Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

BUNDESSOZIALGERICHT

Im Namen des Volkes

Verkündet am
2. September 2009

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: B 6 KA 36/08 R

L 11 (10) KA 65/07 (LSG Nordrhein-Westfalen)
S 19 KA 40/06 (SG Köln)

Kassenärztliche Vereinigung Nordrhein,
Tersteegenstraße 9, 40474 Düsseldorf,

Klägerin und Revisionsklägerin,

g e g e n

Berufungsausschuss für Ärzte für den Bezirk der Kassenärztlichen Vereinigung Nordrhein,
Tersteegenstraße 3, 40474 Düsseldorf,

Beklagter und Revisionsbeklagter,

beigeladen:

1. AOK Rheinland/Hamburg - Die Gesundheitskasse,
   Kasernenstraße 61, 40213 Düsseldorf,

2. IKK Landesverband Nordrhein und Rheinland-Pfalz,
   Kölner Straße 1-5, 51429 Bergisch Gladbach,

3. Landesverband der Betriebskrankenkassen Nordrhein-Westfalen,
   Kronprinzenstraße 6, 45128 Essen,

4. Landwirtschaftliche Krankenkasse Nordrhein-Westfalen, Regionaldirektion Düsseldorf,
   Merowingerstraße 103, 40225 Düsseldorf,

5. ……,

   Prozessbevollmächtigte: ……..,

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

7. GKV-Spitzenverband,
   Mittelstraße 51, 10117 Berlin,

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

8. Deutsche Rentenversicherung Knappschaft-Bahn-See,
Pieperstraße 14-28, 44789 Bochum,

9. Bewertungsausschuss bei der Kassenärztlichen Bundesvereinigung,
Herbert-Lewin-Platz 2, 10623 Berlin,

10. Gemeinsamer Bundessausschuss,
Auf dem Seidenberg 3 a, 53721 Siegburg,

11. Kassenärztliche Bundesvereinigung,
Herbert-Lewin-Platz 2, 10623 Berlin.

Der 6. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. September 2009 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. W e n n e r sowie die Richter Prof. Dr. C l e m e n s und E n g e l h a r d sowie die ehrenamtliche Richterin Dr. B e r t und den ehrenamtlichen Richter S t u p p h a r d t für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 13. August 2008 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

G r ü n d e :

I

1 Umstritten ist die Zulassung von Herzchirurgen zur vertragsärztlichen Versorgung.

2 Der zu 5. beigeladene Arzt für Herzchirurgie beantragte im Mai 2006 beim Zulassungsausschuss für Ärzte in Köln seine Zulassung als Facharzt für Herzchirurgie in B. . Der Zulassungsausschuss lehnte den Antrag mit der Begründung ab, Herzchirurgen seien in der vertragsärztlichen Versorgung nicht niederlassungsfähig. Auf den Widerspruch des Beigeladenen zu 5. ließ der beklagte Berufungsausschuss ihn antragsgemäß zu *(Beschluss vom 22.11.2006).*

3 Klage und Berufung der Kassenärztlichen Vereinigung (KÄV) sind erfolglos geblieben. Das Landessozialgericht (LSG) ist der Auffassung, Herzchirurgen seien unter dieser Fachgebietsbezeichnung zulassungsfähig. Die gegenteilige Ansicht des zu 10. beigeladenen Gemeinsamen Bundesausschusses (GBA), die dieser in einer Neufassung der "Richtlinie über die Bedarfsplanung sowie … in der vertragsärztlichen Versorgung" vom 20.12.2007 (ÄBedarfsplRL) zum Ausdruck gebracht habe, sei nicht zutreffend. Zu Recht habe das Bundesministerium für

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

Gesundheit (BMG) als Aufsichtsbehörde einen dahin gehenden Beschluss des GBA beanstandet, sodass dieser nicht wirksam geworden sei. Der GBA verfüge nicht über die Kompetenz, Arztgruppen zu bezeichnen, die wegen ihres Leistungsspektrums nicht zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen werden könnten. Auch dem Bewertungsausschuss fehle eine entsprechende Befugnis. Soweit dieser zum 1.10.2006 - möglicherweise in direkter Reaktion auf das anhängige Streitverfahren - die Präambel zum Kapitel 7 des EBM-Ä in der ab 1.4.2005 geltenden Fassung so geändert habe, dass dort die Herzchirurgie nicht mehr erwähnt sei, sei das rechtswidrig und unbeachtlich. Der Bewertungsausschuss sei nicht berechtigt, durch die Streichung von Leistungspositionen für eine bestimmte Arztgruppe mittelbar deren Behandlungsmöglichkeiten in der vertragsärztlichen Versorgung einzuschränken bzw aufzuheben. Solange weder im SGB V noch in der Zulassungsverordnung für Vertragsärzte (Ärzte-ZV) eine gesetzliche Regelung des Inhalts enthalten sei, dass Ärzte mit bestimmten, nach dem Weiterbildungsrecht anerkannten Facharztbezeichnungen nicht zulassungsfähig seien, ergebe sich zumindest aus Art 12 Abs 1 GG ein Anspruch aller weitergebildeten Ärzte auf Zulassung zur vertragsärztlichen Versorgung *(Urteil vom 13.8.2008)*.

4 Mit ihrer Revision rügt die Klägerin eine Verletzung des § 95 Abs 2 und 3 SGB V. Der Beigeladene zu 5. sei als Arzt für Herzchirurgie nicht zulassungsfähig. Die Teilnahme an der ambulanten vertragsärztlichen Versorgung setze voraus, dass die Leistungen, zu deren Erbringung der Arzt mit der Zulassung berechtigt und verpflichtet werde, in nennenswertem Umfang überhaupt ambulant erbracht werden könnten. Das sei bei der Herzchirurgie nicht der Fall. Aus der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) ergebe sich, dass der Vertragsarzt die wesentlichen Leistungen seines Fachgebiets im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung auch tatsächlich anbieten und erbringen müsse. Die wesentlichen Leistungen des Fachgebietes der Herzchirurgie seien jedoch operative Interventionen, die ganz überwiegend im stationären Bereich durchgeführt würden. Deshalb sei der GBA durchaus berechtigt, im Rahmen seiner Kompetenz zur Regelung der Einzelheiten der vertragsärztlichen Bedarfsplanung zu bestimmen, dass Fachärzte für Herzchirurgie nicht zur Gruppe der Chirurgen im bedarfsplanungsrechtlichen Sinne gehören und generell nicht zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen werden könnten. Unzutreffend sei im Übrigen die Auffassung des Berufungsgerichts, alle Ärzte mit abgeschlossener Weiterbildung könnten zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen werden. Das sei ersichtlich für Ärzte für Anatomie, Arbeitsmedizin, Hygiene- und Umweltmedizin, klinische Pharmakologie, öffentliches Gesundheitswesen, Physiologie und Rechtsmedizin nicht der Fall. Diesen Arztgruppen gehörten Ärzte an, die auf Gebieten weitergebildet seien, deren Leistungen nicht oder nur in einem ganz untergeordneten Umfang im ambulanten Versorgungsbereich anfielen. Deshalb habe der Beklagte nicht Recht mit seiner Auffassung, allein aus dem Umstand, dass die Herzchirurgie seit 1994 ein eigenständiges Fachgebiet im Sinne des Weiterbildungsrechts sei, ergebe sich ein Rechtsanspruch auf Zulassung aller entsprechend weitergebildeten Ärzte.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

5 Die Klägerin beantragt,

die Urteile des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 13.8.2008 und des Sozialgerichts Köln vom 12.9.2007 abzuändern und den Beschluss des Beklagten vom 22.11.2006 aufzuheben und diesen zu verpflichten, den Widerspruch des Beigeladenen zu 5. gegen den Bescheid des Zulassungsausschusses vom 22.8.2006 zurückzuweisen.

6 Der Beigeladene zu 5. beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

7 Er verweist zur Begründung auf das angefochtene Berufungsurteil und sein Vorbringen in den Vorinstanzen.

8 Die Beigeladenen zu 7. (GKV-Spitzenverband), zu 10. (GBA) und zu 11. (Kassenärztliche Bundesvereinigung) schließen sich der Auffassung der Klägerin an. Auch sie halten Herzchirurgen nicht für zulassungsfähig.

9 Der Beklagte und die übrigen Beteiligten äußern sich nicht.

II

10 Die Revision der Klägerin hat im Sinne der Zurückverweisung des Rechtsstreits an das LSG *(§ 170 Abs 2 Satz 2 SGG)* Erfolg. Die Feststellungen des LSG reichen nicht aus, um beurteilen zu können, ob der Beklagte den Beigeladenen zu 5. zu Recht als Facharzt für Herzchirurgie zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen hat.

11 1. Zutreffend ist das LSG davon ausgegangen, dass der beigeladene Arzt grundsätzlich die Voraussetzungen für eine Zulassung erfüllt, weil er in das von der Klägerin geführte Arztregister als Arzt für Herzchirurgie eingetragen ist, nachdem er die Weiterbildung auf diesem Fachgebiet *(§ 95a Abs 1 Nr 2 SGB V)* absolviert hat. Nach § 95 Abs 2 Satz 1 SGB V kann sich um eine Zulassung jeder Arzt bewerben, der seine Eintragung in ein Arztregister nachweist. Daraus folgt aber noch nicht, dass er zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen werden könnte bzw müsste.

12 An die Eintragung in ein Arztregister sind die Zulassungsgremien nach der Rechtsprechung des Senats allerdings grundsätzlich gebunden *(BSG SozR 3-2500 § 95a Nr 2 S 5 f)*. Diese Bindungswirkung ist indessen begrenzt. Sie erfasst die Qualifikation des jeweiligen Arztes, insbesondere den Nachweis der Approbation und den Abschluss der für die Eintragung erforderlichen Weiterbildung. Das hat zur Folge, dass die Zulassungsgremien auch rechtswidrige Eintragungen in das Arztregister hinnehmen müssen und eine Zulassung nicht mit der Begründung

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

versagen dürfen, der Zulassungsbewerber hätte mangels einer erfolgreich abgeschlossenen Weiterbildung nicht in das Register eingetragen werden dürfen. Eine entsprechende Bindungswirkung geht von der Approbation als Psychologischer Psychotherapeut sowohl für die Kassenärztliche Vereinigung (KÄV) als Registerstelle *(BSG SozR 3-2500 § 95c Nr 1)* als auch für die Zulassungsgremien aus, soweit diese unmittelbar die Qualifikation eines Zulassungsbewerbers beurteilen müssen *(BSG SozR 4-2500 § 95 Nr 4)*. Nicht durch die von der Arztregistereintragung ausgehenden Bindungswirkung erfasst, ist indessen die Zulassungsfähigkeit von Ärzten, die nach § 95a Abs 1 Nr 2 SGB V ihre Weiterbildung "in einem anderen Fachgebiet" als der Allgemeinmedizin erfolgreich abgeschlossen haben und zur Führung der entsprechenden Gebietsbezeichnung berechtigt sind. Weder dieser Bestimmung noch dem damit weitgehend übereinstimmenden § 3 Ärzte-ZV ist zu entnehmen, dass im Verfahren der Arztregistereintragung schon geprüft wird, ob Ärzte mit der von ihnen nachgewiesenen Gebietsbezeichnung in der vertragsärztlichen Versorgung zugelassen werden können. Obwohl die statusbegründende Registereintragung praktische Bedeutung nur für Ärzte hat, die vertragsärztlich tätig werden wollen, ist nach der Kompetenzverteilung im vertragsärztlichen Zulassungswesen die Entscheidung darüber, ob Ärzte mit abgeschlossener Weiterbildung auf einem Fachgebiet mit dieser Bezeichnung zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen werden können, den Zulassungsgremien und nicht der KÄV als Registerstelle zugewiesen.

13 Aus dem Umstand, dass ein Arzt mit einer Gebietsbezeichnung, die er nach dem ärztlichen Weiterbildungsrecht führen darf, in das Arztregister eingetragen ist, folgt nicht, dass er mit dieser Bezeichnung auch zur vertragsärztlichen Versorgung zuzulassen ist. Die Bezeichnung im Arztregister muss nicht mit derjenigen einer Arztgruppe im Bedarfsplanungsrecht nach § 101, § 103 Abs 2 Satz 3 SGB V iVm § 12 Abs 3 Satz 1 Ärzte-ZV übereinstimmen *(BSG SozR 3-2500 § 101 Nr 3 S 17)*. Aus den ÄBedarfsplRL ergibt sich, welcher Arztgruppe im planungsrechtlichen Sinne ein Zulassungsbewerber zuzuordnen ist; nur dann können die Zulassungsgremien beurteilen, ob Zulassungsbeschränkungen im Sinne des § 103 Abs 1 und 2 SGB V der begehrten Zulassung entgegenstehen. Untrennbar verbunden mit dieser Beurteilung ist die Frage, ob für Ärzte mit einer bestimmten Gebietsbezeichnung im Rahmen der ambulanten vertragsärztlichen Versorgung ein Tätigkeitsfeld eröffnet ist. Dem Gesetz ist kein Anhaltspunkt dafür zu entnehmen, dass diese Entscheidung allein der KÄV als Registerstelle übertragen wäre und die Krankenkassenverbände, die an der Bedarfsplanung und am Zulassungsverfahren beteiligt sind, insoweit von jeder Mitwirkung ausgeschlossen wären. Zudem hat der Gesetzgeber durch das GMG die Bedeutung der Eintragung in das Arztregister auch sonst abgeschwächt. Er hat diejenigen Vorschriften beseitigt, die nach der bisherigen Rechtsprechung des Senats im Sinne einer (begrenzten) Eingliederung aller (nur) in das Arztregister eingetragenen Ärzte in die vertragsärztliche Versorgung gedeutet werden konnten. Die Neufassung des § 77 SGB V hat das außerordentliche Mitgliedschaftsrecht der "nur" eingetragenen und noch nicht zugelassenen Ärzte aufgehoben und damit auch deren

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Wahlrecht zur Vertreterversammlung entfallen lassen *(vgl BSG SozR 3-2500 § 95a Nr 2 S 9)*. Auch als Grundlage einer vorrangigen Berücksichtigung für die Zulassung im Rahmen einer Praxisnachfolge nach § 103 Abs 4 SGB V spielt die Eintragung in das Arztregister selbst keine maßgebliche Rolle. Nicht die Eintragung in das Register selbst, sondern diejenige in die für jeden Planungsbereich geführte Warteliste ist nach der geltenden Fassung des § 103 Abs 5 SGB V für die Rangfolge der Zulassungsbewerber von Bedeutung; nicht die Dauer der Registereintragung selbst, sondern die Dauer der Eintragung in die Warteliste müssen die Zulassungsgremien bei der Auswahl nach § 103 Abs 4 SGB V berücksichtigen. Soweit Ausführungen in der Entscheidung des Senats vom 13.12.2000 *(BSG SozR 3-2500 § 95a Nr 2 S 9)* weitergehend verstanden werden könnten, hält der Senat daran nicht fest.

14 Danach hat die von der Eintragung des zu 5. beigeladenen Arztes in das von der Klägerin geführte Register ausgehende Bindungswirkung lediglich zur Folge, dass im Zulassungsverfahren die Richtigkeit der Eintragung des beigeladenen Arztes als "Arzt für Herzchirurgie" nicht überprüft werden kann. Seine Zulassungsfähigkeit ist dadurch jedoch nicht präjudiziert. Diese bedarf der Klärung, weil Zulassungsbeschränkungen dem Begehren des Beigeladenen zu 5. nicht entgegenstehen.

15 2. Für die Arztgruppe der Herzchirurgen *(zum planungsrechtlichen Begriff der Arztgruppe näher BSG SozR 3-2500 § 101 Nr 3 S 17)* sind Zulassungsbeschränkungen iS des § 103 Abs 2 SGB V, § 16b Abs 2 Ärzte-ZV nicht angeordnet. Die für den Planungsbereich B. angeordneten Zulassungsbeschränkungen für die Arztgruppe der Chirurgen erfassen die Herzchirurgen nicht. In § 4 Abs 2 Nr 6 Satz 1 ÄBedarfsplRL ist bestimmt, dass zur Arztgruppe der Chirurgen die Fachärzte für Chirurgie, die Fachärzte für Allgemeine Chirurgie, die Fachärzte für Kinderchirurgie, für Plastische Chirurgie, für Plastische und Ästhetische Chirurgie, die Fachärzte für Gefäßchirurgie sowie die Fachärzte für Viszeralchirurgie zählen. Nach Satz 2 dieser Vorschrift gehören nicht zur Arztgruppe die Fachärzte für Herzchirurgie, die Fachärzte für Thoraxchirurgie sowie die Fachärzte für Orthopädie und Unfallchirurgie.

16 Diese Fassung erhielten die ÄBedarfsplRL des GBA durch Beschluss vom 19.7.2005 *(BAnz Nr 192 S 14984 vom 11.10.2005)*. In der veröffentlichten Beschlussbegründung wird dazu ausgeführt, der Bundesausschuss habe bereits zu einem früheren Zeitpunkt festgestellt, dass Herzchirurgen nicht in der vertragsärztlichen Versorgung niederlassungsfähig sind, da Leistungen aus diesem Fachgebiet nicht ambulant erbracht werden können. Gleiches gelte für Thoraxchirurgen; dem werde durch die Neufassung der Richtlinien Rechnung getragen. Daraus ist abzuleiten, dass die bewusste Nichtzuordnung der Fachärzte für Herzchirurgie zur bedarfsplanungsrechtlichen Gruppe der Chirurgen allein darauf zurückzuführen ist, dass der GBA als Richtliniengeber der Auffassung gewesen ist, Herzchirurgen seien in der vertragsärztlichen Versorgung generell nicht zulassungsfähig. Der Umstand, dass der GBA Herz- und Thoraxchirurgen nicht mehr der Gruppe der Chirurgen zugeordnet hat, beruht danach allein

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

darauf, dass der GBA diese Arztgruppen generell nicht für zulassungsfähig und ihre Einbeziehung in die Bedarfsplanung daher für entbehrlich hielt. Dieses Motiv ändert indessen nichts an dem normativen Befund, dass zur Zeit Zulassungsbeschränkungen für Herzchirurgen nicht angeordnet sind. Sollte der GBA seine Beurteilung ändern und - zumindest für den Fall, dass seine Einschätzung der fehlenden Zulassungsfähigkeit der Herzchirurgen am Ende keinen Bestand hat - diese gleichsam hilfsweise der Gruppe der Chirurgen im planungsrechtlichen Sinne zuordnen, könnte das dem Zulassungsbegehren des Beigeladenen zu 5. nach § 19 Abs 1 Satz 1 Ärzte-ZV nicht entgegengehalten werden. Bei Antragstellung im Jahr 2006 waren nämlich für diese Gruppe im Planungsbereich B. noch keine Beschränkungen angeordnet.

17 3. Entgegen der Auffassung des LSG folgt jedoch aus dem Umstand, dass der Beigeladene zu 5. die formalen Zulassungsvoraussetzungen erfüllt und Zulassungsbeschränkungen nicht eingreifen, noch nicht zwangsläufig, dass er beanspruchen kann, zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen zu werden. Soweit das Berufungsgericht in Übereinstimmung mit dem Beigeladenen zu 5. davon ausgeht, dass Ärzte, die mit einer bestimmten Gebietsbezeichnung in das Arztregister eingetragen sind, beim Fehlen von Zulassungsbeschränkungen unter dieser Gebietsbezeichnung stets auch zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen werden müssen, tritt der Senat dem nur für den Regelfall, nicht aber für Ausnahmefälle der hier vorliegenden Art bei.

18 Aus der Systematik des Zulassungsrechts und dessen Ausrichtung auf die vertragsärztliche Versorgung, wie sie insbesondere in § 73 SGB V näher geregelt ist, ergibt sich, dass nur Angehörige solcher Fachgebiete zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen werden können, deren Inhalt Bestandteil der vertragsärztlichen Versorgung ist. Das folgt aus § 95 Abs 3 Satz 1 SGB V, weil die Zulassung bewirkt, dass der Arzt im Umfang des von ihm übernommenen Versorgungsauftrags zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung verpflichtet ist. Diese Teilnahmeverpflichtung hat zur Folge, dass er die wesentlichen Leistungen seines Fachgebietes im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung auch tatsächlich anbieten und erbringen muss *(BSGE 88, 20, 25 = SozR 3-2500 § 75 Nr 12 S 71)*. Das ist bislang vorwiegend im Zusammenhang mit Bestrebungen von Vertragsärzten angesprochen worden, wichtige Leistungen des Fachgebietes aus Gründen (vermeintlich) unzureichender Honorierung nicht zu erbringen. Im Zusammenhang mit der Zulassungsfähigkeit von Arztgruppen ist die Zulassungsfähigkeit in der Rechtsprechung des Senats wie auch der Instanzgerichte bisher nicht thematisiert worden, weil sich bislang keine Ärzte um eine Zulassung bemüht haben, bei denen im Hinblick auf die von ihnen geführte Gebietsbezeichnung Zweifel daran bestehen konnten, ob der durch das landesrechtliche Weiterbildungsrecht beschriebene Inhalt dieses Gebiets Bestandteil der vertragsärztlichen Versorgung ist. Dass eine solche Prüfung entgegen der Auffassung des LSG in besonders gelagerten Fällen geboten ist, folgt schon daraus, dass es zahlreiche ärztliche Fachgebiete gibt, die keinen Bezug zur vertragsärztlichen Versorgung iS des § 73 SGB V haben. Die Klägerin weist in diesem Zusammenhang zu Recht auf die Gebiete

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

der Anatomie, der Arbeitsmedizin, der Hygiene- und Umweltmedizin, der klinischen Pharmakologie, der Physiologie, der Rechtsmedizin und den Bereich öffentliches Gesundheitswesen hin. Auch ohne ausdrückliche gesetzliche Regelung unterliegt es keinem vernünftigen Zweifel, dass Ärztinnen und Ärzte, die die Weiterbildung auf diesen Fachgebieten, die zum Teil schon seit Jahrzehnten fester Bestandteil des ärztlichen Weiterbildungsrechts sind, erfolgreich abgeschlossen haben, nicht zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen werden können. Rechtsmedizin und Anatomie zB sind wichtige ärztliche Disziplinen, deren Gegenstände aber keinen Bezug zu der in § 73 SGB V näher beschriebenen, in eine hausärztliche und eine fachärztliche Versorgung gegliederten vertragsärztlichen Versorgung aufweisen.

19 Die danach zwingend erforderliche Abgrenzung der zulassungsfähigen von den nicht zulassungsfähigen Arztgruppen im Sinne des ärztlichen Weiterbildungsrechts kann nicht in der Weise vorgenommen werden, dass zur vertragsärztlichen Versorgung von vornherein nur Ärzte solcher Fachgebiete zugelassen werden können, die unmittelbar patientenbezogen tätig werden. Das trifft nämlich ersichtlich nicht zu, wie die selbstverständliche und seit Jahrzehnten unbestrittene Zulassungsfähigkeit von Pathologen und Laborärzten belegt. Ärzte dieser Arztgruppen sind nicht unmittelbar patientenbezogen tätig und können nur auf Überweisung von patientenbezogen arbeitenden Vertragsärzten in Anspruch genommen werden *(vgl BSG SozR 3-2500 § 72 Nr 7; BSG SozR 3-2500, § 95 Nr 16 S 54).* Danach steht fest, dass nicht allein die abgeschlossene Weiterbildung - auf welchem Fachgebiet auch immer - einen Rechtsanspruch auf Zulassung zur vertragsärztlichen Versorgung begründet, und dass weiterhin der Kreis der zulassungsfähigen Arztgruppen nicht nach dem Kriterium des unmittelbaren Patientenbezuges der ärztlichen Tätigkeit abgegrenzt werden kann.

20 Eine sinnvolle Abgrenzung ist vielmehr nur danach möglich, ob der Gegenstand des Fachgebietes, in dem der betreffende Arzt seine Weiterbildung abgeschlossen hat, überhaupt Bestandteil der ambulanten vertragsärztlichen Versorgung ist. Wenn sich - wie etwa möglicherweise bei der Herz- und der Viszeralchirurgie - ergeben sollte, dass einzelne ärztliche Leistungen, die den Ärzten dieses Fachgebiets berufsrechtlich zugewiesen oder sogar vorbehalten sind, Bestandteil der vertragsärztlichen Versorgung sind, während andere Untersuchungs- und Behandlungsverfahren aus diesem Fachgebiet nur im Rahmen einer stationären Behandlung durchgeführt werden können, ist die Abgrenzung der zulassungsfähigen von den nicht zulassungsfähigen Arztgruppen nach dem Verhältnis dieser Anteile zueinander vorzunehmen. Soweit die deutlich überwiegende Zahl von fachgebietsbezogenen Behandlungen nicht Bestandteil der ambulanten vertragsärztlichen Versorgung ist, für die allein die Zulassung nach § 95 Abs 2 iVm Abs 3 SGB V Bedeutung hat, ist die Zulassungsfähigkeit der entsprechenden Arztgruppe zu verneinen. Es widerspräche der Systematik des Zulassungsrechts, Ärzte zur vertragsärztlichen Versorgung zuzulassen, die nur

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

einen ganz kleinen Teil der Leistungen des Fachgebiets, für das sie weitergebildet sind, im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung anbieten bzw erbringen können.

21 Ob die so zu verstehende Zulassungsfähigkeit gegeben ist, haben die Zulassungsgremien und im Streitfall die Gerichte unter Auswertung des maßgeblichen Weiterbildungsrechts sowie des Leistungsangebotes der vertragsärztlichen Versorgung aufzuklären. Ein der gerichtlichen Nachprüfung nur eingeschränkt zugänglicher Beurteilungsspielraum steht den Zulassungsgremien insoweit nicht zu, weil die Gesichtspunkte, die den Senat veranlasst haben, diesen im Zusammenhang mit der Beurteilung eines Versorgungsbedarfs einen solchen Spielraum zuzubilligen *(zuletzt BSGE 99, 145 = SozR 4-2500 § 116 Nr 4, jeweils RdNr 27, und BSGE 100, 154 = SozR 4-2500 § 87 Nr 16, jeweils RdNr 14),* hier nicht eingreifen. Was Gegenstand des Fachgebietes zB der Herzchirurgie ist, und welche herzchirurgischen Leistungen Bestandteil der ambulanten vertragsärztlichen Versorgung sein können sowie schließlich, wie sich beides quantitativ und qualitativ zueinander verhält, sind Umstände im Grenzbereich von tatsächlichen und rechtlichen Erwägungen, die gerichtlich überprüft werden können.

22 a) Die Zulassungsfähigkeit der Ärzte für Herzchirurgie ist unmittelbar in Anwendung des Gesetzesrechts *(§ 95 Abs 2 und 3, § 73 iVm § 87 Abs 2 SGB V)* zu klären. Der GBA ist nicht ermächtigt, darüber abstrakt eine verbindliche Entscheidung zu treffen. Insoweit trifft die Rechtsauffassung der Beanstandung des Beschlusses des GBA vom 20.12.2007 durch das BMG *(Bescheid vom 20.2.2008)* zu. Soweit der Beanstandung des BMG und dem Berufungsurteil die weitergehende Auffassung zugrunde liegt, der GBA dürfe sich keine Überzeugung zur Zulassungsfähigkeit von Arztgruppen bilden und diese seinen Festlegungen in den ÄBedarfsplRL zugrunde legen, ist das allerdings nicht richtig. Aus § 101 SGB V ergeben sich verschiedene Kompetenzen des GBA, die auf die einzelnen Arztgruppen ausgerichtet sind. Die Vorschriften über einen allgemeinen bedarfsgerechten Versorgungsgrad *(Abs 1 Satz 1 Nr 1)*, über mehrere Facharztbezeichnungen innerhalb desselben Fachgebietes *(Satz 2)* und über die "Änderung" der fachlichen Ordnung der Arztgruppen *(Abs 2 Satz 1 Nr 1)* lassen erkennen, dass der Gesetzgeber von der klaren Vorstellung einer nach einzelnen ärztlichen Fachgebieten gegliederten ambulanten vertragsärztlichen Tätigkeit ausgegangen ist und sich insoweit auf die landesrechtlichen Vorschriften zur Abgrenzung der Arztgruppen stützt *(BSG SozR 3-2500 § 101 Nr 3 S 17).*

23 Der GBA kann vor diesem Hintergrund die ihm übertragene Aufgabe der Bedarfsplanung nur wahrnehmen, wenn er die Arztgruppen im planungsrechtlichen Sinne festlegt und diesen die Arztgruppen im Sinne des Weiterbildungsrechts, wie sie in § 101 Abs 2 Satz 1 Nr 1 SGB V angesprochen sind, zuordnet. Es ist unvermeidbar und sogar geboten, dass der GBA sich insoweit eine Überzeugung darüber bildet, welche Arztgruppen in diesem Sinne für eine vertragsärztliche Tätigkeit in Betracht kommen. Dieser Vorgang stellt aber lediglich einen Akt der Nachvollziehung geltenden Gesetzesrechts dar und ist selbst nicht Teil der Normsetzung,

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

die dem GBA ua in § 101 SGB V aufgegeben ist. Daraus folgt, dass dem GBA insoweit kein Gestaltungsspielraum zukommt, wie er für jede Normsetzung prägend ist. Ob dagegen die Herzchirurgen im Sinne des ärztlichen Weiterbildungsrechts - ihre Zulassungsfähigkeit unterstellt - planungsrechtlich zu den Chirurgen zählen, bestimmt der GBA im Rahmen der gesetzlichen Ermächtigung des § 101 SGB V. Insoweit kann seine Entscheidung gerichtlich nur nach den Maßstäben überprüft werden, die die Rechtsprechung zur gerichtlichen Kontrolle der Richtlinien des GBA entwickelt hat *(zB BSGE 96, 261 = SozR 4-2500 § 92 Nr 5, jeweils RdNr 67 ff).* Danach hat weder der Beschluss des GBA vom 20.12.2007 zum expliziten Ausschluss der Herzchirurgen von der vertragsärztlichen Versorgung noch dessen Beanstandung durch das BMG Einfluss auf die Rechtslage. Ob die Herzchirurgen zulassungsfähig sind, beurteilt sich unmittelbar in Anwendung der genannten gesetzlichen Vorschriften.

24 b) Die Prüfung, ob für das im ärztlichen Weiterbildungsrecht umschriebene Fachgebiet der Herzchirurgie ein relevanter Tätigkeitsbereich im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung zur Verfügung steht, wird hier nicht deshalb entbehrlich, weil - nach Einschätzung des Berufungsgerichts - der Bewertungsausschuss im Zuge der Neufassung des EBM-Ä zum 1.4.2005 durch die Fassung der Präambel zu Kapitel 7 zum Ausdruck gebracht habe, dass es spezifisch herzchirurgische Leistungen innerhalb der vertragsärztlichen Versorgung gebe. In der Präambel zu Kapitel 7 EBM-Ä war in der Zeit vom 1.4.2005 bis zum 30.9.2006 unter der Überschrift "Chirurgische, kieferchirurgische und plastisch-chirurgische und herzchirurgische Leistungen" bestimmt: "Die in diesem Kapitel aufgeführten Leistungen können ausschließlich von Fachärzten für Chirurgie, Kinderchirurgie, Plastische Chirurgie und Herzchirurgie berechnet werden" *(DÄ 2004, A 2554 f mit Verweisung auf die dem DÄ beigefügte CD-ROM; zur Aufhebung s DÄ 2006, A 1848).* Diese Regelung stützt den Zulassungsanspruch des Beigeladenen zu 5. nicht.

25 Der Bewertungsausschuss hat die seit dem 1.4.2005 in der Präambel zu Kapitel 7 EBM-Ä enthaltene Verweisung auf die Herzchirurgie in der 114. Sitzung aufgehoben *(DÄ 2006, A 1848)*. Er hat damit ausweislich der veröffentlichten Entscheidungsbegründung *(DÄ 2006, A 1848)* auf die Änderung der ÄBedarfsplRL durch den GBA reagiert. Die vom Bewertungsausschuss in Bezug genommene Änderung dieser Richtlinie meint den oben erwähnten Beschluss vom 19.7.2005, mit dem der GBA festgelegt hat, dass Herzchirurgen nicht zur Gruppe der Chirurgen im Sinne des Bedarfsplanungsrechts zählen. Dieser Beschluss ist vom BMG nicht beanstandet worden und gilt bis heute. Für den Umfang der Abrechnungsmöglichkeiten von Herzchirurgen in der vertragsärztlichen Versorgung ist der EBM-Ä in der Fassung der Beschlüsse der 114. Sitzung, also in der ab 1.10.2006 im Kern - soweit hier von Bedeutung - bis heute unverändert geltenden Fassung, und nicht in derjenigen Fassung maßgeblich, die zum Zeitpunkt der Beschlussfassung des Berufungsausschusses im Juli 2005 gegolten hat.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

26 Soweit das Berufungsgericht der Auffassung ist, bei Zulassungsbegehren sei für die Beurteilung des geltend gemachten Anspruchs auf die Rechtslage zum Zeitpunkt der Entscheidung durch den Berufungsausschuss abzustellen, trifft das nach der vom LSG selbst erwähnten Rechtsprechung des Senats nicht zu. Der Senat hat in ständiger Rechtsprechung zur Zulassung eines Arztes ausgeführt, dass für das Vornahmebegehren des klagenden Arztes grundsätzlich alle Tatsachenänderungen bis zur mündlichen Verhandlung der letzten Tatsacheninstanz und alle Rechtsänderungen bis zum Abschluss der Revisionsinstanz zu berücksichtigen sind *(vgl zB BSGE 94, 191 = SozR 4-2500 § 103 Nr 2, jeweils RdNr 5; BSG SozR 4-2500 § 101 Nr 2 RdNr 12)*. Dasselbe gilt dann, wenn Gegenstand des Rechtsstreits nicht die Vornahmeklage des Arztes auf Erlangung der Zulassung ist, er vielmehr die Zulassung durch den Berufungsausschuss erhalten hat und er diese gegen die Klage einer KÄV oder von KKn(-Verbänden) verteidigt *(zu deren Rechtsmittelbefugnis s BSG SozR 4-2500 § 116 Nr 3 RdNr 13 mwN)*. Dann liegt zwar formal eine andere Konstellation vor, nämlich die Anfechtung durch einen Drittbeteiligten. Der Sache nach handelt es sich aber ebenfalls um eine Vornahmeklage des Arztes. Dieser muss sein Zulassungsbegehren sowohl gegenüber den Zulassungsgremien als auch gegenüber den für die Sicherstellung der Versorgung mitverantwortlichen KÄV und KKn(-Verbänden) durchsetzen. Er muss zur Erlangung einer bestandskräftigen Zulassung sowohl eine positive Entscheidung der Zulassungsgremien erhalten als auch eventuelle Rechtsmittel von KÄV und KKn(-Verbänden) erfolgreich abwehren. Beides zusammen ist die Voraussetzung für ein erfolgreiches Vornahmebegehren auf Erlangung der Zulassung *(insoweit in der Diktion missverständlich - und hiermit klargestellt - BSG SozR 4-2500 § 117 Nr 2 RdNr 8)*. Die so gegebene Nähe bzw Einheit von Zulassungsgremien und den für die Sicherstellung der Versorgung mitverantwortlichen KÄV und KKn(-Verbänden) entspricht auch der sonstigen Rechtsprechung des BSG. So hat der Senat im Rahmen seiner Rechtsprechung zu § 63 SGB X die Kostenerstattungspflicht, die nach dem Gesetz den Fall der Widerspruchsstattgabe durch Berufungs- bzw Beschwerdeausschuss betrifft, auf den - gleichwertigen - Fall eines erfolglosen Widerspruchs von KÄV bzw Krankenkasse erstreckt *(s BSGE 96, 257 = SozR 4-1300 § 63 Nr 3, jeweils RdNr 14 mwN)*.

27 Die mithin grundsätzliche Beachtlichkeit aller Tatsachenänderungen bis zur mündlichen Verhandlung der letzten Tatsacheninstanz und aller Rechtsänderungen bis zum Abschluss der Revisionsinstanz führt dazu, dass im Regelfall sowohl dem zulassungsbegehrenden Arzt vorteilhafte als auch ihm nachteilige Sach- und Rechtsänderungen zu berücksichtigen sind *(zu einem Fall vorteilhafter Veränderungen s Senatsurteil vom heutigen Tag - B 6 KA 34/08 R - mit Berücksichtigung späterer Änderungen des EBM-Ä zugunsten der ihre Sonderbedarfszulassung gegen die KÄV verteidigenden Ärztin)*. In Ausnahmefällen kann allerdings die Berücksichtigung nachteiliger Änderungen verwehrt sein, wenn nämlich ein Arzt auf eine Entscheidung aufgrund einer früheren bestimmten Sach- und Rechtslage, die ihm Zulassungschancen bot, vertrauen durfte *(vgl hierzu BSGE 95, 94 RdNr 5 = SozR 4-2500 § 95c Nr 1 RdNr 10; BSG, Urteil vom 28.1.2009 - B 6 KA 61/07 R - SozR 4-2500 § 118 Nr 1 RdNr 12 mwN, zur Veröffentlichung auch in*

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

BSGE vorgesehen). Ein solcher Fall kann etwa dann gegeben sein, wenn sich ein anderer Arzt als Konkurrent auf denselben, nur vorübergehend frei gewordenen Vertragsarztsitz bewarb, bald danach aber wieder Zulassungsbeschränkungen angeordnet worden sind *(vgl dazu BSGE 94, 181 = SozR 4-2500 § 103 Nr 2, jeweils RdNr 4)*. Derartige Vertrauensschutzaspekte spielen vorliegend indessen keine Rolle. Die zwischenzeitliche Einführung eines Abschnitts im EBM-Ä, der die Herzchirurgen erwähnte *(Präambel zu Kapitel 7 EBM-Ä in der vom 1.4.2005 bis zum 30.9.2006 geltenden Fassung: DÄ 2004, A 2554 f mit Verweisung auf die dem DÄ beigefügte CD-ROM, und DÄ 2006, A 1848)*, konnte für das Zulassungsbegehren von Herzchirurgen keine günstigere Rechtslage begründen, weil es sich um Leistungstatbestände handelte, die nur unter anderem auch von Herzchirurgen abrechenbar waren. Nur wenn die Leistungen dieses Abschnitts allein den Herzchirurgen vorbehalten gewesen wären *(zu einem solchen Fall vgl das Senatsurteil vom heutigen Tag - B 6 KA 34/08 R - betr EBM-Ä-Abschnitt mit Vorbehalt allein für Kinder- und Jugendmediziner mit Zusatzweiterbildung Kinder-Pneumologie)*, hätte in Betracht kommen können, aus diesen Regelungen des (damaligen) EBM-Ä abzuleiten, dass ein maßgebliches Leistungsspektrum von Herzchirurgen ambulant erbringbar sei. Das war jedoch nicht der Fall, wie unten näher ausgeführt wird.

28 Soweit das LSG in einer Hilfserwägung zum Ausdruck gebracht hat, die Herausnahme der Herzchirurgen aus der Überschrift und Präambel zu Kapitel 7 EBM-Ä in der ab dem 1.4.2005 geltenden Fassung durch die Beschlüsse der 114. Sitzung des Bewertungsausschusses zum 1.10.2006 sei unwirksam und nichtig, folgt der Senat dem nicht. In der Rechtsprechung des Senats ist geklärt, dass der Bewertungsausschuss wie auch die Partner der Bundesmantelverträge bestimmte ärztliche Leistungen einzelnen Arztgruppen zuordnen dürfen. Damit ist selbstverständlich auch das Recht umfasst vorzugeben, dass einzelne Leistungen nur von bestimmten Ärzten erbracht und berechnet werden dürfen *(BSG SozR 3-2500 § 72 Nr 8 S 20 f; s auch BSGE 100, 154 = SozR 4-2500 § 87 Nr 16, jeweils RdNr 18 ff; zum Ineinandergreifen von Regelungen im EBM-Ä und in den Bundesmantelverträgen, aaO, RdNr 21)*. Die Erwähnung der Arztgruppe der Herzchirurgen im Sinne des ärztlichen Weiterbildungsrechts in der Präambel zu Kapitel 7 EBM-Ä *(Fassung ab 1.4.2005)* hat unter dem Gesichtspunkt der Qualitätssicherung einen spezifischen Facharztvorbehalt ua für Ärzte für Herzchirurgie normiert, ohne dass daraus zugleich zwangsläufig abzuleiten gewesen wäre, Ärzte mit dieser Arztbezeichnung seien in der vertragsärztlichen Versorgung zulassungsfähig. Aus der Präambel sowie den in dem Kapitel 7 EBM-Ä idF ab 1.4.2005 aufgeführten spezifisch thoraxchirurgischen Leistungen *(vgl zuvor Abschnitt N VII. EBM-Ä in der bis zum 31.3.2005 geltenden Fassung)* kann allerdings der Schluss gezogen werden, dass die dort im EBM-Ä beschriebenen Leistungen Gegenstand der vertragsärztlichen Versorgung sein sollen. Nachdem aber der GBA die ÄBedarfsplRL mit Beschluss vom 19.7.2005 im Sinne seiner Rechtsauffassung so gefasst hatte, dass die Herzchirurgen nicht zu den Chirurgen im bedarfsplanungsrechtlichen Sinne zählen, weil zu der zuvor geltenden Fassung der Richtlinie aus der Erwähnung der Herzchirurgen der Schluss auf deren Zulassungsfähigkeit gezogen worden ist, hat der Bewertungsausschuss daraus die

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Konsequenz gezogen, und den Vorbehalt ua zugunsten der Herzchirurgen aus der Präambel des Kapitel 7 gestrichen. Das entspricht der gesetzlich vorgegebenen Rollenverteilung, wonach der Bewertungsausschuss den vom GBA getroffenen Vorgaben - soweit diese mit höherrangigen Recht im Einklang stehen - folgt. Der Senat hat in seinem zur extrakorporalen Stoßwellenlithotripsie ergangenen Urteil vom 13.11.1996 *(BSGE 79, 239 = SozR 3-2500 § 87 Nr 14)* für das Verhältnis zwischen der Methodenanerkennung durch den GBA nach § 135 Abs 1 SGB V und Aufnahme entsprechender Leistungspositionen zur Anwendung dieser (neuen) Behandlungsmethode in den EBM-Ä in diesem Sinne entschieden *(BSGE, aaO, S 244 ff = SozR aaO, S 51 ff).* Für die Zulassungsfähigkeit einer neuen, spezialisierten Arztgruppe und ggf deren Zuordnung zu einer der Arztgruppen im Sinne des Bedarfsplanungsrechts durch den GBA und die Normierung von - auf eine neu in die vertragsärztliche Versorgung eingegliederte Arztgruppe bezogenen - Facharztvorbehalten durch den Bewertungsausschuss oder die Partner der Bundesmantelverträge gilt nichts anderes. Der Bewertungsausschuss legt die aus seiner Sicht unter Beachtung des § 87 Abs 2 SGB V erforderlichen vertragsärztlichen Leistungen fest. Die normativen Vorgaben zur Zulassungsfähigkeit von Arztgruppen findet er vor und normiert bei entsprechender Notwendigkeit spezifische Facharztvorbehalte für einzelne Leistungen auf dieser vorgefundenen Basis.

29 Da der Bewertungsausschuss in der 114. Sitzung zum 1.10.2006 die einzelnen Leistungen, die für die Erbringung auf dem Fachgebiet der Herzchirurgie in Betracht kommen - wie etwa die Implantation eines Herzschrittmachers und dessen Kontrolle - nicht aus dem EBM-Ä entfernt hat, hat sich damit die seit dem 1.4.2005 geltende Rechtslage nur insofern verändert, als bislang die Arztgruppe der Herzchirurgen im EBM-Ä explizit erwähnt worden war. Daraus kann aber kein Argument für deren Zulassungsfähigkeit gewonnen werden. Selbst unter Berücksichtigung der zwischen dem 1.4.2005 und dem 30.9.2006 geltenden Fassung des EBM-Ä ergibt sich nicht, dass Ärzte für Herzchirurgie zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen werden müssen. In der Präambel zu Kapitel 7 EBM-Ä war keine Zuordnung bestimmter Leistungen ausschließlich zur Gruppe der Herzchirurgen vorgegeben, sondern lediglich geregelt, dass bestimmte Leistungen nur von Chirurgen, Kinderchirurgen, Plastischen Chirurgen und Herzchirurgen erbracht werden dürfen. Leistungen, die ausschließlich von Herzchirurgen berechnet werden dürfen, waren zu keinem Zeitpunkt im EBM-Ä aufgeführt. Wäre dies anders gewesen, hätte dies allerdings den Schluss nahelegen können, Herzchirurgen könnten zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen werden. Unter dem Gesichtspunkt der Einheit der Rechtsordnung wäre es nicht verständlich, wenn im EBM-Ä explizit für die Versorgung der Versicherten notwendige Leistungen enthalten wären, die generell nicht erbracht werden können, weil die Gruppe von Ärzten, die sie vertragsarztrechtlich allein anbieten darf, nicht zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen werden kann. Insoweit sind vergleichbare Gesichtspunkte von Bedeutung, die der Senat in seinem Urteil vom heutigen Tag *(B 6 KA 34/08 R)* zur Sonderbedarfszulassung für Kinderärzte mit der Zusatzweiterbildung "Kinder-Pneumologie" im Hinblick auf die Bestimmungen in Kapitel 4.5.2 EBM-Ä angeführt hat *(s dort RdNr 26).*

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

30 c) Da somit eine nähere Abklärung des ambulanten Leistungsspektrums der Herzchirurgen für die Klärung der Zulassungsfähigkeit dieser Arztgruppe nicht im Hinblick auf normative Vorgaben im EBM-Ä entbehrlich ist, muss festgestellt werden, welche Leistungen des EBM-Ä zum Fachgebiet der Ärzte für Herzchirurgie rechnen. Dabei ist zunächst von Bedeutung, ob es sich um Leistungen handelt, die (auch) Herzchirurgen erbringen dürfen, oder um solche, die in der Regel nur von Ärzten für Herzchirurgie angeboten werden und allenfalls in Ausnahmefällen von Allgemeinchirurgen oder Kardiologen. In einem zweiten Schritt ist zu ermitteln, ob diese Leistungen regelmäßig oder mindestens in einer relevanten Zahl von Fällen ambulant erbracht werden können.

31 Grundsätzlich spricht die Aufnahme einer Leistung in den EBM-Ä eher für deren Erbringbarkeit in der ambulanten vertragsärztlichen Versorgung. Denkbar ist allerdings, dass im EBM-Ä Leistungspositionen enthalten sind, die nur im Rahmen einer stationären Behandlung angeboten werden können; denn Vertragsärzte können auch belegärztlich tätig sein, und alle belegärztlichen Leistungen von Vertragsärzten gehören zur vertragsärztlichen Versorgung *(vgl BSG SozR 3-2500 § 121 Nr 4 S 21, s auch BSG SozR 3-2500 § 106 Nr 54 S 300 ff).* Daraus darf indessen nicht der Schluss gezogen werden, Herzchirurgen müssten schon dann zugelassen werden, wenn sie wesentliche Leistungen ihres Fachgebietes zumindest als Belegärzte im Rahmen vollstationärer Behandlungen erbringen könnten. Nach der Rechtsprechung des Senats kommt der belegärztlichen Tätigkeit eines Vertragsarztes kein besonderes, eigenständiges Gewicht zu. Sie ist die Fortsetzung der eigentlichen ambulanten ärztlichen Tätigkeit; die stationäre Tätigkeit des Vertragsarztes darf nicht das Schwergewicht seiner Gesamttätigkeit bilden *(BSG SozR 3-2500 § 121 Nr 4 S 22).* Deshalb kann ein Arzt nicht zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen werden, der den wesentlichen Teil seiner Behandlungstätigkeit nur in einer - bei der Entscheidung über die Zulassung, abgesehen von der Sonderkonstellation des § 103 Abs 7 SGB V - in der Regel rein hypothetischen zusätzlichen belegärztlichen Tätigkeit erbringen könnte. Im Übrigen steht nicht fest, ob Krankenhausträger spezielle herzchirurgische Abteilungen als belegärztliche Abteilungen führen. Aus alledem ergibt sich, dass der Umstand, dass im EBM-Ä möglicherweise einzelne Leistungen enthalten sind, die zum Kernbereich (auch) der Herzchirurgie gehören, nicht zwangsläufig dazu führen muss, dass Ärzte dieser Arztgruppe zur ambulanten Versorgung zuzulassen sind, und weiterhin, dass die Möglichkeit belegärztlicher Leistungserbringung bei der Beurteilung der Zulassungsfähigkeit einer Arztgruppe zunächst außer Betracht zu bleiben hat.

32 In einem dritten Schritt ist zu klären, ob die nach dem EBM-Ä ambulant erbringbaren herzchirurgischen Leistungen im Gesamtspektrum dieses Fachgebietes nur von untergeordneter Bedeutung sind. Wenn das der Fall sein sollte, kommt eine Zulassung von Herzchirurgen nach wie vor nicht in Betracht. Vorrangig wären dann zur Verbesserung der ambulanten Versorgung der Versicherten auf dem Gebiet der Herzchirurgie geeignete Krankenhausärzte auf der Grund-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

lage des § 116 SGB V für einzelne, genau definierte, ambulant durchführbare Eingriffe zu ermächtigen.

33 Der Senat hat in seinen Urteilen zur Sonderbedarfszulassung vom 5.11.2008 und vom heutigen Tag daran festgehalten, dass eine solche nur zu erteilen ist, wenn der besondere, durch die niedergelassenen Vertragsärzte nicht hinreichend abgedeckte Behandlungsbedarf die Führung einer tragfähigen vertragsärztlichen Praxis ermöglicht. Einzelne Versorgungslücken können durch Ermächtigungen geeigneter Krankenhausärzte geschlossen werden *(BSG SozR 4-2500 § 101 Nr 3 RdNr 25, auch zur Veröffentlichung in BSGE vorgesehen; ebenso Senatsurteil vom heutigen Tag - B 6 KA 34/08 R - RdNr 20 ff, zur Veröffentlichung in BSGE und SozR vorgesehen).* Das gilt sinngemäß auch für die Zulassung von Arztgruppen, deren Angehörige allenfalls einzelne Leistungen aus ihrem Fachgebiet ambulant erbringen können. Jede Vollzulassung eines Arztes führt - jedenfalls in Planungsbereichen mit Zulassungsbeschränkungen für fachlich benachbarte Fachgebiete - zu Verwerfungen. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass Ärzte, die mit dem genuin zu ihrem speziellen Fachgebiet (Herzchirurgie) gehörenden Leistungen eine wirtschaftlich tragfähige Praxis nicht führen können, Leistungen aus dem Gebiet der allgemeinen Chirurgie oder der Kardiologie anbieten, die nicht immer trennscharf als fachfremd abzugrenzen sein mögen, für die aber gleichwohl wegen der bestehenden Überversorgung in den Bereichen Chirurgie und Innere Medizin (Schwerpunkt Kardiologie) kein zusätzlicher Bedarf besteht.

34 Die Heranziehung der für Sonderbedarfszulassungen in Abgrenzung zu Einzelermächtigungen entwickelten Maßstäbe auch für die Beurteilung der generellen Zulassungsfähigkeit einer spezialisierten Arztgruppe ist sachgerecht. Das beruht vor allem auf dem engen Zusammenhang zwischen der Zulassungsfähigkeit einer Arztgruppe und den Regeln der Bedarfsplanung. Wenn sich ergibt, dass Herzchirurgen nach den oben näher dargelegten bundesrechtlichen Vorgaben zugelassen werden können, muss der GBA darauf im Rahmen seiner Verantwortung für die Bedarfsplanung reagieren. Soweit im EBM-Ä eine ausreichende Zahl von Leistungen verzeichnet ist, die die Basis für eine wirtschaftlich tragfähige vertragsärztliche Praxis ausschließlich für Herzchirurgie bilden, muss unter Bedarfsplanungsaspekten geprüft werden, von welcher Arztgruppe diese Leistungen bisher erbracht worden sind *(BSG SozR 4-2500 § 101 Nr 3 RdNr 24 f und Senatsurteil vom heutigen Tag, B 6 KA 34/08 R - RdNr 19 f zu einer vergleichbaren Fragestellung beim Sonderbedarf).* Sind das Arztgruppen, die der Bedarfsplanung unterliegen (zB Chirurgen), liegt es nahe, die Herzchirurgen planungsrechtlich den Chirurgen zuzuordnen, wie dies dem Wortlaut der ÄBedarfsplRL bis zum Änderungsbeschluss des GBA vom 19.7.2005 zu entnehmen war. Soweit dann in einzelnen - nach der jetzigen Planungsrealität mutmaßlich in den meisten - Planungsbereichen eine Überversorgung für die Arztgruppe der Chirurgen festzustellen sein sollte, könnten Herzchirurgen zusätzlich nur unter den Voraussetzungen eines Sonderbedarfs nach § 24 Satz 1 Buchst b ÄBedarfsplRL zugelassen werden. Die Voraussetzungen einer solchen Zulassung

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

würden sich dann nach den vom Senat ua in den genannten Urteilen vom 5.11.2008 und vom heutigen Tag entwickelten Maßstäben beurteilen.

35 Der Anwendung der zur Sonderbedarfszulassung entwickelten Prüfungsmaßstäbe auf die systematisch vorrangige Klärung der Zulassungsfähigkeit einer spezialisierten Arztgruppe steht nicht entgegen, dass der unmittelbar aus § 95 Abs 2 SGB V und mittelbar aus Art 12 Abs 1 GG abzuleitende Zulassungsanspruch des Arztes zunächst unabhängig davon zu beurteilen ist, ob Zulassungsbeschränkungen angeordnet sind oder angeordnet werden könnten. Die generelle Zulassungsfähigkeit von Herzchirurgen hängt nicht davon ab, ob sie sich in einem Planungsbereich niederlassen wollen, der für alle Facharztgruppen gesperrt ist, oder in einem, für den generell keine Zulassungsbeschränkungen angeordnet sind. Das schließt indessen nicht aus, rechtliche Gesichtspunkte, die im Rahmen der Bedarfsplanung von Bedeutung sind, auch bei der Klärung der Zulassungsfähigkeit von Arztgruppen im Kontext der vertragsärztlichen Versorgung nach § 73 SGB V heranzuziehen.

36 Die Einbeziehung von Erwägungen aus dem Bedarfsplanungsrecht bei der Beurteilung der Zulassungsfähigkeit von Arztgruppen ist schließlich auch deshalb sachgerecht, weil sich die Herzchirurgie ähnlich wie die Unfallchirurgie und die Plastische Chirurgie aus der Allgemeinen Chirurgie als Mutterfach entwickelt hat. Herzchirurgische Leistungen sind ebenso wie Leistungen der Plastischen Chirurgie, die unter dem Aspekt der Fachfremdheit Gegenstand des Senatsurteils vom 2.4.2003 gewesen sind, auch schon vor Etablierung dieser Spezialgebiete als eigenständige Fachgebiete im Sinne des Weiterbildungsrechts erbracht worden *(vgl BSG SozR 4-2500 § 95 Nr 5 RdNr 16 ff)*. Das Verhältnis zwischen Mutter- und Tochterfach beeinflusst nicht nur die Abgrenzung der Fachgebiete, sondern auch die Zulassung entsprechend weitergebildeter Ärzte selbst. Wenn sich aus einem der wichtigsten und ältesten Fächer der Medizin Unterdisziplinen auf dem Weg über Schwerpunkts- und Teilgebietsbezeichnungen schließlich - im Zuge der immer weiter fortschreitenden Spezialisierung - zu eigenen Fachgebieten verselbstständigen, muss in Bezug auf den Gegenstand der Inhalte der vertragsärztlichen Versorgung zu jedem Zeitpunkt dieses dynamischen Prozesses geklärt werden, ob für einen auf das neue Spezialgebiet beschränkten Arzt schon ein hinreichend breites Betätigungsfeld in der ambulanten Versorgung der Versicherten besteht. Dass insoweit auch wirtschaftliche Erwägungen eine Rolle spielen dürfen, kann nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur Fachfremdheit der Kernspintomographie für Orthopäden *(BVerfG <Kammer> SozR 4-2500 § 135 Nr 2 RdNr 16 zu BSG SozR 3-2500 § 135 Nr 16)* nicht mehr in Frage gestellt werden. Der Gesetzgeber darf berücksichtigen, dass für Ärzte, die trotz ihrer Zulassung auf ihrem Fachgebiet keine wirtschaftlich tragfähige vertragsärztliche Praxis führen können, Anreize bestehen, die Fachgebietsgrenzen nicht konsequent zu beachten oder zu Leistungsverlagerungen vom stationären in den ambulanten Sektor im Widerspruch zu den gesetzlichen Vorgaben beizutragen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

37 d) Die mithin erforderlichen Klärungen zur abschließenden Beurteilung der Zulassungsfähigkeit der Herzchirurgen bewegen sich auf rechtlichem und auf tatsächlichem Gebiet. Welche Leistungspositionen des EBM-Ä von Herzchirurgen erbracht werden können und ggf dürfen, ist eine Rechtsfrage, die der Senat beantworten kann. Wie oft die überhaupt für Herzchirurgen in Betracht kommenden Leistungen derzeit tatsächlich abgerechnet werden und in welcher Quote das im Rahmen ambulanter Behandlungen erfolgt, ist ein tatsächlicher Umstand, den der Senat nicht aufklären kann. Dasselbe gilt für die - unter Umständen nur nach sachverständiger Beratung zu entscheidende - Frage, ob die ambulante Leistungserbringung bei den (unterstellt) im EBM-Ä aufgeführten herzchirurgischen Leistungen jeweils unter dem Gesichtspunkt des Patientenwohls dem aktuellen Stand der medizinischen Wissenschaft entspricht. Insoweit kommt möglicherweise der Auffassung der medizinischen Fachgesellschaften Bedeutung zu; deren Stellungnahmen kann das Revisionsgericht nicht einholen.

38 Zu alledem hat das LSG - von seinem Rechtsstandpunkt aus folgerichtig - keine Feststellungen iS des § 163 SGG getroffen. Das nötigt zur Zurückverweisung. Wegen der noch notwendigen Sachaufklärung sieht der Senat davon ab, einzelne rechtliche Bewertungen in diesem Stadium des Verfahrens vorab vorzunehmen und damit das LSG nach § 170 Abs 5 SGG insoweit zu binden, bevor die notwendigen tatsächlichen Feststellungen getroffen sind. Der Rechtsstreit wird deshalb insgesamt nach § 170 Abs 2 Satz 2 SGG zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückverwiesen.

39 Das LSG wird bei seiner neuen Entscheidung auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu befinden haben.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS