L 1 KA 25/10

Land
Freistaat Sachsen
Sozialgericht
Sächsisches LSG
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung
1
1. Instanz
SG Dresden (FSS)
Aktenzeichen
S 11 KA 794/08
Datum
12.08.2010
2. Instanz
Sächsisches LSG
Aktenzeichen
L 1 KA 25/10
Datum
14.12.2011
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Leitsätze
Zur Heranziehung vollzeitangestellter Ärzte zum kassenärztlichen Bereitschaftsdienst

1. Angestellte Ärzte, die in einem Medizinischen Versorgungszentrum oder einer Vertragsarztpraxis vertragsärztlich tätig sind, dürfen jedenfalls dann zum kassenärztlichen Bereitschaftsdienst (Notfalldienst) herangezogen werden, wenn sie Mitglied der Kassenärztlichen Vereinigung sind.

2. Der Grundsatz der gleichmäßigen Belastung aller in Betracht kommenden Ärzte gebietet es, bei der Heranziehung zum kassenärztlichen Bereitschaftsdienst (Notfalldienst) zu berücksichtigen, in welchem Umfang der jeweilige Arzt im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung tätig sein darf.

3. Bereitschaftsdienste für ein Krankenhaus, die ein Arzt zusätzlich zu seiner vertragsärztlichen Tätigkeit erbringt, gebieten nicht die Befreiung vom kassenärztlichen Bereitschaftsdienst (Notfalldienst).

I. Die Berufung des Klägers gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Dresden vom 12. August 2010 wird zurückgewiesen.

II. Der Kläger trägt auch die Kosten des Berufungsverfahrens.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

IV. Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 5.000,00 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Streitig ist die Befreiung vom kassenärztlichen Bereitschaftsdienst.

Der Kläger ist Facharzt für Radiologie. Von 1994 bis 2002 war er als Vertragsarzt zugelassen; vom kassenärztlichen Bereitschaftsdienst war er befreit (Bescheid vom 24.08.1994). Anschließend war er bis 31.05.2007 als angestellter Krankenhausarzt tätig und seit 2004 zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung ermächtigt. Vom 01.06.2007 bis zum 30.09.2007 war er in einem Medizinischen Versorgungszentrum (MVZ) des Krankenhausträgers angestellt. Seit 01.04.2008 ist er wieder in diesem MVZ als vollzeitangestellter Arzt tätig.

Nachdem der Kläger informiert worden war, dass er am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst teilnehmen müsse, beantragte er mit Schreiben vom 02.04.2008 die Befreiung davon. In seinen bisherigen vertragsärztlichen Tätigkeiten habe er am Bereitschaftsdienst nicht teilnehmen müssen. Durch seine Teilnahme an der radiologischen Rufbereitschaft des Krankenhauses decke er die radiologische Notfallversorgung mit etwa 180 Rufbereitschaftsdiensten ab. Zudem gehöre eine allgemeinärztliche Tätigkeit nicht zu seinem Fachgebiet. Mit Bescheid vom 13.05.2008 lehnte die beklagte Kassenärztliche Vereinigung (KÄV) den Antrag ab. Zu den Befreiungstatbeständen nach § 8 ihrer Bereitschaftsdienstordnung (BDO) gehöre eine radiologische Tätigkeit nicht. Da auch Radiologen einen unmittelbaren Patientenkontakt hätten, gebe es keinen Grund, sie vom Bereitschaftsdienst zu befreien. Ebenso wenig stelle die zusätzlich für das Krankenhaus übernommene radiologische Rufbereitschaft einen Befreiungsgrund dar. Der Kläger legte Widerspruch ein und machte geltend, zusätzliche Dienste für die Ärzte der Bereitschaftsdienstgruppe fielen nicht an, weil er bislang nicht am Bereitschaftsdienst teilgenommen habe. Mit Widerspruchsbescheid vom 24.06.2008 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Die Sicherstellung der Notfallversorgung am Krankenhaus gehöre nicht zu den in § 8 BDO aufgeführten Befreiungsgründen. Die Möglichkeit, Vertragsärzte aufgrund ihrer radiologischen Tätigkeit vom Bereitschaftsdienst zu befreien, werde nicht mehr gesehen.

Der Kläger hat am 19.09.2008 beim Sozialgericht Dresden (SG) Klage erhoben. § 1 Abs. 1 BDO sei keine wirksame Grundlage für die Heranziehung zum kassenärztlichen Bereitschaftsdienst, weil die Teilnahmeverpflichtung angestellte Ärzte unabhängig vom Beschäftigungsumfang treffe, obwohl nur angestellte Ärzte, die mindestens halbtags beschäftigt seien, der Satzungsgewalt der Beklagten unterworfen seien. Seiner Verpflichtung zum Bereitschaftsdienst stünden die Grundsätze der Selbstbindung der Verwaltung und des Vertrauensschutzes entgegen. Seit 1994 sei er jahrelang nicht zum Bereitschaftsdienst herangezogen worden; auf den Fortbestand dieses Zustandes habe er vertrauen dürfen. Dies gelte umso mehr, als der Befreiungsbescheid vom 24.08.1994 nie aufgehoben worden sei und auch nicht aufgehoben werden könne. Zudem sei er gemäß § 8 Abs. 1 Satz 2 Buchst. d BDO vom Bereitschaftsdienst zu befreien, da seine Bereitschaftsdienste im Krankenhaus ohne Weiteres mit einer Belegarztstätigkeit vergleichbar seien.

Die Beklagte hat erwidert, als vollzeitangestellter Arzt beträfen den Kläger die vorgebrachten Gründe zur Rechtswidrigkeit des § 1 Abs. 1 BDO nicht. Auf Vertrauensschutz könne er sich nicht berufen. Der Befreiungsbescheid vom 24.08.1994 habe mit dem Verzicht auf die Zulassung zum 31.07.2002 seine Wirksamkeit verloren. Als ermächtigter Arzt sei er nach der BDO nicht zum Bereitschaftsdienst verpflichtet gewesen. Die zusätzlich übernommenen radiologischen Bereitschaftsdienste im Krankenhaus stellten keinen Befreiungsgrund dar, da sie anders als bei Beleg- oder Dialyseärzten nicht im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung erfolgten. Zudem könne er sich durch eine andere geeignete Person vertreten lassen.

Mit Gerichtsbescheid vom 12.08.2010 hat das SG die Klage abgewiesen. Der Kläger habe keinen Anspruch auf Befreiung vom kassenärztlichen Bereitschaftsdienst. Ob die in § 1 Abs. 1 BDO unabhängig vom Beschäftigungsumfang statuierte Heranziehung angestellter Ärzte zum Bereitschaftsdienst gegen höherrangiges Recht verstoße, sei unerheblich. Denn der Kläger sei vollzeitangestellt. Die Voraussetzungen des § 8 Abs. 1 Satz 2 Buchst. d BDO für eine Befreiung wegen belegärztlicher Bereitschaftsdienste erfülle der Kläger nicht. Es liege auch kein vergleichbarer Sachverhalt vor. Zwar habe er sich dem Krankenhaus gegenüber zum Bereitschaftsdienst für die stationären Patienten verpflichtet. Hierbei handele es sich aber nur um eine Rufbereitschaft. Zudem ließe sich durch eine längerfristige Planung und geeignete organisatorische Maßnahmen erreichen, dass der kassenärztliche Bereitschaftsdienst trotz der anderweitigen Pflichten wahrgenommen werden könne. Soweit der Kläger der freiwillig übernommenen Verpflichtung gegenüber dem Krankenhaus den Vorrang einräumen wolle, sei es ihm unbenommen, für den kassenärztlichen Bereitschaftsdienst einen Vertreter zu bestellen. Unerheblich sei, ob ohne Teilnahme des Klägers der Bereitschaftsdienst abgesichert sei. Andernfalls könnte jeder andere Arzt einer überversorgten Bereitschaftsdienstgruppe seine Befreiung verlangen. Der Umfang der Rufbereitschaft am Krankenhaus sei ebenfalls unbeachtlich. Denn wie das Bundessozialgericht (BSG) für Belegärzte entschieden habe, dürfe die stationäre Tätigkeit die Erfüllung der Pflichten, die aus der Beteiligung an der ambulanten Versorgung erwachsen, nicht beeinträchtigen. Der Befreiungsbescheid vom 24.08.1994 habe sich mit Beendigung der Zulassung als Vertragsarzt im Sinne des § 39 Abs. 2 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) auf andere Weise erledigt. Aus dem Unstand, dass der Kläger während seiner Ermächtigung nicht zum Bereitschaftsdienst herangezogen worden sei, könne er keinen Vertrauensschutz herleiten, da er als ermächtigter Krankenhausarzt von vornherein nicht zum Bereitschaftsdienst verpflichtet gewesen sei.

Hiergegen richtet sich der Kläger mit seiner am 13.09.2010 eingelegten Berufung. § 1 Abs. 1 BDO sei nicht nur deshalb insgesamt nichtig, weil angestellte Ärzte unabhängig vom Beschäftigungsumfang zum Bereitschaftsdienst verpflichtet würden, sondern auch deshalb, weil ermächtigte Ärzte vom Bereitschaftsdienst verschont würden. Zudem dürften angestellte Ärzte ohnehin mangels Zulassungsstatus nicht zum Bereitschaftsdienst herangezogen werden. Jedenfalls aber sei er wie ein Belegarzt vom kassenärztlichen Bereitschaftsdienst zu befreien. Seine Bereitschaftsdiensttätigkeit im Krankenhaus sei ohne Weiteres mit einer Belegarztstätigkeit vergleichbar. Unbeachtlich sei, dass er sich gegenüber dem Krankenhaus vertraglich zum Bereitschaftsdienst verpflichtet habe und dass er lediglich Rufbereitschaft erbringe. Mit 180 Bereitschaftsdiensten im Jahr, wobei er in der Regel je Dienst wenigstens einmal zur Leistungserbringung im Krankenhaus gerufen werde, habe er einen Arbeitsanfall zu bewältigen, dem zugelassene Vertragsärzte nicht ausgesetzt seien. Schließlich komme es nicht darauf an, ob sich der Befreiungsbescheid vom 24.08.1994 erledigt habe. Maßgeblich sei, dass er jahrelang zum kassenärztlichen Bereitschaftsdienst nicht herangezogen worden sei.

Der Kläger beantragt, den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Dresden vom 12. August 2010 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung ihres Bescheides vom 13. Mai 2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28. August 2008 zu verpflichten, den Kläger von der Teilnahme am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst zu befreien, hilfsweise zu verpflichten, über die Befreiung des Klägers von der Teilnahme am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu entscheiden.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Die Pflicht des Klägers zur Teilnahme am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst ergebe sich nicht nur aus § 1 Abs. 1 BDO, sondern auch aus dem Gesetz und der Anstellungsgenehmigung. Eine Befreiung scheidet aus. Mit den in § 8 Abs. 1 Satz 2 Buchst. d BDO erwähnten Bereitschaftsdiensten "auf der Grundlage anderer Bestimmungen" könnten nur solche gemeint sein, die einem Belegarzt- oder Dialysebereitschaftsdienst ähnlich seien, also allgemein normiert und nicht individuell vereinbart seien.

Dem Senat haben die Verwaltungsakten der Beklagten sowie die Gerichtsakten beider Rechtszüge vorgelegen. Hierauf und auf die in den Gerichtsakten enthaltenen Schriftsätze der Beteiligten sowie den übrigen Akteninhalt wird zur Ergänzung des Tatbestandes Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Klägers ist unbegründet.

Zu Recht hat das SG die Klage abgewiesen. Der Kläger ist durch den Bescheid der Beklagten vom 13.05.2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28.08.2008 nicht rechtswidrig beschwert. Die Beklagte hat es ohne Rechtsfehler abgelehnt, den zur Teilnahme am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst verpflichteten (dazu 1.) Kläger hiervon zu befreien (dazu 2.); Vertrauensschutzgesichtspunkte stehen dem nicht entgegen (dazu 3.).

1. Als ein in einem MVZ vollzeitangestellter Arzt ist der Kläger gemäß § 1 BDO grundsätzlich zur Teilnahme am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst verpflichtet. In der vom 01.01.2005 bis zum 30.06.2011 geltenden alten Fassung der BDO (im Folgenden: a.F.) war in § 1

Abs. 1 bestimmt: "Zur Teilnahme am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst der Kassenärztlichen Vereinigung Sachsen sind nach [§ 75 SGB V](#) alle niedergelassenen Vertragsärzte sowie alle in einer Einrichtung der ambulanten Versorgung tätigen Ärzte – Ärzte in zugelassenen Einrichtungen nach [§ 311 Absatz 2 SGB V](#), Ärzte in einem Medizinischen Versorgungszentrum (MVZ), sowie angestellte Ärzte in Vertragsarztpraxen – (nachfolgend Vertragsärzte genannt) unabhängig vom Status und vom Beschäftigungsumfang verpflichtet, sofern nicht wichtige Gründe (§ 8 dieser Kassenärztlichen Bereitschaftsdienstordnung) der Beteiligung entgegenstehen. Die Teilnahmeverpflichtung trifft grundsätzlich auch für genehmigte Assistenten aus Gründen der Sicherstellung (§ 32 Absatz 2 Zulassungsverordnung für Vertragsärzte) und genehmigungspflichtige Vertreter unabhängig vom Beschäftigungsumfang zu."

In der ab 01.07.2011 geltenden neuen Fassung (n.F.) bestimmt § 1 Abs. 1 BDO nunmehr: "Zur Teilnahme am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst der Kassenärztlichen Vereinigung Sachsen im Sinne von [§ 75 SGB V](#) verpflichtet sind alle vertragsärztlich tätigen zugelassenen Ärzte, alle vertragsarztrechtlich angestellten Ärzte (angestellte Ärzte in Vertragsarztpraxen, angestellte Ärzte in einem Medizinischen Versorgungszentrum [MVZ] sowie in zugelassenen Einrichtungen nach [§ 311 Absatz 2 SGB V](#) tätigen Ärzte), sofern nicht wichtige Gründe (§ 8 dieser Kassenärztlichen Bereitschaftsdienstordnung) einer solchen Verpflichtung entgegenstehen. Die Teilnahmeverpflichtung trifft grundsätzlich auch für genehmigte Vertreter in der Praxis von Vertragsärzten und für genehmigte Assistenten aus Gründen der Sicherstellung (§ 32 Absatz 2 Zulassungsverordnung für Vertragsärzte) zu. Ebenso verpflichtet sind Vertragsärzte, die im Zuständigkeitsbereich der Kassenärztlichen Vereinigung Sachsen ausschließlich im Rahmen einer Ermächtigung in einer Nebenbetriebsstätte (§ 24 Abs. 3, Satz 3 Zulassungsverordnung für Vertragsärzte) tätig sind. Aus Gründen der Vereinfachung erfolgt im Folgenden die Bezeichnung der Teilnahmeverpflichteten generell als ‚Vertragsarzt‘."

Zudem ist § 1 BDO zum 01.07.2011 folgender Absatz 3 angefügt worden: "Die Vertragsärzte sind zum kassenärztlichen Bereitschaftsdienst grundsätzlich gleichmäßig und unter Berücksichtigung des Umfangs ihrer Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung heranzuziehen. Dabei gelten folgende Anrechnungsfaktoren: • Zulassung bzw. Doppelzulassung mit vollem Versorgungsauftrag mit dem Faktor 1,0, • Job-Sharing-Gemeinschaftspraxen (Senior- und Juniorpartner) unabhängig vom Umfang des Versorgungsauftrages als Einheit mit dem Faktor 1,0, • Zulassung mit der Beschränkung auf einen hälftigen Versorgungsauftrag mit dem Faktor 0,75, • angestellte Ärzte im Sinne von § 1 Abs. 1 dieser Bereitschaftsdienstordnung nach der vertraglich vereinbarten Arbeitszeit je Anstellungsverhältnis o bis 10 Stunden pro Woche mit dem Faktor 0,5 o über 10-20 Stunden pro Woche mit dem Faktor 0,75 o über 20 Stunden pro Woche mit dem Faktor 1,0 • Vertragsärzte, ohne Berücksichtigung von deren Zulassungsstatus bzw. Versorgungsauftrag, mit einem im Job-Sharing angestellten Arzt (anstellender und angestellter Arzt), unabhängig vom Beschäftigungsumfang des angestellten Arztes, als Einheit mit dem Faktor 1,0, • Vertreter in Abhängigkeit vom Tätigkeitsumfang (entsprechend der Regelung für angestellte Ärzte). Ist ein Vertragsarzt außerhalb des Bereitschaftsdienstbereiches seines Vertragsarztsitzes in weiteren Bereitschaftsdienstbereichen zur Teilnahme am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst verpflichtet (vgl. § 1 Absatz 2 dieser Bereitschaftsdienstordnung), so richtet sich der Umfang der Teilnahme am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst in diesen weiteren Bereitschaftsdienstbereichen nach seinem dortigen Tätigkeitsumfang. Dabei ist der Vertragsarzt mindestens mit einem Faktor von 0,25 für jede weitere Tätigkeit zusätzlich in den kassenärztlichen Bereitschaftsdienst einzubeziehen."

Nach beiden Fassungen der BDO sind angestellte Ärzte in einem MVZ zur Teilnahme am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst verpflichtet, sofern sie nicht davon befreit sind. Beide Fassungen unterscheiden sich lediglich darin, dass nach § 1 Abs. 1 BDO a.F. die Heranziehung unabhängig vom Beschäftigungsumfang erfolgte, während nach § 1 Abs. 3 BDO n.F. der Umfang der Tätigkeit in der vertragsärztlichen Versorgung zu berücksichtigen ist. Durch die neue Fassung des BDO ändert sich für den Kläger nichts, da er aufgrund seiner Vollzeitanzustellung in einem MVZ weiterhin in vollem Umfang zur Teilnahme am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst verpflichtet ist.

Die Einwände des Klägers gegen diese Regelungen in § 1 BDO greifen nicht durch. Die Einbeziehung angestellter Ärzte in den kassenärztlichen Bereitschaftsdienst ist jedenfalls dann mit höherrangigem Recht vereinbar, wenn diese Ärzte – wie der Kläger – als Mitglieder der KÄV deren Satzungsgewalt unterliegen (dazu a). Eine sachliche Rechtfertigung für die unvollständige Berücksichtigung des Umfangs der vertragsärztlichen Tätigkeit bei der Heranziehung zum kassenärztlichen Bereitschaftsdienst ist zwar nicht erkennbar; doch kann der Kläger hieraus aufgrund seiner Vollzeitanzustellung keine Rechte herleiten (dazu b). Ebenso wenig kann er sich auf die fehlende Einbeziehung ermächtigter Ärzte in den kassenärztlichen Bereitschaftsdienst berufen (dazu c).

a) Ermächtigungsgrundlage für den Erlass der BDO durch die Beklagte im Rahmen ihrer Satzungsautonomie ist [§ 75 Abs. 1 Satz 2](#) in Verbindung mit [§ 81 Abs. 1 Satz 1 Nr. 10 SGB V](#). Danach umfasst die der KÄV obliegende Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung auch die Versorgung zu den sprechstundenfreien Zeiten (Bereitschaftsdienst), jedoch – vorbehaltlich abweichender landesrechtlicher Regelungen – nicht den organisierten Rettungsdienst (BSG, Urteil vom 06.09.2006 - [B 6 KA 43/05 R](#) - [SozR 4-2500 § 75 Nr. 5](#) Rn. 10; Urteil vom 28.09.2005 - [B 6 KA 73/04 R](#) - [SozR 4-2500 § 75 Nr. 3](#) Rn. 20; Urteil vom 05.02.2003 - [B 6 KA 11/02 R](#) - [SozR 4-2500 § 75 Nr. 1](#) Rn. 11). Der Sinn und Zweck dieser Ermächtigung wird seit jeher darin gesehen, dass der Vertragsarzt als Mitglied der KÄV mit seiner Zulassung die Verpflichtung übernommen hat, in zeitlicher Hinsicht umfassend – d.h. auch in den Zeiten außerhalb der Sprechstunde – für die Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung zur Verfügung zu stehen. Folglich wird der einzelne Arzt dadurch, dass die gesamte Ärzteschaft einen Bereitschaftsdienst organisiert, von der täglichen Dienstbereitschaft rund um die Uhr entlastet. Als Gegenleistung hierfür muss er den Bereitschaftsdienst als gemeinsame Aufgabe aller Ärzte gleichwertig mittragen (BSG, Urteil vom 06.02.2008 - [B 6 KA 13/06 R](#) - [SozR 4-2500 § 75 Nr. 7](#) Rn. 13; Urteil vom 06.09.2006 - [B 6 KA 43/05 R](#) - [SozR 4-2500 § 75 Nr. 5](#) Rn. 10; Urteil vom 11.06.1986 - [6 RKA 5/85](#) - juris Rn. 13).

Von der Ermächtigungsgrundlage gedeckt ist jedenfalls die Heranziehung angestellter Ärzte in einem MVZ oder einer Vertragsarztpraxis, die – wie der Kläger – Mitglied der KÄV sind.

Allerdings hat das BSG in seiner bisherigen Rechtsprechung den tragenden Grund für die Heranziehung zum kassenärztlichen Bereitschaftsdienst in dem durch Zulassung verliehenen Status erblickt, der dem Vertragsarzt abverlangt, nicht nur in bestimmten Zeiträumen (z.B. Sprechstunden, Werktagen), sondern zeitlich umfassend ("rund um die Uhr") für die Sicherstellung vertragsärztlichen Versorgung zur Verfügung zu stehen (BSG, Urteil vom 11.06.1986 - [6 RKA 5/85](#) - juris Rn. 13; Urteil vom 06.09.2006 - [B 6 KA 43/05 R](#) - [SozR 4-2500 § 75 Nr. 5](#) Rn. 10; Urteil vom 06.02.2008 - [B 6 KA 13/06 R](#) - [SozR 4-2500 § 75 Nr. 7](#) Rn. 13; Urteil vom 11.05.2011 - [B 6 KA 23/10 R](#) - juris Rn. 14). Über eine Zulassung verfügt indessen der angestellte Arzt in einem MVZ oder einer Vertragsarztpraxis nicht, sondern nur der Träger des MVZ oder der Vertragsarzt, bei dem er angestellt ist. Nur dieser Arbeitgeber ist durch Zulassung zur Teilnahme an der

vertragsärztlichen Versorgung verpflichtet (§ 95 Abs. 3 Satz 1 und 2 SGB V). Einen der Zulassung vergleichbaren Status vermittelt dem angestellten Arzt auch die für die Anstellung erforderliche Genehmigung (§ 95 Abs. 2 Satz 7, Abs. 9, Abs. 9a SGB V) nicht. Denn nach der Rechtsprechung des BSG ist die Anstellungsmöglichkeit als ausschließliches Recht des zugelassenen Praxisinhabers ausgestaltet (BSG, Urteil vom 19.06.1996 - 6 RKA 84/95 - BSGE 78, 291, 292 f. = SozR 3-5520 § 32b Nr. 2 - kritisch dazu: Pawlita in: jurisPK-SGB V, 1. Aufl., § 95 Rn. 543), weshalb der noch anzustellende oder bereits angestellte Arzt im Rechtsstreit über die Anstellungsgenehmigung nicht beizuladen ist (BSG, Urteil vom 23.03.2011 - B 6 KA 8/10 R - juris Rn. 13). Ist dem aber so, kann die - wie hier - in der Anstellungsgenehmigung erteilte Auflage, dass der angestellte Arzt am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst teilnimmt, nur das anstellende MVZ bzw. den anstellenden Vertragsarzt verpflichten, nicht aber den angestellten Arzt.

Dennoch ist die Einbeziehung der mindestens halbtags angestellten Ärzte in den kassenärztlichen Bereitschaftsdienst mit höherrangigem Recht vereinbar, weil diese Ärzte aufgrund ihrer vertragsärztlichen Tätigkeit und mit Blick auf deren Umfang Mitglieder der KÄV sind (§ 77 Abs. 3 SGB V). Diese Mitgliedschaft vermittelt diesen Ärzten nicht nur Rechte, sondern kann auch die Grundlage für die Auferlegung von Pflichten sein. Dies gilt vor allem für Pflichten, die sich auf den tragenden Grund für die Mitgliedschaft angestellter Ärzte in der KÄV beziehen: nämlich auf ihre Tätigkeit im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung. Dies trifft für den kassenärztlichen Bereitschaftsdienst zu, da dieser seine Wurzel im Sicherstellungsauftrag der KÄV hat (§ 75 Abs. 1 Satz 2 SGB V). In die vertragsärztliche Versorgung, die sicherzustellen Aufgabe der KÄV ist (§ 75 Abs. 1 Satz 1 SGB V), sind auch die mit Genehmigung der Zulassungsgremien angestellten Ärzte einbezogen. Zwar ist nur das MVZ oder der Vertragsarzt, bei dem sie angestellt sind, im Rahmen seines Versorgungsauftrags zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung verpflichtet. Diese Pflicht darf das MVZ oder der Vertragsarzt aber nicht durch beliebige Ärzte erfüllen, sondern nur durch die Ärzte, deren Anstellung durch die Zulassungsgremien genehmigt ist. Soweit ein angestellter Arzt Mitglied der KÄV ist - wie im vorliegenden Fall der Kläger - und deshalb ihrer Satzungs Gewalt unterliegt, kann er daher zum kassenärztlichen Bereitschaftsdienst herangezogen werden.

Dies ist allerdings kein gangbarer Weg für die Heranziehung angestellter Ärzte, die weniger als halbtags beschäftigt sind, da diese von der KÄV-Mitgliedschaft ausgeschlossen sind (§ 77 Abs. 3 Satz 2 SGB V). Deren Heranziehung ließe sich - wenn die Anstellungsgenehmigung nicht doch dem angestellten Arzt vertragsarztrechtliche Rechte und Pflichten vermitteln soll - allenfalls über den Gedanken der effektiven Organisation des kassenärztlichen Bereitschaftsdienstes rechtfertigen. Denn ein MVZ kann seinen Versorgungsauftrag in tatsächlicher Hinsicht nur durch die Dienstleistungen der mit Genehmigung der Zulassungsgremien bei ihm angestellten Ärzte erfüllen. Diese Ärzte muss das MVZ daher rechtlich verpflichten, in dem genehmigten Umfang an der vertragsärztlichen Versorgung teilzunehmen, wozu auch die Teilnahme am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst gehört. Ein unmittelbarer Zugriff der KÄV auf angestellte Ärzte, die ihrem Arbeitgeber gegenüber ohnehin zur Teilnahme am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst verpflichtet sind, mag daher vertretbar erscheinen. Dies bedarf im vorliegenden Fall jedoch keiner weiteren Vertiefung, da der Kläger aufgrund seiner Vollzeitanzustellung Mitglied der beklagten KÄV ist und aus diesem Grunde in den kassenärztlichen Bereitschaftsdienst einbezogen werden durfte.

b) Die Heranziehung des Klägers zum kassenärztlichen Bereitschaftsdienst entbehrt nicht deshalb einer wirksamen Rechtsgrundlage, weil der Umfang, in dem ein Arzt im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung tätig sein darf, nach § 1 Abs. 1 BDO a.F. gänzlich unbeachtlich war und nach § 1 Abs. 3 BDO n.F. nur eingeschränkt berücksichtigt wird.

Nach § 1 Abs. 1 BDO a.F. besteht die Pflicht zur Teilnahme am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst "unabhängig vom Status und vom Beschäftigungsumfang". Nach dem klaren und eindeutigen Wortlaut dieser - zum 01.01.2005 eingefügten - Teilregelung ist für die Heranziehung zum Bereitschaftsdienst der Umfang der vertragsärztlichen Tätigkeit gänzlich unbeachtlich. Diese Teilregelung war wegen Verstoßes gegen höherrangiges Recht unwirksam.

Zwar kommt der KÄV bei der näheren Ausgestaltung des Bereitschaftsdienstes im Rahmen ihrer Satzungsautonomie ein weiter Spielraum zu (BSG, Urteil vom 06.09.2006 - B 6 KA 43/05 R - SozR 4-2500 § 75 Nr. 5 Rn. 12; Urteil vom 11.05.2011 - B 6 KA 23/10 R - juris Rn. 17). Angesichts des Gestaltungsspielraums, der der KÄV als Normgeber zusteht, und der Verantwortung für eine angemessene Versorgung der Versicherten auch zu den sprechstundenfreien Zeiten, die der KÄV obliegt, kann der einzelne Arzt durch eine Entscheidung über die Ausgestaltung des Bereitschaftsdienstes nur in seinen Rechten verletzt sein, wenn diese nicht mehr von sachbezogenen Erwägungen getragen wird und einzelne Arztgruppen oder Ärzte willkürlich benachteiligt werden (BSG, Urteil vom 06.09.2006 - B 6 KA 43/05 R - SozR 4-2500 § 75 Nr. 5 Rn. 14). Weit ist der Gestaltungsspielraum der KÄV vor allem hinsichtlich der Wahl des Organisationsmodells, in dem der Bereitschaftsdienst stattfindet, etwa ob ein einheitlicher oder ein nach Fachgruppen gegliederter Bereitschaftsdienst angeboten wird (dazu BSG, Urteil vom 06.09.2006 - B 6 KA 43/05 R - SozR 4-2500 § 75 Nr. 5) oder ob der Bereitschaftsdienst in der eigenen Praxis oder einer zentralen Notfalldienstpraxis zu erbringen ist (dazu BSG, Urteil vom 11.05.2011 - B 6 KA 23/10 R - juris).

Dies ändert aber nichts daran, dass die KÄV bei der Ausgestaltung des Bereitschaftsdienstes die sich aus der Ermächtigungsgrundlage und dem übrigen höherrangigen Recht ergebenden Grenzen zu beachten hat. Zu diesen Grenzen gehört vor allem der in Art. 3 Abs. 1 Grundgesetz wurzelnde Grundsatz der gleichmäßigen Heranziehung zu den Belastungen des Bereitschaftsdienstes (BSG, Urteil vom 06.02.2008 - B 6 KA 13/06 R - SozR 4-2500 § 75 Nr. 7 Rn. 14; Urteil vom 06.09.2006 - B 6 KA 43/05 R - SozR 4-2500 § 75 Nr. 5 Rn. 10; Urteil vom 11.06.1986 - 6 RKA 5/85 - juris Rn. 13; Urteil vom 15.04.1980 - 6 RKA 8/78 - juris Rn. 15). Danach muss der Bereitschaftsdienst so organisiert werden, dass durch ihn alle dafür in Betracht kommenden Ärzte möglichst gleichmäßig belastet werden. Eine Bevorzugung oder Benachteiligung einzelner Personen oder Gruppen ist zu vermeiden. Der einzelne Arzt hat einen Anspruch darauf, dass er nicht in stärkerem Maße als andere Ärzte in gleicher Lage herangezogen wird (BSG, Urteil vom 15.04.1980 - 6 RKA 8/78 - juris Rn. 15). Dies bedeutet indessen nicht, dass der einzelne Arzt nur nach Maßgabe seiner individuellen Besonderheiten zum Bereitschaftsdienst herangezogen werden darf. Das Gegenteil ist der Fall: Die Sicherstellung des Bereitschaftsdienstes ist eine gemeinsame Aufgabe aller zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung verpflichteten Ärzte, die nur erfüllt werden kann, wenn grundsätzlich alle teilnehmenden Ärzte unabhängig von der Fachgruppenzugehörigkeit und sonstigen individuellen Besonderheiten - vorbehaltlich der in der Bereitschaftsdienstordnung geregelten Ausnahmetatbestände - herangezogen werden (BSG, Urteil vom 06.09.2006 - B 6 KA 43/05 R - SozR 4-2500 § 75 Nr. 5 Rn. 11; Urteil vom 18.10.1995 - 6 RKA 66/94 - juris Rn. 15). Aus der grundsätzlichen Unbeachtlichkeit individueller Besonderheiten folgt aber nicht, dass der Umfang der Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung keinerlei Bedeutung besäße. Vielmehr heißt es in der Rechtsprechung des BSG bezeichnenderweise, dass der einzelne Arzt den Bereitschaftsdienst gleichwertig mittragen muss, solange er in vollem Umfang vertragsärztlich tätig ist (BSG, Urteil vom 06.09.2006 - B 6 KA 43/05 R - SozR 4-2500 § 75 Nr. 5 Rn. 10). Folgerichtig kommt dem Umfang der vertragsärztlichen Tätigkeit bei der Freistellung vom Bereitschaftsdienst maßgebliche Bedeutung zu: So darf die Freistellung nicht allein von

den gesundheitlichen Verhältnissen des Vertragsarztes, sondern auch davon abhängig gemacht werden, ob die gesundheitlichen Verhältnisse sich nachteilig auf die allgemeine berufliche Tätigkeit des Arztes auswirken und zu einer deutlichen Einschränkung der Praxisausübung geführt haben (BSG, Urteil vom 11.06.1986 - [6 RKA 5/85](#) - juris Rn. 13).

Gegen den Grundsatz der gleichmäßigen Belastung verstößt es, wenn eine Satzungsregelung - wie hier § 1 Abs. 1 BDO a.F. - den Umfang für unbeachtlich erklärt, in dem ein Arzt im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung tätig werden darf. Denn seine Rechtsprechung zum Bereitschaftsdienst hat das BSG mit Blick auf den durch die Zulassung verliehenen Status entwickelt (vgl. BSG, Urteil vom 11.06.1986 - [6 RKA 5/85](#) - juris Rn. 13; Urteil vom 06.09.2006 - [B 6 KA 43/05 R - SozR 4-2500 § 75 Nr. 5](#) Rn. 10; Urteil vom 06.02.2008 - [B 6 KA 13/06 R - SozR 4-2500 § 75 Nr. 7](#) Rn. 13; Urteil vom 11.05.2011 - [B 6 KA 23/10 R](#) - juris Rn. 14). Diesbezüglich ist jedoch mit Inkrafttreten des Vertragsarztrechtsänderungsgesetzes (VÄndG) am 01.01.2007 ein grundlegender Wandel eingetreten. Die Rechtslage vor dem VÄndG, zu der das BSG seine Rechtsprechung entwickelt hat, kannte allein die Vollzulassung als Vertragsarzt ([§ 95 Abs. 3 Satz 1 SGB V](#) in der bis 31.12.2006 geltenden Fassung), die lediglich im Rahmen des Jobsharing gewissen Einschränkungen unterlag ([§ 101 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4](#) und [5 SGB V](#)). Das VÄndG führte die Teilzulassung ein ([§ 95 Abs. 3 Satz 1 SGB V](#) in der ab 01.01.2007 geltenden Fassung) und verpflichtete den vollzugelassenen Vertragsarzt dazu, die vertragsärztliche Tätigkeit vollzeitig auszuüben (§ 19a Abs. 1 Zulassungsverordnung für Ärzte [Ärzte-ZV]). Zu letzterem heißt es in den Gesetzesmaterialien, die Regelung entspreche dem bisherigen, durch die Rechtsprechung des BSG konkretisierten Recht ([BT-Drucks. 16/2474, S. 21](#) und 28). Dies ist ungenau. Denn das BSG hatte zur Rechtslage vor dem VÄndG entschieden, dass ein Zulassungsbewerber nicht seine gesamte Arbeitskraft für die Tätigkeit in der vertragsärztlichen Versorgung einsetzen muss; vielmehr stand einer Vollzulassung eine weitere Beschäftigung von bis zu einem Drittel der üblichen Wochenarbeitszeit nicht entgegen (so zu § 20 Abs. 1 Ärzte-ZV: BSG, Urteil vom 30.01.2002 - [B 6 KA 20/01 R - BSGE 89, 134](#), 137 ff. = [SozR 3-5520 § 20 Nr. 3](#); Urteil vom 11.09.2002 - [B 6 KA 23/01 R - SozR 3-5520 § 20 Nr. 4](#) S. 39; Urteil vom 05.02.2003 - [B 6 KA 22/02 R - SozR 4-2500 § 95 Nr. 2](#) Rn. 16). In diesem Sinne musste aber die vertragsärztliche Tätigkeit den Hauptberuf des Vertragsarztes bilden, der daneben allenfalls noch Nebentätigkeiten in quantitativ geringfügigem Umfang ausüben durfte (so ausdrücklich BSG, Urteil vom 05.02.2003 - [B 6 KA 22/02 R - SozR 4-2500 § 95 Nr. 2](#) Rn. 16). Aus dem Umfang dieses durch die Vollzulassung vermittelten Versorgungsauftrages leitete die Rechtsprechung die für die Teilnahme am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst grundlegende Verpflichtung des Vertragsarztes ab, zeitlich umfassend für die Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung zur Verfügung zu stehen (vgl. BSG, Urteil vom 06.02.2008 - [B 6 KA 13/06 R - SozR 4-2500 § 75 Nr. 7](#) Rn. 13; Urteil vom 06.09.2006 - [B 6 KA 43/05 R - SozR 4-2500 § 75 Nr. 5](#) Rn. 10; Urteil vom 11.06.1986 - [6 RKA 5/85](#) - juris Rn. 13). Seit der Vertragsarzt aber nur noch in dem Umfang des aus seiner Zulassung folgenden zeitlich vollen oder hälftigen Versorgungsauftrages zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung verpflichtet ist ([§ 95 Abs. 3 Satz 1 SGB V](#) in der ab 01.01.2007 geltenden Fassung), muss sich die Beschränkung seines Status auf eine Teilzulassung auch entsprechend auf seine Verpflichtung zur Teilnahme am Bereitschaftsdienst auswirken. Nichts anderes kann für Ärzte gelten, die auf der Grundlage einer durch die Zulassungsgremien genehmigten Anstellung vertragsärztlich tätig sind. Soweit diese Ärzte zulässigerweise zum kassenärztlichen Bereitschaftsdienst herangezogen werden, muss dies dem Umfang entsprechen, in dem sie aufgrund der Anstellungsgenehmigung im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung tätig werden dürfen.

Entspricht es folglich dem Grundsatz der gleichmäßigen Belastung, bei der Heranziehung zum kassenärztlichen Bereitschaftsdienst zu berücksichtigen, in welchem Umfang der jeweilige Arzt im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung tätig sein darf, ist die Teilregelung in § 1 Abs. 1 BDO a.F. unwirksam, wonach Status und Beschäftigungsumfang unbeachtlich sind. Dies führt indessen nicht - wie der Kläger meint - zur Gesamtnichtigkeit des § 1 Abs. 1 BDO a.F. - und damit dazu, dass selbst ein Vertragsarzt mit Vollzulassung nicht zum kassenärztlichen Bereitschaftsdienst herangezogen werden könnte. Denn eine Vorschrift ist nur dann insgesamt unwirksam, wenn sich bei objektiver Betrachtung ergibt, dass die übrigen an sich mit der Rechtsordnung vereinbaren Regelungen keine selbständige Bedeutung haben oder wenn die rechtswidrige Regelung Teil einer Gesamtregelung ist, die Sinn und Rechtfertigung verliert, wenn ein Bestandteil herausgenommen wird, weil die Regelungen eine untrennbare Einheit bilden (siehe nur Kopp/Schenke, Verwaltungsgerichtsordnung [VwGO], § 47 Rn. 122). Dies ist bei § 1 Abs. 1 BDO a.F. nicht der Fall. Diese Vorschrift kann ohne die rechtswidrige Teilregelung über die Unbeachtlichkeit des Beschäftigungsumfanges Bestand haben. Denn diese Teilregelung war nicht nur ohnehin erst zum 01.01.2005 eingefügt worden. Vielmehr ist es bei ihrer Unwirksamkeit auch möglich, § 1 Abs. 1 BDO a.F. im Lichte des Grundsatzes der gleichmäßigen Belastung dahingehend auszulegen, dass bei der Heranziehung zum kassenärztlichen Bereitschaftsdienst der jeweilige Umfang der Tätigkeit in der vertragsärztlichen Versorgung zu berücksichtigen ist.

Mit Wirkung vom 01.07.2011 hat die Beklagte dem Grundsatz der Belastungsgleichheit Rechnung getragen, indem sie in § 1 Abs. 1 BDO n.F. die Worte "unabhängig vom Status und vom Beschäftigungsumfang" gestrichen und in § 1 Abs. 3 Satz 1 BDO n.F. bestimmt hat, dass die in Betracht kommenden Ärzte zum Bereitschaftsdienst "grundsätzlich gleichmäßig und unter Berücksichtigung des Umfangs ihrer Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung heranzuziehen" sind. Allerdings wirken sich Einschränkungen des Tätigkeitsumfangs gemäß § 1 Abs. 3 Satz 2 BDO n.F. nach Maßgabe von Anrechnungsfaktoren auf die Pflicht zur Teilnahme am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst aus, die zu einer überproportionalen Heranziehung teilzeittätiger Ärzte führen. An der Vereinbarkeit dieser Anrechnungsfaktoren mit höherrangigem Recht bestehen erhebliche Zweifel. Im Vergleich mit den vollzugelassenen Ärzten (Faktor 1,0) werden teilzugelassene (Faktor 0,75) und angestellte Ärzte (bis 10 Wochenstunden Faktor 0,5; über 10 bis 20 Wochenstunden Faktor 0,75; über 20 Wochenstunden Faktor 1,0) überproportional zum kassenärztlichen Bereitschaftsdienst herangezogen. Ein sachlicher Grund für diese Abweichung vom Grundsatz der Belastungsgleichheit ist für den Senat nicht ersichtlich. Insbesondere lassen sich die Anrechnungsfaktoren für angestellte Ärzte nicht mit § 17 Abs. 1a Bundesmantelvertrag-Ärzte/§ 13 Abs. 7a Bundesmantelvertrag-Ärzte/Er-satzkassen rechtfertigen, wonach der sich aus der Zulassung ergebende Versorgungsauftrag dadurch zu erfüllen ist, dass der Vertragsarzt an seinem Vertragsarztsitz persönlich im Umfang von wöchentlich 20 Stunden in Form von Sprechstunden zur Verfügung steht (jeweils Satz 1) und für den halben Versorgungsauftrag im Umfang von 10 Stunden (jeweils Satz 2). Hieraus lässt sich nicht ableiten, dass bei einem angestellten Arzt eine Wochenarbeitszeit von über 20 Stunden einer Vollzulassung entspricht und eine Wochenarbeitszeit von über 10 Stunden einer Teilzulassung. Denn die vertragsärztliche Tätigkeit erschöpft sich nicht in den Sprechstunden, sondern umfasst auch die notwendige Zeit für Hausbesuche, Verwaltung, Abrechnungen, Dokumentation, Berichts- und Gutachtenerstellung. Deswegen wird davon ausgegangen, dass im Wege der Typisierung zu den Sprechstunden ein Aufschlag von 30 bis 50 % für notwendige Begleitleistungen zu addieren ist (BSG, Urteil vom 13.10.2010 - [B 6 KA 40/09 R - BSGE 107, 56](#) = [SozR 4-5520 § 20 Nr. 3](#), jeweils Rn. 21). Dies gilt auch für angestellte Ärzte, da diese die notwendigen Begleitleistungen ebenso zu erbringen haben. Darüber hinaus ist nicht erkennbar, warum ein hälftiger Versorgungsauftrag eine mehr als hälftige Heranziehung zum kassenärztlichen Bereitschaftsdienst (nämlich mit dem Faktor 0,75) rechtfertigen soll - zumal § 1 Abs. 3 Satz 2 BDO n.F. es bei Job-Sharing-Partnern als Einheit beim Faktor 1,0 belässt, ein dem Job-Sharing vergleichbares Ergebnis aber durch die Aufspaltung einer Vollzulassung in zwei Teilzulassungen erreicht werden kann, für die dann zusammen ein Faktor von 1,5 gelten soll.

Ob sich die Anrechnungsfaktoren mit dem Grundsatz der gleichmäßigen Belastung vereinbaren lassen, braucht im vorliegenden Fall jedoch nicht entschieden zu werden, da der Kläger in Vollzeitstellung in einem MVZ vertragsärztlich tätig ist. Einen solchen Arzt mit dem Anrechnungsfaktor 1,0 - mithin in vollem Umfang - zum kassenärztlichen Bereitschaftsdienst heranzuziehen ist, verstößt nicht gegen den Grundsatz der gleichmäßigen Heranziehung zu den Belastungen des Bereitschaftsdienstes, sondern entspricht ihm.

c) Der Kläger kann seiner Verpflichtung zum kassenärztlichen Bereitschaftsdienst auch nicht die fehlende Einbeziehung ermächtigter Ärzte (§ 31 Ärzte-ZV), insbesondere ermächtigter Krankenhausärzte ([§ 116 SGB V](#), § 31a Ärzte-ZV), entgegenhalten. Insoweit verstößt § 1 Abs. 1 BDO weder in seiner alten noch in seiner neuen Fassung gegen höherrangiges Recht. Zwar sind auch die an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehmenden ermächtigten Krankenhausärzte Mitglieder der KÄV ([§ 77 Abs. 3 Satz 1 SGB V](#)) - und zwar unabhängig vom Umfang ihrer vertragsärztlichen Tätigkeit (vgl. [§ 77 Abs. 3 Satz 2 SGB V](#)). Für diese ermächtigten Ärzte muss dasselbe gelten wie für die angestellten Ärzte, die aufgrund ihrer vertragsärztlichen Tätigkeit Mitglieder der KÄV sind und deshalb zum kassenärztlichen Bereitschaftsdienst herangezogen werden können (siehe oben unter 1a). Dennoch lässt sich die unterbliebene Einbeziehung der ermächtigten Ärzte in den kassenärztlichen Bereitschaftsdienst mit höherrangigem Recht, insbesondere mit dem Grundsatz der gleichmäßigen Belastung aller in Betracht kommenden Ärzte, vereinbaren. Denn die unterschiedliche Behandlung der ermächtigten Ärzte lässt sich sachlich damit rechtfertigen, dass Ermächtigungen - zumal solche für Krankenhausärzte - in der Regel aufgrund qualitativ-speziellen Versorgungsbedarfs (vgl. BSG, Urteil vom 19.07.2006 - [B 6 KA 14/05 R - SozR 4-2500 § 116 Nr. 3](#) Rn. 18; Urteil vom 30.01.2002 - [B 6 KA 12/01 R - SozR 3-2500 § 116 Nr. 24](#) S. 111; BSG, 12.09.2001 - [B 6 KA 86/00 R - SozR 3-2500 § 116 Nr. 23](#) S. 102) und infolgedessen nur für einzelne, genau bestimmte Leistungen erteilt werden. Dadurch dass Ärzte mit einem so eingeschränkten Tätigkeitsfeld nicht in den kassenärztlichen Bereitschaftsdienst einbezogen wurden, hat die Beklagte ihren Gestaltungsspielraum (dazu unter 1b) nicht überschritten. Doch selbst wenn es sich anders verhielte und die fehlende Einbeziehung aller ermächtigten Ärzte trotz der bei ihnen bestehenden Besonderheiten mit dem Grundsatz der gleichmäßigen Belastung nicht vereinbar wäre, können daraus die zu Recht in den kassenärztlichen Bereitschaftsdienst einbezogenen Ärzte keinen Anspruch auf Verschonung von diesem Bereitschaftsdienst ableiten.

2. Frei von Ermessensfehlern hat es die Beklagte abgelehnt, den Kläger vom kassenärztlichen Bereitschaftsdienst zu befreien.

Rechtsgrundlage hierfür ist § 8 Abs. 1 BDO. Darin war in der ab 01.01.2005 geltenden Fassung bestimmt: "Im Einzelfall können Vertragsärzte auf schriftlichen Antrag vom kassenärztlichen Bereitschaftsdienst ganz oder teilweise von der zuständigen KVS-Bezirksstelle befreit werden. Dies gilt insbesondere: a) wenn er wegen körperlicher Behinderung oder langdauernder schwerer Erkrankung (Vorlage eines fachärztlichen Gutachtens) nicht in der Lage ist den Anforderungen der Ausübung des kassenärztlichen Bereitschaftsdienstes gerecht zu werden und die Praxistätigkeit nicht mehr in vollem Umfang ausgeübt werden kann, b) aus Altersgründen, wenn die Praxistätigkeit nicht mehr in vollem Umfang ausgeübt werden kann, c) gestrichen, siehe Abs. 2 d) bei Teilnahme an sonstigen, auf der Grundlage anderer Bestimmungen vorzuhaltenden Bereitschaftsdiensten (Belegarztstätigkeit, Dialysepatienten) unter Beachtung der Festlegungen des Vorstandes der KV Sachsen, e) bei der Teilnahme am Notarzdienst unter Beachtung der Festlegungen des Vorstandes der KV Sachsen."

Ab 01.07.2011 bestimmt § 8 Abs. 1 BDO n.F.: "Im Einzelfall können Vertragsärzte auf schriftlichen Antrag vom kassenärztlichen Bereitschaftsdienst ganz oder teilweise von der zuständigen KVS-Bezirksgeschäftsstelle befreit werden. Dies gilt insbesondere: a) wenn der Vertragsarzt wegen körperlicher Behinderung oder langdauernder schwerer Erkrankung (Vorlage eines aktuellen fachärztlichen Gutachtens) nicht in der Lage ist, sowohl den Anforderungen während der Ausübung des kassenärztlichen Bereitschaftsdienstes gerecht zu werden als auch die Praxistätigkeit nicht mehr in vollem Umfang ausübt, b) aus Altersgründen, wenn dadurch die Praxistätigkeit nicht mehr in vollem Umfang ausgeübt wird, c) bei Teilnahme an sonstigen, auf der Grundlage anderer Bestimmungen vorzuhaltender ärztlicher Bereitschaftsdienste für Dialysepraxen im Rahmen der vertragsärztlichen Tätigkeit, unter Beachtung der Festlegungen des Vorstandes der KV Sachsen, d) bei Teilnahme am Notarzdienst unter Beachtung der Festlegungen des Vorstandes der KV Sachsen."

Demnach hat die Beklagte über die Befreiung vom Bereitschaftsdienst eine Ermessensentscheidung zu treffen (§ 8 Abs. 1 Satz 1 BDO). Ihr kommt dabei kein freies Ermessen zu, vielmehr hat sie nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden. Die tatbestandlichen Voraussetzungen für diese Ermessensentscheidung sind in § 8 Abs. 1 Satz 1 BDO nicht ausdrücklich geregelt. Sie ergeben sich jedoch aus Sinn und Zweck der Befreiung vom Bereitschaftsdienst und mit Blick auf die in § 8 Abs. 1 Satz 2 BDO enthaltenen Regelbeispiele.

Bei der Auslegung des § 8 Abs. 1 BDO ist zu beachten, dass ein Vertragsarzt mit seiner Vollzulassung die Verpflichtung übernimmt, in zeitlicher Hinsicht umfassend für die Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung zur Verfügung zu stehen. Das umfasst auch die Zeiten außerhalb der Sprechstunde. Von der demnach bestehenden täglichen Dienstbereitschaft rund um die Uhr wird der einzelne Vertragsarzt dadurch entlastet, dass die gesamte Ärzteschaft einen Bereitschaftsdienst organisiert; dafür muss der Arzt aber den Bereitschaftsdienst gleichwertig mittragen, solange er in vollem Umfang vertragsärztlich tätig ist (BSG, Urteil vom 06.09.2006 - [B 6 KA 43/05 R - SozR 4-2500 § 75 Nr. 5](#) Rn. 10). Zudem handelt es sich bei der Sicherstellung eines ausreichenden Bereitschaftsdienstes um eine gemeinsame Aufgabe der Vertragsärzte, die nur erfüllt werden kann, wenn alle zugelassenen Ärzte unabhängig von der Fachgruppenzugehörigkeit und sonstigen individuellen Besonderheiten und ohne Bevorzugung oder Benachteiligung einzelner Personen oder Gruppen gleichmäßig herangezogen werden (vgl. BSG, Urteil vom 15.09.1977 - [6 RKA 8/77 - BSGE 44, 252](#), 257 f. = SozR 2200 § 368n Nr. 12). Deshalb ist der in der Bereitschaftsdienstverpflichtung liegende Eingriff in die Berufsfreiheit auch dann hinzunehmen, wenn er für den einzelnen Vertragsarzt besondere, über das übliche Maß hinausgehende Unannehmlichkeiten und Erschwernisse mit sich bringt; erst beim Vorliegen schwerwiegender Gründe kann die Grenze der Zumutbarkeit überschritten und eine Befreiung des Betroffenen geboten sein (BSG, Urteil vom 18.10.1995 - [6 RKA 66/94](#) - USK 95124).

Ausgehend von diesen Maßstäben, die für teilzugelassene Ärzte und für angestellte Ärzte in einem MVZ oder einer Vertragsarztpraxis entsprechend gelten, ist die Versagung der Befreiung nicht zu beanstanden.

Das Regelbeispiel in § 8 Abs. 1 Satz 2 Buchst. d BDO a.F. ist im Falle des Klägers nicht unmittelbar einschlägig. Denn die radiologische Rufbereitschaft im Krankenhaus ist schon kein Bereitschaftsdienst für Belegpatienten, da der Kläger in dem Krankenhaus, für das er den stationären Bereitschaftsdienst erbringt, nicht als Belegarzt tätig ist. Daher ist es ohne Belang, dass die belegärztlichen Bereitschaftsdienste mit Wirkung vom 01.07.2011 in § 8 Abs. 1 Satz 2 Buchst. c BDO n.F. als Regelbeispiel gestrichen worden sind.

Auch nach dem Grundgedanken des § 8 Abs. 1 Satz 2 Buchst. d BDO a.F. ist eine freiwillig vertraglich übernommene Rufbereitschaft im

Krankenhaus nicht in dieses Regelbeispiel einzubeziehen. Zu Recht hat die Beklagte darauf hingewiesen, dass unter den "anderen Bestimmungen", auf deren Grundlage ärztliche Bereitschaftsdienste vorzuhalten sind, Bestimmungen mit Rechtsnormcharakter zu verstehen sind. Dies ist für den Belegarztbereitschaftsdienst in § 39 Abs. 5 Satz 1 Bundesmantelvertrag-Ärzte (BMV-Ä)/§ 31 Abs. 5 Satz 1 Bundesmantelvertrag-Ärzte/Ersatzkassen (EKV-Ä) und für den Dialysebereitschaftsdienst in § 5 Abs. 5 Qualitätssicherungsvereinbarung zu den Blutreinigungsverfahren geschehen. Eine einzelvertragliche Vereinbarung reicht demgegenüber nicht. Darüber hinaus kommt nach § 8 Abs. 1 Satz 2 Buchst. c BDO n.F. eine Einbeziehung stationärer Bereitschaftsdienste auch deshalb nicht in Betracht, weil danach nur Bereitschaftsdienste "im Rahmen der vertragsärztlichen Tätigkeit" berücksichtigungsfähig sind. Dem stationären Sektor ist zwar nur ein Teil der radiologische Rufbereitschaft des Krankenhauses zuzuordnen, weil diese auch die radiologische Notfallversorgung außerhalb des Krankenhauses mit abdeckt und sich insoweit im Bereich der vertragsärztlichen Versorgung bewegt (vgl. [§ 76 Abs. 1 Satz 2 SGB V](#)). Der Grundgedanke des § 8 Abs. 1 Satz 2 Buchst. c BDO n.F. ist aber dahingehend zu verstehen, dass nur Bereitschaftsdienste berücksichtigt werden können, die im Rahmen einer regulären vertragsärztlichen Tätigkeit anfallen.

Sind die Bereitschaftsdienste des Klägers für das Krankenhaus aus den genannten Gründen nicht in das Regelbeispiel des § 8 Abs. 1 Satz 2 Buchst. d BDO a.F./ § 8 Abs. 1 Satz 2 Buchst. c BDO n.F. einzubeziehen, kommt es nicht darauf an, ob – wie das SG meint – § 39 Abs. 6 BMV-Ä/§ 31 Abs. 6 EKV-Ä zu entnehmen ist, dass Rufbereitschaften keine Bereitschaftsdienste sind. Dem vermag der Senat indessen nicht zu folgen. § 39 Abs. 6 BMV-Ä/§ 31 Abs. 6 EKV-Ä definiert nicht den von den Belegärzten erbrachten Bereitschaftsdienst, sondern trifft Detailregelungen für dessen Vergütung. Ausgangspunkt ist [§ 121 Abs. 3 Satz 2](#) und 3 SGB V. Danach hat die Vergütung der belegärztlichen Leistungen die Besonderheiten der belegärztlichen Tätigkeit zu berücksichtigen, wozu auch leistungsgerechte Entgelte für den "ärztlichen Bereitschaftsdienst für Belegpatienten" gehören. Unter diesem "ärztlichen Bereitschaftsdienst" ist nicht der von einem Belegarzt selbst wahrgenommene Bereitschaftsdienst zu verstehen. Dies ergibt sich zum einen aus § 18 Abs. 1 Satz 2 Krankenhausentgeltgesetz (KHEntG), wo die persönlichen ärztlichen Leistungen des Belegarztes (Nr. 1) vom ärztlichen Bereitschaftsdienst für die Belegpatienten (Nr. 2) und den vom Belegarzt veranlassten Leistungen nachgeordneter Ärzte innerhalb (Nr. 3) und außerhalb (Nr. 4) des Krankenhauses unterschieden werden. Von derselben Unterscheidung geht § 39 Abs. 6 BMV-Ä/§ 31 Abs. 6 EKV-Ä aus, wenn es dort heißt, dass der von Belegärzten selbst wahrgenommene Bereitschaftsdienst nicht unter vorstehende Regelung über den "ärztlichen Bereitschaftsdienst" fällt (Satz 5). Für diesen selbst wahrgenommenen Bereitschaftsdienst erhält der Belegarzt kein (gesondertes) Entgelt (Satz 6). Nur für den ärztlichen Bereitschaftsdienst, den ein anderer Arzt auf Anordnung des Krankenhauses oder des Belegarztes außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit wahrnimmt und der dessen Aufenthalt im Krankenhaus voraussetzt, kann der Belegarzt Aufwendersersatz erhalten (Sätze 1 bis 4). Bloße Rufbereitschaft genügt nicht (Satz 7). Damit regelt § 39 Abs. 6 BMV-Ä/§ 31 Abs. 6 EKV-Ä nur, unter welchen Voraussetzungen der Belegarzt eine Vergütung für die Inanspruchnahme anderer Ärzte beanspruchen kann; die Regelung steht in systematischem Zusammenhang mit § 19 Abs. 1 KHEntG, wonach die Belegärzte dem Krankenhaus gegenüber zur Kostenerstattung verpflichtet sind, wenn sie dessen Ärzten in Anspruch nehmen. Dagegen lässt sich § 39 Abs. 6 BMV-Ä/§ 31 Abs. 6 EKV-Ä nicht entnehmen, dass Bereitschaftsdienste für Belegpatienten von Rechts wegen nur dann erbracht werden, wenn der bereitchaftsdiensttuende Arzt im Krankenhaus anwesend ist. Vielmehr kann die Pflicht zur Vorhaltung eines Bereitschaftsdienstes für Belegpatienten (§ 39 Abs. 5 BMV-Ä/§ 31 Abs. 5 EKV-Ä), soweit medizinisch vertretbar, auch durch eine Rufbereitschaft erfüllt werden.

Zu Recht hat sich die Beklagte in dem angefochtenen Bescheid nicht mit der Feststellung begnügt, dass kein Regelbeispiel nach § 8 Abs. 1 Satz 2 BDO vorliegt. Vielmehr hat die Beklagte geprüft, ob nicht gleichwohl Gründe für eine Befreiung vorliegen. Im Rahmen der ihr dabei obliegenden Ermessensentscheidung hat die Beklagte die Folgen, die eine Befreiung für die anderen Ärzte der Bereitschaftsdienstgruppe hätte, mit den Folgen abgewogen, die die Teilnahme am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst für den Kläger hat. Die Beklagte hat dabei berücksichtigt, dass die Teilnahme am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst immanenter Teil der vertragsärztlichen Pflichten ist, die radiologische Rufbereitschaft am Krankenhaus aber vom Kläger zusätzlich zu seinen Aufgaben in der vertragsärztlichen Versorgung übernommen wurden. Ferner hat die Beklagte darauf hingewiesen, dass Kollisionen mit Verpflichtungen aus anderen Tätigkeiten im Rahmen der Dienstplangestaltung und notfalls über Vertreterbestellungen vermieden werden können. Diese Erwägungen lassen Ermessensfehler nicht erkennen. Ein sonstiger, in § 8 Abs. 1 Satz 2 BDO nicht erwähnter schwerwiegender Grund, aufgrund dessen dem Kläger eine Teilnahme am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst unzumutbar wäre, ist in der Tat nicht ersichtlich. Denn es ist dem Kläger unbenommen, die von ihm zusätzlich gegenüber dem Krankenhaus übernommenen Verpflichtungen zu beseitigen. Den Grundsätzen des Vertragsarztrechts widerspricht es nicht, sondern entspricht es vielmehr, der vertragsärztlichen Tätigkeit – einschließlich der Teilnahme am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst – Vorrang vor Nebentätigkeiten für ein Krankenhaus einzuräumen. Da es dem Kläger aus tatsächlichen Gründen möglich ist, selbst an dem vorrangigen kassenärztlichen Bereitschaftsdienst teilzunehmen, kann im vorliegenden Fall offen bleiben, ob – wie im angefochtenen Bescheid hilfsweise erwogen wurde – einem angestellten Arzt die Bestellung eines Vertreters auf eigene Kosten angesonnen werden kann (so zu zugelassenen Vertragsärzten: BSG, Urteil vom 06.02.2008 - [B 6 KA 13/06 R / SozR 4-2500 § 75 Nr. 7](#) Rn. 14; Urteil vom 11.06.1986 - [6 RKA 5/85](#) - juris Rn. 13). Dies setzte nicht nur – wie bei Vertragsärzten – eine Durchbrechung des vertragsarztrechtlichen Grundsatzes der persönlichen Leistungserbringung (§ 15 BMV-Ä/§ 14 EKV-Ä) voraus, die sich mit § 7 BDO rechtfertigen lässt. Vielmehr stünde dem auch noch der arbeitsrechtliche Grundsatz entgegen, dass der angestellte Arzt seinem Arbeitgeber (hier: dem MVZ-Träger) gegenüber die geschuldeten Dienstleistungen (hier: ambulante ärztliche Behandlung versicherter Patienten) höchstpersönlich zu erbringen hat. Dies kann im vorliegenden Fall jedoch auf sich beruhen, da der Kläger in der Lage ist, insbesondere nicht aus gesundheitlichen Gründen daran gehindert ist, seine Pflicht zur Teilnahme am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst selbst zu erfüllen.

3. Schließlich kann der Kläger auch nicht aus Vertrauensschutzgesichtspunkten beanspruchen, vom kassenärztlichen Bereitschaftsdienst verschont zu werden.

Der Bescheid vom 24.08.1994, mit dem der Kläger während seiner Zulassung als Vertragsarzt unbefristet vom kassenärztlichen Bereitschaftsdienst befreit worden war, mit Beendigung dieser Zulassung unwirksam geworden, da er sich damit im Sinne des [§ 39 Abs. 2 SGB X](#) auf andere Weise erledigt hat. Daher ist es ohne Belang, ob die Beklagte diesen Befreiungsbescheid hätte aufheben können oder noch aufheben könnte. Rechte kann der Kläger aus diesem Befreiungsbescheid nicht herleiten.

Auch der tatsächliche Umstand, dass der Kläger während seiner früheren vertragsärztlichen Tätigkeiten als Vertragsarzt (1994 bis 2002), ermächtigter Arzt (2004-2007) und angestellter Arzt (Juni bis September 2007) von der Beklagten nicht zum kassenärztlichen Bereitschaftsdienst herangezogen worden war, begründet keinen Anspruch auf weitere Verschonung von diesem Bereitschaftsdienst. Dabei unterlag der Kläger während seiner Ermächtigung nach den Bestimmungen der BDO ohnehin nicht der Verpflichtung zur Teilnahme am kassenärztlichen Bereitschaftsdienst (siehe oben unter 1c). Weder mit der Befreiung während der Zulassung als Vertragsarzt noch mit der

unterbliebenen Heranziehung während der kurzfristigen ersten Anstellung im MVZ hat die Beklagte einen Tatbestand gesetzt, der beim Kläger schutzwürdiges Vertrauen in die Verschonung von jedweden kassenärztlichen Bereitschaftsdienst bei jedweder vertragsärztlicher Tätigkeit begründet.

4. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) in Verbindung mit [§ 154 Abs. 2 VwGO](#).

Gründe für die Zulassung der Revision ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)) bestehen nicht.

Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf [§ 47 Abs. 1](#) und 2, [§ 52 Abs. 2](#) Gerichtskostengesetz und entspricht derjenigen im erstinstanzlichen Verfahren. Entsprechend C.IX.11.2 des Streitwertkatalogs für die Sozialgerichtsbarkeit ist bei Befreiungen vom Bereitschaftsdienst der Auffangstreitwert anzusetzen.

Dr. Wietek Dr. Wahl zugleich für die urlaubsbedingt an der Unterschriftsleistung gehinderte Richterin Klotzbücher
Rechtskraft

Aus
Login
FSS
Saved
2012-02-15