

---

## S 2 KA 151/16

### Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht	Bundessozialgericht
Sachgebiet	Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung	6
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	Vertragsärztliche Versorgung Bewerbung von Berufsausübungsgemeinschaften, Medizinischen Versorgungszentren und Vertragsärzten Beschäftigung eines angestellten Arztes auf frei gewordenen Vertragsarztsitz Berücksichtigung der Qualifikation dieses Arztes bei der Auswahlentscheidung Umstellung Anfechtungs- und Verpflichtungsklage auf Fortsetzungsfeststellungsklage im Revisionsverfahren
Leitsätze	Bei Bewerbungen von Berufsausübungsgemeinschaften, Medizinischen Versorgungszentren und Vertragsärzten, die auf einem nach Entsperrung des Planungsbereichs frei gewordenen Vertragsarztsitz einen angestellten Arzt beschäftigen wollen, ist bei der Auswahlentscheidung zur Besetzung des Sitzes auf die Qualifikationen dieses anzustellenden Arztes abzustellen.
Normenkette	SGB V <a href="#">§ 92 Abs 1 S 2 Nr 9</a> SGB V <a href="#">§ 95 Abs 2 S 9</a> SGB V <a href="#">§ 95 Abs 9 S 1</a> SGB V <a href="#">§ 95 Abs 9 S 2</a> SGB V <a href="#">§ 101 Abs 1 S 3</a> SGB V <a href="#">§ 103 Abs 3</a> SGB V <a href="#">§ 103 Abs 4 S 5</a> F: 2019-05-06 SGB V <a href="#">§ 103 Abs 4 S 10</a> F: 2015-07-16 ÄBedarfspIRL § 26 Abs 1 S 1 F: 2013-05-16 ÄBedarfspIRL § 26 Abs 1 S 2 F: 2013-05-16

---

ÄBedarfspIRL § 26 Abs 4 Nr 3 Ss 1 F:  
2013-05-16  
ÄBedarfspIRL § 26 Abs 4 Nr 3 Ss 5 F:  
2013-05-16  
ÄBedarfspIRL § 26 Abs 4 Nr 3 Ss 6 F:  
2013-05-16  
Ärzte-ZV § 4 Abs 2  
Ärzte-ZV § 4 Abs 3  
Ärzte-ZV § 4 Abs 4  
Ärzte-ZV § 16b Abs 1 S 3  
Ärzte-ZV § 18 Abs 2  
Ärzte-ZV § 18 Abs 3  
Ärzte-ZV § 18 Abs 4  
Ärzte-ZV § 32b Abs 2 S 2  
[SGG § 131 Abs 1 S 3](#)  
[SGG § 54 Abs 1](#)

### **1. Instanz**

Aktenzeichen S 2 KA 151/16  
Datum 07.06.2017

### **2. Instanz**

Aktenzeichen L 4 KA 46/17  
Datum 12.06.2018

### **3. Instanz**

Datum 13.05.2020

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom 12. Juni 2018 wird zur¼ckgewiesen. Die Klägerin hat auch die Kosten des Revisionsverfahrens mit Ausnahme der Kosten der Beigeladenen zu 1. bis 6. zu tragen.

Gründe:

I

1

Die Beteiligten streiten um eine Zulassung mit h½ftigem Versorgungsauftrag nach partieller Entsperrung eines Planungsbereichs f¼r die Gruppe der Ärzte f¼r Augenheilkunde.

2

Die Klägerin ist eine aus zwei Augenärzten bestehende

---

Berufsausübungsgemeinschaft (BAG) mit Sitz in S. Mit Beschluss vom 13.4.2015 änderte der zuständige Landesausschuss der Ärzte und Krankenkassen ua für die Gruppe der Ärzte für Augenheilkunde bezogen auf den Planungsbereich S. die bestehenden Zulassungsbeschränkungen mit der Maßgabe ab, dass ein weiterer Arzt im Umfang eines häftigen Versorgungsauftrags dieser Gruppe zugelassen werden kann.

3

Hierauf bewarben sich ua der zu 7. beigeladene Facharzt für Augenheilkunde Dr. K., der in N. niedergelassen und in einer überörtlichen BAG tätig ist, für den Standort in der Gemeinde T. und das Mitglied der klägerischen BAG Dr. B. mit einem Antrag auf Genehmigung zur Beschäftigung der Ärztin Dr. T. am Sitz der BAG in S. Der Beigeladene zu 7. ist seit dem 1.2.2003 approbiert, seit dem 1.2.2008 Facharzt für Augenheilkunde und seit dem 13.5.2008 in die Warteliste für einen Vertragsarztsitz eingetragen. Dr. T., die seit 16.6.1992 approbiert, seit 14.8.2013 Fachärztin für Augenheilkunde und seit dem 12.5.2015 in die Warteliste eingetragen ist, war bei der Klägerin zunächst ab 2014 in einem Umfang von 15 Wochenstunden als Entlastungsassistentin angestellt. Danach war sie im Rahmen eines Jobsharing bei der Klägerin tätig. 2017 erhielt die Klägerin nach einer weiteren Öffnung des Zulassungsbezirkes einen halben Vertragsarztsitz, den sie mit Dr. T. als angestellter Ärztin besetzte. Inzwischen ist Dr. T. in eigener Praxis tätig und steht für eine Anstellung bei der Klägerin nicht mehr zur Verfügung.

4

Der Zulassungsausschuss (ZA) entschied, den Beigeladenen zu 7. ab dem 1.1.2016 mit halbem Versorgungsauftrag für den Standort T. zuzulassen; den Antrag von Dr. B. zur Beschäftigung von Dr. T. lehnte er neben den diversen Anträgen anderer Ärzte ab (Bescheid vom 22.12.2015). Den hiergegen gerichteten Widerspruch von Dr. B. wies der beklagte Berufungsausschuss (BA) zurück (Bescheid vom 30.5.2016).

5

Das SG hat die Klage, mit welcher die klagende BAG nunmehr im eigenen Namen die Erteilung einer Zulassung für einen halben Sitz einer augenärztlichen Praxis in S. zur Anstellung von Dr. T. begehrte, abgewiesen (Gerichtsbescheid vom 7.6.2017). Die Klage sei bereits mangels Klagebefugnis unzulässig. Die Berufung der Klägerin ist ohne Erfolg geblieben (Urteil des LSG vom 12.6.2018). Zwar sei die Klage entgegen der Rechtsauffassung des SG zulässig. Das BSG habe mit Urteil vom 4.5.2016 ([B 6 KA 24/15 R](#)) entschieden, dass eine Anstellungsgenehmigung der BAG zu erteilen sei. Es habe allerdings aus Gründen des Vertrauensschutzes aufgrund der bis dahin üblichen Praxis der Zulassungsgremien die Klage eines Arztes für zulässig erachtet, der als Mitglied einer BAG die Anstellungsgenehmigung beantragt habe. Nichts anderes könne hier gelten, da Dr. B. in Anpassung an diese Entscheidung den geltend gemachten Anspruch im Klageverfahren nunmehr richtigerweise für die BAG weiterverfolge. Die Klage

---

sei jedoch unbegründet. Die Auswahlentscheidung sei von den Zulassungsgremien bei mehreren Bewerbern nach pflichtgemäßem Ermessen zu treffen. Dabei seien die in § 26 Abs 4 Nr 3 der Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschusses über die Bedarfsplanung sowie die Maßstäbe zur Feststellung von Überversorgung und Unterversorgung in der vertragsärztlichen Versorgung (Bedarfsplanungs-Richtlinie, im folgenden BedarfsplRL) aufgeführten Auswahlkriterien heranzuziehen. Insoweit komme es im Falle eines Antrags auf Anstellungsgenehmigung auf das Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen bei dem Arzt an, der die Tätigkeit aufgrund der dann zu erteilenden Zulassung ausübe. Insofern habe der Beklagte richtig erkannt, dass die Ärztin Dr. T. und der zu 7. beigeladene Arzt miteinander zu vergleichen seien. Die Auswahlentscheidung sei ermessensfehlerfrei erfolgt. Da der Beigeladene zu 7. hinsichtlich der maßgeblichen Kriterien entweder gleich gut (Berufliche Eignung, Approbationsalter, Versorgungsgesichtspunkte) oder besser (Dauer der ärztlichen Tätigkeit und der Eintragung in die Warteliste) abschneide, sei die Entscheidung zu seinen Gunsten nicht zu beanstanden. Gleiches gelte für die Entscheidung des Beklagten, im Hinblick auf die bestmögliche Versorgung der Versicherten als Standort des Vertragsarztsitzes den Ort T. auszuwählen, wo bislang kein augenärztlicher Vertragsarztsitz vorhanden gewesen sei.

6

Mit ihrer Revision rügt die Klägerin eine Verletzung von [Art 3 Abs 1 GG](#) und [Art 12 Abs 1 GG](#). Der Beklagte habe bei der Auswahlentscheidung fehlerhaft auf die Qualifikation der anzustellenden Ärztin Dr. T. abgestellt. Richtigerweise seien jedoch die Qualifikation und das Leistungsspektrum der anstellenden Ärzte bzw des anstellenden Arztes, hier also der klagenden BAG, zu berücksichtigen. Dies folge bereits aus der Entscheidung des BSG vom 4.5.2016 ([B 6 KA 28/15 R](#) â SozR 4-2500 Â§ 103 Nr 21), wonach das Anstellungsverhältnis nicht mit einzelnen Ärzten der BAG, sondern mit der BAG selbst bestehe. Auch sei zu bedenken, dass ein angestellter Arzt bereits nach kurzer Zeit sein Anstellungsverhältnis wieder kündigen oder vom anstellenden Vertragsarzt oder Medizinischen Versorgungszentrum (MVZ) bzw von der anstellenden BAG gekündigt werden und durch einen anderen, geringer qualifizierten angestellten Arzt ersetzt werden könne. Ein solcher Missbrauch werde verhindert, wenn sich das Versorgungskonzept des anstellenden Arztes bzw des MVZ oder der anstellenden BAG durchsetze. Denn dieses Versorgungskonzept bleibe erhalten, auch wenn ein Wechsel in der Person des anzustellenden Arztes erfolge.

7

Dass im Rahmen der Zulassungsauswahlentscheidung vorrangig auf Versorgungsangebote und die Erreichbarkeit dieser Angebote abzustellen sei, folge aus der Möglichkeit von Konzeptbewerbungen nach [Â§ 103 Abs 4 Nr 9 SGB V](#). Zudem spreche hierfür die BedarfsplRL in der Neufassung vom 16.5.2019, wonach die Landesausschüsse den lokalen Versorgungsbedarf ua auch nach dem Kriterium der Erreichbarkeit von Ärzten zu prüfen hätten. Zudem seien die Lebensverhältnisse und die Altersverteilung der Patienten in dem Planungsbereich

---

zu berücksichtigen und mit dem Versorgungsspektrum der Klägerischen Praxis und der Praxis in N., der der Beigeladene zu 7. angehöre, zu vergleichen. Hier überwiege das Angebot einer breiten augenärztlichen Grundversorgung der konservativ ausgerichteten Praxis der Klägerin gegenüber der rein operativ tätigen Ausrichtung der BAG in N. Es sei nicht auszuschließen, dass es dem Beigeladenen zu 7. um ein "Zuweisungspotential" für Operationen gehe, die dann in der Praxis in N. durchgeführt werden sollen. Das Verfahren habe sich auch nicht dadurch erledigt, dass Dr. T. nach ihrer Niederlassung nicht mehr in der Praxis der Klägerin tätig werden könne. Ihr Antrag der Klägerin gehe es um die Feststellung, dass es im Rahmen des Auswahlmessens auf die Qualifikation der anstellenden BAG ankomme.

8

Die Klägerin beantragt,

die Urteile des Schleswig-Holsteinischen LSG vom 12.6.2018 und des SG Kiel vom 7.6.2017 aufzuheben und festzustellen, dass der Bescheid des Beklagten vom 30.5.2016 rechtswidrig war.

9

Der Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

10

Er habe die in § 26 Abs 4 Nr 3 BedarfspRL genannten Auswahlkriterien zutreffend berücksichtigt. Es entspreche ständiger Spruchpraxis der Zulassungsgremien und sei allein sachgerecht, dass die Auswahlkriterien bezogen auf die Ärzte zu prüfen seien, die die ärztliche Tätigkeit tatsächlich ausüben würden. Das Weisungsrecht des Arbeitgebers schließe die persönliche Eigenverantwortung des angestellten Arztes für seine ausgeübte Tätigkeit nicht aus. Aus dem Nachbesetzungsrecht folge nichts anderes. Auch für den dann anzustellenden Arzt bedürfe es einer Anstellungsgenehmigung, bei deren Erteilung zumindest die berufliche Eignung zu prüfen sei. Im Übrigen habe er Antrag der Beklagte im Wesentlichen auf die räumliche Wahl des Vertragsarztes abgestellt und einen Standort im ländlichen Raum, wo noch kein Augenarzt zugelassen gewesen sei, gegenüber einem Standort in einer Stadt mit bereits mehreren zugelassenen Augenärzten bevorzugt, um im ländlichen Raum wenigstens die Basisversorgung zu sichern.

11

Der Beigeladene zu 7. beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

---

12

Der Antrag der KlÄgerin habe in die Auswahlentscheidung schon nicht einbezogen werden dürfen. Bei einer Aufhebung von Zulassungsbeschränkungen komme lediglich die (Neu-)Zulassung eines Vertragsarztes mit einem ganzen oder hälftigen Versorgungsauftrag in Betracht, nicht aber die Anstellung eines Arztes. Spezielle Regelungen, wie sie für die Nachbesetzung von Vertragsarztsitzen in gesperrten Planungsbereichen getroffen worden seien, fehlten für das Zulassungsverfahren nach Aufhebung von Zulassungsbeschränkungen.

13

Unabhängig davon habe der Beklagte aber jedenfalls bei seiner Auswahlentscheidung zutreffend auf die Qualifikation der anzustellenden Ärztin Dr. T. abgestellt. Die vertragsärztliche Tätigkeit über der angestellte Arzt unmittelbar aus. Dies folge aus [Â§ 103 Abs 4b Satz 2 SGB V](#) (idF des Terminservice- und Versorgungsgesetzes (TSVG) vom 6.5.2019, [BGBl I 646](#), nunmehr Satz 4) und [Â§ 103 Abs 4c Satz 1 SGB V](#), wonach die vertragsärztliche Tätigkeit in den Fällen der Beendigung der Zulassung durch Tod, Verzicht oder Entziehung auch in der Form weitergeführt werden könne, dass ein Vertragsarzt oder ein MVZ den Vertragsarztsitz übernehme und "die vertragsärztliche Tätigkeit durch einen angestellten Arzt" in seiner Praxis oder seiner Einrichtung weiterführe. Angestellte Ärzte erfüllten in fachlich-medizinischer Hinsicht dieselbe Funktion wie zugelassene Ärzte. Die weitgehende ärztliche Selbstständigkeit des anzustellenden Arztes spreche dafür, auf dessen Qualifikation im Rahmen einer Auswahlentscheidung abzustellen. Eine andere Sichtweise führe auch zu kaum lösbaren praktischen Schwierigkeiten. Solle die Anstellung in einer BAG erfolgen, stelle sich bereits die Frage, auf wessen Qualifikation abzustellen sei, wenn die Mitglieder der BAG unterschiedlich zu bewerten seien.

II

14

Die Revision der KlÄgerin ist zulässig, hat in der Sache jedoch keinen Erfolg. Die KlÄgerin konnte zunächst im Wege der kombinierten Anfechtungs- und Verpflichtungsklage eine Anstellungsgenehmigung geltend machen (dazu A.) und durfte ihren Klageantrag auch noch im Revisionsverfahren auf eine Fortsetzungsfeststellungsklage umstellen (dazu B.). Die Revision ist jedoch unbegründet. Die Entscheidung des Beklagten, die vertragsärztliche Zulassung für einen halben Vertragsarztsitz dem Beigeladenen zu 7. zu erteilen, war nicht zu beanstanden (dazu C.).

15

A. Gegenstand des Revisionsverfahrens sind die vorinstanzlichen Urteile des LSG und des SG sowie der Bescheid des Beklagten vom 30.5.2016, der den Widerspruch von Dr. B. gegen die Entscheidung des ZA auch als unbegründet zurückwies

---

und sich so den Entscheidungsausspruch des ZA zu eigen machte (zum Bescheid des BA als alleiniger Gegenstand des gerichtlichen Verfahrens zB BSG Urteil vom 16.5.2018 [B 6 KA 1/17 R](#) [BSGE 126, 40](#) = SozR 4-2500 [Â§ 95 Nr 34, RdNr 20 mwN](#)).

16

Zutreffend hat die KlÄgerin ihr Klagebegehren [Â§ 54 Abs 2 Satz 1 SGG](#) Erteilung der halben vertragsÄrztlichen Zulassung an sie in Form einer Anstellungsgenehmigung fÄr Dr. T. [B 6 KA 43/13 R](#) [BSGE 121, 154](#) zunÄchst in Gestalt der kombinierten Anfechtungs- und Verpflichtungsklage geltend gemacht. Zu Recht hat das LSG hierfÄr die Klagebefugnis bejaht. Diese setzt die Behauptung des KlÄgers voraus, durch den Verwaltungsakt beschwert zu sein; eine Beschwerde ist gegeben, wenn der Verwaltungsakt rechtswidrig ist ([Â§ 54 Abs 2 Satz 1 SGG](#)). Danach begrÄndet die formelle Beschwerde im Sinne einer MÄglichkeit der Verletzung eigener Rechte die Klagebefugnis (BSG Urteil vom 22.10.2014 [B 6 KA 43/13 R](#) [SozR 4-1500 \[Â§ 54 Nr 37 RdNr 12\]\(#\)](#); Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 12. Aufl 2017, [Â§ 54 RdNr 9](#)). Zwar war hier die klagende BAG nicht Bescheidadressatin des angefochtenen Bescheides, sondern dieser war an ihr Mitglied Dr. B. gerichtet. Jedoch ist das LSG zutreffend aus GrÄnden des prozessualen Vertrauensschutzes infolge des Urteils des BSG vom 4.5.2016 ([B 6 KA 24/15 R](#) [BSGE 121, 154](#) = SozR 4-2500 [Â§ 103 Nr 19, RdNr 12](#)) von der Klagebefugnis der BAG ausgegangen (zum prozessualen Vertrauensschutz vgl auch BSG Urteil vom 17.10.2012 [B 6 KA 49/11 R](#) [BSGE 112, 90](#) = SozR 4-2500 [Â§ 95 Nr 26, RdNr 56](#); BSG Urteil vom 16.5.2018 [B 6 KA 1/17 R](#) [BSGE 126, 40](#) = SozR 4-2500 [Â§ 95 Nr 34, RdNr 20](#)).

17

B. Die KlÄgerin durfte ihren Klageantrag im Revisionsverfahren auf eine Fortsetzungsfeststellungsklage nach [Â§ 131 Abs 1 Satz 3 SGG](#) umstellen. Der ursprÄnglich gestellte Anfechtungs- und Verpflichtungsantrag auf Genehmigung der Anstellung von Dr. T. auf dem neu zu besetzenden hÄlftigen Vertragsarztsitz hat sich erledigt, da Dr. T. fÄr die beabsichtigte Anstellung bei der KlÄgerin nicht mehr zur VerfÄgung steht (zur Ausrichtung der Anstellung auf die anzustellende Person und nicht auf die dafÄr anvisierte Stelle s BSG Urteil vom 23.3.2011 [B 6 KA 8/10 R](#) [SozR 4-2500 \[Â§ 103 Nr 7 RdNr 13 mwN\]\(#\)](#)) und die fÄr ihre Anstellung beantragte Genehmigung deshalb ins Leere geht (zur Gegenstandslosigkeit einer Anstellungsgenehmigung bei Beendigung des AnstellungsverhÄltnisses vgl BSG Urteil vom 28.9.2016 [B 6 KA 40/15 R](#) [BSGE 122, 55](#) = SozR 4-2500 [Â§ 103 Nr 22, RdNr 15](#)). Die GrÄnde, die Dr. T. dazu bewogen haben, eine BeschÄftigung bei der KlÄgerin nicht mehr ausÄben zu wollen, sind unerheblich.

18

In dieser Konstellation kann die KlÄgerin [Â§ 131 Abs 1 Satz 3 SGG](#) auch noch im Revisionsverfahren [Â§ 131 Abs 1 Satz 3 SGG](#) ihr Begehren von der Anfechtungs- und Verpflichtungsklage auf eine

---

Fortsetzungsfeststellungsklage umstellen, wenn sie ein berechtigtes Interesse an der Feststellung der Rechtswidrigkeit des Ausgangsbescheides hat (vgl BSG Urteil vom 14.3.2001 [â□□ B 6 KA 49/00 R](#) [â□□ SozR 3-2500 Â§ 95 Nr 30](#) mwN). Das gemÃÃ [Â§ 131 Abs 1 Satz 3 SGG](#) erforderliche Fortsetzungsfeststellungsinteresse ist hier unter dem Gesichtspunkt der Wiederholungsgefahr gegeben, da die KlÃgerin geklÃrt wissen will, ob im Rahmen einer kÃnftigen Auswahlentscheidung auf ihre Qualifikation, also die Qualifikation der anstellenden BAG, oder auf diejenige des anzustellenden Arztes abzustellen ist (zum Fortsetzungsfeststellungsinteresse, wenn sich eine entscheidungserhebliche Rechtsfrage mit einiger Wahrscheinlichkeit zwischen den Beteiligten erneut stellen wird vgl BSG Urteil vom 30.1.2002 [â□□ B 6 KA 12/01 R](#) [â□□ SozR 3-2500 Â§ 116 Nr 24](#) S 110 mwN). Die KlÃgerin hat hinreichend dargelegt, dass die zu entscheidende Streitfrage auch gegenwÃrtig und in Zukunft zwischen ihr und den Zulassungsgremien unterschiedlich beurteilt wird.

19

C. Die Fortsetzungsfeststellungsklage bleibt jedoch ohne Erfolg. GrundsÃtzlich sind die Regelungen des Â§ 26 BedarfspIRL zum Zulassungsverfahren nach Aufhebung von ZulassungsbeschrÃnkungen auch anzuwenden, wenn in einer solchen Konstellation [â□□ wie hier](#) [â□□](#) Ãber einen Antrag auf Genehmigung der Anstellung eines Arztes bei einem Vertragsarzt bzw einer BAG zu befinden ist (dazu 1.). Die Auswahlentscheidung des Beklagten zugunsten des Beigeladenen zu 7. ist rechtmÃÃig; insbesondere hat der Beklagte hierbei zutreffend auf die Person der anzustellenden Ãrztin abgestellt (dazu 2.).

20

1. Ist [â□□ wie hier](#) [â□□](#) in einem bislang Ãberversorgten Planungsbereich die Ãberversorgung spÃter entfallen und sind deshalb zuvor angeordnete ZulassungsbeschrÃnkungen gemÃÃ [Â§ 103 Abs 3 SGB V](#) partiell aufgehoben worden, sind fÃr Entscheidungen der Zulassungsgremien Ãber AntrÃge auf Zulassung zur vertragsÃrztlichen Versorgung [Â§ 95 Abs 2 Satz 1 bis 6 und Satz 9 SGB V](#), fÃr Entscheidungen Ãber AntrÃge auf Genehmigung der Anstellung eines Arztes in einem MVZ [Â§ 95 Abs 2 Satz 7 bis 9 SGB V](#) und fÃr Entscheidungen Ãber die Anstellung eines Arztes bei einem Vertragsarzt bzw einer BAG [Â§ 95 Abs 9 SGB V](#) als gesetzliche Rechtsgrundlagen maÃgeblich. ErgÃnzend zu beachten sind die Vorgaben in Â§ 26 BedarfspIRL sowie die Regelungen der Zulassungsverordnung fÃr VertragsÃrzte (Ãrzte-ZV), die zahlreiche persÃnliche Angaben zu dem Arzt erfordern, der zugelassen oder angestellt werden soll.

21

a. Nach [Â§ 95 Abs 9 Satz 1 SGB V](#) kann ein Vertragsarzt mit Genehmigung des ZA Ãrzte anstellen, die in das Arztregister eingetragen sind, sofern fÃr die Arztgruppe, der der anzustellende Arzt angehÃrt, keine ZulassungsbeschrÃnkungen angeordnet sind. Trotz ZulassungsbeschrÃnkungen

---

kann eine Anstellungsgenehmigung nach [Â§ 95 Abs 9 Satz 2 SGB V](#) nur unter den â hier nicht vorliegenden â Voraussetzungen erteilt werden, dass sich der Vertragsarzt gegenÃ¼ber dem ZA zu einer Leistungsbegrenzung verpflichtet, die den bisherigen Praxisumfang nicht wesentlich Ã¼berschreitet (sog Jobsharing, [Â§ 101 Abs 1 Satz 1 Nr 5 SGB V](#)) oder zugunsten der Anstellung auf seine Zulassung verzichtet ([Â§ 103 Abs 4b Satz 1 SGB V](#)) sowie in FÃllen der Praxisnachfolge ([Â§ 103 Abs 4b Satz 4 SGB V](#)).

22

Nach [Â§ 103 Abs 3 SGB V](#) hat der Landesausschuss zuvor angeordnete ZulassungsbeschrÃnkungen aufzuheben, wenn die Voraussetzungen fÃ¼r eine Ãberversorgung iS des [Â§ 101 Abs 1 Satz 3 SGB V](#) â dh ein Ãberschreiten des allgemeinen bedarfsgerechten Versorgungsgrads um 10 vH â entfallen sind. [Â§ 104 Abs 2 SGB V](#) bestimmt, dass das NÃhere Ã¼ber das Verfahren bei der Anordnung von ZulassungsbeschrÃnkungen in der Zulassungsverordnung zu regeln ist. Regelungen aufgrund dieser ErmÃchtigung (vgl BSG Urteil vom 23.2.2005 â [B 6 KA 81/03 R](#) â [BSGE 94, 181](#) = [SozR 4-2500 Â§ 103 Nr 2](#), RdNr 9) enthÃlt [Â§ 16b Ãrzte-ZV](#). Der Landesausschuss muss spÃtestens nach jeweils sechs Monaten prÃ¼fen, ob die Voraussetzungen fÃ¼r die Anordnung von ZulassungsbeschrÃnkungen fortbestehen ([Â§ 16b Abs 3 Satz 1 Ãrzte-ZV](#)) und fÃ¼r den Fall, dass er den Wegfall der Ãberversorgung feststellt, die ZulassungsbeschrÃnkungen mit verbindlicher Wirkung fÃ¼r die ZulassungsausschÃsse unverzÃ¼glich aufheben ([Â§ 16b Abs 3 Satz 2 Ãrzte-ZV](#); Satz 3 der Vorschrift ist obsolet, weil es einen [Â§ 16b Abs 2 Satz 2 Ãrzte-ZV](#) schon seit 1993 nicht mehr gibt: Art 9 Nr 10 Gesundheitsstrukturgesetz vom 21.12.1992, [BGBl I 2266](#)). Hinsichtlich weiterer Einzelheiten verweist [Â§ 16b Abs 1 Satz 3 Ãrzte-ZV](#) auf die in den "Richtlinien des Bundesausschusses der Ãrzte und Krankenkassen" fÃ¼r die Bedarfsplanung ([Â§ 92 Abs 1 Satz 2 Nr 9 SGB V](#)) vorgesehenen MaÃstÃbe, Grundlagen und Verfahren.

23

NÃhere Regelungen zum Verfahren nach Aufhebung von ZulassungsbeschrÃnkungen enthÃlt [Â§ 26 BedarfspIRL](#) (hier idF des Beschlusses des GBA vom 16.5.2013, BAnz AT 03.07.2013 B5; die Ãnderung der Vorschrift gemÃÃ Beschluss vom 16.5.2019, BAnz AT 28.06.2019 B6, ist fÃ¼r das vorliegende Verfahren ohne Bedeutung). Der Beklagte ist zutreffend davon ausgegangen, dass die vom Landesausschuss fÃ¼r Ãrzte und Krankenkassen (vgl [Â§ 90 SGB V](#)) angeordnete partielle Aufhebung von ZulassungsbeschrÃnkungen bezogen auf das Fachgebiet der Augenheilkunde die Zulassung (mit halben Versorgungsauftrag) nur eines weiteren Facharztes in dem Planungsbereich in S. ermÃglichte und deshalb eine Auswahlentscheidung unter mehreren Bewerbern zu treffen war. Nach [Â§ 26 Abs 1 Satz 1 BedarfspIRL](#) ist der Aufhebungsbeschluss mit der Auflage zu versehen, dass Zulassungen nur in einem solchen Umfang erfolgen dÃ¼rfen, bis fÃ¼r die Arztgruppe Ãberversorgung eingetreten ist (sog partielle Entsperrung â zu deren RechtmÃÃigkeit s BSG Urteil vom 27.6.2018 â [B 6 KA 33/17 R](#) â [SozR 4-2500 Â§ 103 Nr 26 RdNr 23 mwN](#)). ErgÃnzend bestimmt [Â§ 26](#)

---

Abs 1 Satz 2 BedarfspIRL fÃ¼r den Fall, dass nach einer partiellen Entsperrung der Versorgungsgrad von 110 % bereits mit nur einer halben Zulassung erneut Ã¼berschritten wÃ¼rde, dass dann jedenfalls "eine Zulassung mit hÃ¶chftigem Versorgungsauftrag oder eine hÃ¶chftige Genehmigung" in Betracht kommt.

24

b. Der Beklagte hat zutreffend den Antrag der KlÃ¤gerin auf Genehmigung der Anstellung einer Ãrztin neben den von anderen Ãrzten gestellten AntrÃ¤gen auf Zulassung zur vertragsÃ¤rztlichen Versorgung in dem Zulassungsverfahren berÃ¼cksichtigt. Entgegen der Rechtsauffassung des Beigeladenen zu 7. finden die Regelungen in Â§ 26 BedarfspIRL zum Zulassungsverfahren nach Aufhebung von ZulassungsbeschrÃ¤nkungen auch dann Anwendung, wenn in einer solchen Konstellation Ã¼ber einen Antrag auf Genehmigung der Anstellung eines Arztes in einem MVZ oder bei einem Vertragsarzt bzw einer BAG zu befinden ist (BSG Urteil vom 15.5.2019 â [B 6 KA 5/18 R](#) â juris RdNr 31 ff, zur VerÃ¶ffentlichung in BSGE und SozR 4-2500 Â§ 103 Nr 27 vorgesehen).

25

Dass der Wortlaut von Â§ 26 Abs 4 BedarfspIRL â worauf der Beigeladene zu 7. zutreffend hinweist â lediglich "AntrÃ¤ge auf (Neu-)Zulassung" erfasst, steht dem nicht entgegen. Vielmehr zwingt die in [Â§ 95 Abs 2 Satz 9](#) bzw Abs 9 Satz 2 SGB V vorgegebene bedarfsplanungsrechtliche Gleichbehandlung von Zulassungen und Anstellungsgenehmigungen, die auch den Regelungen zur PraxisfortfÃ¼hrung im zulassungsbeschrÃ¤nkten Bereich durch einen angestellten Arzt zugrunde liegt (vgl Â§ 103 Abs 4b Satz 2 â idF des TSVG nunmehr Satz 4 -, Abs 4c Satz 1 SGB V), zu dem Schluss, dass bei der Vergabe eines nach partieller Entsperrung neu besetzbaren Vertragsarztsitzes AntrÃ¤ge auf Zulassungen und AntrÃ¤ge auf Anstellungsgenehmigungen gleichermaÃen zu berÃ¼cksichtigen sind (BSG Urteil vom 15.5.2019 â [B 6 KA 5/18 R](#) â juris RdNr 34 â zur VerÃ¶ffentlichung in BSGE und SozR 4-2500 Â§ 103 Nr 27 vorgesehen). DemgemÃ hat der Landesausschuss hier in seiner Bekanntmachung "Aufhebung von ZulassungsbeschrÃ¤nkungen" (vom 13.4.2015, Schleswig-Holsteinisches Ãrzteblatt 5/2015, S 42) zu Recht ausgefÃ¼hrt, dass rechtsverbindliche Zulassungs- und AnstellungsantrÃ¤ge eingereicht werden kÃ¶nnen.

26

2. Die von dem Beklagten getroffene Auswahlentscheidung zugunsten des Beigeladenen zu 7. ist rechtmÃig.

27

a. Nach Â§ 26 Abs 4 Nr 3 BedarfspIRL (idF des Beschlusses vom 16.5.2013) entscheidet der ZA unter mehreren Bewerbern nach pflichtgemÃem Ermessen unter BerÃ¼cksichtigung der beruflichen Eignung, der Dauer der bisherigen Ã¤rztlichen TÃ¤tigkeit, des Approbationsalters, der Dauer der Eintragung in die

---

Warteliste, der bestmögliche Versorgung der Versicherten im Hinblick auf die räumliche Wahl des Vertragsarztsitzes und von Versorgungsgesichtspunkten (zB Fachgebietsschwerpunkt, Barrierefreiheit, Feststellungen nach Â§ 35 BedarfspRL). Aus dem Charakter der Auswahlentscheidung als Ermessensentscheidung folgt, dass die gerichtliche Überprüfung darauf beschränkt ist, ob das Ermessen fehlerhaft ausgeübt wurde und der Kläger durch den Ermessensfehler beschwert ist (BSG Urteil vom 27.6.2018 â [B 6 KA 33/17 R](#) â SozR 4-2500 Â§ 103 Nr 26 RdNr 26; BSG Urteil vom 15.7.2015 â [B 6 KA 32/14 R](#) â [BSGE 119, 190](#) = SozR 4-2500 Â§ 101 Nr 17, RdNr 42). Die Entscheidung der Zulassungsgremien, unter mehreren Bewerbern denjenigen auszuwählen, der oder die für einen bestimmten Praxissitz zuzulassen ist, bildet den Streitgegenstand des gerichtlichen Verfahrens, das ein übergangener Bewerber gegen die Auswahlentscheidung einleiten kann. Ist die Auswahl durch den BA getroffen bzw die entsprechende Entscheidung des ZA durch ihn bestätigt worden, steht auf die Klage eines nicht berücksichtigten Bewerbers allein die Rechtmäßigkeit dieser Entscheidung zur gerichtlichen Überprüfung (vgl BSG Urteil vom 15.7.2015 â [B 6 KA 31/14 R](#) â SozR 4-1500 Â§ 131 Nr 9 RdNr 13).

28

b. Ausgehend von diesen Vorgaben liegen keine Ermessensfehler vor, durch die die Klägerin in ihren Rechten verletzt wird. Zutreffend hat der Beklagte bei Berücksichtigung des Antrags der Klägerin auf Genehmigung der Anstellung einer Ärztin hinsichtlich der Auswahlkriterien des Â§ 26 BedarfspRL auf die Person der anzustellenden Ärztin abgestellt (dazu aa.). Auch soweit der angegriffene Bescheid der Praxis des Beigeladenen zu 7. unter Versorgungsgesichtspunkten gegenüber der Praxis der Klägerin den Vorzug eingeräumt hat, ist dies nicht zu beanstanden (dazu bb.). Ein anderes Ergebnis folgt auch nicht aus den Vorschriften zur Konzeptbewerbung (dazu cc.).

29

aa. Auch bei Bewerbungen von BAGen, MVZ und Vertragsärzten, die auf einem frei gewordenen Vertragsarztsitz einen angestellten Arzt beschäftigen wollen, ist auf diesen anzustellenden Arzt im Rahmen der Kriterien des Â§ 26 Abs 4 Nr 3 BedarfspRL abzustellen. Denn sinnvollerweise können nur die Profile der Personen miteinander verglichen werden, die in fachlich-medizinischer Hinsicht die vertragsärztliche Tätigkeit selbst ausüben (sollen). Die Entscheidung des Beklagten, den Beigeladenen zu 7. unter Berücksichtigung der längeren Dauer der Eintragung in die Warteliste und der nach der Erlangung der Facharztqualifikation verstrichenen Zeit gegenüber Dr. T. zu bevorzugen, ist daher nicht zu beanstanden.

30

(1) Vorschriften über die formalen Anforderungen für Anträge auf Zulassung oder auf Erteilung einer Anstellungsgenehmigung sind in der Ärzte-ZV normiert. Â§ 18 Ärzte-ZV beschreibt die Anforderungen an einen Antrag auf Zulassung,

---

während die Anforderungen an einen Antrag auf Anstellungsgenehmigung in Â§ 32b Abs 2 Satz 2 Ärzte-ZV geregelt sind. Â§ 32b Abs 2 Satz 2 Ärzte-ZV ordnet für Anträge auf Anstellungsgenehmigung wiederum die entsprechende Anwendung des Â§ 4 Abs 2 bis 4 sowie des Â§ 18 Abs 2 bis 4 Ärzte-ZV an. Nach den genannten Vorschriften müssen einem Antrag auf Anstellungsgenehmigung bei einem Vertragsarzt bzw einer BAG oder in einem MVZ die zur Eintragung in das Arztregister erforderlichen Angaben (wie Geburtsurkunde, Approbationsurkunde und Nachweise über die ärztliche Tätigkeit nach bestandener ärztlicher Prüfung) bzw gemäß den Vorgaben in [Â§ 95 Abs 2 Satz 8](#) iVm Satz 5 bzw Abs 9 Satz 1 SGB V sogleich ein Auszug aus dem Arztregister für den anzustellenden Arzt beigefügt werden. Weiterhin sind ein Lebenslauf, ein polizeiliches Führungszeugnis, Bescheinigungen über bisherige Zulassungen oder Niederlassungen, eine Erklärung über anderweitige Beschäftigungsverhältnisse sowie eine Erklärung zu etwaiger Drogen- oder Alkoholabhängigkeit vorzulegen (Ladurner, Ärzte-ZV, Zahnärzte-ZV, 2017, Â§ 32b Ärzte-ZV RdNr 35 f; Kremer/Wittmann, Vertragsärztliche Zulassungsverfahren, 3. Aufl 2018, RdNr 1546 iVm RdNr 1484). Gemäß diesen Vorgaben der Ärzte-ZV muss ein Antrag auf Genehmigung der Anstellung eines Arztes in einem MVZ oder bei einem Vertragsarzt zahlreiche personenbezogene Angaben über den konkret anzustellenden Arzt enthalten. Die Erhebung dieser Daten ist erforderlich, damit der ZA beurteilen kann, ob Gründe vorliegen, die der Erteilung einer Anstellungsgenehmigung entgegenstehen (Nichteignung iS von Â§ 20 Ärzte-ZV sowie persönliche Ungeeignetheit gemäß Â§ 21 Ärzte-ZV).

31

(2) Mit Erteilung der Anstellungsgenehmigung wird der öffentlich-rechtliche Status der Anstellung begründet. Für den angestellten Arzt erfolgt mit der Anstellungsgenehmigung eine förmliche Zuerkennung der Teilnahmeberechtigung an der vertragsärztlichen Versorgung (BSG Urteil vom 28.8.2013 â [B 6 KA 36/12 R](#) â SozR 4-2500 Â§ 101 Nr 15 RdNr 24). In fachlich-medizinischer Hinsicht erfüllen angestellte Ärzte dieselbe Funktion wie niedergelassene Ärzte (vgl BSG Urteil vom 19.6.1996 â [6 R Ka 84/95](#) â [BSGE 78, 291](#), 295 = [SozR 3-5520 Â§ 32b Nr 2](#) S 6; BSG Urteil vom 11.12.2013 â [B 6 KA 39/12 R](#) â SozR 4-2500 Â§ 75 Nr 14 RdNr 15; BSG Urteil vom 12.2.2020 â [B 6 KA 1/19 R](#) â juris RdNr 33, zur Veröffentlichung in BSGE und SozR vorgesehen). Der angestellte Arzt wird in das Register angestellter Ärzte (Â§ 32b Abs 4 Ärzte-ZV) eingetragen und unterliegt der Fortbildungspflicht gemäß [Â§ 95d Abs 5 SGB V](#) (vgl Â§ 32b Abs 2 Satz 4 Ärzte-ZV). An die Eignung von angestellten Ärzten werden gemäß Â§ 32b Abs 2 Satz 3 iVm Â§ 21 Ärzte-ZV keine geringeren Anforderungen gestellt als an die eines Vertragsarztes. Die statusbezogene Annäherung von angestellten Ärzten und Vertragsärzten kommt auch darin zum Ausdruck, dass angestellte Ärzte mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von mindestens zehn Stunden, die gesetzlich Versicherte behandeln, heute gemäß [Â§ 77 Abs 3 SGB V](#) ebenso wie Vertragsärzte Mitglied der KÄV sind. Über die nach [Â§ 81 Abs 3 SGB V](#) in der Satzung vorzusehenden Regelungen gelten für sie damit auch die von der KÄV abzuschließenden Verträge, die dazu gefassten Beschlüsse und Bestimmungen sowie die in [Â§ 81 Abs 3 Nr 2 SGB V](#) genannten Richtlinien.

Die zwischen dem in eigener Praxis tätigen Vertragsarzt und einem angestellten Arzt bestehenden Unterschiede etwa bezogen auf die Pflichten zur Abhaltung von Sprechstunden oder zur Teilnahme am Notdienst (vgl BSG Urteil vom 11.12.2013 [â□□ B 6 KA 39/12 R](#) [â□□ SozR 4-2500 Â§ 75 Nr 14](#)), der Umstand, dass ein Angestellter nicht das wirtschaftliche Risiko der Praxis mitträgt (vgl dazu BSG Urteil vom 29.11.2017 [â□□ B 6 KA 31/16 R](#) [â□□ BSGE 124, 266](#) = SozR 4-2500 Â§ 95 Nr 33, RdNr 35) und dass die Anstellungsmöglichkeit nicht als Recht des anzustellenden Arztes, sondern als Recht des Anstellenden (Arzt, BAG oder MVZ) ausgestaltet ist (stRspr, vgl BSG Urteil vom 13.5.2015 [â□□ B 6 KA 25/14 R](#) [â□□ BSGE 119, 79](#) = SozR 4-5520 Â§ 19 Nr 3, RdNr 15; BSG Urteil vom 19.6.1996 [â□□ 6 RKa 84/95](#) [â□□ BSGE 78, 291](#), 293 = [SozR 3-5520 Â§ 32b Nr 2](#) S 3), sind für die Frage, auf wen im Rahmen der Auswahlentscheidung abzustellen ist, nicht von ausschlaggebender Bedeutung. Entscheidend ist vielmehr, dass die vertragsärztliche Tätigkeit in fachlich-medizinischer Hinsicht unmittelbar durch den angestellten Arzt ausgeübt wird. So zielen beispielweise die Kriterien des Approbationsalters (Â§ 26 Abs 4 Nr 3 Spiegelstrich 3 BedarfspIRL) und der Dauer der ärztlichen Tätigkeit (Â§ 26 Abs 4 Nr 3 Spiegelstrich 2 BedarfspIRL) gerade auf die Bewertung ärztlichen Erfahrungswissens ab. Das Kriterium der beruflichen Eignung (Â§ 26 Abs 4 Nr 3 Spiegelstrich 1 BedarfspIRL) ist darauf ausgerichtet, aus dem Kreis der Bewerber die beruflich qualifizierteste Person auszuwählen. Wenn und soweit der Gesetzgeber nach dem Freiwerden eines Vertragsarztsitzes neben Bewerbungen von "zulassungswilligen" Ärzten auch solche von BAGen, MVZ und Vertragsärzten ermöglicht, die auf dem Sitz einen Arzt in Anstellung beschäftigen wollen, können daher sinnvollerweise nur die Profile der Personen nach Maßgabe der Kriterien des Â§ 26 Abs 4 Nr 3 BedarfspIRL verglichen werden, die an der vertragsärztlichen Versorgung mitwirken wollen bzw sollen und daher in ihrer Person den Versorgungsauftrag erfüllen. Es ist folglich im Rahmen der Auswahlentscheidung auf die Qualifikation des potentiell anzustellenden Arztes abzustellen (ebenso im Ergebnis im Rahmen der vergleichbaren Auswahlkriterien gemäß [Â§ 103 Abs 4c](#) iVm [Â§ 103 Abs 4 Satz 5 SGB V](#) für den Fall einer Fortführung einer Praxis durch ein MVZ und Weiterführung der vertragsärztlichen Tätigkeit durch einen angestellten Arzt: Kremer/Wittmann, Vertragsärztliche Zulassungsverfahren, 3. Aufl 2018, RdNr 581; Pawlita in jurisPK-SGB V, 3. Aufl 2016, Â§ 103 RdNr 119; Ricken, GesR 2016, 265, 270; Hess in Kass Kommentar, Stand der Einzelbearbeitung Dezember 2015, [Â§ 103 SGB V](#) RdNr 41; Fiedler/Weber, NZS 2004, 358, 361; Ladurner, Ärzte-ZV, Zahnärzte-ZV, 2017, [Â§ 103 SGB V](#) RdNr 112; Halbe/Schirmer, Handbuch Kooperationen im Gesundheitswesen, Rechtsformen und Gestaltungsmöglichkeiten, B 1400 MVZ RdNr 132; aA Bärune in Bärune/Meschke/Rothfuß, Ärzte-ZV, Zahnärzte-ZV, 2008, Anhang zu Â§ 18 RdNr 46).

(3) Der Vergleich der Qualifikationen bzw der Profile der "zulassungswilligen" Ärzte mit dem der potenziell anstellenden Ärzte (oder der anstellenden BAG bzw des MVZ) ist weder sinnvoll möglich, noch könnte er zu sachgerechten Ergebnissen

---

f¼hren. BAG und MVZ sind beispielsweise nicht in das Arztregister eingetragen und verf¼gen nicht ¼ber eine Approbation, sodass bereits Werte f¼r eine Vergleichbarkeit mit den ¼brigen Bewerbern fehlen. Das LSG weist zudem zu Recht darauf hin, dass bei einem Vergleich mit dem anstellenden MVZ oder der anstellenden BAG etablierte Praxen nach Ma¼gabe der Kriterien des Â§ 26 Abs 4 Nr 3 BedarfspIRL einem typischerweise dienst¼ngeren Arzt, der zugelassen werden will, h¼ufig ¼berlegen sein d¼rften. F¼r ¼rzte, die eine Zulassung f¼r sich begehren, und f¼r die ¼rzte, die ¼ber eine Anstellungsgenehmigung t¼tig sein wollen, m¼ssen jedoch die gleichen Voraussetzungen gelten, um die Auswahlentscheidung im Zulassungsverfahren nicht umgehen zu k¼nnen.

34

bb. Bedenken bestehen auch nicht, soweit der Beklagte im Hinblick auf die r¼umliche Versorgung der Versicherten dem Praxisstandort T. (Beigeladener zu 7.) gegen¼ber dem Praxisstandort S. (Kl¼gerin) den Vorzug einger¼umt hat.

35

Bei der Auswahl unter mehreren geeigneten Bewerbern ist ua nach Â§ 26 Abs 4 Nr 3 Spiegelstrich 5 BedarfspIRL die r¼mliche Wahl des Vertragsarztsitzes und ihre Beurteilung im Hinblick auf die bestm¼gliche Versorgung der Versicherten zu ber¼cksichtigen. Zu bevorzugen ist regelm¼ig ein Bewerber, der in seinem Antrag als Vertragsarztsitz einen Ort mit lokaler Unterversorgung angegeben hat, gegen¼ber einem Bewerber, der die Zulassung f¼r einen schon gut versorgten Teil des Planungsbereichs beantragt hat (Kremer/Wittmann, VertragsÃrztliche Zulassungsverfahren, 3. Aufl 2018, RdNr 450). Das Kriterium "bestm¼gliche Versorgung der Versicherten im Hinblick auf die r¼mliche Wahl des Vertragsarztsitzes" nimmt gerade das Konzept der wohnortnahen Versorgung auch hinsichtlich der fachÃrztlichen Versorgung auf (SG Marburg Urteil vom 16.3.2016 â [S 12 KA 170/15](#) â juris RdNr 48; Ladurner, ¼rzte-ZV, ZahnÃrzte-ZV, 2017, Â§ 16b ¼rzte-ZV RdNr 47; Kremer/Wittmann, VertragsÃrztliche Zulassungsverfahren, 3. Aufl 2018, RdNr 450). F¼r die Beurteilung des r¼mlichen Versorgungsbedarfs ist nicht auf das spezielle Patientenkontingent einer Praxis, sondern abstrakt auf die im Einzugsbereich der Praxis lebenden Versicherten abzustellen (vgl BSG Urteil vom 5.6.2013 â [B 6 KA 29/12 R](#) â [BSGE 113, 291](#) = SozR 4-5520 Â§ 24 Nr 9, RdNr 30; BSG Beschluss vom 6.2.2013 â [B 6 KA 38/12 B](#) â RdNr 8 f zur Frage einer Versorgungsverbesserung bei einer Zweigpraxis; vgl auch Ladurner, ¼rzte-ZV, ZahnÃrzte-ZV, 2017, Â§ 16b ¼rzte-ZV RdNr 48).

36

Der rechtliche Ansatz des Beklagten, die jeweilige Versorgungssituation an den Praxisstandorten im Hinblick auf die Einwohnerzahl der Orte und die Anzahl der vorhandenen Vertragssitze f¼r Augenheilkunde miteinander zu vergleichen, war korrekt (vgl Pawlita in jurisPK-SGB V, 3. Aufl 2016, Â§ 103 RdNr 35.2; Kremer/Wittmann, VertragsÃrztliche Zulassungsverfahren, 3. Aufl 2018, RdNr 450). Da es in S. â vor der Besetzung des hier strittigen halben Versorgungsauftrags

---

â□□ bereits vier augenÃ¼rztliche Vertragsarztsitze gab, in T. dagegen keinen, ist gegen die Feststellung, in T. bestehe ein Bedarf, nichts einzuwenden. Auch soweit der Beklagte im Hinblick auf den Standort T. die Mitversorgungsaspekte des lÃ¼ndlichen Nahbereichs berÃ¼cksichtigt hat, hat er sich innerhalb des ihm zustehenden Ermessensspielraums gehalten. Er hat seine Entscheidung zudem auf ausreichend objektivierter Grundlage getroffen.

37

cc. Nichts anderes ergibt sich â□□ entgegen der Rechtsansicht der KlÃ¼gerin â□□ aus den Vorschriften zur Konzeptbewerbung ([Â§ 103 Abs 4 Satz 10 SGB V](#) idF des GKV-VersorgungsstÃ¼rkungsgesetzes vom 16.7.2015 ([BGBl I 1211](#)) bzw. [Â§ 103 Abs 4 Satz 5 SGB V](#) idF des TSVG vom 6.5.2019). Der Senat hat bereits entschieden (Urteil vom 15.5.2019 â□□ [B 6 KA 5/18 R](#) â□□ zur VerÃ¼ffentlichung in BSGE und SozR 4-2500 Â§ 103 Nr 27 vorgesehen), dass die Einbeziehung einer bloÃ¼en Konzeptbewerbung eines MVZ in das Auswahlverfahren ohne Benennung und Vorlage von Unterlagen eines Arztes, mit dem das MVZ den begehrten Vertragsarztsitz versorgungswirksam ausf¼llen will, nÃ¼herer Regelungen bedarf, die bislang fehlen.

38

Zwar kann ein MVZ, ein Vertragsarzt oder eine BAG mit dem Konzept einer "Versorgung unter einem Dach" bereits jetzt Kriterien erf¼llen, die im Rahmen der Auswahlentscheidung zu berÃ¼cksichtigen sind (Â§ 26 Abs 4 Nr 3 Spiegelstrich 5 und 6 BedarfspRL) und sich damit eine gegenÃ¼ber den Mitbewerbern bessere Position verschaffen (BSG Urteil vom 15.5.2019 â□□ [B 6 KA 5/18 R](#) â□□ juris RdNr 49, zur VerÃ¼ffentlichung in BSGE und SozR 4-2500 Â§ 103 Nr 27 vorgesehen). Ein solcher Fall einer Konzeptbewerbung liegt hier aber bereits nicht vor. Die "ErgÃ¼nzung eines besonderen Versorgungsangebots" enthÃ¼lt die Bewerbung der KlÃ¼gerin nicht.

39

In diesem Zusammenhang weist die KlÃ¼gerin allerdings zu Recht darauf hin, dass die Verbindung versorgungsbezogener Auswahlkriterien mit der Genehmigung der Anstellung eines Arztes auf einem freigewordenen Sitz zu Problemen f¼hren kann. Das beruht darauf, dass ein angestellter Arzt seine TÃ¼tigkeit jederzeit beenden kann und der anstellende Arzt â□□ bzw. das MVZ oder die BAG â□□ dessen Stelle auch dann frei â□□ ohne erneute PrÃ¼fung der Kriterien des Â§ 26 Abs 4 Nr 3 BedarfspRL â□□ nachbesetzen kann, wenn inzwischen wieder ZulassungsbeschrÃ¼nkungen angeordnet sind (vgl. [Â§ 103 Abs 4b Satz 3, Abs 4a Satz 3 SGB V](#)). Das kann Anreize geben, im Auswahlverfahren nach Entsperrung eines Planungsbereichs einen Arzt mit einem bestimmten Versorgungskonzept zu nominieren, der nach seiner Auswahl die TÃ¼tigkeit sofort wieder beendet. Ziel wÃ¼re dann, dass der anstellende Arzt (BAG, MVZ) den Sitz nach freier Entscheidung nunmehr mit einem Arzt nachbesetzen kann, der sich im Auswahlverfahren mÃ¼glicherweise nicht hÃ¼tte durchsetzen kÃ¼nnen und auch

---

das Versorgungskonzept, das der zunächst ausgewählte Arzt umsetzen sollte, nicht realisieren kann oder will.

40

Gänzlich vermeidbar sind diese Probleme nicht, solange das Gesetz eine Konkurrenz zwischen Zulassungsbewerbern und Anstellungsträgern um einen nach Entsperrung frei gewordenen Sitz zulässt. Der Senat neigt jedoch ohne dass das hier erheblich wäre zu der Auffassung, dass die Zulassungsgremien zumindest dann, wenn die Auswahlentscheidung mit einem bestimmten ortsbezogenen und/oder qualitativen Versorgungskonzept begründet worden ist, auch eine Nachbesetzung nach Sperrung des Planungsbereichs nur genehmigen müssen, wenn dieses Konzept weiterhin verfolgt werden kann und soll. Insoweit könnte der Rechtsgedanke des § 36 Abs 7 Satz 1 BedarfspIRL entsprechend herangezogen werden. Danach können Nachbesetzungen auf Sonderbedarfzulassungen nur erfolgen, wenn die Sonderbedarfsfeststellungen fortbestehen.

41

D. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs 1 Satz 1 Teilsatz 3 SGG](#) iVm [§§ 154 ff VwGO](#). Danach hat die Klägerin die Kosten des erfolglos geführten Rechtsmittels zu tragen ([§ 154 Abs 2 VwGO](#)). Eine Erstattung der Kosten der Beigeladenen zu 1. bis 6. ist nicht veranlasst; sie haben anders als der Beigeladene zu 7. keine Anträge gestellt ([§ 162 Abs 3 VwGO](#)).

Erstellt am: 17.09.2020

Zuletzt verändert am: 21.12.2024