

## B 6 KA 40/09 R

Land  
Bundesrepublik Deutschland  
Sozialgericht  
Bundessozialgericht  
Sachgebiet  
Vertragsarztangelegenheiten  
Abteilung

6  
1. Instanz  
SG Magdeburg (SAN)  
Aktenzeichen  
S 1 KA 168/07  
Datum  
26.08.2009  
2. Instanz

-  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-

3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
B 6 KA 40/09 R  
Datum  
13.10.2010  
Kategorie  
Urteil  
Leitsätze

Die Zulassung eines Psychologischen Psychotherapeuten mit einem hälftigen Versorgungsauftrag kann unter der Bedingung erteilt werden, ein bestehendes Dienstverhältnis auf 26 Wochenstunden zu reduzieren.

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Magdeburg vom 26. August 2009 wird zurückgewiesen. Der Kläger trägt auch die Kosten des Revisionsverfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu 1. bis 7.

Gründe:

I

1

Der Kläger wendet sich gegen eine Nebenbestimmung zu seiner Zulassung zur vertragspsychotherapeutischen Versorgung.

2

Der 1963 geborene Kläger ist seit 2004 approbierter psychologischer Psychotherapeut und im Arztregister der zu 1. beigeladenen Kassenärztlichen Vereinigung eingetragen. Er ist im Status eines Beamten auf Lebenszeit in Vollzeit als Leiter einer Abteilung in einer Strafvollzugseinrichtung in Halle/Saale tätig.

3

Mit Schreiben vom 3.1.2007 beantragte er die Zulassung zur vertragspsychotherapeutischen Versorgung im Umfang eines halben Versorgungsauftrages mit Vertragsarztsitz in Halle/Saale. Zur Begründung führte er aus, es sei schwierig, für die entlassenen Straftäter einen Psychotherapeuten zu finden, der die im Vollzug begonnene Behandlung nach der Entlassung fortsetzen könne, um eine Rückfälligkeit zu vermeiden. Der Zulassungsausschuss entsprach dem Antrag und ließ den Kläger als Psychologischen Psychotherapeuten mit einem halben Versorgungsauftrag zur vertragspsychotherapeutischen Tätigkeit in Halle/Saale zu (Beschluss vom 14.3.2007). Dem Kläger wurde aufgegeben, die vertragspsychotherapeutische Tätigkeit innerhalb einer Frist von fünf Monaten nach Zustellung des Beschlusses aufzunehmen. Ferner enthielt der Beschluss den Zusatz:

"Die Zulassung wird mit der auflösenden Bedingung erteilt, das Dienst- oder Beschäftigungsverhältnis bis spätestens zum Tage der Niederlassung auf höchstens 26 Stunden pro Woche zu reduzieren. Der geänderte Arbeitsvertrag ist spätestens bis zum Tag der Niederlassung bei der Geschäftsstelle des Zulassungsausschusses vorzulegen.

Die Bedingungen haben auflösende Wirkung, so dass bei ihrer Nichterfüllung die Zulassung nicht wirksam wird bzw. wieder endet ([§ 32 Abs. 2 Nr. 2](#), 4 SGB X)."

4

Zur Begründung seines hiergegen eingelegten Widerspruchs trug der Kläger vor, das BSG habe festgestellt, dass ein in Vollzeit beschäftigter Psychotherapeut maximal 1/3 der wöchentlichen Arbeitszeit, also 13 Stunden auf eine Nebentätigkeit verwenden dürfe. Dabei lege das BSG

eine Wochenarbeitszeit von 53 Stunden zugrunde. Bei einer Teilzulassung von 20 Wochenstunden könne demnach eine weitere Beschäftigung im Umfang von 33 Wochenstunden ausgeübt werden. Die Wochenarbeitszeit von 53 Stunden werde er nicht überschreiten, wenn er 10 bis 13 Stunden pro Woche in seiner Praxis arbeite, um den hälftigen Versorgungsauftrag zu erfüllen. Er wolle seine Vollbeschäftigung in der Sozialtherapeutischen Anstalt behalten, in der er eine große Abteilung leite und Psychotherapien durchführe.

5

Der beklagte Berufungsausschuss wies den Widerspruch mit Beschluss vom 15.8.2007 zurück. Die Zulassung zur vertragsärztlichen Versorgung setze voraus, dass der Arzt/Psychotherapeut in Vollzeit tätig sei. Dies sei nicht der Fall, wenn neben der Zulassung eine Beschäftigung mit wöchentlich mehr als 13 Stunden ausgeübt werde. Hieraus lasse sich ableiten, dass bei einer hälftigen vertragsärztlichen Tätigkeit eine weitere Beschäftigung den Umfang von 26 Wochenstunden nicht überschreiten dürfe. Eine vertragsärztliche Tätigkeit quasi als Nebenberuf sei nach gegenwärtiger Rechtslage nicht vorstellbar.

6

Dagegen hat der Kläger Klage erhoben mit dem Ziel der Beseitigung der Bedingung. Eine Teilzulassung verpflichte ihn lediglich zu einer Arbeitszeit von 20 Stunden pro Woche, sodass er daneben noch mindestens 33 Stunden pro Woche einer anderen Beschäftigung nachgehen könne. Aus der nunmehr zulässigen hälftigen Zulassung folge, dass neben der reduzierten vertragsärztlichen Tätigkeit noch eine andere berufliche Tätigkeit möglich sei, selbst wenn diese den Charakter eines Hauptberufes aufweise. Er sei in der Sozialtherapeutischen Anstalt täglich von 7.00 Uhr bis 15.30 Uhr beschäftigt, so dass er ab 16.30 Uhr bis 18.30 Uhr seinen Patienten für ambulante Behandlungen zur Verfügung stehen könne. Darüber hinaus sei er per Mobiltelefon erreichbar. Nach dem Bundesmantelvertrag-Ärzte (BMV-Ä) müsse ein zugelassener Psychotherapeut nur Sprechstunden in einem Umfang von 10 Stunden pro Woche anbieten. Die Ansicht des Beklagten, wonach er daneben nur eine untergeordnete andere Tätigkeit ausüben dürfe, sei eine unzulässige Beschränkung seiner Berufsausübungsfreiheit. Nach einem Hinweis des SG hat der Kläger erklärt, er werde als Psychotherapeut keine entlassenen Strafgefangenen, sondern "normale" Patienten psychotherapeutisch behandeln.

7

Das SG hat die Klage abgewiesen (Urteil vom 26.8.2009). Wegen der isolierten Anfechtbarkeit der Nebenbestimmungen zur Zulassung sei das Gericht nicht befugt zu prüfen, ob die Zulassung wegen einer Unvereinbarkeit des Dienstverhältnisses des Klägers mit einer Tätigkeit als Vertragspsychotherapeut iS des § 20 Abs 2 Satz 1 der Zulassungsverordnung für Ärzte (Ärzte-ZV) nicht hätte erteilt werden dürfen. Gegenstand des Verfahrens sei nur die angefochtene Bedingung, das vollzeitige Dienstverhältnis bis zum Tag der Niederlassung auf höchstens 26 Stunden wöchentlich zu reduzieren. Diese Bedingung sei rechtmäßig. Die Zulassung dürfe mit einer Nebenbestimmung verbunden werden, wenn dadurch ein der Eignung entgegenstehender Grund spätestens drei Monate nach dem Zeitpunkt des Eintritts ihrer Unanfechtbarkeit beseitigt werde. Der Gesetzgeber habe mit der Eröffnung eines flexibleren Einsatzes von Krankenhausärzten auch in der ambulanten Versorgung nicht das Geeignetheitskriterium des § 20 Abs 1 Ärzte-ZV aufweichen wollen. Aus der Rechtsprechung des BSG, wonach neben einer vollen vertragsärztlichen oder vertragspsychotherapeutischen Zulassung nur eine Tätigkeit im Umfang von bis zu 13 Stunden wöchentlich ausgeübt werden dürfe, lasse sich ableiten, dass auch bei einer Halbierung des Versorgungsauftrages die weitere Beschäftigung nicht mehr als zwei Drittel der wöchentlichen Arbeitszeit, mithin 26 Stunden pro Woche, einnehmen dürfe. Jedenfalls sei ein weiteres Beschäftigungsverhältnis, das in Vollzeit ausgeübt werde, ausgeschlossen. Beide Tätigkeiten seien in dem vom Kläger beabsichtigten zeitlichen Zuschnitt nicht miteinander vereinbar, ohne dass insbesondere die vertragspsychotherapeutische Versorgung aufgrund der begrenzten menschlichen Arbeitskraft qualitative Einbußen erleide. Der Umfang der Vollzeittätigkeit sowie die Einbindung in das Zeitregime des Dienstherrn ließen erwarten, dass diese Gestaltung zu Lasten der gesetzlich Versicherten und der vertragspsychotherapeutischen Versorgung ginge. Dabei sei auch die nach § 17 Abs 1 BMV-Ä bestehende Verpflichtung zu berücksichtigen, wonach das Angebot an Sprechstunden an dem Bedürfnis nach einer ausreichenden und zweckmäßigen Versorgung auszurichten sei. Der Kläger sei aufgrund seiner Vollzeitbeschäftigung aber nur in der Lage, am späteren Nachmittag und am Abend Sprechstunden anzubieten. Überdies erschöpfe sich der erforderliche Zeitaufwand für einen hälftigen Versorgungsauftrag nicht in dem Angebot, eine Mindestanzahl an Sprechstunden abzuhalten. Es müsse daneben für die Versicherten die Möglichkeit der Kontaktaufnahme zum Kläger bestehen. Dies sei bei der Bestimmung des erforderlichen Zeitaufwands ebenso zu berücksichtigen, wie die Zeit, die er für den Weg zur Praxis und zurück benötige sowie die Zeit für die Vor- und Nachbereitung der Sprechstunden. § 19a Ärzte-ZV diene nach der Vorstellung des Gesetzgebers in erster Linie der besseren Vereinbarkeit von Beruf und Familie. Auch möge der Gesetzgeber eine bessere Verzahnung von stationärer und ambulanter Versorgung im Blick gehabt haben, nicht aber eine Kumulierung von Erwerbstätigkeiten. Nach wie vor bewirke der besondere Charakter der Zulassung, dass der Vertragsarzt sich zuvörderst der Versorgung der Versicherten zu widmen habe und andere Tätigkeiten nur nachrangig ausgeübt werden dürften. Mit den geplanten 10 Sprechstunden pro Woche sei eine den Bedürfnissen der Versicherten angepasste Gestaltung nicht möglich. Erst bei einer Reduzierung der Dienstzeit im Hauptamt verbleibe genügend Arbeitskraft und ein ausreichender Zeitrahmen. Auch die Möglichkeit einer freien Gestaltung der Arbeitszeit rechtfertige keine Lockerung der zeitlichen Begrenzung. Die vom Beklagten vorgenommene Ausgestaltung sei verfassungsrechtlich nicht bedenklich. Die Vorschriften der Ärzte-ZV seien eine zulässige Schranke beruflicher Tätigkeit iS des [Art 12 Abs 1 GG](#).

8

Der Kläger hat gegen das Urteil Sprungrevision eingelegt. Seine Tätigkeit in der Sozialtherapeutischen Anstalt stehe seiner Eignung, als psychologischer Psychotherapeut im Umfang einer hälftigen Zulassung vertragsärztlich tätig zu sein, nicht entgegen. Mit der Neuregelung des § 19a Abs 2 Ärzte-ZV habe der Gesetzgeber erkennbar die Versorgungspflicht des Vertragsarztes beschränken wollen, um die beruflichen Betätigungsmöglichkeiten zu flexibilisieren. § 20 Abs 2 Ärzte-ZV erlaube im Rahmen einer Teilzulassung u.a. die Ausübung einer Beschäftigung als angestellter Krankenhausarzt neben der Niederlassung als Vertragsarzt. In solchen Fällen könne die vertragsärztliche Tätigkeit kaum als Hauptberuf eingestuft werden. Der Gesetzesbegründung sei klar zu entnehmen, dass mit der Verminderung des Versorgungsauftrages auf die Hälfte Nebentätigkeiten von weit mehr als 13 Stunden wöchentlich zulässig sein müssten. Aus der vom BSG festgelegten Grenze von 13-Wochen-Stunden für Nebentätigkeiten bei Vollzulassungen folge nicht automatisch eine Grenze von 26-Wochen-Stunden für Tätigkeiten neben einem hälftigen Versorgungsauftrag. Bei einer hälftigen Zulassung dürfe er vielmehr mindestens 33 Stunden in einem Dienstverhältnis tätig sein. Aufgrund seiner täglichen Arbeitszeit von 7.00 Uhr bis 15.30 Uhr sei es ihm möglich, täglich zwischen

16.00 Uhr und 18.30 Uhr seinen Patienten auch in Notfällen zur Verfügung zu stehen, darüber hinaus sei seine private telefonische Erreichbarkeit über ein separates Mobiltelefon gesichert. Er sei ohne Weiteres in der Lage, Sprechstunden im Umfang von mindestens 10 Stunden wöchentlich anzubieten. Auch die bedarfsplanungsrechtliche Berücksichtigung der Teilzulassung mit dem Faktor 0,5 verlange eine Neubestimmung des zulässigen Umfangs der Nebentätigkeiten. Er werde durch die rein hypothetische Annahme des SG, die Begrenzung der Arbeitszeit auf 26 Wochenstunden sei ein Gebot der begrenzten psychischen und physischen Leistungsfähigkeit, in seinem Grundrecht aus [Art 2 GG](#) verletzt. Mit der Begrenzung seiner Vollzeitbeschäftigung werde in sein Grundrecht auf Berufsfreiheit aus [Art 12 Abs 1 GG](#) eingegriffen.

9

Der Kläger beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Magdeburg vom 26. August 2009 und die Bestimmung im Beschluss des Beklagten vom 15. August 2007, wonach sein Dienstverhältnis bis zum Tag der Niederlassung auf höchstens 26 Stunden pro Woche zu reduzieren ist, aufzuheben.

10

Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

11

Die Beigeladene zu 1. vertritt die Auffassung, dass neben einer hälftigen Zulassung keine Beschäftigung in Vollzeit ausgeübt werden dürfe. Die Beigeladenen stellen keine Anträge.

II

12

Die Revision ist nicht begründet. Zu Recht hat das SG die der Zulassung beigefügte Bedingung für rechtmäßig erachtet.

13

1. Die Anfechtungsklage, mit der der Kläger isoliert die Beseitigung der ihn belastenden Nebenbestimmung begehrt, ist zulässig. Nach ständiger Rechtsprechung des Senats dürfen Zulassungsentscheidungen nach Maßgabe gesetzlicher Regelungen mit Nebenbestimmungen versehen werden, die dann alleiniger Gegenstand von Anfechtungsklagen sein können ([BSGE 89, 134](#), 135 ff = [BSG SozR 3-5520 § 20 Nr 3 S 19 ff](#); [BSG SozR 4-5520 § 24 Nr 1](#) RdNr 6). Die Frage, ob im Übrigen die Voraussetzungen für eine Zulassung vorlagen, ist damit der gerichtlichen Prüfung entzogen. Das SG hat daher zu Recht ausgeführt, dass nicht mehr darüber zu entscheiden ist, ob der Kläger deshalb keinen Anspruch auf eine Zulassung hatte, weil seine Tätigkeit in der Strafvollzugseinrichtung ihrer Art nach inkompatibel mit der vertragspsychotherapeutischen Tätigkeit iS des § 20 Abs 2 Satz 1 Ärzte-ZV ist. Der Senat weist allerdings darauf hin, dass er uneingeschränkt an seiner Rechtsprechung festhält, dass die psychologische Behandlung ehemaliger Straftäter, bei der die Durchsetzung strafgerichtlicher Therapieauflagen und die Verhinderung von Rückfalltaten im Vordergrund stehen, typischerweise keine Behandlung iS des Krankenversicherungsrechts ist, ein Psychologischer Psychotherapeut mithin für derartige Behandlungen auch nicht zugelassen werden kann (vgl [BSG SozR 4-5520 § 31 Nr 1](#); vgl zu möglichen Interessenkollisionen auch [BSGE 89, 134](#), 144 ff = [SozR 3-5520 § 20 Nr 3 S 28 ff](#); [BSG SozR 4-5520 § 31 Nr 3](#)).

14

2. Der Kläger hat keinen Anspruch auf eine Zulassung ohne die Bedingung. Rechtsgrundlage der angegriffenen Nebenbestimmung ist [§ 32 Abs 1 SGB X](#) iVm § 20 Abs 3 Ärzte-ZV i dF vom 2.12.2007 ([BGBl I 2686](#)). Nach [§ 32 Abs 1 SGB X](#) darf ein Verwaltungsakt, auf den ein Anspruch besteht, mit einer Nebenbestimmung nur versehen werden, wenn sie durch Rechtsvorschrift zugelassen ist oder wenn sie sicherstellen soll, dass die gesetzlichen Voraussetzungen des Verwaltungsakts erfüllt werden. Die Zulassung zum Vertragsarzt erfolgt als gebundene Entscheidung. Nach dem für Psychotherapeuten entsprechend geltenden ([§ 72 Abs 1 Satz 2 SGB V](#)) [§ 95 Abs 2 Satz 1 SGB V](#) kann sich jeder Arzt um die Zulassung als Vertragsarzt bewerben, der seine Eintragung in ein Arzt- oder Zahnarztregister (Arztregister) nachweist. Die Eintragung in ein Arztregister erfolgt auf Antrag und für Psychotherapeuten nach Erfüllung der Voraussetzungen nach [§ 95c SGB V](#) ([§ 95 Abs 2 Satz 3 Nr 1 SGB V](#)). Das Nähere regelt nach [§ 95 Abs 2 Satz 4 SGB V](#) die Ärzte-ZV, die gemäß § 1 Abs 3 Ärzte-ZV auf Psychotherapeuten entsprechende Anwendung findet. Nach § 20 Abs 3 Ärzte-ZV kann die Zulassung, wenn beim Arzt Hinderungsgründe nach § 20 Abs 1 oder 2 Ärzte-ZV vorliegen, "unter der Bedingung" erfolgen, dass der seiner Eignung entgegenstehende Grund spätestens drei Monate nach dem Zeitpunkt beseitigt wird, in dem die Entscheidung über die Zulassung unanfechtbar geworden ist.

15

a) Eine solche Bedingung iS des § 20 Abs 3 Ärzte-ZV liegt hier vor. Es kann offen bleiben, ob hier der Sache nach eine aufschiebende oder entsprechend dem Wortlaut eine auflösende Bedingung vorlag. Auch letztere ist von der Rechtsgrundlage des § 20 Abs 3 Ärzte-ZV gedeckt. Die gewählte Formulierung, wonach der Arzt "unter der Bedingung zugelassen werden kann, dass der seiner Eignung entgegenstehende Grund spätestens drei Monate nach dem Zeitpunkt beseitigt wird, in dem die Entscheidung über die Zulassung unanfechtbar geworden ist", legt zwar nahe, dass eine aufschiebende Bedingung gemeint ist (so auch Wenner, *GesR* 2004, 353, 360), schließt aber die auflösende Bedingung nicht aus. Die nach § 20 Abs 3 Ärzte-ZV vorgesehenen Bedingungen sorgen dafür, dass die Zulassung im Fall mangelnder Eignung nicht gänzlich versagt werden muss, sie flankieren den relativ schwerwiegenden Eingriff in die grundrechtlich geschützte Berufsfreiheit (vgl [BSGE 76, 59](#), 63 = [SozR 3-5520 § 20 Nr 1 S 6](#); Wenner, aaO, S 360). Für den Zulassungsbewerber kann im Einzelfall die auflösende Bedingung die im Vergleich zur aufschiebenden Bedingung mildere Bedingung sein, der Senat hält sie daher grundsätzlich für möglich (vgl [BSG SozR 4-2500 § 95 Nr 2](#) RdNr 9, 10).

16

b) Die der Zulassung beigefügte Bedingung verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten. Er steht ohne Reduzierung seiner wöchentlichen Dienstzeit iS des § 20 Abs 1 Satz 1 iVm § 1 Abs 3 Ärzte-ZV "wegen eines Beschäftigungsverhältnisses. für die Versorgung der Versicherten persönlich nicht in erforderlichem Maß zur Verfügung". Damit dieser Hinderungsgrund entfällt, darf die zeitliche Inanspruchnahme durch ein Beschäftigungsverhältnis neben einem hälftigen Versorgungsauftrag in der vertragsärztlichen Versorgung nicht mehr als 2/3 der üblichen wöchentlichen Arbeitszeit, mithin höchstens ca 26 Wochenstunden betragen.

17

Zu den Beschäftigungsverhältnissen iS des § 20 Abs 1 Satz 1 Ärzte-ZV gehören alle Tätigkeiten in einem Arbeits- oder einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis (BSG, Beschluss vom 11.12.2002 - [B 6 KA 61/02 B](#) - juris RdNr 10 - Hochschullehrerin; Hess in: Kasseler Kommentar zum Sozialversicherungsrecht, Stand: Januar 2010, [§ 95 SGB V](#) RdNr 43). Der Kläger ist im Status eines Beamten auf Lebenszeit des Landes Sachsen-Anhalt und damit in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis tätig.

18

aa) Weder [§ 95 Abs 3 SGB V](#) noch § 20 Abs 1 Ärzte-ZV bestimmen ausdrücklich, wann ein Bewerber wegen einer weiteren Beschäftigung nicht für die angestrebte vertragsärztliche bzw psychotherapeutische Versorgung in erforderlichem Maße persönlich zur Verfügung steht. Sie formulieren keine relativen oder absoluten Zeitgrenzen für neben einer vertragsärztlichen Tätigkeit ausgeübte Beschäftigungen. Der Gesetzgeber hat auch bei der Einfügung des § 19a Ärzte-ZV (durch das Vertragsarztrechtsänderungsgesetz (VÄndG) vom 22.12.2006, [BGBl I 3439](#)) davon abgesehen, konkrete normative Vorgaben zu machen. § 19a Abs 1 Ärzte-ZV verpflichtet den zugelassenen Vertragsarzt, die vertragsärztliche Tätigkeit vollzeitig auszuüben. Nach § 19a Abs 2 Ärzte-ZV ist der Arzt aber berechtigt, seinen Versorgungsauftrag durch schriftliche Erklärung gegenüber dem Zulassungsausschuss auf die Hälfte des Versorgungsauftrages nach Abs 1 zu reduzieren. Die Begründung des Gesetzentwurfs führt zu § 19a Ärzte-ZV aus, der Regelungsinhalt des Abs 1 entspreche dem bisherigen, durch die Rechtsprechung des BSG konkretisierten Recht ([BT-Drucks 16/2474 S 28](#)). Dem Merkmal der vollzeitigen Tätigkeit stehe nicht entgegen, wenn der Vertragsarzt eine Nebentätigkeit ausübe, die sich in dem vom BSG bestimmten Rahmen bewege. Vorstellungen zur Umsetzung der Rechtsprechung auf die Fälle eines hälftigen Versorgungsauftrags enthält die Gesetzesbegründung nicht.

19

bb) Die in Bezug genommene Rechtsprechung des Senats hat in einem Urteil vom 30.1.2002 ihren Ausgangspunkt genommen und ist in nachfolgenden Entscheidungen bestätigt worden (Urteil vom 30.1.2002, - [BSGE 89, 134](#) = [SozR 3-5520 § 20 Nr 3](#); Urteil vom 11.9.2002 - [SozR 3-5520 § 20 Nr 4](#); Urteil vom 5.2.2003 - [SozR 4-2500 § 95 Nr 2](#); Beschluss vom 29.11.2006 - [SozR 4-1500 § 153 Nr 3](#); diese Rspr bestätigend BVerfG (Kammer), Beschlüsse vom 23.9.2002 - 1 BvR 1315/02 - und vom 12.2.2003 - [1 BvR 59/03](#) -). Der Senat hat unter Geltung der Rechtslage vor dem VÄndG entschieden, dass neben einer vertragsärztlichen Zulassung mit vollem Versorgungsauftrag - den hälftigen gab es noch nicht - nur eine weitere Beschäftigung von nicht mehr als 13 Stunden wöchentlich ausgeübt werden darf. Unter Heranziehung dieser Rechtsprechung des Senats und unter Berücksichtigung der Besonderheiten, die sich für einen hälftigen Versorgungsauftrag ergeben, ist die Verpflichtung zur Reduzierung der wöchentlichen Dienstzeit auf 26 Stunden nicht zu beanstanden. Ausgeschlossen ist auch neben der Wahrnehmung eines hälftigen Versorgungsauftrags eine vollzeitige Beschäftigung.

20

Der Senat hat allerdings bereits zum vollen Versorgungsauftrag entschieden, dass es nicht erforderlich ist, dass ein Zulassungsbewerber seine gesamte Arbeitskraft für die Tätigkeit in der vertragsärztlichen bzw -psychotherapeutischen Versorgung einsetzt. Er muss aber entsprechend dem Bedürfnis nach Sicherung einer ausreichenden und zweckmäßigen vertragsärztlichen Versorgung der Versicherten und den Gegebenheiten seines Praxisbereichs regelmäßig zu den üblichen Sprechzeiten für die Versorgung der Versicherten zur Verfügung stehen und in den Grenzen der Zumutbarkeit und Üblichkeit auch für Notfallbehandlungen und für andere wichtige Fälle außerhalb der Sprechzeiten tätig sein können ([BSGE 89, 134](#), 137 ff = [SozR 3-5520 § 20 Nr 3](#) S 21 ff; BSG [SozR 3-5520 § 20 Nr 4](#) S 39). Zur Beurteilung des zeitlich "üblichen" hat der Senat nicht statische Werte, sondern die einem gesellschaftlichen Wandel unterliegenden tatsächlichen Verhältnisse sowie die rechtlichen Rahmenbedingungen wie die Zulässigkeit eines Job-Sharing bei Vertragsärzten herangezogen.

21

(1) Wie für den vor Inkrafttreten des § 19a Abs 1 Ärzte-ZV allein vorgesehenen vollen Versorgungsauftrag fehlen für die Bestimmung des üblichen zeitlichen Umfangs der vertragsärztlichen Tätigkeit im Umfang des halben Versorgungsauftrages normative Konkretisierungen. Eine solche Konkretisierung ist nicht in § 17 Abs 1a BMV-Ä/§ 13 Abs 7a Satz 3 Bundesmantelvertrag-Ärzte/Ersatzkassen (EKV-Ä) zu sehen. § 17 Abs 1 BMV-Ä in der bis zum 30.6.2007 geltenden Fassung enthielt lediglich eine allgemeine Verpflichtung, Sprechstunden entsprechend dem Bedürfnis nach einer ausreichenden und zweckmäßigen vertragsärztlichen Versorgung und den Gegebenheiten seines Praxisbereiches anzubieten. Seit dem 1.7.2007 legen § 17 Abs 1a BMV-Ä (bekanntgemacht im DÄ vom 8.6.2007, A 445, 1689) bzw § 13 Abs 7a EKV-Ä (bekanntgemacht im DÄ vom 8.6.2007, A 1691, 1694) fest, dass 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 (Satz 1) und für den halben Versorgungsauftrag im Umfang von 10 Stunden (Satz 2). Damit wird aber zum einen nur ein Mindestumfang definiert, nicht der übliche Umfang des Sprechstundenangebots (vgl Schallen, Zulassungsverordnung, 7. Aufl 2009, § 19a RdNr 3, § 20 RdNr 6). Zum anderen erschöpft sich die vertragsärztliche Tätigkeit, worauf das SG zu Recht hinweist, nicht darin, dass der Arzt in den vorgegebenen 10 Stunden Sprechzeit zur Verfügung steht. Der Zeitaufwand des Vertragsarztes umfasst vielmehr neben den Sprechstunden auch die notwendige Zeit für Bereitschaft außerhalb der Sprechzeiten und den Notdienst. Darüber hinaus bindet vertragsärztliche Tätigkeit auch Zeit für Verwaltung, Abrechnungen und speziell bei psychotherapeutischer Versorgung auch für Dokumentation, Berichts- und Gutachtenerstellung (vgl die Dokumentations- und Berichtspflichten nach §§ 12, 24 Abs 2, 25 der Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschusses (G-BA) über die Durchführung der Psychotherapie - Psychotherapie-Richtlinie - idF vom 19.2.2009, zuletzt geändert am 15.10.2009). Im Wege der Typisierung ist zu den mindestens 10 Sprechstunden pro Woche ein Aufschlag von 30 bis 50

% für notwendige Begleitleistungen zu addieren, so dass sich für den halben Versorgungsauftrag eine Zeit von insgesamt mindestens 13 bis 15 Stunden wöchentlich ermitteln lässt.

22

(2) Sind damit die zeitlichen Mindestanforderungen bei einem hälftigen Versorgungsauftrag markiert, fehlt es aber nach wie vor an ausreichenden Anhaltspunkten für die Bestimmung des Merkmals des "Zur-Verfügung-Stehens in üblichem Umfang". Der Senat hat in seinem Urteil vom 30.1.2002 dargelegt, dass es angesichts der höchst unterschiedlichen Praxistätigkeit von Vertragsärzten mit großen Schwierigkeiten verbunden ist, eine zeitliche Grenze für den üblichen Aufwand für die vertragsärztliche bzw. -psychotherapeutische Tätigkeit von der hierfür tatsächlich aufgewandten Arbeitszeit der Leistungserbringer her zu ziehen ([BSGE 89, 134](#), 139 ff = [SozR 3-5520 § 20 Nr 3 S 23 ff](#)). Auch die Rechtsprechung zum rechtlich gebotenen Mindestpunktwert bei überwiegend zeitgebundener psychotherapeutischer Tätigkeit liefert als Modellberechnung insofern keine tauglichen Kriterien. Dass die Heterogenität der Verhältnisse die Bestimmung der üblichen Praxistätigkeit erschwert, gilt für den halben ebenso wie für den vollen Versorgungsauftrag. Der Senat hält es auch hier für sachgerechter, das Zur-Verfügung-Stehen in erforderlichem Umfang iS des § 20 Abs 1 Ärzte-ZV typisierend vom höchstmöglichen Rahmen des Beschäftigungsverhältnisses her zu bestimmen.

23

Dabei ist Ausgangspunkt der Beurteilung, dass Beschränkungen aufgrund einer anderweitigen Erwerbstätigkeit grundsätzlich geeignet sind, sich auf die gleichzeitige Tätigkeit im System des SGB V störend auszuwirken ([BSGE 89, 134](#), 140f = [SozR 3-5520 § 20 Nr 3 S 25](#)). Der Umfang dieser Auswirkungen hängt von der Intensität der Bindung durch die neben der vertragsärztlichen Tätigkeit ausgeübte Erwerbstätigkeit ab. Die Einbindung in eine externe Arbeitsorganisation bzw. eine Anbindung an eine fremdgesteuerte Betriebs- bzw. Unternehmensstruktur wächst mit dem Umfang der zeitlichen Inanspruchnahme durch diese Tätigkeit. Allerdings ist für einen halben Versorgungsauftrag - anders als bei einem vollen Versorgungsauftrag (vgl BSG aaO) - nicht zu fordern, dass von der weiteren Erwerbstätigkeit keine prägende Wirkung für den beruflichen Status ausgehen darf. Bei einer Halbierung des Versorgungsauftrages und damit notwendiger Reduzierung von Tätigkeit und Einkommen des Vertragsarztes muss die vertragsärztliche Tätigkeit nicht mehr als Hauptberuf ausgeübt werden. Ein hälftiger Versorgungsauftrag lässt bereits nach dem Wortlaut Raum für eine andere Hälfte. Das entspricht auch der Intention der Einführung des § 19a Ärzte-ZV, die beruflichen Betätigungsmöglichkeiten von Ärzten insbesondere zur besseren Vereinbarkeit von Familie und Beruf zu flexibilisieren ([BR-Drucks 353/06 S 31](#), 45; [BT-Drucks 16/2474 S 21](#)). Möglich ist aber auch eine zur vertragsärztlichen Tätigkeit gleich gewichtige (Zweit-)Beschäftigung.

24

Ausgehend hiervon ist es ausgeschlossen, dass neben der Wahrnehmung eines hälftigen Versorgungsauftrags eine Beschäftigung in Vollzeit ausgeübt wird. Ein regelmäßiges und verlässliches Angebot von Sprechstunden und den anderen erforderlichen vertragsärztlichen Leistungen zu üblichen Zeiten kann bei einer vollzeitigen Einbindung in die Arbeitsorganisation eines Arbeitgebers oder Dienstherrn nicht gemacht werden. Der mögliche Einwand eines Zulassungsbewerbers, er stehe zwar formal in einer vollzeitigen Beschäftigung, arbeite aber tatsächlich nicht in dem entsprechenden Umfang, ist insoweit ohne rechtliche Relevanz (vgl Beschluss des Senats vom 11.12.2002 - [B 6 KA 61/02 B](#) - juris RdNr 10).

25

Noch vertretbar ist es, bei einem hälftigen Versorgungsauftrag ein angemessenes Zur-Verfügung-Stehen iS des § 20 Abs 1 Ärzte-ZV im Fall einer weiteren Beschäftigung im Umfang von höchstens 26 Wochenstunden anzunehmen. Der Senat hat sich zur Bestimmung der einer vertragsärztlichen Tätigkeit mit einem vollen Versorgungsauftrag entgegenstehenden Wochenarbeitszeit ua an dem Umfang der zum damaligen Zeitpunkt im öffentlichen Dienst bestehenden Arbeitsverpflichtung orientiert und bei vergrößernd-typisierender Betrachtung ein Drittel, mithin 13 Stunden wöchentlich, als Grenze angesehen. Diese Entscheidung ist vom Gesetzgeber ausweislich der Begründung zur Einführung des § 19a Abs 1 Ärzte-ZV für den vollen Versorgungsauftrag aufgegriffen worden. Schon aus Gründen der Gleichbehandlung von Inhabern einer vollen Zulassung nach § 19a Abs 1 Ärzte-ZV und eines beschränkten Versorgungsauftrags nach § 19a Abs 2 Ärzte-ZV muss sie auch für den hälftigen Versorgungsauftrag als Bezugspunkt für die Bestimmung der im Verhältnis zur vertragsärztlichen "Hälfte" noch zulässigen weiteren "Beschäftigungshälfte" herangezogen werden. Allerdings ist der "zeitlich übliche" Einsatz der Arbeitskraft gerade im Dienstleistungssektor über die Jahre wandelbar (so schon der Senat in [BSGE 89, 134](#), 138 = [SozR 3-5520 § 20 Nr 3 S 22](#)), wobei er sich seit der Entscheidung aus dem Jahr 2002 in der Tendenz nach oben entwickelt hat (Wenner, Vertragsarztrecht nach der Gesundheitsreform, 2008, § 16 RdNr 12 aE; ders GesR 2004, 353, 355 Fußnote 15) und auch unter Berücksichtigung der aktuellen Arbeitsverhältnisse nicht einheitlich zu bestimmen ist. Bei Zugrundelegung einer gegenwärtig üblichen Arbeitszeit von 39 bis 42 Wochenstunden ist eine Beschäftigung im halbtägigen Umfang, damit von ca 19 Wochenstunden bis 21 Stunden grundsätzlich als weitere Hälfte neben der vertragsärztlichen Tätigkeit unbedenklich. Sie entspricht der rechnerischen Hälfte der üblichen Wochenarbeitszeit, und bei dieser Stundenzahl ist in aller Regel nicht zweifelhaft, dass der Beschäftigte als Vertragsarzt seinen hälftigen Versorgungsauftrag erfüllen kann.

26

Aber auch eine darüber hinausgehende Beschäftigung neben dem hälftigen Versorgungsauftrag im Umfang von maximal 26 Wochenstunden ist nicht generell ausgeschlossen (so im Ergebnis auch: Fiedler/Fürstenberg, NZS 2007, 184, 185; Schirmer, Anmerkungen der Kassenärztlichen Bundesvereinigung zum VÄndG vom 10.1.2007, S 51; aA Schallen, Zulassungsverordnung, 7. Aufl 2009, § 20 RdNr 8: 20 Stunden; Liebold/Zalewski, Kassenarztrecht, Bd II, 5. Aufl, Stand: Juni 2007, § 19a Ärzte-ZV RdNr 2). Diese zeitliche Grenze entspricht dem doppelten zeitlichen Umfang, den der Senat neben einem vollen Versorgungsauftrag für vertretbar hält. Ebenso ergibt sich diese Höchststundenzahl, wenn man ausgehend von dem Urteil vom 30.1.2002, das eine übliche Wochenarbeitszeit von 39 Stunden zugrunde legt und den zulässigen Umfang einer weiteren Beschäftigung auf ein Drittel dieser Arbeitszeit bestimmt, typisierend eine Begrenzung der Gesamt-Wochenarbeitszeit auf maximal 52 Stunden vornimmt und diese halbiert. Die Annahme einer solchen wöchentlichen Höchststundenzahl liegt über der vom Arbeitszeitgesetz (ArbZG) in § 3 Satz 1 festgelegten wöchentlichen Höchstarbeitszeit von 48 Stunden (ArbZG vom 6.6.1994, zuletzt geändert am 15.7.2009, [BGBl I 1939](#)) und berücksichtigt eine individuell oder berufsgruppenbedingt erhöhte

Leistungsbereitschaft. Sie berücksichtigt aber auch die Grenze menschlicher physischer und auch psychischer Belastbarkeit, die allgemein bei 65 Stunden pro Woche liegen dürfte (von solchen geleisteten Höchstarbeitszeiten für Vertragsärzte berichtet der Senat in [BSGE 89, 134, 139 = SozR 3-5520 § 20 Nr 3 S 23](#)). Das ArbZG geht auch insoweit typisierend aus Gründen des Gesundheitsschutzes - wenn auch für freie Berufe nicht rechtsverbindlich - von einer Arbeitszeithöchstgrenze von 60 Stunden aus, die nicht dauerhaft ausgeschöpft werden sollte ([§ 3 Satz 2 ArbZG](#) iVm [§ 9 ArbZG](#)). Nicht maßgebend sein kann dagegen für die wöchentliche Höchststundenzahl eine (vermeintliche) individuelle Grenze oder eine individuell vom einzelnen Bewerber angegebene (so der Senat schon zum vollen Versorgungsauftrag [BSGE 89, 134, 143 = SozR 3-5520 § 20 Nr 3 S 27 f](#)). Schließlich liegt die Grenze von 26 Wochenstunden bereits deutlich über einer halbschichtigen Tätigkeit. Bis zu dieser Stundenzahl wöchentlich kann die von [§ 17 Abs 1a BMV-Ä/§ 13 Abs 7a EKV-Ä](#) verbindlich bestimmte Mindestsprechstundenzahl mit den notwendigen Begleitleistungen noch sichergestellt werden. Addiert man den nach [§ 17 Abs 1a BMV-Ä/§ 13 Abs 7a EKV-Ä](#) für einen häftigen Versorgungsauftrag mindestens anzusetzenden Zeitaufwand von 13 bis 15 Stunden zu einer Wochenarbeitszeit von 26 Stunden, ergibt sich wiederum eine ungefähre zeitliche Inanspruchnahme im Umfang einer vollschichtigen Beschäftigung, nämlich 39 bis 41 Stunden wöchentlich.

27

cc) Eine andere Beurteilung folgt auch nicht daraus, dass auch die Anstellung eines Psychotherapeuten oder ein Job-Sharing rechtlich möglich wäre. Die vertragsärztliche Tätigkeit ist nach wie vor geprägt durch den Grundsatz der persönlichen Leistungserbringung ([§ 15 Abs 1 Satz 1 BMV-Ä/§ 14 Abs 1 Satz 1 EKV-Ä, § 32 Abs 1 Satz 1 Ärzte-ZV](#)). Dieser ist zwar durch das VÄndG mit den erweiterten Möglichkeiten der Anstellung von Ärzten teilweise gelockert worden ([§ 95 Abs 9 SGB V](#) und [§ 32b Ärzte-ZV](#), dazu Steinhilper in: Laufs/Kern, Handbuch des Arztrechts, 4. Aufl 2010, [§ 26 RdNr 55 ff](#)). Nicht verändert sind durch diese Optionen aber der Status und die daraus resultierenden rechtlichen Pflichten eines zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassenen Arztes. Die damit geschaffenen Delegationsmöglichkeiten sind zudem begrenzt durch spezielle Kenntnisse des Arztes und - gerade im Bereich der psychotherapeutischen Behandlung - durch ein besonderes Vertrauensverhältnis zwischen Therapeut und Patient; so schließt [§ 14 Abs 3 Satz 1 BMV-Ä](#) eine Vertretung bei genehmigungspflichtigen psychotherapeutischen Leistungen grundsätzlich aus (dazu Steinhilper, aaO, [§ 26 RdNr 58](#)).

28

dd) Schließlich verbieten auch Aspekte der Bedarfsplanung die Ausdehnung einer Beschäftigung neben der häftigen vertragsärztlichen Tätigkeit auf über 26 Wochenstunden. Auch nach Einführung des häftigen Versorgungsauftrages ist das Vertragsarztsystem auf gleichartige Verhältnisse in der Konkurrenzsituation der Leistungserbringer angelegt. Die Konkurrenzverhältnisse sind schon bedingt durch die Möglichkeit der Beschränkung des Versorgungsauftrags auf die Hälfte nicht mehr gleichartig. Um eine Systemstörung zu vermeiden, verbietet sich aber eine zu große Ungleichheit in den Verhältnissen der Leistungserbringer (vgl [BSGE 89, 134, 142 f = SozR 3-5520 § 20 Nr 3 S 26 f](#); BSG [SozR 3-5520 § 20 Nr 4 S 40 f](#)). Der Bedarfsplanung liegt notwendig die Vorstellung zugrunde, dass der häftige Versorgungsauftrag, der nach [§ 17 Abs 2](#) der auf [§ 99 Abs 1 Satz 1 SGB V](#) beruhenden Bedarfsplanungs-Richtlinie des G-BA (in der Neufassung vom 15.2.2007, zuletzt geändert am 18.3.2010, veröffentlicht im Bundesanzeiger 2010 S 2133; in Kraft getreten am 19.6.2010) in der Bedarfsplanung mit dem Faktor 0,5 erfasst wird, auch tatsächlich wahrgenommen wird (zur bestehenden Diskrepanz zwischen dem bedarfsplanungsrechtlichen Versorgungsgrad und der tatsächlichen Versorgung im Bereich der Psychotherapie: Schiller/Pavlovic, MedR 2007, 86, 87). Auch für einen häftigen Versorgungsauftrag müssen solche Bewerber ausgeschlossen werden, die erkennbar eine bloße "Zulassung auf Vorrat" als Option auf eine weitere Erwerbsmöglichkeit anstreben. Der Senat hat bereits in seiner Entscheidung vom 30.1.2002 ausgeführt, dass es Hinweise für eine solche Entwicklung gerade im Bereich der Psychologischen Psychotherapie gibt (vgl [BSGE 89, 134, 142 f = SozR 5520 § 20 Nr 3 S 27](#)).

29

ee) Zum Umfang der Beschäftigung einerseits sowie den rechtlichen und tatsächlichen Möglichkeiten der Wahrnehmung des häftigen Versorgungsauftrags andererseits können die Zulassungsgremien insbesondere bei Bewerbern, die nach öffentlich-rechtlichen Vorschriften für ihre vertragsärztliche Tätigkeit einer Nebentätigkeitsgenehmigung bedürfen, deren Vorlage verlangen. Ist eine Erlaubnis für eine Nebentätigkeit nicht erteilt, kommt eine Zulassung nicht in Betracht. Legt der Zulassungsbewerber hingegen eine Nebentätigkeitsgenehmigung vor, bedarf es keiner eigenständigen Überprüfung durch die Zulassungsgremien, ob die Erlaubnis in diesem Umfang nach den einschlägigen Vorschriften des öffentlichen Dienstrechts erteilt werden durfte (vgl Beschluss des Senats vom 11.12.2002 - [B 6 KA 61/02 B - juris RdNr 10](#)). Aus der Nebentätigkeitsgenehmigung sollte nicht nur ersichtlich sein, in welchem Umfang der Bewerber neben seiner abhängigen Beschäftigung tätig sein darf. Außer der zeitlichen Dimension kommt auch dem Aspekt der freien Disposition des Beschäftigten sowohl hinsichtlich der Wahrnehmung von Behandlungsterminen einschließlich evtl Kriseninterventionen als auch hinsichtlich der damit zusammenhängenden Tätigkeiten, insbesondere der Kontaktaufnahme mit Patienten, Bedeutung zu. Soweit etwa ein Zulassungsbewerber mit einem Beschäftigungsumfang von 26 Wochenstunden Behandlungen stets nur in den Abendstunden anbieten und damit für die Versorgung von Patienten, die familien- oder berufsbedingt Leistungen ausschließlich am Vormittag in Anspruch nehmen können, nicht zur Verfügung steht, ist dies auch mit einem häftigen Versorgungsauftrag schwer vereinbar. Es erscheint sachgerecht, wenn sich die Zulassungsgremien insoweit an den Maßstäben orientieren, die für in einem Beschäftigungsverhältnis stehende Volljuristen nach [§ 7 Nr 8 BRAO](#) gelten, wenn sie zur Rechtsanwaltschaft zugelassen werden wollen (vgl dazu Henssler in Henssler/Prütting, Bundesrechtsanwaltsordnung, 3. Aufl 2010, [§ 7 RdNr 96 ff mwN](#); auf die Parallele hinsichtlich der erforderlichen Handlungsspielräume weist bereits BSG [SozR 3-5520 § 20 Nr 4 S 43 hin](#)).

30

c) Die Verknüpfung der Teilzulassung des Klägers mit der Verpflichtung zur Begrenzung seines Dienstverhältnisses auf 26 Wochenstunden neben seiner häftigen vertragsärztlichen Tätigkeit verstößt nicht gegen die durch [Art 12 Abs 1 GG](#) geschützte Berufsfreiheit. Diese umfasst zwar auch das Recht, mehrere Berufe zu wählen und nebeneinander auszuüben ([BVerfGE 21, 173, 179; 87, 287, 316; 110, 304, 321](#)). Die auf der Grundlage des [§ 20 Abs 3 Ärzte-ZV](#) vorgenommene Beschränkung der vertragspsychotherapeutischen Zulassung durch die beigefügte Nebenbestimmung dient jedoch, wie oben dargestellt, der Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung nach [§ 70 Abs 1 SGB V, § 75 SGB V](#) und einer in ihrem Dienst stehenden funktionierenden Bedarfsplanung ([§ 99 Abs 1 SGB V](#)), damit einem überragend wichtigen Gemeinschaftsgut, das einen Eingriff in die Berufsfreiheit rechtfertigen kann (stRspr; vgl [BVerfGE 78, 179, 192](#); zuletzt BVerfG, Beschluss

vom 8.6.2010 - [1 BvR 2011/07](#) -, - [1 BvR 2959/07](#) - [DVBl 2010, 1035](#)). Die Bedingung ist zudem geeignet und erforderlich, um diesen Gemeinwohlbelang zu schützen. Sie ist im Hinblick auf das hohe Gemeinwohlgut auch verhältnismäßig im engeren Sinne. Der Kläger wird durch die Begrenzung auf eine Stundenzahl weit oberhalb einer halbschichtigen Tätigkeit nicht unzumutbar belastet. Den geringfügigen Nachteilen hieraus steht der Zugang zu dem großen Kreis der gesetzlich Versicherten mit den damit verbundenen Verdienstmöglichkeiten gegenüber (vgl. [BSGE 89, 134](#), 151 = [SozR 3-5520 § 20 Nr 3](#) S 36; [SozR 3-5520 § 20 Nr 4](#) S 44).

31

3. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs 1 Satz 1 Halbsatz 3 SGG](#) iVm einer entsprechenden Anwendung von [§ 154 Abs 2](#), [§ 162 Abs 3 VwGO](#). Eine Erstattung außergerichtlicher Kosten der Beigeladenen kommt nicht in Betracht, weil sie keine Anträge gestellt haben (vgl. [BSGE 96, 257](#) = [SozR 4-1300 § 63 Nr 3](#), RdNr 16).

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2011-05-26