

## **Entwurf eines Gesetzes**

### **zur Klarstellung der Erteilungsvoraussetzungen von Anstellungsgenehmigungen für MVZ in zulassungs- beschränkten Planungsbereichen**

(Stand 17. Oktober 2023)

#### **A. Problem und Ziel**

Das Bundessozialgericht (BSG) hat mit Urteil vom 26.01.2022 (Az.: B 6 KA 2/21 R, NZS 2023, 22) entschieden, dass einem Medizinischen Versorgungszentrum (MVZ) nur dann eine Anstellungsgenehmigung gem. §§ 95 Abs. 2 S. 7 SGB V, 32b Abs. 2 S. 1, 1 Abs. 3 Nr. 2 Ärzte-ZV vom Zulassungsausschuss (ZA) erteilt werden darf, wenn der anzustellende Arzt dort abhängig beschäftigt i.S.d. § 7 Abs. 1 SGB IV sein wird. Daran fehlt es nach Einschätzung des BSG, wenn der anzustellende Arzt zugleich Gesellschafter der MVZ-Trägergesellschaft ist und auf deren Geschicke aufgrund der ihm zukommenden Rechtsmacht maßgeblichen Einfluss nehmen kann (fehlende Weisungsabhängigkeit). Das soll etwa der Fall sein, wenn er mindestens 50 % der Geschäftsanteile hält oder über eine Sperrminorität verfügt.

Maßgebliche Rechtsgrundlage für die Genehmigungserteilung ist § 103 Abs. 4a S. 1 SGB V. Nach dieser Regelung, die eine Ausnahme von § 95 Abs. 2 S. 9 SGB V darstellt, hat der ZA die Anstellung eines Vertragsarztes, der zugunsten des anstellenden MVZ in einem zulassungsbeschränkten Planungsbereich auf seine Zulassung verzichtet, zu genehmigen, wenn keine Gründe der vertragsärztlichen Versorgung entgegenstehen. Das BSG beruft sich bei seiner Argumentation indes nicht auf solche Gründe, sondern gelangt nach umfangreicher Auslegung des Begriffs der *Anstellung* zum Ergebnis, dass hierfür nicht schon jedes Dienstverhältnis genüge, sondern – im Gegensatz zu einer selbständig freiberuflichen Tätigkeit als Vertragsarzt

– eine abhängige Beschäftigung erforderlich sei.

Dieses Auslegungsergebnis widerspricht jedoch dem in BT-Drs. 15/1525, S. 112 erklärten Anliegen des Gesetzgebers, durch die Regelung in § 103 Abs. 4a S. 1 SGB V Neugründungen von MVZ zu fördern. Indem der Verzicht auf die vertragsärztliche Zulassung zugunsten der Anstellung im MVZ bedarfsplanungsneutral erfolgt, konnten Neugründungen bislang auch in überversorgten Planungsbereichen erfolgen. Die Interpretation der Rechtsprechung macht es demgegenüber künftig unmöglich, bei beherrschender Gesellschafterstellung ein MVZ zu gründen und sich dort anstellen zu lassen.

## **B. Lösung**

Korrektur des von der Rechtsprechung gefundenen Auslegungsergebnisses durch Anpassung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch zur Klarstellung des gesetzgeberischen Willens im Hinblick auf die Erteilung von Anstellungsgenehmigungen für MVZ in zulassungsbeschränkten Planungsbereichen.

## **C. Alternativen**

Keine

## **D. Kosten**

Keine

# **Entwurf eines Gesetzes zur Klarstellung der Erteilungsvoraussetzungen von Anstellungsgenehmigungen für MVZ in zulassungsbeschränkten Planungsbereichen**

vom...

Der Bundestag hat mit Zustimmung des Bundesrates das folgende Gesetz beschlossen:

## **Artikel 1**

### **Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch**

Das Fünfte Buch Sozialgesetzbuch – Gesetzliche Krankenversicherung – (Artikel 1 des Gesetzes vom 20. Dezember 1988, BGBl. I S. 2477, 2482), das zuletzt durch Artikel 9 des Gesetzes zur Weiterentwicklung der Fachkräfteeinwanderung vom 16. August 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 217) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. § 95 Absatz 6 wird wie folgt geändert:

In Satz 5 2. Halbsatz werden nach dem Wort „möglich“ die Wörter „und statusneutral“ angefügt.

2. § 103 Absatz 4a wird wie folgt geändert:

Nach Satz 2 wird folgender Satz eingefügt:

„Die Erteilung einer Anstellungsgenehmigung erfolgt unabhängig vom sozialversicherungsrechtlichen Status des Arztes.“

## **Artikel 2**

### **Inkrafttreten**

Dieses Gesetz tritt am Tag nach der Verkündung in Kraft.

## **Begründung**

### **I. Zielsetzung und Notwendigkeit der Regelung**

Der Gesetzesvorschlag zielt darauf ab, den mit Urteil des BSG vom 26.01.2022 (Az.: B 6 KA 2/21 R, NZS 2023, 22) eingetretenen Rechtszustand aufzuheben und die frühere Rechtslage im Wege einer legislatorischen Klarstellung wiederherzustellen. Dazu soll im Folgenden zunächst gezeigt werden, warum die Entscheidung des BSG auf einem Fehlverständnis beruht und daher dringend der Korrektur bedarf:

Wie das BSG selbst einräumt, ergibt sich das von ihm gefundene Auslegungsergebnis (Notwendigkeit einer abhängigen Beschäftigung bei Anstellung im MVZ) nicht eindeutig aus dem Wortlaut der bisherigen Regelung. Während der Angestelltenbegriff regelmäßig auf eine Arbeitnehmerstellung verweise, verwende der BGH bei gesetzlichen Vertretern von juristischen Personen im Rahmen der Abgrenzung zwischen einem freien Dienstvertrag und einem Arbeitsvertrag den Oberbegriff des Anstellungsverhältnisses. Da es sich bei § 103 Abs. 4a S. 1 SGB V allerdings um keine gesellschafts- oder zivilrechtliche Regelung, sondern vielmehr um eine solche des Sozialversicherungsrechts handele, liege es nahe, dass der Begriff hier keine andere Bedeutung habe als im übrigen Krankenversicherungsrecht, namentlich in § 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V.

Dabei verkennt das Gericht allerdings, dass § 5 SGB V mit der Festlegung des Kreises der in der GKV versicherungspflichtigen Personen ein von § 103 Abs. 4a S. 1 SGB V grundlegend verschiedenes Anliegen verfolgt. So geht es bei der Pflichtversicherung von Arbeitnehmern in der GKV zunächst darum, diese angesichts ihrer typischerweise begrenzten finanziellen Ressourcen vor den Gefahren von Krankheit und Arbeitsunfähigkeit zu bewahren (soziale Schutzbedürftigkeit). Demgegenüber verfolgt § 103 Abs. 4a S. 1 SGB V das Ziel, Neugründungen von MVZ zu fördern, da der Verzicht auf die vertragsärztliche Zulassung zugunsten der Anstellung im MVZ bedarfsplanungsneutral erfolgt, sodass Neugründungen auch in überversorgten Planungsbereichen ermöglicht werden. Es ist daher bereits nicht ersichtlich, warum ein bisher „in freier Praxis“ tätiger Vertragsarzt im Zuge der Einbringung seiner Zulassung in ein MVZ zugleich seinen sozialversicherungsrechtlichen Status ändern müssen soll, zumal das von ihm erzielte Einkommen regelmäßig auch bei einer Anstellung weit über der Jahresarbeitsentgeltgrenze liegen dürfte.

Ebenso wenig stichhaltig ist das Argument des 6. Senats des BSG, dass es sich bei den bei einem Vertragsarzt angestellten Ärzten i.S.d. §§ 95 Abs. 9, Abs. 9a SGB V, 32b Ärzte-ZV – ungeachtet ihrer Weisungsfreiheit in medizinischen Fragen – um abhängig beschäftigte Arbeitnehmer handele und dasselbe daher auch für in einem MVZ angestellte Ärzte gelten müsse. Dabei wird übersehen, dass ein Unterschied besteht zwischen Ärzten, die eine abhängige Beschäftigung als angestellter Arzt bei einem Vertragsarzt oder MVZ einer selbständigen vertragsärztlichen Tätigkeit „auf eigene Rechnung“ vorziehen und daher *von vornherein* den Weg der Anstellung wählen, und solchen, die zunächst als Vertragsarzt mit eigener Zulassung tätig waren und nur aus Anlass der Gründung eines MVZ oder der Überführung ihrer bisherigen Praxis in ein solches zugunsten der Anstellung auf ihre Zulassung verzichten. Da die Zulassung auf das MVZ „übergeht“, dient die Anstellung in letzterem Fall allein der bedarfsplanungsneutralen Umsetzung dieses Übergangs, sodass kein bedarfsplanungsrechtliches Erfordernis einer abhängigen Beschäftigung ersichtlich ist. In diesem Sinne dient die Anstellung des auf seine Zulassung verzichtenden Vertragsarztes allein als bedarfsplanungsrechtliches Vehikel und hat keine darüberhinausgehende sozialversicherungsrechtliche Bedeutung. Es ist daher kein legitimer Zweck ersichtlich und auch vom BSG nicht benannt, der gegen die Anstellung eines sozialversicherungsrechtlich weiterhin als selbständig beurteilten Arztes spricht.

Ungeachtet des bereits aus den vorgenannten Gründen unzutreffenden Auslegungsergebnisses des BSG zeitigt die Entscheidung erhebliche nachteilige Auswirkungen auf die Neugründung von inhabergeführten MVZ und die Übertragung von Einzelpraxen.

Während es bisher möglich und geübte Praxis der Zulassungsausschüsse (ZA) war, Anstellungen von Ärzten in „ihrem“ MVZ zu genehmigen, ist auf Basis der BSG-Rechtsprechung nunmehr eine umfangreiche Vorprüfung der gesellschaftsrechtlichen Beteiligungsverhältnisse und des sozialversicherungsrechtlichen Status der anstellungswilligen Ärzte erforderlich. Ergibt die Prüfung, dass der Arzt aufgrund seiner Anteile an der MVZ-Trägersgesellschaft und/oder seiner ihm nach dem Gesellschaftsvertrag zukommenden Einflussnahmemöglichkeiten auf die Gesellschaft nicht abhängig beschäftigt sein wird, ist die Anstellungsgenehmigung zu versagen.

Der anstellungswillige Arzt wird dadurch in eine missliche Lage versetzt: Um den Vorgaben der Rechtsprechung zu genügen, muss bereits gesellschaftsvertraglich sichergestellt sein, dass er über keine hinreichenden Einflussmöglichkeiten verfügt. Die Sicherung von Einflussmöglichkeiten im MVZ liegt aber sowohl bei der Neugründung eines MVZ als auch bei der Übertragung einer Einzelpraxis auf ein bestehendes MVZ in seinem ureigenen Interesse, da er ohne eine entsprechende Absicherung das Risiko eingeht, als angestellter Arzt gekündigt zu werden und infolge seines Ausscheidens als Arbeitnehmer auch seine Gesellschafterstellung einzubüßen.

Ist der anzustellende Arzt zugleich Alleingesellschafter der Trägergesellschaft („Ein-Mann-GmbH“), scheidet eine Anstellung aufgrund seines dann stets bestimmenden Einflusses auf die Gesellschaft von vornherein aus. Hierin liegt eine ungerechtfertigte Benachteiligung inhabergeführter MVZ gegenüber investorengetragenen MVZ. Infolge der Entscheidung des BSG ist daher mit einem Rückgang von MVZ-Gründungen durch Ärzte zu rechnen. Die gesetzgeberische Intention, gerade von Ärzten betriebene MVZ gegenüber investorengetragenen MVZ zu fördern, vgl. § 95 Abs. 6 S. 4, S. 5 SGB V, wird hiermit konterkariert.

Sollte es dem BSG daher (auch) darum gegangen sein, mit seiner Entscheidung Einfluss auf die bisher gelebte Gründungspraxis zu nehmen, ist festzuhalten, dass dem Gericht insoweit kein rechtspolitisches Mandat zukommt. Wie die Erfahrungen im Hinblick auf Potenzialeleistungen im stationären Sektor gem. § 137c SGB V jedoch gezeigt haben, ist es dem Gericht jeweils deutlich vor Augen zu führen, wenn seine Rechtsprechung nicht dem erklärten Willen des Gesetzgebers entspricht.

Zudem unterstreicht § 103 Abs. 4a S. 4 SGB V den gesetzgeberischen Willen, auch MVZ-Gründungsmitgliedern eine Anstellung im MVZ zu ermöglichen (vgl. BT-Drs. 15/1525, S. 112). Dafür spricht ferner § 95 Abs. 6 S. 4 SGB V, wonach die Gründereigenschaft von angestellten Ärzten auch für angestellte Ärzte erhalten bleibt, die zugunsten der Anstellung im MVZ auf ihre Zulassung verzichtet haben, solange sie dort tätig und Gesellschafter des MVZ sind.

Neben den Konsequenzen für die Neugründung wirkt sich die Entscheidung ebenso nachteilig auf bestehende MVZ im Hinblick auf die Übernahme von Gesellschaftsanteilen aus und erschwert damit den Generationenwechsel. Hier stellt sich die Frage,

wie künftig Änderungen auf Gesellschafterebene bei bereits erteilter Anstellungsgenehmigung vertragsarztrechtlich zu beurteilen sind. So kann etwa das Ausscheiden eines Gesellschafters bei einem aus drei Mitgesellschaftern bestehenden Träger dazu führen, dass dem MVZ für die verbliebenen beiden Gesellschafter keine Anstellungsgenehmigung mehr erteilt werden dürfte, da diese nunmehr über 50 % der Gesellschaftsanteile verfügen und damit bestimmenden Einfluss auf die Gesellschaft erlangen. Selbst wenn die Anstellungsgenehmigung nur mit Wirkung für die Zukunft zurückgenommen werden könnte, drohte dem MVZ zugleich der Zulassungsverlust, wenn dadurch die Voraussetzungen des § 95 Abs. 6 S. 5 SGB V entfielen.

Demgegenüber stellt das „Freiberufler-MVZ“ keine echte Gestaltungsalternative dar. Neben einer Anstellung im MVZ besteht zwar grundsätzlich die Möglichkeit, die Zulassung in das MVZ einzubringen und dort als Vertragsarzt tätig zu sein (vgl. § 95 Abs. 1 S. 2 SGB V). Im Rahmen eines Praxisverkaufs an das MVZ sprechen jedoch schon steuerliche Gründe gegen dieses Modell, da es steuerrechtlich naheliegt, die vertragsärztliche Zulassung als eine funktional wesentliche Betriebsgrundlage anzusehen, sodass ohne deren Übertragung auf das erwerbende MVZ die Aufdeckung stiller Reserven beim Veräußerer droht.

Hinzu kommt, dass die Zulassung bei einem Ausscheiden des Vertragsarztes nicht bei dem MVZ verbleibt, sondern im Zuge eines Nachbesetzungsverfahrens gem. § 103 Abs. 4 SGB V neu ausgeschrieben werden muss. Die bisher mit einer Anstellungsgenehmigung verbundenen Vorteile einer Praxisübergabe ohne Nachbesetzungsverfahren werden damit zunichte gemacht.

Schließlich ist die gem. § 95 Abs. 9b SGB V grundsätzlich mögliche Umwandlung einer (durch das BSG-Urteil rechtswidrig gewordenen) Anstellung in eine Zulassung ihrerseits mit rechtlichen Schwierigkeiten behaftet und dürfte gerade im Zuge einer altersbedingten Praxisaufgabe nicht dem Willen des Arztes entsprechen.

## **II. Wesentlicher Inhalt des Entwurfs**

Angesichts der aus der Entscheidung des 6. Senats des BSG resultierenden mannigfachen Nachteile für die betroffenen Ärzte und MVZ ist eine gesetzliche Klarstellung angezeigt, dass Ärzte auch dann in einem MVZ angestellt werden können, wenn sie nicht zugleich als abhängig beschäftigt i.S.d. § 7 Abs. 1 SGB IV anzusehen

sind. Ebenso ist klarzustellen, dass eine Anstellung auch dann weiterhin vorliegt, wenn ein angestellter Arzt durch die Übernahme der Mehrheit der Gesellschaftsanteile der MVZ-Trägergesellschaft statusrechtlich Selbständigkeit erlangt. Aus diesen Gründen ist eine Anpassung der §§ 103 Abs. 4a, 95 Abs. 6 S. 5 SGB V notwendig.

1. Der neu gefasste § 95 Abs. 6 S. 5 SGB V lautet: Die Übernahme von Gesellschafteranteilen durch angestellte Ärzte ist jederzeit möglich *und statusneutral*.

2. Der neu eingefügte § 103 Abs. 4a S. 3 SGB V lautet: *Die Erteilung einer Anstellungsgenehmigung erfolgt unabhängig vom sozialversicherungsrechtlichen Status des Arztes.*

Die Änderungen machen deutlich, dass der Anstellungsbegriff vertragsarztrechtlich autonom auszulegen ist und es sich hierbei insbesondere nicht um einen Gegenbegriff zur freiberuflich-selbständigen Tätigkeit als Vertragsarzt handelt. Der explizite Hinweis auf die Statusneutralität der Anstellungsgenehmigung entzieht dem obenstehenden Auslegungsergebnis des BSG die Grundlage. Der ZA kann bei der Entscheidung über die Erteilung einer Anstellungsgenehmigung aus Anlass eines Zulassungsverzichts folglich künftig unberücksichtigt lassen, welchen Einfluss der anzustellende Arzt auf die MVZ-Trägergesellschaft ausüben wird und ob er deswegen sozialversicherungsrechtlich als selbständig oder abhängig beschäftigt i.S.d. § 7 Abs. 1 SGB IV einzustufen ist.

Zugleich wird durch die normative Verortung in § 103 Abs. 4a SGB V sichergestellt, dass die Änderungen nur diejenigen Ärzte betreffen, die zugunsten der Anstellung auf ihre Zulassung verzichtet haben. Sonstige angestellte Ärzte werden daher nicht vom „Statusprivileg“ erfasst.

Schließlich trägt die Neuregelung zur Entlastung der Zulassungsgremien von der umfangreichen Prüfung des Gesellschaftsvertrags und damit zur Verfahrensbeschleunigung bei.

### **III. Inkrafttreten**

Art. 2 regelt das Inkrafttreten.