

L 4 B 497/08 KA ER

Land

Schleswig-Holstein

Sozialgericht

Schleswig-Holsteinisches LSG

Sachgebiet

Vertragsarztangelegenheiten

Abteilung

4

1. Instanz

SG Kiel (SHS)

Aktenzeichen

S 13 KA 37/08 ER

Datum

31.07.2008

2. Instanz

Schleswig-Holsteinisches LSG

Aktenzeichen

L 4 B 497/08 KA ER

Datum

06.10.2008

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Leitsätze

Die Zeit einer Tätigkeit als angestellter Zahnarzt bei einem privatärztlich tätigen, nicht zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassenen Zahnarzt kann nicht auf die vor der Eintragung in das Zahnarztregister abzuleistende Vorbereitungszeit angerechnet werden.

Die in § 3 Abs. 2 Buchst. b, Abs. 3 Zahnärzte-ZV getroffene Regelung zur Erforderlichkeit einer mindestens zweijährigen Vorbereitungszeit als Voraussetzung für die Eintragung in das Zahnarztregister verstößt weder gegen europarechtliche Bestimmungen noch gegen die Verfassung und steht mit Ermächtigungsgrundlage in [§ 95 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2, Satz 4 SGB V](#) im Einklang

Auf die Beschwerde der Antragsgegnerin wird der Beschluss des Sozialgerichts Kiel vom 31. Juli 2008 aufgehoben. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung wird abgelehnt. Der Antragsteller trägt die Kosten des gesamten Verfahrens

Gründe:

I.

Der Antragsteller begehrt im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes die Eintragung in das bei der Antragsgegnerin geführte Zahnarztregister.

Dem 1976 geborenen Antragsteller wurde im Juli 2006 die Approbation als Zahnarzt erteilt. Seit dem 1. August 2006 ist er unterbrochen von einer einmonatigen Tätigkeit in der Vertragszahnarztpraxis des Dr. Dr. von Z im Oktober 2006 – in der Praxis seines Vaters, Dr. W D P, als angestellter Zahnarzt beschäftigt. Dr. W D P war nach vorangegangener Zulassung als Kassenzahnarzt in der Zeit von etwa 1988 bis zum 30. Juni 2007 ausschließlich als Privatzahnarzt tätig. Seit dem 1. Juli 2007 verfügt Dr. W D P wieder über eine Zulassung zur Teilnahme an der vertragszahnärztlichen Versorgung. Für die Zeit vom 1. Juli 2007 bis zum 30. Juni 2009 genehmigte die Antragsgegnerin mit Bescheid vom 11. September 2007 die Beschäftigung des Antragstellers als Vorbereitungsassistent in der Praxis des Dr. W P P.

Am 20. Mai 2008 beantragte der Antragsteller die Eintragung in das Zahnarztregister zum 1. August 2008 und gleichzeitig die Zulassung als Vertragszahnarzt sowie die Genehmigung der vertragszahnärztlichen Tätigkeit in Berufsausübungsgemeinschaft mit seinem Vater, Dr. W P P. Als zu berücksichtigende Vorbereitungszeiten gab er die Tätigkeit in der Praxis seines Vaters vom 1. August 2006 bis zum 30. September 2006, die Beschäftigung bei dem Vertragszahnarzt Dr. Dr. von Z in der Zeit vom 1. Oktober bis zum 31. Oktober 2006 sowie die erneute Tätigkeit in der Praxis seines Vaters in der Zeit vom 1. November 2006 bis zum 31. Juli 2008 an.

Mit Bescheid vom 29. Mai 2008 und Widerspruchsbescheid ohne Datum (Beschluss vom 23. Juni 2008) lehnte die Antragsgegnerin den Antrag des Antragstellers auf Eintragung in das Zahnarztregister mit der Begründung ab, dass die Ableistung einer mindestens zweijährigen Vorbereitungszeit nicht nachgewiesen sei. Die Tätigkeit des Antragstellers bei Dr. W P P in der Zeit vor dessen Zulassung als Vertragszahnarzt zum 1. Juli 2007 könne nicht auf die zwingend abzuleistende zweijährige Vorbereitungszeit angerechnet werden. Darin liege keine Ungleichbehandlung des Antragstellers gegenüber EU-Ausländern, weil die Regelungen des § 3 Abs. 3 und Abs. 4 Zahnärzte-ZV nicht an die Nationalität, sondern ausschließlich an den Ort des Abschlusses des Studiums anknüpfen. Der Antragsteller habe seine Ausbildung in der Bundesrepublik Deutschland abgeschlossen. Zum Zeitpunkt der zum 1. August 2008 beehrten Eintragung habe der Antragsteller erst 13 Monate Vorbereitungszeit bei Dr. W P P absolviert, weil dieser erst seit dem 1. Juli 2007 als Vertragszahnarzt zugelassen sei. Die geltend gemachte Tätigkeit in der Zeit vom 1. August 2006 bis zum 30. September 2006 sowie vom 1. November 2006 bis zum 30. Juni 2007 bei dem zu dieser Zeit ausschließlich als Privatzahnarzt tätigen Dr. W P P könne nach dem insoweit eindeutigen Wortlaut des § 3 Abs. 3 Zahnärzte-ZV keine Berücksichtigung finden. Eine Gleichstellung der Tätigkeit als Assistent bei einem Privatzahnarzt

mit den in § 3 Abs. 3 Zahnärzte-ZV genannten Tätigkeiten sei auch in der Sache nicht gerechtfertigt.

Wegen der fehlenden Eintragung in das Zahnarztregister lehnte der Zulassungsausschuss für Zahnärzte mit Bescheid vom 18. Juni 2008 auch die Zulassung des Antragstellers als Vertragszahnarzt ab. Dieser Bescheid wurde mit Beschluss des Berufungsausschusses für Zahnärzte vom 25. September 2008 (der Bescheid liegt noch nicht vor) geändert, und dem Antragsteller wurde die Zulassung unter der aufschiebenden Bedingung erteilt, dass nach der zu treffenden Entscheidung im vorliegenden Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes vor dem Landessozialgericht (L 4 B 497/KA ER) die Verpflichtung ausgesprochen werde, den Antragsteller vorläufig in das Zahnarztregister einzutragen.

Am 21. Juli 2008 beantragte der Antragsteller beim Sozialgericht Kiel den Erlass einer einstweiligen Anordnung, mit der er die Eintragung in das Zahnarztregister, die Zulassung als Vertragszahnarzt sowie die Gestattung der Tätigkeit als Vertragszahnarzt in einer Berufsausübungsgemeinschaft mit seinem Vater begehrte. Bezogen auf die geltend gemachte Zulassung als Vertragszahnarzt und die Gestattung der Tätigkeit in einer Berufsausübungsgemeinschaft mit seinem Vater hat das Sozialgericht Kiel die Verfahren abgetrennt (Verfahren zu den Aktenzeichen S 13 KA 38/08 ER und S 13 KA 40/08 ER). Bezogen auf die im vorliegenden Verfahren allein streitgegenständliche Eintragung in das Zahnarztregister hat der Antragsteller zur Begründung im Wesentlichen vorgetragen: Die Entscheidung der Antragsgegnerin verletze ihn in seinen Rechten auf freie Berufsausübung und Gleichbehandlung. Unter Berücksichtigung des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG) sei davon auszugehen, dass die Forderung nach einer Vorbereitungszeit angesichts des europarechtlichen Verzichts auf deren Ableistung eine unzulässige Inländerdiskriminierung darstelle. Die Beschränkung der anrechenbaren Vorbereitungszeiten in § 3 Abs. 3 Satz 2 Zahnärzte-ZV verstoße gegen den Inhalt der Ermächtigungsgrundlage des [§ 95 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 SGB V](#) und sei durch den Ermächtigungszweck nicht gedeckt. Tätigkeiten bei einem Privatzahnarzt müssten jedenfalls dann auf die Vorbereitungszeit angerechnet werden, wenn der antragstellende Zahnarzt - wie vorliegend - im Detail nachweise, dass die Weiterbildung bei dem Privatzahnarzt einer Tätigkeit bei einem Vertragszahnarzt gleichkomme. Die Weigerung der Aufnahme in das Zahnarztregister stelle für ihn einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil dar, da ihm zumindest für ein weiteres Jahr der Zugang zu dem Beruf des Vertragszahnarztes verwehrt werde und sein Einkommen als Vertragszahnarzt annähernd doppelt so hoch wäre wie seine jetzige Vergütung als Assistent in Höhe von monatlich 1.800,00 EUR. Die ihm durch die Ablehnung der Zulassung entstehenden erheblichen Nachteile könnten durch eine spätere Zulassung nicht ausgeglichen werden, so dass zur Vermeidung von dauerhaften Nachteilen der Erlass einer einstweiligen Anordnung erforderlich sei.

Der Antragsteller hat beantragt,

die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, ihn in das bei ihr geführte Zahnarztregister mit Wirkung ab 1. August 2008 einzutragen.

Die Antragsgegnerin hat beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Sie hat sich im Wesentlichen auf den Wortlaut des § 3 Abs. 3 Zahnärzte-ZV bezogen und geltend gemacht, dass der Antragsteller sich nicht mit Erfolg auf die "europarechtliche" Regelung des § 3 Abs. 4 Zahnärzte-ZV berufen könne, weil er seinen zahnärztlichen Ausbildungsabschluss im Inland erworben habe. Die mit § 3 Abs. 4 Zahnärzte-ZV verbundene Privilegierung solcher Zahnärzte, die ihre Ausbildung in einem anderen EU- bzw. EWR-Staat absolviert hätten, verstoße nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts weder gegen Europarecht noch gegen das Grundgesetz. Auch der Hinweis auf das AGG trage nicht, da deren Regelungen den zulassungsrechtlichen Vorschriften des SGB V und der Zulassungsverordnung im Range nicht vorgingen. Im Übrigen knüpften § 3 Abs. 3 und Abs. 4 Zahnärzte-ZV nicht an die Nationalität, sondern ausschließlich an den Ort des Abschlusses des Studiums an. Die Zeit der Tätigkeit des Antragstellers bei dem Zahnarzt Dr. W P P in der Zeit vor dessen Zulassung als Vertragszahnarzt könne nicht als vertragszahnärztliche Vorbereitungszeit anerkannt werden, so dass der Antragsteller das zwingende Genehmigungserfordernis der 24-monatigen Vorbereitungszeit nicht erfülle. Auch die Tätigkeit des Antragstellers bei dem Vertragszahnarzt Dr. Dr. von Z könne nicht angerechnet werden, weil es an der erforderlichen Genehmigung der Beschäftigung als Vorbereitungsassistent fehle. Die Tätigkeit bei einem Privatzahnarzt könne nicht der Beschäftigung bei einem Vertragszahnarzt oder der Beschäftigung bei den in § 3 Abs. 3 Satz 2 Zahnärzte-ZV genannten Institutionen (Universitätszahnkliniken, Zahnstationen eines Krankenhauses oder des öffentlichen Gesundheitsdienstes oder der Bundeswehr sowie Zahnkliniken) gleichgestellt werden. Nach dem Wortlaut der Vorschrift handele es sich um eine abschließende Aufzählung, die nicht im Wege einer interpretierenden Auslegung erweitert werden könne. Es obliege der Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers, den Kreis der anererkennungsfähigen Institutionen zu definieren, und eine Gleichstellung der privat Zahnärztlichen Tätigkeit mit der Tätigkeit bei einem Vertragszahnarzt oder in einer der in § 3 Abs. 3 Satz 2 Zahnärzte-ZV aufgeführten Institutionen sei auch der Sache nach nicht gerechtfertigt. Dabei sei zu berücksichtigen, dass in Universitätszahnkliniken und Zahnstationen eines Krankenhauses überwiegend gesetzlich krankenversicherte Patienten behandelt würden. Bei der anererkennungsfähigen Tätigkeit als Bundeswehrzahnarzt sei zu berücksichtigen, dass nach den Heilfürsorgerichtlinien des Bundesverteidigungsministeriums die leistungsrechtlichen Ansprüche der Bundeswehrangehörigen denen von gesetzlich krankenversicherten Patienten nahezu vollständig entsprächen. An einem solchen Bezug zur vertragszahnärztlichen Tätigkeit fehle es bei einer Beschäftigung als Assistent eines reinen Privatzahnarztes gänzlich. Für den begehrten Erlass einer einstweiligen Anordnung fehle es außerdem an einem Anordnungsgrund. Die Höhe des Assistentengehalts des Antragstellers liege in seiner Sphäre. Die vertragszahnärztlichen Einnahmen der Vertragszahnarztpraxis würden sich durch die Zulassung des Antragstellers nicht erhöhen. Bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise wirke sich die Zulassung des Antragstellers aufgrund des zu zahlenden Verwaltungskostenbeitrags und die an die Antragsgegnerin abzuführende Umlage sogar ungünstig auf die Praxis aus.

Mit Beschluss vom 31. Juli 2008 hat das Sozialgericht die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, den Antragsteller vorläufig in das Zahnarztregister einzutragen und zur Begründung ausgeführt: Entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin sei auch die Zeit der Tätigkeit des Antragstellers in der Praxis seines Vaters Dr. W P P in der Zeit vor dessen Zulassung als Vertragszahnarzt sowie die Tätigkeit des Antragstellers in der Praxis des Dr. Dr. von Z als Vorbereitungszeit zu berücksichtigen, so dass der Antragsteller die Voraussetzungen für die Eintragung in das bei der Antragsgegnerin geführte Zahnarztregister ab dem 1. August 2008 erfülle. Der Anrechnung der zehn Monate von August bis September 2006 und von November 2006 bis Juni 2007 stehe nicht entgegen, dass Dr. Wolf Peter P in dieser Zeit noch nicht wieder über eine Zulassung als Vertragszahnarzt verfügt habe, sondern ausschließlich als Privatzahnarzt

tätig gewesen sei. § 3 Abs. 3 Zahnärzte-ZV führe eine Assistententätigkeit bei einem Privatzahnarzt zwar nicht als anrechenbare Zeit auf. Insoweit liege jedoch eine ausfüllungsbedürftige Regelungslücke vor, die im Wege der Analogie zu schließen sei. Nach dem erkennbaren Regelungszusammenhang des § 3 Abs. 3 Sätze 1 bis 3 Zahnärzte-ZV sei Sinn und Zweck der zweijährigen Vorbereitungszeit in erster Linie die Absolvierung einer zusätzlichen praktischen Ausbildung. Dass der Zahnarzt die Bedingungen und Erfordernisse der Erbringung vertragszahnärztlicher Leistungen in der Praxis eines anderen niedergelassenen Vertragszahnarztes kennenlerne, werde speziell mit der sechsmonatigen Vorbereitung nach § 3 Abs. 3 Satz 1 Zahnärzte-ZV sichergestellt. Bei den übrigen 18 Monaten der Vorbereitungszeit nach § 3 Abs. 3 Satz 2 Zahnärzte-ZV stehe die praktische Ausbildung ganz im Vordergrund, so dass kein Grund ersichtlich sei, eine bei einem Privatzahnarzt absolvierte Assistententätigkeit von der Anrechnung auf die zweijährige Vorbereitungszeit auszunehmen. Vielmehr sei eine Gleichstellung mit den in § 3 Abs. 3 Satz 2 Zahnärzte-ZV genannten Ausbildungsmöglichkeiten geboten, und zwar insbesondere auch unter Berücksichtigung des Grundrechts der Berufsfreiheit aus [Art. 12 Abs. 1](#) Grundgesetz. Von der streitgegenständlichen Eintragung in das Zahnarztregister hänge mittelbar auch die Zulassung zur vertragszahnärztlichen Tätigkeit ab. Für die Kammer sei nicht ersichtlich, dass es vernünftige Gründe des Gemeinwohls als geboten erscheinen ließen, eine Assistententätigkeit bei einem Privatzahnarzt generell von der Anrechnung auf die zweijährige Vorbereitungszeit auszunehmen. Dies erscheine auch nicht für die ordnungsgemäße Erfüllung der Berufstätigkeit als niedergelassener Vertragszahnarzt erforderlich. Der Verordnungsgeber gehe selbst davon aus, dass eine Tätigkeit von drei bis sechs Monaten bei einem Vertragszahnarzt genüge, um mit den Besonderheiten der vertragszahnärztlichen Versorgung vertraut zu machen. Hinsichtlich der medizinisch fachlichen Aspekte bestünden zwischen der Behandlung von Privatpatienten einerseits und gesetzlich versicherten Patienten andererseits nach der Lebenserfahrung keine Unterschiede. Soweit das Leistungsspektrum des als Vertragszahnarzt tätigen Ausbilders nicht ausnahmsweise wesentlich eingeschränkt sei, vermöge er fachlich praktische Kenntnisse und Fertigkeiten genauso zu vermitteln wie ein Vertragszahnarzt und die in § 3 Abs. 3 Satz 2 Zahnärzte-ZV genannten Institutionen. Die Ausbildung bei einem niedergelassenen Privatzahnarzt dürfte noch praxisbezogener sein als beispielsweise die Ausbildung in einer Universitätszahnklinik. Die Ausbildung bei einem niedergelassenen Privatzahnarzt müsse dann erst recht anrechenbar sein. Im Übrigen sei darauf hinzuweisen, dass bei Ärzten und deren Eintragung in das Arztregister weitreichende Erfahrungen mit spezifisch vertragsärztlichen Besonderheiten nicht vorausgesetzt würden. Vielmehr komme auch die Praxis eines niedergelassenen Arztes als Weiterbildungsstätte ohne Einschränkung auf Vertragsärzte in Betracht. Auch die Tätigkeit des Antragstellers bei dem Vertragszahnarzt Dr. Dr. von Z im Oktober 2006 sei als Vorbereitungszeit zu berücksichtigen. Dass für diese Tätigkeit des Antragstellers keine Genehmigung nach § 32 Abs. 2 Satz 1 Zahnärzte-ZV vorgelegen habe, stehe der Anrechnung nicht entgegen. Die Genehmigung betreffe ausschließlich das Verhältnis zwischen dem Praxisinhaber und der Kassenzahnärztlichen Vereinigung und sei für die Anerkennung der Vorbereitungszeit nicht statusbegründend. Für die begehrte einstweilige Anordnung bestehe auch ein Anordnungsgrund, weil dem Antragsteller wesentliche Nachteile bei einem Zuwarten bis zu einer bestands- bzw. rechtskräftigen Hauptsacheentscheidung entstünden. Der drohende Nachteil sei auch wesentlich, weil das grundrechtlich geschützte Recht des Antragstellers auf Berufsausübungsfreiheit nicht nur in Randbereichen eingeschränkt werde.

Gegen den ihr am 7. August 2008 zugestellten Beschluss wendet sich die Antragsgegnerin mit der am 27. August 2008 beim Sozialgericht Kiel eingegangenen Beschwerde, zu deren Begründung sie ihr Vorbringen aus dem erstinstanzlichen Verfahren wiederholt und vertieft. Ergänzend legt die Antragsgegnerin ein Schreiben des Dr. Dr. von Z vom 13. August 2008 vor, mit dem bescheinigt wird, dass der Antragsteller in der Zeit vom 1. Oktober 2006 bis zum 31. Oktober 2006 in der Praxis "lediglich hospitiert" habe. In dieser Zeit sei das Erlernen von chirurgischen Grundkenntnissen erfolgt sowie ein Einblick in die kassenzahnärztliche Abrechnung von chirurgischen Leistungen. Die Tätigkeit des Antragstellers bei Dr. Dr. von Z habe danach nicht einer Tätigkeit als Vorbereitungsassistent entsprochen. Auch die Tätigkeit des Antragstellers bei Dr. W P P in der Zeit vor dessen Zulassung als Vertragszahnarzt könne nicht als die Tätigkeit eines Assistenten qualifiziert werden, weil die Begriffe des Vorbereitungsassistenten und des Entlastungsassistenten allein im Vertragszahnarztbereich geregelt seien, während die Berufsordnung für allein privat Zahnärztlich Tätige lediglich die Tätigkeit als angestellter Zahnarzt vorsehe. Entgegen der Auffassung des Sozialgerichts enthalte § 3 Abs. 3 Zahnärzte-ZV auch keine ausfüllungsbedürftige Regelungslücke. Das Gericht dürfe seine eigene Bewertung nicht an die Stelle des Gesetzgebers setzen, auch wenn es die maßgebliche Vorschrift nicht für sachgerecht erachte. Wenn das Gericht die Gesetzesregelung für verfassungswidrig halte, müsse das Verfahren dem Bundesverfassungsgericht vorgelegt werden. Auch fehle es an einem Verfügungsgrund. Insbesondere bestehe nicht eine die Eilentscheidung rechtfertigende Bedrohung der Existenz des Antragstellers.

Die Antragsgegnerin beantragt (sinngemäß),

den Beschluss des Sozialgerichts Kiel vom 31. Juli 2008 aufzuheben und den Antrag des Antragstellers auf den Erlass einer einstweiligen Anordnung abzulehnen.

Der Antragsteller beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Er bezieht sich zur Begründung im Wesentlichen auf sein Vorbringen im erstinstanzlichen Verfahren sowie auf den Inhalt des sozialgerichtlichen Beschlusses. Die Bezeichnung seiner Tätigkeit bei Dr. Dr. von Z als Hospitant stehe der Anerkennung als Vorbereitungszeit nicht entgegen, da auch eine Tätigkeit als Hospitant dem Ziel diene, Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen zu sammeln, die als Grundlage für die Ausübung des angestrebten Berufs geeignet seien. Entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin sei er auch in der Zeit vor der Zulassung des Dr. W P P als Vorbereitungsassistent tätig gewesen. Dazu nimmt der Antragsteller auf den geschlossenen Anstellungsvertrag Bezug. Entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin handele es sich bei der Tätigkeit in den in § 3 Abs. 3 Satz 2 Zahnärzte-ZV bezeichneten Institutionen nicht um Teile der vertragszahnärztlichen Qualifikation. Wie wenig das Argument der Antragsgegnerin trage, nach dem eine Ausbildung im Bereich der gesetzlichen Krankenversicherung zu fordern sei, folge im Übrigen aus der für EU-Ausländer getroffenen Regelung, nach der ein Anspruch auf Zulassung als Vertragszahnarzt bestehe ohne dass Kenntnisse aus dem Bereich der gesetzlichen Krankenversicherung verlangt würden. Entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin bestehe auch ein Anordnungsgrund. Er würde als künftiger Partner seines Vaters Dr. W P P ein sehr viel höheres Einkommen vereinbaren können als in seiner Situation als Vorbereitungsassistent.

II.

Die zulässige Beschwerde der Antragsgegnerin ist begründet. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist abzulehnen.

Rechtsgrundlage für die Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes ist hier [§ 86b Abs. 2 Satz 2 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#). Danach sind einstweilige Anordnungen auch zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint (sog. Regelungsanordnung). [§ 86b Abs. 2 Satz 2 SGG](#) entspricht im Wesentlichen der Regelung in [§ 123 Abs. 1 Satz 2 Verwaltungsgerichtsordnung \(VwGO\)](#), so dass die zu dieser Vorschrift in Rechtsprechung und Literatur entwickelten Grundsätze entsprechend herangezogen werden können. Erforderlich ist danach für den Erlass einer einstweiligen Anordnung das Vorliegen von Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund. Ein Anordnungsanspruch ist gegeben, wenn der geltend gemachte materielle Anspruch mit überwiegender Wahrscheinlichkeit besteht. Zwischen Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund besteht dabei insoweit eine Beziehung, als in Fällen, in denen ein Anordnungsanspruch offensichtlich gegeben ist, nur geringere Anforderungen an das Vorliegen eines Anordnungsgrundes zu stellen sind. Lässt sich das Vorliegen eines Anordnungsanspruchs im Rahmen einer summarischen Prüfung nicht mit Wahrscheinlichkeit klären, sondern ist das Hauptsacheverfahren offen, schließt dies eine vorläufige Anordnung nicht von vornherein aus; allerdings sind dann strengere Anforderungen an das Vorliegen eines Anordnungsgrundes zu stellen (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, 15. Aufl. 2007, § 123 Rz. 25, m.w.N.).

Nach dem Ergebnis der hier vorzunehmenden summarischen Prüfung spricht deutlich mehr dagegen als dafür, dass der Antragsteller Anspruch auf die geltend gemachte Eintragung in das Zahnarztregister hat. Rechtliche Grundlage der geltend gemachten Eintragung ist [§ 95 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 Fünftes Buch Sozialgesetzbuch \(SGB V\)](#). Danach erfolgt die Eintragung in ein Zahnarztregister auf Antrag nach Ableistung einer zweijährigen Vorbereitungszeit für Vertragszahnärzte. Nach Satz 4 der Vorschrift regeln die Zulassungsverordnungen das Nähere. Nach § 3 Abs. 3 Satz 1 der Zulassungsverordnung für Vertragszahnärzte (Zahnärzte-ZV) umfasst die zweijährige Vorbereitungszeit eine mindestens sechsmonatige Tätigkeit als Assistent oder Vertreter eines oder mehrerer Vertragszahnärzte. Nach Satz 2 der Vorschrift kann die Vorbereitung für die übrige Zeit durch Tätigkeiten in unselbstständiger Tätigkeit in Universitätszahnkliniken, Zahnstationen eines Krankenhauses oder des öffentlichen Gesundheitsdienstes oder der Bundeswehr oder in Zahnkliniken abgeleistet werden. Bis zu drei Monate der Vorbereitung als Assistent oder Vertreter eines oder mehrerer Vertragszahnärzte nach Satz 1 können durch eine Tätigkeit von gleicher Dauer in einer Universitätszahnklinik ersetzt werden (§ 3 Abs. 3 Satz 3 Zahnärzte-ZV).

Der Antragsteller hat die erforderliche mindestens zweijährige Vorbereitungszeit bisher nicht absolviert. Er ist seit dem 1. Juli 2007 bei seinem wieder als Vertragszahnarzt zugelassenen Vater, Dr. W P P , und damit seit etwa 15 Monaten als Assistent tätig. Weitere Tätigkeiten als Assistent bei einem Vertragszahnarzt oder Tätigkeiten bei einer der in § 3 Abs. 3 Satz 2 Zahnärzte-ZV genannten Institutionen hat der Antragsteller nicht absolviert.

Entgegen der Auffassung des Antragstellers geht der Senat davon aus, dass die Tätigkeit des Antragstellers bei seinem Vater in der Zeit vor dem 1. Juli 2007 nicht auf die erforderliche zweijährige Vorbereitungszeit angerechnet werden kann, weil es sich dabei nicht um die in § 3 Abs. 3 Satz 1 Zahnärzte-ZV geforderte Tätigkeit als Assistent bei einem Vertragszahnarzt handelt. Entgegen der Auffassung des Antragstellers ist die Tätigkeit bei einem privatärztlich tätigen Zahnarzt einer Tätigkeit als Vertragszahnarzt im vorliegenden Zusammenhang nicht gleichzustellen. Dagegen spricht der aus Sicht des Senats eindeutige Wortlaut der Vorschrift. Auch die Berücksichtigung der Tatsache, dass der größere Teil der Vorbereitungszeit nicht notwendig bei einem Vertragszahnarzt zu absolvieren ist, sondern dass Tätigkeiten in unselbstständiger Stellung in Universitätszahnkliniken, Zahnstationen eines Krankenhauses oder eines öffentlichen Gesundheitsdienstes oder der Bundeswehr oder in Zahnkliniken zur Erfüllung der zweijährigen Vorbereitungszeit beitragen können, lässt nach dem Ergebnis der hier allein vorzunehmenden summarischen Prüfung nicht den Schluss zu, dass eine ausfüllungsbedürftige Regelungslücke vorliegen würde und dass Tätigkeiten bei einem privatärztlich tätigen Zahnarzt der Tätigkeit als Assistent bei einem Vertragszahnarzt bezogen auf die Erfüllung der zweijährigen Vorbereitungszeit gleichzustellen seien. Vielmehr handelt es sich nach dem insoweit eindeutigen Wortlaut des § 3 Abs. 3 Satz 1 und Satz 2 Zahnärzte-ZV um eine abschließende Aufzählung. Zwar hat Bundessozialgericht in seinem Urteil vom 8. Mai 1996 ([6 RKA 29/95, SozR 3-2500 § 95 Nr. 10](#)) die Regelung des § 3 Abs. 3 Satz 1 Zahnärzte-ZV insofern erweiternd ausgelegt, als es eine mindestens 2-jährige Tätigkeit als ermächtigter Zahnarzt einer dreimonatigen Tätigkeit als Assistent eines zugelassenen Vertragszahnarztes gleichgestellt hat. Auf die vorliegende Fallgestaltung ist diese Entscheidung jedoch nicht übertragbar und die vom Kläger geltend gemachte Gleichstellung würde weit über den in der genannten Entscheidung des Bundessozialgerichts gesetzten Rahmen hinausgehen. Das Bundessozialgericht hat in dem genannten Urteil eine um das achtfache längere Dauer der Ermächtigung im Vergleich zu der geforderten Dauer der Tätigkeit als Assistent verlangt, um eine Umgehung der in § 3 Abs. 3 Satz 1 Zahnärzte-ZV genannten Anforderungen auszuschließen. Ferner hat das Bundessozialgericht bei der Gleichstellung maßgeblich darauf abgestellt, dass der ermächtigte Zahnarzt ebenso wie ein zugelassener Zahnarzt eine Tätigkeit innerhalb des vertragszahnärztlichen Versorgungssystems ausübt und gem. [§ 95 Abs. 4 SGB V](#) den gleichen rechtlichen Bindungen wie dieser unterliegt. Abweichend davon begehrt der Antragsteller nicht nur eine anteilige, sondern die volle Berücksichtigung einer Tätigkeit, die darüber hinaus weder innerhalb des Systems der vertragsärztlichen Versorgung noch in einer der in § 3 Abs. 3 Satz 2 Zahnärzte-ZV aufgezählten Institutionen verrichtet worden ist. Nach Auffassung des Senats würden mit einer solchen "Gleichstellung" die durch den Wortlaut der Vorschrift gesetzten Grenzen der Auslegung überschritten.

Die in § 3 Abs. 3 Zahnärzte-ZV getroffene Regelung verstößt nicht gegen europarechtliche Bestimmungen oder gegen die Verfassung. Dass von dem Antragsteller eine zweijährige Vorbereitungszeit verlangt wird, während die Zahnärzte, die in einem anderen EU- oder EWR-Mitgliedsstaat ein nach den gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften anerkanntes Diplom erworben haben, ohne eine solche Vorbereitungszeit zur Berufsausübung zugelassen sind, verstößt nicht gegen das Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit, weil die Vorschrift nicht an die Staatsangehörigkeit anknüpft (vgl. BSG, Ur. v. 18. Mai 1989 - [6 RKA 6/88, BSGE 65, 89 = SozR 5525 § 3 Nr. 1](#)). Bei einem nicht grenzüberschreitenden Sachverhalt wie dem vorliegenden verstößt das Erfordernis der Vorbereitungszeit nicht gegen Gemeinschaftsrecht (vgl. BSG, Beschl. v. 20. Mai 1992 USK 92200, juris Rz. 13; zur Zulassung von Psychotherapeuten vgl. BSG, Ur. v. 5. Februar 2003 - [B 6 KA 42/02 R, SozR 4 2500 § 95 Nr. 4](#); zur Altersgrenze für die Ausübung der vertragszahnärztlichen Tätigkeit vgl. BSG, Beschl. v. 27. April 2005 - [B 6 KA 38/04 B](#)). Auch das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) enthält keine Vorschrift, die die vom Antragsteller angestrebte Rechtsfolge - die Unwirksamkeit oder Unanwendbarkeit diskriminierender nationaler Gesetze anordnen würde, und die Vorschriften des AGG gehen im Übrigen nicht anderen Bundesgesetzen im Rang vor (vgl. BVerfG, Beschl. v. 7. August 2007 - [1 BvR 1941/07, NZS 2008, 311](#); BSG, Ur. v. 6. Februar 2008 - [B 6 KA 40/06 R, GesR 2008, 429](#), zur Veröffentlichung vorgesehen für SozR 4).

Der Senat hat auch keine Zweifel daran, dass die in § 3 Abs. 3 Zahnärzte-ZV getroffene Regelung mit der Ermächtigungsgrundlage in [§ 95 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2, Satz 4 SGB V](#) in Einklang steht. Danach ist das Nähere zur Ableistung der zweijährigen Vorbereitungszeit in den Zulassungsverordnungen zu regeln. Im Übrigen geht das Bundessozialgericht (Ur. v. 16. Juli 2003 [B 6 KA 49/02 R, BSGE 91, 164 = SozR](#)

[4-5520 § 33 Nr. 1](#); BSG, Urt. v. 5. November 2003 [B 6 KA 2/03 R](#), [SozR 4-5520 § 24 Nr. 1](#)) davon aus, dass die Ärzte-ZV auch bezogen auf solche Regelungen, die der Gesetzgeber nicht im Rahmen des Gesundheitsreformgesetzes vom 20. Dezember 1988 geändert hat, sondern unverändert gelassen hat, in seinen Willen aufgenommen hat und dass die Ärzte-ZV damit seit dem 1. Januar 1989 insgesamt im Rang eines formellen Gesetzes steht. Es sind keine Gründe dafür ersichtlich, dass für die Zahnärzte-ZV etwas anderes gelten sollte.

Die in § 3 Abs. 3 Zahnärzte-ZV getroffene Regelung ist mit [Art. 12 Abs. 1](#) Grundgesetz (GG) vereinbar. Als Regelung der Berufsausübung ist sie bereits zulässig, wenn sie auf Grund vernünftiger Allgemeinwohlerwägungen zweckmäßig erscheint (BVerfG, Entscheidung v. 11. Juni 1958 - [1 BvR 596/56](#), [BVerfGE 7, 377](#), 405 f = [NJW 1958, 1035](#); BVerfG, Beschl. v. 11. Februar 1992 - [1 BvR 1531/90](#), [BVerfGE 85, 248](#)). Von der Zweckmäßigkeit und Zumutbarkeit und damit von der grundsätzlichen Vereinbarkeit der zweijährigen Vorbereitungszeit nach [§ 95 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 SGB V](#) i.V.m. § 3 Abs. 3 Zahnärzte-ZV mit [Art. 12 Abs. 1 GG](#) geht auch das Bundessozialgericht aus (vgl. BSG, Urt. v. 18. Mai 1989, [a.a.O.](#), juris Rz. 23).

Auch durch die Beschränkung der anrechenbaren Vorbereitungszeit auf Tätigkeiten als Assistent oder als Vertreter bei Vertragszahnärzten oder durch Tätigkeiten in unselbstständiger Stellung bei einer der in § 3 Abs. 3 Satz 2 Zahnärzte-ZV genannten Institutionen werden Grundrechte des Antragstellers nicht verletzt. Die Regelung verstößt nicht gegen [Art. 12 GG](#) und sie enthält auch keine [Art. 3 Abs. 1 GG](#) widersprechende sachlich nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung. Die Tatsache, dass § 3 Abs. 3 Zahnärzte-ZV die Vorbereitungszeit nicht auf niedergelassene Ärzte beschränkt, sondern die in Satz 3 genannten Einrichtungen wie insbesondere Krankenhäuser einbezieht, rechtfertigt nicht den Schluss, dass für die Ableistung der Vorbereitungszeit bei einem niedergelassenen Arzt auf die Formulierung von Anforderungen an die Eignung als Vorbereitungsstätte verzichtet werden müsste. Allerdings ist davon auszugehen, dass bezogen auf den größeren Teil der Vorbereitungszeit von bis zu 18 Monaten bzw. - bei Anrechnung einer bis zu dreimonatigen Vorbereitungszeit in einer Universitätsklinik - von bis zu 21 Monaten kein spezifisch vertragsärztlicher Aspekt den Rechtsgrund der Vorbereitung kennzeichnet, sondern vom übergreifenden Aspekt einer zusätzlichen praktischen Ausbildung getragen wird. Davon geht auch das Bundessozialgericht in seinem Urteil vom 18. Mai 1989 ([a.a.O.](#), juris Rz. 23) aus. Dagegen soll mit der Vorbereitung nach § 3 Abs. 3 Satz 1 Zahnärzte-ZV im Umfang von 6 bzw. 3 Monaten sichergestellt werden, dass der Zahnarzt die Bedingungen und Erfordernisse der Erbringung vertragszahnärztlicher Leistungen in eigener Tätigkeit in der Praxis eines niedergelassenen Vertragszahnarztes kennengelernt hat, ehe er selbst als Vertragszahnarzt in eigener Praxis zugelassen werden kann (BSG, Urt. v. 8. Mai 1996 - [6 RKa 29/95](#), [SozR 3-2500 § 95 Nr. 10](#), juris Rz. 14 ff.). Diesen spezifisch vertragszahnärztlich ausgerichteten Teil seiner Vorbereitungszeit hat der Antragsteller - wie auch zwischen den Beteiligten nicht streitig ist - absolviert. Der Normgeber ist jedoch nicht gehindert, auch für den Teil der Vorbereitungszeit, für den nicht ein spezifisch vertragsärztlicher Aspekt im Vordergrund steht, Anforderungen an die Eignung der Vorbereitungsstätte zu formulieren. Dabei hat der Normgeber eine große Gestaltungsfreiheit und die Befugnis zur Generalisierung, Pauschalierung, Schematisierung und Typisierung (zur Altersgrenze für Vertragsärzte vgl. BSG, Urt. v. 9. April 2008 - [B 6 KA 44/07 R](#), juris Rz. 14, m.w.N.). Für den Bereich der Eintragung von Ärzten in das Arztregister (vgl. [§ 95a Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 SGB V](#), § 3 Abs. 2 Buchst. b, Abs. 3 Ärzte-ZV) hat der Gesetzgeber auf landesrechtliche Vorschriften der Weiterbildungsordnungen Bezug genommen, in denen u.a. Anforderungen an die Zulassung als Weiterbildungsstätte formuliert werden (vgl. § 6 der Weiterbildungsordnung der Ärztekammer Schleswig-Holstein vom 15. Juni 2005 in der Fassung vom 30. Januar 2008). Nach ständiger Rechtsprechung sind die seit 1994 geltenden Regelungen des [§ 95a Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 SGB V](#), die für jegliche vertragsärztliche Tätigkeit eine spezifische Weiterbildung fordern, mit höherrangigem Recht, insbesondere mit [Art. 12 GG](#) vereinbar (vgl. BSG, Urt. v. 13. Dezember 2000 - [B 6 KA 26/00 R](#), [SozR 3-2500 § 95a Nr. 2](#); BSG, Urt. v. 25. November 1998 - [B 6 KA 58/97 R](#), [SozR 3-2500 § 95 Nr. 19](#)). Für den Bereich des Kassenzahnärztes hat der Gesetzgeber an der vor 1994 auch für Kassenärzte geltenden Regelung festgehalten und eine Vorbereitungszeit ausreichen lassen. Gerade wenn auf den erfolgreichen Abschluss einer Weiterbildung und auf das Erfordernis einer besonderen Zulassung der Vorbereitungsstätte für den Bereich der Kassenzahnärzte verzichtet wird, liegt es nach Auffassung des Senats im Rahmen der Gestaltungsfreiheit des Gesetz- und des Ordnungsgebers wenigstens an den Zulassungsstatus des Zahnarztes anzuknüpfen, bei dem die Vorbereitungszeit absolviert werden soll. Bei der Zulassung des niedergelassenen Arztes als Vertragszahnarzt handelt es sich um eine leicht nachprüfbare Voraussetzung, so dass Gründe der Praktikabilität für eine entsprechende Anknüpfung sprechen. Das Kriterium ist auch geeignet. Zugelassene Ärzte unterliegen neben den für alle Ärzte geltenden Vorschriften Wirtschaftlichkeitsprüfungen und bei pflichtwidrigem Verhalten auch der Disziplinargewalt der Kassenzahnärztlichen Vereinigung (vgl. BSG, Urt. v. 27. Juni 2007 [B 6 KA 37/06 R](#), zur Veröffentlichung vorgesehen für BSGE und SozR, juris Rz 31). Nur für den Assistenten eines Vertragszahnarztes gilt zudem die Regelung des § 32 Abs. 4 Zahnärzte-ZV, nach der der Assistent durch den Zahnarzt zur Erfüllung seiner vertragszahnärztlichen Pflichten anzuhalten ist.

Auf die Frage, ob die Zeit der Tätigkeit des Klägers bei dem Vertragszahnarzt Dr. Dr. von Z im Oktober des Jahres 2006 auf die zweijährige Vorbereitungszeit nach § 3 Abs. 2 Buchst. b Zahnärzte ZV anzurechnen ist, kommt es für die Entscheidung zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht mehr an, weil davon auszugehen ist, dass der Antragsteller die Voraussetzungen für die Eintragung in das Arztregister jedenfalls bisher nicht erfüllt. Allerdings geht der Senat nach dem Inhalt des von der Antragsgegnerin vorgelegten Schreibens des Dr. Dr. von Z vom 13. August 2008, in dem dieser angibt, der Antragsteller habe in seiner Praxis "lediglich hospitiert", davon aus, dass der Antragsteller im Oktober 2006 nicht als Assistent tätig war. Gerade eine solche Tätigkeit als Assistent wird nach dem insoweit eindeutigen Wortlaut des § 3 Abs. 3 Satz 2 Zahnärzte-ZV jedoch vorausgesetzt, soweit nicht eine - hier nicht in Betracht kommende - Tätigkeit als Vertreter oder eine Tätigkeit in einer der in Satz 3 genannten Einrichtungen vorliegt. Die Berücksichtigung einer Hospitation ist dagegen nicht vorgesehen. Zwar ist nicht in Zweifel zu ziehen, dass auch eine Tätigkeit als Hospitant dem Ziel dienen kann, Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen zu sammeln, die als Grundlage für die Ausübung des angestrebten Berufs geeignet sind. Daraus lässt sich jedoch nicht ableiten, dass eine gesetzlich nicht näher definierte Tätigkeit als Hospitant entgegen dem Wortlaut des § 3 Abs. 3 Zahnärzte-ZV der Tätigkeit als Vorbereitungsassistent i.S.d. § 32 Abs. 2 Zahnärzte-ZV gleichgestellt werden müsste. Darin liegt auch kein Verstoß gegen europarechtliche Bestimmungen oder gegen die Verfassung. Insoweit gilt grundsätzlich nichts anderes als bezogen auf die in § 3 Abs. 3 Zahnärzte-ZV formulierte Eingrenzung der für die Ableistung der Vorbereitungszeit in Betracht kommenden Einrichtungen. Eine Differenzierung zwischen Hospitanten und Assistenten erscheint bereits deshalb gerechtfertigt, weil die Beschäftigung eines Assistenten gem. § 32 Abs. 2 Satz 1 Zahnärzte-ZV einer Genehmigung der Kassenzahnärztlichen Vereinigung bedarf und der Vorbereitungsassistent gem. § 32 Abs. 4 Zahnärzte-ZV durch den Vertragszahnarzt zur Erfüllung der vertragszahnärztlichen Pflichten anzuhalten ist, während dem Gesetz keine entsprechenden Vorgaben für die Tätigkeit eines Hospitanten zu entnehmen sind.

Dass der geltend gemachte Anspruch mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nicht besteht, spricht gegen den Erlass der beantragten einstweiligen Anordnung. Unter diesen Umständen sind strenge Anforderungen an das Vorliegen eines Anordnungsgrundes zu stellen. Diese werden hier nicht erfüllt. Dem Kläger ist zuzumuten, bis zum Abschluss eines entsprechenden Hauptsacheverfahrens und längstens bis zur

Erfüllung der zweijährigen Vorbereitungszeit voraussichtlich mit Ablauf des Juni 2009 als Assistent zu arbeiten und erst danach eine selbständige Tätigkeit als Vertragszahnarzt auszuüben. Dabei verkennt der Senat nicht, dass das Grundrecht der Berufsfreiheit aus [Art. 12 Abs. 1 GG](#) auch den Übergang zwischen verschiedenen Ausübungsformen desselben Berufs und insbesondere auch den vom Kläger angestrebten Übergang von der unselbständigen zur selbständigen Tätigkeit schützt (vgl. BVerfG, Beschl. v. 20. März 2001 - [1 BvR 491/96](#), [BVerfGE 103, 172](#) = [SozR 3-5520 § 25 Nr. 4](#)). Die Eingriffsintensität in Gestalt der zeitlichen Verschiebung des Beginns der Selbständigkeit um voraussichtlich 11 Monate ist aber eher gering. Soweit der Antragsteller geltend macht, dass er mit einer vertragszahnärztlichen Tätigkeit in Berufsausübungsgemeinschaft mit seinem vertragszahnärztlich tätigen Vater ein sehr viel höheres Einkommen erzielen könnte als in einer Tätigkeit als Assistent seines Vaters, so vermag der Senat daraus keine besondere Eilbedürftigkeit herzuleiten. Vielmehr geht der Senat gerade angesichts der auch im Schriftsatz des Antragstellers vom 26. September 2008 angesprochenen Überlagerung des Vertragsverhältnisses durch das Vater-Sohn-Verhältnis davon aus, dass sowohl die Höhe des Gehalts im Falle der abhängigen Beschäftigung als auch die Ausgestaltung der Regelungen zur Gewinnbeteiligung als Praxispartner der autonomen Gestaltung der Vertragsparteien unterliegen und dass unter den gegebenen Umständen keine allgemeine Aussage dahin getroffen werden kann, dass die selbständige Tätigkeit für den Antragsteller wirtschaftlich günstiger sein müsste. Dass die Zulassung des Antragstellers als weiteren in der vertragsärztliche Praxis des Vaters tätigen Vertragszahnarzt bezogen auf die Praxis keinen unmittelbaren wirtschaftlichen Vorteil bedingt, hat die Antragsgegnerin in ihrem Schriftsatz vom 25. Juli 2008 für den Senat nachvollziehbar dargelegt. Dem ist auch der Antragsteller nicht entgegengetreten.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) i.V.m. mit [§ 154 Abs. 1 VwGO](#).

Dieser Beschluss ist nicht anfechtbar.

Arndt Kampe Rademacker Vorsitzender Richter am Landessozialgericht Richterin am Landes- sozialgericht Richter am Landes- sozialgericht
Rechtskraft

Aus
Login
SHS
Saved
2008-11-04