
S 2 KA 173/17

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Schleswig-Holstein
Sozialgericht	Schleswig-Holsteinisches Landessozialgericht
Sachgebiet	Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung	4.
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	Belegarztanerkennung, Ungeeignetheit des Arztes bei zu großer Entfernung seiner Wohnung vom Belegkrankenhaus
Leitsätze	<p>1.</p> <p>Die Prüfung eines Anspruchs auf Belegarztanerkennung nach §§ 39 f. BMV-Ä ist von der Prüfung eines Anspruchs auf beschränkte Zulassung als Belegarzt nach § 103 Abs. 7 SGB V entsprechend den unterschiedlichen Zwecken der Regelungen abzugrenzen. Die persönliche Geeignetheit des eine belegärztliche Tätigkeit anstrebenden Arztes ist allein im Verfahren über die Belegarztanerkennung zu prüfen. Ob es dem Belegarztbewerber tatsächlich nur um eine beschränkte vertragsärztliche Zulassung nach § 103 Abs. 7 SGB V bestellt ist, ist hingegen ggf. Gegenstand der Prüfung der Zulassungsgremien.</p> <p>2.</p> <p>Differenziert der Landeskrankenhausplan bei Bestimmung des Versorgungsauftrags des Krankenhauses bzw. dessen Zulassung lediglich nach den in der einschlägigen Weiterbildungsordnung aufgeführten medizinischen Fachgebieten und nicht - weitergehend - nach den einem Arzt gemäß der Weiterbildungsordnung innerhalb des Fachgebiets möglichen Spezialisierungen, kommt es im Rahmen der von § 40 Abs. 1 BMV-Ä geforderten Kongruenz zwischen medizinischer Ausrichtung der</p>

Belegabteilung und Krankenhausplan allein auf das in der Weiterbildungsordnung benannte Fachgebiet als solches an.

3.
Der Begriff der Wohnung im Sinne des § 39 Abs. 5 Nr. 3 BMV-Ä meint die von dem Arzt in seiner Freizeit tatsächlich regelmäßig zeitlich überwiegend genutzte Wohnung in Gestalt seines Lebensmittelpunktes. Eine Nebenwohnung, in der sich der Arzt nur selten oder nur unter bestimmten Voraussetzungen (z.B. während Zeiten der stationären Behandlung von – künftigen – Belegpatienten in einem Belegkrankenhaus) aufhält, erfüllt den Wohnungsbegriff des § 39 Abs. 5 Nr. 3 BMV-Ä hingegen nicht.

Normenkette

[§ 103 Abs. 7 SGB V](#), [§ 121 Abs. 2 SGB V](#), § 39 BMV-Ä, § 40 BMV-Ä

1. Instanz

Aktenzeichen
Datum

S 2 KA 173/17
18.04.2018

2. Instanz

Aktenzeichen
Datum

L 4 KA 49/18
06.06.2023

3. Instanz

Datum

-

Auf die Berufung der Beigeladenen zu 1. â 6. wird das Urteil des Sozialgerichts Kiel vom 18. April 2018 aufgehoben und die Klage abgewiesen.

Â

Der KlÃ¤ger trÃ¤gt die Kosten des Klage- und Berufungsverfahrens.

Â

Die Revision wird zugelassen.

Â

Der Streitwert des Berufungsverfahrens wird auf 20.000,00 EUR festgesetzt.

Tatbestand

Der KlÃ¤ger begehrt die Belegarztanerkennung nach dem Bundesmantelvertrag-Ã¤rzte (BMV-Ã¤).

Â

Der am 1. Januar 1945 geborene KlÃ¤ger verfÃ¼gt seit 1983 Ã¼ber die Anerkennung als Facharzt fÃ¼r Innere Medizin, seit 1984 ist er berechtigt, daneben die Schwerpunktbezeichnung âHÃ¤matologieâ zu fÃ¼hren. In der Vergangenheit ist er unregelmÃ¤Ãig fÃ¼r eine Ã¼berÃ¶rtliche BerufsausÃ¼bungsgemeinschaft (Ã¼BAG), die im P in K eine Privatpraxis fÃ¼r Innere Medizin/HÃ¤matologie, Onkologie und Lymphologie betreibt (mittlerweile ist TrÃ¤gerin der Praxis die A GmbH), honorarÃ¤rztlich tÃ¤tig geworden. Ã¼ber eine Zulassung zur vertragsÃ¤rztlichen Versorgung verfÃ¼gt der KlÃ¤ger nicht. Im Planungsbereich Kiel (SH-Mitte) bestehen fÃ¼r Internisten ZulassungsbeschrÃ¤nkungen gemÃ¤Ã [Â§ 103 Abs 1 Satz 2](#) Sozialgesetzbuch FÃ¼nftes Buch (SGB V).

Â

Im Ã¤rzteblatt Schleswig-Holstein, Ausgabe 09/2015, schaltete die P GmbH, die in K ein privates Belegarztkrankenhaus betreibt, eine Anzeige, wonach sie ua BelegÃ¤rzte fÃ¼r den internistischen Bereich, Fachbereich âHÃ¤matoonkologieâ, suchte (in der Klinik werden hauptsÃ¤chlich Patientinnen auf dem Gebiet der Frauenheilkunde und Geburtshilfe behandelt). Darauf bewarb sich der KlÃ¤ger und schloss mit der P GmbH am 15. Januar 2016 einen schriftlichen Belegarztvertrag. Zuvor hatte der KlÃ¤ger am 21.Ã Dezember 2015 beim Zulassungsausschuss fÃ¼r Ã¤rzte in Schleswig-Holstein die Zulassung als Belegarzt und Facharzt fÃ¼r Innere Medizin mit dem Schwerpunkt HÃ¤matologie beantragt (beschrÃ¤nkte Zulassung nach [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#)). In dem Zulassungsverfahren legte der KlÃ¤ger ein Anschreiben der P GmbH vom 14. Januar 2016 vor, in dem die Klinikbetreiberin erklÃ¤rte, dass ein TÃ¤tigkeitsschwerpunkt in ihrem Krankenhaus auf der chirurgischen Brustkrebsbehandlung liege. Aufgabe des KlÃ¤gers solle es sein, hÃ¤ufig auftretende internistische KomorbiditÃ¤ten der Patientinnen im Rahmen der stationÃ¤ren onkologischen Therapie mitzubehandeln.

Â

Am 19. Januar 2016 beantragte der KlÃ¤ger bei der Beklagten die Anerkennung als Belegarzt in der P GmbH Kiel im Bereich Innere Medizin ab dem 1. April 2016. Dabei reichte der KlÃ¤ger ein vom 15. Januar 2016 datierendes, an die Beklagte adressiertes Schreiben der Betreiberin des Belegkrankenhauses ein, mit welchem

dem KIÄxger bescheinigt wird, ab dem 1. April 2016 als Belegarzt fÄ¼r Innere Medizin in dem Krankenhaus tÄxtig sein zu dÄ¼rfen; es wÄ¼rden ihm dafÄ¼r â€œca. 2 Bettenâ€œ zur VerfÄ¼gung gestellt. Daneben legte der KIÄxger, der â€œ zumindest seit 2011 â€œ Eigentümer eines selbstbewohnten Einfamilienhauses in der R StraÄœe in T ist (wo er auch fÄ¼r mehrere Jahre das Ehrenamt des stellvertretenden BÄ¼rgermeisters bekleidete), im Rahmen des Antragsverfahrens eine AnmeldebestÄxtigung des BÄ¼rger- und Ordnungsamtes Kiel vor, wonach er seit dem 24. MÄrz 2016 eine Nebenwohnung in der K StraÄœe in K halte. Zuvor hatte die Beklagte den KIÄxger mit Schreiben vom 8. Februar 2016 darauf hingewiesen, dass es angesichts der einfachen Fahrtstrecke zwischen dem Wohnhaus des KIÄxgers in T und der P GmbH in K von Ä¼ber 50 km an seiner Eignung im Sinne des Â§ 39 Abs 5 Nr 3 BMV-Äœ mangeln dÄ¼rfte. Bereits vor Einreichung der Nebenwohnungsanmeldung hatte die Beklagte die Beigeladenen um Stellungnahme zu dem Antrag auf Belegarztanerkennung gebeten. Diese hatten ihr EinverstÄndnis zu der Anerkennung entweder unter Hinweis darauf verweigert, dass die Fahrtzeit zwischen T und der P GmbH in der G StraÄœe in K mehr als 30 Minuten betrage, oder aber nur unter dem Vorbehalt erteilt, dass der KIÄxger seinen Hauptwohnsitz nach Kiel bzw in die unmittelbare NÄœhe von Kiel verlege. Mit Bescheid vom 12. Mai 2016 teilte die Beklagte dem KIÄxger mit, dass â€œdie Zusicherung fÄ¼r die Anerkennung als Belegarztâ€œ nicht erteilt werden kÄ¶nne, da insoweit kein Einvernehmen mit den LandesverbÄnden der Krankenkassen und den VerbÄnden der Ersatzkassen hergestellt werden konnte. Die Anerkennung als Belegarzt setze nach Â§ 40 Abs 2 BMV-Äœ aber ein solches Einvernehmen voraus. Der Bescheid enthielt keine Rechtsbehelfsbelehrung.

Ä

Unter dem 4. Juli 2016 erhob der KIÄxger Widerspruch gegen den Ablehnungsbescheid der Beklagten. Jedenfalls durch die Nebenwohnungsnahme in K sei er als geeignet anzusehen. Dass er seinen Hauptwohnsitz nicht in K habe, sei rechtlich unerheblich. Er habe planbare stationÄœre Behandlungen von Krebspatientinnen durchzufÄ¼hren, so dass akute Notfallbehandlungen nahezu ausgeschlossen seien. Um die Versorgung etwaiger postoperativer Komplikationen sicherstellen zu kÄ¶nnen, werde er sich zu den gegebenen Zeiten in seiner Nebenwohnung in K aufhalten. Es sei zudem beabsichtigt, dass er sich nach Zulassung als Belegarzt mit der gynÄœkologisch ausgerichteten Äœ GmbH (nunmehr: der A GmbH) assoziiere; dort seien mehrere onkologisch spezialisierte Äœrzte tÄxtig, die ein â€œzusÄœtzliches Notfall-Backupâ€œ fÄ¼r seine Belegpatientinnen bieten kÄ¶nnten. Die Beigeladenen vertraten im Widerspruchsverfahren weiterhin die Auffassung, dass der KIÄxger mangels eines Hauptwohnsitzes, von dem aus die P GmbH in K in einer Zeit von hÄ¶chstens 30 Minuten erreicht werden kÄ¶nne, als Belegarzt ungeeignet sei. Die Aufhebung der Residenzpflicht gemÄœ Â§ 24 Abs 2 Äœrzte-Zulassungsverordnung (Äœrzte-ZV) wirke sich nicht auf die Anforderungen der Belegarztanerkennung nach Â§ 39 Abs 5 Nr 3 BMV-Äœ aus. Zudem sei zu berÄ¼cksichtigen, dass der KIÄxger nach den Angaben der P GmbH Ä¼berwiegend im Rahmen einer konsiliarischen Beurteilung und Mitbehandlung tÄxtig werden solle. Es fehle insofern auch an einer vom KIÄxger avisierten eigenstÄndigen belegÄœrztlichen Behandlung, die von ihrem

Umfang her eine eingeschränkte Zulassung nach [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) begründen könnte. Dagegen brachte der Kläger vor, dass er Belegarztbehandlungen von Patientinnen übernehmen werde, bei denen es neben den gynäkologischen onkologischen Erkrankungen auch zu internistischen onkologischen Problemen komme, und die ansonsten an andere Krankenhäuser überwiesen werden müssten. Mit Bescheid vom 11. Juli 2017 wies die Beklagte den Widerspruch aus den Gründen des Ausgangsbescheides zurück, ohne auf den klägerischen Vortrag im Vorverfahren und die dortigen Ausführungen der Beigeladenen einzugehen.

Â

Zuvor hatte der Zulassungsausschuss am 7. Dezember 2016 (Bescheidausfertigung am 2. März 2017) beschlossen, den Antrag des Klägers nach [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) auf Zulassung als Facharzt für Innere Medizin mit dem Schwerpunkt Hämatologie abzulehnen. Zur Begründung hatte der Zulassungsausschuss ausgeführt, dass der Kläger den Antrag auf Belegarztzulassung rechtsmissbräuchlich gestellt habe, um eine Sonderbedarfszulassung als Internist mit hämatologischem Schwerpunkt zu erreichen. Tatsächlich gehe es dem Kläger gar nicht um eine belegärztliche Tätigkeit; er wolle Leistungen erbringen, die üblicherweise im Rahmen einer ambulanten vertragsärztlichen Tätigkeit von zugelassenen Onkologen erbracht würden. Dagegen hatte der Kläger am 5. April 2017 Widerspruch zum Berufungsausschuss für Ärzte in Schleswig-Holstein erhoben. Zur Begründung machte er dort geltend, dass es nicht zutrefte, dass er mit seinem Antrag auf Belegarztzulassung tatsächlich und eigentlich eine Zulassung als niedergelassener Internist erstrebe. Zu dieser Einschätzung sei der Zulassungsausschuss fälschlich gelangt, weil er zum einen unterstelle, in Belegkrankenhäusern beständen die Behandlungen ausschließlich aus Operationen. Das sei indes nicht richtig. Zum anderen treffe es auch nicht zu, dass Krebspatientinnen nur in medizinischen Notfällen der stationären Behandlung bedürften; so bestehe zB Krankenhausbehandlungsbedürftigkeit aufgrund der Schwere bestimmter Therapien oder zu diagnostischen Zwecken. Auch dies habe der Zulassungsausschuss verkannt. Der Berufungsausschuss wies den Widerspruch mit Beschluss vom 8. Juni 2017 (Bescheidausfertigung vom 4. Juli 2017) zurück. Als einzige Begründung führte er dort aus, dass der Kläger für eine Tätigkeit als Belegarzt in der P GmbH in K nicht geeignet sei, weil sein Hauptwohnsitz in T 52,9 km von dem Belegkrankenhaus entfernt liege. Diese Eignungsvoraussetzung sei auch bei einem Zulassungsantrag nach [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) Prüfgegenstand.

Â

Am 1. August 2017 hat der Kläger gegen den hier interessierenden Bescheid der Beklagten vom 12. Mai 2016 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11. Juli 2017 Klage vor dem Sozialgericht Kiel erhoben. Zur Begründung hat er ausgeführt, dass seine Nebenwohnung im K Straße in K in zumutbarer räumlicher Entfernung zur P GmbH belegen sei. Dass sein Hauptwohnsitz weiter entfernt liege, könne im Rahmen des Â§ 39 Abs 5 BMV-Ü keine Rolle spielen,

weil es auch Belegärzten, deren Hauptwohnsitz ausreichend nah an dem Belegkrankenhaus liegt, unbenommen sei, einen weit entfernten Zweitwohnsitz zu halten (oder ein weit entferntes Ferienhaus zu besitzen). Am 11. April 2018 hat der Kläger im Rahmen des erstinstanzlichen Verfahrens eine zweite Meldebescheinigung der Landeshauptstadt Kiel vorgelegt, nach welcher er seit dem 27. März 2018 seinen Hauptwohnsitz im K Weg in K habe. In der dortigen Wohnung wohnten – zumindest bis dato – zwei Töchter des Klägers.

Ä

Der Kläger hat vor dem Sozialgericht beantragt,

Ä

den Bescheid der Beklagten vom 12. Mai 2016 in der Form des Widerspruchsbescheides vom 11. Juli 2017 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, ihm – dem Kläger – die Belegarztanerkennung nach Â§ 40 Abs 2 BMV-Ä zu erteilen.

Ä

Die Beklagte hat beantragt,

Ä

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä die Klage abzuweisen.

Ä

Zur Begründung ihres Antrages hat die Beklagte wiederum und ausschließlich vorgebracht, dass sie die beantragte Belegarztanerkennung nicht habe erteilen können, weil sich die Beigeladenen geweigert hätten, eine diesbezügliche Zustimmung abzugeben. Eine Anerkennung als Belegarzt könne nach Â§ 40 Abs 2 BMV-Ä aber nur im Einvernehmen mit allen Krankenkassenverbänden erfolgen.

Ä

Die Beigeladene zu 1. (erstinstanzlich auch als Prozessvertreterin der Beigeladenen zu 1. – 4.) hat vor dem Sozialgericht umfangreich vorgetragen: Es bleibe bei der Ungeeignetheit des Klägers als Belegarzt nach Â§ 39 Abs 5 Nr 3 BMV-Ä, weil die P GmbH in K von dem – ursprünglich in T belegenen – klägerischen Hauptwohnsitz nicht innerhalb einer maximalen Fahrtzeit von 30 Minuten erreichbar sei. Diese Fahrtzeitengrenze sei auch nicht etwa deshalb unbeachtlich, weil der Kläger Mitglied einer BAG sei bzw werden wolle; denn es gelte auch bei Belegärzten der Grundsatz der persönlichen Leistungserbringung. Ob ggf (künftige) Kollegen des Klägers aus der BAG zum Zwecke der Behandlung von Patientinnen des Klägers – einspringen – könnten, dürfe deshalb nicht berücksichtigt werden. Dass insoweit auf die Hauptwohnung abzustellen sei,

ergebe sich letztlich aus dem Wortlaut des Â§ 39 Abs 5 Nr 3 BMV-Ä, weil fÄ¼r den Fall, dass ein Arzt Ä¼ber mehrere Praxisstandorte verfÄ¼ge, nach der Vorschrift auf die BetriebsstÄ¼tte abzustellen sei, in welcher er seine vertragsÄ¼rztliche TÄ¼tigkeit hauptsÄ¼chlich ausÄ¼be. Auch die Verlegung des Hauptwohnsitzes des KIÄ¼rger nach Kiel im MÄ¼rz 2018 Ä¼ndere nichts an seiner Ungeeignetheit. Denn tatsÄ¼chlich strebe der KIÄ¼rger gar keine belegÄ¼rztliche TÄ¼tigkeit im Sinne des [Ä§ 121 Abs 2 SGB V](#) an, weil er in dem Belegkrankenhaus keine eigenen Patientinnen zu behandeln gedenke, sondern lediglich fremde Patientinnen internistisch mitbehandeln wolle.

Ä

Einen eigenen Antrag haben die Beigeladenen ausdrÄ¼cklich nicht gestellt.

Ä

Am 18. April 2018 hat das Sozialgericht eine mÄ¼ndliche Verhandlung durchgefÄ¼hrt, in deren Rahmen es den KIÄ¼rger persÄ¼nlich angehÄ¼rt hat. Dort hat der KIÄ¼rger zu Protokoll erklÄ¼rt, dass er natÄ¼rlich beabsichtige, die belegÄ¼rztliche TÄ¼tigkeit auf internistisch-onkologischem Gebiet in der P GmbH schwerpunktmÄ¼Ùig an eigenen Patienten auszuÄ¼ben. Im Hinblick auf Patientinnen des Brustzentrums Kiel-Mitte wÄ¼rde er erforderlichenfalls lediglich beratend tÄ¼tig werden. Mit Urteil vom Tag der mÄ¼ndlichen Verhandlung hat das Sozialgericht der Klage stattgegeben. Nach dem KIÄ¼rgerischen Vortrag sei davon auszugehen, dass der KIÄ¼rger Ä¼ im Rahmen seines Fachgebiets, dessen Leistungen in Kapitel 36.1 Ziffer 2 des Einheitlichen BewertungsmaÙstabs fÄ¼r vertragsÄ¼rztliche Leistungen (EBM-Ä¼) aufgefÄ¼hrt seien Ä¼ in der P GmbH eigene Patienten stationÄ¼r behandeln und mithin belegÄ¼rztlich tÄ¼tig werden wolle. Zudem sei der KIÄ¼rger auch geeignet im Sinne des Â§ 39 Abs 5 Nr 3 BMV-Ä, weil er nunmehr seinen Hauptwohnsitz nach Kiel verlegt habe. Das Gericht habe keine durchgreifenden Zweifel an der Ernstlichkeit dieser Ummeldung. Selbst wenn aber die Verlegung der Hauptwohnung in den K Weg in K nicht ernstlich gemeint sein sollte, sei dies letztlich unschÄ¼dlich; denn der KIÄ¼rger beabsichtige nach den aktenkundigen Unterlagen nicht, in groÙem und regelmÄ¼Ùigem Umfang als Belegarzt tÄ¼tig zu sein.

Ä

Das Urteil vom 18. April 2018 ist den Beigeladenen zu 5. und 6. jeweils am 25.Ä¼ April 2018 zugestellt worden, den Beigeladenen zu 1. Ä¼ 4. am 30. April 2018.

Ä

Derweil hatte der KIÄ¼rger auch gegen den Widerspruchsbescheid des Berufungsausschusses vom 4. Juli 2017, mit dem die Zulassung des KIÄ¼rger als Belegarzt nach [Ä§ 103 Abs 7 SGB V](#) abgelehnt worden war, Klage vor dem Sozialgericht Kiel erhoben, und zwar Ä¼ wie im vorliegenden Verfahren auch Ä¼

am 1. August 2017 (SÄ 16 KA 172/17). Dieses Verfahren ist vor dem SG Kiel nach wie vor anhÄngig.

Ä

Am 25. Mai 2018 hat die Beigeladene zu 1. fÄ¼r sÄmtliche Beigeladenen Berufung gegen das Urteil des Sozialgerichts vor dem Schleswig-Holsteinischen Landessozialgericht erhoben. Zur BegrÄ¼ndung ihrer Auffassung, dass das Urteil des Sozialgerichts falsch sei, fÄ¼hren die Beigeladenen an, dass weiterhin von einer Ungeeignetheit des KlÄgers fÄ¼r eine belegÄrztliche TÄtigkeit auszugehen sei, weil er die P GmbH von der Wohnung aus, in der er sich typischerweise aufhalte, nicht innerhalb von 30 Minuten erreichen kÄnne. Insoweit sei davon auszugehen, dass sich der KlÄger regelmÄÙig in seinem Wohnhaus in T aufhalte, nicht hingegen an seinem angeblichen Hauptwohnsitz in K. DafÄ¼r spreche, dass der KlÄger zu keinem Zeitpunkt erklÄrt habe, die Wohnung im K Weg in K Ä¼berwiegend zu nutzen; sein Vortrag beschrÄnke sich auf die Vorlage der Meldebescheinigung vom 29. MÄrz 2018. Zudem ergebe sich aus dieser Meldebescheinigung auch, dass der KlÄger seinen Wohnsitz in T nicht aufgegeben, sondern weiterhin als Zweitwohnsitz behalten habe. Auch dass der KlÄger vorbringe, in akuten Notfallsituationen bei der Behandlung seiner Belegpatienten von einem anderen Mitglied der Ä GmbH vertreten werden zu kÄnnen, fÄ¼hre nicht zu seiner Geeignetheit. Denn die Frage der Eignung als Belegarzt nach Ä§ 39 AbsÄ 5 Nr 3 BMV-Ä sei nach dem Bundessozialgericht (BSG) stets personenbezogen zu prÄfen. Soweit der KlÄger hilfsweise begehre, die Belegarztanerkennung unter der Auflage erteilt zu bekommen, dass er eine Wohnung nutze, von der er das Belegkrankenhaus jedenfalls innerhalb von jeweils 30 Minuten erreichen kÄnne, kÄnne er auch damit nicht durchdringen. Denn bei diesem Umstand handele es sich um ein Hauptkriterium fÄ¼r die Geeignetheit eines Belegarztes, das unbedingt vor Erteilung der Belegarztanerkennung mit Sicherheit bejaht werden kÄnnen mÄÙsse. Zudem lasse sich die ErfÄ¼llung einer solchen Auflage durch den KlÄger faktisch auch gar nicht Ä¼berprÄfen. Weiter machen die Beigeladenen fortgesetzt geltend, dass der KlÄger tatsÄchlich gar keine eigenstÄndige belegÄrztliche TÄtigkeit auszuÄ¼ben gedenke, sondern lediglich Patientinnen gynÄkologischer BelegÄrzte internistisch mitbehandeln wolle. Nur eine solche TÄtigkeit habe ihm die P GmbH ausweislich ihres Schreibens vom 14. Januar 2014 zugedacht. Wolle aber die Krankenhausbetreiberin gar nicht, dass der KlÄger in ihrer Klinik eigene Patientinnen behandle, sei dem KlÄger eine solche Behandlung eigener Patientinnen faktisch auch schlichtweg nicht mÄglich.

Ä

Die Beigeladenen beantragen,

Ä

das Urteil des Sozialgerichts Kiel vom 18. April 2018 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Â

Der KlÃ¤ger beantragt,

Â

Â Â Â Â Â Â Â Â Â die Berufung zurÃ¼ckzuweisen.

Â

Er fÃ¼hrt aus, dass es nach Â§ 39 Abs 5 Nr 3 BMV-Ã fÃ¼r die Geeignetheit des Belegarztes nur darauf ankomme, dass seine Wohnung nah genug am Krankenhaus liege, um die unverzÃ¼gliche ordnungsgemÃe Versorgung von Belegpatienten zu gewÃ¤hrleisten. Dabei werde nicht zwischen Haupt- und Nebenwohnsitz differenziert, so dass insoweit selbst eine Nebenwohnung ausreiche. Schon gar nicht biete der Gesetzeswortlaut einen Anhaltspunkt fÃ¼r die Forderung, dass der Belegarzt seinen Lebensmittelpunkt in der NÃ¤he des Belegkrankenhauses haben mÃ¼sse. Es sei auch nicht nachzuvollziehen, weshalb dem Belegarzt nicht zur Auflage gemacht werden kÃ¶nne, das Geeignetheitskriterium des Â§ 39 Abs 5 Nr 3 BMV-Ã nach Aufnahme der belegÃ¤rztlichen TÃ¤tigkeit zu erfÃ¼llen. So sei man zu Zeiten, da noch eine gesetzliche Residenzpflicht bestand, im Bereich der vertragsÃ¤rztlichen Zulassung stÃ¤ndig verfahren. Es sei nicht einzusehen, warum bei der Belegarztanerkennung ein strengerer MaÃstab gelten solle. Aber den Beigeladenen gehe es offenkundig auch gar nicht um die Sicherstellung einer guten Versorgung ihrer Versicherten, sondern allein um die Verhinderung der Belegarztanerkennung fÃ¼r den KlÃ¤ger, damit dieser keine Zulassung nach [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) erhalte. Der Vortrag der Beigeladenen, dass es sich bei der von ihm â dem KlÃ¤ger â in Aussicht genommenen TÃ¤tigkeit in der P GmbH nicht um belegÃ¤rztliche Leistungen handele, stelle eine haltlose Unterstellung dar, die auf der irrigen Aufnahme des Zulassungsausschusses beruhe, wonach es Ã¼berhaupt keine stationÃ¤re internistisch-onkologische Versorgung gebe. Indes bestÃ¼nden fÃ¼r die stationÃ¤re internistische Behandlung von Tumorpatientinnen eine Vielzahl von Indikationen, insbesondere bei der Anwendung von Therapieformen, die eine verstÃ¤rkte Ãberwachung der Patientinnen erforderlich machten, sowie bei der Kontrolle von Symptomen, die im ambulanten Setting nicht hinreichend abgeklÃ¤rt werden kÃ¶nnten. Allein hinsichtlich der von der durch die A GmbH betriebenen Ã¼BAG behandelten Tumorpatientinnen sei ein jÃ¤hrlicher Bedarf von 200 stationÃ¤ren internistischen BehandlungsfÃ¤llen zu prognostizieren. Es bestehe schlieÃlich auch keine Divergenz zwischen der Ausweisung des internistischen Planbettes in der P GmbH im Krankenhausplan und der von ihm begehrten belegÃ¤rztlichen Zulassung. Denn Planbetten wÃ¼rden in Schleswig-Holstein stets nur fÃ¼r das gesamte Gebiet der Inneren Medizin zugewiesen, Spezialzuweisungen gebe es nicht. Er verfÃ¼ge Ã¼ber die Anerkennung als Facharzt fÃ¼r Innere Medizin, Schwerpunkt HÃ¤matologie, nach altem Weiterbildungsrecht und kÃ¶nne sich daher ohne weiteres auf eine internistische Belegarztstelle bewerben.

Â

Die Beklagte hat im Berufungsverfahren keinen eigenen Antrag angehängt, sich aber dem Vortrag der Beigeladenen angeschlossen.

Â

Mit Bescheid vom 20. Dezember 2018 hat das seinerzeitige Ministerium für Soziales, Gesundheit, Jugend, Familie und Senioren des Landes Schleswig-Holstein der P GmbH in der Zwischenfortschreibung des Krankenhausplanes 2017 mit Wirkung zum 1. Januar 2019 das eine, in dem Belegkrankenhaus zuvor noch vorhandene internistische Planbett gestrichen, weil in dem Krankenhaus kein Belegarzt für Innere Medizin tätig sei. Gegen diesen Bescheid hat die P GmbH am 9. Januar 2019 Klage vor dem Schleswig-Holsteinischen Verwaltungsgericht (VG) erhoben (dortiges AZ: 1 A 5/19). Auf Antrag der dortigen Beteiligten hat das VG das Ruhen des vorgenannten Verfahrens angeordnet, um den Ausgang der sozialgerichtlichen Verfahren des Klägers abzuwarten.

Â

Wegen weiterer Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichts- und von der Beklagten vorgelegten Verwaltungsakte sowie auf den Inhalt der beigezogenen Gerichtsakte zum Aktenzeichen S 16 KA 172/17 nebst dortigem Verwaltungsvorgang Bezug genommen.

Â

Entscheidungsgründe

Â

I.

Die Beigeladenen sind befugt zur Einlegung der Berufung. Bei den beigeladenen Krankenkassen und Krankenkassenverbänden handelt es sich um notwendig Beigeladene im Sinne des [Â§ 75 Abs 2](#) 1. Alt Sozialgerichtsgesetz (SGG), weil die Entscheidung über die Belegarztanerkennung des Klägers auch ihnen gegenüber nur einheitlich ergehen kann (*BSG, Urteil vom 23. März 2011, B 6 KA 15/10 R, NZS 2012, 74 ff., s Rn 16 des juris-Dokuments*). Die zur Bejahung der Rechtsmittelbefugnis erforderliche materielle Beschwer des Beigeladenen (*vgl dazu B. Schmidt, in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 13. Aufl 2020, Â§ 75 Rn 19*) folgt aus der materiell-rechtlichen Gestaltung des Belegarztanerkennungsverfahrens in [Â§ 40 Abs 2](#) BMV-Ä. Danach ist die von der Kassenärztlichen Vereinigung (KÄV) auszusprechende Anerkennung als Belegarzt von einem diesbezüglichen Einverständnis der Krankenkassen/Krankenkassenverbände abhängig; sie können damit eine Belegarztanerkennung im Verfahren verhindern, wie vorliegend auch geschehen. Durch das entgegen ihres nicht erklärten Einverständnisses ergangene Verpflichtungsurteil des Sozialgerichts vom 18. April 2018 sind die Beigeladenen daher beschwert (*vgl dazu auch BSG, aaO, Rn. 17 des juris-*

Dokuments). Dies gilt auch für den Beigeladenen zu 5., der seine Zustimmung unter der Voraussetzung erklärt hatte, dass der Kläger seinen Hauptwohnsitz nach Kiel bzw in die unmittelbare Nähe der Stadt verlege. Zwar hat der Kläger seinen Hauptwohnsitz am 27. März 2018 formal nach Kiel verlegt, das Sozialgericht hat sein klagstattgebendes Urteil aber ausdrücklich auch für den Fall getroffen, dass es dieser Hauptwohnsitzverlegung an der Ernstlichkeit fehle. Dem Vorbehalt des Beigeladenen zu 5. vom 19. April 2016 darf unterstellt werden, dass dort eine ernsthafte bzw tatsächlich Hauptwohnsitznahme des Klägers in K etc in Bezug genommen sein sollte.

Ä

Die nach [§ 143 SGG](#) statthafte und nicht gemäß [§ 144 Abs 1 SGG](#) zulassungsbeschränkte Berufung der Beigeladenen ist form- und fristgerecht im Sinne des [§ 151 Abs 1 SGG](#) eingelegt worden. Sie ist daher zulässig. Über das Rechtsmittel hatte der Senat mit zwei ehrenamtlichen Richtern aus dem Kreis der Vertragsärzte zu befinden, da die Anerkennung als Belegarzt eine Angelegenheit der Vertragsärzte im Sinne des [§ 12 Abs 3 Satz 2 SGG](#) darstellt.

Ä

II.

Die Berufung ist auch begründet. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Anerkennung als Belegarzt durch die Beklagte inne (*zum Rechtsanspruch auf Belegarzt-anerkennung schon BSG, Urteil vom 15. Mai 1991, 6 RKa 11/90, zitiert nach juris, s dort Rn 14*).

Ä

1.

Dass es dem Kläger vorliegend um die Belegarztanerkennung nach [§ 39 f BMV-Ä](#) geht, ergibt sich unzweifelhaft aus sämtlichen Anträgen, die der Kläger im Verwaltungs- und im anschließenden Klagverfahren angebracht hat (vgl beispielhaft den erstinstanzlich gestellten Klagantrag, der auf Verurteilung der Beklagten zur Erteilung der entsprechenden Anerkennung lautet). Weshalb die Beklagte in ihrem Ablehnungsbescheid von einer *Zusicherung* für die Anerkennung als Belegarzt spricht, ist dem Senat nicht erklärlich. In den maßgeblichen Regelwerken findet sich kein Institut der Zusicherung der Belegarztanerkennung, das der eigentlichen Anerkennung etwa vorgelagert wäre (vgl für das Sozialverwaltungsverfahren [§ 34 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch zur Zusicherung des nachfolgenden Erlasses eines Verwaltungsakts](#)).

Ä

Die hinsichtlich einer Belegarztanerkennung durch die KÄV aufgrund [§ 39 f BMV-Ä](#) vorzunehmende Prüfung unterscheidet sich von der durch die

Zulassungsgremien durchzuführen, ob ein Arzt in einem zulassungsbeschränkten Planbereich als Belegarzt zuzulassen ist; der Kläger führt über diese Frage, dh seine eingeschränkte Zulassung nach [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#), einen Rechtsstreit gegen den Berufungsausschuss vor dem SG Kiel zum dortigen Aktenzeichen S 16 KA 172/17. Die Rechtsprechung über die Belegarztanerkennung ist von der Rechtsprechung über eine Sonderbedarfzulassung als Belegarzt möglichst trennscharf abzugrenzen. Der Senat hegt daher Zweifel daran, dass der Berufungsausschuss seine (hier nicht streitgegenständliche) Widerspruchsentscheidung über die Ablehnung der Zulassung des Klägers nach [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) vom 4. Juli 2017 zutreffend auf eine auch vom Berufungsausschuss angenommene Ungeeignetheit des Klägers nach [Â§ 39 Abs 5 Nr 3 BMV-Ä](#) stützen durfte. Dass sich die vorgenannten Prüfungen auf unterschiedliche Gegenstände beziehen und daher in ihren jeweiligen Rahmen unterschiedliche Sachverhalte und Rechtsfragen maßgeblich sind, ergibt sich schon aus dem Umstand, dass die Anerkennung als Belegarzt eigenständig neben der Zulassung als Belegarzt steht und jene von einer anderen Behörde zu erteilen ist als diese. Hätten beide Prüfungen denselben Inhalt, wäre das Bestehen eines gegliederten Systems, in welchem eine Berechtigung zur belegärztlichen Tätigkeit erlangt werden kann, nicht erklärlich. So führt auch das BSG in ständiger Rechtsprechung aus, dass das Anerkennungsverfahren nach [Â§ 40 BMV-Ä](#) anderen Zwecken dient als das Zulassungsverfahren nach [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#), nämlich der Gewährleistung der Eignung des Belegarztes und des in [Â§ 39 Abs 3 BMV-Ä](#) (und in [Â§ 31 Abs 2](#) des bis zum 30. September 2013 in Geltung gewesenen Bundesmantelvertrages Ärzte/Ersatzkassen) normierten Vorrangs der ambulanten vor der stationären Tätigkeit (BSG, Urteil vom 2. September 2009, [B 6 KA 27/08 R](#), zitiert nach juris, s dort Rn 48; BSG, Urteil vom 17. März 2021, [B 6 KA 6/20 R](#), zitiert nach juris, s dort Rn 28; BSG, Urteil vom 14. März 2001, [B 6 KA 34/00 R](#), [BSGE 88, 6 ff](#), Rn 31 des juris-Dokuments); dagegen ermöglicht [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) eine Sonderzulassung für überhaupt noch nicht zugelassene Ärzte. In welchem Verhältnis die beiden Prüfungen zueinander stehen, lässt sich der Rechtsprechung freilich nicht mit letzter Sicherheit entnehmen. Entschieden ist insoweit allerdings, dass die Belegarztanerkennung nach [Â§ 40 Abs 2 BMV-Ä](#) nicht vorgreiflich ist für das besondere belegärztliche Zulassungsverfahren; denn die Anerkennung durch die KÄV gehört nicht zu den Voraussetzungen für die Erteilung der Zulassung nach [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) (BSG, Urteil vom 2. September 2009, [B 6 KA 27/08 R](#), aaO). Aufgrund der Verschiedenheit der Prüfungsgegenstände dürfte auch umgekehrt kein Vorrang des Zulassungsverfahrens vor dem Anerkennungsverfahren bestehen. Vielmehr stehen nach Ansicht des Senats beide Prüfungen unabhängig voneinander nebeneinander. Der Senat kann mithin im vorliegenden Rechtsstreit eine Sachentscheidung treffen, hat dabei aber nur die tatsächlichen und rechtlichen Umstände zu wärdigen, die im Rahmen des Anerkennungsverfahrens nach [Â§ 40 BMV-Ä](#) rechtlich relevant sind.

Â

2.

Gemäß [Â§ 121 Abs 2 SGB V](#) sind Belegärzte nicht am Krankenhaus angestellte Vertragsärzte, die berechtigt sind, ihre Patienten (Belegpatienten) im Krankenhaus unter Inanspruchnahme der hierfür bereitgestellten Dienste, Einrichtungen und Mittel vollstationär oder teilstationär zu behandeln, ohne hierfür vom Krankenhaus eine Vergütung zu erhalten (gleichlautende Definition in [Â§ 39 Abs 1 BMV-Ä](#)). Nach [Â§ 40 Abs 1 BMV-Ä](#) setzt die Anerkennung als Belegarzt voraus, dass an dem betreffenden Krankenhaus eine Belegabteilung der entsprechenden Fachrichtung nach Maßgabe der Gebietsbezeichnung (Schwerpunkt) der Weiterbildungsordnung in Übereinstimmung mit dem Krankenhausplan oder mit dem Versorgungsvertrag eingerichtet ist und der Praxissitz des Vertragsarztes in räumlicher Nähe dieser Belegabteilung liegt. Über die Anerkennung als Belegarzt entscheidet nach [Â§ 40 Abs 2 Satz 1 BMV-Ä](#) die für seinen Niederlassungsort zuständige Kassenärztliche Vereinigung auf Antrag im Einvernehmen mit den Verbänden der Krankenkassen. Dabei sind die Ziele der Krankenhausplanung zu berücksichtigen ([Â§ 40 Abs 2 Satz 2 BMV-Ä](#)). Nach [Â§ 40 Abs 3 Satz 1 BMV-Ä](#) ist dem Antrag eine Erklärung des Krankenhauses über die Gestattung belegärztlicher Tätigkeit und die Zahl der zur Verfügung gestellten Betten beizufügen.

Â

Die formalen Voraussetzungen des [Â§ 40 Abs 3 Satz 1 BMV-Ä](#) erfüllt der klägerische Antrag auf Belegarztanerkennung vom 19. Januar 2016, da ihm insbesondere das Schreiben der Betreiberin des Belegkrankenhauses vom 15. Januar 2016 beigelegt war, aus dem hervorgeht, dass man dort dem Kläger ca. 2 Betten zu belegärztlichen Behandlungen von Patientinnen zum 1. April 2016 zur Verfügung zu stellen gedachte. Dass die Bettenzahl in dem Schreiben nur ungefähr angegeben wurde, steht der begehrten Anerkennung nicht entgegen.

Â

Das Anerkennungsbegehren des Klägers scheitert auch nicht an den nach [Â§ 40 Abs 1 BMV-Ä](#) zu beachtenden Voraussetzungen, wonach an dem Krankenhaus, an dem der Arzt belegärztlich tätig sein möchte, eine Belegabteilung der entsprechenden Fachrichtung nach Maßgabe der Gebietsbezeichnung (Schwerpunkt) der Weiterbildungsordnung in Übereinstimmung mit dem Krankenhausplan oder mit dem Versorgungsvertrag eingerichtet ist.

Â

Zwar ist der Krankenhausplan des Landes Schleswig-Holstein aus dem Jahr 2017 in seiner Fortschreibung ab dem 1. Januar 2019 gemäß des Bescheides des Gesundheitsministeriums vom 20. Dezember 2018 dahin geändert worden, dass auch das letzte in der P GmbH verbliebene Belegbett für den Fachbereich der Inneren Medizin gestrichen worden ist. Dabei handelt es sich nach Einschätzung des Senats um einen rechtsgestaltenden Verwaltungsakt, da er unmittelbar die entsprechende Veränderung des die Klinik betreffenden Planungsblattes bewirken

sollte. Dass der Krankenhausplan seit dem 1. Januar 2019 keine internistische Belegabteilung mehr für die P GmbH in K vorsieht, gereicht dem Kläger hier jedoch nicht zum Nachteil. Denn der Bescheid vom 20. Dezember 2018 ist nicht bestandskräftig geworden, weil die P GmbH ihn am 9. Januar 2019 unmittelbar mit einer Anfechtungsklage vor dem VG angegriffen hat (dies entspricht der Rechtsbehelfsbelehrung am Ende des Bescheides). Dieser Klage kommt aufschiebende Wirkung zu. Das Fehlen einer aufschiebenden Wirkung von Klagen gegen Bescheide über die (Nicht-) Aufnahme von Krankenhaususern in den Landes-Krankenhausplan ist erstmals durch § 4 Abs 3 des schleswig-holsteinischen Ausführungsgesetzes zum Krankenhausfinanzierungsgesetz (AG-KHG) bestimmt worden, der zum 11. Januar 2019 in Kraft getreten ist (und zum Ablauf des 31. Dezember 2020 mit Einführung des Landeskrankenhausgesetzes zum 1. Januar 2021 wieder außer Kraft trat). Nach dem Grundsatz des intertemporalen Prozessrechts ist für Prozesshandlungen das prozessuale Recht anwendbar, das im Zeitpunkt der Vornahme der Prozesshandlung gegolten hat. Bei Klagerhebung war § 4 Abs 3 AG-KHG noch nicht in Kraft getreten, weshalb die Klage der P GmbH gegen den Bescheid des Fachministeriums vom 20. Dezember 2018 nach [§ 80 Abs 1 VwGO](#) Suspensivwirkung zeitigt. Folge der aufschiebenden Wirkung ist, dass der Rechtszustand, so wie er vor Erlass des Bescheides vom 20. Dezember 2018 gegolten hatte, zunächst fortbesteht (vgl. zur aufschiebenden Wirkung einer Klage gegen einen rechtsgestaltenden Verwaltungsakt: *Jüttner/Wehrhahn, in Fichte/Jüttner, SGG, 3. Aufl 2020, § 86a Rn 15*). Der Krankenhausplan des Landes ist daher auch über den 31. Dezember 2018 hinaus so anzusehen, als wiese das Planungsblatt für die P GmbH noch immer ein Belegbett für den Fachbereich der Inneren Medizin aus.

Ä

Zwar weist der Krankenhausplan ausweislich des von dem Kläger eingereichten Krankenhaus-Planungsblattes tatsächlich nur Planbetten für das (gesamte) Fachgebiet der Inneren Medizin aus; auch der auf Grundlage des § 8 Abs 1 Krankenhausfinanzierungsgesetz (KHG) in Verbindung mit § 4 Abs 1 AG-KHG ab ergangene Bescheid des Gesundheitsministeriums zur Streichung des einen internistischen Belegbettes in der P GmbH spricht lediglich generell von der „Fachabteilung Innere Medizin“ (Seite 2 des Bescheides vom 20. Dezember 2018). Damit besteht keine Kongruenz zwischen der Ausweisung der internistischen Abteilung der P GmbH im Krankenhausplan und der relevanten Belegabteilung nach Maßgabe der Gebietsbezeichnung (Schwerpunkt) der Weiterbildungsordnung im Sinne des § 40 Abs 1 BMV-Ä. Bei der für die Belegabteilung maßgeblichen Fachgebietsbezeichnung handelt es sich um die eines Facharztes für Innere Medizin und Hämatologie und Onkologie gemäß Ziff 13.5 der Weiterbildungsordnung (WBO) der Ärztekammer Schleswig-Holstein vom 5. Februar 2020 (dies entspricht der Ausschreibung des Belegkrankenhauses für den „Bereich Innere Medizin, Fachgebiet Hämatonkologie“ vom September 2015). Denn abzustellen ist auf die aktuelle WBO (vgl. *BSG, Urteil vom 15. Juli 2020, B 6 KA 19/19 R*, zitiert nach *juris, s dort Rn 20, zur Unterscheidung von dem Fachgebiet unterfallenden Leistungen von fachgebietsfremden Leistungen*). Indes kann die lediglich nach den Oberbegriffen ärztlicher Fachgebiete differenzierende

Ausweisung von Kapazitäten im Landes-Krankenhausplan nach Ansicht des Senats nicht dazu führen, dass es einem Plan-Belegkrankenhaus verwehrt ist, weiter spezialisierte Fachärzte als Belegärzte zu beschäftigen, bzw dazu, dass es näher spezialisierten Fachärzten verwehrt ist, eine Stelle als Belegarzt zu erhalten. Es muss aufgrund der unspezifischen Ausweisung von Planbetten im Krankenhausplan Schleswig-Holstein im Rahmen des § 40 Abs 1 BMV-Ä als ausreichend angesehen werden, wenn ein Plankrankenhaus eine Belegabteilung entsprechend dem betroffenen Fachgebiet der aktuellen WBO vorhält, ohne dass es auf nach der WBO mögliche weitere Ausdifferenzierungen innerhalb des Fachgebiets ankommt. Maßgeblich ist daher hier, dass die Trägerin des Belegkrankenhauses einen Internisten sucht; dass dieser im Bereich Hämatologie und Onkologie qualifiziert sein soll, ist jedenfalls mit Blick auf die Bezeichnung der Belegabteilung im Landeskrankenhausplan unerheblich. Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä

Ä

Zudem liegt nach Ansicht des Senats auch keine Divergenz zwischen der Fachrichtung nach Maßgabe der Gebietsbezeichnung (Schwerpunkt) der Weiterbildungsordnung im Sinne des § 40 Abs 1 BMV-Ä und der Facharztqualifikation des Klägers vor, die dessen Anerkennungsbegehren schädlich wäre. Zwar entspricht die Ausschreibung des Belegkrankenhauses aus September 2015, die von dem Bereich Innere Medizin, Fachgebiet Hämatoonkologie spricht, wie bereits dargelegt der Fachgebietsbezeichnung eines Facharztes für Innere Medizin und Hämatologie und Onkologie gemäß Ziff 13.5 der WBO der Ärztekammer Schleswig-Holstein vom 5. Februar 2020, wohingegen der Kläger darauf insistiert, lediglich berechtigt zu sein, sich Facharzt für Innere Medizin mit der Schwerpunktbezeichnung Hämatologie nach dem 1983/84 gegolten habenden Weiterbildungsrecht zu nennen. Insoweit irrt der Kläger jedoch. Schon nach der WBO aus dem Jahr 1996 wäre der Kläger aufgrund seiner erworbenen Facharztspezialisierung berechtigt gewesen, die Bezeichnung Facharzt für Innere Medizin, Schwerpunkt Hämatologie und Internistische Onkologie zu führen ([§ 22 Abs 1 WBO 1996](#)). Mit Inkrafttreten der WBO 2005 wurden die Schwerpunktbezeichnungen im Gebiet der Inneren Medizin aufgelöst und in die Facharztbezeichnung integriert. Zugleich wurde die hier interessierende neue Facharztbezeichnung Facharzt für Innere Medizin und Hämatologie und Onkologie eingeführt. Nach [§ 20 Abs 1 WBO 2005](#) waren Kammerangehörige, die (irgend-) eine Schwerpunktbezeichnung im Gebiet Innere Medizin besaßen, berechtigt, stattdessen die entsprechende Facharztbezeichnung nach der WBO 2005 zu führen. Eine den jeweils aktuellen Inhalten entsprechende Weiterbildung musste dafür nicht durchlaufen werden. Der Kläger ist daher grundsätzlich dazu befugt, die Facharztbezeichnung im Sinne der Ziff 13.5 der aktuellen WBO zu führen.

Ä

3.

Die von dem Kläger begehrte Belegarztanerkennung scheidet allerdings an der mangelnden Geeignetheit des Klägers als Belegarzt. Nach § 39 Abs 5 BMV-Ä ist als Belegarzt nicht geeignet, wer neben seiner ambulanten ärztlichen Tätigkeit eine anderweitige Nebentätigkeit ausübt, die eine ordnungsgemäße stationäre Versorgung von Patienten nicht gewährleistet (Nr 1), ferner ein Arzt, bei dem wegen eines in seiner Person liegenden wichtigen Grundes die stationäre Versorgung der Patienten nicht gewährleistet ist (Nr 2), und schließlich auch ein Arzt, dessen Wohnung und Praxis nicht so nahe am Krankenhaus liegen, dass die unverzügliche und ordnungsgemäße Versorgung der von ihm ambulant und stationär zu betreuenden Versicherten gewährleistet ist; hat der Arzt mehrere Betriebsstätten, gilt dies für die Betriebsstätte, in welcher hauptsächlich die vertragsärztliche Tätigkeit ausgeübt wird (Nr 3).

Ä

Nach Auffassung des Senats erfüllt der Kläger die persönlichen Voraussetzungen nach § 39 Abs 5 Nr 3 BMV-Ä nicht. Denn seine Wohnung im Sinne der Vorschrift liegt nicht ausreichend nah am Belegkrankenhaus. Die unverzügliche und ordnungsgemäße Versorgung der von ihm zu betreuenden Belegpatienten kann ein Arzt nicht gewährleisten, dessen Wohnung nicht derart nah am Belegkrankenhaus belegen ist, dass er es von dort nicht binnen maximal 30 Minuten erreichen kann (*zur Entfernung zwischen Belegkrankenhaus und Praxissitz: BSG, Urteil vom 17. März 2021, B 6 KA 6/20 R, aaO, Rn 32; vgl auch Schleswig-Holsteinisches LSG, Urteil vom 23. November 1999, L 6 KA 18/99, zitiert nach juris, Rn 18*). Die Auslegung des Begriffs der Wohnung im Sinne des § 39 Abs 5 Nr 3 BMV-Ä ergibt, dass damit der Wohnort gemeint sein soll, an welchem sich der Arzt in seiner Freizeit regelmäßig aufhält, weil sich dort sein Lebensschwerpunkt befindet (*so auch ohne nähere Begründung LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 28. April 2021, L 5 KA 3706/18, zitiert nach juris, s dort Rn 33; zur generellen Auslegung des BMV-Ä als Rechtsnorm nach den dazu entwickelten Kriterien: BSG, Urteil vom 25. November 2020, B 6 KA 14/19 R, zitiert nach juris, s dort Rn 23*). Es besteht daher eine weitgehende Deckungsgleichheit des Begriffs der Wohnung im Sinne des § 39 Abs 5 Nr 3 BMV-Ä mit dem melderechtlichen Begriff der Hauptwohnung. Nach § 22 Abs 1 Bundesmeldegesetz (BMG) ist die Hauptwohnung verheirateter Einwohner (zu diesen zählt der Kläger) die vorwiegend genutzte Wohnung der Familie. Dabei ist „vorwiegend“ als „zeitlich überwiegend“ zu verstehen (*Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht, Urteil vom 13. Oktober 2015, 8 A 226/13, zitiert nach juris, s dort Rn 27*).

Ä

Dass dem Wohnungsbegriff des § 39 Abs 5 Nr 3 BMV-Ä immanent ist, dass es sich bei der Wohnung um die in der Freizeit des Belegarztes von diesem regelmäßig und zeitlich hauptsächlich im Sinne eines Lebensmittelpunkts genutzte handeln muss, folgert der Senat zum einen aus dem Sinn und Zweck der Vorschrift und zum anderen aus deren Systematik. Der Grund für die durch die Partner der Gesamtverträge in § 39 Abs 5 Nr 3 BMV-Ä konstituierte

Erreichbarkeitsobliegenheit des Belegarztbewerbers liegt darin, dass der Belegarzt die volle Verantwortung für einen stationär behandelten Patienten übernimmt und in der Lage sein muss, bei Komplikationen, zB nach größeren Operationen, kurzfristig die erforderlichen Maßnahmen einzuleiten bzw zu treffen. Die Zeitspanne, die zwischen der Mitteilung an den Belegarzt in seiner Praxis (oder regelhaft hauptsächlich genutzten Wohnung), er werde im Krankenhaus benannt, und dessen Eintreffen in der Klinik vergehen darf, muss aus Gründen der Versorgungssicherheit relativ kurz sein (*BSG, Urteil vom 17. März 2021, B 6 KA 6/20 R, aaO*). Selbst unter der Annahme, dass es bei künftigen Patientinnen des Klägers in der P GmbH in K tatsächlich nur (sehr) selten zu post-operativen oder sonstigen Notfallbehandlungssituationen kommen würde, ist gleichwohl nach dem eigenen Vortrag des Klägers von einer geringen Wahrscheinlichkeit im Hinblick auf das Auftreten solcher Komplikationen, die ein rasches Eingreifen des Klägers als Behandler erforderten, auszugehen. Dann muss gewährleistet sein, dass der Kläger die betreffende Patientin (typischerweise bzw regelhaft) innerhalb von einer Zeitspanne von maximal 30 Minuten zu erreichen vermag. Ein Vergleich der durch § 39 Abs 5 Nr 3 BMV zur räumlichen Lage der Arztpraxis zu dem Belegkrankenhaus getroffenen Regelung zeigt, dass nach der Vorschrift bei Vorhandensein mehrerer Betriebsstätten auf die Praxisniederlassung abzustellen ist, in welcher der Vertragsarzt seine Tätigkeit hauptsächlich ausübt. Die Partner der Gesamtverträge haben mithin eine typisierende Betrachtungsweise zugrunde gelegt, nach welcher es darauf ankommt, wo sich der Arzt nach allgemeiner Lebenserwartung regelmäßig aufhalten wird, wenn er sich nicht im Belegkrankenhaus befindet. Dass es dabei auch zu Konstellationen kommen kann und wird, in denen sich der Vertragsarzt tatsächlich an einem anderen Ort aufhält, als in seiner Hauptpraxis oder dem Wohnort, an welchem sich sein Lebensmittelpunkt befindet (zB an einem weiteren, ggf weit entfernt liegendem Wohnsitz oder in einem Feriendomizil), ist der typisierenden Regelung inhärent und mithin unschädlich.

Ä

Zwar hat der Kläger seit dem 27. März 2018 seine Hauptwohnung im K Weg in K an und mithin in ausreichender Nähe zum Belegkrankenhaus genommen. Der Senat konnte sich jedoch nicht davon überzeugen, dass es sich bei dieser Wohnung um diejenige handelt, in der sich der Kläger in seiner Freizeit überwiegend und regelmäßig aufhält. Bei lebensnaher Betrachtung ist vielmehr davon auszugehen, dass den Lebensmittelpunkt des Klägers weiterhin das von ihm genutzte Wohnhaus in T darstellt, das er als Nebenwohnung auch seit dem 27. März 2018 beibehalten hat. Dies folgert der Senat zum einen daraus, dass dem klägerischen Vortrag an keiner Stelle zu entnehmen ist, dass der Kläger sich in seiner Freizeit regelmäßig in der bis zu seinem dortigen Einzug wohl allein von zwei seiner Töchter bewohnten Studentenwohnung in K aufzuhalten gedenkt. Vielmehr legt gerade das Insistieren des Klägers darauf, die Beklagte möge ihm bei Erteilung der Belegarztanerkennung zur Auflage machen, dass er sich für die Dauer der Behandlung von Belegpatientinnen in der P GmbH in seiner gegenüber der Meldebehörde als Hauptwohnung benannten Wohnung aufzuhalten habe, den Schluss nahe, dass der Kläger die Wohnung im K Weg tatsächlich gerade nicht

zeitlich überwiegend zu nutzen gedenkt – sondern allenfalls während solcher Zeiträume, in welchen er Patientinnen in der P GmbH zu betreuen hat. Zum anderen erscheint die Verlegung der klägerischen Hauptwohnung in den K Weg als rein verfahrensangepasste Handlung. Der Kläger hatte bereits, nachdem ihm von der Beklagten erstmalig angezeigt worden war, dass aufgrund seines damaligen Hauptwohnsitzes in T Zweifel an seiner persönlichen Eignung als in K tätiger Belegarzt bestehen könnten, am 24. März 2016 zunächst einen Nebenwohnsitz in der K Straße in K angemeldet, um dann unmittelbar vor Stattfinden der mündlichen Verhandlung vor dem Sozialgericht die Ummeldung seines Hauptwohnsitzes nach der Wohnung im K Weg in K vorzunehmen. Dies geschah ersichtlich wie schon die Anmeldung der Nebenwohnung in der K Straße im März 2016, um seine persönliche Geeignetheit im Sinne des § 39 Abs 5 Nr 3 BMV-Ä dartun zu können.

Ä

Nach alledem handelt es sich bei der Wohnung des Klägers im Sinne des § 39 Abs 5 Nr 3 BMV-Ä nach wie vor um das Einfamilienhaus in der R Straße in T (Ortsteil K1). Diese Wohnung ist von der P GmbH in der G Straße in K in einer (Straßen-) Entfernung von gut 53 Kilometern belegen. Die durchschnittliche Fahrtzeit zwischen beiden Orten beträgt ca 50 Minuten. Damit genügt der Kläger nicht der durch § 39 Abs 5 Nr 3 BMV-Ä statuierten Erreichbarkeitsobliegenheit in der Ausgestaltung, die diese durch ständige höchst- und instanzgerichtliche Rechtsprechung erfahren hat.

Ä

Nach den vorstehenden Darlegungen vermögen zudem weder der von dem Kläger im Verwaltungsverfahren getätigte Vortrag, wonach seine fachliche Ausrichtung das Auftreten von Notfallbehandlungen als unwahrscheinlich erscheinen lasse, noch die Erwägung des Sozialgerichts im angefochtenen Urteil, dass der Kläger nicht beabsichtige, in einem größeren und regelmäßigeren Umfang belegärztlich tätig zu werden (weshalb er seine erforderlichen Anwesenheitszeiten in K vorausschauend planen könne), an der aus dem Beibehalten des privaten Lebensmittelpunkts in T folgenden Ungeeignetheit des Klägers, Belegarzt in K sein zu können, etwas zu ändern. Gerade im Zusammenhang mit dem vorgerichtlichen Vorbringen des Klägers, wonach Arztkollegen aus der gynäkologisch ausgerichteten Partnerschaftsgesellschaft A GmbH eine Art „Notfall-Backup“ für künftige Patientinnen des Klägers bilden könnten, ist darauf hinzuweisen, dass die Belegarztanerkennung stets personenbezogen zu prüfen und zu erteilen ist. Der sich um eine Belegarztanerkennung bemühende Arzt muss alle Eignungskriterien des § 39 Abs 5 BMV-Ä in seiner eigenen Person erfüllen (vgl BSG, Urteil vom 23. März 2011, B 6 KA 15/10 R, aaO; BSG, Urteil vom 17. März 2021, B 6 K 6/20 R, zitiert nach juris, s dort Rn 35 f). Die vorstehend zitierte Erwägung des Sozialgerichts ist überzeugt vor dem Hintergrund nicht, dass die belegärztliche Tätigkeit schon ihrer gesetzlichen Definition nach für den Arzt lediglich Annex zu seiner schwerpunktmäßig ambulanten Tätigkeit sein und nicht den Schwerpunkt der

vertragsärztlichen bilden darf ([Â§ 39 Abs 3 Satz 1 BMV-Ä](#); s auch *BSG, Urteil vom 17. März 2021, B 6 KA 6/20 R, aaO, Rn 23*). Gleichwohl ist in [Â§ 39 Abs 5 Nr 3 BMV-Ä](#) die hier interessierende Erreichbarkeitsobliegenheit des Belegarztes statuiert. Dieser gerade wegen der Eigenart belegärztlicher Tätigkeit kein oder nur geringes Gewicht beizumessen, mändete letztlich in einen Zirkelschluss.

Ä

4.

Die von dem Kläger wiederholt ins Spiel gebrachte Belegarztanerkennung mit einer Nebenbestimmung in Gestalt der Auflage, dass er sich in Zeiten, in denen er Patientinnen belegärztlich in der P GmbH behandelt, während seiner Freizeit in seiner (formalen Haupt-) Wohnung im K Weg in K aufzuhalten habe, kommt nicht in Betracht. Nach [Â§ 32 Abs 1](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) darf ein Verwaltungsakt, auf den ein Anspruch besteht, mit einer Nebenbestimmung nur versehen werden, wenn diese durch Rechtsvorschrift zugelassen ist, oder wenn sie sicherstellen soll, dass die gesetzlichen Voraussetzungen des Verwaltungsaktes erfüllt werden. Zwar erscheint die vom Kläger hilfsweise beantragte Erteilung der Belegarztanerkennung unter der vorstehend umrissenen Auflage nach dem Wortlaut der Bestimmung als zulässige Option, da sie die Erfüllung der aus [Â§ 39 Abs 5 Nr 3 BMV-Ä](#) folgenden Erreichbarkeitsobliegenheit sicherstellen soll. Indes hat das BSG wiederholt entschieden, dass eine Nebenbestimmung nach [Â§ 32 Abs 1 SGB X](#) grundsätzlich nur dazu verwendet werden darf, um die Erfüllung geringfügiger tatbestandlicher Voraussetzungen eines Verwaltungsaktes sicherzustellen; die Erfüllung einer wesentlichen Voraussetzung durch den Bescheidadressaten, deren Vorliegen bereits unmittelbar vom Leistungstatbestand vorausgesetzt wird, kann hingegen nicht Gegenstand einer Auflage sein (vgl. *BSG, Urteil vom 31. Oktober 2001, B 6 KA 16/00 R, zitiert nach juris, s dort Rn 19*; *BSG, Urteil vom 13. Mai 2015, B 6 KA 23/14 R, zitiert nach juris, s dort Rn 34*; *BSG, Urteil vom 5. Juni 2013, B 6 KA 29/12 R, zitiert nach juris, s dort Rn 21*). Bei der Fähigkeit, das Belegkrankenhaus im Bedarfsfall in einer Zeitspanne von höchstens 30 Minuten vom Praxissitz bzw der den Lebensmittelpunkt bildenden Wohnung erreichen zu können, handelt es sich um ein Kardinalkriterium der persönlichen Eignung des potentiellen Belegarztes, nicht aber um eine geringfügige Tatbestandsvoraussetzung der Belegarztanerkennung. Dementsprechend hat das BSG in seinem vorstehend wiederholt zitierten Urteil vom 27. März 2021 ([B 6 KA 6/20 R, aaO, s dort Rn 36](#)) ausdrücklich ausgeführt, dass es â nach den derzeitigen Regelungen zur Belegarztanerkennung in [Â§ 39, 40 BMV-Ä](#) ausgeschlossenâ ist, â eine Anerkennung zu erteilen, die allenfalls in einer bestimmten tatsächlichen und rechtlichen Konstellation regelkonform ausgeht werden können. Die Anerkennung als Belegarzt unter einer Bedingung (konkret unter der Bedingung, dass der potentielle Belegarzt Mitglied einer bestimmten BAG sei) sei nach geltender Rechtslage nicht vorgesehen, so das BSG in dem vorzitierten Urteil. Danach hält es der Senat nach höchststrichterlicher Rechtsprechung für rechtlich ausgeschlossen, eine Belegarztanerkennung unter der Auflage zu erteilen, dass der Arzt sich in einer Wohnung aufzuhalten habe, von welcher aus die in [Â§ 39 Abs 5 Nr 3 BMV-Ä](#) definierte Erreichbarkeit des

Belegkrankenhauses gegeben wäre.

Ä

5.

Die Frage, ob der Kläger tatsächlich gar nicht belegärztlich im Sinne des [Â§ 121 Abs 2 SGB V](#) tätig sein möchte, sondern es ihm vielmehr lediglich um eine Vertragsarztzulassung als Internist in dem gesperrten Planungsbereich *â€œSchleswig-Holstein Mitteâ€œ* geht, ist hier irrelevant. Die Frage nach einer solchen bloâ€œen *â€œpro-forma-Zulassungâ€œ* ist allein im Rahmen der Sonderbedarfszulassungsprüfung nach [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) zu klären (BSG, Urteil vom 23. März 2011, [B 6 KA 15/10 R](#), aaO, s Rn 24 des juris-Dokuments). Zudem ist dort zu prüfen, ob der Krankenhausträger die belegärztliche Tätigkeit ordnungsgemäß ausgeschrieben hat und ob er den sich aus [Â§ 103 Abs 7 Satz 2 SGB V](#) ergebenden Anforderungen an das Besetzungsverfahren entsprochen hat, insbesondere, ob sich außer dem externen Bewerber auch im Planungsbereich bereits niedergelassene Vertragsärzte um die Tätigkeit als Belegarzt beworben haben und ob ein Belegarztvertrag mit dem bzw den internen Bewerber(n) aus nachvollziehbaren Gründen nicht zustande gekommen ist. Gegenstand der Prüfung ist auch, ob die stationäre Tätigkeit des Vertragsarztes nicht das Schwergewicht seiner Gesamttätigkeit bildet (BSG, Urteil vom 2. September 2009, [B 6 KA 27/08 R](#), aaO, s dort Rn 24).

Ä

III.

Die Kostengrundscheidung folgt aus [Â§ 197a Abs 1 Satz 1 SGG](#) in Verbindung mit [Â§ 154 Abs 1](#) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO). Die dort angeordnete Kostentragungspflicht des unterliegenden Beteiligten hat *â€œ*zwangsläufig *â€œ* zur Folge, dass der Kläger auch verpflichtet ist, die der Beklagten im Berufungsverfahren entstandenen Kosten zu erstatten, obgleich die Beklagte an dem zweitinstanzlichen Verfahren materiell nicht teilgenommen hat *â€œ* weder hat sie einen Antrag angekündigt, noch hat sie irgendwelchen Vortrag zur Sache geleistet. Es besteht indes keine Rechtsgrundlage, nach welcher im Falle der erfolgreichen Berufung durch (eine) Beigeladene die Kosten einer im Berufungsverfahren strikt passiven Beklagten analog der Vorschrift des [Â§ 162 Abs 3 VwGO](#) aus Billigkeitsgründen von der *â€œ*berwältigung auf den unterliegenden Kläger ausgenommen werden könnten.

Ä

IV.

Der Senat lässt die Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache im Sinne des [Â§ 160 Abs 2 Nr 1 SGG](#) zu. Vorliegend ist von maßgeblicher Relevanz, ob es sich bei der Wohnung im Sinne des [Â§ 39 Abs 5 Nr 3 BMV-Ä](#) um die

Hauptwohnung des Arztes handelt (oder ob auch eine Nebenwohnung insoweit ausreichend ist), sowie, ob diesbezüglich die formale melderechtliche Bezeichnung zugrunde zu legen oder aber materiell zu überprüfen ist, wo sich der Arzt zeitlich überwiegend aufhält. Der Senat hat hier beide Fragen bejaht. Häufig strichförmig geklärt sind sie aber noch nicht.

Ä

V.

Der Senat hat den Streitwert für das Berufungsverfahren nach [§ 42 Abs 1 Satz 2, § 52 Abs 2](#) Gerichtskostengesetz (GKG) in Höhe des Auffangstreitwerts von 5.000,00 EUR für jedes Quartal eines Ein-Jahres-Zeitraumes bestimmt (zur *quartalsweisen Festsetzung des gesetzlichen Auffangwertes nach § 52 Abs 2 GKG vgl beispielhaft LSG Niedersachsen-Bremen, Urteil vom 13. April 2016, L 3 KA 55/13, zitiert nach juris, s dort Rn 34; LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 27. Januar 2010, L 7 KA 139/09 B ER, zitiert nach juris, s dort Rn 75*). Aufgrund der geringen Größe der internistischen Belegabteilung in der P GmbH und des fortgeschrittenen Lebensalters des Klägers legt der Senat im Rahmen der Streitwertbestimmung lediglich ein Drittel des in [§ 42 Abs 1 Satz 1 GKG](#) genannten Drei-Jahres-Zeitraums zugrunde (zur grundsätzlichen Zulässigkeit der Abweichung vom gesetzlichen Zeitrahmen: *BSG, Beschluss vom 28. Januar 2000, B 6 KA 22/99 R, zitiert nach juris*). Ä

Erstellt am: 05.09.2023

Zuletzt verändert am: 23.12.2024