

B 6 KA 13/16 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung

6
1. Instanz
SG Dortmund (NRW)

Aktenzeichen
S 9 KA 122/12
Datum
26.03.2014

2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen

L 11 KA 84/14
Datum
09.12.2015

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

B 6 KA 13/16 R
Datum
15.03.2017

Kategorie
Urteil

Leitsätze

Das Mitglied einer Berufsausübungsgemeinschaft kann im Wege der Feststellungsklage klären, ob ein Dialyseversorgungsauftrag bei seinem Ausscheiden in der bisherigen Praxis verbleibt oder von ihm an einen neuen Standort mitgenommen werden kann.

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 9. Dezember 2015 wird zurückgewiesen. Der Kläger trägt auch die Kosten des Revisionsverfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu 4. bis 9.

Gründe:

I

1

Die Beteiligten streiten darum, ob dem Kläger ein nephrologischer Versorgungsauftrag verbleibt, wenn er aus der derzeit mit den Beigeladenen zu 1. bis 3. bestehenden Berufsausübungsgemeinschaft (BAG) ausscheidet.

2

Der Kläger ist Facharzt für Innere Medizin mit Schwerpunkt Nephrologie und seit dem 1.4.1997 zur vertragsärztlichen Versorgung in D. zugelassen. Zum 1.4.1997 wurde ihm die Genehmigung zur Durchführung der ambulanten Dialysebehandlung erteilt. Im Hinblick auf die zum 1.10.1997 in Kraft getretene Vereinbarung zu den Blutreinigungsverfahren wurde mit Bescheid vom 26.6.1998 eine erneute Genehmigung erteilt. Auch sein damaliger Gemeinschaftspraxispartner, der Beigeladene zu 2., erhielt mit Bescheid vom 10.3.1997 zum 1.4.1997 und mit Bescheid vom 26.6.1998 erneut die Genehmigung zur Durchführung ambulanter Dialysebehandlungen.

3

Anlässlich der Neuordnung der Dialyseversorgung zum 1.7.2002 stellten der Kläger, der Beigeladene zu 2. und die inzwischen in die BAG eingetretene Beigeladene zu 1. gemeinsam einen Antrag auf Genehmigung der Übernahme eines Versorgungsauftrags nach der Übergangsregelung des § 8 Abs 1 Anlage 9.1 Bundesmantelvertrag-Ärzte (BMV-Ä; bis zum 31.12.2012 BMV-Ä/Ersatzkassenvertrag-Ärzte(EKV-Ä)). Die Beklagte erteilte dem Kläger und den Beigeladenen zu 1. und 2. jeweils mit an diese persönlich gerichteten Bescheiden vom 20.12.2002 die beantragte Genehmigung. Mit Schreiben vom 4.7.2003 wies sie ergänzend darauf hin, dass sich die Genehmigung nach der Übergangsregelung nur auf die personelle Zusammensetzung der Gemeinschaftspraxis beziehe, die zum Zeitpunkt der Genehmigungserteilung bestanden habe. Scheide also ein Arzt aus der Gemeinschaftspraxis aus, so könne der Versorgungsauftrag grundsätzlich nicht "mitgenommen" werden.

4

Im März 2011 teilte der Kläger der Beklagten mit, dass er sich mit den Beigeladenen zu 1. bis 3. zerstritten habe. Er plane, aus der Praxis auszuscheiden und sich erneut in einer anderen nephrologischen Praxis in gemeinsamer Berufsausübung niederzulassen. Die zum 1.7.2005 in Kraft getretene Regelung in § 4 Abs 1b Anlage 9.1 BMV-Ä sehe zwar vor, dass ein Versorgungsauftrag bei Ausscheiden eines Arztes aus einer BAG in der Praxis verbleibe. Diese Regelung gelte aber nicht für ihn, da er schon seit dem 1.4.1997 an der Dialyseversorgung teilnehme. Die erteilte Zusicherung zur Ausführung eines Versorgungsauftrags habe statusbegründenden Charakter und könne nicht

nachträglich geändert werden, weil dies Grundrechtsrelevanz habe und als nachträglicher Eingriff einer gesetzlichen Regelung bedürfe. Er bitte um Prüfung der Rechtslage und Entscheidung.

5

Die Beklagte lehnte ein Recht des Klägers auf Mitnahme des Versorgungsauftrags bei seinem Ausscheiden aus der BAG mit Bescheid vom 19.1.2012 ab. Die nephrologischen Versorgungsaufträge zur Dialysebehandlung seien nach den Vorgaben der BMV-Ä betriebsstättenbezogen. § 4 Abs 1b Anlage 9.1 BMV-Ä sehe vor, dass bei Ausscheiden eines Arztes aus einer BAG der Versorgungsauftrag in der Dialysepraxis verbleibe und nachbesetzt werden könne; er könne nicht mitgenommen werden.

6

Den Widerspruch des Klägers wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 26.4.2012 zurück. Es sei Impetus der Richtlinie, unwirtschaftliche Versorgungsstrukturen zu vermeiden. Durch Trennung könne ein Wildwuchs an Praxen entstehen, weil dem jeweils zweiten Arzt ohne Prüfung der wirtschaftlichen Versorgungsstruktur im Rahmen einer Sonderbedarfszulassung eine Genehmigung zu erteilen wäre.

7

Im anschließenden Klageverfahren hat der Kläger beantragt, den Bescheid der Beklagten vom 19.1.2012 und den Widerspruchsbescheid vom 26.4.2012 aufzuheben und festzustellen, dass der ihm gemäß § 3 Abs 3 Buchst a Anlage 9.1 BMV-Ä erteilte Auftrag zur Versorgung chronisch niereninsuffizienter Patienten nicht ende, sondern bestehen bleibe, wenn er aus seiner jetzigen Gemeinschaftspraxis ausscheide und sich mit Vertragsarztsitz W. -Straße , D. , niederlasse, hilfsweise, die Beklagte zu verpflichten, ihm bei Ausscheiden aus der vorgenannten Gemeinschaftspraxis einen Versorgungsauftrag gemäß § 3 Abs 3 Buchst 1 Anlage 9.1 BMV-Ä mit Sitz W. -Straße , D. zu erteilen.

8

Das SG hat den Klageanträgen mit Urteil vom 26.3.2014 unter Abweisung des Hilfsantrages entsprochen. Der ursprüngliche Versorgungsauftrag sei dem Kläger persönlich erteilt worden. Der Auftrag sei nicht aufgehoben oder entzogen worden. Er könne deshalb auch bei Ausscheiden aus der Gemeinschaftspraxis mitgenommen werden.

9

In einem zivilrechtlichen Schiedsverfahren haben die Mitglieder der BAG im Januar 2015 einen Vergleich geschlossen, wonach der Kläger nicht verpflichtet ist, im Fall des Ausscheidens aus der Gemeinschaftspraxis aufgrund eigener ordentlicher Kündigung auf seine Zulassung zur vertragsärztlichen Versorgung (Vertragsarztsitz) und seinen ihm erteilten Auftrag zur Versorgung chronisch niereninsuffizienter Patienten zu verzichten, sondern diese Zulassungen in eigener Person weiter wahrnehmen kann, und er einem nachvertraglichen Wettbewerbsverbot nicht unterliegt. Die einvernehmliche Regelung hatte nach dem Willen der Parteien keine präjudizielle Wirkung auf das noch anhängige sozialgerichtliche Verfahren (Ziffer 3 der Vereinbarung).

10

Auf die Berufung der Beigeladenen zu 1. bis 3. hat das LSG das Urteil des SG aufgehoben und die Klage abgewiesen. Die Berufung der Beigeladenen zu 1 bis 3. sei zulässig. Sie seien beschwert, weil der von ihnen betriebenen BAG bei Rechtskraft der Entscheidung des SG ein ihr zustehender Versorgungsauftrag zu Gunsten des Klägers entzogen werde. Ihnen stehe insbesondere § 5 Abs 7 Buchst c Anlage 9.1 BMV-Ä zur Seite. Unerheblich sei, dass nicht die BAG, sondern nur drei ihrer Mitglieder Rechte geltend machten. Jedes Mitglied einer BAG sei berechtigt, Forderungen, die gegenüber der BAG geltend gemacht würden, ebenso wie Eingriffe in die Rechte der BAG wahlweise zusammen mit den Praxispartnern gemeinschaftlich oder alleine abzuwehren. Aus dem Umstand, dass die Beigeladenen zu 1. bis 3. in einem schiedsgerichtlichen Verfahren anerkannt hätten, dass der Kläger bei Ausscheiden aus der BAG nicht verpflichtet sei, auf seine Zulassung und seinen Versorgungsauftrag zur Versorgung chronisch niereninsuffizienter Patienten zu verzichten, könne der Kläger in diesem Rechtsstreit keine Rechte herleiten, weil es nicht um einen zivilrechtlichen Anspruch gehe. Es sei auch geregelt worden, dass das Anerkenntnis keine präjudizielle Wirkung für das anhängige sozialgerichtliche Verfahren habe. Die Zulässigkeit der Klage ergebe sich daraus, dass die Beklagte ansonsten das Begehren des Klägers bindend abgelehnt hätte, den Versorgungsauftrag im Zuge einer Praxisverlegung mitzunehmen. Zudem könne der Kläger im Wege einer vorbeugenden Feststellungsklage vorab Klarheit darüber erstreben, ob er im Falle des Ausscheidens aus der BAG und der Niederlassung an einem anderen, konkret benannten Ort seinen Versorgungsauftrag behalte, also einen von einer Bedarfsprüfung unabhängigen Auftrag zur Versorgung chronisch niereninsuffizienter Patienten habe oder ob er bei Neuniederlassung einen solchen Versorgungsauftrag nur nach positiver Bedarfsprüfung erhalte. Ein wirtschaftliches Interesse habe der Kläger hinreichend konkretisiert.

11

Der Kläger habe keinen Anspruch auf die begehrte Feststellung, dass er den Versorgungsauftrag bei seinem Ausscheiden aus der Gemeinschaftspraxis mitnehmen könne. Die ihm ursprünglich mit Bescheiden vom 10.3.1997 und 26.6.1997 erteilten Genehmigungen seien erledigt iS des [§ 39 Abs 2 SGB X](#), weil sie ihre regelnde Wirkung verloren hätten und ihre Ausführung rechtlich unmöglich geworden sei. Dies folge aus der konzeptionellen Neuordnung der Versorgung chronisch niereninsuffizienter Patienten durch die Bundesmantelvertragspartner im Jahr 2002. Ab Inkrafttreten der Neuregelungen zum 1.7.2002 sei die Ausführung und Abrechnung von Dialyseleistungen nur noch auf dieser Grundlage zulässig gewesen. Für Vertragsärzte, die wie der Kläger nach Maßgabe der bis dahin geltenden Regelungen tätig gewesen seien, seien spezifische Übergangsregelungen geschaffen worden. Der Kläger sei in Anwendung der Übergangsregelung in § 8 Anlage 9.1 BMV-Ä dem Regime der ab 1.2.2002 geltenden Regelungen unterworfen worden und ihm sei aus Gründen des Vertrauensschutzes weiterhin das Recht gewährt worden, an der Versorgung niereninsuffizienter Patienten teilzunehmen. Ihm seien indes keine weitergehenden Rechte

als nach den nunmehr geltenden Bedingungen eingeräumt worden. Das BVerfG habe mehrfach entschieden, dass der Gesetzgeber bei der Neuordnung von Berufsausübungsregelungen aus Gründen des Vertrauensschutzes und der Verhältnismäßigkeit gehalten sei, für Personen Übergangsregelungen zu schaffen, die die von der Neuregelung betroffene Tätigkeit in der Vergangenheit in erlaubter Weise ausgeübt hätten. Solche Übergangsregelungen müssten aber nicht notwendig darauf hinauslaufen, dass die bisherige Tätigkeit in unveränderter Form beibehalten werden könne. Die Bindung des Versorgungsauftrags an den Vertragsarztsitz und die an diesem Sitz betriebene Dialysepraxis sei auch geboten gewesen, da damit überhaupt die Grundlage für die ab 1.7.2002 geltenden Strukturen geschaffen worden sei, die neben qualitätsbezogenen Anforderungen nunmehr auch bedarfsplanerische Elemente enthielten. Dass die Bindung an die Dialysepraxis bereits seit dem Inkrafttreten der zum 1.7.2002 geltenden Fassung der Anlage 9.1 BMV-Ä gegolten habe, ergebe sich aus den Regelungen in § 8 Abs 3 Anlage 9.1 BMV-Ä und aus § 5 Abs 7 Buchst c Satz 7 Blutreinigungs-Vereinbarung (BlutreinigungsV), die im Ergebnis der Dialysepraxis das Recht zubillige, im Falle des Ausscheidens eines Arztes diesen ohne Änderung des Inhalts bzw Umfangs des Versorgungsauftrages zu ersetzen. Bei den zum 1.7.2005 eingeführten Regelungen in §§ 3 Abs 3, § 4 Abs 1a und 7 Abs 4 Anlage 9.1 BMV-Ä habe es sich lediglich um Klarstellungen gehandelt.

12

Der Kläger trägt zur Begründung seiner Revision vor, die Berufung der Beigeladenen zu 1. bis 3. sei bereits unzulässig gewesen, weil eine materielle Beschwer nicht gegeben sei. Weder § 5 Abs 7 Buchst c Satz 7 der BlutreinigungsV noch der im Jahr 2009 eingeführte § 4 Abs 1a Anlage 9.1 BMV-Ä diene dem Schutz subjektiver Rechte der Beigeladenen zu 1. bis 3. Eine Bevorzugung der verbleibenden Gesellschafter sei - zumindest wenn der betroffene austrittswillige Gesellschafter über einen ihm persönlich erteilten Versorgungsauftrag verfüge - unter dem Blickwinkel von [Art 12 GG](#) und [Art 3 GG](#) allenfalls mit Gemeinwohlinteressen an der Aufrechterhaltung der Strukturen zu rechtfertigen, nicht aber mit Individualinteressen der verbleibenden Gesellschafter. Anderenfalls könne die zivilgerichtliche Rechtsprechung zum Zulassungsverzicht des ausscheidenden Gesellschafters unterlaufen werden. Werde dem ausscheidenden Gesellschafter untersagt, seinen Dialyseversorgungsauftrag mitzunehmen, habe dies beruflich für ihn noch gravierendere Auswirkungen als die Einstellung seiner ärztlichen Tätigkeit in der ambulanten konservativen nephrologischen Versorgung, weil eine Dialysepraxis ca 70-80 % der Honorare durch Dialyseleistungen generiere und eine rein konservative nephrologische Praxis kaum überlebensfähig sei. Der ausscheidende Gesellschafter sei dann gezwungen, auch auf seine vertragsärztliche Zulassung zu verzichten, um die im Gesellschaftsvertrag vorgesehene Abfindung zu realisieren. Die Beigeladenen zu 1. bis 3. hätten im Rahmen eines Schiedsverfahrens anerkannt, dass er im Falle seines Ausscheidens zum Verzicht auf seinen Vertragsarztsitz und seinen Dialyseversorgungsauftrag nicht verpflichtet sei. Dass es sich hierbei um eine zivilrechtliche Vereinbarung handle, ändere nichts daran, dass die Beigeladenen zu 1. bis 3. auf ihre Rechte verzichtet hätten, auch soweit sie durch öffentlich-rechtliche Vorschriften geschützt seien. Mit der Regelung in Ziffer 3 der Vereinbarung habe klargestellt werden sollen, dass die Beigeladenen an dem laufenden sozialgerichtlichen Verfahren weiter teilnehmen und frei vortragen können; eine Anerkennung von subjektiven Rechten sei damit nicht verbunden.

13

Da das Rechtsmittel der Beigeladenen zu 1. bis 3. eine defensive Konkurrentenklage enthalte, sei ihre Anfechtungsbefugnis zu prüfen. Der Beigeladene zu 3. sei sein Job-Sharing-Partner und verfüge über keinen eigenen Dialyseversorgungsauftrag. Ihm würden weder Teilnahmemöglichkeiten an der vertragsärztlichen Versorgung eröffnet noch erweitert, da es ihm nicht um die Errichtung einer (zusätzlichen) Betriebstätte gehe. Er wolle zum Vollzug der Trennung nur seinen Vertragsarztsitz in unmittelbare Nähe zum jetzigen Standort verlegen. Dadurch komme es lediglich zu einer Aufspaltung des Leistungsvolumens. Sein Status sei auch nicht nachrangig gegenüber dem der Beigeladenen, da die ihm gemäß der Übergangsregelung in § 8 Abs 1 Anlage 9.1 BMV-Ä erteilte Genehmigung nicht aufgrund einer Bedarfsprüfung erteilt worden sei. Er und der Beigeladene zu 2. verfügten über einen gleichrangigen Versorgungsauftrag, während der Versorgungsauftrag der Beigeladenen zu 1. aufgrund § 5 Abs 7 Buchst c Ziffer 2 BlutreinigungsV erteilt worden und daher nachrangig gegenüber dem (Haupt-)Versorgungsauftrag sei und der Beigeladene zu 3. als Job-Sharing-Partner über keinen eigenen Status verfüge. Die nachträglich eingeführten § 4 Abs 1a und Abs 1b Anlage 9.1 BMV-Ä hätten für den ihm erteilten Versorgungsauftrag keine Bedeutung, dienten aber auch nicht dem Interesse der verbleibenden Partner, sondern ausschließlich der Aufrechterhaltung der öffentlichen Versorgung.

14

Dass der Gesichtspunkt der Ortsgebundenheit bei Einführung der Anlage 9.1 im Jahr 2002 eine wesentliche Rolle gespielt habe, beinhalte nicht zwingend die später eingeführte Regelung, dass ein ausscheidender Partner aus der Dialysepraxis seinen Versorgungsauftrag verliere. Eine Verlegung des Vertragsarztsitzes und damit verbunden des Versorgungsauftrags in unmittelbare Nähe tangiere die Versorgungsstruktur nicht. § 4 Abs 1a und Abs 1b Anlage 9.1 BMV-Ä gelte nur für diejenigen Ärzte, denen der Versorgungsauftrag im Wege des Sonderbedarfs nach der BlutreinigungsV erteilt worden sei, nicht aber für Ärzte, die nach der Übergangsregelung in § 8 Abs 1 Anlage 9.1 BMV-Ä eine Genehmigung erhalten hätten. Da die Genehmigung ihm persönlich erteilt worden sei, seien § 4 Abs 1a und Abs 1b Anlage 9.1 BMV-Ä auch ihrem Wortlaut nach nicht auf ihn anwendbar. Die Anwendung der Regelung in § 4 Abs 1b Anlage 9.1 BMV-Ä stelle einen Eingriff in seine Berufsfreiheit dar und verletze den Gleichbehandlungsgrundsatz. Der beabsichtigte Zweck, nämlich die Verhinderung einer unkontrollierten Zunahme der Versorgungsaufträge und die Sicherung der Ortsgebundenheit, lasse sich auch durch die Vorgabe erreichen, dass dem Ausscheidenden aufgegeben werde, seinen Vertragsarztsitz in unmittelbare Nähe des bisherigen Vertragsarztsitzes zu verlegen. Eine unkontrollierte Zunahme der Versorgungsaufträge lasse sich durch Aussetzung oder Anpassung von § 5 Abs 7 Buchst c Nr 1 der BlutreinigungsV erreichen.

15

Der Kläger beantragt, das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 9.12.2015 aufzuheben und die Berufung der Beigeladenen zu 1. bis 3. gegen das Urteil des SG Dortmund vom 26.3.2014 zurückzuweisen.

16

Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

17

Die Beklagte trägt vor, mit dem an den Kläger adressierten Bescheid vom 20.12.2002 sei keine ausschließlich dem Kläger zustehende Individualberechtigung begründet worden, sondern eine Einbindung der Gemeinschaftspraxis in die Versorgungsplanung mit einem Versorgungsauftrag für bis zu 150 Dialysepatienten und einem Schutz vor Konkurrenz durch neue Versorgungsaufträge. Ein bezogen auf einen vermeintlich eigenständigen Versorgungsauftrag des Klägers abspaltbares Patientenkontingent bestehe weder rechtlich noch tatsächlich. Die Versorgungsaufträge seien ihrer Genese nach akzessorisch zur Gemeinschaftspraxis. Es gehe hier nicht um eine defensive Konkurrentenklage, sondern um den Verbleib der Berechtigung in der Gemeinschaftspraxis. Nach der Rechtsprechung des BSG sei davon auszugehen, dass die auf der Grundlage von [§§ 72, 83 SGB V](#) beruhenden Verträge auf Bundes- und Landesebene als Berufsausübungsregelungen zu qualifizieren und verfassungskonform seien. Auch gewähre die Anlage 9.1 BMV-Ä in verfassungskonformem Umfang Vertrauensschutz für den Kläger als Altrechtinhaber, der seine Tätigkeit am bisherigen Praxisort ohne eine Bedarfsprüfung habe fortsetzen können.

18

Die Beigeladenen zu 1. bis 3. beantragen, die Revision zurückzuweisen.

19

Sie tragen vor, das Recht, sich gegen den Verlust des Versorgungsauftrages zu wehren, folge aus § 5 Abs 7 Buchst c Satz 7 der BlutreinigungsV und § 4 Abs 1b iVm § 3 Abs 3 Buchst a Anlage 9.1 BMV-Ä. Es handele sich nicht um eine Konkurrentensituation, vielmehr würden sie unmittelbar in eigenen Rechten verletzt, wenn ihnen die Nachbesetzung durch einen anderen Arzt aufgrund der Mitnahme des Dialyseversorgungsauftrages verwehrt werde. Selbst wenn man eine Drittanfechtungsberechtigung fordere, lägen deren Voraussetzungen vor. Dass der Kläger seinen Versorgungsauftrag nicht mitnehmen könne, führe nicht dazu, dass er nicht mehr als Nephrologe tätig sein könne. Der Kläger habe auch vor Einführung der §§ 4 Abs 1 Buchst a und Abs 1b Anlage 9.1 BMV-Ä keine persönliche Genehmigung besessen. Dies ergebe sich aus § 5 Abs 7 Buchst c Satz 9 der BlutreinigungsV in der bereits 1997 geltenden Fassung, nach der die Gemeinschaftspraxis bei Ausscheiden eines Arztes eine Verpflichtung getroffen habe, die Ersetzung durch einen entsprechenden Arzt nachzuweisen.

II

20

Die Revision des Klägers ist nicht begründet. Das LSG hat das Urteil des SG zu Recht geändert und die Klage abgewiesen.

21

1. Die vom Kläger erhobene Feststellungsklage iS des [§ 55 Abs 1 Nr 1 SGG](#) ist zulässig. Der Kläger begehrt die Feststellung, dass ein Recht, über das er derzeit verfügt, nämlich aufgrund des zu seinen Gunsten erteilten Versorgungsauftrags, Dialyseleistungen zu erbringen und abzurechnen, durch einen in der Zukunft liegenden Umstand, nämlich sein Ausscheiden aus der BAG, nicht beeinträchtigt wird. Das ist ein zulässiger Streit über die Auswirkungen eines bestehenden Rechtsverhältnisses in der Zukunft (vgl dazu Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Aufl 2014, § 55 RdNr 8a).

22

Das erforderliche Feststellungsinteresse für die Klage ist dann gegeben, wenn ein weiteres Zuwarten nicht zumutbar ist (vgl Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Aufl 2014, § 55 RdNr 15c). Das ist hier der Fall. Es kann dem Kläger angesichts der damit zusammenhängenden Dispositionen nicht zugemutet werden, aus der BAG auszuscheiden und einen neuen Praxissitz zu begründen und sodann einen Rechtsstreit über die "Mitnahme" eines Versorgungsauftrags zu führen. Dass der Kläger an einem Ausscheiden aus der BAG nicht wirklich interessiert ist, ist angesichts der wirtschaftlichen Bedeutung des Versorgungsauftrags und der auch durch das Schiedsverfahren dokumentierten Bemühungen um eine Einigung mit den übrigen BAG-Mitgliedern nicht erkennbar

23

2. Es fehlte nicht an der Prozessführungsbefugnis der Beigeladenen zu 1. bis 3. für die Berufung. Die Beigeladenen zu 1. bis 3. sind Mitglieder der BAG und können als solche auch Rechte der BAG geltend machen. Nach der Rechtsprechung des Senats ist jedes Mitglied der BAG berechtigt, Forderungen, die gegenüber der BAG geltend gemacht werden, wahlweise zusammen mit seinen Praxispartnern oder allein abzuwehren (BSG SozR 4-5540 § 25 Nr 1 RdNr 12 mwN). Das gilt nicht nur für Geldforderungen, sondern auch für die Wahrung anderer Rechte, hier den Verbleib des Versorgungsauftrags in der BAG. Im Zweifel sind die einzelnen Mitglieder als von der BAG zur Prozessführung ermächtigt anzusehen (vgl BSG SozR 4-2500 § 85 Nr 65 RdNr 12 mwN). Das gilt auch für den Beigeladenen zu 3., der mit einer Job-Sharing-Zulassung in der BAG tätig ist.

24

3. Die Beigeladenen zu 1. bis 3. waren auch beschwert, weil ihre Praxis bei Rechtskraft der Entscheidung des SG einen Versorgungsauftrag verloren hätte. Soweit der Kläger meint, der Verbleib des Versorgungsauftrags in der Praxis sei nur mit der Aufrechterhaltung der Strukturen im Allgemeininteresse zu rechtfertigen, nicht aber mit Individualinteressen, ist dies nicht zutreffend. In einer Konkurrenzsituation stehen sich immer auch Individualinteressen gegenüber, denen das maßgebliche normative System unterschiedliches Gewicht geben kann. Ebenso wie nach der Rechtsprechung des Senats die spezielle Bedarfsprüfung nach § 6 Anlage 9.1 BMV-Ä auch dem Schutz der bereits in diesem Bereich tätigen Leistungserbringer dient (BSG SozR 4-1500 § 54 Nr 31 RdNr 32), dient der Verbleib des Versorgungsauftrags in der Praxis neben dem öffentlichen Interesse an der Stabilität von Versorgungsstrukturen auch dem Individualinteresse der verbleibenden

Praxismitglieder. Diese können folglich ein Recht auf den verbleibenden Versorgungsauftrag geltend machen.

25

Hierdurch wird nicht, wie der Kläger meint, die zivilgerichtliche Rechtsprechung zum Zulassungsverzicht unterlaufen. Danach ist bei der gesellschaftsvertraglichen Vereinbarung eines Zulassungsverzichts der Konflikt zwischen den grundrechtlich geschützten Interessen der Beteiligten nach dem Grundsatz der praktischen Konkordanz zu lösen, der fordert, dass nicht eine der widerstreitenden Rechtspositionen bevorzugt und maximal behauptet wird, sondern alle einen möglichst schonenden Ausgleich erfahren. Dabei ist zu ermitteln, welche verfassungsrechtliche Position für die konkret zu entscheidende Frage das höhere Gewicht hat. Die schwächere Position darf nur so weit zurückgedrängt werden, wie das logisch und systematisch zwingend erscheint (BGH [NJW 2002, 3538](#) = [MedR 2002, 647](#)). Hier geht es indes nicht um eine vertraglich vereinbarte Pflicht des Klägers gegenüber den BAG-Partnern, sondern um öffentlich-rechtliche normative Vorgaben, die der Disposition im Einzelfall entzogen sind.

26

4. Die Beigeladenen zu 1. bis 3. haben auch nicht auf die Geltendmachung des Rechts der BAG an dem Versorgungsauftrag des Klägers verzichtet. Der im schiedsgerichtlichen Verfahren geschlossene Vergleich betrifft nur die Frage, ob der Kläger zivilrechtlich verpflichtet ist, im Fall seines Ausscheidens aus der BAG auf seine Zulassung und "seinen" Versorgungsauftrag zu verzichten. Zwar enthält er auch die Feststellung, dass der Kläger "diese Zulassungen in eigener Person weiter wahrnehmen kann, und er einem nachvertraglichen Wettbewerbsverbot nicht unterliegt". Dass dies jedoch allein das gesellschaftsrechtliche Verhältnis der Mitglieder der BAG für den Fall einer entsprechenden öffentlich-rechtlichen Regelung betrifft, zeigt die Regelung in Ziffer 3 des Vergleichs, wonach das Anerkenntnis keine präjudizielle Wirkung auf das noch anhängige sozialgerichtliche Verfahren haben soll. Welchen Sinn allein die weitere "Teilnahme" an dem sozialgerichtlichen Verfahren und die Möglichkeit "frei vorzutragen" haben soll, die der Kläger durch diese Regelung allein abgesichert sieht, erschließt sich nicht. In Ziffer 4 wird eine Regelung zur Abfindung des Klägers für den Fall getroffen, dass er unter Mitnahme seiner Zulassung und seines Versorgungsauftrags ausscheidet. Auch dies verdeutlicht, dass die Beigeladenen zu 1. bis 3. nicht auf die Geltendmachung ihrer öffentlich-rechtlichen Berechtigungen im sozialgerichtlichen Verfahren verzichtet haben.

27

5. Das LSG hat zu Recht entschieden, dass der Kläger beim Ausscheiden aus der BAG seinen Versorgungsauftrag nicht mitnehmen kann. Dieser verbleibt vielmehr in der BAG.

28

a) Nach § 4 Abs 1b Anlage 9.1 BMV-Ä in der seit 1.7.2009 unverändert gültigen Fassung verbleibt der Versorgungsauftrag bei gemeinschaftlicher Berufsausübung im Fall des Ausscheidens eines Arztes aus der Dialysepraxis bei der Dialysepraxis (DÄ 2009, A-1476). Gleichzeitig wurde in § 4 Abs 1a Satz 1 Anlage 9.1 BMV-Ä festgeschrieben, dass die Genehmigung zur Übernahme des Versorgungsauftrags im Sinne des § 1a Nr 18 BMV-Ä/EKV der Dialysepraxis erteilt wird. Bereits zum 1.7.2005 war in § 4 Abs 1a Satz 1 Anlage 9.1 BMV-Ä die Regelung aufgenommen worden, dass der Versorgungsauftrag bei gemeinschaftlicher Berufsausübung für denjenigen Arzt endete, der aus der Gemeinschaftspraxis ausschied (DÄ 2005, A-2267). § 7 Abs 4 Anlage 9.1 BMV-Ä war zum 1.7.2005 dahingehend neu gefasst worden, dass bei Ausscheiden eines Arztes aus der Dialysepraxis und Ersetzung durch einen entsprechenden Arzt gemäß § 5 Abs 7 Buchst c BlutreinigungsV der eintretende Arzt auf Antrag eine Genehmigung zur Übernahme des Versorgungsauftrages erhielt, wenn die Voraussetzungen nach § 4 Abs 1 S 2 Nr 1 und 2 Anlage 9.1 BMV-Ä erfüllt waren. Diese Vorschrift wurde 2009 aufgehoben.

29

b) Die Genehmigung zur Durchführung von Versorgungsaufträgen nach Anlage 9.1 BMV-Ä ist dem Kläger auch nicht mit bestandskräftigem Bescheid vom 20.12.2002 nach dem zu diesem Zeitpunkt geltenden Recht persönlich ohne Bindung an die Dialysepraxis erteilt worden.

30

aa) Die Praxisbezogenheit des Versorgungsauftrages bestand bereits nach der seit dem 1.7.2002 geltenden Rechtslage. Bereits ab diesem Zeitpunkt galt, dass der Versorgungsauftrag bei Ausscheiden eines Arztes in der Praxis verbleibt (vgl BSG SozR 4-1500 § 54 Nr 31 RdNr 24 und das weitere Urteil vom 17.10.2012 - [B 6 KA 42/11 R](#) - Juris RdNr 23). Zu diesem Zeitpunkt war eine konzeptionelle Neuordnung der Dialyseversorgung erfolgt. Neben der Weiterentwicklung der BlutreinigungsV, der Neugestaltung der Bedarfsplanungs-Richtlinien (BedarfspIRL) und der Einführung vergütungsbezogener Strukturanreize vereinbarten die KÄBV und die Spitzenverbände der Krankenkassen zur Gewährleistung einer wirtschaftlichen Leistungserbringung in Anlage 9.1 BMV-Ä Vorgaben für eine bestimmte Versorgungsstruktur (DÄ 2002, A-972).

31

Zur Feststellung eines zusätzlichen Versorgungsbedarfs ist seitdem gemäß § 6 Abs 1 Anlage 9.1 BMV-Ä auf den Auslastungsgrad der Dialysepraxen einer Versorgungsregion abzustellen, der auf der Grundlage eines Arzt-Patienten-Schlüssels nach der BlutreinigungsV ermittelt wird. Wenn danach kontinuierlich weniger als 90 % der Höchstpatientenzahl in den bestehenden Praxen versorgt wird, wird die Genehmigung der Übernahme eines weiteren Versorgungsauftrages als mit den Forderungen einer wirtschaftlichen Versorgungsstruktur nicht vereinbar angesehen. In § 5 Abs 7 Buchst c Satz 5 Nr 1 und 2 BlutreinigungsV ist mit Wirkung seit dem 1.7.2002 ein Arzt-Patienten-Schlüssel von bis zu 30 kontinuierlich versorgten Patienten jährlich beim ersten Arzt, bei zwei Ärzten von bis zu 100 kontinuierlich versorgten Patienten und je weiteren 50 Patienten ein weiterer Arzt vorgesehen. § 5 Abs 7 Buchst c Satz 6 BlutreinigungsV gibt vor, dass bei Ausscheiden eines Arztes aus der Dialysepraxis oder Dialyseeinrichtung innerhalb von sechs Monaten durch die Praxis oder Einrichtung nachzuweisen ist, dass der ausgeschiedene Arzt durch einen entsprechenden Arzt ersetzt wurde. Eine entsprechende Vorschrift befand sich bereits in § 5 Abs 7 Buchst c Nr 2 der Vereinbarung zu den BlutreinigungsV vom 16.6.1997. Erst wenn der Nachweis nicht erbracht wurde, ist

die Berechtigung zur Ausführung und Abrechnung von Dialyseleistungen nach Satz 8 anzupassen. Nach § 8 Abs 3 Anlage 9.1 BMV-Ä in der zum 1.7.2002 in Kraft getretenen Fassung erhielt, soweit ein Arzt aus der Dialysepraxis ausschied und dieser gemäß § 5 Abs 7 Buchst c BlutreinigungsV durch einen entsprechenden Arzt ersetzt wurde, der eintretende Arzt auf Antrag eine Genehmigung zur Übernahme des Versorgungsauftrags nach der Übergangsvorschrift in § 8 Abs 1 Anlage 9.1 BMV-Ä.

32

Das zum 1.7.2002 eingeführte Regelungskonzept sollte dazu dienen, die Sicherstellung einer Versorgung der Versicherten mit Dialyseleistungen durch eine kontinuierliche wirtschaftliche Versorgungsstruktur zu gewährleisten. Dem einzelnen Leistungserbringer, der sich in einem verhältnismäßig kleinen Markt hoch spezialisierter Leistungen bewegt, werden im Hinblick auf die hohen Investitionen, die für den Betrieb einer Dialysepraxis zu tätigen sind, und zur Verhinderung eines Verdrängungswettbewerbs Erwerbsmöglichkeiten in einem bestimmten Umfang gesichert (vgl BSG SozR 4-1500 § 54 Nr 26 RdNr 26; BSG SozR 4-1500 § 54 Nr 31 RdNr 32; ebenso zur Zweigpraxis BSG SozR 4-5540 Anl 9.1 Nr 5 RdNr 37). Die Mitnahme des Versorgungsauftrags durch einen aus einer Dialysepraxis ausscheidenden Arzt würde diesem Konzept erkennbar widersprechen. Danach soll es nicht zu einer bedarfsunabhängigen Zunahme von Versorgungsaufträgen kommen. Da aber nach § 5 Abs 7 Buchst c Satz 6 BlutreinigungsV ein Nachbesetzungsrecht der Praxis besteht, aus der der Arzt ausscheidet, käme es zu einer Vermehrung der Versorgungsaufträge, wenn der ausscheidende Arzt seinerseits seinen Versorgungsauftrag in eine neue Praxis "mitnehmen" könnte. Darüber hinaus könnte auch der ausscheidende Vertragsarzt bei einer kontinuierlichen Versorgung von mehr als 30 Patienten pro Jahr nach § 7 Abs 1 Anlage 9.1 BMV-Ä die Zusicherung bzw Genehmigung für die Durchführung von Versorgungsaufträgen durch einen zweiten Arzt erhalten, ohne dass hierfür die hinreichende Auslastung der in der Versorgungsregion bestehenden Dialysepraxen Voraussetzung wäre.

33

Auch die KÄBV ging in ihren Hinweisen und Erläuterungen zu den Neuregelungen bereits seit 1.7.2002 von einer Bindung des Versorgungsauftrags an den Ort der Leistungserbringung aus (vgl "Neuordnung der Versorgung chronisch niereninsuffizienter Patienten, Hinweise und Erläuterungen für die Kassenärztlichen Vereinigungen", Anlage zum Rundschreiben D3-25-VII-6/2002 der KÄBV vom 1.7.2002, S 14). Zwar handelt es sich bei diesen Hinweisen lediglich um eine rechtlich unverbindliche "Empfehlung" (vgl BSG Urteil vom 3.8.2016 - [B 6 KA 20/15 R](#) - SozR 4-5540 Anl 9.1 Nr 7 RdNr 37), sie sind aber geeignet, das Verständnis und die Intention der Vertragspartner bei der Normsetzung zu verdeutlichen. Die Bindung an die Praxis und nicht den einzelnen Arzt wird nicht zuletzt auch darin erkennbar, dass nach § 7 Abs 2 Anlage 9.1 BMV-Ä die Dialysepraxis berechtigt ist, Genehmigungen für "weitere Ärzte" zu beantragen (vgl BSG SozR 4-1500 § 54 Nr 31 RdNr 24 und das weitere Urteil vom 17.10.2012 - [B 6 KA 42/11 R](#) - juris RdNr 23).

34

bb) Die Bindung an die Dialysepraxis kam für den fach- und sachkundigen Empfängerkreis der Vertragsärzte in Dialysepraxen auch hinreichend zum Ausdruck. Der Bescheid vom 20.12.2002 war zwar an den Kläger persönlich adressiert, ihm wurde jedoch die Genehmigung zur Durchführung von Versorgungsaufträgen nach Anlage 9.1 BMV-Ä als Mitglied der bestehenden BAG erteilt. Dies hat die Beklagte mit ihrem Schreiben vom 4.7.2003 ausdrücklich klargestellt. Sie hat unter Bezugnahme auf den Genehmigungsbescheid darauf hingewiesen, dass sich die Genehmigung nach der Übergangsregelung nur auf die personelle Zusammensetzung der Gemeinschaftspraxis beziehe, die zum Zeitpunkt der Genehmigungserteilung bestanden habe. Scheide also ein Arzt aus der Gemeinschaftspraxis aus, könne der Versorgungsauftrag grundsätzlich nicht mitgenommen werden.

35

cc) Bestands- und Vertrauensschutzerwägungen im Hinblick auf die bereits zuvor bestehende Berechtigung zu Dialyseleistungen stehen der Bindung der Genehmigung an die Dialysepraxis und dem hieraus folgenden Mitnahmeverbot nicht entgegen. Bei Inkrafttreten der Regelungen zur Neuordnung der Versorgung chronisch niereninsuffizienter Patienten zum 1.7.2002 war in § 8 Abs 1 Anlage 9.1 BMV-Ä vorgesehen, dass Vertragsärzte, auch solche, die nicht zum Führen der Schwerpunktbezeichnung Nephrologie berechtigt waren, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Vertrages über eine Genehmigung zur Ausführung und Abrechnung von Leistungen der Dialyse aufgrund der Qualitätssicherungsvereinbarung verfügten und bis zu diesem Zeitpunkt Leistungen der Dialyse in eigener Dialysepraxis regelmäßig in der vertragsärztlichen Versorgung erbracht hatten, auf Antrag eine Genehmigung zur Übernahme des Versorgungsauftrages erhielten, wenn sie innerhalb von drei Monaten nach Inkrafttreten einen entsprechenden Genehmigungsantrag stellten.

36

Es kann offen bleiben, ob, wie das LSG meint, nach der Neuordnung die auf der Grundlage der Vereinbarung zu den Blutreinigungsverfahren erteilten Berechtigungen ihre Rechtswirkungen verloren haben und eine Erledigung auf andere Weise iS des [§ 39 Abs 2 SGB X](#) eingetreten ist. Ein Verwaltungsakt hat sich erledigt, wenn er seine regelnde Wirkung verliert oder die Ausführung seines Hauptverfügungssatzes rechtlich oder tatsächlich unmöglich geworden ist (vgl [BSGE 117, 288](#) = SozR 4-2500 § 132a Nr 7 RdNr 18 ff; vgl zur Erledigung von Bescheiden allgemein zB Roos in von Wulffen/Schütze, SGB X, 8. Aufl 2014, § 39 RdNr 14). Waren Bestand oder Rechtswirkungen des Verwaltungsaktes für den Adressaten erkennbar an den Fortbestand einer bestimmten Situation gebunden, wird er gegenstandslos, wenn diese Situation nicht mehr besteht (BSG [SozR 4-2500 § 75 Nr 5](#) RdNr 24). Es spricht viel dafür, dass eine solche Situation hier vorlag. Nachdem der Bereich der Dialyse zum 1.7.2002 rechtlich neu geordnet worden war und dabei neben der Qualitätssicherung durch Anforderungen an die persönliche Qualifikation und die Praxisausstattung auch bedarfsplanerische Voraussetzungen für die Erteilung eines Versorgungsauftrags statuiert wurden, konnten Dialyseleistungen nur noch nach den nunmehr geltenden Kriterien erbracht werden. Das zeigt nicht zuletzt der Umstand, dass aus Vertrauensschutzgründen eine Übergangsvorschrift für Inhaber von "Altgenehmigungen" geschaffen wurde.

37

Die mit der Umstellung von einer reinen Qualitätssicherungsvereinbarung zu einer besonderen Versorgungsplanungsregelung verbundenen

Übergangsprobleme sind dadurch gelöst worden, dass Ärzte wie der Kläger, die schon vor dem 1.7.2002 über eine - damals allein nach Kriterien der Fachkunde erteilte - Genehmigung zur Erbringung von Dialyseleistungen verfügten, eine Genehmigung nach neuem Recht erhalten haben, ohne dass der Bedarf geprüft wurde. Damit sind sie bedarfsunabhängig in ein bedarfsbezogenes System integriert worden. Nichts spricht indessen für die Annahme, dass die nach dem 1.7.2002 erteilten Genehmigungen von Versorgungsaufträgen hinsichtlich der hier maßgeblichen Praxisbindung des Versorgungsauftrags danach zu unterscheiden wären, ob sie übergangsrechtlich oder unter Beachtung der 2002 neu eingeführten Versorgungsaspekte erteilt worden sind. Das hätte je nach Alter der beteiligten Ärzte dazu geführt, dass über mehr als zwei Jahrzehnte Dialysegenehmigungen mit gänzlich unterschiedlichen Wirkungen und Berechtigungen nebeneinander bestanden hätten; für einen dahingehenden Regelungswillen der Vertragspartner fehlen Anhaltspunkte.

38

Dem Kläger ist unter dem Regime der Anlage 9.1 eine erneute Genehmigung erteilt worden, die bestandskräftig geworden ist. Diese Genehmigung umfasste das nunmehr geltende Regelungssystem, zu dem auch der Verbleib des Versorgungsauftrags in der Praxis gehörte. Sofern der Kläger meint, die Bindung des Versorgungsauftrags an die Praxis bestehe nicht für die nach der Übergangsvorschrift des § 8 Abs 1 Anlage 9.1 BMV-Ä erteilten Genehmigungen zur Übernahme eines Versorgungsauftrags, weil dort nicht auf § 4 Anlage 9.1 BMV-Ä verwiesen werde, verkennt er, dass damit eine Fortsetzung der beruflichen Tätigkeit für die bereits in der Dialyseversorgung tätigen Ärzte gewährleistet wurde. Eine weitergehende Privilegierung ist der Übergangsregelung nicht zu entnehmen.

39

dd) Der Ausschluss der Mitnahme des Versorgungsauftrags steht auch nicht in Widerspruch zu § 24 Abs 7 Zulassungsverordnung für Vertragsärzte (Ärzte-ZV). Diese Vorschrift regelt den Anspruch auf Verlegung des Praxissitzes (vgl dazu BSG SozR 4-5520 § 24 Nr 13 RdNr 13, zur Veröffentlichung auch in BSGE vorgesehen), bestimmt aber nicht, welche Leistungen am neuen Praxissitz erbracht werden dürfen. Zwar besteht eine Bindung der Genehmigung zur Durchführung der Versorgungsaufträge nach Anlage 9.1 BMV-Ä auch an den Vertragsarztsitz. Dies ist seit 1.7.2005 in § 3 Abs 3 Satz 4 Anlage 9.1 BMV-Ä ausdrücklich geregelt. Danach wird der Versorgungsauftrag für den Ort der Zulassung oder der Ermächtigung erteilt. Die Bindung ergibt sich - auch vor Inkrafttreten dieser Regelung - bereits daraus, dass für die Genehmigung der Übernahme des Versorgungsauftrags nach § 4 Abs 1 Anlage 9.1 BMV-Ä die Zulassung als Vertragsarzt Voraussetzung ist. Die im Zulassungsbescheid enthaltene Bestimmung des Vertragsarztsitzes stellt hierbei eine Komponente der Zulassung dar. Darüber hinaus bestehen nach der BlutreinigungsV betriebsstättenbezogene Genehmigungsvoraussetzungen. Ein Anspruch auf Verlegung des Vertragsarztsitzes nach § 24 Abs 7 Ärzte-ZV umfasst dabei aber bereits nach Wortlaut und Regelungskontext nicht automatisch die Mitnahme etwaiger besonderer Versorgungsaufträge, sondern nur die Fortführung der von der Zulassung umfassten vertragsärztlichen Tätigkeit an einem anderen Niederlassungsort.

40

c) Die hier maßgeblichen Regelungen der Anlage 9.1 BMV-Ä sind verfassungsgemäß. Die durch [Art 12 Abs 1 GG](#) geschützte Berufsfreiheit der aus einer Dialysepraxis ausscheidenden Ärzte wird zwar eingeschränkt; das Maß des verfassungsrechtlich Zulässigen ist jedoch nicht überschritten. In das durch [Art 12 Abs 1 GG](#) garantierte einheitliche Grundrecht der Berufsfreiheit darf nur auf gesetzlicher Grundlage und unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit eingegriffen werden (stRspr; vgl nur [BVerfGE 36, 212](#), 219 ff; [45, 354](#), 358 f; [93, 362](#), 369; [135, 90](#), 111 RdNr 57; [141, 82](#), 98 RdNr 47; zuletzt BVerfG Beschluss vom 7.3.2017 - [1 BvR 1314/12](#), [1 BvR 1630/12](#), [1 BvR 1694/13](#), [1 BvR 1874/13](#) - Juris RdNr 121). Der Eingriff muss zur Erreichung eines legitimen Eingriffsziels geeignet sein und darf nicht weiter gehen als es die Gemeinwohlbelange erfordern; ferner müssen Eingriffszweck und Eingriffsintensität in einem angemessenen Verhältnis stehen (vgl [BVerfGE 54, 301](#), 313; [101, 331](#), 347; [141, 121](#), 133 RdNr 40).

41

Der Verbleib des Versorgungsauftrags in der Dialysepraxis bei Ausscheiden eines Arztes ist eine bedarfsplanerische Komponente von Anlage 9.1 BMV-Ä, die über die von der BlutreinigungsV geregelten Anforderungen an die fachliche Kompetenz sowie die organisatorische und apparative Ausstattung hinausgehende Kriterien für die Strukturqualität formuliert. Hierin liegt eine Beschränkung der Berufsfreiheit des ausscheidenden Arztes, der seine bisherige Berechtigung zur Durchführung von Dialyseleistungen verliert. Diese rückt im Hinblick auf die Besonderheiten der Leistungserbringung und nicht zuletzt wegen des regelmäßigen Zusammenhangs mit einer Sonderbedarfszulassung sowohl in fachlicher als auch in wirtschaftlicher Hinsicht in die Nähe einer Statusentscheidung (vgl zur Genehmigung zur Durchführung von Maßnahmen der künstlichen Befruchtung nach [§ 121a SGB V](#): BSG SozR 4-2500 § 121a Nr 4 RdNr 18). Ein Internist mit einer Genehmigung nach Anlage 9.1 BMV-Ä ist idR ausschließlich in diesem Bereich tätig. Allerdings wird dem entsprechend qualifizierten Arzt mit dem Verbleib des Versorgungsauftrags in der Praxis lediglich die Möglichkeit genommen, ohne weitere Bedarfsprüfung an einem anderen Ort seiner Wahl Dialysen an gesetzlich Versicherten durchzuführen und abzurechnen. Im Übrigen wird ihm der Zugang zur vertragsärztlichen und speziell zur nephrologischen Versorgung nicht versperrt. Dass der Versorgungsauftrag nicht bedarfsunabhängig verlagert werden darf, beschränkt nur die Betätigungsmöglichkeiten des aus einer Dialysepraxis ausscheidenden Arztes in örtlicher Hinsicht (vgl zu örtlichen Zulassungsbeschränkungen BVerfG (Kammer) [MedR 2001, 639](#); [BSGE 82, 41](#), 43 ff = [SozR 3-2500 § 103 Nr 2](#) S 11 ff). Dieser Grundrechtseingriff ist durch Gemeinwohlbelange gerechtfertigt und verhältnismäßig.

42

aa. Rechtsgrundlagen für die Regelungen in § 2 Abs 7 BMV-Ä iVm Anlage 9.1 BMV-Ä sind [§ 82 Abs 1 iVm § 72 Abs 2 SGB V](#).

43

[§ 72 Abs 2 iVm § 82 Abs 1 Satz 1 SGB V](#) regelt die allgemeine Kompetenz der Partner der Bundesmantelverträge zur vertraglichen Regelung der vertragsärztlichen Versorgung. Nach diesen Vorschriften ist die vertragsärztliche Versorgung unter anderem durch schriftliche Verträge der KÄVen mit den Verbänden der Krankenkassen so zu regeln, dass eine ausreichende, zweckmäßige und wirtschaftliche Versorgung der Versicherten unter Berücksichtigung des allgemein anerkannten Standes der medizinischen Erkenntnisse gewährleistet ist, wobei die KÄBV

mit den Spitzenverbänden der Krankenkassen den allgemeinen Inhalt der Gesamtverträge in Bundesmantelverträgen zu regeln hat.

44

Die gesetzlichen Ermächtigungen in [§ 72 Abs 2 iVm § 82 Abs 1 Satz 1 SGB V](#) sind hinreichend bestimmt. Die Kriterien des [Art 80 Abs 1 Satz 2 GG](#) sind hier nicht anwendbar. Dessen Vorgabe, dass Ermächtigungsgrundlagen nach Inhalt, Zweck und Ausmaß bestimmt sein müssen, betrifft Rechtsverordnungen, nicht aber Normsetzungen, die in anderer Gestalt als durch Rechtsverordnungen erfolgen (vgl [BVerfGE 33, 125](#), 157 f; [44, 322](#), 349; [97, 332](#), 343). Dementsprechend bedarf es für die im SGB V vorgesehene Normsetzung der sog gemeinsamen Selbstverwaltung keiner gemäß [Art 80 Abs 1 Satz 2 GG](#) eng umrissenen gesetzlichen Grundlage (vgl [BSGE 100, 154 = SozR 4-2500 § 87 Nr 16](#), RdNr 22). Der Senat geht in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass auf [§ 72 Abs 2 iVm § 82 Abs 1 Satz 1](#) und [§ 135 Abs 2 SGB V](#) gestützte Regelungen der Träger der gemeinsamen Selbstverwaltung zur Sicherung von Qualität und Wirtschaftlichkeit der Versorgung verfassungsrechtlich zulässig sind (vgl [BSGE 100, 154 = SozR 4-2500 § 87 Nr 16](#), RdNr 18 ff; [BSGE 115, 235 = SozR 4-2500 § 135 Nr 21](#), RdNr 32 unter Hinweis auf [BVerfGK 18, 345](#) sowie [BVerfG SozR 4-2500 § 135 Nr 16](#)). Insofern fehlt es den Vertragspartnern auch nicht an der erforderlichen demokratischen Legitimation (vgl [BSGE 82, 41](#), 46 ff = [SozR 3-2500 § 103 Nr 2](#) S 15 ff zum Bundesausschuss der Ärzte und Krankenkassen, heute: Gemeinsamer Bundesausschuss (GBA)).

45

[§ 72 Abs 2](#) und [§ 82 Abs 1 Satz 1 SGB V](#) decken die von den Vertragspartnern in der Anlage 9.1 BMV-Ä für den Bereich der Dialyseversorgung vereinbarten Regelungen. Die Vertragspartner haben damit entsprechend dem gesetzlichen Auftrag spezielle Regelungen für eine ausreichende und wirtschaftliche Versorgung der Versicherten mit Dialyseleistungen getroffen. Diese stehen, wie in [§ 1 Satz 2 Anlage 9.1 BMV-Ä](#) ausdrücklich aufgeführt, im Zusammenhang mit den Regelungen der Sonderbedarfsplanung gemäß den BedarfspIRL Ärzte des GBA, der BlutreinigungsV, der Qualitätssicherungs-Richtlinie Dialyse des GBA und den Regelungen der KÄBV zur Fortbildungsverpflichtung der Vertragsärzte nach [§ 95d SGB V](#). Der GBA nimmt in der auf der Grundlage von [§ 92 Abs 1 Satz 2 Nr 9 SGB V](#) erlassenen BedarfspIRL auf die BlutreinigungsV und die Anlage 9.1 BMV-Ä Bezug. Nach [§ 37 Abs 4 BedarfspIRL](#) ist die Anlage 9.1 BMV-Ä bei den Voraussetzungen für eine ausnahmsweise Zulassung wegen eines Bedarfs zur Sicherstellung der wohnortnahen Versorgung oder wegen des Erfordernisses eines weiteren Arztes nach der BlutreinigungsV in der Dialyseversorgung zu berücksichtigen. Die Zulassung ist im Fall gemeinsamer Berufsausübung auf die Dauer der gemeinsamen Berufsausübung beschränkt. Die BlutreinigungsV regelt die fachlichen, organisatorischen und apparativen Voraussetzungen für die Ausführung und Abrechnung von Dialysebehandlungen und verweist in [§ 2 Satz 2](#) für das Genehmigungsverfahren auf die Anlage 9.1 BMV-Ä. Auch die Qualitätssicherungs-Richtlinie Dialyse des GBA enthält in [§ 2 Abs 3](#) einen Hinweis auf die Anlage 9.1 BMV-Ä. Aus dem Zusammenhang und der jeweiligen Bezugnahme wird deutlich, dass die bedarfsplanerischen Elemente der Anlage 9.1 BMV-Ä, die auch die Bindung des Versorgungsauftrags an die Dialysepraxis umfassen, eng mit einer der KÄV obliegenden Qualifikations- und Fachkundeprüfung verzahnt sind. So ist Ausgangspunkt für die Beurteilung eines Bedarfs der in [§ 5 Abs 7 Buchst c Satz 5 BlutreinigungsV](#) unter Qualitätssicherungsaspekten festgelegte "Arzt-Patienten-Schlüssel". Die Frage der wirtschaftlichen Versorgungsstruktur wird sodann anhand der für die konkrete Praxis maßgeblichen Versorgungsregion und anhand des tatsächlichen Auslastungsgrades der in der Versorgungsregion bestehenden Praxen beantwortet. Durch dieses spezielle Konstrukt für die Feststellung eines konkreten Versorgungsbedarfs für einen besonderen Leistungsbereich wird die Zuständigkeit des GBA für die generelle vertragsärztliche Bedarfsplanung nicht berührt. Die Belange der Verbände der Krankenkassen sind im Verfahren durch das Erfordernis des Einvernehmens gewahrt (vgl [BSG SozR 4-1500 § 54 Nr 31 RdNr 34](#)).

46

Dieses in sich schlüssige Konzept beruht auf ineinandergreifenden Elementen der Qualitäts-sicherung, der Regulierung des Marktzugangs durch normative Planungsvorgaben an Hand eines Arzt-Patienten-Schlüssels, der Schaffung von Versorgungsregionen und der Sicherung der wirtschaftlichen Versorgung an den gewachsenen Standorten der zugelassenen oder ermächtigten Leistungserbringer auch durch Schutz vor zusätzlichen, nicht zur Bedarfsdeckung erforderlichen Leistungsanbietern. Aus diesem Konzept kann nicht ein Element, nämlich die Bindung eines Versorgungsauftrags an eine Praxis und deren Standort, herausgebrochen werden, ohne dass das Konzept insgesamt in Frage gestellt würde. Der Senat ist deshalb in seinen Entscheidungen zur Anlage 9.1 BMV-Ä seit dem Jahr 2011 stets von deren Rechtmäßigkeit ausgegangen. Auch von den Beteiligten sind erstmals in den am heutigen Tag entschiedenen Verfahren Bedenken erhoben worden.

47

Dass auch der Gesetzgeber von einer umfassenden und sachgerecht wahrgenommenen Kompetenz der Partner der Bundesmantelverträge ausgegangen ist, wird darin deutlich, dass er sich in Kenntnis der Regelungen in Anlage 9.1 BMV-Ä seit Jahrzehnten einer umfassenden gesetzlichen Regelung der Versorgung der Versicherten mit Dialyse enthalten hat. Er hat lediglich punktuelle Einzelregelungen - etwa in [§ 126 Abs 3 SGB V](#) zur Vergütung nichtärztlicher Dialyseleistungen - getroffen. Auch die Existenz von ärztlich geleiteten Einrichtungen, die den Dialysemarkt stark prägen, und das spezielle Nebeneinander von ärztlichen und nichtärztlichen technischen und pflegerischen Leistungen, auf die der Senat bereits in seiner Entscheidung vom 4.5.1994 ([BSGE 74, 154](#) ff = [SozR 3-2500 § 85 Nr 6](#)) hingewiesen hat, haben dem Gesetzgeber keinen Anlass zu eigenständigen Regelungen gegeben. Daraus hat der Senat wegen der bestehenden Besonderheiten im Versorgungsbereich Dialyse abgeleitet, dass der auf [§ 31 Abs 2 Ärzte-ZV iVm § 9 der Anlage 9.1 BMV-Ä](#) beruhende Status ermächtigter Einrichtungen demjenigen zugelassener Vertragsärzte entspricht (vgl [SozR 4-1500 § 54 Nr 26 RdNr 24](#)). Da der Gesetzgeber darauf verzichtet hat, detaillierte Vorgaben für die Struktur der Dialyseversorgung zu machen oder eine entsprechende Ermächtigung an den GBA vorzusehen, ist derzeit davon auszugehen, dass die Sicherstellung der Versorgung vorrangig den Vertragspartnern auf Bundesebene überantwortet ist.

48

bb. Die Regelungen der Anlage 9.1 BMV-Ä sind durch wichtige Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt. Die sich aus diesem Konzept der Regelungen zur Dialyseversorgung ergebenden örtlichen Beschränkungen für die Genehmigung weiterer Versorgungsaufträge in Versorgungsregionen, in denen (noch) keine hinreichende Auslastung der bestehenden Dialysepraxen gegeben ist, dienen der Sicherung

der Versorgungsqualität sowie der Wirtschaftlichkeit der Leistungserbringung der nephrologischen Versorgung chronisch niereninsuffizienter Patienten. Sie tragen - gerade im mit außergewöhnlich hohen Kosten verbundenen Bereich der Dialysebehandlung - zur finanziellen Stabilität und Funktionsfähigkeit der Gesetzlichen Krankenversicherung bei und dienen damit einem Gemeinwohlbelang von hoher Bedeutung (vgl. [BVerfGE 68, 193](#), 218 = SozR 5495 Art 5 Nr 1 S 3; [BVerfGE 70, 1](#), 30 = SozR 2200 § 376d Nr 1 S 11 f; [BVerfGE 82, 209](#), 230), der sogar Eingriffe, die Beschränkungen der Berufswahl nahekommen, rechtfertigen würde (vgl. [BVerfGE 82, 209](#), 229 ff; BSG [SozR 4-2500 § 103 Nr 4](#) RdNr 23 - 24 mwN; [BSGE 82, 41](#), 44 ff = [SozR 3-2500 § 103 Nr 2](#) S 13 ff). Gefördert wird, insbesondere durch den Verbleib des Versorgungsauftrags in der Dialysepraxis, zudem die gemeinschaftliche Berufsausübung, die nicht nur als organisatorische Erleichterung, sondern vor allem aus Gründen der Versorgungsqualität erwünscht ist. Die Sicherstellung der ärztlichen Versorgung der versicherten Bevölkerung mit qualitativ hochwertigen Leistungen ist dabei ein besonders wichtiges Gemeinschaftsgut (vgl. [BSGE 82, 55](#), 61 = [SozR 3-2500 § 135 Nr 9](#) S 43; BSG [SozR 3-2500 § 72 Nr 8](#) S 22).

49

Die Normgeber haben in nicht zu beanstandender Weise die Besonderheiten im Leistungsbereich der Dialyseversorgung berücksichtigt. Diese unterscheidet sich grundlegend von anderen Leistungsbereichen wie etwa der Radiologie oder der Labormedizin, die ebenfalls von den Leistungserbringern erhebliche Investitionen verlangen. Dabei kann offenbleiben, inwiefern die für den Betrieb einer Dialysepraxis entstehenden Kosten mit anderen Fachgebieten vergleichbar sind. Gerade bei der Versorgung von Patienten mit chronischer Niereninsuffizienz, die eine Dialysebehandlung in der Regel lebenslang mehrmals die Woche und über mehrere Stunden benötigen, kommt der Kontinuität und Wohnortnähe der Versorgung jedenfalls ein besonderer Stellenwert zu, da die Behandlung tief in die persönliche Lebensführung eingreift. Um eine flächendeckende und wohnortnahe Versorgung von Dialysepatienten (vgl. zu den entstehenden Fahrkosten Anlage 2 der Krankentransport-Richtlinie des GBA) sicherzustellen, hat der Normgeber ein Konzept entwickelt, in dem zum einen mit der Bildung von Versorgungsregionen eine räumliche Komponente berücksichtigt wurde. Zum anderen wurde mit dem Abstellen auf einen bestimmten Auslastungsgrad der in der Versorgungsregion tätigen Praxen eine für die Leistungserbringer wirtschaftliche Praxisführung gewährleistet. Dieser Bestandsschutz der bereits tätigen Praxen dient der Verhinderung eines Wettbewerbs, der zu Unwirtschaftlichkeiten in der Versorgung insgesamt und durch Verdrängung von Leistungserbringern zu einer unerwünschten räumlichen Konzentration oder zu Versorgungslücken führen kann (vgl. Köhler, Dialysevereinbarung: Gegen den industriellen Verdrängungswettbewerb, DÄ 2002, A-828). Die wirtschaftliche Sicherung bestehender Praxen liegt auch im Interesse des Patientenwohls, weil hierdurch verhindert werden soll, dass die Versorgung der Patienten mit Dialyseleistungen durch die Gefährdung der wirtschaftlichen Existenz bestehender Praxen in Frage gestellt wird (vgl. BSG SozR 4-1500 § 54 Nr 26 RdNr 26). Dass gerade in kostenintensiven Leistungsbereichen die Gefahr einer Konzentration weniger Praxen an insgesamt attraktiven Standorten besteht, zeigt nicht zuletzt die Entwicklung der Versorgung mit radiologischen Leistungen.

50

cc. Der Eingriff ist auch insgesamt verhältnismäßig. Die angegriffenen Regelungen der Anlage 9.1 BMV-Ä sind geeignet und erforderlich zur Erreichung des genannten Gemeinwohlbelangs. Eingriffszweck und Eingriffsintensität stehen bezogen auf die maßgeblichen Gemeinwohlziele in einem angemessenen Verhältnis. Im Rahmen der Abwägung der Schwere des Eingriffs gegenüber den der Regelung zugrunde liegenden Gemeinwohlinteressen durfte der Normsetzer diesen Belangen den Vorrang einräumen. Wie bereits dargelegt, hätte sich ohne den Verbleib des Versorgungsauftrags in der Dialysepraxis die Zahl der Leistungserbringer in der Dialyseversorgung ohne Begrenzung erhöhen können. Das würde die Intentionen des Normgebers, zum einen mit der Sicherung der Erwerbsmöglichkeiten in einem bestimmten Umfang einen Anreiz zu setzen, in der nephrologischen Versorgung niereninsuffizienter Patienten tätig zu werden, und zum anderen eine wirtschaftliche Versorgung mit Dialyseleistungen insgesamt durch eine Begrenzung der Zahl der Leistungserbringer zu bewirken, zuwiderlaufen. Die Einschränkungen der Berufsfreiheit des einzelnen Arztes stehen nicht außer Verhältnis zu den gewichtigen Gemeinwohlbelangen. Zum einen kann ein Facharzt für Innere Medizin mit dem Schwerpunkt Nephrologie bzw. ein Facharzt für Innere Medizin und Nephrologie (vgl. Muster-Weiterbildungsordnung der Bundesärztekammer vom 23.10.2015 Ziffer 13.7 S 84) nephrologische Leistungen auch außerhalb der Dialyse erbringen. Zum anderen stehen dem aus einer Dialysepraxis ausscheidenden Arzt auch weiterhin Betätigungsmöglichkeiten in diesem Bereich offen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass Dialyseleistungen in aller Regel in ärztlichen Kooperationen erbracht werden. Ein Arzt, der aus einer BAG ausscheidet, kann zwar seinen Versorgungsauftrag nicht mitnehmen, er kann aber den in einer anderen BAG, einem MVZ oder bei einer der in diesem Versorgungssegment stark vertretenen ermächtigten ärztlich geleiteten Einrichtungen (vgl. dazu BSG SozR 4-1500 § 54 Nr 30) frei gewordenen Versorgungsauftrag übernehmen. Gerade in einem Markt, der - zT historisch bedingt - stark von Leistungserbringern wie dem Kuratorium für Dialyse und Nierentransplantation mit einer Vielzahl angestellter Ärzte oder in Kooperation tätiger selbstständiger Ärzte geprägt wird, sind die beruflichen Möglichkeiten einer fachlich hoch spezialisierten Gruppe wie der Nephrologen auch ohne die Bindung des Versorgungsauftrags an eine Person vielfältig. Schließlich kann eine Einzelpraxis, die Dialysen anbietet, unter den Voraussetzungen des § 5 Abs 7 Buchst c BlutreinigungsV ohne Bedarfsprüfung um einen weiteren Arzt verstärkt werden (vgl. BSG SozR 4-2500 § 101 Nr 11 RdNr 32 f). In Fällen einer Praxisnachfolge ist die Übertragung der Genehmigung eines Versorgungsauftrags in § 4 Abs 2 Anlage 9.1 BMV-Ä vorgesehen. Nur für den Fall der Gründung einer neuen Dialysepraxis besteht die Notwendigkeit, die Genehmigung der Übernahme eines Versorgungsauftrags unter den in der Anlage 9.1 BMV-Ä genannten Voraussetzungen zu beantragen. Die damit verbundene räumliche Einschränkung der Berufstätigkeit ist angesichts der überragenden Bedeutung der mit dem Regelungskonzept der Anlage 9.1 BMV-Ä verfolgten Gemeinwohlbelange hinzunehmen.

51

II. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs 1 Satz 1 Teilsatz 3 SGG](#) iVm einer entsprechenden Anwendung der [§§ 154 ff VwGO](#). Der Kläger trägt auch die Kosten des Revisionsverfahrens, weil er unterlegen ist ([§ 154 Abs 1 VwGO](#)). Eine Erstattung der Kosten der Beigeladenen zu 4 bis 9 ist nicht veranlasst; sie haben im Revisionsverfahren keinen Antrag gestellt ([§ 162 Abs 3 VwGO](#), vgl. [BSGE 96, 257](#) = [SozR 4-1300 § 63 Nr 3](#), RdNr 16).

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2018-03-02