

B 6 KA 26/12 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung

6
1. Instanz
SG Aachen (NRW)
Aktenzeichen
S 7 KA 1/09

Datum
03.03.2010
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 11 KA 35/10

Datum
09.11.2011
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 6 KA 26/12 R

Datum
20.03.2013
Kategorie
Urteil
Leitsätze

Ein Arzt, der nach dem Ausscheiden aus seiner Funktion als leitender Krankenhausarzt bei seinem früheren Arbeitgeber eine geringfügige Beschäftigung im Umfang von vier Wochenstunden mit den Aufgabenbereichen der konsiliarischen Untersuchung von Patienten, der Weiterbildung von Krankenhausmitarbeitern und der Öffentlichkeitsarbeit aufnimmt, kann nicht mehr auf der Grundlage des [§ 116 SGB V](#) zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung ermächtigt werden.

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 9. November 2011 wird zurückgewiesen. Der Kläger trägt die Kosten auch des Revisionsverfahrens mit Ausnahme der notwendigen außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu 1. bis 4. sowie 6. und 7.

Gründe:

I

1

Die Beteiligten streiten über die Ermächtigung des Klägers zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung als Krankenhausarzt.

2

Der am 1942 geborene Kläger ist Facharzt für Innere Medizin mit Schwerpunkt Rheumatologie. Bis zum 30.11.2007 leitete er als Chefarzt die Rheumaklinik A. Kliniken gGmbH. Am 19.11.2007 schloss er mit dieser Gesellschaft einen "Dienstvertrag mit geringfügiger Beschäftigung". Danach war er mit Wirkung ab 1.12.2007 als geringfügig Beschäftigter für folgende Tätigkeiten angestellt:

- konsiliarische Untersuchungen von Patienten der Kliniken gGmbH
- Weiter- und Fortbildung von Mitarbeitern der Kliniken GmbH
- Öffentlichkeitsarbeit im Bereich der Rheumatologie
- Beratung des Klinikträgers bei der Entwicklung medizinischer Konzepte.

3

Dem Arbeitgeber blieb vorbehalten, dem Kläger auch eine andere angemessene Tätigkeit zuzuweisen. Die wöchentliche Arbeitszeit sollte vier Stunden betragen (§ 2 des Vertrages), die monatliche Vergütung 400 Euro (§ 3 des Vertrages).

4

Der Kläger war während seiner Tätigkeit als Chefarzt wiederholt durch Beschlüsse des Zulassungsausschusses (ZA) zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung ermächtigt worden. Die Ermächtigung umfasste ua die konsiliarische Beratung niedergelassener Vertragsärzte auf dem Gebiet der Rheumatologie sowie die Durchführung besonderer, im Einzelnen bestimmter Untersuchungs- und

Behandlungsmethoden, beides begrenzt auf Überweisung von zugelassenen Fachärzten für Innere Medizin, Orthopädie und Kinder- und Jugendmedizin. Die letzte Ermächtigung war am 30.8.2006 für den Zeitraum 1.10.2006 bis 30.9.2008 erteilt worden. Der Beschluss enthielt den Zusatz: "Die Ermächtigung erlischt automatisch zuvor, wenn er (der Kläger) seine Tätigkeit an der Rheumaklinik in A. beenden sollte."

5

Im April 2008 beantragte der Kläger die Erneuerung seiner Ermächtigung; er sei seit dem 30.11.2007 pensioniert, aber weiterhin in der Rheumaklinik tätig. Der ZA stellte daraufhin das Ende der Ermächtigung des Klägers mit dem 30.11.2007 fest.

6

Mit seinem Widerspruch machte der Kläger geltend, ungeachtet der ab dem 1.12.2007 nur noch ausgeübten Teilzeitbeschäftigung führe er seine ambulante Tätigkeit weiter. Der ZA habe nicht beachtet, dass das betroffene Versorgungsgebiet unterversorgt sei. Bei den niedergelassenen Rheumatologen bestehe eine Wartezeit von bis zu sechs Monaten; spontan hätten deshalb auch sieben Rheumatologen eine Verlängerung seiner Ermächtigung befürwortet. Sein ehemaliger Oberarzt habe die Nachfolge als Leiter der Abteilung Rheumatologie übernommen; dieser habe aber keine Fachkunde für das Labor und habe auch keinen Ermächtigungsantrag gestellt.

7

Der beklagte Berufungsausschuss (BA) wies den Widerspruch zurück: Der Kläger sei als Krankenhausarzt nach § 31a Zulassungsverordnung für Vertragsärzte (Ärzte-ZV) zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung ermächtigt gewesen. Nach seinem Ausscheiden bei der Rheumaklinik A. mit Ablauf des 30.11.2007 sei er nicht mehr Krankenhausarzt, sodass eine Erneuerung der Ermächtigung nicht in Betracht komme. Krankenhausärzte iS von [§ 116 SGB V](#) seien Ärzte, die ihre Haupttätigkeit in einem Krankenhaus aufgrund eines Dienst- oder Arbeitsvertrages ausübten und für die die Tätigkeit im Rahmen einer Ermächtigung eine genehmigte Nebentätigkeit darstelle. Eine Haupttätigkeit im Krankenhaus liege nicht vor, wenn die wöchentliche Arbeitszeit lediglich vier Stunden betrage.

8

Das SG hat auf die Klage den Beschluss des ZA in der Fassung des Beschlusses des BA insoweit aufgehoben, als die Ermächtigung des Klägers für einen Zeitpunkt vor dem 18.9.2008 aufgehoben worden ist; im Übrigen hat es die Klage abgewiesen (Urteil vom 3.3.2010).

9

Auf die Berufung der zu 5. beigeladenen KÄV hat das LSG die Klage insgesamt abgewiesen und die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Gegenstand des Rechtsstreits sei allein der Bescheid des nach seiner Anrufung ausschließlich funktionell zuständigen BA. Inhalt dieses Bescheides sei zum einen die Feststellung des Endes der Ermächtigung des Klägers mit Ablauf des 30.11.2007 und zum anderen die Ablehnung seines Antrags auf Neuerteilung bzw. Verlängerung der Ermächtigung. Der ZA habe sich ausweislich des Tenors und der Begründung der Entscheidung auf die Feststellung beschränkt, dass die Ermächtigung mit Ablauf des 30.11.2007 geendet habe. Bei dieser Entscheidung handele es sich um einen anfechtbaren Verwaltungsakt iS von [§ 31 SGB X](#), denn der ZA habe aus einem Sachverhalt, nämlich der Beendigung der Tätigkeit des Klägers als Krankenhausarzt, eine Rechtsfolge (Beendigung der Ermächtigung) abgeleitet.

10

Die im Beschluss des ZA vom 30.8.2006 aufgeführte Bedingung, nämlich die Beendigung der Tätigkeit des Klägers an der Rheumaklinik A. , sei mit Ablauf des 30.11.2007 mit der Folge eingetreten, dass auch die Ermächtigung zu diesem Zeitpunkt geendet habe. Grundlage der Ermächtigung sei gewesen, dass der Kläger als Chefarzt bzw. Leiter der Rheumaklinik tätig sei. In dieser Funktion sei ihm die Ermächtigung erteilt worden; dementsprechend habe sich die in dem Bescheid enthaltene auflösende Bedingung auch auf diese Tätigkeit bezogen. Mit deren Beendigung habe auch die Ermächtigung enden sollen. Darüber hinaus stelle die ab 1.12.2007 von dem Kläger ausgeübte Tätigkeit keine Tätigkeit als Krankenhausarzt dar. Krankenhausarzt iS des [§ 116 SGB V](#) sei nur der Arzt, der zumindest überwiegend an dem Versorgungsauftrag eines Krankenhauses teilnehme und dabei besondere Behandlungs- und Untersuchungsmethoden anwende, für die eine Ermächtigung erteilt werden könne. Mithin reiche nicht irgendeine Tätigkeit in einem Krankenhaus aus, sondern es müsse sich um eine Behandlungstätigkeit handeln. Im Übrigen sei das Ausmaß der entsprechenden Tätigkeit des Klägers im Hinblick auf die von ihm nach dem Dienstvertrag vom 19.11.2007 geschuldeten weiteren drei Aufgabenbereiche bei einer wöchentlichen Arbeitszeit von insgesamt vier Stunden so gering, dass seine Behandlungen in Bezug auf die Erfüllung des Versorgungsauftrags des Krankenhauses von völlig untergeordneter Bedeutung seien (Urteil vom 9.11.2011).

11

Hiergegen wendet sich der Kläger mit seiner Revision. Er rügt die Verletzung von [§ 116 SGB V](#) iVm § 31a Ärzte-ZV. Auch über den 30.11.2007 hinaus habe er die dort genannten Voraussetzungen erfüllt, sodass die Ermächtigung jedenfalls bis zum 30.9.2008 Bestand gehabt habe.

12

Die Annahme des LSG, dem Beschluss des ZA vom 30.8.2006 sei eine auflösende Bedingung beigefügt worden, widerspreche dem Wortlaut, der Entstehungsgeschichte und der Zielsetzung von [§ 116 SGB V](#), § 31a Ärzte-ZV iVm § 31 Abs 7 Ärzte-ZV. Nach § 31 Abs 7 Ärzte-ZV sei die Ermächtigung zeitlich, räumlich und ihrem Umfang nach zu bestimmen. Danach seien Ermächtigungen mit Blick auf sich verändernde Versorgungslagen zeitlich zu begrenzen. Das BSG habe ausdrücklich entschieden, dass für weitere einschränkende Nebenbestimmungen kein Raum bleibe. Nach dieser Rechtsprechung und vor dem Hintergrund der Entstehungsgeschichte der Ermächtigungsvorschriften sei es nicht zulässig, die mit der Befristung bezweckte Rechtsklarheit und Rechtssicherheit und den damit verbundenen garantierten Bestand der Ermächtigung für die Dauer der Frist von weiteren Nebenbestimmungen abhängig zu machen. Der ZA habe zudem die Möglichkeit gehabt,

angesichts des Alters des Klägers die Ermächtigung auf ein Jahr statt auf zwei Jahre zu befristen. Die dem Kläger durch den Beschluss vom 30.8.2006 erteilte Genehmigung habe daher bis zum Ablauf der vorgesehenen Frist (30.9.2008) Bestand gehabt.

13

Außerdem habe ihm das LSG rechtsfehlerhaft die Eigenschaft als Krankenhausarzt iS von [§ 116 SGB V](#) iVm § 31a Ärzte-ZV abgesprochen. Krankenhausarzt sei jeder Arzt, der am Krankenhaus angestellt sei und zur Erfüllung des Versorgungsauftrages beitrage. Als weitere Voraussetzung verlange [§ 116 SGB V](#) nur noch, dass der Arzt über eine abgeschlossene Weiterbildung verfüge, und knüpfe damit an [§ 95a Abs 1 Nr 2, Abs 2, Abs 3 SGB V](#) an. Maßgeblich sei damit ausschließlich die fachliche Qualifikation und nicht der zeitliche Umfang der stationären Tätigkeit. Es komme nicht darauf an, in welchem Verhältnis die vom einzelnen Arzt wahrgenommenen Aufgaben zu der Erfüllung des gesamten Versorgungsauftrages des Krankenhauses stehen. In diesem Zusammenhang sei auch zu berücksichtigen, dass der Krankenhausträger einer Ermächtigung vor deren Erteilung zustimmen müsse, um das ordnungsgemäße Funktionieren des Krankenhauses und der in ihm durchgeführten stationären Versorgung sicherzustellen.

14

Der Kläger beantragt, das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 9.11.2011, das Urteil des Sozialgerichts Aachen vom 3.3.2010, soweit es die Klage abgewiesen hat, sowie den Beschluss des Beklagten vom 4.2.2009 aufzuheben und den Beklagten zu verurteilen, unter Berücksichtigung der Rechtsauffassung des Senats über seinen Widerspruch gegen den Beschluss des Zulassungsausschusses vom 13.8.2008, soweit dieser die Ablehnung einer erneuten Ermächtigung betrifft, erneut zu entscheiden.

15

Der Beklagte und die Beigeladene zu 5. beantragen, die Revision des Klägers zurückzuweisen.

16

Der Beklagte verteidigt die Entscheidung des LSG, soweit sich der Kläger gegen die Beendigung der Ermächtigung zum 30.11.2007 wendet. Die zuletzt erteilte Ermächtigung sei seit dem 30.11.2007 erledigt, weil der Kläger zu diesem Zeitpunkt als Klinikleiter ausgeschieden sei. Die Ermächtigung sei akzessorisch zu der von dem Kläger ursprünglich ausgeübten Tätigkeit als Krankenhausarzt gewesen. Auch insoweit habe das LSG zutreffend angenommen, dass der Kläger kein Krankenhausarzt iS von [§ 116 SGB V](#) iVm § 31a Ärzte-ZV mehr sei. Es komme sehr wohl darauf an, in welchem Verhältnis die von dem Kläger wahrgenommenen Aufgaben zur Erfüllung des gesamten Versorgungsauftrages des Krankenhauses stehen.

17

Die Beigeladene zu 5. trägt vor, Krankenhausarzt sei nur der Arzt, der an einem Krankenhaus beschäftigt sei und überwiegend an dem Versorgungsauftrag des Krankenhauses teilnehme. Er müsse eine behandelnde Tätigkeit ausüben, in deren Rahmen auch besondere Untersuchungs- und Behandlungsmethoden zum Einsatz kämen. Mit Blick auf den Versorgungsauftrag müsse die Tätigkeit zudem ein gewisses Gewicht bzw Ausmaß erreichen. Daran fehle es vorliegend.

II

18

Die Revision des Klägers, mit der er die Aufhebung des Beschlusses des beklagten BA begehrt, soweit er das Ende der Ermächtigung feststellt, und weiterhin die Verpflichtung des BA zur erneuten Bescheidung des Widerspruchs gegen die Ablehnung einer Ermächtigung für die Zeit ab 1.10.2008 erreichen will, hat keinen Erfolg. Weder verletzt die Feststellung über das Ende seiner Ermächtigung am 30.11.2007 den Kläger in eigenen Rechten, noch ist die Ablehnung des Antrags auf erneute Erteilung einer Ermächtigung rechtswidrig.

19

1. Gegenstand der Entscheidung des Beklagten ist sowohl die Feststellung der Beendigung der Ermächtigung des Klägers zum 30.11.2007 wie die Versagung einer erneuten Ermächtigung. Soweit der ZA den Verlängerungsantrag des Klägers von April 2008 nicht ausdrücklich beschieden hat, wirkt sich das auf den Inhalt der Entscheidung des Beklagten nicht aus. Dieser enthält in der Begründung die Wendung, dass eine "Erneuerung der Ermächtigung nicht in Frage kommt" und hat damit (auch) den Antrag des Klägers auf Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung über den 30.9.2008 hinaus (regulärer Ablauf des Ermächtigungszeitraums) abgelehnt.

20

Der Beklagte hat mit dem angefochtenen Beschluss die ursprünglich bis zum 30.9.2008 erteilte Ermächtigung nicht aufgehoben, sondern festgestellt, dass diese wegen des Eintritts der ihr ursprünglich beigefügten Bedingung - Beendigung der Tätigkeit in der Rheumaklinik A. - geendet hat. Davon ausgehend geht es dem Kläger um die Aufhebung der entsprechenden Feststellung des Beklagten, die mit einem Anfechtungsantrag zu erreichen ist, (unten 2.), und um die Verpflichtung des Beklagten, eine erneute Ermächtigung zu erteilen, die der Kläger mit einem Verpflichtungsantrag ([§ 54 Abs 1 Satz 1 Var 3 SGG](#)) erreichen kann (unten 3.). Die Verbindung beider Anträge ist sachgerecht ([§ 56 SGG](#)); beide Begehren bleiben jedoch ohne Erfolg.

21

2. Der beklagte BA hat zu Recht das Ende der dem Kläger zuletzt erteilten Ermächtigung mit Ablauf des 30.11.2007 (des letzten Arbeitstages des Klägers als Leiter der Rheumaklinik A.) festgestellt. Die auf Aufhebung dieses Teils des Beschlusses vom 4.2.2009

gerichtete Anfechtungsklage des Klägers ist unbegründet. Der Beklagte hat seine Entscheidung darauf gestützt, dass der letzten Ermächtigung des Klägers für die Zeit bis zum 30.9.2008 der Zusatz beigefügt war, dass die Ermächtigung schon vor Zeitablauf ende, sobald der Kläger aus der Rheumaklinik A. ausscheide. Er ist zu Recht davon ausgegangen, dass dieses Ereignis mit Ablauf des 30.11.2007 eingetreten ist und die vom ZA bezeichnete Rechtsfolge ausgelöst hat.

22

a) Soweit sich die Revision gegen die Rechtmäßigkeit der Regelung über das Ende der Ermächtigung im Falle einer Beendigung der Tätigkeit an der Rheumaklinik A. im Bescheid des ZA vom 30.8.2006 wendet, kann sie damit im vorliegenden Verfahren nicht gehört werden. Bei dieser Regelung handelt es sich um eine auflösende Bedingung iS von [§ 32 Abs 2 Nr 2 SGB X](#). Die Wendung im Tenor dieses Bescheides, "die Ermächtigung endet am 30.09.2008. Sie erlischt automatisch zuvor, wenn er seine Tätigkeit an der Rheumaklinik beenden sollte", enthält - zusätzlich zu der auf § 31 Abs 7 Satz 1 Ärzte-ZV beruhenden Befristung iS des [§ 32 Abs 2 Nr 1 SGB X](#) - auch eine auflösende Bedingung iS der Nr 2 aaO. Ob diese Bedingung, mit der der Bestand der Ermächtigung an den Bestand des Beschäftigungsverhältnisses des Klägers gekoppelt wird, rechtmäßig war, bedarf hier keiner Entscheidung. Die Bedingung ist wirksam geworden ([§ 39 Abs 1](#) und 2 SGB X) und geblieben, weil sie nicht nichtig ist ([§ 39 Abs 3 SGB X](#)) und Bestandskraft eingetreten ist, weil der Kläger die Nebenbestimmung nicht angefochten hat. Das hätte er tun können (vgl [BSGE 70, 167](#), 168 f = [SozR 3-2500 § 116 Nr 2](#) S 10 f). Die Bestandskraft der Bedingung kann - jedenfalls bei einer auflösenden Bedingung - nicht dadurch faktisch umgangen werden, dass generell keine Rechtsfolgen aus einer rechtswidrigen Nebenbestimmung abgeleitet werden dürfen (vgl BSG, 5.2.2003 - [B 6 KA 22/02 R](#) - [SozR 4-2500 § 95 Nr 2](#) RdNr 9 = [Juris RdNr 22](#): Wirksamkeit reicht aus; vgl auch Gmati, in: [jurisPK-SGB X](#), [§ 47 SGB X](#) - Stand 3.1.2013 - RdNr 32). Die Bedingung als integrierter Bestandteil der Regelung beschränkt die Wirksamkeit eines Verwaltungsakts auch dann, wenn sie rechtswidrig sein sollte (vgl BVerwG [NVwZ 1987, 498](#), 499; zur Bedeutungslosigkeit der Rechtmäßigkeit eines Widerrufsvorbehalts vgl BVerwG [NJW 1991, 766](#), 767).

23

Im Übrigen trifft die Schlussfolgerung, die der Kläger aus dem Senatsurteil vom 19.6.1996 ([SozR 3-2500 § 116 Nr 13](#)) zieht, um die Rechtswidrigkeit der Bedingung zu begründen, nicht zu. Die Wendung in diesem Urteil, neben der gesetzlich vorgeschriebenen Befristung von Ermächtigungen bleibe "für weitere einschränkende Nebenbestimmungen kein Raum", bezieht sich auf die für jede Ermächtigung relevante Bedarfs- bzw Versorgungslage. Diese sollen die Zulassungsgremien für den Zeitraum der Ermächtigung abschließend prüfen; deshalb sind Nebenbestimmungen wie "solange der Bedarf andauert" oder "solange, bis sich kein Arzt der jeweiligen Fachgruppe niederlässt" nicht zulässig. Auf andere denkbare Nebenbestimmungen bezieht sich die zitierte Wendung in dem angeführten Senatsurteil nicht; die Zulassungsgremien sind deshalb nicht prinzipiell gehindert, Nebenbestimmungen zur Sicherung der Tatbestandsmerkmale des [§ 116 Satz 1 SGB V](#) gemäß [§ 32 Abs 1 SGB X](#) - etwa Fortsetzung der Tätigkeit im Krankenhaus, Zustimmung des Krankenhausträgers - der Ermächtigung beizufügen.

24

b) Für die Rechtmäßigkeit der Feststellung des Beklagten über das Ende der Ermächtigung des Klägers kommt es demnach allein darauf an, ob die auflösende Bedingung aus dem Ermächtigungsbeschluss vom 30.8.2006 eingetreten ist. Das hat das LSG zutreffend bejaht.

25

Die "Tätigkeit an der Rheumaklinik", die in der Nebenbestimmung des Bescheides des ZV vom 30.8.2006 angesprochen ist, ist diejenige des Klägers als leitender Arzt dieser Klinik. Diese Position hat der Kläger nach Vollendung des 65. Lebensjahres und dem Ausscheiden aus der Chefarztfunktion mit Ablauf des 30.11.2007 nicht mehr inne. Dabei kommt es nicht darauf an, dass der Kläger nach [§ 116 Satz 1 SGB V](#) in der bis zum 31.12.2011 geltenden Fassung auch dann als "Krankenhausarzt" hätte ermächtigt werden können, wenn er nicht Chefarzt oder Oberarzt gewesen wäre. Die Beschränkung der Beteiligungsmöglichkeit auf "leitende Krankenhausärzte (Chefarzte und Leiter selbständiger Fachabteilungen)", die sich aus [§ 368a Abs 8 Satz 1 RVO](#) ergab (vgl [BSGE 70, 167](#), 170 f = [SozR 3-2500 § 116 Nr 2](#) S 12), ist mit dem Inkrafttreten des SGB V zum 1.1.1989 entfallen. Schon in [§ 368a Abs 8 RVO](#) war indessen die Verbindung zwischen der Tätigkeit im Krankenhaus und der "Beteiligung" an der ambulanten Versorgung der Versicherten angelegt; die Beteiligung konnte "längstens für die Dauer ihrer Tätigkeit an dem Krankenhaus" erteilt werden. Daran hat sich der Sache nach durch die Neugestaltung des Ermächtigungsrechts durch das Gesundheits-Reformgesetz (GRG vom 20.12.1988, [BGBl I 2477](#) mit Schaffung des [§ 116 SGB V](#)) nichts geändert.

26

Die Ermächtigung ist bedarfsabhängig und hängt (auch) von dem fachlichen Profil des "Krankenhausarztes" ([§ 116 Satz 1 SGB V](#) in der bis zum 31.12.2011 geltenden Fassung) bzw des "in einem Krankenhaus tätigen Arztes" ([§ 116 Satz 1 idF des GKV-Versorgungsstrukturgesetzes \(GKV-VStG\) vom 22.12.2011, BGBl I 2983](#)) sowie von der Ausrichtung und Ausstattung des Krankenhauses ab. Deshalb kann mit der "Tätigkeit" des Klägers im Sinne der Regelung im Ermächtigungsbescheid des ZA nur die Funktion gemeint sein, die er innehatte, als er antragsgemäß ermächtigt wurde. Allein hinsichtlich dieser Funktion hat der ZA bezogen auf die fachlichen Kenntnisse des Klägers und die ihm zur Verfügung stehenden Möglichkeiten in der Klinik geprüft, ob die Ermächtigungsvoraussetzungen des [§ 116 Satz 2 SGB V](#) erfüllt sind.

27

Es ist nicht ausgeschlossen, dass ein Krankenhausarzt nach einem Wechsel der Position im Krankenhaus oder auch zu einem anderen Krankenhaus weiterhin die Voraussetzungen des [§ 116 Satz 2 SGB V](#) für eine bedarfsabhängige Ermächtigung erfüllt. Das zu beurteilen, ist Sache des ZA, soweit eine neue Ermächtigung beantragt wird. Sinn der Nebenbestimmung im Bescheid des ZA ist, zu verhindern, dass eine Ermächtigung gleichsam "mitgenommen" werden kann, wenn der Arzt die Funktion im Haus oder das Haus selbst wechselt. Mit einem solchen Wechsel entzieht der Arzt der ihm erteilten Ermächtigung selbst die Grundlage. Es ist dann seine Sache, durch einen neuen Antrag zu belegen, dass er auch künftig einen Versorgungsbedarf decken kann, und nicht Sache des ZA, durch einen Widerruf der Ermächtigung den beruflichen Änderungen im Tätigkeitsfeld des Arztes Rechnung zu tragen. Damit ist auch ausgeschlossen, dass ein Arzt nach einem

Wechsel der Funktion im Rahmen seiner stationären Tätigkeit als Folge der aufschiebenden Wirkung von Rechtsmitteln gegen einen Widerruf seiner Ermächtigung seine ambulante Tätigkeit im Rahmen einer hauptamtlichen Krankenhausstätigkeit zunächst fortsetzen könnte, die der zuständige ZA nicht darauf überprüfen konnte, ob sie den Voraussetzungen des [§ 116 Satz 2 SGB V](#) entspricht. Der Senat hat schon in seinem Urteil vom 27.2.1992 zur Befristung von Ermächtigungen auf den Zusammenhang zwischen der sachgerechten Fassung von Ermächtigungen und einer Begrenzung der Teilnahmemöglichkeiten von Krankenhausärzten allein als Folge der aufschiebenden Wirkung von Rechtsmitteln hingewiesen ([BSGE 70, 167](#), 173 f = [SozR 3-2500 § 116 Nr 2 S 15 f](#)).

28

Ob sich diese Rechtsfolgen unmittelbar aus [§ 116 SGB V](#) ergeben - wofür manches spricht -, kann offenbleiben. Der ZA hat die gesetzlichen Vorgaben mit der auf die Funktion des Klägers in der Rheumaklinik bezogenen Nebenbestimmung jedenfalls sachgerecht umgesetzt. Der Beklagte hat aus dem Umstand, dass der Kläger das Amt des leitenden Arztes nicht mehr ausübt, die richtige Konsequenz gezogen und festgestellt, dass die Ermächtigung des Klägers am 30.11.2007 geendet hat.

29

3. Nach dem Inhalt der Nebenbestimmung zum Ermächtigungsbescheid vom 30.8.2006 war es für die Beendigung der Ermächtigung des Klägers ausreichend, dass er jedenfalls die konkrete Tätigkeit über den 30.11.2007 nicht mehr ausübt, die seinem Antrag auf Ermächtigung und der Entscheidung des ZA über diesen Antrag zu Grunde gelegen hat. Die Frage, ob die vom Kläger ab dem 1.12.2007 ausgeübte Beschäftigung in der Rheumaklinik Basis für eine Ermächtigung nach [§ 116 SGB V](#) sein kann, hat danach nur Bedeutung für seinen Antrag auf Verlängerung der Ermächtigung. Der Sache nach hat es sich dabei um einen Antrag auf eine neue Ermächtigung gehandelt, weil ihm ein grundlegend neues Profil seiner Tätigkeit in der Klinik zugrunde liegt: der Kläger leitet die Klinik nicht mehr im Rahmen eines Vollzeit-Beschäftigungsverhältnisses, sondern er ist dort noch vier Stunden je Woche als Berater und Mitwirkender an der Mitarbeiterfortbildung sowie an der konsiliarischen Behandlung von Patienten tätig. In dieser Funktion ist er kein "Krankenhausarzt" iS des [§ 116 Satz 1 aF](#) bzw. kein "im Krankenhaus tätiger Arzt" iS des [§ 116 Satz 1 nF](#) und kann allein aus diesem Grund nicht ermächtigt werden.

30

a) Auf der Grundlage des [§ 116 SGB V](#) können nur Ärzte ermächtigt werden, die hauptberuflich in einem Krankenhaus bzw. einer der anderen dort genannten Einrichtung beschäftigt sind (so auch LSG Baden-Württemberg vom 20.8.2003 - [L 5 KR 3769/02](#) - Juris RdNr 26; Dalichau, SGB V, [§ 116](#) - Stand 1.2.2013, S 2 f; Hencke, in: Peters, Handbuch der Krankenversicherung, [§ 116](#) - Stand 1.1.2012 - RdNr 2; Kremer/Wittmann, in: Liebold/Zalewski, Kassenarztrecht, [§ 116](#) - Stand Dezember 2012 - C 116-15; aA Köhler-Hohmann, in: jurisPK-SGB V, 1. Aufl 2007, [§ 116 RdNr 19](#)). Das ergibt sich zwar nicht unmittelbar aus dem Wortlaut der Norm, wohl aber aus ihrer Entstehungsgeschichte und ihrem Regelungszweck. Hauptberuflich in diesem Sinne bedeutet nicht, dass nur Ärzte ermächtigt werden können, die im Krankenhaus vollzeitbeschäftigt sind. Der Beschäftigungsumfang muss aber so ausgestaltet sein, dass er die ärztliche Berufstätigkeit des Arztes prägt und darf - ausgedrückt in Stunden der regelmäßigen vertragsgemäßen Beschäftigung - die Hälfte des insoweit für einen vollzeitbeschäftigten Arzt maßgeblichen Volumens nicht unterschreiten.

31

[§ 368a Abs 8 RVO idF](#) des Gesetzes über Kassenarztrecht ermöglichte die Beteiligung der "angestellten oder im Beamtenverhältnis stehenden leitenden Krankenhausärzte". Seit dem 1.7.1977 konnten "zur Erbringung besonderer ärztlicher Untersuchungsmethoden" auch "andere Krankenhausärzte" beteiligt werden (Krankenversicherungs-Kostendämpfungsgesetz vom 27.6.1977, [BGBl I 1069](#)). Im Zuge der Umgestaltung des Beteiligungsrechts durch das GRG zum 1.1.1989 ist eine Änderung der Einbindung der für eine ambulante Tätigkeit in Betracht kommenden Ärzte in die stationäre Tätigkeit nicht erwogen worden (vgl Regierungsentwurf zum GRG, [BT-Drucks 11/2237 S 201](#) zu [§ 124](#)). Dazu bestand auch kein Anlass, weil insbesondere durch den Beschluss des BVerfG vom 23.7.1963 ([BVerfGE 16, 286](#) = [SozR Nr 8 zu Art 12 GG](#)) geklärt war, dass der Chefarzt seine Arbeitskraft in erster Linie der stationären Behandlung der Krankenhauspatienten zu widmen hat und dadurch seine Arbeitskraft "im Wesentlichen" in Anspruch genommen wird. Das Gericht spricht insoweit mit Blick auf die Inanspruchnahme der Infrastruktur des Krankenhauses von der ambulanten Tätigkeit als "Nebenfunktion" der Krankenhausstätigkeit ([BVerfGE aaO S 295](#) = [SozR, aaO, S Ab 4](#)).

32

An dieser Charakterisierung der Beteiligung bzw. Ermächtigung hat auch die Neufassung des [§ 116 Satz 1 SGB V](#) durch das GKV-VStG zum 1.1.2012 ([BGBl I 2011, 2983](#)) nichts geändert; diese Fassung des Gesetzes wäre hier im Übrigen auch nicht maßgeblich. Die Ersetzung des Merkmals "Krankenhausärzte" durch "Ärzte die im Krankenhaus tätig sind" kann nicht so gedeutet werden, dass nunmehr jeder Arzt ermächtigt werden könnte, der in irgendeiner Weise (auch) in einem Krankenhaus arbeitet. Ausweislich der Begründung der Bundesregierung zum Entwurf des GKV-VStG waren allein sprachliche Gründe für die neue Terminologie maßgeblich. Der Kreis der zu ermächtigenden Ärztinnen und Ärzte sollte über die (weiterhin ausdrücklich so bezeichneten) "Krankenhausärztinnen und Krankenhausärzte" hinaus auf Ärztinnen und Ärzte erweitert werden, die ua in Vorsorge- und Rehabilitationseinrichtungen tätig sind ([BT-Drucks 17/6906 S 80](#) zu Art 1 Nr 42). Zur sprachlichen Vereinheitlichung ist dann allgemein formuliert worden: "Ärztinnen und Ärzte, die".

33

b) Auch aus gesetzessystematischen Gründen kommen für eine Ermächtigung nach [§ 116 SGB V](#) nur Ärztinnen und Ärzte in Betracht, die hauptberuflich in der stationären Versorgung tätig sind. Wären von dieser Vorschrift auch Ärzte erfasst, die in Gesundheitsämtern oder bei Versicherungen tätig sind, und nebenberuflich in einem Krankenhaus eine Koronarsportgruppe leiten oder Kurse zur Vermeidung von Rückenbeschwerden geben, wäre das mit der gesetzlich vorgegebenen Reihenfolge der Ermächtigungstatbestände (vgl näher Wenner, Vertragsarztrecht nach der Gesundheitsreform, 2008, S 144) nicht vereinbar. Die Ermächtigungstatbestände des [§ 31 Abs 1 Ärzte-ZV](#) und - auf der Basis des [§ 31 Abs 2 Ärzte-ZV](#) - in den Bundesmantelverträgen beruhen jeweils auch auf der Voraussetzung, dass die gesetzlich vorrangige Bedarfsdeckung durch Krankenhausärzte nicht realisierbar ist. Nach dieser gesetzlichen Konzeption soll etwa ein Amtsarzt erst

dann ermächtigt werden, wenn schlechterdings anders ein Versorgungsnotstand nicht behoben werden kann. Daran ändert sich nichts dadurch, dass ein solcher Amtsarzt nebenbei stundenweise Mitarbeiter eines Krankenhauses schult.

34

Auch nach Sinn und Zweck ging und geht es bei der Beteiligung/Ermächtigung von Krankenhausärzten - unabhängig vom Wortlaut - stets um die Einbeziehung der an Krankenhäuser gebundenen ärztlichen Kompetenz in die ambulante Versorgung (Schnath, in: Schnapp/Wigge, Handbuch des Vertragsarztrechts, 2. Aufl 2006, § 5 B III 4 RdNr 32 (S 136)). Bei einer zeitlich nur ganz untergeordnet ausgeübten ärztlichen Tätigkeit an einem Krankenhaus steht nicht die Kompetenz des Krankenhauses, sondern der Zugang eines Arztes zur ambulanten Versorgung im Vordergrund, wofür nach den Teilnahmevoraussetzungen des Vertragsarztrechts eine Zulassung benötigt wird. Neben der fachlichen Kompetenz der Krankenhäuser (sichergestellt durch die Beschäftigung ärztlicher Berufsträger), spielt deren technisch-apparative Infrastruktur für die ambulante Versorgung eine Rolle. Über [§ 116 Satz 1 SGB V](#) wird die - persönliche - fachliche Qualifikation des Arztes mit den sächlichen Mitteln, die in den Krankenhäusern vorgehalten werden, verbunden. Das Gesetz zielt darauf ab, dass diese personellen und sächlichen Ressourcen für die ambulante Versorgung nutzbar gemacht werden. Das setzt den Zugriff des Arztes hierauf voraus, weshalb - ua - auch die Zustimmung des jeweiligen Krankenhausträgers zu einer Ermächtigung erforderlich ist. Das wiederum verlangt entsprechende vertragliche Vereinbarungen zwischen dem Arzt und dem Träger, die nicht lediglich mit dem Ziel der Erteilung einer Ermächtigung abgeschlossen werden dürfen. Maßgebliches Kriterium ist, dass der Arzt seiner Weiterbildung entsprechend in die Wahrnehmung des Versorgungsauftrags des Krankenhauses eingebunden ist (LSG Nordrhein-Westfalen vom 13.1.1999 - [L 11 KA 185/98](#) - Juris RdNr 29; vgl auch Hencke, in: Peters, Handbuch der Krankenversicherung, § 116 - Stand 1.1.2012 - RdNr 2; Köhler-Hohmann, in: jurisPK-SGB V, 2. Aufl 2012, § 116 RdNr 16), die Ermächtigung also nur gelegentlich einer ohnehin ausgeübten Tätigkeit an dem Krankenhaus erteilt wird.

35

c) Einen weiteren Anhaltspunkt dafür, dass nur ein hauptberuflich bei dem Krankenhaus tätiger Arzt nach [§ 116 Satz 1 SGB V](#) ermächtigt werden kann, bildet das Zustimmungserfordernis des Krankenhausträgers in [§ 116 Satz 1 SGB V](#). Dieses Erfordernis sichert nicht allein die Kontrollmöglichkeit hinsichtlich der Inanspruchnahme sächlicher und personeller Mittel des Krankenhauses für die vertragsärztliche Tätigkeit des Arztes, sondern dient auch der Kontrolle der Vereinbarkeit der krankenhausesärztlichen Tätigkeit mit der vertragsärztlichen und damit der Sicherstellung der stationären Versorgung durch das Krankenhaus (vgl Becker, in: Becker/Kingreen, SGB V, 3. Aufl 2012, § 116 RdNr 15; Hess, in: Kasseler Komm, [§ 116 SGB V](#) - Stand 1.12.2012 - RdNr 4; Hohnholz, in: Hauck/Noftz, SGB V, K § 116 - Stand Februar 2013 - RdNr 29; Köhler-Hohmann, in: jurisPK-SGB V, 2. Aufl 2012, § 116 RdNr 20; Rau, in: Orłowski ua, GKV-Komm, [§ 116 SGB V](#) - Stand Februar 2013 - RdNr 6). Das ist nur bei einer hauptberuflichen Tätigkeit erforderlich. So kann beispielsweise die Tätigkeit des Klägers mit einem Umfang von vier Stunden in der Woche ernsthafterweise keinen nennenswerten Einfluss auf die Wahrnehmung des Versorgungsauftrags der Rheumaklinik A. haben. Gestützt wird diese Annahme auch durch die Vorgängerregelung: In § 368a Abs 8 Satz 2 RVO hieß es bis zum 31.12.1988: "Voraussetzungen für die Beteiligung sind die Erklärung des Krankenhausträgers an den Zulassungsausschuss, dass durch die beantragte Beteiligung die Krankenhausversorgung nicht beeinträchtigt wird."

36

d) Danach liegen die Voraussetzungen für eine Ermächtigung des Klägers seit 1.12.2007 nicht mehr vor. In die Erfüllung des Versorgungsauftrags der Rheumaklinik A. wäre der Kläger von da an allenfalls über die konsiliarischen Untersuchungen von Patienten eingebunden. Unabhängig von der Frage, inwieweit er hier tatsächlich Krankenhausleistungen erbringt, da die Rheumaklinik seinem eigenen Vorbringen nach von einem neuen Leiter geführt wurde/wird, erlaubt der zeitliche Umfang seiner Tätigkeit nicht den Schluss, dass er insoweit besondere Untersuchungs- und Behandlungsmethoden im stationären Betrieb anwenden kann. Dass er solche Methoden beherrscht, reicht - wie ausgeführt - nicht aus. Verantwortung für den Versorgungsauftrag hat er neben dem neuen Leiter der Klinik und den dort hauptamtlich tätigen Berufsträgern nicht übernommen. Das belegt auch der Umstand, dass die vertraglich vereinbarten vier Stunden nicht nur für konsiliarische Untersuchungen von Patienten, sondern auch für die Weiter- und Fortbildung von Mitarbeitern der Kliniken gGmbH, für die Öffentlichkeitsarbeit im Bereich der Rheumatologie und für die Beratung des Klinikträgers bei der Entwicklung medizinischer Konzepte geschuldet waren. Schließlich ist nicht erkennbar, inwieweit der Kläger auf der Grundlage der am 19.11.2007 geschlossenen Vereinbarung noch die speziellen rheumatologischen Laboruntersuchungen hätte durchführen können, zu denen er nach lit b) der Ermächtigung ermächtigt worden war.

37

4. Die Kostenentscheidung beruht auf der Anwendung von [§ 197a Abs 1 Satz 1 Teilsatz 3 SGG](#) iVm einer entsprechenden Anwendung von [§§ 154 ff VwGO](#). Der Kläger hat die Kosten des von ihm erfolglos geführten Rechtsmittels zu tragen ([§ 154 Abs 2 VwGO](#)). Die Erstattung außergerichtlicher Kosten der Beigeladenen ist einzig hinsichtlich der Beigeladenen zu 5. veranlasst, weil nur diese im Revisionsverfahren einen Sachantrag gestellt hat ([§ 162 Abs 3 VwGO](#), vgl dazu BSG, 31.5.2006 - [B 6 KA 62/04 R](#) - [BSGE 96, 257](#) = [SozR 4-1300 § 63 Nr 3](#), RdNr 16).

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2013-09-19