

**S 15 KR 7/24 KH ER**

Land  
Nordrhein-Westfalen  
Sozialgericht  
SG Düsseldorf (NRW)  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
Abteilung  
15  
1. Instanz  
SG Düsseldorf (NRW)  
Aktenzeichen  
S 15 KR 7/24 KH ER  
Datum  
22.03.2024  
2. Instanz  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Aktenzeichen  
L 10 KR 243/24 B ER  
Datum  
17.10.2024  
3. Instanz  
-  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
Kategorie  
Beschluss



**Sozialgericht Düsseldorf**

**Az.: S 15 KR 7/24 KH ER**

**Beschluss**

In dem Rechtsstreit

.....  
**Antragstellerin**

**Proz.-Bev.:** .....

gegen

1. ....

**Antragsgegnerin**

2. ....

**Antragsgegnerin**

3. ....

**Antragsgegnerin**

4. ....

**Antragsgegnerin**

5. ....

**Antragsgegnerin**

6. ....

**Antragsgegnerin**

**Proz.-Bev.:**

zu 6.: .....

hat die 15. Kammer des Sozialgerichts Düsseldorf am 22.03.2024 durch die Vorsitzende, die Richterin am Sozialgericht ..... beschlossen:

- 1. Die aufschiebende Wirkung der Anfechtungsklage der Antragstellerin vom 06.11.2023 - S 15 KR 2770/23 KH - gegen den Bescheid vom 06.10.2023 der Antragsgegnerinnen wird angeordnet.**
- 2. Die Antragsgegnerinnen tragen die Kosten des Verfahrens jeweils zu 1/6.**
- 3. Der Streitwert wird endgültig auf 23.658,75 € festgesetzt.**

**Gründe**

**I.**

Die Beteiligten streiten um die Anordnung der aufschiebenden Wirkung einer Klage der Antragstellerin gegen die Widerlegung einer Mindestmengenprognose.

Die Antragstellerin ist Trägerin des zur Behandlung von Versicherten der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) zugelassenen Krankenhauses in ....., dem Städtischen Kliniken ....., In diesem wurden im Jahr 2022 11 sowie im zweiten Halbjahr 2022 und den ersten Halbjahr 2023 zusammen 13 komplexe Eingriffe am Organsystem Ösophagus gemäß den Regelungen des Gemeinsamen Bundesausschusses (GBA) gemäß [§ 136b Abs. 1 Satz 1 Nummer 2](#) Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) für nach [§ 108 SGB V](#) zugelassene Krankenhäuser (Mindestmengenregelung, Mm-R) durchgeführt.

Mit maschineller Datenmeldung vom 10.08.2023 übermittelte die Antragstellerin den Antragsgegnerinnen zu 1. bis 5. und der Antragsgegnerin zu 6. (im folgenden einheitlich Antragsgegnerinnen) die Ist-Leistungszahlen der vorliegend streitigen Eingriffe der Jahre 2022 bzw. 2022/2023.

Mit gemeinsamem Schreiben vom 25.08.2023 hörten die Antragsgegnerinnen die Antragstellerin dazu an, dass sie aufgrund begründeter erheblicher Zweifel erwögen, deren Mindestmengenprognose zu widerlegen. Bereits mit Schreiben vom 29.08.2022 ca. ein Jahr zuvor hätten die Antragsgegnerinnen ein Anhörungsverfahren hinsichtlich des Prognosezeitraums 2023 eingeleitet. Auf die Stellungnahme der Antragsgegnerin vom 08.09.2023 hätten sich die Antragsgegnerinnen mit Schreiben vom 28.09.2022 dafür ausgesprochen, der Antragstellerin Zeit zur Erarbeitung einer abgestimmten Konzentration komplexer Eingriffe am Organsystem Pankreas für die Stadt ..... einzuräumen. Nähere Informationen zum Fortschritt dieser Bemühungen seien den Antragsgegnerinnen nicht übermittelt worden. Im Hinblick auf die übermittelten Leistungsdaten bestünden begründete erhebliche Zweifel nach § 4 Absatz 4 Satz 2 Buchstabe a der Regelungen des Gemeinsamen Bundesausschusses gemäß [§ 136b Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 SGB V](#) für nach [§ 108 SGB V](#) zugelassene Krankenhäuser in der Fassung vom 20.12.2005, veröffentlicht im Bundesanzeiger 2006 (S. 1373), zuletzt geändert am 21.12.2023, veröffentlicht im Bundesanzeiger (14.02.2024 B8), in Kraft getreten am 15.12.2024 (Mindestmengenregelungen (im Folgenden Mm-R)), da die maßgebliche Mindestmenge für die Prognose für das Kalenderjahr 2024 in Höhe von 15 Leistungen im vorausgegangenen Kalenderjahr — dem Kalenderjahr 2022 — am Standort nicht erreicht worden sei. Unter Berücksichtigung aller weiteren Kriterien gemäß § 4 Abs. 2 Satz 2 bis 4 der Mm-R würden im Ergebnis konkrete und objektive Umstände vorliegen, die der Richtigkeit der Prognose widersprechen. So habe die maßgebliche Mindestmenge des Zeitraums der letzten zwei Quartale des Jahres 2022 und der ersten zwei Quartale des Jahres 2023 (Kriterium nach § 4 Abs. 2 Satz 2 Nummer 2) ebenfalls unter der erforderlichen Mindestmenge gelegen.

Die Antragstellerin erwiderte mit Schreiben vom 08.09.2023, dass der Leistungsbereich Pankreas seit vielen Jahren fester und stabiler Bestandteil der Viszeralchirurgie der Antragstellerin sei, und verwies auf die Ist-Leistungszahlen 2017: 12, 2018: 11, 2019: 6, 2020: 12,

2021: 9, 2022: 11, HJ2-2022-HJ1-2023: 13 Pankreas-Eingriffe. Die Fallzahlen würden steigen und die für das Jahr 2023 geltende Mindestmenge sei erfüllt. Vor dem Hintergrund der bis zum Jahr 2024 auf 15 und im Jahr 2025 auf 20 steigenden Mindestanzahl von Pankreaseingriffen werde mit den Kliniken ..... an einer gemeinsamen Lösung gearbeitet, um diesen Leistungsbereich für die Stadt ..... auf einen Standort zu konzentrieren. Die Abstimmungen würden voranschreiten, wenn auch nicht so schnell wie erhofft. Ein Kooperationsvertrag werde zeitnah vorgelegt. Die Antragstellerin erfülle alle Mindestvoraussetzungen für die Leistungsgruppe Pankreaseingriffe. Es werde um eine Leistungserlaubnis für das Jahr 2024 gebeten. Die Antragstellerin gehe sicher davon aus, die Mindestmenge zu erreichen.

In ihrer E-Mail vom 13.09.2023 teilte die Antragsgegnerin zu 6. der Antragstellerin mit, dass die Erfüllung der strukturellen Voraussetzungen im Rahmen der Krankenhausplanung nicht als Begründung für eine positive Prognose herangezogen werden könne. Mit der Entscheidung zu einer Mindestmengenprognose werde keine Maßnahme der Krankenhausplanung getroffen. Besondere Umstände wie § 4 Absatz 2 Satz 2 Nummer 3 Mm-R (personelle Veränderungen) oder nach § 4 Absatz 2 Satz 2 Nummer 3 Mm-R (strukturelle Veränderungen) seien der Stellungnahme nicht zu entnehmen. Die Rechtsprechung insbesondere des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen (LSG NRW) und des Sozialgerichts (SG) Duisburg habe zwischenzeitlich mit umfassender und klarer Argumentation herausgearbeitet, dass die maßgebliche Mindestmenge für die Prognosebeurteilung, diejenige sei, die in dem Kalenderjahr gelte, für die die Prognose zu treffen sei. Im Hinblick hierauf stelle sich die Frage, mit welchen Maßnahmen die Antragstellerin konkret die übergangsweise geltende Mindestmenge von 15 Leistungen im Prognosejahr 2024 erreichen wolle und aus welchen hausindividuellen Gründen die Mindestmenge im Leistungsjahr 2022 unterschritten worden sei. Die Antragsgegnerin zu 6. forderte zur ergänzenden Beurteilung des Leistungsgeschehens eine mit den Daten der Operationen und dem jeweiligen Operation- und Prozedurenschlüssel (OPS) versehene Fallliste für den Zeitraum 01.01.2022 - 31.08.2023 an. Soweit auf die Kooperation mit den Kliniken ..... verwiesen werde, werde dieselbe Argumentation wie ein Jahr zuvor vorgebracht. Dies erwecke ernsthafte Zweifel an der Konkretisierung der Pläne zur Leistungskonzentration.

Mit Schreiben vom 20.09.2023 übersandte die Antragstellerin die erbetene Fallliste, eine „Vereinbarung“ zwischen der Antragstellerin und den Kliniken ..... sowie zwei gastroenterologischen Schwerpunktpraxen. Die Partner des Kompetenzzentrums, die Antragstellerin und die Kliniken ..... seien sich einig, dass die Versorgung der Patienten in ..... mit Pankreaserkrankungen erhalten werden müsse; die Ideen zur Leistungskonzentration würden auch von der Kommunalen Gesundheitskonferenz unterstützt. Weiter seien durch den sektorübergreifenden Ansatz unter Einbeziehung gastroenterologischer Schwerpunktpraxen Zuweisungen an die Antragstellerin zu erwarten und die enge und gemeinsame Begleitung der Patienten postoperativ gesichert.

Mit Bescheid vom 06.10.2023 widerlegten die Antragsgegnerinnen die Mindestmengenprognose der Antragstellerin. Zur Begründung führen die Antragsgegnerinnen aus, dass das Regelbeispiel der begründeten Zweifel erfüllt sei, da die maßgebliche Mindestmenge für die Prognose für das Kalenderjahr 2024 in Höhe von 15 Leistungen weder im vorausgegangenen Kalenderjahr noch in den letzten zwei Quartalen des vorausgegangenen Kalenderjahres (11 Leistungen) sowie den letzten zwei Quartalen des vorausgegangenen Kalenderjahres und den ersten zwei Quartalen des laufenden Kalenderjahres (13 Leistungen) erreicht sei. Besondere Umstände wie eine Leistungsunterschreitung durch personelle (§ 4 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 Mm-R) oder durch strukturelle Veränderungen (§ 4 Abs. 2 Satz 2 Nr. 4 Mm-R) seien nicht vorgetragen. Die geschlossenen Vereinbarungen mit den Kliniken ..... sowie mit zwei gastroenterologischen Schwerpunktpraxen könnten als Krankenhausplanung nicht zur Begründung für eine positive Prognose herangezogen werden ebenso wenig wie mit der Entscheidung zu einer Mindestmengenprognose eine Maßnahme der Krankenhausplanung getroffen werde. Darüber hinaus sei die vorgelegte Vereinbarung der Antragstellerin mit den Kliniken ..... sehr vage und insbesondere nicht geregelt, unter wessen Dach und in welcher zeitlichen Perspektive die Konzentration erfolgen solle. Die Aussage, dass „bis ein solches Zentrum etabliert sei, beide Partner komplexe Eingriffe am Organsystem Pankreas weiterhin durchführen sollen“, belege den Eindruck, dass ein positiver Fallzahlentrend durch Leistungskonzentration im Jahr 2024 nicht zu erwarten sei. Die Vereinbarungen mit den zwei gastroenterologischen Schwerpunktpraxen existiere bereits mündlich seit Herbst 2022 ohne, dass sich hieraus ein positiver Zuweisungstrend habe ableiten lassen. Im Jahr 2023 seien bis zum 25.09.2023 teilweise mit monatelangen Unterbrechungen insgesamt fünf Leistungen erbracht worden.

Gegen den Widerlegungsbescheid hat die Antragstellerin am 06.11.2023 Klage vor dem SG Düsseldorf erhoben (- S 15 KR 2770/23 KH -).

Am 04.01.2024 hat sie zudem die Anordnung der aufschiebenden Wirkung ihrer Klage gegen den Bescheid der Antragsgegnerinnen vom 06.10.2023 begehrt und auf die Begründung ihrer Klage in dem Verfahren - S 15 KR 2770/23 KH - verwiesen. Der von der Antragstellerin im Hauptsacheverfahren mit der Anfechtungsklage angegriffene Bescheid der Antragsgegnerinnen sei offensichtlich rechtswidrig, weshalb auch bei der im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes gebotenen summarischen Prüfung an der Vollziehung des rechtswidrigen Verwaltungsaktes kein öffentliches Interesse bestehe. Eine wirksame Widerlegung sei nur bei begründeten erheblichen Zweifeln an der Richtigkeit der vom Krankenhausträger getroffenen Prognose möglich. Die Antragstellerin habe die einschlägigen jährlich geforderten Mindestmengen in der Vergangenheit stets erreicht und mit 11 bzw. 13 Leistungen sogar oberhalb der für diesen Zeitraum geforderten Mindestmenge von 10 gelegen. Zwar träfe es zu, dass die Antragstellerin die für 2024 geforderten 15 Leistungen in den zurückliegenden beiden Zeiträumen noch nicht habe vorweisen können. Dies würde indes nicht bedeuten, dass die von der Antragstellerin abgegebene Prognose „automatisch“ unzutreffend sei. Es werde insoweit auf LSG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 26.01.2023 - [L 10 KR 125/22 B ER](#) -, juris, Rn. 27 verwiesen. Insoweit hätten die Antragsgegnerinnen bereits einen unzutreffenden Beurteilungsmaßstab angelegt und auch die hohen Anforderungen an die Widerlegung der Prognose nicht beachtet. Die insoweit aufzustellenden strengen Anforderungen würden daraus folgen, dass aus der Widerlegungsentscheidung ein unmittelbares Leistungserbringungsverbot für die Antragstellerin resultiere. Die verfassungsrechtlich geschützte Berufsfreiheit gemäß Art. 12 Absatz 1 in Verbindung mit (i. V. m.) [Art. 19 Absatz 3](#) Grundgesetz (GG) sowie die allgemeine Handlungsfreiheit gemäß [Art. 2 Abs. 1](#) i. V. m. [Art. 19 Abs. 3 GG](#) sei berührt und die Einschränkung dieser Grundrechte müsse sich am Verhältnismäßigkeitsprinzip lassen messen. Die Antragsgegnerinnen hätten die strukturellen Veränderungen durch die gemeinsamen Konzentrationsbemühungen mit dem Klinikum ..... sowie durch die Kooperationen mit den beiden gastroenterologischen Praxen nicht hinreichend berücksichtigt. Zwar existiere nur eine Absichtserklärung und die endgültige Konzentration der betreffenden Leistungen unter einem Dach stehe noch aus. Beide Krankenhäuser würden sich gegenseitig unterstützen, um an beiden Standorten die Versorgung soweit wie möglich aufrechtzuerhalten. Darüber hinaus sei aus der Verschärfung der bereits vorhandenen Kooperationsvereinbarungen mit zwei gastroenterologischen Praxen ein Zuweisungsanstieg zu erwarten. Im konkreten Einzelfall habe es Umstände gegeben, die der Regelwirkung des Tatbestandes entgegenstehen würden. So würden die für das Kalenderjahr 2024 maßgeblichen Mindestmengen nur knapp nicht erreicht. Es hätten gerade einmal zwei Leistungen gefehlt. Mit den vorgenannten Leistungszahlen setze sich die Antragstellerin deutlich von den beiden anderen Krankenhäusern in ..... ab, die trotz deutlich größerer Unterschreitung der Mindestmengen für 2024 keine Widerlegungsentscheidung erhalten hätten. Insbesondere habe das ..... Krankenhaus

..... im Jahr 2022 lediglich acht Pankreas-Eingriffe und in dem Zeitraum der letzten zwei Quartale 2022 und ersten zwei Quartale 2023 sogar nur fünf und damit zehn Pankreas-Eingriffe weniger erbracht, als für die Mindestmenge in 2024 gefordert. Weiter hätten die Kliniken ..... im Jahr 2022 12 Pankreas-Eingriffe und in dem Zeitraum der letzten zwei Quartale 2022 und ersten zwei Quartale 2023 lediglich neun Leistungen erbracht. Diese anhand der objektiven Leistungszahlen nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung streite dafür, dass die Antragsgegnerinnen von dem ihnen eingeräumten Beurteilungsspielraum keinen rechtmäßigen Gebrauch gemacht hätten, sondern eine willkürliche Auswahl unter den Leistungserbringern getroffen haben. Dies widerspräche dem Grundsatz der Chancengleichheit.

Anders als die Antragsgegnerinnen irrigerweise meinen, komme es vorliegend – anders bei einem Erlass einer einstweiligen Anordnung – nicht auf das Vorliegen eines Anordnungsgrundes an, da Rechtsgrundlage für die begehrte Anordnung der aufschiebende Wirkung § 86b Absatz 1 Satz 1 Nr. Sozialgerichtsgesetz (SGG) sei. Es genüge nach der Rechtsprechung des LSG NRW, wenn nach der Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der Eilentscheidung mehr für als gegen die die Rechtswidrigkeit des betreffenden Verwaltungsaktes spräche und verweist diesbezüglich auf den Beschluss vom 16.03.2022 – [L 8 BA 141/21 B ER](#) –. Die fortgesetzte Vollziehung der Widerlegungsentscheidung führe dazu, dass die Antragstellerin im Kalenderjahr 2024 bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung in der Hauptsache keine Pankreaseingriffe mehr durchführen könne und ihr durch den Abfluss von Patienten und den damit verbundenen Schaden in der Außenwahrnehmung des ausgewiesenen onkologischen Schwerpunktes bei Zuweisern über die fehlende Erbringbarkeit und Abrechenbarkeit der Leistung hinausgehende wettbewerbsrelevante Nachteile entstehen.

Die Antragstellerin beantragt schriftsätzlich durch ihre Bevollmächtigten,

die aufschiebende Wirkung der Anfechtungsklage der Antragstellerin vom 06.11.2023 – S 15 KR 2770/23 KH – gegen den Bescheid der Antragsgegnerinnen vom 06.10.2023 anzuordnen.

Die Antragsgegnerinnen beantragen schriftsätzlich,

den Antrag abzulehnen.

Die Antragsgegnerinnen haben zunächst hervorgehoben, dass die vom Gesetzgeber vorgesehene mangelnde aufschiebende Wirkung ausweislich der Gesetzesbegründung ([BT-Drs. 19/26822, S. 93](#)) im Interesse des Patientenschutzes erfolge. Denn das Nichterreichen der Mindestmengen gefährde potenziell die Patientensicherheit, da die positiven Effekte der Mindestmengen in Gestalt der Minimierung von Behandlungsrisiken, Verhinderung von Komplikationen bis hin zur Mortalität nicht erreicht würden. Die Abwägung der grundrechtsrelevanten Erwerbsinteressen der Krankenhäuser führe bei bestehender Evidenz für die Festlegung einer Mindestmenge zu Gunsten des Schutzes des Grundrechts der Patientinnen und Patienten auf Leben und körperliche Unversehrtheit und daher zu einer Aufhebung des Suspensiveffektes. Zudem habe die Antragstellerin auch keinen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Der Bescheid vom 06.10.2023 sei offenkundig rechtmäßig, da anhand der Leistungsdaten der Antragstellerin in der Vergangenheit nicht erkennbar sei, wie die Antragstellerin die für 2024 geforderte Mindestmenge erreichen werde. Die Antragsgegnerinnen hätten die Prognose der Antragstellerin umfassend und widerspruchsfrei unter Berücksichtigung der maßgeblichen Regelungen des SGB V und der Mm-R gewürdigt. Anhaltspunkte für eine widersprüchliche Entscheidung würden nicht bestehen. Soweit die Antragstellerin auf die Kooperationsvereinbarung mit den Kliniken ..... verweise, sei diese nur vage und ließe nicht erkennen, unter welchem Dach die Konzentration erfolgen solle und auch die Kooperation mit den beiden gastroenterologischen Praxen hätte nicht zu einem positiven Zuweisungstrend geführt. Soweit die Antragstellerin auf die Krankenhausplanung verweise, werde durch die Antragsgegnerin keine krankenhauplanerische Entscheidung getroffen, sondern eine individuelle Prüfung durchgeführt, die nur das die Prognose übersendende Krankenhaus betreffe. Würden krankenhauplanerische Aspekte eine Rolle spielen, hätte es der gesetzlichen Regelung in [§ 136b Abs. 5a SGB V](#) nicht bedurft. Die Prognosen anderer Leistungserbringer seien weder unmittelbar Gegenstand der Widerlegungsentscheidung der Antragsgegnerinnen noch des vorliegenden Rechtsstreites. Die Mindestmengenregelungen würden kein Zulassungs- oder Auswahlverfahren darstellen, bei welchem im Rahmen einer Art Bedarfsprüfung die Prognosen verschiedener Leistungserbringer miteinander abgewogen werden müssten.

Ein Anordnungsgrund bestünde nicht, da die Antragstellerin keine Angaben zu den finanziellen Implikationen und insbesondere keine existenzbedrohenden Nachteile geltend gemacht habe. Die Streitgegenständlichen mindestmengenrelevanten Leistungen „Komplexe Eingriffe am Organsystem Pankreas für Erwachsene“ dürften nur einen geringen Teil der vollstationären Fälle ausmachen, weshalb nicht davon auszugehen, dass ein Leistungsverbot den wirtschaftlichen Betrieb des Krankenhauses in existenzgefährdender Weise infrage stellen werde. Die gesetzliche Vorrangentscheidung könne nur dann erschüttert werden, wenn die Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Bescheides so gravierend seien, dass sie ein Aufschubinteresse begründen und den Erfolg der Klage zumindest überwiegend wahrscheinlich erscheinen lassen oder die Vollziehung sich als unbillige, nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gerechtfertigte Härte darstellt.

Mit Verfügung vom 22.02.2024 hat die Vorsitzende eine Fallliste für das zweite Halbjahr 2023 mit Angabe des OPS sowie der Operationsdaten angefordert und darauf hingewiesen, dass die aktuell gültige Mindestmenge für die Prognoseentscheidung, also 15 maßgeblich sein dürfte. Die Widerlegungsentscheidung dürfte nach vorläufiger Würdigung des Sach- und Streitstandes nicht zu beanstanden sein. Insbesondere dürften die Antragsgegnerinnen zu Recht davon ausgehen, dass die bloße Absichtserklärung mit den Kliniken ..... unzureichend sei und die bloße Verschriftlichung bereits bestehender Kooperationsvereinbarungen mit gastroenterologischen Praxen keinen erheblich größeren Zuweisungstrend erwarten lasse.

Sodann hat die Vorsitzende die Beteiligten zu ihrer Absicht, durch Beschluss zu entscheiden und den Beteiligten Gelegenheit zur Stellungnahme bis 15.03.2024 eingeräumt.

In ihrem Richterbrief vom 18.03.2024 hat die Vorsitzende auf den Beschluss des LSG NRW vom 09.11.2023 – [L 16 KR 357/23 B ER](#) – hingewiesen, nach dem die Widerlegung der Prognose bei einer indirekten Auswahlentscheidung wie der vorliegenden zwischen drei Krankenhäusern auch Ausführungen enthalten müsse, warum die Prognose der Konkurrentin unbeanstandet blieb und die Prognose der Antragstellerin beanstandet wurde. Entsprechende Erwägungen dürfte die Entscheidung der Antragsgegnerinnen nicht enthalten, weshalb nach vorläufiger Würdigung des Sach- und Streitstandes dem Antrag ggf. stattzugeben sein dürfte. Hierzu hat die Vorsitzende die Beteiligten erneut unter Fristsetzung angehört.

Die Antragsgegnerinnen haben daraufhin in ihrem Schriftsatz vom 20.03.2024 entschieden der Annahme einer indirekten Auswahlentscheidung widersprochen. Soweit die Antragstellerin darauf verweise, dass die Prognose der anderen Krankenhäuser ebenfalls

hätte widerlegt werden müssen, gäbe es keine Gleichbehandlung im Unrecht.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des sonstigen Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichts- und der beigezogenen Verwaltungsakte der Antragsgegnerin zu 6 sowie den Gerichtsakten des Hauptsacheverfahrens – S 15 KR 2770/23 KH – verwiesen.

## II.

Der zulässige Antrag ist begründet und die aufschiebende Wirkung der Klage vom 06.11.2023 gegen die durch Verwaltungsakt vom 06.10.2023 ([§ 136b Abs. 5 S. 6 SGB V](#) i. d. F. des Gesetzes zur Weiterentwicklung der Gesundheitsversorgung - Gesundheitsversorgungsweiterentwicklungsgesetz - <GVWG> vom 11.07.2021 BGBl, 2754) von den Antragsgegnerinnen vorgenommene Widerlegung der Prognose des Erreichens der entsprechenden Mindestmenge anzuordnen.

I. Nach [§ 86b Abs. 1 S. 1 Nr. 2 SGG](#) kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag in Fällen, in denen wie vorliegend die Anfechtungsklage keine aufschiebende Wirkung entfaltet ([§ 136b Abs. 5 S. 11 SGB V](#)), diese ganz oder teilweise anordnen. Die Klage gegen die Widerlegungsentscheidung vom 06.10.2023 hat nach der gesetzlichen Anordnung in [§ 136b Absatz 5 Satz 11](#) 2. Halbsatz SGB V – entgegen des Grundsatzes aus [§ 86a Absatz 1 Satz 1 SGG](#) keinen Suspensiveffekt. Infolge des bundesgesetzlich angeordneten Entfalls der aufschiebenden Wirkung liegt ein Anwendungsfall des [§ 86a Absatz 2 Nr. 4 SGG](#) vor, worauf die Antragstellerin zutreffend in ihrem Schriftsatz vom 08.02.2024 hingewiesen hat. Auf einen Anordnungsgrund kommt es – worauf die Antragstellerin gleichfalls zutreffend hingewiesen hat – nicht an.

Das LSG NRW hat jüngst in dem bereits in Bezug genommenen Beschluss vom 09.11.2023 – [L 16 KR 357/23 B ER](#) –, juris, Rn. 23 zum Prüfungsmaßstab wie folgt ausgeführt:

*„Bei dieser Entscheidung sind die privaten Belange der Antragstellerin gegen die von den Antragsgegnerinnen verfolgten öffentlichen Interessen abzuwägen (Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 14. Aufl. 2023, Rn. 10a m.w.N.; LSG NRW, Beschluss vom 11.01.2018 - [L 19 AS 2281/17 B](#)). Maßgebliche Bedeutung kommt insoweit dem Umstand zu, inwieweit das Rechtsmittel voraussichtlich in der Hauptsache Erfolg haben wird. Ist dieses offensichtlich begründet, ist die Anordnung der aufschiebenden Wirkung in der Regel geboten, bei fehlender Erfolgsaussicht dagegen nicht (vgl. Burkiczak in Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGG, 2. Aufl., § 86b <Stand: 08.03.2023>, Rn. 190 m.w.N.). Nach der im einstweiligen Rechtsschutzverfahren regelmäßig und auch hier allein gebotenen summarischen Prüfung (BVerfG, Beschluss vom 26.06.2018 - [1 BvR 733/18](#), juris Rn.3) ist ersteres anzunehmen, weil die von den Antragsgegnerinnen dargelegten Gründe zur Widerlegung der Prognose der Antragstellerin nicht hinreichend plausibel sind.“*

Dem schließt sich die Kammer nach eigener Prüfung an und lässt insbesondere für die Anordnung der aufschiebenden Wirkung nach [§ 86b Absatz 1 Satz 1 Nr. 2 SGG](#) die nicht hinreichende Plausibilität der Widerlegungsentscheidung im Sinne der voraussichtlichen Rechtswidrigkeit der Widerlegungsentscheidung genügen, ohne dass es auf eine Folgenabwägung ankäme. Jedenfalls fiele eine Interessenabwägung zu Gunsten der Antragstellerin aus, da die Widerlegungsentscheidung der Antragsgegnerin voraussichtlich rechtswidrig ist und an der Vollziehung rechtswidriger Verwaltungsakte kein öffentliches Interesse besteht, worauf die Antragstellerin zutreffend hingewiesen hat.

Zwar bestehen vorliegend keine Zweifel an der formellen Rechtmäßigkeit der Widerlegungsentscheidung, da insbesondere die erforderliche Anhörung gemäß [§ 24 Absatz 1](#) Sozialgesetzbuch Zehntes Buch (SGB X) in hinreichender Weise vor Erlass der Widerlegungsentscheidung stattgefunden hat (1. und 2.). Zutreffend haben sich die Antragsgegnerinnen auch auf die Regelbeispiele für begründete Zweifel gestützt (3.). Sie sind auch zu Recht davon ausgegangen, dass die bloßen Absichtserklärungen zwischen der Antragstellerin und den Kliniken ..... ebenso wie die nunmehr lediglich verschriftlichten bereits bestehenden Kooperationsvereinbarungen mit den beiden gastroenterologischen Schwerpunktpraxen keine „hinreichend klare und verfestigte“ Prognosegrundlage darstellen, um die Prognose zur voraussichtlichen Leistungsentwicklung zu tragen (LSG NRW, Beschluss vom 05.06.2023 - [L 10 KR 119/23 B ER](#) –, BeckRS 2023, 33251, Rn. 31) und die Indizwirkung des Regelbeispiels zu widerlegen. Die Antragsgegnerinnen übersehen indes, dass die Widerlegung einer Prognose nur dann als begründet angesehen werden kann, wenn sie im Fall konkurrierender Krankenhäuser auch erkennen lässt, warum bei vergleichbaren Zahlen nur in einem Fall die Zurückweisung der Prognose erfolgt (4.). In diesem Fall ist zur Überzeugung der Kammer auch dann die aufschiebende Wirkung der Klage anzuordnen, wenn hierdurch die Hauptsache teilweise vorweggenommen werde (5.).

1. Rechtsgrundlage der Widerlegungsentscheidung der Antragsgegnerinnen ist [§ 136 Absatz 5 Satz 6 SGB V](#) i. V. m. [§ 4 Absatz 4 Satz 2 SGB V](#).

2. Die Antragsgegnerinnen haben die Antragstellerin zwar in formeller Hinsicht in gemäß [§ 24 Absatz 1 SGB X](#) mit Schreiben vom 25.08.2023 vor Erlass der Widerlegungsentscheidung angehört und der Antragstellerin auf ihr Schreiben vom 15.09.2023 die Möglichkeit eröffnet, auf die weiteren von den Antragsgegnerinnen als abwägungserheblich dargestellten Belange wie das unzureichende Fortschreiten der Kooperationsvereinbarungen mit den Kliniken ..... und den noch nicht ersichtlichen positiven Zuweisungstrend aus den Kooperationsvereinbarungen mit den beiden gastroenterologischen Schwerpunktpraxen zu replizieren. Dem ist die Antragstellerin auch mit Schreiben vom 20.09.2023 nachgekommen. Die Kammer geht insofern von einer formell ordnungsgemäßen Anhörung aus, die zwischen den Beteiligten zudem nicht streitig ist.

3. Die Antragsgegnerinnen können sich für ihre Widerlegungsentscheidung prinzipiell sogar auf die Nichterfüllung von zwei der Regelbeispiele in [§ 136 Absatz 5 Satz 6 SGB V](#) i. V. m. [§ 4 Absatz 4 Satz 2](#) Buchstabe a und b SGB V berufen. Denn die Antragstellerin hat mit 11 Leistungen in dem vorausgegangenen Kalenderjahr 2022 ([§ 4 Absatz 4 Satz 2](#) Buchstabe a, Absatz 2 Satz 2 Nr. 1 SGB V) und auch mit 13 Leistungen in den letzten zwei Quartalen des vorausgegangenen Kalenderjahres und den ersten zwei Quartalen des laufenden Kalenderjahrs ([§ 4 Absatz 4 Satz 2](#) Buchstabe b, Absatz 2 Satz 2 Nr. 2 SGB V) nicht die für 2024 erforderliche Mindestmenge von 15 Pankreas-Eingriffen erreicht. Wie die Vorsitzende bereits in ihrem Hinweis vom 22.02.2024 herausgestellt hat und wie von der Antragstellerin zuletzt in ihren Schriftsätzen vom 08.03.2024 und 21.03.2024 nicht mehr bestritten, ist nach dem Wortlaut und der Zukunftsgerichtetheit der Prognoseentscheidung die aktuell gültige Mindestmenge für die Prognoseentscheidung und nicht die Mindestmenge im Referenzjahr 2022 bzw. 2023 von 10 maßgeblich (LSG NRW, Beschluss vom 05.06.2023 - [L 10 KR 119/23 B ER](#) –, BeckRS 2023, 33251, Rn. 23; LSG NRW, Beschluss vom 13.07.2023 - [L 16 KR 150/23 B ER KH](#) – und bereits die Vorinstanz SG Duisburg, Beschluss vom 21.02.2023 - [S 46 KR](#)

2382/22 KH ER -; [BT-Drs. 18/5372, S. 53](#); der Beschluss des LSG Schleswig-Holstein vom 26.01.2023 - [L 10 KR 125/22 B ER](#) -, auf den die Antragstellerin zunächst verwiesen hat, erging ausdrücklich zur Rechtslage vor dem Prognosezeitraum 2024).

Die Antragstellerin hat auch keine gemäß [§ 136b Abs. 5 S. 5 SGB V](#) i. V. m. den Mm-R berücksichtigungsfähigen Umstände dargelegt, die eine positive Prognose erlauben. Zutreffend sind die Antragsgegnerinnen in ihrer Widerlegungsentscheidung davon ausgegangen, dass keine personellen oder strukturellen Veränderungen § 4 Abs. 2 S. 2 Nr. 3 und 4 Mm-R bei der Antragstellerin vorliegen. Soweit die Antragstellerin vorträgt, dass mit 11 und 13 Eingriffen die Mindestmenge nur knapp unterschritten wurde, teilt die Kammer bereits die Einschätzung nicht, dass bei vier bzw. zwei fehlenden Eingriffen von einem knappen Unterschreiten ausgegangen werden kann. Jedenfalls stellt die in den Mm-R geregelte Grenze eine abschließende Vorschrift dar, die nicht durch Erwägungen zu ergänzen ist, mit welchem Abstand die Grenze verfehlt wurde.

Darüber hinaus hat die Kammer erhebliche Zweifel, ob die „*bloße Absichtserklärung*“ mit den Kliniken ..... - die die Antragstellerin ja selbst einräumt - bereits eine strukturelle Veränderung darstellt. Zutreffend dürften die Antragsgegnerinnen darauf hingewiesen haben, dass erst bei einer Entscheidung in welchem Haus und in welchem Zeitfenster die Konzentration durchgeführt werden soll, von strukturellen Veränderungen gesprochen werden kann. Es drängt sich der Kammer - wie auch zuvor bereits den Antragsgegnerinnen - der Eindruck auf, dass einziger Zweck der Absichtserklärung das Hinauszögern der Konzentration ist, wofür auch spricht, dass ausweislich der Erklärung und des Vortrags der Antragstellen, die Versorgung an beiden Standorten „*soweit wie möglich aufrechterhalten werden sollte*“ und die Krankenhäuser sich nach dem eigenen Vortrag der Antragstellerin gegenseitig bei der Aufrechterhaltung der Versorgung an beiden Standorten unterstützen. Diese Fokussierung auf den Bestand kommt der Negation einer Konzentration gleich. Das Beibehalten der bestehenden Versorgungsstrukturen bei Nichterfüllung der Mindestmengenregelungen setzt indes gemäß [§ 136b Absatz 5a Satz 1 SGB V](#) in formeller Hinsicht eine Entscheidung der für die Krankenhausplanung zuständigen Landesbehörde und in materieller Hinsicht die Gefährdung der Sicherstellung einer flächendeckenden Versorgung der Bevölkerung voraus. Die jahrelange Akzeptanz gehaltloser Absichtserklärungen würde dieses gesetzgeberisch vorgesehene Verfahren umgehen, dass dem Patientenschutz und der Sicherung der Qualität der Versorgung klar Vorrang gegenüber einer flächendeckenden Versorgung einräumt. Zu Recht haben die Antragsgegnerinnen im Hinblick auf die bloße Absichtserklärung daher „*keine hinreichend klare und verfestigte Prognosegrundlage*“ (LSG NRW, Beschluss vom 05.06.2023 - [L 10 KR 119/23 B ER](#) -, BeckRS 2023, 33251, Rn. 31) angenommen. Das gleiche gilt für die bloße Verschriftlichung der bereits mündlich getroffenen Kooperationsvereinbarungen mit den beiden gastroenterologischen Schwerpunktpraxen, aus denen sich bereits in der Vergangenheit kein positiver Zuweisungstrend ableiten ließ, worauf die Antragsgegnerinnen zutreffend hingewiesen haben. Auch diese tragen zur Überzeugung der Kammer eine positive Prognoseentscheidung nicht.

4. Die Antragsgegnerinnen haben die - wenn auch nicht wirklich tragfähige Prognose der Antragstellerin - indes nicht schlüssig widerlegt.

Denn sie haben die Prognoseentscheidung gerade desjenigen der drei Leistungserbringer in ..... widerlegt, der die besten Leistungsdaten aufweist und der nach der Quantitätslogik der Mindestmengenregelungen die beste Prognose für das Erreichen der Mindestmenge in 2024 bietet. Hingegen unterschritt das ..... Krankenhaus ..... in 2022 mit lediglich acht und in 2022/2023 fünf Eingriffen sogar die für die genannten Jahre gültige Mindestmenge von zehn. Die Kliniken ..... konnten zwar in 2022 einen Eingriff mehr als die Antragstellerin zu verzeichnen; in den letzten beiden Quartalen 2022 und beiden ersten Quartalen 2023 verzeichneten die Kliniken ..... indes lediglich neun und damit vier Eingriffe weniger als die Antragstellerin, was eher ein Fortschreiten der gemeinsamen Konzentrationsbemühungen zur Antragstellerin hin nahelegt. Gegen diese beiden Konkurrentinnen sind die Antragsgegnerinnen indes nicht vorgegangen und haben damit eine „*indirekte Auswahlentscheidung*“ getroffen, für die die Mm-R zur Überzeugung der Kammer keine Rechtsgrundlage enthalten.

Das LSG NRW hat diesbezüglich treffend in seinem Beschluss vom 09.11.2023 - [L 16 KR 357/23 B ER](#) -, juris, Rn. 30 - 32 wie folgt formuliert:

*„Vielmehr sprechen diese Zahlen für sich genommen dafür, dass die Antragsgegnerinnen eine indirekte Auswahlentscheidung vorgenommen haben, indem sie - wie dies auch ihrem gesamten Vorbringen entspricht - in Bezug auf die in der Vergangenheit von allen Krankenhäusern im betroffenen Versorgungsgebiet vorgenommene Anzahl entsprechender Eingriffe in Zukunft nur eines von ihnen als ausreichend geeignet angesehen haben und daher in zwei Fällen die Prognose widerlegt und in einem Fall keine Einwände erhoben haben. Infolgedessen trifft zwar die Erwartung zu, dass bei einer Vereinigung sämtlicher Eingriffe in einem Krankenhaus, dieses die erforderliche Mindestmenge erfüllen wird, dieses Argument gilt aber in gleicher Weise für die Antragstellerin wie für das Universitätsklinikum ..... Damit ist jedoch die Widerlegung nur in Bezug auf die von Ersterer aufgestellte Prognose nicht mehr plausibel, wenn keine Gründe aufgezeigt werden, warum außer der offensichtlich die Unterscheidung nicht rechtfertigenden Differenz von vier bzw. zwei Eingriffen die Prognose der Konkurrentin unbeanstandet bleibt.*

Die Befugnis zur Teilhabe an der Versorgung nach dem SGB V - hier gemäß [§ 108 SGB V](#) - begründet neben der Versorgungs- und Abrechnungsbefugnis zu Lasten der GKV auch den Anspruch, dass die Krankenkassen bei Einwirkungen auf das Leistungsgeschehen den vom Gesetzgeber vorgegebenen Ordnungsrahmen einhalten und das Diskriminierungsverbot wahren (vgl. BSG, Urteil vom 10.03.2010 - [B 3 KR 26/08 R](#) -, [BSGE 106, 29-43](#), SozR 4-2500 § 126 Nr. 2, Rn. 29). Dies folgt aus den Grundrechten der Leistungserbringer aus [Art. 12 Abs. 1](#) und [Art. 3 Abs. 1 GG](#), auch wenn [Art. 12 Abs. 1 GG](#) keinen Anspruch auf Erfolg im Wettbewerb garantiert (vgl. etwa [BVerfGE 106, 275, 299](#) = [SozR 3-2500 § 35 Nr. 2 S 12, 18](#); [BVerfGE 116, 135, 152](#) - jeweils m.w.N.) und kein Anspruch darauf besteht, dass die Wettbewerbsbedingungen in der GKV dauerhaft gleichbleiben (vgl. [BVerfGE 106, 275, 299](#) = [SozR 3-2500 § 35 Nr. 2 S. 12, 18](#)). Daher kann die Antragstellerin auch nicht die Beibehaltung der früheren Mindestmengen verlangen (zur Rechtmäßigkeit der hier erfolgten Erhöhung im Bereich des Organsystems Ösophagus vgl. LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 08.06.2023 - L 1 475/21 KL). [Art. 12 Abs. 1 GG](#) sichert aber die Berechtigung, am Wettbewerb nach Maßgabe der vom Gesetzgeber vorgegebenen Funktionsbedingungen teilhaben zu können (vgl. [BVerfGE 106, 275, 299](#) = [SozR 3-2500 § 35 Nr. 2 S 12, 18](#); [BVerfGE 116, 135, 152](#)). Diese Berechtigung bindet auch die Krankenkassen ([Art. 20 Abs. 3 GG](#)). Treffen Krankenkassen vorbereitende oder endgültige Auswahlentscheidungen unter konkurrierenden Leistungserbringern, ist dies demgemäß nur rechtmäßig, soweit diese im Einklang mit den jeweils maßgebenden Vorschriften des Leistungserbringungsrechts stehen (vgl. BSG, Urteil vom 10.03.2010 - [B 3 KR 26/08 R](#) -, [BSGE 106, 29-43](#), SozR 4-2500 §126 Nr. 2, Rn. 29).

Zwar haben die Krankenkassen das Recht und die Pflicht eine Prognose, die eine berechtigte Mindestmengerwartung nicht begründet, zu widerlegen. Der Gesetzgeber hat ihnen aber nicht das Recht eingeräumt, über dieses Instrument eine Marktsteuerung vorzunehmen. Die Widerlegung einer Prognose kann daher nur als begründet angesehen werden, wenn sie im Fall konkurrierender Krankenhäuser erkennen lässt, warum bei vergleichbaren Zahlen nur in einem Fall die Zurückweisung der Prognose erfolgt. Dazu müssen zwar nicht die Daten der betroffenen Krankenhäuser im Einzelnen offengelegt werden, es ist aber erforderlich in abstrakter Weise maßgebliche Umstände

aufzuzeigen, die die unterschiedliche Behandlung rechtfertigen können. Dies können z.B. personelle oder strukturelle Unterschiede von solchem Gewicht sein, dass sie auch bei bloß abstrakter Darstellung einen wesentlichen Unterschied belegen. Der Senat kann hier dahinstehen lassen, welchen Umfang solche Begründungen verlangen, weil es an jeglicher ergänzenden Darlegung in dem angefochtenen Bescheid fehlt.

Dem schließt sich die Kammer nach eigener Prüfung an und weist darauf hin, dass auch im streitgegenständlichen Widerlegungsbescheid vom 06.10.2023 keinerlei Begründung für die getroffene „indirekte Auswahlentscheidung“ zu erkennen ist.

Soweit die Antragsgegnerinnen in ihrem Schriftsatz vom 20.03.2024 eine „indirekte Auswahlentscheidung“ entschieden zurückgewiesen haben, kann sich die Kammer dieser Rechtsauffassung nicht anschließen. Denn die „indirekte Auswahlentscheidung“ ergibt sich daraus, dass die Antragsgegnerinnen nur gegen die Antragstellerin, nicht indes die Konkurrentinnen vorgegangen sind, obschon infolge der Leistungsdaten bei den Konkurrentinnen gleichsam begründete erhebliche Zweifel an der Richtigkeit der getroffenen Prognose bestehen.

Gemäß [§ 136b Absatz 5 Satz 6 SGB V](#) „müssen“ die Landesverbände der Krankenkassen und die Ersatzkassen für Krankenhausstandorte in ihrer Zuständigkeit ab der Prognose für das Kalenderjahr 2023 bei begründeten erheblichen Zweifeln an der Richtigkeit die vom Krankenhausträger getroffene Prognose durch Bescheid widerlegen (Entscheidung). Der Gesetzgeber gestaltete die Widerlegungsentscheidung mithin als eine gebundene Entscheidung aus, d. h. bei Vorliegen begründeter Zweifel müssen die Antragsgegnerinnen prinzipiell gegen alle Leistungserbringer vorgehen. Dies haben die Antragsgegnerinnen auch zutreffend erkannt, indem sie in ihrem Schriftsatz vom 20.03.2024 ausführen, es würde keinen Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht geben. Denn durch das Erfordernis, gegen alle Leistungserbringer vorgehen zu müssen, wird gerade vermieden, dass es zu einer indirekten Auswahlentscheidung der Antragsgegnerinnen kommt, für die das Gesetz zur Überzeugung der Kammer weder eine Ermächtigungsgrundlage noch Kriterien enthält.

Zwar bedingt dies und darauf hatte die Vorsitzende bereits in ihrem Hinweis vom 22.02.2024 hingewiesen, dass in ..... infolge der prinzipiell gegen alle Leistungserbringer zu treffenden Widerlegungsentscheidungen kein Leistungserbringer die Leistung noch anbieten dürfte. Diese mögliche Folge hat der Gesetzgeber indes gesehen und in [§ 136b Absatz 5a SGB V](#) einer ausdrücklichen Regelung zugeführt. Nach dieser kann die für die Krankenhausplanung zuständige Landesbehörde Leistungen aus dem Katalog nach Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 bestimmen, bei denen die Anwendung des Absatzes 5 Satz 1 und 2 die Sicherstellung einer flächendeckenden Versorgung der Bevölkerung gefährden könnte und dann auf Antrag des Krankenhauses im Einvernehmen mit den Landesverbänden der Krankenkassen und den Ersatzkassen für diese Leistungen über die Nichtanwendung des Absatzes 5 Satz 1 und 2 entscheiden. Zur Überzeugung der Kammer ist dann auch auf dieses gesetzgeberisch vorgesehene und die Einbindung der für die Krankenhausplanung zuständigen Stelle zurückzugreifen und keine „ersatzplanerische“ Entscheidung durch die Antragsgegnerinnen zu treffen, welcher der Leistungserbringer von ihnen für die zukünftige Leistungsentscheidung am geeignetsten erachtet wird. Denn für diese grundrechtssensible Auswahlentscheidung enthält das Gesetz keinerlei Regelungen oder gar Entscheidungsmaßstäbe.

Dem Gesetz und insbesondere [§ 136b Absatz 5 Satz 4](#) ließe sich allein als maßgebliches Kriterium die Quantität der Leistungen und zwar im vorausgegangenen Kalenderjahr bzw. in Anwendung der Regelung von [§ 2 Absatz 2 Nr. 2 Mm-R](#) für die beiden letzten Quartale des vorausgegangenen Kalenderjahres und beiden ersten Quartale des aktuellen Kalenderjahres entnehmen. Dies könnte implizieren, dass die Antragsgegnerinnen möglicherweise auch ungeachtet des gesetzgeberischen in [§ 136b Absatz 5a SGB V](#) formalisierten Verfahrens die Prognose des Leistungserbringers mit den hiernach besten Leistungsdaten belassen dürften und die Prognosen der in quantitativer Hinsicht „schwächeren“ Leistungserbringer widerlegen dürften und damit in rechtmäßiger Weise eine „ersatzplanerische“ Entscheidung treffen dürften, gerade für den Fall, dass das gesetzgeberisch geregelte krankenhauplanerische Verfahren, aus welchen Gründen auch immer, nicht funktional ist. Auch dies dürfte indes im Einzelfall erhebliche Unsicherheiten aufwerfen, wie gerade das hiesige Beispiel zeigt, in dem das Leistungsdatum der Konkurrentin in 2022 einen Eingriff besser, dagegen in den beiden letzten Quartalen 2022 und beiden ersten Quartalen 2023 mit neun zu 13 Eingriffen erheblich schlechter war und sogar die für 2023 maßgebliche Mindestmenge unterschritt.

Dies kann vorliegend indes offenbleiben. Denn die Antragsgegnerinnen sind vorliegend gerade gegen den Leistungserbringer vorgegangen, der die besten Leistungsdaten und damit die valideste Prognose vorweist, die Mindestmengen im Prognosezeitraum zu erfüllen. Der Widerlegungsbescheid enthält keinerlei Begründung, warum der „Quantität ist Qualität“-Logik der Mm-R nicht gefolgt wird und stattdessen gegen den quantitativ leistungsstärksten Leistungserbringer vorgegangen wird und trotz gesetzgeberischer gebundener Entscheidung die Prognosen der quantitativ schwächeren Leistungserbringer unbeanstandet bleiben. Dies entbehrt auch deshalb an Plausibilität, da sich die von der Antragstellerin vorgetragene Konzentrationsbemühungen in 2023 offenbar in einen Trend hin zur Konzentration der Antragstellerin verdichtet haben. Zählte die Antragstellerin in 2022 nur 11 Eingriffe und die Kliniken ..... 12, wurden bei letzterer in den beiden letzten Quartalen 2022 und ersten zwei Quartalen in 2023 lediglich neun Leistungen und bei der Antragstellerin 13 Leistungen erbracht.

Diese Aspekte haben die Antragsgegnerinnen gänzlich verkannt und sich im Bescheid vom 06.10.2022 und auch noch im gerichtlichen Verfahren darauf zurückgezogen, dass eine individuelle Prüfung vorgenommen und keine Krankenhausplanung betrieben werde. Gerade die gesetzliche Regelung des [§ 136b Absatz 5a SGB V](#), die auch die Antragsgegnerinnen invoizieren, unterstreicht indes gerade, dass der Gesetzgeber die für die Umsetzung der Mindestmengen zuständigen Stellen ein Stück weit als „Ersatzplaner“ ansieht, etwa wenn auf krankenhauplanerischer Ebene ebenso wie durch eine Koordination unter den Leistungserbringern keine Einigung erzielt werde. Sie räumt in diesen Fällen den für die Krankenhausplanung zuständigen Behörden durch [§ 136b Absatz 5a SGB V](#) ein „Korrekturrecht“ ein, die planungsersetzende Funktion der Antragsgegnerinnen eindeutig hervorhebt. Dieser Verantwortung müssen sich die Antragsgegnerinnen bewusst sein und auch in der Begründung ihrer Widerlegungsentscheidung erkennen lassen, zumal wenn offenbar andere Kriterien als die Quantität der Leistung für die „indirekte Auswahlentscheidung“ maßgeblich gewesen sein dürften.

5. Zur Überzeugung der Kammer ist die angefochtene Widerlegung der Prognose der Antragstellerin damit nicht hinreichend begründet und die aufschiebende Wirkung der Klage anzuordnen, und zwar auch dann, wenn hierdurch die Hauptsache vorweggenommen werde. Zu diesem Aspekt hat das LSG NRW in seinem Beschluss vom 09.11.2023 – [L 16 KR 357/23 B ER](#) –, juris, Rn. 34 wie folgt ausgeführt:

„Im Anschluss an die zur früheren Rechtslage, nach der der Widerspruch noch aufschiebende Wirkung entfaltete, vertretenen Auffassung, dass der endgültigen gerichtlichen Entscheidung über die Prognosewiderlegung nur eine Wirkung ex nunc zukomme (vgl. Knispel, GesR 2020, 558, 562 f.), soll auch bei der nunmehr geltenden Rechtslage im Fall einstweiliger Anordnung der aufschiebenden Wirkung für deren Dauer die Abrechnungsbefugnis entsprechender Eingriffe den Krankenhäusern erhalten bleiben (vgl. Becker in Becker/Kingreen, SGB V, 8.

*Aufl., § 136b, Rn. 11). Auch wenn man dies zugrunde legt, bleibt die Anordnung der aufschiebenden Wirkung ermessensgerecht. Angesichts der für den Senat offensichtlichen Erfolgsaussichten des Rechtsmittels in der Hauptsache und der ernsthaften Gefahr der Verdrängung der Antragstellerin als Anbieter der betroffenen Eingriffe vom Markt, sind Gründe des Patientenschutzes nicht geeignet, eine gegenteilige Entscheidung zu rechtfertigen. Da nach den bisherigen Leistungen im Krankenhaus der Antragstellerin keinerlei Hinweise dafür vorliegen, dort versorgte Versicherte seien einer Gefährdung ausgesetzt gewesen, kommt den Interessen der Antragstellerin an der begehrten Anordnung eine so überragende Bedeutung zu, dass ihr Erlass gerechtfertigt ist.“*

Dem schließt sich die Kammer nach eigener Prüfung an und sieht auch im vorliegenden Fall eine erhebliche Gefahr der Verdrängung des Leistungserbringers aus dem Markt, der in der zudem in der „Quantität ist gleich Qualität“-Logik der Mm-R die beste Prognose aufweist. Die Kammer geht infolge der gänzlich unterbliebenen diesbezüglichen Erwägungen von offensichtlichen Erfolgsaussichten in der Hauptsache aus. Insbesondere darf durch das Leistungserbringungsverbot die Leistung derzeit nicht erbracht werden, weshalb das Erreichen der Mindestmengen in 2024 gefährdet ist, die dann letztlich auch zu einem Ausschluss der Versorgung in 2025 führen würde und die Antragstellerin so aus der Versorgung mit Pankreas-Eingriffen verdrängen würde.

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

III. Die Streitwertfestsetzung folgt aus einer entsprechenden Anwendung des [§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) i. V. m. [§§ 63 Abs. 2, 52 Abs. 1](#) und [3, 47 Abs. 1](#) Gerichtskostengesetz (GKG). Bei der Bemessung des wirtschaftlichen Interesses des Krankenhausträgers ist in Fällen der vorliegenden Art im Hauptsacheverfahren der zu erwartende Gewinn in Höhe von 378.540 € zu berücksichtigen und mit 25 % des Gesamtumsatzes zu schätzen (so LSG NRW, Beschluss vom 09.11.2023 - [L 16 KR 357/23 B ER](#) -, juris, Rn. 35 mit Hinweis auf BSG, Urteil vom 25.03.2021 - [B 1 KR 16/20 R](#) -, juris, Rn. 34; *Knispel*, jurisPK-SozR 15/2012 Anm. 3; vgl. auch BSG, Beschluss vom 08.08.2013 - [B 3 KR 17/12 R](#) -; str., a.A. LSG Niedersachsen-Bremen, Urteil vom 16.06.2020 - [L 16 KR 64/20](#) -; *Becker/Heitzig*, KrV 2021, 151 ff.). Der Streitwert der Hauptsache ist danach auf 94.635 € zu schätzen. Für den Streitwert im vorliegenden einstweiligen Rechtsschutzverfahrens ist ein weiterer Abschlag gleichfalls in Höhe von 25% vorzunehmen (so auch LSG NRW, Beschluss vom 09.11.2023 - [L 16 KR 357/23 B ER](#) -, juris, Rn. 35) und dieser damit auf 23.658,75 € endgültig festzusetzen.

#### **Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diesen Beschluss kann binnen eines Monats nach Bekanntgabe Beschwerde bei dem

#### **Sozialgericht Düsseldorf, Ludwig-Erhard-Allee 21, 40227 Düsseldorf**

schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle eingelegt werden. Die Beschwerdefrist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist bei dem

#### **Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen, Zweigertstraße 54, 45130 Essen**

schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle eingelegt wird.

Die elektronische Form wird durch Übermittlung eines elektronischen Dokuments gewahrt, das für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet ist und

- von der verantwortenden Person qualifiziert elektronisch signiert ist und über das Elektronische Gerichts- und Verwaltungspostfach (EGVP) eingereicht wird oder

- von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg gem. [§ 65a Abs. 4](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) eingereicht wird.

Weitere Voraussetzungen, insbesondere zu den zugelassenen Dateiformaten und zur qualifizierten elektronischen Signatur, ergeben sich aus der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung - ERVV) in der jeweils gültigen Fassung. Über das Justizportal des Bundes und der Länder ([www.justiz.de](http://www.justiz.de)) können nähere Informationen abgerufen werden.

Schriftlich einzureichende Anträge und Erklärungen, die durch einen Rechtsanwalt, durch eine Behörde oder durch eine juristische Person des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihr zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse eingereicht werden, sind als elektronisches Dokument zu übermitteln. Ist dies aus technischen Gründen vorübergehend nicht möglich, bleibt die Übermittlung nach den allgemeinen Vorschriften zulässig. Die vorübergehende Unmöglichkeit ist bei der Ersatzeinreichung oder unverzüglich danach glaubhaft zu machen; auf Anforderung ist ein elektronisches Dokument nachzureichen. Gleiches gilt für die nach dem Sozialgerichtsgesetz vertretungsberechtigten Personen, für die ein sicherer Übermittlungsweg nach [§ 65a Abs. 4 Nr. 2 SGG](#) zur Verfügung steht ([§ 65d SGG](#)).

Rechtskraft  
Aus  
Saved  
2024-11-25