

B 6 KA 34/00 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 34/00 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 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.

Gründe:

I

Der Kläger wendet sich gegen die dem Beigeladenen zu 2. erteilte Zulassung zur vertragsärztlichen Tätigkeit.

Der Kläger ist - in einer Praxisgemeinschaft zusammen mit seiner Ehefrau, der Beigeladenen zu 1. - 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 (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 - 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 KÄV 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 KÄV 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 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 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 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 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 [§ 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. 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 - der Kläger - interessiert sei.

Selbst bei Annahme einer defensiven Konkurrentenklage seien die insoweit zu beachtenden Zulässigkeitsanforderungen erfüllt. Der Vorschrift des [§ 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 [§ 121 Abs 2 SGB V](#) nicht zu vereinbaren, wonach der niedergelassene Arzt seine Patienten (auch) stationär behandeln können 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 mitbringen dürfe, 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 - des Klägers - 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 für 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 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 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 § 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 auszusprechen. 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 beabsichtigt, 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 dem 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 Sonderbedarfzulassung 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 Sonderbedarfzulassung 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 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 [§ 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 [§ 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](#)).

Zunächst greift seine Rüge nicht durch, das Berufungsurteil sei iS des [§ 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 - wenngleich in einer Hilferwägung - 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 dergleiche, 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 (§ 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 § 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 alldem bereits Senatsurteil vom 10. Mai 1995 - 6 RKA 3/94 - USK 9582 sowie Meyer-Ladewig, SGG, 6. Aufl 1998, § 136 RdNr 7 d).

Die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts, die für den Senat mangels ausreichend substantiiert Verfahrensrügen des Klägers bindend sind (§ 163 SGG), tragen die Entscheidung, daß der Beigeladene zu 2. 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 voraus, daß tatsächlich eine belegärztliche Tätigkeit iS 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 Rechtsanwälte 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 Vertragsärzte 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 seiner Gesamttätigkeit 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 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. beigeladene 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 Berufsförderungswerk angestellten Ärzten Rechnung getragen worden. Bei den Rehabilitanden im Berufsförderungswerk sowie den Schülern der St 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 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 Schüler auch ambulant im Rahmen des Zentrums betreut werden können. 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 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 Berufsförderungswerk 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 berücksichtigen 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 [§ 25 Satz 1 Ärzte-ZV](#) (Zugangsaltersgrenze von 55 Jahren) zugrundeliegenden Wertung kann dem Krankenhausträger nicht generell die Berufung darauf versagt werden, im Hinblick auf eine langfristig angelegte Kooperation mit Ärzten, die diese Altersgrenze deutlich überschritten haben, keinen Belegarztvertrag mehr abschließen zu wollen. Hinzu kommt, daß der Kläger zeitgleich mit den Verhandlungen mit dem zu 11. beigeladenen Krankenhaus den Eindruck erweckt hat, einen Nachfolger für seine Praxis zu suchen, da er sie bereits zur Übergabe im Deutschen Ärzteblatt ausgeschrieben hatte. Selbst wenn es sich dabei, wie der Kläger inzwischen vorträgt, lediglich um einen "Versuchsballon" zur Testung der Marktchancen gehandelt haben sollte, hat das zu 11. beigeladene Fachkrankenhaus daraus Zweifel an der Bereitschaft des Klägers an einer konstruktiven und länger dauernden Kooperation mit ihm ableiten dürfen.

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 2., 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 oben angesprochenen 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