

EEP-Nachrichten 4 / 2009
Aktuelle Informationen aus dem Medizinrecht

The Lawyer European Awards 2009: EHLERS, EHLERS & PARTNER war Finalist in der Kategorie „European Niche Law Firm of the Year“!



Sehr geehrte Damen und Herren,

die Bundestagswahlen haben zu einer schwarz-gelben Regierungskoalition geführt. Die Vorstellungen der Koalitionspartner finden sich im Koalitionsvertrag wieder, der sich auch über längere Phasen hinweg und zum Teil bis ins Detail mit den Vorstellungen für eine zukünftige Gesundheitspolitik auseinandersetzt. Ob und inwieweit sich die Vorstellungen der Regierungskoalition in diesem schwierigen wirtschaftlichen Umfeld in einer Legislaturperiode umsetzen lassen, bleibt abzuwarten. Die Aufgabe, die vor der neuen Leitung des Bundesgesundheitsministeriums liegt, wird keine leichte sein. Zumal über viele Details noch kein Konsens unter den Koalitionären gefunden werden konnte. Die große Diskussion liegt noch vor uns.

Aber zunächst liegt das Weihnachtsfest vor uns. Wir möchten Ihnen, Ihren Familien und Ihren Mitarbeitern eine fröhliche Vorweihnachtszeit, ein gesegnetes Fest und für das Jahr 2010 alles Gute, vor allen Dingen aber Gesundheit und Zufriedenheit wünschen. Gleichzeitig möchten wir unsere guten Wünsche mit einem ganz herzlichen Dank für Ihr stetes Vertrauen und die ausgezeichnete Zusammenarbeit verbinden.

Wir freuen uns auf viele gemeinsame spannende Projekte und verbleiben

mit freundlichen Grüßen

EHLERS, EHLERS & PARTNER
RECHTSANWALTSSOCIETÄT

Bei Rückfragen:

newsletter@eep-law.de

www.eep-law.de

Neuigkeiten in eigener Sache

Wir freuen uns sehr, Ihnen mitteilen zu dürfen, dass Herr Dr. iur. Cord Willhöft, LL.M (KCL) ab dem 01.01.2010 als neuer Partner in die Rechtsanwaltssozietät Ehlers, Ehlers & Partner in unserem Münchner Standort aufgenommen wird. Seit Abschluss seines Studiums in Göttingen und London und seiner Promotion im Europäischen Gesundheitsrecht ist Herr Dr. Willhöft bereits langjährig im Medizin- und Pharmarecht tätig. Im Jahre 2006 schloss er sich der Rechtsanwaltssozietät Ehlers, Ehlers & Partner an und berät seitdem namhafte internationale pharmazeutische Unternehmen und Hersteller von Medizinprodukten in wettbewerbsrechtlichen und regulatorischen Fragestellungen sowie in Fragen zur Kostenerstattung in der GKV. Ferner berät Herr Dr. Willhöft medizinische Leistungserbringer in allen berufsrechtlichen Angelegenheiten und Abrechnungsfragen.

Beiträge

Kostenexplosion und Ausgabendämpfung: Arzneimittel in der Bewertung durch den G-BA

Die Gewährleistung einer nachhaltigen Finanzierung und soliden Finanzbasis der gesetzlichen Krankenkassen gehört zu den vordringlichsten Aufgaben des Gesetzgebers. Nicht erst seit Einführung des Gesundheitsfonds ist klar, dass nicht nur eine Verbreiterung der Finanzierungsbasis von elementarer Bedeutung ist, sondern vielmehr auch in Bezug auf die Ausgabensituation der Gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) Zwang zum Handeln besteht. Vor diesem Hintergrund hat der Gesetzgeber ein umfangreiches Instrumentarium geschaffen, um das Wirtschaftlichkeitsgebot näher zu konkretisieren und damit das geltende System stärker an den Grundsätzen von Wirtschaftlichkeit und Effizienz auszurichten. Dies gilt ganz besonders auch für den Bereich der Arzneimittelversorgung, weshalb dem G-BA hierbei eine besondere Rolle zugedacht worden ist.

Von besonderer Bedeutung sind dabei insbesondere in jüngster Vergangenheit die Nutzenbewertung und – ganz aktuell – die Kosten-Nutzen-Bewertung gewesen. Gerade dem letztgenannten Verfahren dürfte in Zukunft noch ein weitaus höherer Stellenwert beizumessen sein. Bereits mit dem GKV-WSG hat der Gesetzgeber die Möglichkeit eröffnet, Kosten-Nutzen-Bewertungen für Arzneimittel durchzuführen – und zwar zusätzlich zur Nutzenbewertung von Arzneimitteln, so dass der Gemeinsame Bundesausschuss (G-BA) das Institut für Qualität und Wirtschaftlichkeit im Gesundheitswesen (IQWiG) mit entsprechenden Bewertungen beauftragen kann. Vereinfacht gesprochen geht es hierbei darum, den therapeutischen Zusatznutzen von innovativen Arzneimitteln im Verhältnis zu den Kosten und im Vergleich mit anderen Arzneimitteln und Behandlungsformen zu ermitteln. Problematisch ist aber, dass im Einzelnen noch Vieles ungeklärt ist. Dies gilt vor allem auch für die Frage, was tatsächlich unter dem für die Verfahrensgestaltung maßgeblichen Begriff des Nutzens zu verstehen ist. Von den Hauptakteuren der Nutzenbewertung in der GKV, dem G-BA einerseits und dem IQWiG andererseits, wird nämlich kein einheitlicher Nutzenbegriff verwendet. Zwar hat der Gesetzgeber maßgebliche Nutzenparameter in § 35b Abs. 1 SGB V vorgegeben, für die anzuwendende Methodik der Kosten-Nutzen-Bewertung allerdings nur Hinweise gegeben. Im SGB V heißt es hierzu lediglich: *„Die Bewertung erfolgt durch Vergleich mit anderen Arzneimitteln und Behandlungsformen unter Berücksichtigung des therapeutischen Zusatznutzens für die Patienten im Verhältnis zu den Kosten. Beim Patienten-Nutzen sollen insbesondere die Verbesserung des Gesundheitszustandes, eine Verkürzung der Krankheitsdauer, eine Verlängerung der Lebensdauer, eine Verringerung der Nebenwirkungen sowie eine Verbesserung der Lebensqualität, bei der wirtschaftlichen Bewertung auch die Angemessenheit und Zumutbarkeit einer Kostenübernahme durch die Versichertengemeinschaft, angemessen berücksichtigt werden“*. In diesem Sinne lautet auch der im Hinblick auf die Durchführung der Kosten-Nutzen-Bewertung neu in die Verfahrensordnung des G-BA eingefügte § 10d Abs. 3. Ob die Kostenübernahme tatsächlich angemessen und zumutbar ist, muss daher mit dem durch die Gabe des Arzneimittels verbundenen zusätzlichen Patientennutzen abgewogen werden. Welche Parameter dabei allerdings zu beachten sind, beantwortet das Gesetz nicht abschließend. Insbesondere ist aber auch nicht einheitlich geregelt, aus welcher Perspektive eine Gesundheitsintervention im Hinblick auf ihren Nutzen bewertet wird. Dies ist schon deshalb von Bedeutung, weil G-BA und IQWiG kein einheitliches Nutzenverständnis haben und sich bereits das IQWiG im

Rahmen der Bewertung in Widerspruch zu anderen, international anerkannten Verfahren wie beispielsweise des NICE setzt.

Doch schon im Hinblick auf § 35 b SGB V ergeben sich deutliche Wertungswidersprüche. So fordert das Gesetz eindeutig die Berücksichtigung von Lebensqualität in der Bewertung von Arzneimitteln. In den Bewertungsprozessen des IQWiG aber wird eben jener Aspekt bislang nur unzureichend berücksichtigt. Das Institut will lediglich klinische Maße verwenden, die sich in erster Linie auf Mortalität und Morbidität beziehen. Dies gilt sowohl für das bisherige Methodenpapier 3.0 zur Nutzenbewertung als auch im Hinblick auf das viel diskutierte Papier zur Kosten-Nutzen-Bewertung. Wörtlich heißt es hierzu etwa: „Ergänzend können der interventions- und erkrankungsbezogene Aufwand und die Zufriedenheit der Patienten mit der Behandlung berücksichtigt werden. Solche Aspekte kommen allerdings in der Regel nur als sekundäre Zielgrößen in Betracht“. Dies aber läuft letztlich nicht nur den Anforderungen des SGB V und der Verfahrensordnung des G-BA zuwider, sondern konterkariert vielmehr sogar den IQWiG-eigenen Anspruch, patientenrelevanten Nutzen zu identifizieren. In der Verfahrensordnung des G-BA heißt es dagegen folgerichtig: „Maßgeblich für die Beurteilung des therapeutischen Nutzens ist das Ausmaß der Beeinflussung patientenrelevanter Endpunkte, insbesondere Morbidität, Mortalität und Lebensqualität.“

Doch auch in anderer Hinsicht weichen gesetzliche Vorgaben und die Verfahrensordnung des G-BA von der inhaltlichen Ausgestaltung durch das IQWiG ab. Die Verfahrensordnung des G-BA etwa sieht in dem Begriff des medizinischen Nutzens die Wirksamkeit eines Präparates bei einer Indikation. Nutzen-Risiko-Abwägungen münden darin genauso ein wie Bewertungen der unerwünschten Folgen und ein Vergleich mit anderen Methoden. Damit aber ist der Nutzenbegriff des G-BA umfassender als der des IQWiG, das den Nutzen einer medizinischen Maßnahme auf einen sog. „allgemeinen patientenrelevanten medizinischen Nutzen“ einengt, der mit dem Begriff der Notwendigkeit zusammen geführt wird. Damit aber wird ein potentieller Nutzen tendenziell geschmälert. Zudem entspricht dieser Nutzenbegriff des IQWiG nicht der Verfahrensordnung des G-BA, die ausdrücklich zwischen der Bewertung des Nutzens und derjenigen der Notwendigkeit differenziert.

Bereits diese Aspekte zeigen, wie das vom Gesetzgeber eingeführte Instrumentarium in der Praxis mit erheblichen Fehlerquellen behaftet ist und damit bei Ärzten, Patienten und nicht zuletzt auch bei den betroffenen Herstellern für große Verunsicherung sorgt, bei den Letztgenannten vor allem auch im Hinblick auf die Studienplanung. Wir beraten Sie gern!

Bei Rückfragen: a.ehlers@eep-law.de

Bei Rückfragen: c.rybak@eep-law.de

Bayerisches Landessozialgericht hebt erstinstanzliches Urteil zur Richtgrößenprüfung 2002 auf / Revision zugelassen

Am 25.11.2009 fand die Berufungsverhandlung vor dem Bayerischen Landessozialgericht (Az.: L 12 KA 16/08) im Zusammenhang mit dem „Musterverfahren“ (Az.: S 38 KA 1231/06 – Sozialgericht München) statt. Das erstinstanzliche Urteil hatte die Richtgrößenprüfung 2002 für rechtswidrig erklärt, da zum einen die Richtgrößenvereinbarung fehlerhaft bekannt gemacht worden und zum anderen die Rückwirkung der Richtgrößen auf Anfang des Jahres unzulässig gewesen sei. Das Landessozialgericht hob nun dieses erstinstanzliche Urteil auf und wies die Klage des Arztes ab. In der mündlichen Urteilsbegründung wurde jedoch mitgeteilt, dass durchaus Aspekte für eine unzulässige Rückwirkung sprechen könnten, weshalb die Revision zum Bundessozialgericht zugelassen wurde.

Die schriftlichen Urteilsgründe liegen noch nicht vor. Selbstverständlich werden wir Sie umgehend informieren, sobald diese eingegangen sind. Welche Auswirkungen das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts nunmehr auf die zahlreichen ruhenden Verfahren vor dem Beschwerdeausschuss hat, ist derzeit noch nicht geklärt. Wünschenswert wäre, dass die Verfahren bis zur endgültigen Klärung durch das Bundessozialgericht zurückgestellt werden. Bei Rückfragen: i.haeser@eep-law.de

Neue Rechtsprechung zu Maßnahmenbescheiden der Pflegekassen

Angesichts der nun unmittelbar bevorstehenden Veröffentlichung der Ergebnisse einer Qualitätsprüfung in Pflegeeinrichtungen sollte der Blick auf die Prüfergebnisse geschärft werden. Jeder Träger sollte bei Erlass eines Maßnahmenbescheids durch die Landesverbände der Pflegekassen sehr sorgfältig prüfen, ob er hiergegen Rechtsmittel einlegt. In diesem Zusammenhang ist eine neue Entscheidung des 14. Senats des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen vom 28.08.2009 – L 14 P 13/09 ER von Interesse. Die Pflegekassen hatten mit diesem Bescheid lediglich die Empfehlungen des MDK als umzusetzende Maßnahmen übernommen, ohne eine zusammenfassende Bewertung der konkreten Pflegeversäumnisse vorzunehmen. Das Gericht hatte insoweit erhebliche Bedenken gegen diesen Bescheid geltend gemacht, da die Begründungspflicht für einen Verwaltungsakt damit nicht erfüllt sei. Die Pflegekassen müssen, so das Gericht, die Bedeutung der vom MDK festgestellten Pflegemängel eigenständig in dem Bescheid werten. Dies gelte insbesondere auch im Hinblick darauf, dass bei nicht fristgerechter Beseitigung der mit dem Bescheid verbindlich festgestellten Mängel eine Kündigung des Versorgungsvertrages in Betracht komme. Somit werden künftig die Maßnahmenbescheide kritisch daraufhin zu überprüfen sein, ob die Pflegekassen ihrer Begründungspflicht im Lichte dieser Rechtsprechung nachgekommen sind.

Bei Rückfragen: m.arndt@eep-law.de

Keine Unternehmenswerbung bei Prämien für den Kauf von Produkten aus dem Gesamtsortiment

Ob das Heilmittelwerbegesetz (HWG) anwendbar ist oder nicht, hängt zum Beispiel davon ab, ob eine produktbezogene Absatz- oder eine allgemeine Unternehmenswerbung vorliegt. Die Unternehmenswerbung ist vom Anwendungsbereich des HWG nicht erfasst. Damit stellt sich die Frage nach der Abgrenzung von produktbezogener Absatz- und Unternehmenswerbung. Bisweilen starten Unternehmen für ihre Produkte Bonusprogramme beziehungsweise gewähren Prämien beim Bezug von Produkten ihres Hauses. Insoweit wurde teilweise die Auffassung vertreten, dass bei der Gewährung von Zuwendungen beim Bezug aller bzw. beliebiger Produkte des Gesamtsortiments eine unternehmensbezogene Werbung anzunehmen sei, die nicht vom HWG erfasst wird. Der Bundesgerichtshof hat sich mit Urteil vom 26.03.2009, Az: I ZR 99/07, dieser Auffassung nicht angeschlossen. Der BGH ist der Auffassung, dass eine produktbezogene Werbung nicht nur im Falle der Gewährung von Zuwendungen beim Bezug einzelner oder abgegrenzter Teile eines Unternehmenssortiments vorliege, sondern auch, wenn Zuwendungen beim Bezug des Gesamtsortiments – auch wenn dies nicht nur Heilmittel umfasst – gewährt werden. Diese

Entscheidung ist mithin beim Auflegen von Bonusprogrammen, der Veranstaltung von Lotterien etc. dahingehend zu beachten, dass ein Produktbezug zu vermeiden ist.
Bei Rückfragen: h.bitter@eep-law.de

Das Oberlandesgericht (OLG) Brandenburg hat in einem vielbeachteten Urteil am 11.11.2009 hinsichtlich der Gefährdungshaftung die Voraussetzungen für einen Auskunftsanspruch eines potentiell Geschädigten gegenüber dem pharmazeutischen Unternehmer näher konkretisiert (Az.: 13 U 73/07). Das vorgenannte Urteil führt zu Beweiserleichterungen für potentiell Geschädigte, eine Revision hat das OLG Brandenburg nicht zugelassen.

Nach dem Gesetzeswortlaut des § 84a Arzneimittelgesetz hat der Geschädigte gegenüber dem pharmazeutischen Unternehmen einen Auskunftsanspruch, sofern Tatsachen die Annahme begründen, dass ein Arzneimittel den Schaden verursacht hat. Im Wege der richterlichen Rechtsfortbildung hat das OLG Brandenburg die Tatbestandsvoraussetzung der „eine Annahme begründenden Tatsachen“ nunmehr dahingehend konkretisiert, dass ein schlüssiger Sachvortrag zu einem begründeten Schadensverdacht, die eine Plausibilitätsprüfung ermögliche, ausreichen sollte. Ferner wurde ausgeführt, dass für den Auskunftsanspruch des potentiell Geschädigten unerheblich sei, ob das Arzneimittel „bestimmungsgemäß“ angewendet worden sei. Nach Ansicht des OLG sei dies oftmals eine Frage des Sachverständigenbeweises im Rahmen des Schadensersatzanspruches nach § 84 AMG, welcher gleichzeitig zu diesem bestehe. Interessant ist nun, zukünftig zu beobachten, ob diese Beweiserleichterung von den Gerichten übernommen wird.
Bei Rückfragen: c.willhoeft@eep-law.de

Neues zur Biopatentrichtlinie

Der Bundesgerichtshof (BGH) hat mit Vorlagebeschluss vom 12. November 2009 dem Europäischen Gerichtshof (EuGH) Fragen zur Auslegung des Paragraphen 2 des Patentgesetzes (PatG) vorgelegt (Az.: Xa ZR 58/07). In dieser Vorschrift wird das Verbot geregelt, Patente für Erfindungen zu erteilen, deren gewerbliche Verwertung gegen die öffentliche Ordnung oder die guten Sitten verstoßen würde. Die Erteilung eines Patents ist nach § 2 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 PatG nicht möglich für die Verwendung von menschlichen Embryonen zu industriellen und kommerziellen Zwecken. Die Auslegung der entsprechenden Regelung ist allerdings davon abhängig, wie die insoweit gleichlautende Vorschrift des Art. 6 der Richtlinie 98/44/EG (Biopatentrichtlinie) zu verstehen ist, die durch § 2 PatG umgesetzt worden ist. Dem Vorlagebeschluss zugrunde lag das Verfahren um ein Patent, das den Weg zur Transplantation von Vorläuferzellen aus embryonalen Stammzellen beschreibt. Dieses war in der ersten Instanz vom Bundespatentgericht für nichtig erklärt worden, soweit es Zellen umfasst, die aus embryonalen Stammzellen von menschlichen Embryonen gewonnen werden (Az.: 3 Ni 42/04). Der EuGH wird sich vor allem mit der Auslegung des Begriffes „menschliche Embryonen“ sowie der Bestimmung der „Verwendung zu industriellen oder kommerziellen Zwecken“ im Sinne der Biopatentrichtlinie zu beschäftigen haben. Das Urteil wird voraussichtlich nicht vor 2011 ergehen und dürfte dann mehr Klarheit in diese schwierige Rechtsmaterie bringen.

Bei Rückfragen: a.heinemann@eep-law.de

Konkurrenz für niedergelassene Ärzte: Zu lange Wartezeit für Patienten begründet Sonderbedarf!

Eine Wartezeit von länger als zwei Monate auf einen Termin bei einem niedergelassenen Vertragsarzt kann im Einzelfall einen zusätzlichen Versorgungsbedarf begründen. Selbst ein wegen Überversorgung gesperrter Planbereich steht dem nicht entgegen. Dadurch können sich Vertragsärzte mit eigenem Zutun selbst Konkurrenz schaffen. Hintergrund der noch nicht veröffentlichten Entscheidung des Bundessozialgerichts (BSG) vom 2. September 2009 (Az. B 6 KA 21/08 R) war die Sonderbedarfszulassung einer in Neuss tätigen Internistin mit dem Schwerpunkt Kardiologie durch den zuständigen Berufungsausschuss. Gegen diese Zulassungsentscheidung erhob die KV Nordrhein Klage zum Sozialgericht (SG). Dieses gab der klagenden KV recht und widersprach der Zulassung zum Sonderbedarf. Auch das Landessozialgericht (LSG) urteilte entsprechend und wies die Berufung der Kardiologin zurück. Letztinstanzlich hat das BSG beide vorhergehenden Gerichtsentscheidungen aufgehoben und den Berufungsausschuss verpflichtet, neu zu entscheiden. Dabei zweifelte das BSG nicht an dem vom Berufungsausschuss zugrunde gelegten Maßstab der überlangen Wartezeiten. Dieser sei ein sachgerechtes Kriterium, um einen Sonderbedarf zu begründen, so die Kassler Richter des für das Vertragsarztrecht zuständigen 6. Senats. Allerdings hätte der Berufungsausschuss weitergehende Ermittlungen vornehmen und somit feststellen müssen, dass derart lange Wartezeiten, zumindest für die überwiegende Zahl der im Kreis Neuss zugelassenen Kardiologen, im Regelfall tatsächlich bestehen. Dies wurde vorliegend vom Berufungsausschuss unterlassen. Dieser Fall zeigt einerseits, dass ein beteiligter Zulassungs- respektive Berufungsausschuss Inhalte und Gegebenheiten stets sorgfältig zu überprüfen und zeitnah in die richtige Richtung zu lenken hat. Hierbei ist auf § 36 der Zulassungsverordnung für Ärzte (Ärzte-ZV) zu verweisen, der regelt, dass ein beteiligter Ausschuss die "ihm erforderlich erscheinenden Beweise" zu erheben hat. Vor allem aber offenbart der Fall eines ganz deutlich: Ein regionaler Einfluss auf lokale vertragsärztliche Versorgungsstrukturen besteht bereits bei der Vergabe von Terminen. Bei Rückfragen: t.ebermann@eep-law.de

Zuweiserpauschalen – Neuere Entwicklung der Rechtsprechung

Die Zulässigkeit von „Zuweiserpauschalen“, d.h. Ausgleichszahlungen und Rückvergütungen an niedergelassene Ärzte für die Einweisung von Patienten in ein bestimmtes Klinikum, ist durch die jüngste Entscheidung des Oberlandesgerichtes Düsseldorf vom 01. September 2009, Az.: I-20 U 121/08, restriktiver zu beurteilen. Demnach verstößt eine Vereinbarung zwischen einem Klinikum und einem niedergelassenen zuweisenden Arzt, nach welcher der niedergelassene Arzt sich zur Empfehlung des Klinikums verpflichtet und im Gegenzug das Klinikum die Durchführung der prä- und postoperativen Leistungen vergütet, gegen § 31 der ärztlichen Berufsordnung und gegen § 115 a, b SGB V.

Das Oberlandesgericht Düsseldorf sah in der vom Klinikum vergüteten prä- und postoperativen Behandlung im Gegenzug für die Einweisung des Patienten eine durch § 31 der ärztlichen Berufsordnung untersagte Entgeltzahlung für die Zuweisung eines Patienten.

Darüber hinaus wurde ein Verstoß gegen § 115 a, b SGB V festgestellt, da die außerhalb des Krankenhauses erbrachte vor- und nachstationäre Behandlung dem ambulanten Bereich zuzuordnen und durch die Kassenärztliche Vereinigung dem Arzt zu erstatten ist.

Die in der Vergangenheit von den Oberlandesgerichten kontrovers beurteilten „Zuweiserpauschalen“ sind durch die jüngste Entscheidung des Oberlandesgerichtes Düsseldorf vom 01. September 2009 zurückhaltender zu beurteilen.

Bei Rückfragen: p.truemper@eep-law.de

Jobsharing-Tätigkeit begründet keinen Anspruch auf vorrangige Behandlung für die Sonderbedarfszulassung (Urteil vom LSG Essen vom 20.05.2009)

Das Landessozialgericht (LSG) Nordrhein-Westfalen hat mit Beschluss vom 20.05.2009 (Aktenzeichen: L 11 B 5/ 09 KA ER) entschieden, dass bei festgestelltem Sonderbedarf in einem Planungsbereich die Auswahl zwischen mehreren Bewerbern für die Zulassung denselben Kriterien wie im Nachbesetzungsverfahren nach § 103 Abs. 4 SGB V unterliegt, wobei gemäß § 23 Abs. 3 Satz 2 Bedarfsplanungsrichtlinie-Ärzte (BedarfsPLRL) der Ort der beabsichtigten Niederlassung zusätzlich zu berücksichtigen ist.

Antragsteller in dem Verfahren war ein Arzt, der im Verfahren zur Sonderbedarfszulassung unter mehreren Bewerbern nicht ausgewählt wurde. Er hatte diese Entscheidung des Zulassungs- – und sodann des Berufungsausschusses angegriffen, weil er die Ansicht vertrat, dass er als Jobsharing-Partner einer Gemeinschaftspraxis bei der Auswahlentscheidung gemäß § 23 Abs. 2 Satz 1 Bedarfsplanungsrichtlinie-Ärzte vorrangig gegenüber den Mitbewerber-Ärzten, die sich erstmals um eine Zulassung bewerben, zu behandeln sei. Nach der vorstehenden Regelung ist in der Reihenfolge der jeweils längsten Dauer der gemeinsamen Berufsausübung die Zulassung zu erteilen. Die teilweise Öffnung eines gesperrten Planungsbereichs sei mit der fachgruppenbezogenen Aufhebung von Zulassungsbeschränkungen gleichzusetzen und demzufolge müsse die Auswahlentscheidung im Gleichklang zu der gesetzlichen Regelung in § 101 Abs. 3 Satz 2 SGB V getroffen werden.

Das LSG Nordrhein-Westfalen hat dieser Rechtsauffassung eine Absage erteilt und hat geurteilt, dass die Sonderbedarfszulassung nicht wie die Vollzulassung bei Aufhebung der Zulassungsbeschränkung einzuordnen sei, sondern vielmehr als spezieller Ausnahmefall einer Zulassung im ansonsten gesperrten Planungsbereich zu behandeln ist. Gemäß § 23 Abs. 3 Nr. 3 Bedarfsplanungsrichtlinie-Ärzte ist daher unter mehreren Bewerbern nach pflichtgemäßem Ermessen in entsprechender Anwendung der Kriterien des § 103 Abs. 4 Satz 4 SGB V (Nachbesetzungsverfahren) zu entscheiden. Eine erweiternde Anwendung der Regelung in § 101 Abs. 3 SGB V sei vom Gesetzgeber wegen der besonderen Konstellation der Sonderbedarfszulassung vom Gesetzgeber und dem für die entsprechenden Regelungen in der Bedarfsplanungsrichtlinie-Ärzte zuständigen Gemeinsamen Bundesausschuss gerade nicht beabsichtigt.

Ein interessantes Zulassungsmodell kann sich übrigens ergeben, wenn die bestehende Möglichkeit der Teil-Zulassung gemäß § 95 Abs. 3 Satz 1 SGB V mit einem lokal bestehenden Sonderbedarf in bestimmten Fachgebieten kombiniert wird. Insbesondere ärztliche Psychotherapeuten und/ oder Fachärzte für Psychiatrie, die ausschließlich oder weit überwiegend psychotherapeutisch tätig sind, könnten durch eine Teil-Zulassung (bspw. je hälftig als Facharzt für Psychiatrie und psychotherapeutisch tätiger Arzt) sowohl die zeitbezogenen Kapazitätsgrenzen als auch die regelleistungsvolumenrelevanten Leistungen ausschöpfen, wodurch im Einzelfall durchaus positive Effekte auf das Abrechnungsvolumen

zu erzielen sind. Da die Erteilung einer Sonderbedarfszulassung nur in engen Grenzen möglich ist, wie die eingangs dargestellte Gerichtsentscheidung verdeutlicht, sollte jedoch vor der Entscheidung für dieses Niederlassungsmodell fachkundiger juristischer Rat eingeholt werden, um nicht den (Teil-)Verlust der Zulassung zu riskieren.

Bei Rückfragen: a.luxenburger@eep-law.de

**Ein Service der
EHLERS, EHLERS & PARTNER
RECHTSANWALTSSOCIETÄT**

Bei Rückfragen:

newsletter@eep-law.de

www.eep-law.de

Prof. Dr. iur. Dr. med. Alexander P. F. Ehlers	0 89 / 21 09 69-12
Karin Gräfin von Strachwitz-Helmstatt	0 89 / 21 09 69-34
Dr. iur. Isabel Häser	0 89 / 21 09 69-18
Dr. iur. Melanie Arndt	0 30 / 88 71 26-0
Dr. iur. Horst Bitter	0 89 / 21 09 69-13
Dr. iur. Cord Willhöft, LL.M. (KCL)	0 89 / 21 09 69-45
Antje-Katrin Heinemann	0 89 / 21 09 69-70
Thorsten Ebermann	0 89 / 21 09 69-25
Philipp Trümper, LL. M.	0 89 / 21 09 69-80
Dr. iur. Christian Rybak	0 89 / 21 09 69-48
Anke Luxenburger	0 30 / 88 71 26-0
Carsten Gundel-Arndt	0 30 / 88 71 26-0
Ute Sasse	0 89 / 21 09 69-28

Disclaimer

Die Rechtsanwaltsocietät Ehlers, Ehlers & Partner übernimmt für die Vollständigkeit und die Richtigkeit des Inhaltes dieser Nachrichten keinerlei Haftung. Die in diesen Nachrichten enthaltenen Inhalte sind ausschließlich zur Information bestimmt. Der Inhalt dieser Seiten ist urheberrechtlich geschützt. Die Nachrichten sind nur für die persönliche Information bestimmt. Die Rechtsanwaltsocietät Ehlers, Ehlers & Partner haftet nicht für Schäden, die aufgrund von Handlungen die ausgehend von den auf dieser oder einer der nachfolgenden Seiten enthaltenen Informationen durchgeführt werden.

Die entsprechenden berufsrechtlichen Vorschriften (BRAO, BORA, FAO, und BRAGO) finden Sie unter der Rubrik (Angaben gemäß § 6 TDG) auf der Homepage der Bundesrechtsanwaltskammer unter www.brak.de. Trotz sorgfältiger inhaltlicher Kontrolle übernehmen wir für die Inhalte externer Links keine Haftung. Für den Inhalt der verlinkten Seiten sind ausschließlich deren Betreiber verantwortlich. Verantwortlich für den Inhalt:

**EHLERS, EHLERS & PARTNER
RECHTSANWALTSSOCIETÄT**

Widenmayerstraße 29

80538 München