

S 12 KA 345/15

Land
Hessen
Sozialgericht
SG Marburg (HES)
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung
12
1. Instanz
SG Marburg (HES)
Aktenzeichen
S 12 KA 345/15
Datum
16.03.2016
2. Instanz
Hessisches LSG
Aktenzeichen
L 4 KA 25/16
Datum
-
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-

Kategorie
Urteil
Leitsätze

Liegen dem Berufungsausschuss die von der KV im Rahmen einer Sonderbedarfsprüfung eingeholten Auskünfte nicht vor, so kann er seinen Beurteilungsspielraum nicht richtig ausüben, da er jedenfalls in der Lage sein muss, die von der KV vorgenommene Auswertung und Zusammenfassung durch eigene Anschauung zu überprüfen. Auch die am Verfahren Beteiligten müssen die Möglichkeit haben, Einsicht in die Unterlagen zu erhalten. Nur so sind sie in der Lage, ggf. argumentativ Stellung zu nehmen. Von daher kann sich der Berufungsausschuss nicht darauf zurückziehen, die Unterlagen seien nicht Bestandteil seiner Verfahrensakte. Schließlich wird durch die Nichtoffenlegung der Unterlagen die gerichtliche Kontrolle eingeschränkt, wozu allenfalls der Gesetzgeber berechtigt ist. Anonymisierte Fragebögen können in einem rechtsstaatlichen Zulassungsverfahren nicht verwandt werden.

1. Die Klage der Klägerin zu 1) wird abgewiesen.

2. Unter Aufhebung des Beschlusses des Beklagten vom 18.06.2015 wird der Beklagte verpflichtet, über den Widerspruch des Klägers zu 2) unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu entscheiden.

3. Die Klägerin zu 1), der Beklagte und der Beigeladene zu 8) haben die Gerichtskosten jeweils zu 1/3 zu tragen. Der Beklagte und der Beigeladene zu 8) haben dem Kläger zu 2) die notwendigen außergerichtlichen Kosten jeweils zur Hälfte zu erstatten. Die Klägerin zu 1) hat dem Beklagten die Hälfte der notwendigen außergerichtlichen Kosten zu erstatten. Weitere Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten im Rahmen einer sog. defensiven Konkurrentenklage um eine Sonderbedarfszulassung des Beigeladenen zu 8) als Facharzt für Frauenheilkunde mit einem hälftigen Versorgungsauftrag für die vertragsärztliche Tätigkeit im Planungsbereich A-Stadt.

Der 1962 geb. und jetzt 54-jährige Beigeladene zu 8) ist seit 1992 Facharzt für Frauenheilkunde und hat die Zusatzweiterbildung Spezielle Geburtshilfe und Perinatalmedizin. Er ist seit Januar 2011 zur vertragsärztlichen Versorgung mit halbem Versorgungsauftrag und Praxissitz in A-Stadt zugelassen. Er führt eine Berufsausübungsgemeinschaft mit zwei Fachärztinnen für Frauenheilkunde.

Der Beigeladene zu 8) beantragte am 01.07.2014 beim Zulassungsausschuss für Ärzte bei der Kassenärztlichen Vereinigung Hessen eine Sonderbedarfszulassung für einen hälftigen Versorgungsauftrag mit Wirkung zum 01.10.2014. Er trug vor, er erbringe ausschließlich Leistungen für den Bereich der Perinatalmedizin (Nr. 01773 bis 01775, 01781 und 01787 EBM) auf Überweisung von niedergelassenen Frauenärzten. Seine Kolleginnen erbrächten allgemeingynäkologische Leistungen. Seine Inanspruchnahme habe stetig zugenommen, weshalb er eine Sonderbedarfszulassung für einen weiteren hälftigen Versorgungsauftrag beantrage.

Die zu 1) beigeladene Kassenärztliche Vereinigung Hessen (KVH) empfahl unter Datum vom 03.09.2014, dem Antrag stattzugeben. Sie führte aus, für den Bereich der Gynäkologie betrage der Versorgungsgrad 153,81 %. Im Planungsbereich A-Stadt mit 147.925 Einwohnern, davon 73.629 weiblichen Geschlechts (Stand: 31.12.xxx) seien 36 Gynäkologen auf 31 Sitzen niedergelassen. Davon führten vier Ärzte den Schwerpunkt Gynäkologische Endokrinologie. Der Beigeladene zu 8) und fünf weitere Gynäkologen verfügten über die fakultative Weiterbildung "Spezielle Geburtshilfe und Perinatalmedizin". Im Rahmen einer Bedarfsanalyse seien alle niedergelassenen Gynäkologen um eine Stellungnahme zur Bedarfssituation gebeten worden. Von den insgesamt 23 Ärzten (ohne die Praxispartner des Beigeladenen zu 8)), die eine entsprechende Stellungnahme abgegeben hätten, hätten acht Ärzte angegeben, die beantragten Leistungen zum größten Teil zu erbringen und noch freie Kapazitäten zu haben. Die Wartezeiten würden sich je nach Dringlichkeit von einer sofortigen Terminvergabe auf bis zu 14 Tagen belaufen. Neun Gynäkologen hätten angegeben, die beantragten Leistungen nicht zu erbringen. Sechs Ärzten hätten keine

Angaben zum Leistungsspektrum bzw. zu den Wartezeiten gemacht. Insgesamt hätten 21 Ärzte keinen Bedarf für eine hälftige Sonderbedarfszulassung eines Pränatalmediziners gesehen. Zur Begründung wurde u.a. angegeben, dass man für die Patientinnen sehr zeitnah bzw. sofort einen Termin bei dem Beigeladenen zu 8) bekomme. Ferner sei auf die ermächtigte Ärztin Frau Dr. XN. verwiesen worden. Gegen deren Ermächtigung durch den Beklagten mit Beschluss vom 22.01.2014 - eingeschränkt auf die Leistungen nach den Nr. 01320, 01436, 01600, 01773 bis 01775, 01781 und 40120 EBM sowie mit einer Fallzahlbeschränkung von 150 Fällen pro Quartal - habe sie am 23.07.2014 Klage erhoben. Im Quartal IV/13 habe der Beigeladene zu 8) im Vergleich zu den in Planungsbereich niedergelassenen Gynäkologen die Leistungen wie folgt erbracht:
01773 01774 01775 01781 01787
Beigeladene zu 8) 361 349 443 16 12
Übrige Gynäkologen 155 1 314 10 0
Anzahl der Gynäkologen 10 1 10 6 0

Trotz der zum Teil ablehnenden Rückmeldungen der niedergelassenen Gynäkologen, die aus unterschiedlichen, z.T. persönlichen Gründen sowie aus Gewohnheit eine Ermächtigung am Krankenhaus bevorzugen würden, sei sie der Auffassung, dass ein Versorgungsbedarf im Umfang eines hälftigen Vertragsarztsitzes gemäß bestehe.

Der Zulassungsausschuss ließ mit Beschluss vom 23.09.2014 den Beigeladenen zu 8) zur vertragsärztlichen Tätigkeit im Umfang eines hälftigen Versorgungsauftrags mit Wirkung zum 01.10.2014 zu. Die Zulassung erfolgte mit der Maßgabe, dass nur die ärztlichen Leistungen, welche im Zusammenhang mit dem Schwerpunkt Spezielle Geburtshilfe und Perinatalmedizin stehen, abrechnungsfähig sind.

Hiergegen legten u. a. die Kläger Widerspruch ein. Sie trugen mit Schriftsätzen ihres Prozessbevollmächtigten vom 20.03. und 04.05.2015 vor, Akteneinsicht habe nur unvollständig genommen werden können, da sich in der Verwaltungsakte die Schreiben der Ärzte nicht befunden hätten. Frau Dr. A1 erbringe auch Leistungen nach Nr. 01773 und 01775 EBM. Der Beigeladene zu 8) könne einen Arztsitz in A-Stadt erwerben. Er sei Mitglied einer Berufsausübungsgemeinschaft, Behandlungen könnten nur dieser zugeordnet werden. Der Antrag sei unsubstantiiert. Der Kläger habe keine freien Kapazitäten, da er bereits jetzt Leistungen im Umfang von rd. 592 Stunden abrechne. Es fehle an einer Feststellung des Bedarfs. Es dürfe nicht auf den Anteil der weiblichen Bevölkerung abgestellt werden, maßgeblich komme es angesichts des Leistungsspektrums des Klägers auf die Zahl der Geburten an.

Der Beigeladene zu 8) trug mit Schriftsatz seiner Prozessbevollmächtigten vom 22.04.2015 vor, er halte die Bedarfsanalyse und die Umfrage für ausreichend. Die Nachfrage müsse, was geschehen sei, durch eine weitere Analyse ergänzt werden. Bei einem hälftigen Versorgungsauftrag überschreite er seine Plausibilitätszeiten. Er habe im Hinblick auf einen vollen Versorgungsauftrag noch freie Kapazitäten.

Die Beigeladene zu 1) empfahl unter Datum vom 27.04.2015, den Widerspruch zurückzuweisen. Sie führte weiter aus, eine Akteneinsicht in ihre Akten sei aus Datenschutzgründen nicht möglich. Die Sonderbedarfszulassung erfolge für den Schwerpunkt. Abzustellen sei allein auf den Planungsbereich. Unstreitig sei, dass die Praxis der Klägerinnen Leistungen nach Nr. 01773 (1x) und 01775 (13x) EBM erbrächten. Der Kläger habe nahezu alle von ihr aufgeführten Leistungen selbst erbracht.

Der Beklagte wies mit Beschluss vom 06.05.2015, ausgefertigt am 18.06.2015, die Widersprüche als unbegründet zurück. Zur Begründung führte er aus, bis zum Ausscheiden des ermächtigten Arztes Dr. G. habe es mit dem Beigeladene zu 8) zwei Leistungserbringer gegeben. Die Nachfolgerin des Dr. G. habe keine neue Ermächtigung erhalten. Die Abrechnungszahlen belegten, dass der Kläger über dem Abrechnungsvolumen eines hälftigen Versorgungsauftrags liege. Die Umfrageergebnisse bestätigten ebf. einen Bedarf.

Die Kläger haben am 21.07.2015 die Klage erhoben. Ergänzend zu ihrem Vorbringen im Verwaltungsverfahren tragen sie vor, sie seien ebf. als Fachärzte für Frauenheilkunde zugelassen und erbrächten solche Leistungen, für die die Sonderbedarfszulassung erteilt worden sei, im selben räumlichen Bereich. Auch hätten sie noch freie Kapazitäten. Der Kläger zu 2) erbringe mit Ausnahme der Leistungen nach Nr. 01774 und 01782 EBM sämtliche der strittigen Leistungen. Er habe im Zeitraum 01.01. bis 31.10.2015 Leistungen nach Nr. 01773 EBM 59-mal und nach Nr. 01775 319-mal erbracht. Die Umfrage unter den Ärzten sei unzureichend und fehlerhaft gewesen. Sie hätten sich hierzu nicht äußern können, weil die Antworten der Ärzte kein Bestandteil der Verwaltungsakte gewesen seien. Der Beklagte habe den Sachverhalt unzureichend ermittelt. 21 der 23 an der Umfrage teilnehmenden Ärzte hätten sich gegen eine Sonderbedarfszulassung ausgesprochen. Dem sei nicht nachgegangen worden. Allenfalls sei ein besonderer Bedarf hinsichtlich einzelner besonderer Leistungen, nicht aber in der ganzen Breite des Schwerpunktes nachgewiesen. Aus der Steigerung der Fallzahlen des Klägers nach Wegfall der Ermächtigung könne nicht auf einen Sonderbedarf geschlossen werden, da eine ergänzende Ermächtigung zu erteilen wäre.

Die Kläger beantragen,
den Beschluss des Beklagten vom 18.06.2015 aufzuheben und den Beklagten zu verpflichten, über ihre Widersprüche unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu entscheiden.

Der Beklagte beantragt,
die Klage abzuweisen.

Er verweist auf seine Ausführungen im angefochtenen Beschluss. Die Auskünfte der Ärzte seien nicht Bestandteil seiner Verwaltungsakte. Die Beigeladene zu 1) teile ihm nur das Ergebnis ihrer Ermittlungen mit. Eine Terminverlegung sei vom Kläger zu 2), der im Übrigen vertreten gewesen sei, nicht hinreichend begründet worden. Fehler der Umfrage seien geheilt worden, sie sei auch hinreichend konkret. Hinsichtlich der Leistungen komme es auf das reale Leistungsangebot an. Frau Dr. A1 von der Klägerin zu 1) habe in den Quartalen I/13 bis II/15 die Leistungen nach Nr. 01773 EBM durchschnittlich weniger als 5-mal und nach Nr. 01775 20-mal im Quartal erbracht. Der Kläger zu 2) habe Leistungen nach Nr. 01781 EBM in den letzten Quartalen 1- bis 2-mal und nach Nr. 01773 EBM durchschnittlich ca. 16-mal erbracht, lediglich die Leistungen nach Nr. 01775 würden kontinuierlich erbracht werden. Etwaige Leistungssteigerungen ab dem Quartal IV/14 EBM müssten außer Betracht bleiben, da zum Zeitpunkt seiner Entscheidung im Mai 2015 etwaige Abrechnungen nicht vorgelegen hätten. Eine Ermächtigung sei schon deshalb nicht vorrangig zu erteilen, weil von einem dauerhaften Bedarf auszugehen sei. Auch führe der Kläger bereits eine wirtschaftlich tragfähige Praxis.

Der Beigeladene zu 8) beantragt,
die Klage abzuweisen.

Er ist der Auffassung, sein Leistungsangebot unterscheide sich erheblich von dem der Kläger, weshalb die Klage unzulässig sei. Im Übrigen hält er die Klage unter weitgehender Wiederholung ihres Vorbringens im Verwaltungsverfahren auch für unbegründet. Ergänzend trägt er vor, im Falle eines Anhörungsfehlers seitens des Zulassungsausschusses wäre jedenfalls durch den Beklagten eine Heilung erfolgt.

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

Die Kammer hat mit Beschluss vom 24.07.2015 die Beiladung ausgesprochen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den übrigen Inhalt der Gerichts- und beigezogenen Verwaltungsakte und weiter beigezogenen Gerichtsakten mit Az.: S 12 KA 116/14, S [12 KA 132/14](#) und S 12 KA 357/14 ER, der Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Kammer hat in der Besetzung mit einer ehrenamtlichen Richter aus den Kreisen der Vertragsärzte und Vertragspsychotherapeuten sowie einem ehrenamtlichen Richter aus den Kreisen der Krankenkassen verhandelt und entschieden, weil es sich um eine Angelegenheit des Vertragsarztrechts handelt ([§ 12 Abs. 3 Satz 1](#) Sozialgerichtsgesetz SGG). Sie konnte dies trotz des Ausbleibens eines Vertreters der Beigeladenen zu 7) tun, weil diese ordnungsgemäß geladen und auf diese Möglichkeit hingewiesen worden sind ([§ 110 Abs. 1 SGG](#)).

Die Klagen sind zulässig, denn sie sind insb. form- und fristgerecht bei dem zuständigen Sozialgericht erhoben worden und weil eine Rechtsverletzung jedenfalls nicht von vornherein ausgeschlossen ist.

Die Klage der Klägerin zu 1) ist aber unbegründet. Die Klägerin zu 1) hat keine Anfechtungsberechtigung. Sie war daher abzuweisen. Die Klage des Klägers zu 2) ist begründet. Der Beschluss des Beklagten vom 18.06.2015 ist rechtswidrig und war daher aufzuheben. Der Kläger zu 2) hat einen Anspruch auf Neubescheidung seines Widerspruchs durch den Beklagten unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts. Der Klage des Klägers zu 2) war daher stattzugeben.

Die Klägerin zu 1) hat im Gegensatz zum Kläger zu 2) keine Anfechtungsberechtigung, da die Zahl der von ihr mit den gleichen Leistungen behandelten Patienten 5 % der durchschnittlichen Gesamtfallzahl ihrer Praxis bzw. des Umsatzes nicht überschreitet.

Die Prüfung der Begründetheit von Drittanfechtungen vertragsärztlicher Konkurrenten erfolgt nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts, von der abzuweichen hier die Kammer keine Veranlassung hat, zweistufig. Danach ist zunächst zu klären, ob der Vertragsarzt berechtigt ist, die dem konkurrierenden Arzt erteilte Begünstigung anzufechten. Ist das der Fall, so muss geprüft werden, ob die Entscheidung in der Sache zutrifft. Voraussetzung einer Berechtigung von Vertragsärzten, zugunsten anderer Ärzte ergangene Entscheidungen anzufechten (sog. defensive Konkurrentenklage) ist erstens, dass der Kläger und der Konkurrent im selben räumlichen Bereich die gleichen Leistungen anbieten, weiterhin dem Konkurrenten die Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung eröffnet oder erweitert und nicht nur ein weiterer Leistungsbereich genehmigt werden, und ferner der dem Konkurrenten eingeräumte Status gegenüber demjenigen des Anfechtenden nachrangig sein (vgl. BSG, Urt. v. 28.10.2015 - [B 6 KA 43/14 R](#) - SozR 4 (vorgesehen), juris Rdnr. 26 m.w.N.). Eine Sonderbedarfszulassung eröffnet dem Konkurrenten die Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung. Dies gilt auch für eine Erweiterung der Zulassung durch Zulassung für einen weiteren hälftigen Versorgungsauftrag. Auch ist der dem Konkurrenten eingeräumte Status gegenüber demjenigen des Anfechtenden nachrangig, da eine Sonderbedarfszulassung nur bedarfsabhängig erteilt werden kann.

Soweit die zu 1) klagende Berufsausübungsgemeinschaft und die Berufsausübungsgemeinschaft des Klägers zu 2) bzw. dieser selbst, die beide im selben städtischen Planungsbereich wie der Beigeladene zu 8) und nicht weit entfernt von dessen Praxis tätig sind, gleiche Leistungen wie der Beigeladene zu 8) anbieten - die Klägerin zu 1) Leistungen nach Nr. 01773 und 01775 EBM, der Kläger zu 2) ebf. Leistungen nach Nr. 01773 und 01775 EBM, da Leistungen nach Nr. 01781 und 01787 EBM nicht erbracht wurden, muss hinzukommen, damit ein faktisches Konkurrenzverhältnis vorliegt, durch das plausibel wird, dass der bereits zugelassene Arzt eine nicht nur geringfügige Schmälerung seiner Erwerbsmöglichkeiten zu befürchten hat, dass es ins Gewicht fallende Überschneidungen gibt. Davon ist auszugehen, wenn die Zahl der von dem Konkurrenten mit den gleichen Leistungen behandelten Patienten 5 % der durchschnittlichen Gesamtfallzahl einer Praxis überschreitet (BSG, Urt. v. 28.10.2015 - [B 6 KA 43/14 R](#) - a.a.O., Rdnr. 27 m.w.N.). Soweit eine Überschneidung nicht offensichtlich ist, obliegt es dem drittanfechtenden Arzt, zunächst darzulegen, welche Leistungen er anbietet und wie viele Patienten und welcher prozentuale Anteil seiner Patienten aus dem Einzugsbereich des dem Konkurrenten zugeordneten Praxissitzes kommen, damit die Zulassungsgremien anschließend die voraussichtlichen Überschneidungen bzgl. des Leistungsspektrums und des Patientenkreises ermitteln können (vgl. BSG, Urt. v. 17.06.2009 - [B 6 KA 38/08 R](#) - SozR 4-2500 § 101 Nr. 5, juris Rdnr. 24 -; BSG, Urt. v. 17.06.2009 - [B 6 KA 25/08 R](#) - [BSGE 103, 269](#) = [SozR 4-1500 § 54 Nr. 16](#), juris Rdnr. 26).

Für das auf Zulassung zur vertragsärztlichen Versorgung gerichtete Vornahmebegehren sind grundsätzlich alle Änderungen der Sachlage bis zur mündlichen Verhandlung in der letzten Tatsacheninstanz sowie alle Rechtsänderungen bis zum Abschluss der Revisionsinstanz zu berücksichtigen. Dies gilt auch für eine Zulassung im Wege der Praxisnachfolge nach [§ 103 Abs. 4 SGB V](#). Eine Ausnahme gilt aber, sofern diesem Vornahmebegehren notwendigerweise eine Abwehrklage in Gestalt einer Drittanfechtung der Begünstigung des Konkurrenten vorangehen muss. Falls sich für die Zulassung des begünstigten Dritten die Sach- oder Rechtslage im Zeitpunkt der letzten Verwaltungsentscheidung vorteilhafter darstellt, ist dieser Zeitpunkt maßgeblich (vgl. BSG v. 20.03.2013 - [B 6 KA 19/12 R](#) - juris Rdnr. 22 - SozR 4-2500 § 103 Nr. 12; BSG v. 11.12.2013 - [B 6 KA 49/12 R](#) - juris Rdnr. 30 - SozR 4-2500 § 103 Nr. 13). Damit kommt es maßgeblich auf das Abrechnungsverhalten bis zum Zeitpunkt der Entscheidung des Beklagten an. Letztlich kann dies dahingestellt bleiben, da sich das Abrechnungsverhalten in den Quartalen II und III/15 nicht wesentlich verändert hat.

Zur Feststellung der 5 %-Grenze ist, soweit wie hier, nur einzelne Vertragsärzte einer Berufsausübungsgemeinschaft die sich mit der Sonderbedarfszulassung überschneidenden Leistungen erbringen, auf die Fallzahlen des abrechnenden Arztes und ggf. dessen

Umsatzzahlen abzustellen. Bei der Klägerin zu 1) kommt nur die Abrechnung der Frau Dr. A1 in Betracht. Bei dem Kläger zu 2), der mit zwei weiteren Gynäkologinnen in einer Berufsausübungsgemeinschaft tätig ist, nur seine Abrechnung. Ferner waren nur die Leistungen nach Nr. 01773, 01774, 01775, 01781 und 01787 EBM zu berücksichtigen, da sie den Schwerpunkt des Beigeladenen zu 8) ausmachen und es sich bei den übrigen Leistungen nur um Grund- oder Begleitleistungen handelt. So können bei der Klägerin zu 1) aus diesem Grund, wie mit den Beteiligten in der mündlichen Verhandlung erörtert, Leistungen nach Nr. 01770 und 01772 EBM nicht berücksichtigt werden. Von daher waren bei Frau Dr. A1 und dem Kläger zu 2) nur die beiden Leistungen nach Nr. 01773 und 01775 zu berücksichtigen, da beide Leistungen nach Nr. 01774, 01781 und 01787 EBM nicht erbringen. Bei Berücksichtigung der Fallzahlen ist die Kammer zu Gunsten der Kläger davon ausgegangen, dass jede Leistung nach Nr. 01770 und 01772 EBM jeweils einen Behandlungsfall zuzuordnen ist. Letztlich kam es hierauf nicht an, weil die Fallzahlen und Umsatzzahlen hinsichtlich dieser beiden Leistungen in den Quartalen I/14 bis III/15 bei Frau Dr. A1 jeweils deutlich unter 5 %, beim Kläger zu 2) jeweils deutlich über 5 % lagen. Im Einzelnen ergibt sich dies aus nachfolgender, auf der Grundlage der Honorarbescheide von der Kammer erstellten Übersichten, die im Ergebnis auch nicht vom Vortrag der Kläger abweichen:

Kl. zu 1):

I/14 II/14 III/14 IV/14 I/15 II/15 III/15

01773 in EUR 305,20 244,16 61,04 61,04 61,89 309,45 61,89

01775 in EUR 676,76 1.111,82 628,42 483,40 588,24 490,20 833,34

Gesamt 981,96 1.355,98 689,46 544,44 650,13 799,65 895,23

01773 5 4 1 1 1 5 1

01775 14 23 13 10 12 10 17

BAG Anforderung in EUR 70.524,26 69.662,88 62.753,02 62.710,52 71.206,57 68.223,97 74.034,74

Dr. A1 Anforderung in EUR 35.262,47 40.801,29 30.130,16 34.609,31 35.867,37 41.775,55

Fallzahl BAG 1.634 1.607 1.476 1.466 1.562 1.509 1.608

Fallzahl A1 764 881 656 784 816 932

Im Quartal III/15 ist z. B. von 18 Fällen auszugehen, dies sind 1,1 % von 1.608 Fällen bzw. 1,9 % von 932 Fällen. Auf den Umsatz (Honoraranforderung) bezogen ist von 895,23 EUR auszugehen, dies sind 1,2 % vom BAG- bzw. 2,1 % des Umsatzes der Frau Dr. A1.

Kl. zu 2):

I/14 II/14 III/14 IV/14

01773 in EUR 183,12 549,36 915,60 1.648,08

01775 in EUR 3.915,54 4.398,94 4.398,94 5.269,06

Gesamt 4.098,66 4.948,3 5.314,54 6.917,14

01773 3 9 15 27

01775 81 91 91 109

BAG Anforderung in EUR 131.518,35 127.386,56 130.847,81 138.500,81

Kl. zu 2) Anforderung in EUR 53.923,55 57.918,13 58.819,89 62.287,28

Fallzahl BAG 2.344 2.297 2.489 2.436

Fallzahl Kl. zu 2) 835 862 918 905

I/15 II/15 III/15

01773 in EUR 1.175,91 1.175,91 1.175,91

01775 in EUR 5.490,24 5.343,18 4.460,82

Gesamt 6.666,15 6.519,09 5.636,73

01773 19 19 19

01775 112 109 91

BAG Anforderung in EUR 145.276,24 133.186,79 138.793,32

Kl. zu 2) Anforderung in EUR 65.137,85 58.447,84 68.335,17

Fallzahl BAG 2.298 2.229 2.321

Fallzahl Kl. zu 2) 819 813 901

Im Quartal I/14 ist z. B. von 84 Fällen auszugehen, dies sind 3,6 % von 2.344 Fällen bzw. 10,1 % von 835 Fällen. Auf den Umsatz (Honoraranforderung) bezogen ist von 6.519,09 EUR auszugehen, dies sind 4,9 % vom BAG- bzw. 11,2 % des Umsatzes des Kl. zu 2). Im Quartal III/15 ist von 110 Fällen auszugehen, dies sind 4,7 % von 2.321 Fällen bzw. 12,2 % von 901 Fällen. Auf den Umsatz (Honoraranforderung) bezogen ist von 5.636,73 EUR auszugehen, dies sind 4,1 % vom BAG- bzw. 8,2 % des Umsatzes des Kl. zu 2).

Damit kommt der Klägerin zu 1) keine Anfechtungsberechtigung zu und war ihre Klage daher abzuweisen.

Soweit dem Kläger zu 2) eine Anfechtungsberechtigung zukommt, war der Beschluss des Beklagten vom 18.06.2015 zu überprüfen. Er ist rechtswidrig und war daher aufzuheben.

Rechtsgrundlage für einen Anspruch auf Sonderbedarfszulassung ist [§ 101 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB V](#) i.V.m. § 36 BedarfsplRL. Nach [§ 101 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB V](#) beschließt der Gemeinsame Bundesausschuss in Richtlinien Bestimmungen über Vorgaben für die ausnahmsweise Besetzung zusätzlicher Vertragsarztsitze, 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. Diesem Auftrag ist der Gemeinsame Bundesausschuss mit der Richtlinie über die Bedarfsplanung sowie die Maßstäbe zur Feststellung von Überversorgung und Unterversorgung in der vertragsärztlichen Versorgung (Bedarfsplanungs-Richtlinie) in der Neufassung vom 20. Dezember 2012, veröffentlicht im Bundesanzeiger (BAnz AT v. 31.12.2012, B7), in Kraft getreten am 1. Januar 2013, nachgekommen, wobei er mit Beschluss vom 16.05.2013 (BAnz AT 03.07.2013 B5) die §§ 36 und 37 BedarfsplRL neu gefasst hat, die seitdem nicht geändert wurden.

Nach § 36 BedarfsplRL darf der Zulassungsausschuss unbeschadet der Anordnung von Zulassungsbeschränkungen durch den

Landesausschuss dem Zulassungsantrag eines Arztes der betreffenden Arztgruppe auf Sonderbedarf nach Prüfung entsprechen, wenn die nachstehenden Voraussetzungen erfüllt sind und die ausnahmsweise Besetzung eines zusätzlichen Vertragsarztsitzes unerlässlich ist, um die vertragsärztliche Versorgung in einem Versorgungsbereich zu gewährleisten und dabei einen zusätzlichen lokalen oder einen qualifikationsbezogenen Versorgungsbedarf zu decken. Sonderbedarf ist als zusätzlicher Versorgungsbedarf für eine lokale Versorgungssituation oder als qualifikationsbezogener Versorgungsbedarf festzustellen (§ 101 Absatz 1 Nr. 3 SGB V). Die Feststellung dieses Sonderbedarfs bedeutet die ausnahmsweise Zulassung eines zusätzlichen Vertragsarztes in einem Planungsbereich trotz Zulassungsbeschränkungen (§ 36 Abs. 1 BedarfsplRL). 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 (§ 36 Abs. 3 BedarfsplRL).

Der Zulassungsausschuss hat bei der Ermittlung aller entscheidungsrelevanten Tatsachen eine umfassende Ermittlungspflicht. Die Feststellung soll der Zulassungsausschuss auch unter Zuhilfenahme von geografischen Informationen, die die räumlichen Interaktionen zwischen Ärzten und Patienten abbilden, treffen. Ein 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. Bei der Beurteilung ist den unterschiedlichen Anforderungen der Versorgungsebenen der §§ 11 bis 14 Rechnung zu tragen (§ 36 Abs. 4 BedarfsplRL). Die Sonderbedarfzulassung setzt ferner voraus, dass der Versorgungsbedarf dauerhaft erscheint. Bei vorübergehendem Bedarf ist von der Möglichkeit der Ermächtigung Gebrauch zu machen (§ 36 Abs. 5 BedarfsplRL). 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 Ausnahmestatbestand stehen, abrechnungsfähig sind (§ 36 Abs. 6 BedarfsplRL). Bei der Prüfung auf Sonderbedarf nach Absatz 3 bleibt eine mögliche stationäre Leistungserbringung in Krankenhäusern außer Betracht. Die Vorgaben des § 22 und des geltenden Bedarfsplans zur Anrechnung angestellter und ermächtigter Ärzte und Einrichtungen bleiben unberührt (§ 36 Abs. 9 BedarfsplRL), was hier allerdings dahingestellt bleiben kann.

Wesentliche Voraussetzung ist danach ein zusätzlicher lokaler oder qualifikationsbezogener Versorgungsbedarf, der dauerhaft erscheint.

Bei der Feststellung eines besonderen Versorgungsbedarfes steht den Zulassungsgremien ein gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbarer Beurteilungsspielraum zu (vgl. BSG, Urt. v. 02.09.2009 - [B 6 KA 21/08 R](#) - SozR 4-2500 § 101 Nr. 6 = USK 2009-98 4 = [GesR 2010, 218](#), juris Rdnr. 15; BSG, v. 28.06.2000 [B 6 KA 35/99 R](#) - juris Rdnr. 34 - [BSGE 86, 242](#) = [SozR 3-2500 § 101 Nr. 5](#) jeweils m.w.N.). Zur Ermittlung der Bedarfssituation ist es sachgerecht und statthaft, die bereits niedergelassenen Ärzte nach ihrem Leistungsangebot und der Aufnahmekapazität ihrer Praxen zu befragen. Diese Befragung hat sich grundsätzlich auf die gesamte Breite eines medizinischen Versorgungsbereichs und nicht nur auf einzelne spezielle Leistungen zu beziehen. Die Angaben der Ärzte sind aber als potentielle künftige Konkurrenten des Bewerbers um einen zusätzlichen Praxissitz nicht ohne weiteres als Entscheidungsgrundlage geeignet, sondern müssen sorgfältig ausgewertet, soweit möglich durch weitere Ermittlungen ergänzt und so objektiviert werden. Hierfür ist es erforderlich, etwa die Anzahlstatistiken der in Frage kommenden Vertragsärzte beizuziehen, um festzustellen, inwieweit im Bereich des streitigen Sonderbedarfs von diesen Ärzten Leistungen erbracht werden (vgl. BSG, Urt. v. 28.06.2000 - [B 6 KA 35/99 R](#) - [BSGE 86, 242](#) = [SozR 3-2500 § 101 Nr. 5](#), juris Rdnr. 36 u. 38 -; LSG Nordrhein-Westfalen v. 14.07.2004 - [L 11 KA 21/04](#) - [GesR 2004, 526](#), juris Rdnr. 18; ; LSG Nordrhein-Westfalen, Urt. v. 28.02.2007 - [L 11 KA 82/06](#) - juris Rdnr. 21). Die Ermittlungen dürfen sich ferner auch auf die gesamte jeweilige Gruppe der Gebietsärzte beziehen, die nach dem einschlägigen Weiterbildungsrecht befugt sind, die Leistungen eines streitigen Teilgebiets zu erbringen. Es kommt in erster Linie auf die tatsächliche Versorgungssituation in dem betreffenden Planungsbereich an, was nicht ausschließt, dass die sachkundigen Zulassungsgremien diesen Planungsbereich (analog § 12 Abs. 3 Satz 2 Ärzte-ZV) im Falle von Subspezialisierungen einzelner Fachgebiete überschreiten und auch die an den untersuchten räumlichen Bereich angrenzende Gebiete in ihre Überlegungen mit einbeziehen (vgl. BSG, Urt. v. 28.06.2000 - [B 6 KA 35/99 R](#) - [BSGE 86, 242](#) = [SozR 3-2500 § 101 Nr. 5](#), juris Rdnr. 36 -; LSG Sachsen, Beschl. v. 26.05.2005 - [L 1 B 31/05 KA-ER](#) - juris Rdnr. 18; LSG Nordrhein-Westfalen, Urt. v. 25.04.2007 [L 10 KA 48/06](#) - juris Rdnr. 46).

Die gerichtliche Kontrolle beschränkt sich darauf, ob der Verwaltungsentscheidung ein richtig und vollständig ermittelter Sachverhalt zu Grunde liegt, ob die durch Auslegung des Begriffs "besonderer Versorgungsbedarf" zu ermittelnden Grenzen eingehalten und ob die Subsumtionserwägungen so hinreichend in der Begründung der Entscheidung verdeutlicht wurden, dass im Rahmen des Möglichen die zutreffende Anwendung der Beurteilungsmaßstäbe erkennbar und nachvollziehbar ist. Entscheidungen der Zulassungsgremien sind daher hinzunehmen, wenn sie sich im Rahmen der Beurteilungsermächtigung halten (vgl. BSG, Urt. v. 28.06.2000 - [B 6 KA 35/99 R](#) - [BSGE 86, 242](#) = [SozR 3-2500 § 101 Nr. 5](#), juris Rdnr. 34 m.w.N.; vgl. auch zuletzt BSG v. 09.02.2011 - [B 6 KA 3/10 R](#) - [BSGE 107, 230](#) = SozR 4-5525 § 24 Nr. 2, juris Rdnr. 22).

Der Beklagte konnte den Sachverhalt nicht vollständig ermitteln, weil ihm die Antworten der Ärzte nicht vorlagen. Bereits von daher konnte er seinen Beurteilungsspielraum nicht richtig ausüben, da er jedenfalls in der Lage sein muss, die von der Beigeladenen zu 1) vorgenommene Auswertung und Zusammenfassung durch eigene Anschauung zu überprüfen. Auch die am Verfahren Beteiligten müssen die Möglichkeit haben, Einsicht in die Unterlagen zu erhalten. Nur so sind sie in der Lage, ggf. argumentativ Stellung zu nehmen. Von daher kann sich der Beklagte nicht darauf zurückziehen, die Unterlagen seien nicht Bestandteil seiner Verfahrensakte. Schließlich wird durch die Nichtoffenlegung der Unterlagen die gerichtliche Kontrolle eingeschränkt, wozu allenfalls der Gesetzgeber berechtigt ist.

Die Auskunft konkurrierender Ärzte über noch freie Plätze ist nicht entscheidungserheblich. Wesentlich ist, ob sie bereit sind, das ihnen zugewiesene Kontingent auszuschöpfen und ggf. warum nicht. Die Fragestellung muss eindeutig nachvollziehbar sein, ebenso ob der Arzt oder eine Helferin Auskunft erteilt hat und bei wem angefragt wurde (vgl. LSG Nordrhein-Westfalen, Urt. v. 16.01.2013 - [L 11 KA 122/10](#) - juris Rdnr. 53 u. 59). Es besteht im Verwaltungsverfahren ein Anspruch auf Akteneinsicht ([§ 25 SGB X](#)). Evtl. Interessen Beteiligten oder Dritter sind bei einer Akteneinsicht zu beachten ([§ 25 Abs. 3 SGB X](#)), was ggf. zu ermitteln ist (vgl. Ossege, MedR 2013, 93). Zur

Verwaltungsakte, auf die sich das Akteneinsichtsrecht bezieht, gehören sowohl die an befragte Praxen gestellten Anfragen im Wortlaut als auch die darauf erfolgten Antworten; soweit der Rechtsanspruch auf Akteneinsicht unter dem Vorbehalt steht, dass die Akteneinsicht zur Geltendmachung oder Verteidigung der rechtlichen Interessen notwendig ist, liegen diese Voraussetzungen im Regelfall vor (vgl. SG Gelsenkirchen, Urt. v. 23.10.2014 - [S 16 KA 1/12](#)- juris Rdnr. 33 f.).

Anonymisierte Fragebögen können in einem rechtsstaatlichen Zulassungsverfahren nicht verwandt werden. Gleichfalls können in einem Rechtsstaat behördliche Entscheidungen, die die Rechte Dritter betreffen, nicht auf geheime Unterlagen gestützt werden. Soweit Persönlichkeitsrechte als tangiert angesehen werden, ist den Befragten ggf. offen zu legen, wofür die Anfragen benötigt wird und dass sie allen am Verfahren Beteiligten, also auch dem oder den antragstellenden oder widerspruchsführenden oder u. U. beteiligten Ärzten zur Einsicht offenstehen. Sollte die Beigeladene zu 1) auch zukünftig nicht bereit sein, die Umfragen unter Maßgabe dieser rechtsstaatlichen Bedingungen durchzuführen, wird der Beklagte gehalten sein, die Umfragen selbst durchzuführen. Im Übrigen verschafft sich die Beigeladene zu 1) mit ihrem bisherigen Vorgehen einen Informationsvorteil und ein Informationsmonopol gegenüber dem Beklagten und insb. allen anderen Beteiligten, was jeglicher Rechtsgrundlage entbehrt und zu einem unfairen Verfahren führen kann.

Bereits aus diesem Grund war der angefochtene Beschluss aufzuheben.

Im Übrigen spricht aber Einiges dafür, dass der Beklagte zutreffend einen Bedarf für einen weiteren hälftigen Versorgungsbedarf angenommen hat. Es sind keine Gründe ersichtlich, weshalb der bisherige Abrechnungsumfang des Beigeladenen zu 8) nicht als Indiz für einen weiteren Versorgungsbedarf herangezogen werden kann, soweit er über den Umfang einer hälftigen Versorgung hinausgeht. Allein aus diesem Grund kann ein Bedarf nicht verneint werden. Aufgrund der Anordnung der sofortigen Vollziehung, die nicht Gegenstand dieses Verfahrens ist, ist der Kläger auch berechtigt, den vollen Versorgungsauftrag auszufüllen. Soweit der Beklagte allerdings auf den Planungsbereich allein abstellt, liegt es allerdings nahe, die Patienten des Beigeladenen zu 8) nach ihrer lokalen Herkunft zu analysieren. Soweit sie von außerhalb des Planungsbereichs kommen sollten, ist zu prüfen, ob nicht auch außerhalb des Planungsbereichs eine Versorgung möglich ist. Für die Berücksichtigung der Versorgungssituation kommt es nicht auf die Situation einer einzelnen Praxis, sondern auf die Situation der Versicherten im Planungsbereich an. Selbst für den Begriff der "Versorgungsverbesserung" im Sinne einer Zweigpraxisgenehmigung (§ 24 Abs. 3 Ärzte-ZV) hat das Bundessozialgericht klargestellt, dass ein Versorgungsbedarf nicht mit der Situation der eigenen Praxis begründet werden kann. Die Frage der Versorgungsverbesserung ist nicht für die spezielle Patientenschaft einer Praxis zu beurteilen, sondern abstrakt bezogen auf die im Einzugsbereich lebenden Versicherten als solche (vgl. BSG, Urt. v. 05.06.2013 - [B 6 KA 29/12 R](#) - BSGE (vorgesehen) = SozR 4-5520 § 24 Nr. 9 = [NZS 2013, 875](#) = [KrV 2013, 209](#) = Breith 2014, 200 = USK 2013-29, juris Rdnr. 30).

Immer dann, wenn besondere Bedarfe zu prüfen, hat die Prüfung nicht allein anhand des Bedarfs des Planungsbereichs allein zu erfolgen. Bei ergänzenden Zulassungen oder Ermächtigungen ist die Versorgung in angrenzenden Bereichen einzubeziehen, da es unerheblich ist, ob die vermeintliche Versorgungslücke von Leistungserbringern anderer Planungsbereiche gedeckt wird. Die Versorgung in benachbarten Planungsbereichen ist zu berücksichtigen, weil es auf die lokalen und insoweit nicht durch die Grenzen des Planungsbereichs beschränkten Gegebenheiten ankommt (vgl. LSG Sachsen, Urt. v. 30.07.2009 - [L 1 B 786/08 KA-ER](#) - juris Rdnr. 62; SG Marburg, Urt. v. 10.09.2008 S [12 KA 49/08](#) - juris Rdnr. 37; SG Köln, Urt. v. 07.11.2008 - [S 26 KA 4/08](#) - juris Rdnr. 12; Pawlita in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB V, 3. Aufl. 2016, § [101 SGB V](#) Rdnr. 72). Auch nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts, die zwar grundsätzlich auf den Planungsbereich abstellt (vgl. Pawlita in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB V, 3. Aufl. 2016, § [96 SGB V](#) Rdnr. 34), kommt es zwar auch bei einer Sonderbedarfszulassung in erster Linie auf die tatsächliche Versorgungssituation in dem betreffenden Planungsbereich an, was es aber nicht ausschließt, dass die sachkundigen Zulassungsgremien diesen Planungsbereich im Falle von Subspezialisierungen einzelner Fachgebiete überschreiten und auch die an den untersuchten räumlichen Bereich angrenzenden Gebiete in ihre Überlegungen miteinbeziehen (vgl. BSG, Urt. v. 28.06.2000 - [B 6 KA 35/99 R](#) - BSGE 86, 242 = SozR 3-2500 § 101 Nr. 5, juris Rdnr. 36; LSG Sachsen, Beschl. v. 26.05.2005 - [L 1 B 31/05 KA-ER](#) - juris Rdnr. 18; LSG Nordrhein-Westfalen, Urt. v. 25.04.2007 - [L 10 KA 48/06](#) - juris Rdnr. 46).

Die Einbeziehung eines größeren Einzugsbereichs ist hier ferner insofern naheliegend, als es sich bei den vom Beigeladenen zu 8) angebotenen Leistungen um sehr spezielle Leistungen handelt, die offensichtlich allenfalls zu einem nur geringen Teil von Gynäkologen ohne eine solche Spezialisierung abgedeckt werden. Hinzu kommt die besondere Lage des Planungsbereich A-Stadt, der vom Planungsbereich A-Stadt-F-Stadt bis auf die nördliche Grenze, an die der Planungsbereich Landkreis G-Stadt angrenzt, weitgehend umschlossen wird. Insofern handelt es sich beim Planungsbereich A-Stadt um einen durch die Trennung in einen Stadt- und Landkreis, wobei in der geographischen Mitte des Landkreises der Planungsbereich Stadtkreis liegt, besonderen Zuschnitt des Planungsbereiches, so dass die in anderen Planungsbereichen bestehenden Versorgungsangebote oder -defizite einzubeziehen sind (vgl. BSG, Urt. v. 25.11.1998 - [B 6 KA 81/97 R](#) - SozR 3-2500 § 97 Nr. 2, juris Rdnr. 26; s. zu atypischen Planungsbereichen BSG, Urt. v. 03.12.1997 - [6 Rka 64/96](#) - BSGE 81, 207 = SozR 3-2500 § 101 Nr. 2, juris Rdnr. 17 ff. -; BSG, Urt. v. 19.07.2006 - [B 6 KA 14/05 R](#) - SozR 4-2500 § 116 Nr. 3, juris Rdnr. 19 - m.w.N.). Zu prüfen ist dann aber auch, inwieweit der zusätzliche Versorgungsbedarf in den angrenzenden Gebieten gedeckt werden kann. Dies kann aber hier letztlich dahinstehen, da der angefochtene Beschluss aus den genannten Gründen bereits aufzuheben war.

Nach allem war die Klage der Klägerin zu 1) abzuweisen, war aber der Klage des Klägers zu 2) stattzugeben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a SGG i. V. m. § 154 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsordnung. Der unterliegende Teil trägt die Kosten des Verfahrens. Die Klägerin zu 1) und der Beigeladene zu 8) sind mit ihren Anträgen unterlegen und waren daher anteilig mit dem Beklagten an den Gerichtskosten zu beteiligen. Mit Ausnahme der Klägerin zu 1) haben sie auch die notwendigen außergerichtlichen Kosten des Klägers zu 2) zu tragen. Aufgrund ihres Unterliegens hat die Klägerin zu 1) die Hälfte der notwendigen außergerichtlichen Kosten des Beklagten zu tragen. Die andere Hälfte hat er selbst zu tragen, da er gegenüber dem Kläger zu 2) unterlegen ist.

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2016-04-15