

Deutsche Gesellschaft für Kassenarztrecht
– Symposium am 24. April 2018 –

**Selbständige freiberufliche Tätigkeit und Kooperationen in
Medizinischen Versorgungszentren**

Dr. Katharina Wodarz

– Thesen –

-
1. MVZ wurden 2004 im Zuge des GKV-Modernisierungsgesetzes ("GMG") als neuer Leistungserbringer der ambulanten (vertrags-)ärztlichen Versorgung eingeführt, um Sektorengrenzen zu überwinden, die vertragsärztliche Versorgung zu flexibilisieren, den Wettbewerb zu stärken und jungen Ärzten durch die Möglichkeit einer Anstellung den Berufseinstieg zu erleichtern.

MVZ sind zugelassene, ärztlich geleitete Einrichtungen der ambulanten (vertrags-) ärztlichen Versorgung, in denen Ärzte "als Vertragsärzte oder als angestellte Ärzte" tätig sein können (§ 95 Abs. 1 S. 2 SGB V). MVZ können (heute) in den Rechtsformen einer Personengesellschaft, einer eingetragenen Genossenschaft oder einer GmbH, sowie in öffentlich-rechtlicher Rechtsform von einem beschränkten Kreis von Leistungserbringern gegründet werden.

Adressat der MVZ-Zulassung, der Anstellungsgenehmigungen und auch der Abrechnung gegenüber der Kassenärztlichen Vereinigung ist der Rechtsträger des MVZ.

2. Mit Einführung der MVZ hat der Gesetzgeber das Fremd- und Mehrbesitzverbot aufgegeben, das für andere freie Berufe (z.B. Apotheker) nach wie vor gilt. Das historisch gewachsene, gesetzlich aber nicht durchgehend fixierte Berufsbild des ambulant tätigen Arztes hat sich seitdem erheblich gewandelt. Der Grundsatz der persönlichen Leistungserbringung als zentrales Merkmal der freiberuflichen Tätigkeit gilt dabei auch für die im MVZ angestellten Ärzte. Parallelen zur Diskussion um die Möglichkeit einer freiberuflichen Tätigkeit in einer MVZ Struktur finden sich in der Diskussion um die Befreiung der Unternehmensjuristen von der gesetzlichen Rentenversicherung.
3. MVZ sind als Versorgungsform gesetzlich gewollt, seit fast 15 Jahren etabliert und es bestehen keine belastbaren Anhaltspunkte für die Befürchtung, MVZ könnten die ärztliche Versorgung, die ärztliche Unabhängigkeit oder die finanzielle Stabilität der gesetzlichen Krankenversicherung gefährden. Gleichwohl begegnen die Behörden der Selbstverwaltung und die sozialgerichtliche Rechtsprechung MVZ nach wie vor oft mit Skepsis, die sich in einer restriktiven Entscheidungspraxis niederschlägt. Dahinter steht zum Teil auch die Befürchtung, MVZ als solche könnten einem unzulässigen "Konzes-

sionshandel" mit Arztsitzen Vorschub leisten (insbesondere BSG, Urt. v. 4. Mai 2016 - B 6 KA 21/15 R).

4. Die gesetzlichen Vorgaben für MVZ wurden seit 2004 mehrfach geändert. Auch der Gesetzgeber verfolgt (in nicht immer kohärenter Weise) das Ziel, die Unabhängigkeit der ärztlichen Tätigkeit im MVZ sicherzustellen, eine vermeintliche "Privilegierung" von MVZ gegenüber den in eigener Praxis niedergelassenen Vertragsärzten auszugleichen und die Freiberuflichkeit im Allgemeinen zu stärken:

- Im Zuge des Vertragsarztrechtsänderungsgesetz ("**VÄndG**") wurden die Kooperationsmöglichkeiten für selbständige Vertragsärzte flexibilisiert und u.a. auch für Vertragsärzte die Möglichkeit der Anstellung von Ärzten geschaffen.
- Durch das GKV-Versorgungsstrukturgesetz ("**GKV-VStG**") wurden der Kreis der zulässigen MVZ-Gründer und die zulässigen Organisationsformen eines MVZ in verfassungsrechtlich bedenklicher Weise eingeschränkt. Zulässige MVZ-Gründer (d.h. Gesellschafter der MVZ-Trägersgesellschaft) sind seitdem nur noch zugelassene Vertragsärzte, zugelassene Krankenhäuser, Erbringer nichtärztlicher Dialyseleistungen, bestimmte gemeinnützige Träger und Kommunen (§ 95 Abs. 1a SGB V). Ob auch zugelassene MVZ bzw. deren Rechts-träger selbst MVZ neu gründen können, ist noch nicht abschließend geklärt (dazu das unter B 6 KA 1/17 R anhängige Revisionsverfahren beim BSG), aber bei verfassungskonformer Auslegung des § 72 Abs. 1 Satz 2 SGB V zu bejahen.

Durch das GKV-VStG wurde auch die Nachrangigkeit der Bewerbung von MVZ im Nachbesetzungsverfahren eingeführt, wenn die Mehrheit der Gesellschaftsanteile und Stimmrechte bei dem MVZ-Träger nicht bei Ärzten liegt (§ 103 Abs. 4c Sätze 3 und 4 SGB V). Im Zusammenspiel mit dem BSG-Urteil vom 4. Mai 2016 (B 6 KA 21/15 R) schränkt die Regelung die Möglichkeiten von MVZ bei Praxisübernahmen erheblich ein.

- Im Zuge des GKV-Versorgungsstärkungsgesetz ("**GKV-VSG**") wurde das Merkmal einer "fachübergreifenden Tätigkeit" von MVZ aufgegeben, was die Zahl der MVZ-Neugründungen, insbesondere von Zahnärzten, erheblich erhöht.
5. Der Wortlaut des § 95 Abs. 1 SGB V, wonach in MVZ Ärzte "als Angestellte oder Vertragsärzte" tätig sind, ist ungenau. Der Begriff des "Angestellten" bezeichnet einen zivilrechtlichen Status als Arbeitnehmer; der Begriff des "Vertragsarztes" den sozialrechtlichen Zulassungsstatus. Als "Vertragsarzt" – oder "Freiberufler-MVZ" wird im Allgemeinen die Konstellation bezeichnet, dass Vertragsärzte ihre ärztliche Tätigkeit im MVZ ausüben und über das MVZ abrechnen, zugleich aber ihre (eigene) Vertragsarztzulassung behalten, ohne diese zu nutzen. Das MVZ ist insofern eine Kooperationsform von Vertragsärzten. Davon zu unterscheiden ist die Konstellation, dass Vertragsärzte – quasi als "Investoren" – nur Gesellschafter eines MVZ Trägers, im MVZ aber selbst nicht ärztlich tätig sind.
 6. Zum "Freiberufler-MVZ" wurde bereits unmittelbar nach Inkrafttreten des GMG das sog. "Konzept der überlagerten Zulassung" entwickelt. Danach soll die vertragsärztliche Zulassung ruhen bzw. durch die Zulassung des MVZ "überlagert" werden, solange der Vertragsarzt seine Leistungen für das MVZ erbringt. Das Konzept will die Freibe-

ruflichkeit des im MVZ tätigen Vertragsarztes dadurch schützen, dass der Arzt seine Zulassung nach Ausscheiden aus dem MVZ wieder in eigenem Namen nutzen kann.

7. Das "Freiberufler-MVZ" in der Rechtsform einer GmbH führt zu Friktionen zwischen verschiedenen Rechtsmaterien, die in Einklang gebracht werden müssen:

- Die kapitalistische Organisationsstruktur der GmbH bedingt – gesellschaftsrechtlich –, dass die Ärzte-Gesellschafter ihre ärztliche Tätigkeit für die Gesellschaft (nur) auf der Grundlage eines Anstellungs- oder (freien) Dienst- bzw. Kooperationsvertrages mit der Gesellschaft erbringen können. Jedenfalls ein Anstellungsvertrag steht aber – vertragsarztrechtlich – der selbständigen freiberuflichen Tätigkeit eines Vertragsarztes grundsätzlich entgegen.

Den Konflikt zwischen Zivil- und Vertragsarztrecht löst § 95 Abs. 6 Satz 4 SGB V (nur) dahingehend, dass die MVZ-Gründereigenschaft für angestellte Ärzte bestehen bleibt, die auf ihre Zulassung verzichten, solange diese im MVZ selbst tätig und Gesellschafter des MVZ Trägers sind. Die Vorschrift wurde im Zuge des GKV-VSG neu eingeführt. Sie wird in der Zulassungspraxis einschränkend so umgesetzt, dass die Gründereigenschaft nur für das "eigene" MVZ erhalten bleibt, nicht auch für weitere MVZ.

Nach der aktuellen Rechtsprechung des BSG ist auch ein "Freiberufler-MVZ" in der Rechtsform einer GmbH grundsätzlich zulassungsfähig. In seinem Urteil vom 29. November 2017 (B 6 KA 31/16 R) erkennt das BSG zudem an, dass "die Tätigkeit eines Arztgesellschafters im MVZ stärkeren Bindungen unterliegt als bei der Zulassung in eigener Praxis."¹ Der Konflikt zwischen Vertragsarzt- und Gesellschaftsrecht kann vor diesem Hintergrund durch entsprechende Ausgestaltung eines Dienst- oder Kooperationsvertrages zwischen dem Arzt-Gesellschafter und der MVZ GmbH gelöst werden. Bei der Vertragsgestaltung sind außerdem die Vorgaben des Berufsrechts zu beachten.

- Das BSG zieht zur Abgrenzung der erforderlichen beruflichen und persönlichen Selbständigkeit von einer Angestelltentätigkeit die Merkmale des § 23a der Musterberufsordnung für Ärztegesellschaften ("**MBO-Ä**") heran.

§ 23a MBO-Ä kann allerdings nur Leitlinie sein. Maßgeblich ist die jeweilige Umsetzung im Landesrecht, soweit dort einschränkende berufsrechtliche Vorgaben in den Heilberufsgesetzen selbst und nicht nur in den Kammersatzungen geregelt sind. Das Berufsrecht einiger Länder setzt § 23a MBO-Ä zwar um, lässt dessen einschränkende Vorgaben aber wiederum nur für den Fall gelten, dass gesetzlich nichts anderes geregelt oder zugelassen ist.

¹ So zumindest der Terminbericht. Die Entscheidungsgründe lagen bei Abfassung des Thesenpapiers noch nicht vor.