

## B 6 KA 37/00 R

Land  
Bundesrepublik Deutschland  
Sozialgericht  
Bundessozialgericht  
Sachgebiet  
Vertragsarztangelegenheiten  
Abteilung  
6  
1. Instanz  
SG Karlsruhe (BWB)  
Aktenzeichen  
-

Datum  
19.05.1999  
2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg  
Aktenzeichen  
-

Datum  
22.03.2000  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
B 6 KA 37/00 R

Datum  
14.03.2001  
Kategorie  
Urteil

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 22. März 2000 wird zurückgewiesen. Der Kläger hat ein Drittel der außergerichtlichen Kosten des Beklagten sowie der Beigeladenen zu 1. 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.

Gründe:

I

Der Kläger wendet sich gegen die dem Beigeladenen zu 1. erteilte Zulassung zur vertragsärztlichen Tätigkeit.

Der Kläger ist ebenso wie die Beigeladenen zu 2. und 3. in N. (N.) als Arzt für Orthopädie zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen. Für den Planungsbereich "Rhein-Neckar-Kreis", zu dem N. gehört, sind für die Arztgruppe der Orthopäden Zulassungsbeschränkungen wegen Überversorgung angeordnet.

In N. besteht ein Zentrum für Behinderte, dem eine Sonderschule für Körperbehinderte (S. -H. -Schule), 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 Krankenträgers (im folgenden: Fachkrankenhaus) angegliedert sind. Bis Ende 1997 wurden in diesem Krankenhaus ua 40 Planbetten im Bereich der Orthopädie vorgehalten. Der leitende Arzt der Abteilung für Orthopädie sowie ein weiterer - 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 Orthopädie 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 Anfang Februar 1998 die im Planungsbereich niedergelassenen Orthopäden. Unter dem 20. Februar schrieb das Fachkrankenhaus die Position eines Belegarztes im Deutschen Ärzteblatt aus und forderte zu Bewerbungen innerhalb von zwei Wochen auf. An der Tätigkeit zeigten aus dem Kreis der in N. bereits zugelassenen Ärzte der Kläger und der Beigeladene zu 3. Interesse. Der Kläger lehnte die ihm in einem Gespräch mit dem Geschäftsführer des Fachkrankenhauses erläuterten Bedingungen für die belegärztliche Tätigkeit als unzumutbar ab und zog Ende März 1998 seine Bewerbung zurück. Kurz vor der Sitzung des Zulassungsausschusses teilte der Kläger diesem mit, er nehme seine "Kündigung" des Interesses zurück. Der Zulassungsausschuß erwiderte, er könne nicht mehr als Bewerber um die ausgeschriebene belegärztliche Tätigkeit behandelt werden, weil er seine Bewerbung zurückgezogen habe. Der Widerruf dieser Rücknahme könne in den Beratungen des Ausschusses wegen Versäumung der Bewerbungsfrist nicht mehr berücksichtigt werden.

Nachdem Verhandlungen zwischen dem Fachkrankenhaus und dem zu 3. beigeladenen Arzt nicht zum Erfolg geführt hatten, schloß das Fachkrankenhaus am 22. Juni 1998 mit dem Beigeladenen zu 1. sowie dem Orthopäden Dr. V. , der seinen Antrag auf Zulassung nicht mehr

weiterverfolgt hat, Belegarztverträge ab. Daraufhin beantragte der zu 1. beigeladene Arzt für Orthopädie, der zum 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 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. Daß es am Ende von einem Vertragsabschluß mit dem Kläger abgesehen habe, sei nicht zu beanstanden. Das Fachkrankenhaus habe mit dem Beigeladenen zu 1., dessen fachliche Ausrichtung den spezifischen Anforderungen der geplanten belegärztlichen Tätigkeit entspreche, einen Belegarztvertrag schließen dürfen. Deshalb sei der Beigeladene zu 1. 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 KÄV dem zu 1. 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 Klagen des Klägers sowie in weiteren Verfahren die der zu 2. und 3. beigeladenen Ärzte sowie der zu 4. beigeladenen KÄV abgewiesen. Das Fachkrankenhaus habe beim Abschluß des Belegarztvertrages mit dem Beigeladenen zu 1. nicht willkürlich gehandelt. Das Verhalten des Krankenhausträgers vor und bei Abschluß eines Belegarztvertrages sei nur auf Willkür zu überprüfen, 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 1. 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 gefährde seine wirtschaftliche Existenz. Diese Voraussetzungen seien hier nicht erfüllt. Der Beklagte habe geprüft, ob das Fachkrankenhaus beim Abschluß des Belegarztvertrages mit dem Beigeladenen zu 1. 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 1. als Belegarzt geeignet sei, sei seine einzige hier relevante Entscheidung, nämlich den Beigeladenen zu 1. auf der Grundlage des [§ 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 [§ 54 Abs 1 Satz 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG). Das Berufungsgericht habe ihm zu Unrecht die Klagebefugnis abgesprochen. Der Beklagte habe ihn - den Kläger - ausdrücklich als Beteiligten angesehen und ihn auch für klagebefugt gehalten. Im übrigen macht er geltend, das Fachkrankenhaus habe Bedingungen an die Aufnahme der belegärztlichen Tätigkeit gestellt, die von vornherein von den im Planungsbereich niedergelassenen Ärzten nicht zu erfüllen seien. Der gesamte Verfahrensstil des Fachkrankenhauses sei darauf ausgerichtet gewesen, eine Teilnahme der im Planungsbereich bereits niedergelassenen Ärzte an der belegärztlichen Tätigkeit möglichst zu verhindern, um so mit dem gewünschten Kandidaten, dem Beigeladenen zu 1., einen Belegarztvertrag abschließen zu können.

Das Ausmaß seiner unmittelbaren Betroffenheit durch die Zulassung des Beigeladenen zu 1., die für die Klagebefugnis entscheidend sei, zeige sich deutlich an massiven Umsatzeinbußen in seiner Praxis. Kurz nach Eröffnung der Praxis des Beigeladenen zu 1. in Gemeinschaft mit Dr. V. habe ein Rückgang seiner Patientenzahl eingesetzt, der schließlich zu einer Reduzierung der monatlichen Vorauszahlungen von ursprünglich 22.000,- DM auf nur noch 13.000,- DM geführt habe. Damit sei der Fortbestand seiner Praxis, die er seit 16 Jahren erfolgreich geführt habe, akut bedroht. Zumindest unter dem Gesichtspunkt eines effektiven Grundrechtsschutzes müsse er daher klagebefugt sein.

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 - des Klägers - Widerspruch gegen den Bescheid des Zulassungsausschusses vom 30. September 1998 den Antrag des Beigeladenen zu 1. auf Zulassung zur vertragsärztlichen Tätigkeit in Neckargemünd 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 für die Ausübung der belegärztlichen Tätigkeit geeigneten Bewerber in dem von [§ 103 Abs 7 SGB V](#) vorgegebenen Rahmen bewegt habe.

Die Beigeladenen zu 1. 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 2. und 3. stellen keine Anträge.

Die übrigen Beigeladenen äußern 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 1. 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 vor der Allgemeinheit unterscheidenden Personenkreis dienen (vgl zuletzt: Senatsurteil vom 10. Mai 2000 - BSG [SozR 3-2500 § 101 Nr 4 S 22](#); BVerwG [NJW 2001, 909](#)). Diese Voraussetzungen sind bei der Zulassung von Ärzten auf der Grundlage des [§ 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 § 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 Sonderbedarfszulassung ([§ 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 Überversorgung 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 lückenlosen ambulanten vertragsärztlichen Versorgung, erlassen worden (BSG [SozR 3-2500 § 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 § 54 Nr 40 S 84 ff](#); [SozR 3-2500 § 101 Nr 4 S 23](#)).

Diese Rechtsprechung kann indessen auf Klagen gegen die Sonderzulassung eines Belegarztes gemäß [§ 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 [§ 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 [§ 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 [§§ 101](#) und [103 SGB V](#) angeordneten Zulassungsbeschränkungen zu Verwerfungen kommen kann (vgl Möller, MedR 2000, 555, 558: "Systemimmanente Durchbrechung der Verknappungstendenz"). Da die belegärztliche Tätigkeit nach [§ 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 Überversorgung für die Neuzulassung von Vertragsärzten der jeweils betroffenen Arztgruppe gesperrt sind, hätte die belegärztliche Tätigkeit ohne die Sonderzulassung nach [§ 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 Überversorgungssituation in Kauf. Deshalb darf in einem wegen Überversorgung 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 (Ausschußbegründung 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 Überversorgung gesperrten Planungsbereich wird somit in verfahrensmäßiger Hinsicht dadurch umgesetzt, daß nach [§ 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 ([§ 103 Abs 7 Satz 2 SGB V](#); vgl Hess in: Kasseler Komm, [§ 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 [§ 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, daß die Zulassungsgremien zu überprüfen haben, ob der Krankenhausträger die belegärztliche Tätigkeit ordnungsgemäß ausgeschrieben hat (in diesem Sinne Schirmer, MedR 1997, 431, 442; Wagener, MedR 1998, 410; Schallen, Zulassungsverordnung für Vertragsärzte, Vertragszahnärzte, Psychotherapeuten, 3. Aufl, 2000, RdNr 218). Darin erschöpft sich allerdings nicht die Kontrollverpflichtung der Zulassungsgremien. Sie haben vielmehr auch zu klären, ob der Krankenhausträger den sich aus [§ 103 Abs 7 Satz 2 SGB V](#) ergebenden Anforderungen an das Besetzungsverfahren entsprochen hat. Dazu gehört, daß geprüft 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 Gründen nicht zustande gekommen ist (vgl Hess, aaO, RdNr 30; Hencke in: Peters (Hrsg), Handbuch der Krankenversicherung, [§ 103 SGB V](#) RdNr 17; aA Schirmer, aaO, 442; Wagener, aaO, 410; Möller, MedR 2000, 558). Ohne eine entsprechende Prüfungsbefugnis der Zulassungsgremien könnte ansonsten die Anordnung eines formalisierten Ausschreibungsverfahrens sowie die tatbestandliche Voraussetzung des [§ 103 Abs 7 Satz 2 SGB V](#), daß nämlich trotz Durchführung 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 - schon mangels Behördeneigenschaft des Krankenhausträgers iS von [§ 2 Abs 1](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) - nicht um ein Verwaltungsverfahren gemäß [§ 8 SGB X](#), so daß eine Beteiligung hieran in Anwendung des [§ 12 SGB X](#) ausscheidet. Darüber hinaus besteht keine praktisch durchsetzbare Verpflichtung des Krankenhausträgers, allen interessierten Bewerbern Mitteilung davon zu machen, daß er beabsichtige, mit einem externen Bewerber den Belegarztvertrag abzuschließen, und den übergangenen 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, § 123 RdNr 3, 5; vgl auch Urteil des 3. Senats des BSG vom 5. Juli 2000 - [B 3 KR 20/99 R](#) = [SozR 3-2500 § 109 Nr 7](#) zur Situation konkurrierender Krankenhausträger).

Auch im Verwaltungsverfahren bei der KÄV betreffend die Anerkennung eines Vertragsarztes als Belegarzt nach den §§ 39, 40 BMV-Ä, §§ 31, 32 EKV-Ä ist für die Beteiligung der im Planungsbereich niedergelassenen und an der Ausübung der belegärztlichen Tätigkeit interessierten Ärzte kein Raum. Das Verfahren nach § 40 BVM-Ä, § 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 § 40 BMV-Ä, § 32 EKV-Ä nicht zu prüfen. Das Anerkennungsverfahren dient allein im öffentlichen Interesse der Gewährleistung der Eignung des Belegarztes und des in § 39 Abs 2 BMV-Ä, § 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 [§ 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 ([§ 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 § 39 BMV-Ä, § 31 EKV-Ä). Diese Prüfung schränkt die Freiheit des Krankenhausträgers beim Abschluß eines Belegarztvertrages nicht entscheidend ein. [§ 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 die Überversorgung noch verstärkenden 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 überprüfen lassen.

Die der Vorschrift des [§ 103 Abs 7 SGB V](#) immanente Begünstigung der in einem gesperrten Planungsbereich niedergelassenen Ärzte ist nicht das eigentliche Ziel des Gesetzes; es liegt vielmehr darin, die Ausübung der belegärztlichen Tätigkeit zu fördern und gleichzeitig einen Anstieg der Überversorgung zu verhindern. Um dies erreichen zu können, wird das Interesse der im Planungsbereich niedergelassenen Ärzte an der Ausübung auch einer belegärztlichen Tätigkeit mobilisiert. Damit soll einerseits verhindert werden, daß jedes neue Angebot einer belegärztlichen Tätigkeit zu einer weiteren Steigerung der Überversorgung führt, und andererseits, daß die belegärztliche Tätigkeit als Durchgangsstation für die Erlangung einer Zulassung mißbraucht werden könnte (vgl Ausschlußbegründung zu Art 1 Nr 27d des 2. GKV-NOG; [BT-Drucks 13/7264 S 67](#)).

Soweit den an der belegärztlichen Tätigkeit interessierten, im Planungsbereich bereits niedergelassenen Ärzten Rechtspositionen eingeräumt sind, die ihre förmliche Beteiligung am Zulassungsverfahren gebieten, müssen sie nach [Art 19 Abs 4 Satz 1](#) Grundgesetz (GG) grundsätzlich auch befugt sein, diese Rechte im gerichtlichen Verfahren durchzusetzen. Dies kann nach der derzeitigen Rechtslage nur im

Verfahren der Anfechtung ([§ 54 Abs 1 SGG](#)) der Entscheidung des Berufungsausschusses geschehen, einen externen Bewerber, mit dem das Krankenhaus einen Belegarztvertrag abgeschlossen hat, zur vertragsärztlichen Versorgung zuzulassen. Zur Anfechtung befugt sind dabei nur diejenigen Ärzte, die sich auf die Ausschreibung der belegärztlichen Tätigkeit hin beworben haben oder - wenn die Ausschreibung nicht in der gebotenen Form erfolgt ist (vgl dazu Wagener, MedR 1998, 410) - sonst unmißverständlich gegenüber dem Krankenhausträger ihr Interesse an der belegärztlichen Tätigkeit kundgetan haben. Weiterhin ist Voraussetzung für eine Klagebefugnis, daß der niedergelassene Arzt geltend macht, die vom Krankenhaus ausgeschriebene belegärztliche Tätigkeit ausüben zu können und nach seiner Beurteilung zu Unrecht beim Abschluß eines Belegarztvertrages übergangen worden zu sein. Schließlich ist erforderlich, daß der Arzt, soweit er jedenfalls vom Zulassungsausschuß korrekt zum Verfahren hinzugezogen worden ist, gegen eine für seine Interessenlage negative Entscheidung des Zulassungsausschusses seinerseits den Berufungsausschuß angerufen hat. In der Entscheidung des Zulassungsausschusses, den vom Krankenhausträger in Aussicht genommenen externen Bewerber zuzulassen, liegt inzident die Zurückweisung der Rechtsbehauptung jedes am Verwaltungsverfahren beteiligten niedergelassenen Arztes, der Belegarztvertrag hätte gemäß den Intentionen des [§ 103 Abs 7 SGB V](#) mit ihm abgeschlossen werden müssen. Wer eine solche Entscheidung des Zulassungsausschusses nicht mit dem dafür vorgesehenen Rechtsbehelf (Anrufung des Berufungsausschusses nach [§ 96 Abs 4 SGB V](#)) angreift, muß sie gegen sich gelten lassen.

Mit der Anfechtungsklage können die bei dem Abschluß des Belegarztvertrages nicht zum Zuge gekommenen, im Planungsbereich niedergelassenen Ärzte nicht die umfassende Nachprüfung der Entscheidung des Berufungsausschusses erreichen. Sie können nur die Verletzung eigener, ihnen durch [§ 103 Abs 7 SGB V](#) eingeräumter Rechte geltend machen. Da diese nur bestehen, damit eine Steigerung der bestehenden Überversorgung 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 ([§ 96 Abs 4 Satz 2 SGB V](#), [§ 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 ([§ 97 Abs 4 SGB V](#)).

Die Zubilligung der Anfechtungsbefugnis für die in [§ 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 § 101 Nr 4](#)), in Einklang. In [§ 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 begünstigt, 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 [§ 116 SGB V](#), § 31a der Zulassungsordnung für Vertragsärzte (Ärzte-ZV) noch in den Vorschriften über die Sonderbedarfszulassung benannt. Das Gesetz kennt ansonsten eine dem [§ 103 Abs 7 SGB V](#) entsprechende Regelung, nach der die Zulassungsgremien vor einer Ermächtigung oder - in einem gesperrten Planungsbereich - einer Sonderbedarfszulassung in einem förmlichen Verfahren bestimmten Ärzten Gelegenheit geben müßten, ein Angebot zur Behebung der Versorgungsdefizite zu unterbreiten und sich zu dessen Umsetzung zu verpflichten, nicht.

Nach den aufgezeigten Maßstäben ist der Kläger klagebefugt. Er hat sein Interesse an der Ausübung der belegärztlichen Tätigkeit angezeigt und sich um die Stelle eines Belegarztes beworben. Zwar hat er seine Bewerbung zunächst zurückgezogen, was regelmäßig den Schluß auf ein fehlendes Interesse zuläßt. Die näheren Umstände des Rückzugs und der Wiederaufnahme der Bewerbung - vom Kläger selbst als "Kündigung" der Rücknahme bezeichnet - lassen indessen erkennen, daß er grundsätzlich an der belegärztlichen Tätigkeit interessiert war und ist, zugleich aber mit den Anforderungen des Fachkrankenhauses nicht einverstanden ist. Daraus erklärt sich sein scheinbar widersprüchliches Verhalten, das der Beklagte zutreffend gewürdigt hat, indem er den Kläger am Verfahren beteiligt hat. Dieser hat im Klage- und Berufungsverfahren die Verletzung der ihm nach [§ 103 Abs 7 SGB V](#) eingeräumten Rechte substantiiert gerügt.

Die Klage ist jedoch nicht begründet. Die vom Beklagten bestätigte Zulassung des Beigeladenen zu 1. auf der Grundlage des [§ 103 Abs 7 SGB V](#) ist - soweit der Kläger dies zur gerichtlichen Nachprüfung stellen kann - nicht rechtswidrig und verletzt dessen Rechte nicht ([§ 54 Abs 2 SGG](#)).

Die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts, die für den Senat mangels ausreichend substantiierter Verfahrensrügen des Klägers bindend sind ([§ 163 SGG](#)), tragen die Entscheidung, daß der Beigeladene zu 1. auf der Grundlage des [§ 103 Abs 7 SGB V](#) zu Recht zugelassen worden ist.

Das zu 11. beigeladene Fachkrankenhaus hat zunächst der Vorgabe des [§ 103 Abs 7 SGB V](#), in einem gesperrten Planungsbereich das Angebot einer belegärztlichen Tätigkeit auszuschreiben, entsprochen. Daß 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 selbstverständlich voraus, daß tatsächlich eine belegärztliche Tätigkeit in des [§ 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 den 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 iS des [§ 121 Abs 2 SGB V](#) nicht zu zweifeln ist.

Nicht zu prüfen ist im Rahmen der gerichtlichen Kontrolle von Zulassungsentscheidungen nach [§ 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 [§ 121 Abs 2 SGB V](#) betroffen, wonach Belegärzte niedergelassene Ärzte sind, die im Krankenhaus tätig werden, ohne beim Krankenhausträger angestellt zu sein. Dieser Vorschrift korrespondiert [§ 39 Abs 2 BMV-Ä](#), [§ 31 Abs 2 EKV-Ä](#). Danach darf die stationäre Tätigkeit des Vertragsarztes nicht das Schwergewicht der Gesamttätigkeit des Vertragsarztes bilden; er muß im erforderlichen Maß für die ambulante Versorgung der Versicherten zur Verfügung stehen. Formell ist diese Vorschrift im Verfahren nach [§ 40 BMV-Ä](#), [§ 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 [§ 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 Räumen des Krankenhauses auszuüben. Unabhängig davon, ob dies generell mit den Grundsätzen der Rechtsprechung des Senats zu [§ 20 Abs 2](#) der Zulassungsverordnung für Vertragsärzte - Ärzte-ZV - ([BSGE 76, 59 ff](#) = SozR 3-5500 [§ 20 Nr 1](#); [BSGE 81, 143](#) = SozR 3-2500 [§ 95 Nr 16](#)) vereinbar wäre, könnte in einem solchen Fall in der Regel keine Sonderzulassung nach [§ 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 auszuübende 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 [§ 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.

Diesen 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. beigeladene 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-Ä](#), [§ 31 Abs 2 Satz 1 EKV-Ä](#) kollidieren können. Auch der Umstand, daß der vom Krankenhausträger ausgewählte Beigeladene zu 1. 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. beigeladene Fachkrankenhaus hat im Zusammenwirken mit dem Rehabilitationszentrum sowie der S. -H. -Schule 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 Berufsförderungswerk angestellten Ärzten Rechnung getragen worden. Bei den Rehabilitanden im Berufsförderungswerk sowie den Schülern der S. -H. -Schule handelt es sich möglicherweise - 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 Schüler unmittelbar im Komplex von Krankenhaus, Berufsförderungswerk und S. -H. -Schule 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 Schüler 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 Räumen 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 - wie dargestellt - 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 1. 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. Da er zudem keinen Tätigkeitsschwerpunkt im Bereich der rehabilitativen Medizin aufweist, darauf aber die Behandlung im Fachkrankenhaus im Hinblick auf die Vernetzung mit dem Berufsförderungswerk und der S. -H. -Schule ausgerichtet ist, hat das Krankenhaus zu Recht davon ausgehen dürfen, daß die von ihm anzubietende stationäre orthopädische Tätigkeit von ihrem Profil her durch den Beigeladenen zu 1. besser als durch den Kläger ausgeführt werden könnte.

Soweit die Revision auf die gravierenden Umsatzeinbußen in der Praxis des Klägers hinweist und den dafür maßgeblichen deutlichen Rückgang der Fallzahlen in einen ursächlichen Zusammenhang mit der Zulassung des Beigeladenen zu 1. bringt, rechtfertigt das keine andere Beurteilung. Unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten ist der Kläger dadurch begünstigt, daß in seinem Planungsbereich Zulassungsbeschränkungen angeordnet sind. Damit ist er faktisch weitgehend vor Konkurrenz durch neu zugelassene Ärzte geschützt, obwohl die Vorschriften über Zulassungsbeschränkungen bei Überversorgung - wie bereits dargestellt - gerade nicht den Schutz der wirtschaftlichen Interessen der bereits zugelassenen Ärzte dienen (BSG [SozR 3-2500 § 101 Nr 4 S 23](#)). Der Kläger hat danach weder eine rechtliche Handhabe noch tatsächliche Möglichkeiten zu verhindern, daß die Zahl seiner Patienten infolge der Zulassung weiterer Ärzte sinkt. Rechtlich geschützt ist lediglich seine Chance, einen fairen Zugang zu einer Erweiterung seines Behandlungsspektrums auf die stationäre Versorgung von Patienten im Status eines Belegarztes zu erhalten. Wenn er im Wettbewerb um die Belegarztstelle in rechtlich nicht zu beanstandender Weise einem Konkurrenten unterlegen ist, muß er die mit der Aufnahme der ambulanten vertragsärztlichen Tätigkeit dieses Arztes für ihn potentiell verbundenen Umsatzeinbußen hinnehmen, selbst wenn diese so gravierend sind, daß die Existenz der Praxis in Frage steht. § 103 Abs 7 SGB V bietet ebensowenig wie andere Vorschriften des Vertragsarztrechts einen Schutz vor den Folgen des Rückgangs der Zahl der Patienten, die eine Praxis aufsuchen.

Nach alledem ist die Entscheidung des Fachkrankenhauses, den Belegarztvertrag nicht mit dem Kläger abzuschließen, nach den hier zu beachtenden Prüfungsmaßstäben unter Respektierung der Verantwortung des Krankenhauses für die Ausrichtung seines Behandlungsangebotes in der vorliegenden besonderen Situation nicht zu beanstanden. Der Beklagte hat demgemäß zu Recht den Beigeladenen zu 1., mit dem das Fachkrankenhaus einen Belegarztvertrag abgeschlossen hat, zur vertragsärztlichen Tätigkeit zugelassen. Ob insoweit die Anforderungen des § 20 Abs 2 Ärzte-ZV hinreichend beachtet worden sind, kann auf sich beruhen, weil dies die Rechtssphäre des Klägers nicht betrifft.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG. Sie trägt dem Umstand Rechnung, daß die Entscheidung des beklagten Berufungsausschusses ursprünglich in vier instanzgerichtlichen Verfahren und nunmehr in drei Revisionsverfahren zwischen jeweils denselben Beteiligten Streitgegenstand (gewesen) ist.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2003-08-28