
-

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht	Bundessozialgericht
Sachgebiet	Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung	6
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	-
Datum	19.05.1999

2. Instanz

Aktenzeichen	-
Datum	22.03.2000

3. Instanz

Datum	14.03.2001
-------	------------

Die Revision des KlÄggers gegen das Urteil des Landessozialgerichts Baden-WÄrttemberg vom 22. MÄrz 2000 wird zurÄckgewiesen. Der KlÄgger hat ein Drittel der auÄgergerichtlichen Kosten des Beklagten sowie der Beigeladenen zu 2. und 11. zu erstatten, die diesen in den Revisionsverfahren [B 6 KA 34/00 R](#), [B 6 KA 37/00 R](#) und [B 6 KA 35/00 R](#) insgesamt entstanden sind.

GrÄnde:

I

Der KlÄgger wendet sich gegen die dem Beigeladenen zu 2. erteilte Zulassung zur vertragsÄrztlichen TÄtigkeit.

Der KlÄgger ist â in einer Praxisgemeinschaft zusammen mit seiner Ehefrau, der Beigeladenen zu 1. â in N (N.) als Arzt fÄr OrthopÄdie zur vertragsÄrztlichen Versorgung zugelassen. FÄr den Planungsbereich "Rhein-Neckar-Kreis", zu dem N. gehÄrt, sind fÄr die Arztgruppe der OrthopÄden ZulassungsbeschrÄnkungen wegen Äberversorgung angeordnet.

In N. besteht ein Zentrum für Behinderte, dem eine Sonderschule für Körperbehinderte (St.), die von ca. 430 Schülern besucht wird, ein Berufsbildungswerk für Körperbehinderte, an dem ca. 500 Schüler ausgebildet werden, sowie das Fachkrankenhaus des zu 11. beigeladenen Krankenhausträgers (im folgenden: Fachkrankenhaus) angegliedert sind. Bis Ende 1997 wurden in dem Krankenhaus ua. 40 Planbetten im Bereich der Orthopädie vorgehalten. Der leitende Arzt der Abteilung für Orthopädie sowie ein weiterer Arzt beim Berufsbildungswerk angestellter Orthopäde waren bis zu ihrem Eintritt in den Ruhestand Ende 1996 zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung, insbesondere zur Betreuung und Behandlung der Körperbehinderten Kinder in der Sonderschule und im Berufsbildungswerk, ermächtigt.

Im Dezember 1997 änderte das Regierungspräsidium Karlsruhe die das Fachkrankenhaus betreffenden Feststellungen des Krankenhausplans. Die Zahl der Planbetten in der orthopädischen Abteilung wurde von 40 auf 10 reduziert und in der neuropädiatrischen Abteilung von 22 auf 52 erhöht. Die neuen Festsetzungen enthalten den Zusatz, die Kinderheilkunde und die Orthopädie sollten Schwerpunkte zur Behandlung von Schäden des zentralen Nervensystems beinhalten.

Das Fachkrankenhaus wollte die orthopädische Abteilung künftig belegärztlich führen. Es bemühte sich deshalb um einen an dieser Tätigkeit interessierten Belegarzt. Nachdem ein außerhalb des Planungsbereichs tätiger Arzt im Hinblick auf den angestrebten Abschluss eines Belegarztvertrages die Zulassung zur vertragsärztlichen Tätigkeit in N. beantragt hatte, unterrichtete der Zulassungsausschuss darüber Anfang Februar 1998 die im Planungsbereich niedergelassenen Orthopäden. Unter dem 20. Februar 1998 schrieb das Fachkrankenhaus die Position eines Belegarztes im Deutschen Ärzteblatt aus und forderte zu Bewerbungen innerhalb von zwei Wochen auf. An der belegärztlichen Tätigkeit zeigten aus dem Kreis der in N. bereits zugelassenen Ärzte der Kläger und der zu 3. beigeladene Orthopäde Interesse. Nachdem Verhandlungen zwischen dem Fachkrankenhaus und dem Kläger nicht zum Erfolg geführt hatten, schloß das Fachkrankenhaus am 22. Juni 1998 mit dem Beigeladenen zu 2. sowie mit dem Orthopäden Dr. V., der seinen Antrag auf Zulassung nicht mehr weiterverfolgt hat, Belegarztverträge ab. Daraufhin beantragte der zu 2. beigeladene Arzt für Orthopädie, der im Zeitpunkt der Antragstellung noch nicht zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen war, eine Zulassung auf der Grundlage des [§ 103 Abs. 7](#) Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V) zur Ermöglichung der belegärztlichen Tätigkeit. Der Zulassungsausschuss erteilte ihm die Zulassung für einen Vertragsarztsitz in den Räumen des Fachkrankenhauses und lehnte die Zulassungsanträge anderer, damals noch an der Zulassung interessierter Ärzte sowie den Antrag des Klägers auf Vertagung der Entscheidung ab.

Der beklagte Berufungsausschuss wies die Widersprüche des Klägers, des zu 3. beigeladenen Arztes und der zu 4. beigeladenen Kassenärztlichen Vereinigung (KÄV) gegen diese Entscheidung zurück. Er hielt die Widersprüche des Klägers und des Beigeladenen zu 3. zwar für zulässig, weil diese sich am

Zulassungsverfahren beteiligt hätten, aber nicht für begründet. Das Fachkrankenhaus habe mit allen an der belegärztlichen Tätigkeit interessierten, im Planungsbereich bereits niedergelassenen Ärzten verhandelt. Es sei nicht zu beanstanden, daß es am Ende von einem Vertragsabschluß mit dem Kläger und seiner zu 1. beigeladenen Ehefrau abgesehen habe. Die Verhandlungen sowie der geführte Schriftwechsel ließen erkennen, daß der auf die Durchführung von Fußoperationen spezialisierte Kläger, der diese Eingriffe derzeit im Rahmen der belegärztlichen Tätigkeit an einem Privatkrankenhaus durchführe, ein anderes Patientenkontingent zu behandeln wünsche, als dies nach dem Versorgungsauftrag des Krankenhauses in dessen orthopädischer Abteilung versorgt werden solle. Das Fachkrankenhaus habe daher mit dem Beigeladenen zu 2., dessen fachliche Ausrichtung den spezifischen Anforderungen der geplanten belegärztlichen Tätigkeit entspreche, einen Belegarztvertrag schließen dürfen. Deshalb sei der Beigeladene zu 2. trotz der bestehenden Zulassungsbeschränkungen zur vertragsärztlichen Tätigkeit zuzulassen.

Der Beklagte ordnete die Vollziehung seiner Entscheidung an; die Rechtmäßigkeit dieser Anordnung wurde im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes in beiden Gerichtsinstanzen bestätigt. Daraufhin erteilte die Kammer dem zu 2. beigeladenen Arzt die Genehmigung zur Ausübung der belegärztlichen Tätigkeit unter dem Vorbehalt des Widerrufs für den Fall, daß seine Zulassung nicht bestandskräftig wird.

Das Sozialgericht (SG) hat die Klage des Klägers sowie in weiteren Verfahren die der zu 1. und 3. beigeladenen Ärzte sowie der zu 4. beigeladenen Kammer abgewiesen. Entgegen der Auffassung des Klägers habe das Fachkrankenhaus beim Abschluß des Belegarztvertrages mit dem Beigeladenen zu 2. nicht willkürlich gehandelt. Das Verhalten des Krankenhausträgers vor und bei Abschluß eines Belegarztvertrages sei nur auf Willkür zu beruhen, weil die Zulassungsgremien nicht befugt seien, in die Entscheidung des Krankenhausträgers, mit welchem Arzt ein Belegarztvertrag abgeschlossen werden solle, einzugreifen (Urteil vom 19. Mai 1999).

Das Landessozialgericht (LSG) hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Die Klage sei mangels Klagebefugnis unzulässig. Zu beurteilen sei die Konstellation einer sog defensiven Konkurrentenklage, weil der Kläger, der selbst zugelassen sei, die Zulassung des Beigeladenen zu 2. im Planungsbereich Rhein-Neckar-Kreis abwehren wolle. Der hier maßgeblichen Bestimmung des [§ 103 Abs 7 SGB V](#) über die Zulassung eines Arztes in einem gesperrten Planungsbereich zur Ermöglichung der belegärztlichen Tätigkeit komme keine drittschützende Wirkung zugunsten der im Planungsbereich bereits niedergelassenen Ärzte zu. Der Kläger sei deshalb nur dann klagebefugt, wenn er geltend machen könne, die Entscheidung des Berufungsausschusses sei willkürlich erteilt oder geführt seine wirtschaftliche Existenz. Diese Voraussetzungen seien hier nicht erfüllt. Der Beklagte habe geprüft, ob das Fachkrankenhaus beim Abschluß des Belegarztvertrages mit dem Beigeladenen zu 2. ermessensfehlerhaft gehandelt habe. Dies habe der Beklagte mit vertretbaren Erwägungen verneint, weil sich der Krankenhausträger von sachgerechten Erwägungen habe leiten lassen. Da der

Beklagte nicht darüber zu entscheiden habe, ob der Beigeladene zu 2. als Belegarzt geeignet sei, sei seine einzige hier relevante Entscheidung, nämlich den Beigeladenen zu 2. auf der Grundlage des [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) trotz der Sperrung des Rhein-Neckar-Kreises für die Arztgruppe der Orthopäden zur vertragsärztlichen Versorgung zuzulassen, nicht willkürlich. Im Übrigen erweise sich diese Entscheidung als rechtmäßig, wie sich aus dem Urteil vom gleichen Tag über die Berufung der KÄV gegen die Entscheidung des SG ergebe (Urteil vom 22. März 2000).

Mit seiner Revision rügt der Kläger zunächst eine Verletzung des [Â§ 54 Abs 1 Satz 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG). Das Berufungsgericht habe ihm zu Unrecht die Klagebefugnis abgesprochen. Dies beruhe darauf, daß das LSG vordergründig eine defensive Konkurrentenklage angenommen habe, während es in der Sache darum gehe, daß er anstelle des Beigeladenen zu 2. belegärztlich tätig werden wolle. Diese Konstellation spreche dafür, hier von einer offensiven Konkurrentenklage auszugehen, weil der Beigeladene zu 2. einen Status, nämlich den eines Vertragsarztes, der zugleich belegärztlich tätig sei, anstrebe, an dem auch er als der Kläger interessiert sei.

Selbst bei Annahme einer defensiven Konkurrentenklage seien die insoweit zu beachtenden Zulässigkeitsanforderungen erfüllt. Der Vorschrift des [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) sei eine Schutzwirkung zugunsten der im Planungsbereich niedergelassenen Vertragsärzte zu entnehmen. Die Norm lasse erkennen, daß vorrangig diejenigen Ärzte belegärztlich tätig werden sollten, die im Planungsbereich bereits niedergelassen seien. Für den Abschluß eines Belegarztvertrages mit einem auswärtigen Bewerber und die Zulassung dieses Bewerbers trotz bestehender Zulassungsbeschränkungen sei nur Raum, wenn kein im Planungsbereich niedergelassener Arzt an der Ausübung der belegärztlichen Tätigkeit interessiert sei. Diesem Vorrang der niedergelassenen Ärzte trage die vom Berufungsgericht vertretene Auffassung nicht hinreichend Rechnung. Danach könne der Krankenhausträger seine Vorstellungen von der sachgerechten Ausübung der belegärztlichen Tätigkeit regelmäßig zu Lasten der im Planungsbereich bereits niedergelassenen Ärzte durchsetzen. Das sei mit [Â§ 121 Abs 2 SGB V](#) nicht vereinbar, wonach der niedergelassene Arzt seine Patienten (auch) stationär behandeln könne und sich hierfür der Infrastruktur des Krankenhauses bedienen solle. Folge man dem LSG, bestimme aber allein das Krankenhaus, welche Patienten mit welchen Gesundheitsstörungen belegärztlich zu behandeln seien. Bei dieser Beurteilung komme von vornherein nur ein Arzt für eine belegärztliche Tätigkeit in Frage, der genau das Behandlungsspektrum anbieten wolle, das das Krankenhaus vorhalte, und der im Übrigen keine eigenen Patienten mitbringe, weil die Kapazitäten bereits vom Krankenhaus nach seinen eigenen Vorstellungen ausgeschöpft seien. Damit stehe die gesamte belegärztliche Tätigkeit zur Disposition des Krankenhausträgers, der die Bedingungen für ihre Ausübung so festsetzen könne, daß sie kein im Planungsbereich niedergelassener Arzt erfüllen könne.

Soweit das LSG unter Bezugnahme auf sein Urteil im Berufungsverfahren der KÄV ausgeführt habe, die Entscheidung des Beklagten sei in der Sache rechtmäßig,

entbehre das angefochtene Urteil einer Begründung. Der vollständige Verweis auf Ausführungen in einem anderen Urteil sei mit den Vorgaben der [§§ 128, 136 Abs 1 Nr 1 SGG](#) unvereinbar. Auch in der Sache beruhten die Ausführungen des LSG in dem in Bezug genommenen Urteil auf einem Verstoß vor allem gegen [§ 121 Abs 2 SGB V](#).

Der Kläger beantragt,
die Urteile des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 22. März 2000 und des Sozialgerichts Karlsruhe vom 19. Mai 1999 sowie den Bescheid des Beklagten vom 22. Januar 1999 aufzuheben und den Beklagten zu verpflichten, auf seinen Widerspruch gegen den Bescheid des Zulassungsausschusses vom 30. September 1998 den Antrag des Beigeladenen zu 2. auf Zulassung zur vertragsärztlichen Tätigkeit in N abzulehnen.

Der Beklagte beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

Er gibt zur Frage der Zulässigkeit der Klage ausdrücklich keine Erklärung ab. In der Sache hält er seinen Bescheid nach wie vor für rechtmäßig, weil sich das Verfahren des Fachkrankenhauses hinsichtlich der Auswahl der die Ausübung der belegärztlichen Tätigkeit geeigneten Bewerber in dem von [§ 103 Abs 7 SGB V](#) vorgegebenen Rahmen bewegt habe.

Die Beigeladenen zu 2. und zu 11. beantragen ebenfalls,
die Revision zurückzuweisen.

Sie stimmen dem Berufungsgericht zu, daß dem Kläger die Befugnis fehle, die Entscheidung des Beklagten im Klagewege anzugreifen. [§ 103 Abs 7 SGB V](#) diene nicht auch nicht mittelbar den Interessen eines am Ort der Ausübung der vorgesehenen belegärztlichen Tätigkeit bereits niedergelassenen Arztes.

Die Beigeladenen zu 1. und 3. stellen keine Anträge.

Die übrigen Beigeladenen schließen sich im Revisionsverfahren nicht.

II

Die Revision des Klägers ist nicht begründet. Das Berufungsgericht hat die klageabweisende Entscheidung des SG zu Recht bestätigt.

Der Kläger ist allerdings entgegen der Auffassung des LSG berechtigt, die Entscheidung des beklagten Berufungsausschusses, seinen Widerspruch gegen die Zulassung des zu 2. beigeladenen Arztes zurückzuweisen, mit der Anfechtungsklage anzugreifen. Seine Klage ist zulässig, weil er durch diese Entscheidung beschwert sein kann ([§ 54 Abs 1 Satz 2 SGG](#)).

Ein Dritter, der von einem Bescheid betroffen ist, ohne dessen Adressat zu sein, hat

ein Recht zur Anfechtung, wenn er sich auf eine öffentlich-rechtliche Norm stützen kann, die ihm eine eigene schutzfähige Rechtsposition einräumt. Drittschutz vermitteln jedoch nur solche Vorschriften, die nach dem in ihnen enthaltenen, durch Auslegung zu ermittelnden Entscheidungsprogramm auch der Rücksichtnahme auf Interessen eines individualisierbaren, dh sich von der Allgemeinheit unterscheidenden Personenkreis dienen (vgl zuletzt: Senatsurteil vom 10. Mai 2000 – BSG [SozR 3-2500 Â§ 101 Nr 4](#) S 22; BVerwG [NJW 2001, 909](#)). Diese Voraussetzungen sind bei der Zulassung von Ärzten auf der Grundlage des [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) zugunsten der im Planungsbereich niedergelassenen, an der Ausübung der belegärztlichen Tätigkeit interessierten Ärzte erfüllt.

Im Ausgangspunkt zutreffend hat das Berufungsgericht dargelegt, dass Vertragsärzte nach der Rechtsprechung des Senats nicht befugt sind, an Krankenhausärzte erteilte Ermächtigungen anzugreifen. Die Vorschriften über die Ermächtigung von Krankenhausärzten sind nicht dazu bestimmt, den Interessen der niedergelassenen Ärzte zu dienen, und dem objektiv-rechtlichen Grundsatz des Vorrangs der niedergelassenen Ärzte bei der ambulanten Versorgung der Versicherten ist keine Schutzwirkung zugunsten der niedergelassenen Ärzte immanent (vgl zuletzt BSG [SozR 3-1500 Â§ 54 Nr 40](#) S 84 f mwN). Aus vergleichbaren Gründen sind niedergelassene Vertragsärzte nicht befugt, die Zulassung eines Arztes wegen Sonderbedarfs anzufechten, denn die Vorschriften über die Sonderbedarfzulassung ([Â§ 101 Abs 1 Nr 3 SGB V](#) iVm Nr 24 der Richtlinien des Bundesausschusses der Ärzte und Krankenkassen über die Bedarfsplanung sowie die Maßstäbe zur Festlegung von Über- und Unterversorgung der vertragsärztlichen Versorgung – Bedarfsplanungs-Richtlinien-Ärzte -) dienen nicht den Interessen der im betroffenen Planungsbereich bereits zugelassenen Ärzte. Sie sind vielmehr nur im Interesse der Allgemeinheit, nämlich im Interesse der Versicherten an einer möglichst leistungsfähigen läckenlosen ambulanten vertragsärztlichen Versorgung, erlassen worden (BSG [SozR 3-2500 Â§ 101 Nr 4](#) S 23). Soweit die Regelungen über die Zulassungsbeschränkungen generell die bereits niedergelassenen Ärzte faktisch dadurch begünstigen, dass diese vor Konkurrenz geschützt werden, handelt es sich lediglich um rechtlich unerhebliche Folgewirkungen (vgl BSG [SozR 3-1500 Â§ 54 Nr 40](#) S 84 ff; [SozR 3-2500 Â§ 101 Nr 4](#) S 23).

Diese Rechtsprechung kann indessen auf Klagen gegen die Sonderzulassung eines Belegarztes gemäß [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) nicht uneingeschränkt übertragen werden. Durch die Vorschrift werden den im Planungsbereich niedergelassenen Mitbewerbern um die Belegarztstelle verfahrensrechtliche Positionen eingeräumt, die eine Klagebefugnis gegen die Zulassung eines Dritten, der als Belegarzt tätig werden will, begründen können.

Die Regelung des [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) ist durch Art 1 Nr 36 des 2. Gesetzes zur Neuordnung von Selbstverwaltung und Eigenverantwortung in der gesetzlichen Krankenversicherung (2. GKV-Neuordnungsgesetz (2. GKV-NOG)) vom 23. Juni 1997 ([BGBl I S 1520](#)) zum 1. Juli 1997 (Art 19 Abs 6 2. GKV-NOG) eingeführt worden. Die seitdem unverändert geltende Vorschrift lautet: "In einem Planungsbereich, für den Zulassungsbeschränkungen angeordnet sind, haben

Krankenhausträger das Angebot zum Abschluss von Belegarztverträgen auszuschreiben. Kommt ein Belegarztvertrag mit einem im Planungsbereich niedergelassenen Vertragsarzt nicht zustande, kann der Krankenhausträger mit einem im Planungsbereich nicht niedergelassenen geeigneten Arzt einen Belegarztvertrag schließen. Dieser erhält eine auf die Dauer der belegärztlichen Tätigkeit beschränkte Zulassung; die Beschränkung entfällt bei Aufhebung der Zulassungsbeschränkungen nach Abs 3, spätestens nach Ablauf von zehn Jahren". Diese Bestimmung war in dem ursprünglichen Gesetzentwurf der Fraktionen von CDU/CSU und F.D.P. ([BT-Drucks 13/6087](#)) noch nicht enthalten. Sie ist während der Beratungen des Bundestagsausschusses für Gesundheit in den Gesetzentwurf ([BT-Drucks 13/7264](#)) aufgenommen worden.

Die Ergänzung des [Â§ 103 SGB V](#) um einen Abs 7 trägt dem Umstand Rechnung, daß es zwischen dem Ziel einer Förderung der als ökonomisch sinnvoll bewerteten belegärztlichen Tätigkeit und den auf der Grundlage der [Â§Â§ 101](#) und [103 SGB V](#) angeordneten Zulassungsbeschränkungen zu Verwerfungen kommen kann (vgl Müller, MedR 2000, 555, 558: "Systemimmanente Durchbrechung der Verknappungstendenz"). Da die belegärztliche Tätigkeit nach [Â§ 121 Abs 2 SGB V](#) an die Zulassung des Behandlers zur vertragsärztlichen Versorgung gebunden ist, kann der Krankenhausträger eine belegärztliche Versorgung nur anbieten, wenn ein zugelassener Vertragsarzt der jeweiligen Fachrichtung zur Verfügung steht. In Planungsbereichen, die wegen Äberversorgung für die Neuzulassung von Vertragsärzten der jeweils betroffenen Arztgruppe gesperrt sind, hätte die belegärztliche Tätigkeit ohne die Sonderzulassung nach [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) nicht realisiert werden können, wenn bereits zugelassene Ärzte zur Übernahme der Funktion eines Belegarztes nicht fähig und/oder nicht willens sind (vgl Wagener, MedR 1998, 410). Nur für diesen Fall nimmt das Gesetz die grundsätzlich unerwünschte Ausweitung einer bereits bestehenden Äberversorgungssituation in Kauf. Deshalb darf in einem wegen Äberversorgung gesperrten Planungsbereich ein Krankenhausträger einen Belegarztvertrag mit einem dort nicht bereits niedergelassenen Vertragsarzt nur abschließen, wenn sich in dem Planungsbereich kein Vertragsarzt für die Tätigkeit findet (Ausschlußbegründung zu Art 1 Nr 27d des 2. GKV-NOG, [BT-Drucks 13/7264 S 66](#)).

Der gesetzlich vorgegebene Vorrang der niedergelassenen Ärzte bei dem Zugang zu einer belegärztlichen Tätigkeit in einem wegen Äberversorgung gesperrten Planungsbereich wird somit in verfahrensmäßiger Hinsicht dadurch umgesetzt, daß nach [Â§ 103 Abs 7 Satz 1 SGB V](#) der Krankenhausträger verpflichtet ist, das Angebot zum Abschluss eines Belegarztvertrages auszuschreiben. Er darf weiterhin nur dann mit einem externen Bewerber einen Belegarztvertrag abschließen, wenn ein solcher mit einem im Planungsbereich bereits niedergelassenen Bewerber nicht zustande kommt ([Â§ 103 Abs 7 Satz 2 SGB V](#); vgl Hess in: Kasseler Komm, [Â§ 103 SGB V](#) RdNr 30). Daraus folgt, daß der Krankenhausträger, bevor er einen Belegarztvertrag mit einem externen Bewerber schließt, zuvor mit den im Planungsbereich zugelassenen Vertragsärzten, die sich um die Belegarztstätigkeit bewerben, über den Abschluss eines Belegarztvertrages zu verhandeln hat. Diese in den genannten Vorschriften zum Ausdruck kommende Subsidiarität der

Sonderzulassung kann nur realisiert werden, wenn das durch [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) gesteuerte Verhalten des KrankenhaustrÄgers der Kontrolle durch die Zulassungsgremien bei der Zulassung eines externen Bewerbers unterliegt. Dementsprechend besteht im wissenschaftlichen Schrifttum Einigkeit, daÃ die Zulassungsgremien zu ÄberprÄfen haben, ob der KrankenhaustrÄger die belegÄrztliche TÄtigkeit ordnungsgemÄÃ ausgeschrieben hat (in diesem Sinne Schirmer, MedR 1997, 431, 442; Wagener, MedR 1998, 410; Schallen, Zulassungsverordnung fÄr VertragsÄrzte, VertragszahnÄrzte, Psychotherapeuten, 3. Aufl, 2000, RdNr 218). Darin erschÄpft sich allerdings nicht die Kontrollverpflichtung der Zulassungsgremien. Sie haben vielmehr auch zu klÄren, ob der KrankenhaustrÄger den sich aus [Â§ 103 Abs 7 Satz 2 SGB V](#) ergebenden Anforderungen an das Besetzungsverfahren entsprochen hat. Dazu gehÄrt, daÃ geprÄft wird, ob sich neben dem externen Bewerber, mit dem der KrankenhaustrÄger einen Belegarztvertrag abgeschlossen hat, auch im Planungsbereich bereits niedergelassene VertragsÄrzte um die TÄtigkeit als Belegarzt beworben haben und ob ein Belegarztvertrag mit dem oder den internen Bewerber(n) aus nachvollziehbaren GrÄnden nicht zustande gekommen ist (vgl Hess, aaO, RdNr 30; Hencke in: Peters (Hrsg), Handbuch der Krankenversicherung, [Â§ 103 SGB V](#) RdNr 17; aA Schirmer, aaO, 442; Wagener, aaO, 410; MÄller, MedR 2000, 558). Ohne eine entsprechende PrÄfungsbefugnis der Zulassungsgremien kÄnnte ansonsten die Anordnung eines formalisierten Ausschreibungsverfahrens sowie die tatbestandliche Voraussetzung des [Â§ 103 Abs 7 Satz 2 SGB V](#), daÃ nÄmlich trotz DurchfÄhrung einer Ausschreibung kein Belegarztvertrag mit einem im Planungsbereich bereits niedergelassenen Vertragsarzt abgeschlossen worden ist, bei entsprechender Interessenlage des KrankenhaustrÄgers umgangen werden; denn ein an der belegÄrztlichen TÄtigkeit interessierter Vertragsarzt ist vom KrankenhaustrÄger an dem Auswahlverfahren nicht zu beteiligen. Bei dem Verfahren handelt es sich â schon mangels BehÄrdeneigenschaft des KrankenhaustrÄgers iS von [Â§ 2 Abs 1](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) â nicht um ein Verwaltungsverfahren gemÄÃ [Â§ 8 SGB X](#), so daÃ eine Beteiligung hieran in Anwendung des [Â§ 12 SGB X](#) ausscheidet. DarÄber hinaus besteht keine praktisch durchsetzbare Verpflichtung des KrankenhaustrÄgers, allen interessierten Bewerbern Mitteilung davon zu machen, daÃ er beabsichtige, mit einem externen Bewerber den Belegungsvertrag abzuschlieÃen, und den Äbergangenen Bewerbern so Gelegenheit zu geben, ihre tatsÄchlichen oder vermeintlich bestehenden Rechte im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes zu sichern (s dazu in anderem Zusammenhang Kopp/Schenke, VwGO, 12. Aufl 2000, Â§ 123 RdNr 3, 5; vgl auch Urteil des 3. Senats des BSG vom 5. Juli 2000 â [B 3 KR 20/99 R = SozR 3-2500 Â§ 109 Nr 7](#) zur Situation konkurrierender KrankenhaustrÄger).

Auch im Verwaltungsverfahren bei der KÄV betreffend die Anerkennung eines Vertragsarztes als Belegarzt nach den Â§ 39, 40 BMV-Ä, Â§ 31, 32 EKV-Ä ist fÄr die Beteiligung der im Planungsbereich niedergelassenen und an der AusÄbung der belegÄrztlichen TÄtigkeit interessierten Ärzte kein Raum. Das Verfahren nach Â§ 40 BVM-Ä, Â§ 32 EKV-Ä sieht andere Personen als den antragstellenden Vertragsarzt als Verfahrensbeteiligte nicht vor. Ob ein anderer als der vom KrankenhaustrÄger ausgewÄhlter Vertragsarzt an der belegÄrztlichen

Tätigkeit interessiert und dafür geeignet ist, hat die KÄV im Verfahren nach Â§ 40 BMV-Ä, Â§ 32 EKV-Ä nicht zu prüfen. Das Anerkennungsverfahren dient allein dem öffentlichen Interesse der Gewährleistung der Eignung des Belegarztes und des in Â§ 39 Abs 2 BMV-Ä, Â§ 31 Abs 2 EKV-Ä normierten Vorrangs der ambulanten vor der stationären Tätigkeit. Belange solcher Ärzte, die zB zur Verbesserung ihrer örtlichen Wettbewerbssituation auch belegärztlich tätig werden wollen, aber keinen Belegarztvertrag erhalten, sind hier nicht auch nicht mittelbar im Sinne eines Rechtsreflexes von Bedeutung.

Der dargestellten Prüfungsverpflichtung der Zulassungsgremien stehen entsprechende verfahrensrechtliche Positionen der im gesperrten Planungsbereich niedergelassenen und an einer belegärztlichen Tätigkeit interessierten Ärzte gegenüber. Sie dürfen sich am vorgeschriebenen Auswahlverfahren beteiligen. Der Krankenhausträger muß sie in Verhandlungen über die belegärztliche Tätigkeit einbeziehen, weil er anderenfalls nicht plausibel machen könnte, weshalb ein Vertrag mit einem bereits zugelassenen Arzt nicht zustande gekommen ist. Diese verfahrensrechtliche Stellung der niedergelassenen und am Ausschreibungsverfahren teilnehmenden Ärzte kann nach der Konzeption des [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) nur in dem Verfahren durchgesetzt werden, in dem einem vom Krankenhaus ausgewählten, bisher im Planungsbereich nicht zugelassenen Arzt eine Zulassung erteilt wird. Wenn ein solcher Arzt unter Vorlage eines Belegarztvertrages seine Zulassung beantragt, haben die Zulassungsgremien die an der belegärztlichen Tätigkeit interessierten Ärzte, soweit diese im Planungsbereich bereits zugelassen sind, am Verfahren zu beteiligen ([Â§ 12 SGB X](#)).

In dem Verfahren über die Zulassung eines externen Bewerbers, mit dem das Krankenhaus einen Belegarztvertrag abgeschlossen hat, ist zu prüfen, ob der Krankenhausträger die Belegarztstelle korrekt ausgeschrieben hat, ob die im Planungsbereich niedergelassenen Bewerber grundsätzlich für die Ausübung der belegärztlichen Tätigkeit in Übereinstimmung mit den für den Krankenhausträger verbindlichen Festsetzungen des Krankenhausplanes geeignet sind, ob sie die vom Krankenhausträger in Übereinstimmung mit den maßgeblichen gesetzlichen Vorschriften gesetzten Bedingungen für die belegärztliche Tätigkeit akzeptieren und ob sie hinsichtlich ihres Leistungsangebotes, der räumlichen Lage ihrer Praxis und ihrer Wohnung für die belegärztliche Tätigkeit prinzipiell in Frage kommen (vgl. Â§ 39 BMV-Ä, Â§ 31 EKV-Ä). Diese Prüfung schränkt die Freiheit des Krankenhausträgers beim Abschluß eines Belegarztvertrages nicht entscheidend ein. [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) verlangt von ihm nicht, prinzipiell in jedem an der belegärztlichen Tätigkeit interessierten, im gesperrten Planungsbereich niedergelassenen Arzt einen geeigneten Vertragspartner zu sehen. Im Interesse der Vermeidung einer Versorgungslücke durch die Neuzulassung eines externen Bewerbers wird dem Krankenhausträger aber zugemutet, sich ernsthaft um den Abschluß eines Belegarztvertrages mit einem bereits niedergelassenen Arzt zu bemühen. Dem korrespondiert seine Verpflichtung, gegenüber den Zulassungsgremien darzulegen, aus welchen Gründen ein Vertrag mit einem interessierten Bewerber nicht zustande gekommen ist. Die Einhaltung dieser Vorgaben kann ein im Planungsbereich niedergelassener Bewerber im Verfahren vor den

Zulassungsgremien $\frac{1}{4}$ berpr $\frac{1}{4}$ fen lassen.

Die der Vorschrift des [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) immanente Beg $\frac{1}{4}$ anstigung der in einem gesperrten Planungsbereich niedergelassenen \ddot{A} rzte ist nicht das eigentliche Ziel des Gesetzes; es liegt vielmehr darin, die Aus $\frac{1}{4}$ bung der beleg \ddot{A} rztlichen T \ddot{A} tigkeit zu f \ddot{A} rdern und gleichzeitig einen Anstieg der \ddot{A} rberversorgung zu verhindern. Um dies erreichen zu k \ddot{A} nnen, wird das Interesse der im Planungsbereich niedergelassenen \ddot{A} rzte an der Aus $\frac{1}{4}$ bung auch einer beleg \ddot{A} rztlichen T \ddot{A} tigkeit mobilisiert. Damit soll einerseits verhindert werden, da \ddot{A} jedes neue Angebot einer beleg \ddot{A} rztlichen T \ddot{A} tigkeit zu einer weiteren Steigerung der \ddot{A} rberversorgung f \ddot{A} hrt, und andererseits, da \ddot{A} die beleg \ddot{A} rztliche T \ddot{A} tigkeit als Durchgangsstation f \ddot{A} r die Erlangung einer Zulassung mi \ddot{A} braucht werden k \ddot{A} nnnte (vgl Ausschlu \ddot{A} begr $\frac{1}{4}$ ndung zu Art 1 Nr 27d des 2. GKV-NOG; [BT-Drucks 13/7264 S 67](#)).

Soweit den an der beleg \ddot{A} rztlichen T \ddot{A} tigkeit interessierten, im Planungsbereich bereits niedergelassenen \ddot{A} rzten Rechtspositionen einger \ddot{A} umt sind, die ihre f \ddot{A} rmliche Beteiligung am Zulassungsverfahren gebieten, m \ddot{A} ssen sie nach [Art 19 Abs 4 Satz 1](#) Grundgesetz (GG) grunds \ddot{A} tlich auch befugt sein, diese Rechte im gerichtlichen Verfahren durchzusetzen. Dies kann nach der derzeitigen Rechtslage nur im Verfahren der Anfechtung ([Â§ 54 Abs 1 SGG](#)) der Entscheidung des Berufungsausschusses geschehen, einen externen Bewerber, mit dem das Krankenhaus einen Belegarztvertrag abgeschlossen hat, zur vertrags \ddot{A} rztlichen Versorgung zuzulassen. Zur Anfechtung befugt sind dabei nur diejenigen \ddot{A} rzte, die sich auf die Ausschreibung der beleg \ddot{A} rztlichen T \ddot{A} tigkeit hin beworben haben oder $\hat{=}$ wenn die Ausschreibung nicht in der gebotenen Form erfolgt ist (vgl dazu Wagener, MedR 1998, 410) $\hat{=}$ sonst unmi \ddot{A} verst \ddot{A} ndlich gegen $\frac{1}{4}$ ber dem Krankenhaustr \ddot{A} ger ihr Interesse an der beleg \ddot{A} rztlichen T \ddot{A} tigkeit kundgetan haben. Weiterhin ist Voraussetzung f \ddot{A} r eine Klagebefugnis, da \ddot{A} der niedergelassene Arzt geltend macht, die vom Krankenhaus ausgeschriebene beleg \ddot{A} rztliche T \ddot{A} tigkeit aus $\frac{1}{4}$ ben zu k \ddot{A} nnen und nach seiner Beurteilung zu Unrecht beim Abschl \ddot{A} eines Belegarztvertrages $\frac{1}{4}$ bergangen worden zu sein. Schlie \ddot{A} lich ist erforderlich, da \ddot{A} der Arzt, soweit er jedenfalls vom Zulassungsausschu \ddot{A} korrekt zum Verfahren hinzugezogen worden ist, gegen eine f \ddot{A} r seine Interessenlage negative Entscheidung des Zulassungsausschusses seinerseits den Berufungsausschu \ddot{A} angerufen hat. In der Entscheidung des Zulassungsausschusses, den vom Krankenhaustr \ddot{A} ger in Aussicht genommenen externen Bewerber zuzulassen, liegt inzident die Zur $\frac{1}{4}$ ckweisung der Rechtsbehauptung jedes am Verwaltungsverfahren beteiligten niedergelassenen Arztes, der Belegarztvertrag h \ddot{A} tte gem \ddot{A} den Intentionen des [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) mit ihm abgeschlossen werden m \ddot{A} ssen. Wer eine solche Entscheidung des Zulassungsausschusses nicht mit dem daf $\frac{1}{4}$ r vorgesehenen Rechtsbehelf (Anrufung des Berufungsausschusses nach [Â§ 96 Abs 4 SGB V](#)) angreift, mu \ddot{A} sie gegen sich gelten lassen.

Mit der Anfechtungsklage k \ddot{A} nnen die bei dem Abschl \ddot{A} des Belegarztvertrages nicht zum Zuge gekommenen, im Planungsbereich niedergelassenen \ddot{A} rzte nicht die umfassende Nachpr $\frac{1}{4}$ fung der Entscheidung des Berufungsausschusses

erreichen. Sie können nur die Verletzung eigener, ihnen durch [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) eingeräumter Rechte geltend machen. Da diese nur bestehen, damit eine Steigerung der bestehenden Versorgung möglichst vermieden wird, können die niedergelassenen Vertragsärzte nur rügen, die Belegarztstelle sei nicht ordnungsgemäß ausgeschrieben worden, sie seien nach ihrer Qualifikation, ihrer Schwerpunktsetzung und der räumlichen Lage ihrer Praxis grundsätzlich geeignet und persönlich auch willens, unter den üblichen Bedingungen im Krankenhaus belegärztlich tätig zu werden, und die Entscheidung des Krankenhausträgers, mit ihnen einen Belegarztvertrag nicht abzuschließen, sei auch unter Beachtung der dem Krankenhausträger insoweit zukommenden Auswahl- und Abschlussfreiheit im Hinblick auf den Vorrang der bereits niedergelassenen Ärzte nicht sachgerecht.

Die Möglichkeit der im Planungsbereich niedergelassenen Ärzte, unter den soeben beschriebenen Voraussetzungen Sonderzulassungen für die belegärztliche Tätigkeit mit Widerspruch und Klage anzugreifen, beeinträchtigt den Krankenhausträger auch unter dem Gesichtspunkt der aufschiebenden Wirkung dieser Rechtsbehelfe ([Â§ 96 Abs 4 Satz 2 SGB V](#), [Â§ 97 Abs 1 Nr 4 SGG](#)) nicht unzumutbar. Zum einen kann durch die zeitliche Gestaltung des Ausschreibungs- und Zulassungsverfahrens in der Regel sichergestellt werden, daß zumindest die Entscheidung des Berufungsausschusses bis zu dem Zeitpunkt ergangen ist, zu dem die belegärztliche Tätigkeit aufgenommen werden soll. Im übrigen hat der Berufungsausschuß die Möglichkeit, die Vollziehung seiner Entscheidung im öffentlichen Interesse anzuordnen ([Â§ 97 Abs 4 SGB V](#)).

Die Zubilligung der Anfechtungsbefugnis für die in [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) angesprochenen Ärzte steht mit der bisherigen Rechtsprechung des Senats in Konkurrenzschutzfällen, an der uneingeschränkt festgehalten wird (zuletzt Senatsurteil vom 10. Mai 2000, BSG [SozR 3-2500 Â§ 101 Nr 4](#)), in Einklang. In [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) wird ein begrenzter und jederzeit exakt bestimmbarer Kreis von Vertragsärzten, nämlich die im Planungsbereich niedergelassenen Ärzte einer bestimmten Fachrichtung, dadurch begründet, daß ihnen gegenüber externen Bewerbern hinsichtlich der Ausübung der belegärztlichen Tätigkeit ein Vorrang eingeräumt wird. Aus diesem Kreis steht eine Klagebefugnis wiederum nur denjenigen zu, die sich nachhaltig um die ausgeschriebene belegärztliche Tätigkeit bemüht und eine für sie negative Entscheidung des Zulassungsausschusses angefochten haben. Eine damit vergleichbare Gruppe von Ärzten wird weder in den [Â§ 116 SGB V](#), Â§ 31a der Zulassungsordnung für Vertragsärzte (Ärzte-ZV) noch in den Vorschriften über die Sonderbedarfszulassung benannt. Das Gesetz kennt ansonsten eine dem [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) entsprechende Regelung, nach der die Zulassungsgremien vor einer Ermächtigung oder in einem gesperrten Planungsbereich in einer Sonderbedarfszulassung in einem förmlichen Verfahren bestimmten Ärzten Gelegenheit geben müssen, ein Angebot zur Behebung der Versorgungsdefizite zu unterbreiten und sich zu dessen Umsetzung zu verpflichten, nicht.

Nach den aufgezeigten Umständen ist der Kläger klagebefugt. Er hat sein Interesse an der Ausübung der belegärztlichen Tätigkeit im Fachkrankenhaus

unmittelbar und detailliert artikuliert, nachdem er vom Zulassungsausschuß informiert worden war. Er hat in mehreren Gesprächen mit dem Geschäftsführer des Fachkrankenhauses die Bedingungen einer Kooperation erörtert und sein Angebotsprofil ausführlich schriftlich dargestellt. Der Zulassungsausschuß hat ihn zutreffend als Beteiligten angesehen und angehört; der Beklagte hat ihn auf seinen Widerspruch gegen die Entscheidung des Zulassungsausschusses ebenfalls am Verfahren beteiligt. Im Klage- und Berufungsverfahren hat er die Verletzung der ihm nach [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) eingeräumten Rechte substantiiert gerügt.

Die Klage ist jedoch nicht begründet. Die vom Beklagten bestätigte Zulassung des Beigeladenen zu 2. auf der Grundlage des [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) ist nicht soweit der Kläger dies zur gerichtlichen Nachprüfung stellen kann nicht rechtswidrig und verletzt dessen Rechte nicht ([Â§ 54 Abs 2 SGG](#)).

Zunächst greift seine Rüge nicht durch, das Berufungsurteil sei iS des [Â§ 136 Abs 1 Nr 6 SGG](#) nicht mit Gründen versehen, soweit das LSG in der Sache die Rechtmäßigkeit der Zulassung des Beigeladenen zu 2. bestätigt habe. Das Berufungsgericht hat darüber wenigstens in einer Hilfserwägung entschieden und sich zur Begründung auf seine Ausführungen im Urteil vom gleichen Tag im Klageverfahren der KÄV gegen den Bescheid des Beklagten bezogen. Die Bezugnahme auf die Gründe dieses Urteils ist statthaft, weil der Kläger des hier anhängigen Verfahrens im Parallelverfahren als dortiger Beigeladener zu 2. beteiligt war.

Das LSG hat über die Rechtmäßigkeit der Entscheidung des Beklagten, den Beigeladenen zu 2. zur vertragsärztlichen Versorgung in N. zuzulassen, in vier Urteilen vom gleichen Tag entschieden. Drei Urteile sind in Verfahren von Konkurrenten des Beigeladenen zu 2. ergangen, zu denen auch der Kläger zählt, das vierte Urteil im Verfahren der KÄV als Klägerin. Der Streitgegenstand ist in allen Verfahren dergleichen, nämlich die Rechtsbehauptung der jeweiligen Kläger, die Entscheidung des Beklagten, den Beigeladenen zu 2. zur vertragsärztlichen Versorgung zuzulassen, sei rechtswidrig. Alle Kläger sind in den übrigen Verfahren jeweils als notwendig Beigeladene ([Â§ 75 Abs 2 SGG](#)) beteiligt gewesen und haben ihre Standpunkte vorbringen können. Wenn in dieser Situation das LSG die drei Klagen der im Planungsbereich bereits zugelassenen Ärzte als unzulässig angesehen und in den Verfahren dieser Kläger nur hilfsweise zur Begründetheit Stellung genommen hat, im vierten Verfahren aber in der Sache entschieden und auf diese Ausführungen in den drei anderen Urteilen im Rahmen einer Hilfsbegründung Bezug genommen hat, ist der Zweck des [Â§ 136 Abs 1 Nr 6 SGG](#) gewahrt. Den Beteiligten werden die maßgeblichen Erwägungen des Gerichts sowohl hinsichtlich der Klagebefugnis wie im Bezug auf die materiell-rechtliche Seite hinreichend deutlich mitgeteilt (vgl zu alledem bereits Senatsurteil vom 10. Mai 1995 [6 RKA 3/94](#) [USK 9582](#) sowie Meyer-Ladewig, SGG, 6. Aufl 1998, [Â§ 136 RdNr 7 d](#)).

Die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts, die für den Senat mangels ausreichend substantiierter Verfahrensrügen des Klägers bindend sind

([Â§ 163 SGG](#)), tragen die Entscheidung, daß der Beigeladene zu 2. auf der Grundlage des [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) zu Recht zugelassen worden ist.

Das zu 11. beigeladene Fachkrankenhaus hat zunächst der Vorgabe des [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#), in einem gesperrten Planungsbereich das Angebot einer belegärztlichen Tätigkeit auszuschreiben, entsprochen. Da die Ausschreibung erst auf Hinweis des Zulassungsausschusses erfolgt ist, nachdem schon Verhandlungen mit einzelnen Bewerbern geführt worden waren, ändert nichts daran, daß dem Ausschreibungserfordernis Genüge getan worden ist. Alle Bewerber um den Abschluß eines Belegarztvertrages haben nach der Ausschreibung im Deutschen Ärzteblatt Gelegenheit gehabt, mit dem Krankenhausträger über den Abschluß eines Belegarztvertrages zu verhandeln. Mehr fordert das Gesetz nicht.

103 Abs 7 SGB V verlangt darüber hinaus nicht nur formell die Ausschreibung von Belegarztverträgen, sondern setzt voraus, daß tatsächlich eine belegärztliche Tätigkeit in des [Â§ 121 Abs 2 SGB V](#) am Krankenhaus ausgeübt werden soll. Das schließt es aus, eine Zulassung in Situationen zu erteilen, in denen das Unterlaufen von Zulassungsbeschränkungen der eigentliche Beweggrund für den Abschluß eines Belegarztvertrages ist, die belegärztliche Tätigkeit also nur pro forma ausgeübt und faktisch völlig gegenüber der Tätigkeit in der niedergelassenen Praxis in den Hintergrund treten soll. Der Sachverhalt bietet keinen Anlaß zur genauen Festlegung des notwendigen Umfangs der belegärztlichen Tätigkeit; denn im Krankenhausplan sind 10 orthopädische Belegbetten für das zu 11. beigeladene Fachkrankenhaus vorgesehen. Das entspricht den langjährigen Durchschnittszahlen für die belegärztliche Tätigkeit (vgl. Ratajczak in: Das Belegarztsystem, Hrsg: Arbeitsgemeinschaft Rechtsanwältinnen im Medizinrecht, 1994, S 18/19). Von Ende 1997 belegärztlich tätigen 5.958 Ärzten hatten 4.253 bis zu 10 Betten zur Verfügung, 1.298 hatten zwischen 10 und 20 Betten zur Verfügung und 407 Ärzten standen mehr als 20 Betten zur Verfügung, wobei hier insbesondere Gynäkologen betroffen waren (Grunddaten zur vertragsärztlichen Versorgung in der Bundesrepublik Deutschland, Hrsg: Kassenärztliche Bundesvereinigung, 1998, A 32). Daraus kann nicht abgeleitet werden, daß die Zahl von 10 Belegbetten eine absolute Untergrenze in dem Sinne darstellt, daß dann, wenn ein Arzt weniger als 10 Belegbetten zur Verfügung hat, von einer ernstlich gewollten Ausübung der belegärztlichen Tätigkeit niemals die Rede sein kann. Dennoch bietet diese Zahl einen Anhaltspunkt in der Weise, daß jedenfalls bei 10 verfügbaren Belegbetten für einen einzelnen Arzt an der Ausübung der belegärztlichen Tätigkeit in des [Â§ 121 Abs 2 SGB V](#) nicht zu zweifeln ist.

Nicht zu präferieren ist im Rahmen der gerichtlichen Kontrolle von Zulassungsentscheidungen nach [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#), ob die Entscheidung des Krankenhausträgers, eine Abteilung belegärztlich zu führen, mit dem Krankenhausrecht des jeweiligen Landes übereinstimmt und ob der Krankenhausträger möglicherweise aus bestimmten, anfechtbaren Motiven gegenüber der Planungsbehörde darauf hingewirkt hat, bisher hauptamtlich geführte Abteilungen nunmehr belegärztlich führen zu dürfen. Diese

Entscheidung betrifft die Rechtssphäre der im Planungsbereich niedergelassenen Vertragsärzte nicht, nicht einmal mittelbar, so daß insoweit ihre rechtlich geschützten Positionen nicht verletzt sein können.

Die vom Krankenhausträger in Aussicht genommene belegärztliche Tätigkeit muß weiterhin mit den gesetzlichen Vorgaben für die belegärztliche Tätigkeit in Übereinstimmung stehen. In diesem Zusammenhang ist in erster Linie [Â§ 121 Abs 2 SGB V](#) betroffen, wonach Belegärzte niedergelassene Vertragsärzte sind, die im Krankenhaus tätig werden, ohne beim Krankenhausträger angestellt zu sein. Dieser Vorschrift korrespondiert [Â§ 39 Abs 2 BMV-Ä](#), [Â§ 31 Abs 2 EKV-Ä](#). Danach darf die stationäre Tätigkeit des Vertragsarztes nicht das Schwergewicht seiner Gesamttätigkeit bilden; er muß im erforderlichen Maße für die ambulante Versorgung der Versicherten zur Verfügung stehen. Formell ist diese Vorschrift im Verfahren nach [Â§ 40 BMV-Ä](#), [Â§ 32 EKV-Ä](#) zu beachten, in dem die KÄV über die Anerkennung als Belegarzt entscheidet. Ihrem sachlichen Gehalt nach spielt sie jedoch auch bei den Sonderzulassungen nach [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) eine Rolle. Das "Angebot zum Abschluß von Belegarztverträgen" iS dieser Vorschrift ist nicht gegeben, wenn das Krankenhaus tatsächlich unter der Bezeichnung "Belegarzt" einen Arzt zur nahezu ausschließlichen Tätigkeit am Krankenhaus verpflichten will. Dasselbe gilt grundsätzlich, wenn das Krankenhaus vom Belegarzt verlangt, seine ambulante Tätigkeit in den Räumlichkeiten des Krankenhauses auszuüben. Unabhängig davon, ob dies generell mit den Grundsätzen der Rechtsprechung des Senats zu [Â§ 20 Abs 2](#) der Zulassungsverordnung für Vertragsärzte (Ärzte-ZV) (BSGE 76, 59 ff = SozR 3-5500 [Â§ 20](#) Nr 1; BSGE 81, 143 = SozR 3-2500 [Â§ 95](#) Nr 16) vereinbar wäre, könnte in einem solchen Fall in der Regel keine Sonderzulassung nach [Â§ 103 Abs 7 SGB V](#) erteilt werden. Diese Vorschrift geht vom Vorrang der im Planungsbereich niedergelassenen Ärzte für die Ausübung der belegärztlichen Tätigkeit aus und kann nur umgesetzt werden, wenn diese Ärzte ihre Praxis fortführen und zusätzlich belegärztlich tätig werden können. Wenn der Krankenhausträger stets verlangen könnte, daß der Belegarzt seine Praxis in das Krankenhaus verlegt, dürfte in der Regel kein im Planungsbereich tätiger Vertragsarzt für die in weitgehender Abhängigkeit vom Krankenhausträger ausübende vertragsärztliche Tätigkeit unter Einschluß der stationären Behandlungen zu gewinnen sein. Die Nachrangigkeit der Zulassung eines externen Bewerbers würde weitgehend leerlaufen. Die Handlungsfreiheit des Krankenhausträgers wird durch diese Vorgaben nicht unzumutbar eingeschränkt; denn die Entscheidung für die Führung einer Krankenhausabteilung durch Belegärzte zwingt den Krankenhausträger, sich im Rahmen der vorgegebenen Grundsätze der belegärztlichen Tätigkeit zu halten, und gestattet ihm nicht, einen Arzt für eine nahezu ausschließliche Tätigkeit im und am Krankenhaus zu verpflichten, ohne mit ihm ein Beschäftigungsverhältnis einzugehen (zur Problematik vgl auch Dahm, MedR 2000, 552).

Schließlich muß der Krankenhausträger mit den im Planungsbereich niedergelassenen Vertragsärzten in einer Form verhandeln, die erkennen läßt, daß die Möglichkeiten einer Einigung ernsthaft ausgelotet und nicht nur Scheinverhandlungen geführt werden, um den Weg für eine Zulassung nach [Â§](#)

[103 Abs 7 SGB V](#) freizumachen. Unerlässliche Voraussetzung für ernsthafte Verhandlungen ist ein transparentes, allen Bewerbern gegenüber gleiches Anforderungsprofil der konkreten belegärztlichen Tätigkeit in qualitativer wie in quantitativer Hinsicht sowie die Angabe von Kriterien für die Auswahlentscheidung. Selbst wenn der Krankenhausträger von vornherein einen bestimmten externen Bewerber favorisiert, ist er gehalten, mit den interessierten, im Planungsbereich niedergelassenen Ärzten die Chancen einer Zusammenarbeit zu prüfen und deren Argumente für ihre Eignung in seine Entscheidungserwägungen nachvollziehbar einzubeziehen.

Diesem bei der Anwendung des [§ 103 Abs 7 SGB V](#) zu beachtenden Kriterien genügt die angefochtene Entscheidung des Beklagten noch. Bedenken ergeben sich insoweit, als der zu 11. beigelegte Krankenhausträger nach dem Inhalt der vom LSG zum Gegenstand des Verfahrens gemachten Verwaltungsakten bei den Verhandlungen mit den verschiedenen an der belegärztlichen Tätigkeit interessierten Ärzten Anforderungen an den zeitlichen Umfang der belegärztlichen Tätigkeit, an die Präsenz des Belegarztes im Krankenhaus und an die Verzahnung von stationärer und ambulanter Behandlungstätigkeit gestellt haben dürfte, die mit der Vorrangregelung in [§ 39 Abs 2 Satz 1 BVM](#), [§ 31 Abs 2 Satz 1 EKV](#) kollidieren können. Auch der Umstand, daß der vom Krankenhausträger ausgewählte Beigeladene zu 2. als externer Bewerber von dem schon in den Verhandlungen seitens des Krankenhauses angesprochenen "Angebot" Gebrauch gemacht hat, seine Praxis in den dafür geeigneten Räumen des Krankenhauses einzurichten, spricht dafür, daß die Aussichten der in N. in bereits lange bestehenden und nicht zu verlegenden Praxen tätigen Vertragsärzte, vom Krankenhausträger für die belegärztliche Tätigkeit ausgewählt zu werden, von vornherein nur minimal gewesen sein dürften. Im Hinblick auf den spezifischen Versorgungsauftrag des Fachkrankenhauses und dessen ganz besondere Situation führt das jedoch nicht zur Rechtswidrigkeit der Entscheidung des Beklagten.

Das zu 11. beigelegte Fachkrankenhaus hat im Zusammenwirken mit dem Rehabilitationszentrum sowie der St in N. einen speziellen Versorgungsauftrag im Rahmen der Rehabilitation von Kindern, Jugendlichen und Erwachsenen mit Schäden am Nervensystem. Diesem Umstand ist im Hinblick auf die ambulante vertragsärztliche Versorgung in der Vergangenheit durch die Ermächtigung von am Krankenhaus bzw am Berufsaufsichtswerk angestellten Ärzten Rechnung getragen worden. Bei den Rehabilitanden im Berufsaufsichtswerk sowie den Schülern der St handelt es sich möglicherweise um Feststellungen des LSG dazu liegen nicht vor um einen begrenzten Personenkreis iS des [§ 31 Abs 1 Buchst b Ärzte-ZV](#). Nach dieser Vorschrift können die Zulassungsausschüsse über den Kreis der zugelassenen Ärzte hinaus weitere Ärzte, insbesondere in Krankenhäusern und Einrichtungen der beruflichen Rehabilitation, zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung ermächtigen, soweit dies notwendig ist, um einen begrenzten Personenkreis zu versorgen, so zB Rehabilitanden in Einrichtungen der beruflichen Rehabilitation oder Beschäftigte eines abgelegenen oder vorübergehenden Betriebes.

Der Krankenhausträger hat im Verwaltungsverfahren nachdrücklich geschildert, wie notwendig (auch) die orthopädische Versorgung der Rehabilitanden und Schädler unmittelbar im Komplex von Krankenhaus, Berufsförderwerk und St ist. Aufgrund des großen Ausmaßes der gesundheitlichen Beeinträchtigungen sei bei zahlreichen Behinderten jeder Besuch eines Arztes außerhalb des Zentrums mit erheblichem zeitlichem, personellem und finanziellem Aufwand verbunden, weil vielfach ein Spezialtransport und eine fachkundige Begleitung notwendig sei. Dieser Situation könne dadurch Rechnung getragen werden, daß die Rehabilitanden und Schädler auch ambulant im Rahmen des Zentrums betreut werden könnten. Wenn der Krankenhausträger zu diesem Zweck einem Arzt, mit dem er einen Belegarztvertrag abschließen will, anbietet, die Praxis in den Räumlichkeiten der Ambulanz des Krankenhauses zu führen, so daß eine Ermächtigung nach § 31 Abs 1 Buchst b Ärzte-ZV nicht erforderlich wird, verletzt das jedenfalls nicht die Rechte der im Planungsbereich niedergelassenen und an der Ausübung der belegärztlichen Tätigkeit interessierten Ärzte. Es besteht jedoch Anlaß darauf hinzuweisen, daß die vorstehenden Ausführungen nur in der besonderen Situation des hier zu beurteilenden Komplexes aus Krankenhaus, Rehabilitationszentrum und Behindertenschule gelten, wie sie vom LSG festgestellt worden ist. Grundsätzlich kann eine Zulassung nach [§ 103 Abs 7 SGB V](#) nicht erteilt werden, wenn das Krankenhaus den Belegarzt auch in seiner Funktion als niedergelassener Vertragsarzt an sich binden will, unabhängig davon, ob in diesen Fällen schon die Grundsätze des § 20 Abs 2 Ärzte-ZV, wie sie in der Rechtsprechung des Senats ausgeprägt worden sind, einer Zulassung entgegenstünden.

Nach den Feststellungen des LSG hat der Beklagte zu Recht angenommen, daß das Fachkrankenhaus aus nachvollziehbaren Gründen den Beigeladenen zu 2. beim Abschluß des Belegarztvertrages dem Kläger vorgezogen hat. Nach den Festsetzungen im Krankenhausbedarfsplan hat es auch hinsichtlich der Fachrichtung der Orthopädie einen ganz speziellen, insbesondere neuropädiatrischen Versorgungsauftrag. Der Schwerpunkt der Behandlung soll bei Folgeerkrankungen auf orthopädischem Fachgebiet bei Schäden des zentralen Nervensystems liegen. Diese spezielle Ausrichtung der orthopädischen Tätigkeit deckt der Kläger auch nach seinem eigenen Vorbringen nicht ab. Er hat sich im Verlaufe seiner Tätigkeit auf die Operation von Fußfehlstellungen spezialisiert und führt diese auch stationär in einem Privatkrankenhaus durch. Da der Kläger zudem keinen Tätigkeitsschwerpunkt im Bereich der rehabilitativen Medizin aufweist, darauf aber die Behandlung im Fachkrankenhaus im Hinblick auf die Vernetzung mit dem Berufsförderwerk und der St ausgerichtet ist, hat das Krankenhaus zu Recht davon ausgehen dürfen, daß die von ihm anzubietende stationäre orthopädische Tätigkeit von ihrem Profil her durch ihn nicht angemessen ausgeführt werden könnte.

Zu Recht hat das zu 11. beigeladene Fachkrankenhaus auch berücksichtigt dürfen, daß der 1941 geborene Kläger im Hinblick auf sein Alter und das Ende seiner vertragsärztlichen und damit auch belegärztlichen Tätigkeit spätestens zum Ende des 68. Lebensjahres nur für einen verhältnismäßig kurzen Zeitraum für das Krankenhaus tätig werden könnte. Nach der insbesondere

dem Â§ 25 Satz 1 Ã¶rzte-ZV (Zugangsaltersgrenze von 55 Jahren) zugrundeliegenden Wertung kann dem KrankenhaustrÃ¤ger nicht generell die Berufung darauf versagt werden, im Hinblick auf eine langfristig angelegte Kooperation mit Ã¶rzten, die diese Altersgrenze deutlich Ã¼berschritten haben, keinen Belegarztvertrag mehr abzuschlieÃen zu wollen. Hinzu kommt, daÃ der KIÃ¤rger zeitgleich mit den Verhandlungen mit dem zu 11. beigeladenen Krankenhaus den Eindruck erweckt hat, einen Nachfolger fÃ¼r seine Praxis zu suchen, da er sie bereits zur Ãbergabe im Deutschen Ã¶rzteblatt ausgeschrieben hatte. Selbst wenn es sich dabei, wie der KIÃ¤rger inzwischen vortrÃ¤gt, lediglich um einen "Versuchsballon" zur Testung der Marktchancen gehandelt haben sollte, hat das zu 11. beigeladene Fachkrankenhaus daraus Zweifel an der Bereitschaft des KIÃ¤rgers an einer konstruktiven und lÃ¤nger dauernden Kooperation mit ihm ableiten dÃ¼rfen.

Nach alledem ist die Entscheidung des Fachkrankenhauses, den Belegarztvertrag nicht mit dem KIÃ¤rger abzuschlieÃen, nach den hier zu beachtenden PrÃ¼fungsmaÃstÃ¤ben unter Respektierung der Verantwortung des Krankenhauses fÃ¼r die Ausrichtung seines Behandlungsangebotes in der vorliegenden besonderen Situation nicht zu beanstanden. Der Beklagte hat demgemÃ zu Recht den Beigeladenen zu 2., mit dem das Fachkrankenhaus einen Belegarztvertrag abgeschlossen hat, zur vertragsÃ¤rztlichen TÃ¤tigkeit zugelassen. Ob insoweit die Anforderungen des Â§ 20 Abs 2 Ã¶rzte-ZV hinreichend beachtet worden sind, kann auf sich beruhen, weil dies die RechtssphÃ¤re des KIÃ¤rgers nicht betrifft.

Die Kostenentscheidung beruht auf [Â§ 193 SGG](#). Sie trÃ¤gt dem oben angesprochenen Umstand Rechnung, daÃ die Entscheidung des beklagten Berufungsausschusses ursprÃ¼nglich in vier instanzgerichtlichen Verfahren und nunmehr in drei Revisionsverfahren zwischen jeweils denselben Beteiligten Streitgegenstand (gewesen) ist.

Erstellt am: 28.08.2003

Zuletzt verÃ¤ndert am: 20.12.2024