

L 5 KA 3146/16 ER-B

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung

5
1. Instanz
SG Karlsruhe (BWB)
Aktenzeichen
S 4 KA 2005/16 ER

Datum
20.07.2016
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 5 KA 3146/16 ER-B

Datum
08.11.2016
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Beschluss

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Sozialgerichts Karlsruhe vom 20.07.2016 wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin trägt auch die Kosten des Beschwerdeverfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen.

Der Streitwert wird endgültig auf 20.000 EUR festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Antragstellerin begehrt im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes die Zulassung zur kassenzahnärztlichen Versorgung.

Die Antragstellerin hat eine abgeschlossene Ausbildung als Zahnärztin und beantragte am 01.02.2016 unter Vorlage der Approbationsurkunde die Zulassung zur vertragszahnärztlichen Versorgung zum 10.03.2016 für eine Praxis in der G. in Pf ... Dort hatte sich bis zum Entzug der Approbation die Zahnarztpraxis ihres Ehemannes befunden, in der sie ab 01.01.2013 als Assistentin tätig gewesen war. Hinsichtlich der Entziehung der kassenzahnärztlichen Zulassung des Ehemannes ist beim Sozialgericht Karlsruhe (SG) ein Klageverfahren anhängig (S 4 KA 731/16). Die Antragstellerin beabsichtigte nach ihrem (zunächst gestellten) Antrag die Gründung einer Berufsausübungsgemeinschaft (BAG) mit zwei weiteren Zahnärzten (Herr B. A. S. [im Folgenden: B.] und Dr. S. R. [im Folgenden Dr. R.]). Ein entsprechender Zulassungsantrag wurde mit Wirkung zum 01.04.2016 vorgelegt. Der Antrag auf Genehmigung einer BAG beinhaltete einen Gesellschaftsvertrag zur Gründung dieser BAG in der Rechtsform einer Gesellschaft des Bürgerlichen Rechts vom 08.02.2016. In diesem Gesellschaftsvertrag wurde mehrfach auf den Ehemann der Antragstellerin Bezug genommen. In dem Gesellschaftsvertrag war u. a. vorgesehen, dass der Ehemann der Antragstellerin hinsichtlich der Investitionen ein letztes Entscheidungsrecht haben und ein verbleibender Gewinn dem Ehemann der Antragstellerin zufallen sollte, da er sämtliche Investitionen in Sonderbetriebsvermögen angeschafft habe und bezahle und seine Einzelpraxis in vollem Umfang in die geplante BAG eingebracht habe.

Auf Kritik des Z. an diesen Passagen wurde der Vertragstext überarbeitet und eine neue Version mit einer Präambel vorgelegt, welche feststellte, dass B. und Dr. R keine Einlagen in die Gesellschaft eingebracht hätten und wesentliche Gegenstände durch die Antragstellerin als dritte Gesellschafterin über ihren Ehemann zur Verfügung gestellt würden. Nach § 11 des Vertrages sollten die Antragstellerin zu 90 % und die beiden anderen Gesellschafter zu jeweils 5 % beteiligt sein.

In der mündlichen Verhandlung des Z. vom 09.03.2016, bei der die Gesellschafter vollzählig anwesend waren, konnten B. und Dr. R. keine Auskunft zum Zustandekommen ihrer Kapitalbeteiligung in Höhe von 5 % an der Gesellschaft erteilen. Die Antragstellerin äußerte sich dahingehend, dass die Regularien zur Bereitstellung von Betriebsmitteln noch nicht geregelt seien. Der Z. vertagte daraufhin mit dem Beschluss vom 09.03.2016/Bescheid vom 18.03.2016 seine mündliche Verhandlung auf den 08.06.2016 und forderte die Antragstellerin auf, sämtliche Vertragsbeziehungen zu ihrem Ehemann, soweit diese den Praxisbetrieb betreffen würden, bis zum 11.05.2016 offen zu legen.

Der Bevollmächtigte der Antragstellerin legte gegen den Beschluss vom 09.03.2016 am 30.03.2016 Widerspruch ein. Er rügte, dass in einem persönlichen Telefonat eines Mitarbeiters des Z.es zunächst keine weitergehenden Änderungswünsche mitgeteilt worden seien und diese nunmehr konkret zu benennen seien. Am 08.04.2016 wurde nochmals Widerspruch gegen den Bescheid des Z. eingelegt.

Am 13.04.2016 nahmen die Antragstellerin sowie B. und Dr. R. ihren Antrag auf Genehmigung einer Gemeinschaftspraxis zurück; mit

Faxschreiben vom selben Tag zeigten die Antragstellerin und Dr. R. die Gründung einer Praxisgemeinschaft an. Sie beantragten die Zulassung derselben und legten einen Praxisgemeinschaftsvertrag vom 13.04.2016 vor. Außerdem beantragte Dr. R. formlos die hälftige Zulassung in der Praxisgemeinschaft mit der Antragstellerin ab 09.06.2016. Am 18.04.2016 wurde durch die Antragstellerin und Dr. R. noch einmal die Gründung einer Praxisgemeinschaft zum frühestmöglichen Zeitpunkt in Pf. beantragt. Der Bevollmächtigte der Antragstellerin beantragte eine Prüfung des neu eingereichten Antrags der Antragstellerin und des Dr. R. und bat mit Schreiben vom 27.04.2016 um Rückmeldung.

Mit Schreiben vom 02.05.2016 nahm der Bevollmächtigte der Antragstellerin den Widerspruch gegen den Beschluss vom 09.03.2016 zurück. Anschließend teilte er mit Schreiben vom 19.05.2016 mit, dass die Antragstellerin seit dem 08.02.2016 die alleinige Mieterin der Räumlichkeiten sei und die Verträge mit dem Personal auch durch die Antragstellerin abgeschlossen seien. Hinzu komme, dass auch kein tatsächlicher Einfluss des Ehemannes der Antragstellerin bestehe, was der Ehemann auch eidesstattlich bekräftigen könne. Aufgrund des Entzuges der Approbation könne der Ehemann zudem auch keine zahnärztliche Tätigkeit mehr erbringen, was auch eine entsprechende Einflussnahme ausschließe. Der Ehemann habe der Antragstellerin die alleinige Nutzungsmöglichkeit der Praxiseinrichtung überlassen, insoweit fänden derzeit auch Gespräche mit der H.-Bank zwecks Eintritt in die Verträge statt.

Mit Schreiben vom 01.06.2016 an den Bevollmächtigten der Antragstellerin rügte der Z., dass entgegen der Aufforderung in dem Beschluss vom 09.03.2006 und trotz Erinnerungen keine Offenlegung der Vertragsbeziehungen erfolgt sei.

Der Bevollmächtigte der Antragstellerin nahm dahingehend Stellung, dass es keinerlei Vertragsbeziehungen zwischen der Antragstellerin und ihrem Ehemann gebe. Die Antragstellerin habe einen eigenständigen Mietvertrag abgeschlossen, woraufhin ihr von der finanzierenden Bank die Nutzung des Inventars eingeräumt worden sei.

In der mündlichen Verhandlung des Z. vom 08.06.2016 vertrat der Bevollmächtigte der Antragstellerin erneut die Auffassung, dass nichts vorgelegt werden könne, da es zwischen der Antragstellerin und ihrem Ehemann keine Verträge bezüglich der Praxisführung bzw. der Nutzung von Praxisgegenständen gebe. Die von dem Z. nunmehr in der mündlichen Verhandlung verlangten Mietverträge bzw. Personalverträge der Antragstellerin könnten vorgelegt werden; bisher seien sie vom Z. nicht angefordert worden. Nach Beratung teilte der Vorsitzende des Z. der Antragstellerin und ihrem Bevollmächtigten mit, dass der Antragstellerin die Zulassung zur Teilnahme an der vertragszahnärztlichen Versorgung nicht erteilt wird. Daraufhin legte der Bevollmächtigte der Antragstellerin eine eidesstattliche Erklärung des Ehemanns der Antragstellerin vom 07.06.2016 vor, in welcher dieser versichert, keinen Einfluss auf die Berufstätigkeit der Antragstellerin zu nehmen. Außerdem wurde ein Arbeitsvertrag einer Mitarbeiterin der Praxis - abgeschlossen durch die Antragstellerin - vorgelegt (Protokoll über die Verhandlung vom 09.06.2016).

Der Bevollmächtigte der Antragstellerin legte am 17.06.2016 Widerspruch gegen die Ablehnung ein und beantragte ebenfalls am 17.06.2016 beim SG, dem Ausschuss im Wege der einstweiligen Anordnung aufzugeben, der Antragstellerin vorläufig eine Zulassung zur Teilnahme an der vertragszahnärztlichen Versorgung gemäß § 18 Zahnärzte Zulassungsverordnung (Zahnärzte-ZV) zu erteilen. Die Antragstellerin habe ein Recht auf die Zulassung zur vertragszahnärztlichen Versorgung im Sinne der angestrebten Praxisgemeinschaft. Der Z. übertrage in unzulässiger Weise die Bedenken gegen eine Zulassung des Ehemanns der Antragstellerin auf die Antragstellerin. Dabei bestünden keine Zweifel, dass die Antragstellerin eine Zahnarztpraxis selbstständig führen wolle und keinem Einfluss ihres Ehemannes ausgesetzt sei. Insbesondere habe der Z. nicht beachtet, dass es keine vertraglichen Beziehungen zwischen der Antragstellerin und ihrem Ehemann bezüglich des Praxisbetriebs gebe; dementsprechend könnten auch keine solchen Unterlagen vorgelegt werden. Die Behauptung des Z., dass die Antragstellerin ihre Tätigkeit nicht in freier Praxis im Sinne des § 32 Abs. 1 Satz 1 Zahnärzte-ZV erbringen könne, stelle eine Diskriminierung dar. Hierzu müsse man wissen, dass die Antragstellerin ein Kopftuch trage. Es sei auch nicht ersichtlich, weswegen die Antragstellerin in beiden mündlichen Verhandlungen des Z. jeweils immer als letzte aufgerufen worden sei und deswegen lange habe warten müssen.

Der Z. trat dem Antrag entgegen und legte am 30.06.2016 die an die Antragstellerin gerichtete Ausfertigung des Beschlusses vom 08.06.2016 (Bescheid vom 30.06.2016) vor, ausweislich dessen der Antrag auf Zulassung der Antragstellerin zur vertragszahnärztlichen Versorgung abgelehnt worden war. Aufgrund der vorhandenen Unterlagen und Informationen sei weiter davon auszugehen, dass die geplante vertragszahnärztliche Tätigkeit nicht persönlich in freier Praxis ausgeübt würde. Es bestünden weiterhin erhebliche Bedenken bezüglich einer Einflussnahme des Ehemannes der Antragstellerin. Der behauptete Mietvertrag mit der Antragstellerin als alleiniger Mieterin der Praxisräume sei nicht vorgelegt worden. Auch bezüglich der von dem Ehemann angeschafften Praxiseinrichtung sei unklar, in welcher Form das Nutzungsrecht der Antragstellerin ausgestaltet sei. Außerdem hätten auch zumindest bis zum 06.06.2016 keine mit dem Praxispersonal abgeschlossenen Arbeitsverträge existiert. Die Argumentation, dass durch den Ehemann der Antragstellerin wegen des Verlustes der Approbation keine Einflussnahme mehr erfolgen könne, sei nicht überzeugend, da eine Einflussnahme auf Arbeitsabläufe und unternehmerische Entscheidungen aufgrund der Weisungshoheit, welche aus der Herrschaft über Finanz- und Sachmittel resultiere, im Wirtschaftsleben allgemein üblich sei. Um die Unabhängigkeit und Eigenverantwortlichkeit der vertragszahnärztlichen Berufsausübung sicherzustellen, sei durch den Gesetzgeber das Merkmal der "Ausübung in freier Praxis" eingeführt worden. Der Begriff der freien Praxis sei durch zahlreiche Entscheidungen des Bundessozialgerichts (BSG) dahingehend konkretisiert worden, dass ihm zum einen eine wirtschaftliche Komponente innewohne und er zum anderen eine ausreichende Handlungsfreiheit in beruflicher und persönlicher Hinsicht erfordere. Das Maß der Selbstständigkeit und Eigenverantwortlichkeit ergebe sich häufig aus zivilrechtlichen Vereinbarungen, die von den Zulassungsgremien in die Überprüfung einzubeziehen seien. Vor diesem Hintergrund und zur Klärung der aufgetretenen Zweifel habe der Z. in seiner Sitzung am 09.03.2016 die Entscheidung über die Zulassung vertagt und die Vorlage weiterer Informationen gefordert. Eine solche Offenlegung der Verhältnisse betreffend die Praxis sei weder innerhalb der gesetzten Frist noch bis zur Verkündung der Entscheidung des Z. in der Sitzung am 08.06.2016 erfolgt. Es überzeuge auch nicht, dass einerseits die alleinige Nutzungsmöglichkeit vom Ehemann auf die Antragstellerin bezüglich des Praxisinventars vorgetragen werde und andererseits entsprechende Vereinbarungen nicht vorgelegt würden.

Mit Beschluss vom 20.06.2016 lud das SG die Beigeladenen zum Verfahren bei und forderte mit Verfügung vom 28.06.2016 die Antragstellerin mit Fristsetzung bis zum 14.07.2016 auf, eine eidesstattliche Erklärung zu den von dem Z. aufgeworfenen Fragen vorzulegen und die Fragen vollständig zu beantworten, wobei die bestehenden Abreden vollständig darzulegen seien und der Mietvertrag vorzulegen sei. Den Bescheid vom 30.06.2016 übersandte das SG den Beteiligten unter dem 30.06.2016.

Mit Fax vom 14.07.2016 - ohne Anlagen - wiederholte und vertiefte der Bevollmächtigte der Antragstellerin seinen bisherigen Vortrag. Der berechnete Vorwurf der Antragstellerin, diskriminierend behandelt worden zu sein, sei nicht nachvollziehbar widerlegt. Vorab werde auch darauf hingewiesen, dass keine ordnungsgemäße Besetzung des Z. gegeben gewesen sei. Aus der vertraglichen Gestaltung ergebe sich kein Hinweis auf einen irgendwie gearteten Zweifel an der Unabhängigkeit der Antragstellerin bzw. einer Einflussnahme durch ihren Ehemann. Der Vortrag der Antragstellerin bezüglich der Unabhängigkeit ihrer Tätigkeit werde von dem Z. einfach nicht zur Kenntnis genommen. Es sei nicht nachvollziehbar, dass die Ablehnung der begehrten Zulassung dadurch begründet werde, dass die Antragstellerin ihre zweijährige Vorbereitungszeit in der Praxis ihres Ehemanns absolviert habe, dort angestellt gewesen sei und nun mit eigener Zulassung tätig werden wolle. In dem Schreiben wurde eine eidesstattliche Erklärung der Antragstellerin mit der Vorlage des Originalschriftsatzes angekündigt, welcher indes am 20.07.2016 noch nicht vorlag.

Mit Beschluss vom 20.07.2016 lehnte das SG den Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz ab. Weder ein Anordnungsanspruch noch ein Anordnungsgrund seien glaubhaft gemacht worden. An dem geltend gemachten materiell-rechtlichen Anspruch auf Zulassung bestünden begründete Zweifel. Vorliegend habe der bis zum kürzlich erfolgten Entzug der Approbation noch selbst als Zahnarzt tätige Ehemann der Antragstellerin die Praxis, in welcher die Antragstellerin ihre Tätigkeit ausüben wolle, aufgebaut, eingerichtet und finanziert. Die Übernahme der Praxis durch die Antragstellerin würde nach § 32 Abs. 1 Satz 1 Zahnärzte-ZV unter anderem erfordern, dass ein wesentlicher Einfluss des Ehemannes der Antragstellerin ausgeschlossen werden könne. Dies sei zweifelhaft, weil die Modalitäten zur Übernahme der finanziellen Rechte und Pflichten der Praxis des Ehemanns nicht zweifelsfrei geklärt seien. Der Vortrag der Antragstellerin sei in wesentlichen Punkten widersprüchlich, wenn zum einen das Fehlen jeglicher vertraglicher Beziehungen der Antragstellerin zu ihrem Ehemann behauptet und zum anderen vorgetragen werde, der Ehemann der Antragstellerin habe seine Rechte an der Praxis in verschiedener Weise an die Antragstellerin abgetreten bzw. ihr die Nutzung dieser Rechte eingeräumt. Insbesondere aufgrund des Verfahrens betreffend die ursprünglich angestrebte BAG mit zwei weiteren Gesellschaftern und den hierbei getätigten Angaben zu der geplanten Beteiligung des Ehemannes Dr. A. im Hintergrund dieses Vorhabens bestünden Zweifel, ob nunmehr aufgrund des geänderten Zulassungsantrags solche Einflussnahmen im Hintergrund nicht mehr möglich seien. Auch sei schwer nachvollziehbar, weshalb zunächst mehrere die Investitionen des Dr. A. schützende Regelungen im Vertrag über die Berufsausübungsgemeinschaft vorgesehen gewesen seien, hierauf nunmehr im Rahmen des zweiten Antrags aber vollständig verzichtet worden sein solle. Läge ein solcher Verzicht tatsächlich vor, hätte dieser nach Auffassung der Kammer unzweifelhaft ebenfalls den Charakter eines Rechtsgeschäfts. Zur Vermeidung von Wiederholungen werde insoweit zunächst entsprechend [§§ 142 Abs. 1, 136 Abs. 3](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) auf die Begründung des Bescheides des Z. vom 08.06.2016 Bezug genommen, welcher die Kammer diesbezüglich folge. Darüber hinaus sei die Antragstellerin mit der Verfügung der Kammer vom 28.06.2016 aufgefordert worden, bis zum 14.07.2016 den aktuellen Mietvertrag und eine eidesstattliche Erklärung zur Unabhängigkeit ihrer beabsichtigten zahnärztlichen Tätigkeit vorzulegen und sich zu den bestehenden vertraglichen Abreden zu äußern. Eine Vorlage dieser Nachweise sei bis zum Entscheidungsdatum nicht erfolgt. Zwar sei ein Fax ihres Bevollmächtigten am 14.07.2016 eingegangen, dieses habe jedoch keine Anlagen enthalten. Darüber hinaus sei aber auch ein Anordnungsgrund nicht glaubhaft gemacht worden. Ein Anordnungsgrund liege in vertragsarztrechtlichen Streitigkeiten bei wirtschaftlichen Nachteilen grundsätzlich nur dann vor, wenn der Antragsteller eine Notlage glaubhaft mache, die ein sofortiges gerichtliches Handeln erfordere, weil ohne den vorläufigen Rechtsschutz die Existenz der Praxis oder der notwendige Lebensunterhalt des Praxisinhabers gefährdet wäre. Mit dem Schriftsatz vom 17.06.2016 seien keine expliziten Ausführungen zum Anordnungsgrund vorgetragen; der Schriftsatz beschränke sich insoweit auf die Behauptung eines schweren Eingriffs in die Berufsausübungsfreiheit, ohne jedoch die wirtschaftlichen oder persönlichen Folgen für die Antragstellerin näher darzustellen. Nach Auffassung der Kammer seien gravierende wirtschaftliche Folgen für die Antragstellerin nicht aus diesem Vortrag ersichtlich oder aufgrund der eingeschränkten Berufsausübungsmöglichkeit per se zu unterstellen, da die Antragstellerin private Behandlungen durchführen könne. Zudem erscheine es der Kammer auch möglich, dass die Antragstellerin - wie bereits in der Vergangenheit - den eigenen Lebensunterhalt und den ihrer Familie dadurch sicherstellen könne, dass sie als angestellte Zahnärztin arbeite, bis über ihren Zulassungsantrag im Hauptsacheverfahren entschieden worden sei. Da der Ehemann der Antragstellerin nach dem Vortrag ihres Bevollmächtigten inzwischen im Ausland als Zahnarzt arbeite, liege zudem ein weiteres Einkommen der Familie vor. In den weiteren Schriftsätzen des Bevollmächtigten der Antragstellerin vom 14.07.2016 und vom 18.07.2016 fänden sich ebenfalls keine substantiierten Ausführungen zu einem möglichen Anordnungsgrund.

Der Beschluss wurde dem Bevollmächtigten der Antragstellerin am 25.07.2016 gegen Empfangsbekanntnis zugestellt. Am 21.07.2016 ging beim SG der Schriftsatz des Bevollmächtigten der Antragstellerin vom 14.07.2016 im Original mit Anlagen ein.

Am 29.07.2016 hat der Bevollmächtigte der Antragstellerin beim SG sofortige Beschwerde gegen den Streitwertbeschluss vom 20.07.2016 eingelegt. Die Beschwerdeschrift ist am 05.08.2016 dem Landessozialgericht Baden-Württemberg (LSG) vorgelegt worden. Im Hinblick auf die am 15.08.2016 dem Senat vorgelegte Begründung (Schreiben vom 09.08.2016) ist der Bevollmächtigte der Antragstellerin mit Fax vom 16.08.2016 um Klarstellung gebeten worden, ob eine Streitwertbeschwerde und eine Beschwerde bezüglich der Ablehnung des einstweiligen Rechtsschutzes eingelegt worden sei. Daraufhin hat der Bevollmächtigte der Antragstellerin am 23.08.2016 die Streitwertbeschwerde zurückgenommen und gleichzeitig gegen die Ablehnung des einstweiligen Rechtsschutzes Beschwerde eingelegt, wobei er auf den Schriftsatz vom 09.08.2016 Bezug genommen hat. Im Schreiben vom 09.08.2016 hat er ausgeführt, es sei unzutreffend, dass an dem geltend gemachten materiellen Anspruch auf Zulassung begründete Zweifel bestünden. Ein wesentlicher Einfluss des Ehemannes der Antragstellerin sei zweifelsfrei ausgeschlossen. Ihm sei die Approbation entzogen worden. Unzutreffend habe das SG die Offenlegung der Vertragsbeziehungen der Antragstellerin zu ihrem Ehemann gefordert. Solche Vertragsbeziehungen gebe es nicht. Im Übrigen dürfe das Gericht auch nicht verkennen, dass es sicherlich einen Übergangszeitraum gebe, in dem erst einmal geklärt werden müsse, wie es tatsächlich mit der Praxis weitergehe. Dies gelte umso mehr, als in der Zwischenzeit die Antragstellerin in den Mietvertrag eingetreten sei. Auch die Kontaktaufnahme zur finanzierenden a.-Bank und die eidesstattliche Versicherung des Ehemanns der Antragstellerin sei nicht bzw. nicht ausreichend berücksichtigt worden. Unerklärlich sei auch, warum das SG den Eingang des Originalschriftsatzes mit Anlagen vor Erlass eines Beschlusses nicht abgewartet habe.

Die Antragstellerin beantragt - sachgerecht gefasst - ,

den Beschluss des Sozialgerichts Karlsruhe vom 20.07.2016 aufzuheben und dem Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung aufzugeben, ihr vorläufig eine Zulassung zur Teilnahme an der vertragszahnärztlichen Versorgung nach § 18 Zahnärzte-ZV bis zur rechtskräftigen Entscheidung über ihren Zulassungsantrag zu erteilen.

Der Antragsgegner beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Ergänzend zu seinem bisherigen Vortrag weist der Antragsgegner darauf hin, dass die Antragstellerin mit Datum vom 17.06.2016 zwar gegen den Beschluss des Z. vom 08.06.2016 Widerspruch eingelegt habe. Jedoch habe sie es unterlassen, die mit der Einlegung des Widerspruchs gem. § 46 Abs. 1d Zahnärzte-ZV fällig werdende Gebühr i. H. v. 200,00 EUR innerhalb der gesetzten Frist zu entrichten. Laut der Rechtsbehelfsbelehrung des Beschlusses vom 08.06.2016, der am 30.06.2016 an die Antragstellerin per Post und dem Vertreter der Antragstellerin per E-Mail versendet worden sei, sei die Gebühr spätestens zwei Wochen nach dem Ablauf der einmonatigen Widerspruchsfrist zu entrichten. Es sei auch ein explizierter Hinweis über die Folgen der Nichteinhaltung erfolgt. Die Frist zur Entrichtung der Gebühr sei damit zum 15.08.2016 abgelaufen. Bislang sei jedoch noch keine Gebühr entrichtet worden. Dies habe zur Folge, dass der Widerspruch gem. § 45 Abs. 1 Zahnärzte-ZV als zurückgenommen gelte und das Hauptsacheverfahren bereits deshalb keine Aussicht auf Erfolg habe. Da es sich bei § 45 Abs. 1 Satz 1 Zahnärzte-ZV im Übrigen um eine Ausschlussfrist im Sinne von [§ 27 Abs. 5 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch \(SGB X\)](#) handele, sei auch keine Wiedereinsetzung möglich. Ergänzend sei darauf hinzuweisen, dass der Antragstellerin im Übrigen auch das Rechtsschutzbedürfnis für ihre vorliegende Rechtsverfolgung fehle. So stünde es ihr frei, einen erneuten Antrag zu stellen und hierbei die geforderten Unterlagen vorzulegen.

Die Antragstellerin hat hierauf erwidert, dass die Regelungen in §§ 45, 46 Zahnärzte-ZV mit dem Grundsatz des effektiven Rechtsschutzes in [Art. 19 Abs. 4 GG](#) nicht in Einklang stünden. Im Übrigen verstoße die Zustellung der Entscheidung an die Antragstellerin gegen das Landesverwaltungs-zustellungsgesetz (LVZG). Abgesehen davon habe die Antragstellerin den an sie adressierten Bescheid vom 30.06.2016 nicht erhalten. Mangels Bekanntgabe habe daher die Widerspruchsfrist und die hieran geknüpfte Frist zur Zahlung der Gebühr noch nicht zu laufen begonnen.

Die Beigeladenen haben sich nicht geäußert und keine Anträge gestellt.

Am 11.10.2016 ging die Widerspruchsgebühr bei dem Antragsgegner ein.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts sowie des Vorbringens der Beteiligten wird im Übrigen auf die Akten des Senats in den Verfahren [L 5 KA 3146/16 ER-B](#), L 5 KA 2923/16 B, die Akten des erstinstanzlichen Verfahrens sowie die Verwaltungsakte des Z.es Bezug genommen.

II.

Die Beschwerde der Antragstellerin ist zulässig, jedoch nicht begründet. Im Hinblick auf den bereits zum Zeitpunkt des Antragseingangs beim SG eingelegten Widerspruch der Antragstellerin war freilich das Rubrum zu berichtigen. Mit Einlegung des Widerspruchs wird der Berufungsausschuss gem. [§ 96 Abs. 4 SGB V](#) funktionell ausschließlich zuständig. [§ 95 SGG](#) findet in diesen Verfahren keine Anwendung (st. Rspr. seit BSG, Urteil vom 27.01.1993, RKA 40/91 -, in juris).

Die Beschwerde ist gem. [§§ 172 ff. SGG](#) statthaft und auch sonst zulässig. Sie ist jedoch nicht begründet, da der Antragstellerin nach der Bestandskraft des Ablehnungsbescheids das Rechtsschutzbedürfnis für den Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz fehlt (vgl. Keller, in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Auflage, § 86b Rdnr. 26d).

Wird der gegen einen Verwaltungsakt gegebene Rechtsbehelf nicht oder erfolglos eingelegt, so ist der Verwaltungsakt für die Beteiligten in der Sache bindend, soweit durch Gesetz nichts anderes bestimmt ist ([§ 77 SGG](#)). Der Widerspruch gegen einen Verwaltungsakt ist binnen eines Monats, nachdem dieser dem Beschwerdeführer bekannt gegeben wurde, schriftlich oder zur Niederschrift bei der Stelle einzureichen, die den Verwaltungsakt erlassen hat ([§ 84 Abs. 1 Satz 1 SGG](#)). Gem. [§ 37 SGB X](#) ist ein Verwaltungsakt demjenigen Beteiligten bekannt zu geben, für den er bestimmt ist oder der von ihm betroffen wird. Ist ein Bevollmächtigter bestellt, kann die Bekanntgabe ihm gegenüber vorgenommen werden ([§ 37 Abs. 1 Satz 1, 2 SGB X](#)). Ein schriftlicher Verwaltungsakt, der im Inland durch die Post übermittelt wird, gilt am dritten Tag nach der Aufgabe zur Post als bekanntgegeben. Ein Verwaltungsakt der im Inland oder Ausland elektronisch übermittelt wird, gilt am dritten Tag nach der Absendung als bekannt gegeben. Dies gilt nicht, wenn der Verwaltungsakt nicht oder zu einem späteren Zeitpunkt zugegangen ist. Im Zweifel hat die Behörde den Zugang des Verwaltungsaktes und den Zeitpunkt des Zugangs nachzuweisen.

Vorliegend hat der Z. mit Absendevermerk vom 30.06.2016 den Ablehnungsbescheid der Antragstellerin per Post übersandt, sodass dieser am 03.07.2016 als bekannt gegeben gilt. Ausgehend hiervon wäre die Widerspruchsfrist bis zum 03.08.2016 und die Frist zur Zahlung der Widerspruchsgebühr bis zum 17.08.2016 gelaufen. Die Übersendung an die Antragstellerin ist dabei vorliegend auch in keinsten Weise zu beanstanden, nachdem dem Bevollmächtigten der Antragstellerin gleichzeitig der Ablehnungsbescheid per E-Mail übersandt und dieser daher über die Ablehnung ebenfalls informiert wurde. Allein durch das pauschale Bestreiten des Zugangs dürfte die Zugangsfiction des [§ 37 Abs. 1 Satz 1, 2 SGB X](#) auch nicht widerlegt sein (zum Meinungsstand Mutschler, in: Kasseler Kommentar [§ 37 SGB X](#) RN 17). Hiergegen spricht im vorliegenden Fall, dass der Bevollmächtigte der Antragstellerin per E-Mail und über das SG Kenntnis von dem Bescheid erhalten hat. In solch einem Fall wäre zu erwarten, dass sich der Bevollmächtigte der Antragstellerin oder die Antragstellerin selbst an den Antragsgegner wendet, wenn der Bescheid der Antragstellerin nicht zugeht, und um erneute Zusendung und Bekanntgabe bittet, um zeitnah das Widerspruchsverfahren und damit ggf. eine Abhilfeentscheidung zu erreichen. All dies ist vorliegend jedoch nicht geschehen, vielmehr hat sich die Schwiegermutter der Antragstellerin am 27.09.2016 an den Z. gewandt und um die Übersendung weiterer Antragsunterlagen gebeten. Vor diesem Hintergrund erscheint ein pauschales Bestreiten des Zugangs im vorliegenden Verfahren als ungenügend. Letztlich kann dies jedoch dahingestellt bleiben, da der Bescheid jedenfalls dem Bevollmächtigten der Antragstellerin bekanntgegeben wurde und daher jedenfalls aufgrund dieser Bekanntgabe die Frist zur Zahlung der Widerspruchsgebühr am 18.08.2016 abgelaufen war. Dabei musste der Senat auch nicht entscheiden, ob die Übermittlung in elektronischer Form gem. [§ 37 Abs. 1 S. 2 SGB X](#) die vorliegende Übermittlung per E-Mail erfasst oder nur im Fall einer elektronischen Übermittlung gem. [§ 36a Sozialgesetzbuch Erstes Buch \(SGB I\)](#) greift. Denn einen Erhalt hat der Bevollmächtigte nicht verweigert oder bestritten, weshalb davon auszugehen ist, dass er zeitnah einen Ausdruck zur Akte genommen hat, wodurch eine fehlerhafte Bekanntgabe ggf. geheilt wäre (Mutschler, in: Kasseler Kommentar [§ 37 SGB X](#) RN 21ff.). Darüber hinaus weist der Senat darauf hin, dass dem Bevollmächtigten am 30.06.2016 über das SG der angesprochene

Bescheid ebenfalls übersandt wurde. Insoweit genügt für eine Bekanntgabe, dass der von der Behörde auf den Weg gegebene Verwaltungsakt dem wahren Adressaten – wenn auch über Dritte – zugeht (Pattar, in jurisPK-SGB X § 37 Rn. 152). Hiervon ist vorliegend auszugehen, da der Z. den Bescheid mit Erlassdatum dem Gericht vorgelegt hat, zur Weiterleitung an die Beteiligten. Adressat der Übermittlung war daher nicht nur das Gericht.

Damit bleibt festzuhalten, dass die Antragstellerin zwar innerhalb der Widerspruchsfrist Widerspruch eingelegt hat. Nachdem sie jedoch unstreitig bis zum 17.08.2016 die Widerspruchsgebühr nicht einbezahlt hatte, gilt der Widerspruch als zurückgenommen gem. § 45, 46 Zahnärzte-ZV. Der Ablehnungsbescheid wurde damit bestandskräftig.

Der von der Antragstellerin erhobene Vorwurf, dass die Rechtsmittelbelehrung des streitgegenständlichen Bescheids nicht ordnungsgemäß sei, vermag dabei nicht zu überzeugen. Die Rechtsbehelfsbelehrung enthält den Hinweis, dass der Widerspruch schriftlich oder zur Niederschrift eingelegt werden kann. Dass dies bei der Geschäftsstelle des Berufungsausschusses zu erfolgen hat, ergibt sich unzweifelhaft aus dem zweiten Absatz. Der Wortlaut des dritten Absatzes der Rechtsmittelbelehrung und die fällige Gebühr über 200,00 EUR ergeben sich aus § 45 der Zahnärzte-ZV.

Der Senat hat insoweit auch keine Bedenken an der Verfassungsmäßigkeit der Regelungen. Nach ständiger Rechtsprechung des BSG (vgl. Urteil vom 09.06.1999, - [B 6 KA 76/97 R](#) -, in juris) ist das Verfahren vor dem Berufungsausschuss kein Widerspruchsverfahren gem. [§§ 78, 83 ff. SGG](#), sondern ein besonderes Verwaltungsverfahren. Die Möglichkeit, ein solches Verwaltungsverfahren auszugestalten, ist (begrenzt) möglich. Allerdings müssen sich Sonderregelungen an höherrangigem Recht messen lassen, insbesondere daran, ob sie den Rechtsschutz in unzumutbarer, aus Sachgründen nicht mehr zu rechtfertigender Weise einschränken oder unverhältnismäßig auch erschweren.

Unter Berücksichtigung dieser Vorgaben ist die Vorschrift des § 45 Abs. 1 Zahnärzte-ZV mit höherrangigem Recht vereinbar. Eine Verschärfung im Vergleich zu den Regelungen des SGG über das Vorverfahren liegt zwar vor, weil der Widerspruch gebührenpflichtig ist und die nicht innerhalb der Zahlungsfrist entrichtete Widerspruchsgebühr dazu führt, dass der Widerspruch als zurückgenommen gilt. Den Personenkreis, der von der Entscheidung in Zulassungsangelegenheiten betroffen ist – den Vertragszahnärzten –, ist die Zahlung der Widerspruchsgebühr in der angegebenen Frist aber möglich und zumutbar. Das ergibt sich schon aus dem Umstand, dass der Gesetzgeber auch für das gerichtliche Verfahren im Vertragsarztrecht die grundsätzlich gegebene Gerichtskostenfreiheit aufgehoben hat (vgl. [§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#)). Die Gebühr ist vorliegend mit 200,00 EUR auch so moderat bemessen, dass keine Anhaltspunkte dafür bestehen, warum es den Vertragszahnärzten nicht möglich sein sollte, diesen Betrag fristgerecht aufzubringen (LSG Niedersachsen-Bremen, Urteil vom 09.12.2009, - [L 3 KA 117/08](#) -, in juris).

Dabei sind Vorschriften, die eine Vorschusspflicht des Rechtsuchenden verlangen auch dann mit [Art. 19 Abs. 4 GG](#) und [Art. 103 Abs. 1 GG](#) grundsätzlich vereinbar, wenn sie für den Fall der Nichteinzahlung davon ausgehen, dass der entsprechende Rechtsbehelf als zurückgenommen gilt (so bereits BVerfG, Beschluss vom 12.01.1960, - [1 BvL 17/59](#) -; BVerfG, Beschluss vom 14.12.1988, - [1 BvR 1578/88](#) -, beide in juris). Es gibt keine Anhaltspunkte dafür, dass gerade die besonderen Umstände des § 45 Abs. 1 Satz 1 Zahnärzte-ZV ein Abweichen von diesen Grundsätzen rechtfertigen. Eine unzumutbare Beeinträchtigung der Rechtsschutzmöglichkeiten des von § 45 Abs. 1 Satz 1 Zahnärzte-ZV betroffenen Adressatenkreises scheidet schon deswegen aus, weil sich die Gebühr der Höhe nach in einem Rahmen hält, der die finanziellen Möglichkeiten dieses Personenkreises nicht übersteigt (SG Aachen, Urteil vom 03.03.2010, - [S 7 KA 2/09](#) -, in juris).

Aus Sicht des Senats bestehen auch keine Bedenken, die Zahlungsfrist an die Widerspruchsfrist zu koppeln. Vorliegend hatte die Antragstellerin mehr als sechs Wochen Zeit für die Zahlung der Widerspruchsgebühr. Der Beschluss enthielt überdies auch das Datum der Beschlussfassung sowie das Datum der Ausfertigung.

War damit die Frist zur Zahlung der Widerspruchsgebühr am 18.08.2016 abgelaufen, so gilt der am 17.06.2016 eingelegte Widerspruch als zurückgenommen, weshalb der mit Bescheid vom 30.06.2016 übersandte Beschluss vom 08.06.2016 bestandskräftig wurde. Damit ist aber das Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes unzulässig geworden.

Es war daher wie tenoriert zu entscheiden.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 197a SGG](#) i. V. m. [§§ 154 Abs. 2](#) und 3, [162 Abs. 3 VwGO](#).

Der Streitwert beträgt 20.000,00 EUR (1/3 x 3 Jahre x 4 Quartale x 5.000,00 EUR [Regelstreitwert]).

Dieser Beschluss ist unanfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2016-11-12