versehen oder befristet werden. Das Gericht der Hauptsache kann auf Antrag die Maßnahmen jederzeit ändern oder aufheben. Der Antrag ist schon vor Klageerhebung zulässig ([§ 86b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Satz 3](#) und 4, Abs. 3 Sozialgerichtsgesetz - SGG).

Widerspruch und Anfechtungsklage haben aufschiebende Wirkung. Dies gilt auch bei rechtsgestaltenden und feststellenden Verwaltungsakten sowie bei Verwaltungsakten mit Drittwirkung ([§ 86a Abs. 1 SGG](#)). In Angelegenheiten des Antragsgegners entfällt die aufschiebende Wirkung nicht (vgl. [§ 86a Abs. 2 und 4 SGG](#)). Das Gesetz ordnet vielmehr ausdrücklich die aufschiebende Wirkung an ([§ 96 Abs. 4 Satz 2 SGB V](#)). Eine sofortige Vollziehung des Beschlusses des Antragsgegners ist nicht angeordnet worden. Von daher hat die Klage der Beigeladenen zu 1) zum Az.: [S 12 KA 42/11](#) aufschiebende Wirkung.

Ein Anordnungsanspruch liegt nicht vor

Nach der im einstweiligen Anordnungsverfahren gebotenen summarischen Überprüfung ist der Beschluss des Antragsgegners vom 08.12.2010 rechtswidrig und hat der Antragsteller keinen Zulassungsanspruch.

Rechtsgrundlage für Entscheidungen der Zulassungsgremien über Anträge auf Zulassung zur vertragsärztlichen Versorgung in einem bislang übertarnten Planungsbereich sind [§ 95 Abs. 2](#) i.V.m. [§ 103 Abs. 3 SGB V](#) sowie die konkretisierenden Bestimmungen des § 16b

Ärzte-ZV und des § 23 BedarfsplanungsRL-Ärzte.

Um die Zulassung als Vertragsarzt kann sich jeder Arzt bewerben, der seine Eintragung in ein Arztregister nachweist ([§ 95 Abs. 2 Satz 1 SGB V](#)). Die Landesausschüsse der Ärzte und Krankenkassen stellen fest, ob eine Überversorgung vorliegt. Wenn dies der Fall ist, hat der Landesausschuss nach den Vorschriften der Zulassungsverordnungen und unter Berücksichtigung der Richtlinien des Gemeinsamen Bundesausschusses Zulassungsbeschränkungen anzuordnen ([§ 103 Abs. 1 SGB V](#)). Die Zulassungsbeschränkungen sind aufzuheben, wenn die Voraussetzungen für eine Überversorgung entfallen sind ([§ 103 Abs. 3 SGB V](#)).

Der Landesausschuss hat von Amts wegen zu prüfen, ob in einem Planungsbereich eine ärztliche Überversorgung vorliegt. Überversorgung ist anzunehmen, wenn der allgemeine bedarfsgerechte Versorgungsgrad um 10 vom Hundert überschritten ist. Hierbei sind die in den Richtlinien des Bundesausschusses der Ärzte und Krankenkassen vorgesehenen Maßstäbe, Grundlagen und Verfahren zu berücksichtigen (§ 16b Abs. 1 Ärzte-ZV). Stellt der Landesausschuss fest, dass eine Überversorgung vorliegt, so hat er mit verbindlicher Wirkung für einen oder mehrere Zulassungsausschüsse nach Maßgabe des [§ 103 Abs. 2 SGB V](#) Zulassungsbeschränkungen anzuordnen (§ 16b Abs. 2 Ärzte-ZV). Entfallen die Voraussetzungen, so hat der Landesausschuss mit verbindlicher Wirkung für die Zulassungsausschüsse die Zulassungsbeschränkungen unverzüglich aufzuheben (§ 16b Abs. 3 Satz 2 Ärzte-ZV). Die Anordnung und Aufhebung von Zulassungsbeschränkungen ist in den für amtliche Bekanntmachungen der Kassenärztlichen Vereinigungen vorgesehenen Blättern zu veröffentlichen (§ 16b Abs. 4 Ärzte-ZV).

Kommt der Landesausschuss nach einer erstmaligen Feststellung von Überversorgung aufgrund der weiteren Entwicklung und seiner Prüfung zu der Folgerung, dass Überversorgung nicht mehr besteht, so ist der Aufhebungsbeschluss hinsichtlich der Zulassungsbeschränkungen mit der Auflage zu versehen, dass Zulassungen nur in einem solchen Umfang erfolgen dürfen, bis für die Arztgruppe Überversorgung eingetreten ist (§ 23 Abs. 1 BedarfsplanungsRL-Ärzte).

Über den Antrag befindet der Zulassungsausschuss durch Beschluss. Wegen Zulassungsbeschränkungen kann ein Antrag nur dann abgelehnt werden, wenn diese bereits bei Antragstellung angeordnet waren (§ 19 Abs. 1 Ärzte-ZV). Nur dann, wenn bei Antragstellung die Anordnung der Zulassungsbeschränkung angeordnet war, kann, von besonderen Konstellationen abgesehen, die hier nicht vorliegen, die Zulassung verweigert werden (vgl. BSG, Urt. v. 17.10.2007 - [B 6 KA 45/06 R](#) - [SozR 4-2500 § 103 Nr. 4](#) = [GesR 2008, 308](#) = USK 2007-91, juris Rdnr. 10 u. 19).

Die Veröffentlichung der Anordnung von Zulassungsbeschränkungen ist nicht Voraussetzung für ihre Wirksamkeit. Der für die Wirksamkeit von Zulassungsbeschränkungen maßgebliche Zeitpunkt ist derjenige der Anordnung seitens des Landesausschusses und nicht der Tag ihrer Veröffentlichung in den Publikationsorganen der Kassenärztlichen Vereinigung (vgl. BSG, Urt. v. 02.10.1996 - [6 RKa 52/95](#) - [BSGE 79, 152](#) = [SozR 3-2500 § 103 Nr. 1](#); LSG Bayern, Urt. v. 16.02.2005 - [L 12 KA 436/04](#) - [www.sozialgerichtsbarkeit.de](#)).

Ausgehend hiervon sieht sich der Antragsgegner an die zum Zeitpunkt der Antragstellung bestehende Teilentsperrung zu Recht gebunden. Allerdings ist der entsprechende Beschluss des Landesausschusses von den Gerichten im Klageverfahren nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG), von der abzuweichen die Kammer hier keine Veranlassung sieht, zu überprüfen.

Adressat der Anordnung von Zulassungsbeschränkungen seitens des Landesausschusses ist gemäß § 16b Abs. 2 2. Halbsatz Ärzte-ZV der Zulassungsausschuss. Dieser muss die angeordneten Zulassungsbeschränkungen beachten, soweit sie der Landesausschuss ihm gegenüber bekanntgemacht hat. Unmittelbare rechtliche Außenwirkung gegenüber zulassungswilligen Ärzten kommt der Entscheidung des Landesausschusses über die Anordnung von Zulassungsbeschränkungen nicht zu. Das Publikationserfordernis ist deshalb kein Wirksamkeitserfordernis, sondern dient lediglich dazu, potentielle Zulassungsbewerber über bereits bestehende Zulassungsbeschränkungen zu informieren (vgl. BSG, Urt. v. 02.10.1996 - [6 RKa 52/95](#) - [BSGE 79, 152](#) = [SozR 3-2500 § 103 Nr. 1](#) = [MedR 1997, 282](#) = USK 96154, juris Rdnr. 14).

Bei der Beschlussfassung des Landesausschusses handelt es sich als Verwaltungsinternum auch gegenüber dem Zulassungsausschuss um schlichtes Verwaltungshandeln, das sich selbst vollzieht. Eine Bekanntgabe ist für die Geltung oder Wirksamkeit des Beschlusses nicht erforderlich. Dadurch wird das Planungsrecht aber nicht der gerichtlichen Kontrolle entzogen, sondern ist Prüfgegenstand der auf ihrer Grundlage ergangenen Zulassungsentscheidung. Die Feststellung der Überversorgung und die Anordnung von Zulassungsbeschränkungen können nicht unmittelbar angefochten werden. Sie entfalten keine unmittelbare Rechtswirkung gegenüber Dritten, insbesondere den Zulassungsbewerbern, auch wenn die Zulassungsgremien an sie gebunden sind. Angefochten werden kann aber die Entscheidung des Zulassungsausschusses. Die Gerichte haben daher inzident deren Voraussetzungen, also auch die Anordnung der Zulassungsbeschränkungen zu überprüfen. Dies gilt nicht nur bei belastenden Entscheidungen wie der Versagung einer Zulassung, sondern auch dann, wenn Dritte, wie hier die zu 1) beigeladene Kassenärztliche Vereinigung, eine Zulassungsentscheidung anfechten kann.

Für die frühere Großgeräteplanung hat das BSG ausdrücklich dargelegt, dass sich die gerichtliche Überprüfung nicht auf den korrekten Vollzug der Planungsentscheidungen des Großgeräteausschusses und des Landesausschusses der Ärzte und Krankenkassen durch die Kassenärztliche Vereinigung beschränkt, sondern sich auch auf die Rechtmäßigkeit der Planungsentscheidungen selbst erstreckt (vgl. BSG, Urt. v. 14.05.1992 - [6 RKa 41/91](#) - [BSGE 70, 285](#) = [SozR 3-2500 § 122 Nr. 3](#) = [MedR 1993, 26](#) = [NZS 1993, 127](#) = USK 92192, juris Rdnr. 25). Entsprechend sind auch die Vorgaben für die Feststellung einer Überversorgung und der Anordnung von Zulassungsbeschränkungen zu überprüfen (vgl. BSG, Urt. v. 05.11.2003 - [B 6 KA 53/02 R](#) - [SozR 4-2500 § 101 Nr. 1](#) = USK 2003-152, juris Rdnr. 20 ff.).

Im Ergebnis wird auch von der Kommentarliteratur eine Überprüfbarkeit des Beschlusses des Landesausschusses angenommen (vgl. Hencke, in: Peters, Handbuch der Krankenversicherung. Sozialgesetzbuch V, § 103, Rdnr. 3; Hess in Kasseler Kommentar, SGB V, § 103 Rdnr. 33; Neumann in BS. scher Online-Kommentar SGB V [§ 100](#), Rdnr. 16 und § 103, Rdnr. 2; Kaltenborn, in: Becker/Kingreen, SGB V. Gesetzliche Krankenversicherung, 2008, § 103, Rdnr. 3 u. 4; Pawlita, in: juris Praxiskommentar-SGB V, § 100, Rdnr. 15 und § 103, Rdnr. 25).

Von daher ist im von der Beigeladenen zu 1) angestregten Hauptsacheverfahren zum Az.: [S 12 KA 42/11](#) auch der Beschluss des Landesausschusses vom 20.08.2009 zu überprüfen, der Grundlage der Entscheidung des Antragsgegners war. Dieser Beschluss ist aber, was nach Aktenlage zwischen den Beteiligten unstreitig ist, rechtswidrig. Hieraus folgt die Rechtswidrigkeit der Entscheidung des

Antragsgegners.

Dem Einwand des Antragstellers, eine Inzidentkontrolle erfolge nicht bei Öffnung des Planungsbereichs, war nicht zu folgen.

Die Landesausschüsse sind als Gremien der sog. Selbstverwaltung unabhängig von den sie bildenden Verwaltungsträgern (vgl. [§ 90 SGB V](#)), insbesondere sind ihre Mitglieder an Weisungen nicht gebunden ([§ 95 Abs. 2 Satz 2 SGB V](#)). Ihre Beschlüsse zur Über- und Unterversorgung sind als Verwaltungsinternum auch gegenüber den Beigeladenen ohne Außenwirkung. Eine isolierte Klage ist nicht möglich und im Hinblick auf die fehlende Außenwirkung auch nicht notwendig. Der Gesetzgeber hat der Kassenärztlichen Vereinigung ausdrücklich ein eigenes Widerspruchsrecht eingeräumt ([§ 96 Abs. 4 Satz 1 SGB V](#)). Die zu 1) beigeladene Kassenärztliche Vereinigung ist im Hinblick auf ihre besondere, gesetzlich begründete Verantwortung berechtigt, in allen Zulassungsangelegenheiten Rechtsmittel, insbesondere auch Klagen, einzulegen, ohne dass eine konkrete, greifbare Beeinträchtigung geschützter Belange gerade durch die streitbefangene Entscheidung geltend gemacht werden müsste (vgl. zuletzt BSG, Urt. v. 03.02.2010 - [B 6 KA 31/09 R](#) - [BSGE 105, 243](#) = SozR 4-2500 § 116b Nr. 2 = [GesR 2010, 376](#) = USK 2010-19 = KRS 10.007 = [MedR 2011, 52](#), juris Rdnr. 27 m.w.N.), da sie aufgrund des Sicherstellungsauftrages gemäß [§ 75 Abs 1 SGB V](#) die Mitverantwortung für eine den gesetzlichen und vertraglichen Erfordernissen entsprechende Durchführung der vertrags(zahn)ärztlichen Versorgung haben (vgl. BSG, Urt. v. 17.11.1999 - [B 6 KA 15/99 R](#) - [SozR 3-5525 § 20 Nr. 1](#) = [BSGE 85, 145](#) = [MedR 2000, 282-285](#) = NZS 2000, 520, juris Rdnr. 16 m.w.N.; BSG, Urt. v. 30.11.1994 - [6 RKA 32/93](#) - [SozR 3-2500 § 119 Nr. 1](#) = Breith 1996, 188 = USK 94145, juris Rdnr. 13). Der Beigeladenen zu 1) wäre es aber bei einer fehlenden Inzidentkontrolle verwehrt, eine Überprüfung partieller oder gänzlicher Entsperrungsbeschlüsse zu überprüfen und damit ihren gesetzlichen Aufgaben nachzukommen. Gerade auch aufgrund ihrer Mitwirkung an der Bedarfsplanung muss ihr ermöglicht werden, eine Inzidentkontrolle herbeizuführen. Ansonsten würde ihre Klagebefugnis auch ins Leere gehen, da sie und der Antragsgegner an die Beschlüsse des Landesausschusses gebunden sind.

Aus ihrer Aufgabenstellung heraus kommt der Beigeladenen zu 1) die Klagebefugnis zu. Daraus folgt, dass sie nicht besondere Gemeinwohlgründe geltend machen muss oder Klage nur bei offensichtlich rechtswidrigen oder willkürlichen Entscheidungen des Landesausschusses erheben kann. Mit der gesetzlichen Übertragung des Sicherstellungsauftrags und der damit einhergehenden Aufgaben und Pflichten wird bereits durch das Gesetz das Vorliegen von Gemeinwohlgründen fingiert.

Bei der Klage der Beigeladenen zu 1) handelt es sich auch nicht um einen In-Sich-Prozess, insbesondere stehen Antragsgegner und Beigeladene zu 1) nicht als Ausgangs- und Widerspruchsbehörde zueinander. Dies verkennt die Besonderheiten des Vertragsarztrechts nach dem SGB V. Bei den Zulassungsgremien handelt es sich ebenso wie bei dem Landesausschuss um Gremien der sog. gemeinsamen Selbstverwaltung (vgl. [§§ 96 Abs. 1](#) und 2, [97 Abs. 1](#) und 2 SGB V), die von verschiedenen Verwaltungsträgern gebildet werden und daher im Rahmen ihrer gesetzlichen Aufgabenerfüllung als Behörde Eigenständigkeit genießen und nicht einem der Verwaltungsträger, auch nicht der Beigeladenen zu 1) zugerechnet werden können. Es handelt sich um eigenständige Behörden und nicht um Behörden im Sinne eines Organs eines Verwaltungsträgers. Lediglich die Geschäfte der Zulassungsgremien werden bei der Kassenärztlichen Vereinigung geführt ([§ 96 Abs. 3 Satz 1](#), [§ 97 Abs. 2 Satz 4](#) i.V.m. [§ 96 Abs. 3 Satz 1 SGB V](#)). Von daher geht auch der Hinweis des Antragstellers auf BSG, Urt. v. 28.01.2004 - [B 6 KA 4/03 R](#) - [SozR 4-1500 § 70 Nr. 1](#) = [GesR 2004, 422](#) = [MedR 2004, 636](#) = Breith 2005, 466 = USK 2004-119 fehl. Das Bundessozialgericht hat im Übrigen für den In-Sich-Prozess - im konkreten Fall zwischen Vorstand und Disziplinarausschuss einer Kassenärztlichen Vereinigung, wobei dem Disziplinarausschuss gerade Organfunktion für die Körperschaft Kassenärztliche Vereinigung zukommt - darauf abgestellt, ob dem Disziplinarausschuss ein eigener Rechte- und Pflichtenkreis eingeräumt worden ist, den er auch gegenüber den Organen der Kassenzahnärztlichen Vereinigung als seinem Rechtsträger zu verteidigen berechtigt ist, und ob der Vorstand seinerseits befugt ist, die Entscheidungen des Disziplinarausschusses auf die Vereinbarkeit mit Recht und Gesetz überprüfen zu lassen (vgl. BSG, Urt. v. 28.01.2004 - [B 6 KA 4/03 R](#) - aaO., juris Rdnr. 22). Wie dargelegt, sind Antragsgegner und Beigeladene zu 1) nicht nur rechtlich getrennt und selbständig, sondern haben jeweils eigene Aufgabenbereiche.

Ein wie auch immer gearteter Vertrauensschutz kommt dem Antragsteller unter Hinweis auf die Bedeutung des Beschlusses des Landesausschusses nicht zu. Die Veröffentlichung des Beschlusses des Landesausschusses dient der Information potentieller Zulassungsbewerber. Ein partieller oder gänzlicher Entsperrungsbeschluss begründet lediglich die Chance auf eine Zulassung. Maßgeblich ist aber der Zeitpunkt der Beschlussfassung und nicht der der Veröffentlichung. Ebenso wenig wie wegen der Widerspruchs- bzw. Klagebefugnis der Kassenärztlichen Vereinigung bzw. der Landesverbände der Krankenkassen auf eine positive Entscheidung der Zulassungsgremien vor Bestandskraft vertraut werden kann, so kann auf einen Beschlusses des Landesausschusses vertraut werden.

Soweit auch die Grundsätze des [§ 44 Abs. 2 SGB X](#) für die Rücknahme rechtswidriger Verwaltungsakte anzuwenden wäre, was nach Auffassung der Kammer allerdings nicht der Fall ist, so könnte Vertrauensschutz frühestens nach Erlass einer positiven Zulassungsentscheidung entstehen. Dem Antragsteller ist aber bereits im Oktober 2009 mitgeteilt worden, dass der Beschluss des Landesausschusses fehlerhaft zustande gekommen ist. Die Wirksamkeit des Beschlusses schließt es nicht aus, dass der Beschluss rechtswidrig ist. Von daher konnte der Kläger nicht mehr ohne Weiteres davon ausgehen, der Beschluss des Landesausschusses sei rechtmäßig. Hinzu kommt, dass mit der Veröffentlichung des Beschlusses evtl. Vertrauen durch den Zusatz nicht entstehen konnte. Der Zusatz bringt gerade zum Ausdruck, dass es allein auf den Beschluss nicht ankommt. Soweit der Antragsteller und ihm folgend der Antragsgegner der Auffassung sind, eine Nachfrage hätte seinerzeit nur ergeben, dass der Beschluss des Landesausschusses ergangen und der Planungsbereich partiell eröffnet sei, so kann darauf schon deshalb kein Vertrauen begründet werden, weil der Antragsteller eine solche Auskunft nicht nachgesucht und erhalten hat.

Nach allem ist daher ein Anordnungsanspruch nicht ersichtlich.

Im Übrigen fehlt es auch an einem Anordnungsgrund.

Im Hinblick auf das Fehlen eines Anordnungsanspruchs sind an den Anordnungsgrund erhöhte Anforderungen zu stellen. Der Antragsteller hatte bisher durch den Beschluss des Antragsgegners nur eine neue Erwerbchance, die sich noch nicht zu einer Erwerbsmöglichkeit verdichtet hat bzw. tatsächlich seine Erwerbsgrundlage bildet. Von dieser Chance hat er noch keinen Gebrauch gemacht. Er hat nicht vorgetragen, bereits den Vertragsarztsitz eingerichtet und mit der Versorgung der Patienten begonnen zu haben. Im Hinblick auf das Klagerecht der Beigeladenen zu 1) würde eine solche Entscheidung auch in die Risikosphäre des Antragstellers fallen und könnte hierdurch nicht eine einstweilige Anordnung durchgesetzt werden. Hinzukommt, dass der Antragsteller frühzeitig auf die Fraglichkeit einer Zulassung

hingewiesen wurde. Frühestens mit der Entscheidung des Antragsgegners konnte er weitere Dispositionen treffen. Die Beigeladene zu 1) hat aber innerhalb der Klagefrist von einem Monat die Klage erhoben, sodass dem Antragsteller bekannt war, dass seine Zulassung angefochten wird und er nicht vom Fortbestehen der Zulassung ausgehen konnte.

Nach allem war der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a SGG](#) i. V. m. [§ 154 Abs. 1 VwGO](#). Der unterliegende Teil trägt die Kosten des Verfahrens.

Die Streitwertfestsetzung beruht auf den gesetzlichen Vorgaben.

In Verfahren vor den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit ist, soweit nichts anderes bestimmt ist, der Streitwert nach den sich aus dem Antrag des Klägers für ihn ergebenden Bedeutung der Sache nach Ermessen zu bestimmen. Bietet der Sach- und Streitwert für die Bestimmung des Streitwerts keine genügenden Anhaltspunkte, so ist ein Streitwert von 5.000,00 Euro anzunehmen ([§ 52 Abs. 1 und 2 GKG](#)).

Der Streitwert ist, ausgehend von einem durchschnittlichem Jahresgewinn in drei Jahren von 300.000 EUR (vgl. Beschluss der Kammer v. 28.01.2011 - [S 12 KA 42/11](#) -) und der Dauer bis zur Entscheidung im Verfahren [S 12 KA 42/11](#) von drei Monaten, auf 25.000 EUR festzusetzen.

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2011-08-15