

S 87 KA 5/22

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
SG Berlin (BRB)
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 87 KA 5/22
Datum
11.10.2023
2. Instanz
-
Aktenzeichen
-
Datum
-
3. Instanz
-
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Leitsätze

Die Entscheidungen über Anträge auf Sonderbedarfszulassung nach §§ 36, 37 BedarfsPRL und auf Anträge über Fachgruppenwechsel nach § 38 BedarfsPRL sind gleichrangig. Daher ist bei mehreren Anträgen vor Entscheidung der Zulassungsgremien gegebenenfalls eine Auswahlentscheidung zu treffen.

Sozialgericht Berlin

verkündet am
[S 87 KA 5/22](#) 11. Oktober 2023

Im Namen des Volkes

Urteil

In dem Rechtsstreit

Dr. med. Carsten-Oliver Schulz,

Bundesallee 55, 10715 Berlin,

- Kläger -

Proz.-Bev.:

...
...

gegen

Berufungsausschuss für Ärzte,
Zulassungsbezirk Berlin

Masurenallee 6 A, 14057 Berlin,

- Beklagter -

1. Kassenärztliche Vereinigung Berlin,

Masurenallee 6 A, 14057 Berlin,

2. AOK Nordost,
- Die Gesundheitskasse -

Brandenburger Str. 72, 14467 Potsdam,

3. BKK Landesverband Mitte,
Eintrachtweg 19, 30173 Hannover,

4. BIG direkt gesund,
Markgrafenstr. 22, 10969 Berlin,

5. Sozialversicherung für Landwirtschaft, Forsten und Gartenbau,
als Landwirtschaftliche Krankenkasse

Im Haspelfelde 24, 30173 Hannover,

6. Verband der Ersatzkassen e.V.,
Askanischer Platz 1, 10963 Berlin,

- Beigeladene -

hat die 87. Kammer des Sozialgerichts Berlin auf die mündliche Verhandlung am 11. Oktober 2023 durch die Richterin am Sozialgericht ... sowie den ehrenamtlichen Richter ... **und** die ehrenamtliche Richterin ... für Recht erkannt:

Der Beschluss vom 27. Oktober 2021 wird aufgehoben und der Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger eine Sonderbedarfszulassung zur vertragsärztlichen Versorgung als Facharzt für Innere Medizin mit dem Schwerpunkt Hämatologie und Onkologie im Umfang eines hälftigen Versorgungsauftrages mit der Maßgabe zu erteilen, dass nur Leistungen abrechnungsfähig sind, die im Zusammenhang mit der Behandlung hämatologischer und onkologischer Erkrankungen stehen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten des Verfahrens zu tragen, mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen, die diese selbst tragen.

Die Hinzuziehung eines Rechtsanwaltes im Vorverfahren war notwendig.

Tatbestand

Die Beteiligten streiten um die Erteilung einer Sonderbedarfszulassung zur vertragspsychotherapeutischen Versorgung im Verwaltungsbezirk Mitte.

Der Kläger ist Facharzt für Innere Medizin mit dem Schwerpunkt Hämatologie und Onkologie. Mit Beschluss des Zulassungsausschusses vom 20. März 2019 wurde er zum 1. Juli 2019 im Umfang eines halben Versorgungsauftrages zur vertragsärztlichen Versorgung am Standort Bundesallee 55, 10715 Berlin als Facharzt für Innere Medizin mit dem Schwerpunkt Hämatologie und Onkologie zugelassen.

Der Kläger ist in einer Berufsausübungsgemeinschaft tätig, die schwerpunktmäßig Patienten mit hämatologischen und onkologischen Krankheitsbildern versorgt.

Am 7. August 2020 stellte der Kläger einen Antrag auf Sonderbedarfszulassung im Umfang eines weiteren halben Versorgungsauftrages als Facharzt für Innere Medizin mit dem Schwerpunkt Hämatologie und Onkologie.

Mit Beschlüssen vom 27. Januar 2021 hatte der Zulassungsausschuss fünf Anträge (anderer Ärzte) auf Versorgungsbereichswechsel von der hausärztlichen Versorgung in die fachärztlich-internistische Versorgung im Schwerpunkt Hämatologie und Onkologie genehmigt.

Im März 2021 leitete der Zulassungsausschuss die Bedarfsprüfung sowohl hinsichtlich von anderen Ärzten gestellter Anträge auf Fachgruppenwechsel als auch hinsichtlich der gestellten Anträge auf Sonderbedarfszulassung ein. Wegen des Inhaltes der Prüfung wird auf

die Verwaltungsakte verwiesen.

Mit Beschluss vom 19. Mai 2021 lehnte der Zulassungsbeschluss den Antrag des Klägers ab. Dies begründete er im Wesentlichen damit, dass aufgrund der am 27. Januar 2021 erteilten Genehmigungen des Fachgruppenwechsels ein dauerhafter Sonderbedarf nicht mehr bestehe. Dem Kläger stehe auch kein Anspruch Einbeziehung in die Verfahren betreffend den Fachgruppenwechsel im Sinne einer Auswahlentscheidung zu, weil die Anträge auf Fachgruppenwechsel sachverschieden seien.

Den dagegen eingelegten Widerspruch des Klägers wies der Beklagte mit Beschluss vom 27. Oktober 2021 zurück. Dies begründete er damit, dass ein Versorgungsmangel nicht zu erkennen sei. Der Bedarf erscheine zum jetzigen Zeitpunkt gedeckt, auch wenn die Mehrheit der antwortenden Ärzte, des befragten Fachverbandes und die KV Berlin einen Mehrbedarf bestätigten. Ein Bedarf könne erst entstehen, wenn die Hausarztsitze abgegeben würden, deren Ärzte derzeit noch an der Onkologie-Vereinbarung (OnkV) teilnehmen. Das sei aber erst in mehreren Jahren der Fall.

Am 5. Januar 2022 hat der Kläger Klage erhoben.

In den Parallelverfahren vor dem Sozialgericht Berlin betreffend den Fachgruppenwechsel (s. dazu Urteil des SG Berlin vom 27. September 2023, [S 83 KA 203/21](#), zur Veröffentlichung bei juris vorgesehen) hat der Beklagte nach mündlicher Verhandlung am 16. November 2022 eine erneute Bedarfsprüfung durchgeführt. Am 28. Februar 2023 hat er dazu erneute Beschlüsse erlassen, ohne den Kläger in die Auswahlentscheidung einzubeziehen. Wegen des weiteren Inhaltes der Bedarfsprüfung wird auf das Urteil [S 83 KA 203/21](#) und die Verwaltungsakte zu diesem Verfahren verwiesen.

Der Kläger trägt vor, dass sich aus den Stellungnahmen im Rahmen der Bedarfsprüfung ein Versorgungsbedarf im Bereich Hämatologie und Onkologie ergebe. Die Umfrage unter den zugelassenen Fachärzten für Hämatologie und Onkologie habe ergeben, dass zwei Drittel den Bedarf bejahten, obwohl es sich um Konkurrenten handele. Eigene Bedarfsermittlungen des Beklagten fehlten. Die Annahme, dass die Ärzte, die nicht geantwortet hätten, noch Kapazitäten hätten, sei eine Behauptung ins Blaue hinein. Der Beklagte müsse die Angaben der Ärzte außerdem nach der Rechtsprechung des BSG anhand von Fallzahl- und Leistungsabrechnungsstatistiken prüfen. Durch den Fachgruppenwechsel der hausärztlich tätigen Ärzte in den Facharztbereich könne dieser Bedarf nicht gedeckt werden. Denn die bereits durch einen Arzt bestehende Versorgung könne nach der Rechtsprechung des LSG Berlin-Brandenburg nicht in die Bedarfsprüfung einbezogen werden. Bei der Prüfung des Bedarfs im Facharztbereich seien die hausärztlich zugelassenen Hämatologen unbeachtlich (LSG BB, Urteil vom 29. November 2018, L 7 KA 40/16). Die Behandlungen im hausärztlichen und fachärztlichen Bereich seien nicht identisch, da im hausärztlichen Bereich Chemotherapien und die GOP des EBM Abschnitt 13.3.4 nicht abrechenbar seien. Außerdem sei bei Zulassung im hausärztlichen Bereich nach dem 1. Juli 2011 keine Teilnahme an der Onkologievereinbarung mehr möglich. Soweit der Beklagte die Versorgungsgrade nach dem Letter of Intent anführe, seien diese für die Internisten insgesamt angeben, nicht aber für den Bereich der Fachärzte für Hämatologie. Außerdem lege der Beklagte die §§ 36, 37 Bedarfsplanungs-Richtlinie (BedarfsplRL) zu eng aus. Es bestehe nicht erst dann ein Bedarf, wenn die hausärztlich zugelassenen Onkologen nicht mehr teilnehmen, denn auch diese könnten nicht alle fachärztlichen Leistungen abrechnen. Weiterhin sei es rechtswidrig, dass der Beklagte die Entscheidung über den Versorgungsbereichswechsel getroffen hätte, ohne die zeitlich vorher gestellten Sonderbedarfsanträge zu berücksichtigen. Die Anträge auf den Fachgruppenwechsel seien gleichrangig mit dem hiesigen Antrag. Die Bedarfsprüfung aus den Parallelverfahren hätte einbezogen werden müssen. Aus dieser ergebe sich, dass auch bei genehmigtem Fachgruppenwechsel in den Parallelverfahren ein Bedarf bestehe.

Der Kläger beantragt,

den Beklagten unter Aufhebung des Beschlusses vom 27. Oktober 2021 zu verpflichten,

1. dem Kläger eine Zulassung als Facharzt für Innere Medizin mit Schwerpunkt Hämatologie und Onkologie im Wege des Sonderbedarfs im Umfang eines hälftigen Versorgungsauftrages zu erteilen,
2. hilfsweise, dem Kläger eine Zulassung als Facharzt für Innere Medizin mit Schwerpunkt Hämatologie und Onkologie im Wege des Sonderbedarfs im Umfang eines hälftigen Versorgungsauftrages mit der Maßgabe zu erteilen, dass nur die ärztlichen Leistungen abrechnungsfähig sind, die im Zusammenhang mit der Behandlung hämatologischer und onkologischer Erkrankungen stehen,
3. äußerst hilfsweise, unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut über den Widerspruch des Klägers gegen den Beschluss des Zulassungsausschusses vom 19. Mai 2021 zu entscheiden.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte trägt vor, dass durch die Genehmigung der Fachgruppenwechsel am 27. Januar 2021 weitere Kapazitäten der Versorgung im Bereich Hämatologie und Onkologie entstanden seien, so dass kein dauerhafter Sonderbedarf bestehe. Außerdem bestehe Überversorgung bei einem Versorgungsgrad von 231,2 % im Verwaltungsbezirk Charlottenburg-Wilmersdorf und 167,6 % im gesamten Planungsbereich. Es habe kein Anlass bestanden, den hiesigen Antrag bei der erneuten Entscheidung über den Fachgruppenwechsel einzubeziehen. Dazu trug der Beklagte in der mündlichen Verhandlung vor, dass Anträge auf die Genehmigung eines Fachgruppenwechsels vorrangig vor Sonderbedarfsanträgen seien, weil es sich um Arztsitze handele, die bereits im vertragsärztlichen System seien, wären bei der Sonderbedarfszulassung neue Vertragsarztsitze hinzukämen.

Die Beigeladenen stellen keinen Antrag.

Hinsichtlich des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakte und die Verwaltungsakte des Beklagten sowie die Verwaltungsakte des Beklagten zum Verfahren [S 83 KA 203/21](#) verwiesen, die dem Gericht vorgelegen hat und Gegenstand der mündlichen Verhandlung sowie der geheimen Beratung geworden ist.

Entscheidungsgründe

Die Kammer konnte in Abwesenheit der Beigeladenen zu 2 bis 6 verhandeln und entscheiden, weil diese in der Ladung auf diese Möglichkeit hingewiesen worden sind, [§ 126 SGG](#).

Die Kammer hat in der Besetzung mit je einem ehrenamtlichen Richter aus den Kreisen der Vertragsärzte und der Krankenkassen verhandelt und entschieden, weil es sich um eine Angelegenheit des Vertragsarztrechts nach [§ 12 Abs. 3 S. 1 SGG](#) handelt.

Streitgegenstand des Verfahrens ist allein der Beschluss des Beklagten vom 27. Oktober 2021, da er den Beschluss des Zulassungsausschusses ersetzt (vgl. Leitherer in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Aufl, § 95 Rn 2 b mwN).

Die Klage ist als Anfechtungs- und Verpflichtungsklage zulässig und im aus dem Tenor ersichtlichen Umfang begründet. Der angegriffene Beschluss ist rechtswidrig. Der Kläger hat jedoch keinen Anspruch auf die mit dem Antrag zu 1 beantragte einschränkungslose Sonderbedarfszulassung, sondern lediglich auf die auf hämatologische und onkologische Leistungen beschränkte Zulassung. Daher war die Klage im Übrigen abzuweisen.

Rechtsgrundlage für die begehrte Sonderbedarfszulassung ist [§ 101 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 SGB V](#). Denn im Planungsbereich Berlin sind wegen Überversorgung Zulassungsbeschränkungen für Fachärzte für Innere Medizin im Bereich der fachärztlichen Versorgung angeordnet.

Gemäß [§ 101 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 SGB V](#) ist eine Zulassung zusätzlicher Vertragsarztsitze nur zulässig, wenn diese zur Wahrung der Qualität der vertragsärztlichen Versorgung unerlässlich sind. Die Voraussetzungen sind gemäß [§ 101 Abs. 1 S. 1 SGB V](#) durch den Gemeinsamen Bundesausschuss in §§ 36, 37 der Richtlinie über die Bedarfsplanung sowie die Maßstäbe zur Feststellung von Überversorgung und Unterversorgung in der vertragsärztlichen Versorgung in der hier entscheidenden zuletzt geänderten Fassung vom 5. Dezember 2019 (BedarfsplRL) geregelt. Nach § 36 Abs. 1 S. 1 BedarfsplRL darf der Zulassungsausschuss unbeschadet der Anordnung von Zulassungsbeschränkungen durch den Landesausschuss dem Zulassungsantrag eines Arztes der betreffenden Arztgruppe auf Sonderbedarf nach Prüfung entsprechen, wenn die weiter aufgeführten Voraussetzungen erfüllt sind und die ausnahmsweise Besetzung eines zusätzlichen Vertragsarztsitzes unerlässlich ist, um die vertragsärztliche Versorgung in einem Versorgungsbereich zu gewährleisten und dabei einen zusätzlichen lokalen oder einen qualifikationsbezogenen Versorgungsbedarf zu decken.

Sonderbedarf ist als zusätzlicher Versorgungsbedarf für eine lokale Versorgungssituation oder als qualifikationsbezogener Versorgungsbedarf festzustellen (Satz 2). Die Feststellung dieses Sonderbedarfs bedeutet die ausnahmsweise Zulassung eines zusätzlichen Vertragsarztes in einem Planungsbereich trotz Zulassungsbeschränkungen (Satz 3). Gemäß § 36 Abs. 2 BedarfsplRL ist die Zulassung aufgrund eines lokalen oder qualifikationsbezogenen Versorgungsbedarfs an den Ort der Niederlassung gebunden. Ein lokaler oder qualifikationsbezogener Sonderbedarf setzt nach § 36 Abs. 4 Satz 3 BedarfsplRL voraus, dass aufgrund der durch den Zulassungsausschuss festzustellenden Besonderheiten des maßgeblichen Planungsbereichs (z. B. Struktur, Zuschnitt, Lage, Infrastruktur, geographische Besonderheiten, Verkehrsanbindung, Verteilung der niedergelassenen Ärzte) ein zumutbarer Zugang der Versicherten zur vertragsärztlichen Versorgung nicht gewährleistet ist und aufgrund dessen Versorgungsdefizite bestehen. Bei der Beurteilung ist den unterschiedlichen Anforderungen der Versorgungsebenen der §§ 11 bis 14 BedarfsplRL Rechnung zu tragen (§ 36 Abs. 4 S. 4 BedarfsplRL, hausärztliche / fachärztliche Versorgung). Die Sonderbedarfszulassung setzt außerdem voraus, dass der Versorgungsbedarf dauerhaft erscheint (§ 36 Abs. 5 S. 1 BedarfsplRL). Der Zulassungsausschuss hat bei der Ermittlung aller entscheidungsrelevanten Tatsachen eine umfassende Ermittlungspflicht (§ 36 Abs. 4 Satz 1 BedarfsplRL).

Nach § 37 Abs. 1 BedarfsplRL erfordert die Anerkennung eines qualifikationsbezogenen Sonderbedarfs die Prüfung und Feststellung einer bestimmten Qualifikation und die Prüfung und Feststellung eines entsprechenden besonderen Versorgungsbedarfs in einer Region durch den Zulassungsausschuss. Voraussetzung für eine ausnahmsweise Zulassung ist, dass die ärztlichen Tätigkeiten des qualifizierten Inhalts in dem betreffenden Planungsbereich nicht oder nicht ausreichend zur Verfügung stehen und dass der Arzt die für den besonderen Versorgungsbedarf erforderlichen Qualifikationen durch die entsprechende Facharztbezeichnung sowie die besondere Arztbezeichnung oder Qualifikation (die Subspezialisierung muss Leistungen beinhalten, die die gesamte Breite des spezialisierten Versorgungsbereichs ausfüllen) nachweist (§ 37 Abs. 3 BedarfsplRL).

Bei der Konkretisierung und Anwendung der für die Anerkennung eines Sonderbedarfs maßgeblichen Tatbestandsmerkmale steht den Zulassungsgremien ein der gerichtlichen Nachprüfung nur eingeschränkt zugänglicher Beurteilungsspielraum zu (stRspr des BSG, u.a. BSG Urteil vom 13. August 2014, [B 6 KA 33/13 R](#), Rn 19). Ausschlaggebend für die Zuerkennung dieses Beurteilungsspielraums ist der Umstand, dass es sich bei den Zulassungs- und Berufungsausschüssen um sachverständige, gruppenplural zusammengesetzte Gremien handelt, die bei der Entscheidung über das Vorliegen eines besonderen Versorgungsbedarfs eine Vielzahl unterschiedlicher Faktoren zu berücksichtigen und gegeneinander abzuwägen haben (vgl u.a. BSG Urteil vom 23. Juni 2010, [B 6 KA 22/09 R](#), Rn. 16, 18). Einen Beurteilungsspielraum haben die Zulassungsgremien zunächst bei der Bewertung, Gewichtung und Abwägung der ermittelten Tatsachen. Sie haben auch einen Beurteilungsspielraum bei der schlussfolgernden Bewertung, ob und inwieweit der Versorgungsbedarf bereits durch das Leistungsangebot der zugelassenen Ärzte gedeckt ist oder ob noch ein Versorgungsbedarf besteht (BSG, Urteil vom 2. September 2009, [B 6 KA 34/08 Rn 15 f.](#); LSG BB, Urteil vom 23. Oktober 2013, [L 7 KA 123/11 Rn 29 f.](#)). Dabei müssen die Zulassungsgremien ihr Beurteilungsergebnis auf ausreichend fundierte Ermittlungen stützen. Hinsichtlich der Frage, wie weit sie ihre Ermittlungen erstrecken, steht ihnen kein Beurteilungsspielraum zu. Denn der Umfang ihrer Ermittlungen ist durch [§ 21 SGB X](#) vorgegeben; die Ermittlung des Sachverhalts muss das nach pflichtgemäßem Ermessen erforderliche Maß ausschöpfen, das heißt so weit gehen, wie sich weitere Ermittlungen als erforderlich aufdrängen. (LSG BB, Urteil vom 23. Oktober 2013, [L 7 KA 123/11 Rn 30](#)).

1.

a)

Der Beklagte hat seine Entscheidung nicht beurteilungsfehlerfrei getroffen. Denn er hat bereits nicht den gesamten zu beurteilenden Sachverhalt beachtet, indem er den Antrag des Klägers auf Zulassung eines Sonderbedarfs nicht mit den ebenfalls vor den Entscheidungen

des Zulassungsausschusses am 27. Januar 2021 und 19. Mai 2021 gestellten Anträgen auf die Genehmigung von Fachgruppenwechseln gemeinsam entschieden hat.

Ein Vorrang- Nachrangverhältnis lässt sich den gesetzlichen Regelungen entgegen der Ansicht des Beklagten nicht entnehmen. Denn sowohl die Anträge auf Fachgruppenwechsel als auch die Anträge auf Sonderbedarfszulassung werden nach den Grundsätzen §§ 36, 37 BedarfspIRL entschieden. Hinsichtlich des Fachgruppenwechsels verweist § 38 BedarfspIRL auf die §§ 36, 37 BedarfspIRL. Die Regelung des § 38 BedarfspIRL stellt klar, dass für den grundsätzlich zulässigen Wechsel zwischen hausärztlichem und fachärztlichem Versorgungsbereich die Regelungen der Zulassungsbeschränkungen gelten und die gleichen Voraussetzungen gelten, wie für eine Sonderbedarfszulassung nach §§ 36, 37 BedarfspIRL (Pawlita in jurisPK-SGB V § 101 SGB V Rn 280, LSG BB, Urteil vom 28. November 2018, [L 7 KA 30/16](#) Rn 34 ff.).

Eine vorrangige Behandlung des Fachgruppenwechsels vor sonstigen Anträgen auf Sonderbedarfszulassung lässt sich diesen Regelungen nicht entnehmen. Vielmehr findet sich in [§ 101 Abs. 1 Nr. 3 SGB V](#) für Sonderbedarfszulassungen eine ausdrückliche Rechtsgrundlage, während diese für den Fachgruppenwechsel fehlt (vgl. dazu LSG BB, Urteil vom 28. November 2018, [L 7 KA 30/16](#) Rn 32).

Soweit der Beklagte vorträgt, dass die Anträge auf Fachgruppenwechsel vorrangig zu beachten seien, weil diese nicht bedeuten würden, dass neue Vertragsärzte trotz Überversorgung zugelassen würden, sondern bereits bestehende Arztstühle betroffen seien, ist das für die Kammer nicht nachvollziehbar. Denn in den parallelen Verfahren zum Fachgruppenwechsel trägt der Beklagte unter anderem vor, dass die hausärztliche Versorgung in Berlin gefährdet sei und deshalb ein Wechsel aus der hausärztlichen in die fachärztliche Versorgung zu vermeiden sei. Außerdem sind in Berlin bereits Planungsbezirke im Bereich der hausärztlichen Versorgung gesperrt worden.

Da sowohl die Anträge auf Sonderbedarfszulassung als auch die Anträge auf Fachgruppenwechsel nach den Voraussetzungen der §§ 36, 37 BedarfspIRL zu entscheiden sind, sind die Vorgaben des BSG zur Auswahl zwischen mehreren Bewerbern zu beachten. Bewerben sich mehrere Ärzte aufgrund eines Sonderbedarfs, so haben die Zulassungsgremien eine Auswahlentscheidung zu treffen. Die Erforderlichkeit einer Auswahl stellt sich nicht nur im Fall mehrerer zeitgleicher Anträge auf Sonderbedarfszulassung beziehungsweise Fachgruppenwechsel, sondern auch dann, falls in der Zeit, bevor der Zulassungsausschuss einen Beschluss über die ersteingegangene Bewerbung gefasst hat, weitere Anträge eingehen. Die Auswahlentscheidung ist in erster Linie daran auszurichten, welcher Bewerber von seiner Qualifikation, seinem Leistungsspektrum und vom geplanten Praxisstandort her den Versorgungsbedarf am besten deckt, was zu beurteilen den Zulassungsgremien obliegt. Bei insoweit gleicher Eignung sind die Kriterien anzuwenden, die der Gesetzgeber für die Praxisnachfolge und für die Öffnung eines bisher wegen Überversorgung für Neuzulassungen gesperrten Planungsbereichs normiert hat sowie Dauer der Eintragung in die Warteliste (BSG, Urteil vom 8. Dezember 2010, [B 6 KA 36/09 R](#) Rn 38 f.; Pawlita in jurisPK-SGB V § 101 SGB V Rn 237).

Der Beklagte hätte daher den Antrag des Klägers auf Sonderbedarf bei den Entscheidungen über die Genehmigung der Fachgruppenwechsel beachten müssen. Da der Antrag des Klägers am 7. August 2020 gestellt wurde, hätte dieser bereits bei der Entscheidung des Zulassungsausschusses vom 27. Januar 2021 beachtet werden müssen. Der Beklagte hat aber auch in der letzten Entscheidung zur Genehmigung der Fachgruppenwechsel vom 28. Februar 2023 und der dieser vorausgehenden Bedarfsprüfung den Antrag des Klägers - trotz vorherigen Hinweises des Gerichts - nicht beachtet.

Soweit der Beklagte vorträgt, die Dauerhaftigkeit des Sonderbedarfs im Sinne des § 36 Abs. 5 S. 1 BedarfspIRL sei nicht gegeben, wenn Anträge auf Fachgruppenwechsel gestellt seien beziehungsweise noch gestellt werden könnten, kann das ebenfalls nicht überzeugen. Da sowohl die Genehmigung des Fachgruppenwechsels als auch die Anträge auf Sonderbedarf anhand der gleichen Voraussetzungen zu prüfen sind, kann die Prüfung eines Sonderbedarfs nicht davon abhängen, wie lange die Entscheidung des Beklagten dauert und ob in dieser Zeit noch weitere Fachgruppenwechsel beantragt werden; noch weniger davon, ob später eventuelle weitere Anträge auf Fachgruppenwechsel gestellt werden.

b)

Die Entscheidung des Beklagten ist im weiteren beurteilungsfehlerhaft, weil der Sachverhalt nicht vollständig ermittelt wurde, die Auswertung der Umfrageergebnisse durch den Beklagten nicht nachvollziehbar ist und der Beklagte auch die hausärztlich tätigen Fachärzte für Onkologie und Hämatologie in die Bedarfsprüfung einbezogen hat.

Bei der Entscheidung über Sonderbedarfszulassungen müssen sich die Zulassungsgremien ein möglichst genaues Bild der Versorgungslage im betroffenen Planungsbereich machen und ermitteln, welche Leistungen in welchem Umfang zur Wahrung der Qualität der vertragsärztlichen Versorgung iSd [§ 101 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 SGB V](#) im Planungsbereich erforderlich sind, von den dort zugelassenen Ärzten aber nicht angeboten werden. Danach trifft die Zulassungsgremien die Pflicht zur umfassenden Ermittlung aller entscheidungserheblichen Tatsachen (§ 36 Abs. 4 S. 1 BedarfspIRL). Zur Ermittlung der konkreten Bedarfssituation ist es regelmäßig geboten, die bereits niedergelassenen Ärzte nach ihrem Leistungsangebot und der Aufnahmekapazität ihrer Praxen zu befragen. Zu berücksichtigen sind nur reale, nicht dagegen potenzielle Versorgungsangebote, die tatsächlich nicht zur Verfügung stehen, weil Leistungserbringer (eventuell trotz freier Kapazitäten und nur wegen nicht vollständiger Erfüllung des Versorgungsauftrags) nicht zur Erbringung weiterer Leistungen bereit oder tatsächlich nicht in der Lage sind (zuletzt BSG, Urteil vom 18. März 2021, [B 6 KA 2/20](#) Rn 26 ff. mwN).

Der Beklagte hat nicht geprüft, in welcher Region Berlins ein Bedarf besteht, sondern seine Prüfung soweit ersichtlich auf den gesamten Planungsbereich erstreckt. Es ist jedoch zu prüfen, ob der Versorgungsbedarf im Umkreis der Praxis des Klägers durch andere, zumutbar erreichbare Praxen gedeckt ist. Bei der Frage, ob ein zumutbarer Zugang der Versicherten zur Versorgung gewährleistet ist, ist den unterschiedlichen Anforderungen der Versorgungsebenen der §§ 11 bis 14 BedarfspIRL Rechnung zu tragen. Dabei hat das BSG die Versorgung im hämatologisch-onkologischen Bereich als spezialisierte fachärztliche Versorgung eingestuft, für die eine Fahrtzeit von rund 45 Minuten zumutbar ist (BSG, Urteil vom 18. März 2021, [B 6 KA 2/20](#) Rn 40 ff.). Der Beklagte hat beurteilungsfehlerhaft keine entsprechende Region festgelegt und die Erreichbarkeit geprüft.

In den Befragungen, die dem streitgegenständlichen Beschluss zugrunde liegen, kommen sowohl die KV Berlin als auch die Berufsverbände bei ihrer Bedarfsbewertung dazu, dass ein zusätzlicher Versorgungsbedarf im Bereich der Fachärzte für Innere Medizin, die an der Onkologievereinbarung teilnehmen, besteht. Es ist nicht ersichtlich, warum der Beklagte trotz

dieser Bedarfsermittlungen zu dem Ergebnis kommt, dass kein Versorgungsbedarf bestehe. Soweit aus der Klageerwiderung ersichtlich, stützt sich der Beklagte allein darauf, dass von 60 befragten Fachärzten für Innere Medizin 34 geantwortet hätten, von denen noch 13 Kapazitäten hätten. Dies Auslastung aller antwortenden Ärzte war jedoch mit 81 bis 100 % sehr hoch. Die Annahme, dass ein Großteil der Ärzte, die nicht geantwortet haben, Kapazitäten hätten, ist rein spekulativ und vor dem Hintergrund der Bedarfsermittlungen der KV und Berufsverbände nicht haltbar. Da die tatsächliche Versorgungslage zu prüfen ist, kann sich der Beklagte auch nicht auf die allgemeinen Versorgungsgrade aus dem Letter of Intent berufen.

Weiter bezieht der Beklagte in seine Bedarfsermittlung auch die an der Onkologievereinbarung teilnehmenden Hausärzte ein. Dies ist sachwidrig, da die Hausärzte nur einen geringen Teil der Leistungen im Bereich der Onkologie abrechnen dürfen. Aufgrund des unterschiedlichen Kreises der abrechnungsfähigen Leistungen dürfen die hausärztlich zugelassenen Onkologen nicht bei der Bedarfsermittlung berücksichtigt werden (vgl. LSG BB, Urteil vom 28. November 2018, [L 7 KA 30/16](#)). Im Fachgebiet der Onkologen kommt hinzu, dass allein fachärztlich zugelassene Onkologen an der ambulanten spezialfachärztlichen Versorgung teilnehmen können. Auch diesen Unterschied hat der Beklagte nicht beachtet.

II.

Die Kammer sieht vorliegend auch einen Ausnahmefall dahingehend gegeben, dass der Beurteilungsspielraum des Beklagten so verdichtet ist, dass nur eine Entscheidung einer Sonderbedarfszulassung im Umfang eines halben Vertragsarztsitzes zulässig ist (vgl. dazu LSG BB, Urteil vom 18. Mai 2022, [L 7 KA 12/20](#) Rn 64ff.).

Nach Rechtsauffassung der Kammer ist die Entscheidung über den Sonderbedarfsantrag des Klägers - wie auch die über alle weiteren vor den Entscheidungen des Zulassungsausschusses vom 27. Januar 2021 und 19. Mai 2021 gestellten Anträge auf Sonderbedarfszulassung - gleichrangig mit den vor der Entscheidung gestellten Anträgen zu treffen und es hat gegebenenfalls eine Auswahlentscheidung zu erfolgen (BSG, Urteil vom 8. Dezember 2010, [B 6 KA 36/09 R](#) Rn 38 f.; Pawlita in jurisPK-SGB V [§ 101 SGB V](#) Rn 237). Das wurde nicht nur beim Beschluss des Zulassungsausschusses vom 27. Januar 2021 ignoriert, sondern auch trotz des Hinweises des Gerichts bei erneuter Beschlussfassung in den Parallelverfahren zu den Fachgruppenwechseln am 28. Februar 2023. Die Kammer sieht darin eine dieses konkrete Verfahren kennzeichnende wiederholte und anhaltende grobe Verletzung der Ermittlungspflicht und der gegebenenfalls rechtmäßigen Ausübung des Auswahlermessens durch den Beklagten. Die Wahrung des effektiven Rechtsschutzes gemäß [Art. 19 Abs. 4 GG](#) für den Kläger ist im konkreten Statusfeststellungsverfahren nur durch die Verurteilung des Beklagten gegeben (vgl. dazu LSG BB, Urteil vom 18. Mai 2022, [L 7 KA 12/20](#) Rn 77ff.). Der Kläger ist zur Wahrung seines Anspruchs auf ermessensfehlerfreie Auswahl ([Art. 12 Abs. 1, 3 Abs. 1 GG](#)) darauf angewiesen, dass sein Antrag gemeinsam mit den Anträgen auf Fachgebietswechsel behandelt wird. Denn wenn der Beklagte die Bedarfsprüfung für die Fachgebietswechsel gesondert durchführt und im Folgenden nach gegebenenfalls gewährter Genehmigung dem Kläger entgegenhält, dass wegen der genehmigten Fachgruppenwechsel kein dauerhafter Versorgungsbedarf mehr bestehe, nimmt er aufgrund der Rechtsnatur der dann erfolgten Statusentscheidungen die Möglichkeit der rechtmäßigen Auswahl unter Einbeziehung des Klägers.

Letztlich ist die Kammer aufgrund der im Parallelverfahren [S 83 KA 203/21](#) erfolgten Ermittlungen der Überzeugung, dass ausreichend Anhaltspunkte für einen ungedeckten und dauerhafter Versorgungsbedarf bestehen. Die Abteilung Qualitätssicherung der KV Berlin hat in ihrer Antwort vom 9. Dezember 2022 angegeben, dass der Fachgruppenwechsel aus der hausärztlichen in die fachärztliche Versorgung von sieben Fachärzten für Innere Medizin mit Schwerpunkt Hämatologie und Onkologie für die Gewährleistung der Sicherstellung zwingend erforderlich ist. Zwei Anträge auf Fachgruppenwechsel sind jedoch während der Verfahren vor der 83. Kammer entfallen. Daher ist die Notwendigkeit für den hier streitigen halben Versorgungsauftrag gegeben. Von den in der Zeit zwischen dem 24. November bis 23. Dezember 2022 befragten an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehmenden Fachärzten für Innere Medizin mit dem Schwerpunkt Hämatologie und Onkologie haben 18 (39 %) geantwortet. Die Frage, ob zum jetzigen Zeitpunkt die onkologische Versorgung unter Einbeziehung der hausärztlich tätigen Internisten sichergestellt sei, beantworteten 9 mit Ja und 9 mit Nein. Die Frage, ob die onkologische Versorgung auch ohne die hausärztlich tätigen Internisten sichergestellt sei, beantworteten 3 mit Ja und 15 mit Nein. Einen zusätzlichen Versorgungsbedarf sahen 15 der befragten Ärzte, 3 verneinten diesen. Diese Aussagen sind insbesondere deshalb beachtlich, weil grundsätzlich davon auszugehen ist, dass bereits zugelassene Vertragsärzte einer Fachgruppe aus eigenem Interesse einen weiteren Bedarf eher verneinen als bejahen (vgl. BSG, Urteil vom 18. März 2021, [B 6 KA 2/20](#) Rn 28, LSG BB, Urteil vom 20. Oktober 2013, [L 7 KA 123/11](#) Rn 36). Dass ein Bedarf besteht, ist auch nicht deshalb zweifelhaft, weil der Berufsverband des Vereins der Niedergelassenen Internistischen Onkologen e.V. in seiner Stellungnahme vom 3. Januar 2023 mitteilte, dass zum jetzigen Zeitpunkt die onkologische Versorgung sichergestellt sei. Denn auch dieser betont, dass alle Praxen am Limit oder darüber hinaus arbeiten. Außerdem ging auch der Berufsverband in seiner Stellungnahme davon aus, dass der Fachgruppenwechsel sieben weiterer hausärztlich tätiger Onkologen notwendig sei.

III.

Die erteilte Genehmigung war auf die Abrechnung von Leistungen im Zusammenhang mit der Behandlung hämatologischer und onkologischer Leistungen zu beschränken. Nach [§ 36 Abs. 6 BedarfspIRL](#) hat die Zulassung wegen qualifikationsbezogenem Sonderbedarf mit der Maßgabe zu erfolgen, dass für den zugelassenen Vertragsarzt nur die ärztlichen Leistungen, welche im Zusammenhang mit dem Ausnahmetatbestand stehen, abrechnungsfähig sind. Entsprechend war die Zulassung zu begrenzen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a SGG](#) i.V.m. [§ 154 Abs. 1 VwGO](#) und folgt dem Ausgang des Verfahrens. Die Klageabweisung betraf einen aus Sicht des Gerichts keine Kostentragungspflicht auslösenden Aspekt des Verfahrens. Eine Erstattung der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen ist nicht veranlasst, da diese keine eigenen Anträge gestellt haben ([§ 162 Abs. 3 VwGO](#)).

Rechtskraft

Aus

Saved

2023-10-25