

## **Anfechtungsbefugnis gegenüber Ermächtigung eines Krankenhausarztes**

Nach der Änderung der Rechtsprechung des 6. Senates des Bundessozialgerichts zur Anfechtungsbefugnis (vgl. BSG vom 28.09.2005 – B 6 KA 8/06 – im Anschluss an BVerfG vom 17.08.2004 – 1 BvR 378/00 -) ergeben sich bei Klagen von Vertragsärzten gegen Ermächtigungen von Krankenhausärzten (sog. defensive Konkurrentenklagen) noch erhebliche rechtliche Unsicherheiten.

In einer jüngeren Entscheidung hat das Bundessozialgericht die wesentlichen Grundsätze seiner Rechtsprechung im Anschluss an den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 17.08.2004 (-1 BvR 378/00-) konkretisiert. Dabei hat das Gericht nicht nur einige wichtige Streitfragen entschieden, sondern auch konkrete Vorgaben für die Prüfung der Sozialgerichte bei defensiven Konkurrentenklagen niedergelassener Ärzte gegen die Ermächtigung von Krankenhausärzten gemacht.

Zunächst hat das Gericht noch einmal klargestellt, dass es für die Anfechtungsbefugnis der niedergelassenen Ärzte auf die reale Möglichkeit einer Rechtsverletzung ankommt, die nur vorliegen kann, wenn der Vertragsarzt und der ermächtigte Krankenhausarzt im selben räumlichen Bereich Leistungen anbieten. Dabei ist nach dem BSG diese Möglichkeit nicht allein deshalb auszuschließen, wenn niedergelassener Arzt und Krankenhausarzt in unterschiedlichen Planungsbereichen tätig werden. Es kommt nach dem BSG nicht auf den Planungsbereich an, sondern auf die tatsächliche Konkurrenzsituation, weil die Patientenströme und damit die reale Wettbewerbssituation nicht stets an den Grenzen eines Planungsbereiches Halt machen. Den Zulassungsausschüssen ist damit das Argument versagt, dass es schon an der bloßen Möglichkeit einer Betroffenheit des niedergelassenen Arztes fehlt, weil er seinen Sitz in einem anderen Planungsbereich hat.

Die vom Sozialgericht im Falle einer defensiven Konkurrentenklage festzustellende tatsächliche Konkurrenzsituation muss daher nach dem BSG unter Berücksichtigung eines Vergleichs der Postleitzahlen der Patienten (falls eine Ermächtigung schon bestand) oder einer wertenden Prognose unter Beachtung der tatsächlichen Verhältnisse (Entfernungen, Pendlerströme, Verkehrsanbindungen) ermittelt werden.

Von einer realen Konkurrenzsituation ist nach dem BSG zumindest dann auszugehen, wenn die durchschnittliche Zahl der vom ermächtigten Krankenhausarzt mit den gleichen Leistungen behandelten Patienten aus dem Einzugsbereich der Vertragsarztpraxis 5 % der durchschnittlichen Gesamtfallzahl überschreitet.

Ist dies der Fall, hat das Sozialgericht immer noch unter Berücksichtigung des Beurteilungsspielraumes des Zulassungsausschusses zu prüfen, ob die Ermächtigung trotz der damit verbundenen Einkommensverluste für den Vertragsarzt hinnehmbar ist, weil es zur Gewährleistung einer ausreichenden, zweckmäßigen und wirtschaftlichen Versorgung der Versicherten erforderlich ist.

Dabei bejaht das BSG aber nunmehr die Streitfrage, dass eine Ermächtigung nach § 116 SGB V auch örtlich begrenzt werden kann und somit bei Vorliegen einer realen Konkurrenzsituation den Interessen von niedergelassenen Ärzten auch durch eine räumliche Begrenzung Rechnung getragen werden kann.