L 12 KA 72/08

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung
12
1. Instanz
SG München (FSB)
Aktenzeichen
S 39 KA 1516/06
Datum
20.02.2008
2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen
L 12 KA 72/08
Datum
28.04.2010
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 6 KA 27/10 R
Datum
17.08.2011
Kategorie
Urteil
Leitsätze
1. Ein nach § 31 Abs. 2 Ärzte-ZV i.V.m. § 2 Abs. 7 BMV-Ä i.V.m. §§ 9, 10 Anlage 9.1 BMV-Ä ermächtigtes Institut ist nicht berechtigt, die Sonderbedarfszulassung eines Internisten/Nephrologen (auch) für Dialysetätigkeit anzufechten.
2. Ein Drittschutz ergibt sich nicht aus §§ 4 Abs. 1 Satz 2, 6 Anlage 9.1 BMV-Ä. Die Gewährleistung einer wirtschaftlichen Versorgungsstruktur bezweckt den Schutz der Sicherstellung der Versorgung und nicht (auch) der Interessen der ermächtigten Dialyseeinrichtung.
I. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts München vom 20. Februar 2008 wird zurückgewiesen.
II. Die Kosten des Berufungsverfahrens hat der Kläger zu erstatten. Der Kläger hat auch die notwendigen Auslagen des Beigeladenen zu 1. in beiden Rechtszügen zu erstatten.
III. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Der Kläger wendet sich im Wege der defensiven Konkurrentenklage gegen die Sonderbedarfszulassung des Beigeladenen zu 1.

Der Kläger, das Kuratorium für Dialyse und Nierentransplantation e.V. (KfH), ein gemeinnütziger Verein, betreibt seit seiner Gründung im Jahr 1969 bundesweit Dialysezentren, so auch in der Kreisstadt C-Stadt (KfH C-Stadt).

Nach Inkrafttreten der Neuregelung der Dialyseversorgung durch § 2 Abs. 7 Bundesmantelvertrag Ärzte (BMVÄ) und § 2 Abs. 7 Ersatzkassenvertrag-Ärzte i.V.m. Anlage 9 des (BMVÄ; gleichlautend Ersatzkassenvertrag-Ärzte) im Jahre 2002 (heute Anlage 9.1, BMVÄ) war dem KfH C-Stadt mit Bescheid vom 08.08.2003 eine Institutsermächtigung gem. § 10 Abs. 1 Anl. 9.1 BMVÄ bis zum 30.06.2013 erteilt worden, die nach Ablauf ohne Bedarfsprüfung um weitere 20 Jahre zu verlängern ist. Die Ermächtigung umfasst die Durchführung besonderer Versorgungsaufträge nach § 3 Abs.3 Buchst. d Anl. 9.1, BMVÄ für die definierten Patientengruppen im Sinne des § 2 Abs.1 Nr.1und Nr.2 sowie Abs.2 Nr.3 Nr.4, Nr.5 Anl. 9.1, BMVÄ. Ärztliche Leiter des KfH-Instituts C-Stadt sind u.a. Dr. H. und Dr. N., die die Zulassung des Beigeladenen zu 1. ebenfalls angefochten haben (Az. L 12 KA 71/08, Senatsurteil vom gleichen Tage). Die Versorgungsregion des KfH C-Stadt umfasst auch das Gebiet der Kreisstadt E ...

Der Beigeladene zu 1. stellte im Februar 2000 Antrag auf Sonderbedarfszulassung nach Nr.24b Bedarfsplanungsrichtlinien Ärzte (BeplaR) mit Vertragsarztsitz in E ... Der Sonderbedarfstatbestand der Nr.24e BeplaR war zum Antragszeitpunkt noch nicht existent.

Nach Ablehnung durch den Zulassungsausschuss kam auch der Beklagte nicht dem Anliegen der Erteilung einer Sonderbedarfszulassung nach Nr.24b BeplaR nach. In seinem Bescheid vom 17. März 2003 unterschied der Beklagte zwischen Leistungen der Dialyseversorgung und weiteren nephrologischen Leistungen. Die Leistungen der Dialyseversorgung würden durch das ermächtigte KfH C-Stadt vollauf gedeckt und seien nur im Rahmen des neu geschaffenen Nr. 24 e BeplaR zu prüfen. Dessen Voraussetzungen lägen aber nicht vor. Die weiteren nephrologischen Leistungen würden durch die niedergelassenen Internisten weitestgehend gedeckt.

Diese Entscheidung hat der Beigeladene zu 1. zum Sozialgericht München angefochten und dort obsiegt (Urteil vom 17. Januar 2006, S 45 KA 612/03). Die Zulassungsversagung wurde aufgehoben und der Beklagte zur Neuentscheidung verpflichtet. In den Gründen war ausgeführt, dass eine Zulassung nach Nr. 24 e BeplaR in der Tat nicht in Betracht komme. Jedoch sei eine Zulassung nach Nr. 24 b BeplaR erneut zu prüfen.

Erstmals im Neuentscheidungsverfahren sind sowohl das KfH als auch die ärztlichen Leiter des KfH C-Stadt, Dres. H. u. N. am Verfahren beteiligt worden.

Mit dem am 11. August 2006 ausgefertigten Bescheid (Sitzung 18. Juli 2006) ließ der 1. Berufungsausschuss für Ärzte Bayern den Beigeladenen zu 1. nach Nr.24b BeplaR als Internist/Nephrologe für den Vertragsarztsitz B-straße in E. zur Erbringung von Leistungen des Schwerpunktes Nephrologie inklusive Dialyse zu. Man stimme nunmehr dem Sozialgericht zu, dass Dialyseleistungen zur Nephrologie zählten und daher im Rahmen einer Zulassung nach Nr.24b BeplaR auch eine Zulassung zur Dialyse erfolge. Sodann wird ausgeführt, dass ein Bedarf nach den erhobenen Daten zu bejahen sei.

Gegen die nunmehr erfolgte Sonderbedarfszulassung des Beigeladenen hat der Kläger Klage zum Sozialgericht München erhoben und dargelegt, dass diese aus verschiedenen Gründen rechtswidrig sei.

Das Sozialgericht München hat mit Urteil vom 20. Februar 2008 die Klage abgewiesen. Unter Hinweis auf die Rechtsprechung vor Inkrafttreten der Anl. 9 BMVÄ hat es die Anfechtungsberechtigung des Klägers verneint. Im Übrigen sei ein ermächtigter Leistungserbringer nicht berechtigt, eine Sonderbedarfszulassung anzufechten.

Dagegen richtet sich die Berufung des Klägers. Zusammengefasst wird vorgetragen, dass die Anfechtungsberechtigung sich aus dem Vorrang des eigenen Ermächtigungsstatus, aber auch aus sonstigen individualschützenden Positionen ergeben könne. Die Ermächtigung des Klägers vermittle bereits deshalb einen gleichrangigen Status, weil sie einen Versorgungsbedarf nicht voraussetze. Hinzu trete, dass § 6 Anlage 9.1 BMVÄ das ermächtigte Institut verpflichte, eine "wirtschaftliche Versorgungsstruktur" zu gewährleisten, mithin für eine Auslastung der Dialyseplätze Sorge zu tragen. Der Normgeber wolle den Ermächtigten eine Auslastung der Dialysekapazitäten gewährleisten, um sie vor dem Risiko der Vernichtung der Investitionen zu schützen. Dies vermittle eine individualschützende Position. Dieser Individualschutz berechtige dazu, die Sonderbedarfszulassung von Ärzten anzufechten, die gleiche Leistungen im Versorgungsgebiet des Klägers anbieten wollen, weil dadurch die wirtschaftliche Versorgungsstruktur des Institutes beeinträchtigt werde. Sodann wird zur Rechtswidrigkeit des Bescheides vorgetragen.

Der Kläger beantragt, das Urteil des Sozialgerichts München vom 20. Februar 2008 und den Bescheid des Beklagten vom 18. Juli 2006, dem zufolge der Beigeladene zu 1. gemäß § 101 Abs.1 Satz 3 SGB V in Verbindung mit Nr.24 lit. b BeplaR als Internist/Nephrologe für den Vertragsarztsitz B-straße , E. zur Erbringung von Leistungen des Schwerpunkts Nephrologie inklusive Dialyse zugelassen ist, aufzuheben und den entsprechenden Antrag des Beigeladenen zu 1. zurückzuweisen, hilfsweise den Beklagten zu verurteilen, dem Beigeladenen zu 1. einen neuen Bescheid unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichtes zu erteilen.

Der Beklagte hat keinen Antrag gestellt. Er hat mitgeteilt, nicht Stellung nehmen zu wollen.

Der Beigeladene zu 1. beantragt, die Berufung zurückzuweisen. Seiner Ansicht nach besteht eine Anfechtungsberechtigung nicht. Zu verweisen sei auf den Beschluss des Bayer. LSG vom 10.10.2008 (L 12 KA 439/08 ER). Dort sei ausgeführt worden, dass die §§ 4 und 6 Anl. 9.1 BMVÄ nur mittelbar zu einem Schutz wirtschaftlicher Interessen der von weiterer Konkurrenz bedrohten Leistungserbringer führen könnten, aber keinen Drittschutzcharakter begründeten. Auch sei die Tätigkeit des KfH nicht vorrangig gegenüber Dritten. Ein Nachrang der Sonderbedarfszulassung gegenüber der Ermächtigung des Klägers sei nicht zu erkennen.

Die Beigeladenen zu 3., 5., 6. und 8. schließen sich dem Antrag des Klägers an. Die weiteren Beigeladenen haben keinen Antrag gestellt.

Für die weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der beigezogenen Verwaltungsakten, der Streitakte des Sozialgerichts München sowie der Verfahrensakte des Bayerischen Landessozialgerichts Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Klägers ist zulässig. Sie erweist sich jedoch als unbegründet. Im Ergebnis zutreffend hat das Sozialgericht die Berechtigung des Klägers zu einer Drittanfechtung der Sonderbedarfszulassung des Beigeladenen zu 1. verneint. Eine derartige Anfechtungsberechtigung steht auch einer nach Anlage 9.1 BMVÄ ermächtigten ärztlich geleiteten Einrichtung nicht zu.

Die Prüfung der Begründetheit von Drittanfechtungen erfolgt zweistufig. Zunächst ist zu klären, ob der Anfechtende berechtigt ist, die dem Konkurrenten erteilte Begünstigung anzufechten. Nur wenn das zu bejahen ist, ist zu prüfen, ob die den Dritten begünstigende Entscheidung in formeller und materieller Hinsicht rechtmäßig ist.

Unter welchen Voraussetzungen Leistungserbringer anfechtungsberechtigt sind, hat bereits das Bundessozialgericht in seinem Urteil vom 07.02.2007 (B 6 KA 8/06, SozR 4-1500 § 54 Nr. 10) im Anschluss an die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes vom 17.08.2004 (1 BvR 378/00, SozR 4-1500 § 54 Nr.4) im Einzelnen dargestellt. Da es einen Grundrechtsschutz vor Konkurrenz nicht gibt, kann sich eine Befugnis zur Abwehr eines Konkurrenten nur aus einschlägigen einfach-rechtlichen Regelungen ergeben. Dies ist dann der Fall, wenn der Regelung ein Gebot der Rücksichtnahme auf die Interessen derer zu entnehmen ist, die schon eine Position im Markt innehaben und diesen einen sog. "Drittschutz" vermitteln. Dies ist nicht der Fall, wenn die ins Auge gefasste Norm nicht - auch - den Dritten ggü. zu schützen beabsichtigt, sondern ausschließlich öffentliche Interessen schützende Zielrichtungen verfolgt. Ausgehend davon hat das Bundesverfassungsgericht dem § 116 SGB V Drittschutz zugebilligt, weil dieser einen Nachrang der Krankenhausärzte ggü. der Zulassung von Vertragsärzten ausdrückt, die ihrerseits durch Bedarfsplanung und Budgetierung gefesselt, einen begrenzten Markt aufteilen (BVerfG v. 17.08.2004 a.a.O.).

Mit Blick auf das gesamte Vertragsarztrecht hat das BSG dazu formuliert, dass eine Anfechtungsberechtigung nur dann besteht, wenn (1.) der Kläger und der Konkurrent im selben räumlichen Bereich die gleichen Leistungen anbieten und (2.) dem Konkurrenten die Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung eröffnet oder erweitert und nicht nur ein weiterer Leistungsbereich genehmigt wird sowie (3.) der dem Konkurrenten eingeräumte Status gegenüber demjenigen des Anfechtenden nachrangig ist. Letzteres ist der Fall, wenn die Einräumung des Status an den Konkurrenten vom Vorliegen eines Versorgungsbedarfs abhängt, der von den bereits zugelassenen Ärzten nicht abgedeckt

wird (BSG vom 07.02.2007 a.a.O.).

Wenngleich die ersten beiden Voraussetzungen erfüllt erscheinen, stellt sich gleichwohl der Teilnahmestatus des nach § 31 Abs. 2 Ärzte-ZV i.V.m. § 2 Abs. 7 BMVÄ, §§ 9, 10 Anl. 9.1 BMVÄ ermächtigten Instituts als letztlich nachrangig gegenüber der Sonderbedarfszulassung dar.

Nach § 2 Abs.7 BMVÄ können die Vertragspartner zur Sicherung der Versorgungsqualität und der Wirtschaftlichkeit der Leistungserbringer Inhalt und Umfang der Versorgung von definierten Patientengruppen durch besondere Versorgungsaufträge festlegen. Ein Versorgungsauftrag ist dabei die Übernahme der ärztlichen Behandlung und Betreuung für eine definierte Patientengruppe im Sicherstellungsauftrag unter Einbeziehung konsiliärer ärztlicher Kooperation, die eine an der Versorgungsnotwendigkeit orientierte vertraglich vereinbarte Qualitätssicherung voraussetzt. Dabei können zur persönlichen Leistungserbringung abweichende Bestimmungen festgelegt werden. Die Durchführung der in den Versorgungsaufträgen genannten Leistungen kann unter einen Genehmigungsvorbehalt gestellt werden (Verweis auf Anlage 9).

Anlage 9.1 definiert in seinem § 2 bestimmte Patientengruppen. In § 3 Abs.3 Anl. 9.1 BMVÄ werden verschiedene besondere Versorgungsaufträge bezogen auf diese Patientengruppen geschaffen. Der Kläger nimmt hier nach § 3 Abs.3 Buchst. d Anl. 9.1 BMVÄ einen besonderen Versorgungsauftrag zur Dialysevorbereitung, Dialyseversorgung, Transplantationsvorbereitung und Nachsorge für die in §§ 2 Abs.1 Nr.1 und Nr.2 sowie Abs.2 Nr.3 bis 5 Anl. 9.1 BMVÄ definierten Gruppen wahr. Dieser Versorgungsauftrag ist nach § 3 Abs.3 Satz 2 Anl. 9.1 BMVÄ genehmigungspflichtig. Die Genehmigung findet sich bei ärztlich geleiteten Instituten eingebunden in die Ermächtigung zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung im Rahmen des besonderen Versorgungsauftrags, die nach den §§ 9, 10 Anl. 9.1 BMVÄ erteilt wird (§ 5 Anl. 9.1 BMVÄ). Kraft der übergangsrechtlichen Vorschrift des § 10 Anl. 9.1 BMVÄ konnte der Kläger für das schon vorgängerrechtlich ermächtigte Institut eine von der Prüfung eines Bedarfs unabhängige, auf zehn Jahre befristete (umgewandelte) Ermächtigung beanspruchen, die um weitere zwanzig Jahre prolongierbar ist. Nach Ablauf dieser Frist wird die Ermächtigung nach Maßgabe des § 9 erteilt (§ 10 Abs. 2 Satz 2 Anl. 9.1 BMVÄ).

Auch nach § 9 Absätze 1 und 6 Anl. 9.1 BMVÄ ist die Ermächtigung ohne Feststellung eines besonderen Versorgungsbedarfs zu verlängern. Dies schafft nicht bereits einen Vorrang gegenüber einer Sonderbedarfszulassung. Zudem regelt § 9 Abs. 1 Satz 5 Anl. 9.1 BMVÄ, dass die Ermächtigung nicht erteilt werden darf, wenn zum Zeitpunkt der Verlängerungsentscheidung ein Vertragsarzt oder ein zulassungswilliger Arzt eine Genehmigung für die Übernahme eines besonderen Versorgungsauftrags beantragt hat. Dies macht die Ermächtigung zwar nicht abhängig von dem Bestehen eines besonderen Versorgungsbedarfs, jedoch gleichwohl nachrangig gegenüber der Versorgungsübernahmebereitschaft zulassungswilliger Ärzte bzw. bereits zugelassener Vertragsärzte.

Der Senat verkennt nicht, dass sich ein Drittschutz nicht nur aus einem vorrangigen Teilnahmestatus, sondern auch aus sonstigen, einen Drittschutz vermittelnden Normen ergeben könnte. Letztlich stellt der vorrangige Teilnahmestatus nur einen Fall normierter Vermittlung von Drittschutz dar, ohne eventuelle weitere Normierungen auszuschließen. Indes vermitteln die §§ 9, 4 Abs.1 Satz 2 Nr. 3, 6 Anl. 9.1 BMVÄ (Gewährleistung wirtschaftlicher Versorgungsstruktur) keinen solchen Drittschutz.

Die Genehmigung zur Übernahme eines besonderen Versorgungsauftrags setzt die Erfüllung u.a. der §§ 4 Abs.1 Satz 2 Nr. 3, 6 Anl. 9.1 BMVÄ voraus (für Institute Prüfung nach § 9 Abs.1 Satz 1 2. Halbsatz Anl. 9.1 BMVÄ), der die Gewährleistung einer wirtschaftlichen Versorgungsstruktur für die Dialysepraxis als betriebsstättenbezogene Voraussetzung fordert. Diese wirtschaftliche Versorgungsstruktur ist nach § 6 Anl. 9.1 BMVÄ gewährleistet, wenn die Versorgungsregion (10, 20 o. 30 km Radius) der neuen Praxis nirgendwo diejenigen bestehender Praxen mit besonderem Versorgungsauftrag (Dialysepraxis) überlappt. Kommt es zu einer Überschneidung, müssen die im Überschneidungsgebiet gelegenen Dialysepraxen zu mind. 90 % ausgelastet sein. Ist dies der Fall, kann die bestehende Dialysepraxis gleichwohl ihre Kapazität durch Anstellung geeigneter Ärzte oder Bildung von Gemeinschaftspraxen erweitern und so mittelbar die wirtschaftliche Versorgungsstruktur des Teilnahmeaspiranten gefährden.

Wie der Senat bereits entschieden hat (Beschluss vom 10.10.2008, L 12 KA 438/08 ER, Juris), dienen die §§ 4 Abs.1 S. 2 Nr. 3, 6 Anl. 9.1 BMVÄ nicht dem Schutz des Teilnehmers vor Konkurrenz, sondern dem Allgemeininteresse an einer Versorgungsstruktur, die Überkapazitäten vermeidet und durch eine effektive Auslastung eine hochwertige, aber zugleich wirtschaftliche Versorgung sicherstellt. Alleiniger Zweck ist mithin die Sicherung fachlich fundierter Behandlung unter zumutbaren Bedingungen und Kosten (vgl. § 2 Abs. 7 BMVÄ). Dafür spricht auch die Qualifizierung der Gewährleistung wirtschaftlicher Versorgungsstruktur als betriebsstättenbezogene Voraussetzung für die Praxis des Antragstellers. Die Norm vermeidet die Unwirtschaftlichkeit der antragstellenden Praxis und sichert nicht die Auslastung der bereits Tätigen. Dies geschieht nur mittelbar dadurch, dass Maßstab für die Wirtschaftlichkeit der Neupraxis das Erreichen einer nicht mehr erweiterbaren Kapazitätsgrenze der Altpraxen ist. Auch das Erweiterungsrecht der Einrichtung bei einem Auslastungsgrad von 90 % und mehr dient keinen individualschützenden Interessen. Denn die Bedingung, dass durch Neueröffnungen der wirtschaftliche Betrieb der bestehenden Praxen nicht gefährdet werden darf, zielt ausschließlich auf den Schutz des Patienten, der Qualität und der Versorgungssicherstellung. Sie bezweckt allein zu verhindern, dass ein Betreiber durch weitere Zulassungen bei begrenzter Patientenzahl in Kostenbedrängnis gerät und seine Leistungen durch Kostensenkungen qualitativ verschlechtert. Letztlich verlangt das Allgemeininteresse der Sicherstellung einer wirtschaftlichen Dialyseversorgung, der Erweiterung bestehender Einrichtungen den Vorrang vor Neuerrichtungen einzuräumen. Dass dies den wirtschaftlichen Interessen der Altpraxen nützt, stellt nur einen Reflex dar (Abgr. v. LSG Baden-Württemberg Beschluss vom 09.12.2009, L 5 KA 2164/08 ER, Juris; LSG Hessen, Beschluss vom 26.04.2005, L 4 KA 13/05 R, Juris).

Im Ergebnis besteht mangels drittschützendem Recht keine Anfechtungsberechtigung des Klägers, die Sonderbedarfszulassung des Beigeladenen zu 1. anzufechten (vgl. aber Senatsurteil vom 28.04.2010, L 12 KA 71/08, zur Anfechtungsberechtigung der im ermächtigten Dialyseinstitut tätigen Vertragsärzte). Aus diesem Grund war die Berufung des Klägers zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a SGG i.V.m. §§ 154 Abs. 2, 162 Abs. 3 VwGO. Der Kläger hat auch die außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen zu 1. in beiden Rechtszügen zu tragen. Die außergerichtlichen Kosten der übrigen Beigeladenen sind nicht zu erstatten.

Der Senat hat die Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassen (§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG).

1. Ein nach § 31 Abs. 2 Ärzte-ZV i.V.m. § 2 Abs. 7 BMV-Ä i.V.m. §§ 9, 10 Anlage 9.1 BMV-Ä ermächtigtes Institut ist nicht berechtigt, die

Sonderbedarfszulassung eines Internisten/Nephrologen (auch) für Dialysetätigkeit anzufechten.

2. Ein Drittschutz ergibt sich nicht aus §§ 4 Abs. 1 Satz 2, 6 Anlage 9.1 BMV-Ä. Die Gewährleistung einer wirtschaftlichen Versorgungsstruktur bezweckt den Schutz der Sicherstellung der Versorgung und nicht (auch) der Interessen der ermächtigten Dialyseeinrichtung.
Rechtskraft
Aus
Login
FSB
Saved
2011-12-27