

S 20 KA 5004/14

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
SG München (FSB)
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung
20
1. Instanz
SG München (FSB)
Aktenzeichen
S 20 KA 5004/14
Datum
15.01.2016
2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen
-
Datum
-
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
I. Die Klage wird abgewiesen.

II. Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens.

Tatbestand:

Die Beteiligten haben zunächst um den Widerruf einer Genehmigung zur Beschäftigung einer Vorbereitungsassistentin gestritten. Nachdem die Vorbereitungsassistentin nicht mehr beim Kläger tätig ist, geht es dem Kläger nur noch um die Feststellung der Rechtswidrigkeit des Widerrufs.

Der Kläger ist als niedergelassener Zahnarzt tätig und nimmt an der vertrags-zahnärztlichen Versorgung in der A-Straße, A-Stadt teil. Mit Bescheid vom 1.4.2013 genehmigte die Beklagte dem Kläger die ganztägige Beschäftigung von Frau Zahnärztin C. als Vorbereitungsassistentin. In dem vom Kläger gestellten Antrag wurde er darauf hingewiesen, dass die Genehmigung erlischt, wenn durch Genehmigung die Obergrenze von zwei vollzeitangestellten Zahnärzten überschritten wird. Mit Genehmigungsbeschluss vom 15.5.2013 wurde dem Kläger die Beschäftigung von Frau Dr. D. als ganztags beschäftigte angestellte Zahnärztin genehmigt, die am 1.7.2013 ihre Tätigkeit aufnahm. Mit Beschluss vom 4.9.2013 erhielt der Kläger darüber hinaus die Genehmigung zur ganztägigen Beschäftigung von Frau Dr. E. als angestellte Ärztin ab 1.10.2013.

Mit Bescheid vom 23.10.2013 widerrief die Beklagte ihre Genehmigung vom 1.4.2013 zur Beschäftigung von Frau C. als Vorbereitungsassistentin mit Wirkung zum 1.11.2013. Zur Begründung verwies die Beklagte auf ihre Assistentenrichtlinie, nach der neben zwei ganztags angestellten Zahnärzten keine Genehmigung eines Vorbereitungsassistenten erfolgen könne, auf die der Kläger im laufenden Genehmigungsverfahren hingewiesen worden sei. Vielmehr erlösche dessen Genehmigung bei Zulassung von zwei ganztags beschäftigten Assistenten.

Gegen den Bescheid erhob der Kläger am 31.10.2013 Widerspruch, der mit Widerspruchsbescheid vom 18.12.2013 zurückgewiesen wurde. Zur Begründung führte die Beklagte an, dass gemäß § 4 Abs. 1 Satz 1 BMV-Z der Vertragszahnarzt die vertragszahnärztliche Versorgung persönlich durchzuführen habe. Nach Satz 7 der Bestimmung könnten am Vertragszahnarztsitz zwei vollzeitbeschäftigte Zahnärzte angestellt werden. Gemäß 1.1 der Assistentenrichtlinie der KZVB könnten zwei ganztags beschäftigte Assistenten je Antragsteller in der Praxis tätig sein. Gemäß 5.2.2 dieser Richtlinie sei jedoch keine weitere Genehmigung eines Assistenten möglich, wenn zwei angestellte Zahnärzte genehmigt seien. Dieses sei hier der Fall, so dass die Genehmigung zur Beschäftigung der Assistentin zu widerrufen sei. Darüber hinaus enthalte § 4 Abs. 1 BMV - Z den Grundsatz der persönlichen Leistungserbringung. Zwar könnten angestellte Zahnärzte beschäftigt werden, jedoch habe der anstellende Zahnarzt die Leitungs- und Überwachungsfunktion. Dieser Verpflichtung könne der Kläger nicht nachkommen, wenn er neben zwei angestellten Zahnärzten auch noch eine Vorbereitungsassistentin beschäftige. Das gleiche gelte im Hinblick auf die Tätigkeit der Vorbereitungsassistentin. Sinn und Zweck der vertragszahnärztlichen Vorbereitungszeit in § 3 Absatz 2b, Absatz 3 ZÄ-ZV sei die Einarbeitung des Vorbereitungsassistenten in die Besonderheiten der vertragszahnärztlichen Versorgung und Abrechnung. Diese könne nur gewährleistet werden, wenn der Kläger in zeitlich ausreichender Weise während der Tätigkeit der Vorbereitungsassistentin präsent sei.

Gegen den dem Kläger am 23.12.2013 zugestellten Widerspruchsbescheid erhob er am 22.1.2014 Klage zum Sozialgericht. Mit Schreiben vom 3.4.2014 teilte der Kläger mit, dass die Vorbereitungsassistentin C. die Praxis des Klägers zum 31.3.2014 verlassen habe, so dass sich das ursprüngliche Anfechtungsbegehren des Klägers erledigt habe. Er habe jedoch ein fortgesetztes Interesse an der Feststellung der

Rechtswidrigkeit der ursprünglich ergangenen und angegriffenen Bescheide. Er beschäftige nämlich nach wie vor die angestellten Zahnärztinnen Frau Dr. D. und Frau Dr. E. Er wolle auch in Zukunft eine Vorbereitungsassistentin bzw. einen Vorbereitungsassistenten beschäftigen. Es sei jedoch zu befürchten, dass die Beklagte einen entsprechenden Antrag mit derselben Begründung wie in den diesem Verfahren zu Grunde liegenden Bescheiden ablehnen werde. Daher bestehe Wiederholungsgefahr. Darüber hinaus helfe eine Klärung des streitigen Bescheids, einen Folgeprozess zu vermeiden. Der Widerruf der Genehmigung der Vorbereitungsassistentin sei rechtswidrig gewesen. Nach § 4 Abs. 1 Bundesmantelvertrag-Zahnärzte sei die Beschäftigung von zwei angestellten Zahnärzten in Vollzeit erlaubt. Eine Regelung bezüglich der Beschäftigung von Vorbereitungsassistenten finde sich dort nicht. Eine Reglementierung der Beschäftigung von Vorbereitungsassistenten sei gesetzlich bzw. vertraglich nur ansatzweise geregelt. [§ 95 Abs. 9 SGB V](#) verweise lediglich auf die Zulassungsverordnung. § 32 der Zahnärzte-ZV treffe zum Verhältnis angestellter Zahnärzte zu Vorbereitungsassistenten jedoch keine Anordnung. Eine solche finde sich lediglich in den Assistentenrichtlinien der Beklagten. Diese Richtlinie, insbesondere die Vorschrift 5.2.2, nach der neben einem bereits vom Zulassungsausschuss genehmigten angestellten Zahnarzt als zweiter Assistent nur ein Vorbereitungs- oder Entlastungsassistent genehmigt werden könne und für den Fall, dass zwei angestellte Zahnärzte genehmigt seien, keine weitere Genehmigung eines Assistenten möglich sei, stehe nicht im Einklang mit höherrangigem Recht. Sachfremd sei, dass die Assistentenrichtlinie der Beklagten die Beschäftigung eines vollzeitbeschäftigten angestellten Vorbereitungsassistenten auf die gleiche Stufe mit einem vollzeitbeschäftigten angestellten Zahnarzt stelle. Darüber hinaus habe der Kläger einen Anspruch auf die Beschäftigung eines Vorbereitungsassistenten. Eine Genehmigung könne nur dann zu versagen sein, wenn aus dem Praxisumfang unterstellt werden könne, dass der Vertragsarzt seinen Ausbildungspflichten nicht nachkomme. Für diese Besorgnis bestehe jedoch kein Grund. Die fachgerechte und sorgfältige Anleitung einer Vorbereitungsassistentin sei neben der Beschäftigung zweier angestellter Zahnärzte problemlos möglich. Außerdem benachteilige 5.2.2 der Assistentenrichtlinie der Beklagten die betroffenen Vertragszahnärzte gegenüber Kollegen in anderen Bundesländern. In anderen Bundesländern existiere eine vergleichbare Regelung nämlich nicht. Dies sei insbesondere im Lichte des Grundrechts der Berufsfreiheit nach [Art. 12](#) des Grundgesetzes und des Gleichheitsrechts nach [Art. 3](#) des Grundgesetzes zu beanstanden. Außerdem sei im vertragsärztlichen Bereich sogar die Beschäftigung von drei angestellten Ärzten zuzüglich eines Assistenten möglich gemäß § 14 a Abs. 1 BMV-Ä. Schließlich habe die Beklagte das ihr durch die Assistentenrichtlinie eingeräumte Ermessen nicht ausgeübt, wodurch der Bescheid rechtswidrig sei. Einleitend heiße es nämlich in 5.2.: "Es gilt generell folgende Regelung:"

Der Kläger stellt den Antrag,

festzustellen, dass der mit Bescheid vom 23.10.2013 erfolgte und mit Widerspruchsbescheid vom 18.12.2013 bestätigte Widerruf der Genehmigung zur Beschäftigung einer Vorbereitungsassistentin rechtswidrig gewesen ist und den Kläger in seinen Rechten verletzt hat.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Zur Begründung verweist sie zunächst darauf, dass die Klage unzulässig sei, da ihr das für die Fortsetzungsfeststellungsklage erforderliche Interesse fehle. Die Klage sei darüber hinaus auch unbegründet, da der Widerruf der erteilten Genehmigung rechtmäßig gewesen sei. Die Assistentenrichtlinie sei auch mit höherrangigem Recht vereinbar. [§ 95 Abs. 9 SGB V](#) verweise zur näheren Ausgestaltung der Beschäftigung von angestellten Zahnärzten auf die Zulassungsverordnung für Zahnärzte und somit mittelbar auf die zur weiteren Konkretisierung erlassene Assistentenrichtlinie der Beklagten. Die Beklagte behandle Vorbereitungsassistenten und angestellte Zahnärzte auch nicht in undifferenzierter Art und Weise gleich. Ein angestellter Zahnarzt bedürfe zwar nicht einer Einweisung, jedoch einer Überwachung durch den anstellenden Zahnarzt. Die durch die Assistentenrichtlinie vorgesehene zahlenmäßige Beschränkung der Beschäftigung von angestellten Zahnärzten bzw. Vorbereitungsassistenten stelle lediglich die Konkretisierung eines Teilaspekts des der Beklagten gemäß [§ 75 SGB V](#) obliegenden Sicherstellungsauftrags dar. Dieser beinhalte auch die Verpflichtung, die umfassende und effiziente Ausbildung des Vorbereitungsassistenten zu gewährleisten. Dahinstehen könne, ob andere Bundesländer die anzahlmäßige Beschränkung von Assistenten anders regle. Hier seien lediglich die Regelungen für das Gebiet der KZVB entscheidend. Ebenso wenig zielführend seien die Ausführungen zum zahlenmäßig zulässigen Umfang von angestellten Ärzten.

Der Kläger erwidert hierauf, dass das Fortsetzungsfeststellungsinteresse vorliege, da sich erst kürzlich eine Vorbereitungsassistentin in seiner Praxis beworben habe, die er gerne beschäftigt hätte. Dieses habe er im Hinblick auf die durch die Beklagte in diesem Verfahren angewendete Rechtsansicht nicht gewagt. Daher bestehe konkret Wiederholungsgefahr.

Im Übrigen wird zur Ergänzung des Sachverhalts Bezug genommen auf die Gerichtsakte und die beigezogene Verwaltungsakte.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht erhobene Klage ist als Fortsetzungsfeststellungsklage zulässig. Der ursprünglich angegriffene Verwaltungsakt hat sich dadurch erledigt, dass die Vorbereitungsassistentin, deren Genehmigung widerrufen worden war, die Praxis des Klägers verlassen hat. Der Kläger hat jedoch ein berechtigtes Interesse an der Feststellung, ob die Beklagte berechtigt war, die Genehmigung zur Beschäftigung der Vorbereitungsassistentin zu widerrufen ([§ 131 Abs. 1 S. 3 SGG](#)). Dieses Feststellungsinteresse ergibt sich jedenfalls aus der zu besorgenden Wiederholungsgefahr, dass die Beklagte die Genehmigungspraxis auch in Zukunft in der von dem Kläger beanstandeten Weise regeln werde.

Die Klage ist jedoch unbegründet.

Der angefochtene Bescheid in Gestalt des Widerspruchsbescheids ist rechtmäßig und beschwert den Kläger nicht im Sinne des [§ 54 Abs. 2 SGG](#). Der Widerruf der Genehmigung der Vorbereitungsassistentin C. ist rechtmäßig. Als Rechtsgrundlage für den angefochtenen Bescheid kommen [§ 47 Abs. 1 Nr. 1 SGB X](#) und [§ 48 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) in Betracht. Es kann offen bleiben, ob [§ 47 Abs. 1 Nr. 1 SGB X](#) erfüllt ist, wonach die Behörde einen Verwaltungsakt mit Wirkung für die Zukunft widerrufen kann, wenn sie sich den Widerruf im Ausgangsverwaltungsakt vorbehalten hat. Hier hat sich die Beklagte möglicherweise den Widerruf der Genehmigung der Vorbereitungsassistentin des Klägers für den Fall der Beschäftigung von zwei vollzeitbeschäftigten angestellten Ärzten gemäß [§ 32 Abs. 2 Nr. 3 SGB X](#) vorbehalten oder bereits gemäß [§ 32 Abs. 1 Nr. 2 SGB X](#) den Genehmigungsbescheid mit einer auflösenden Bedingung durch

Erlöschen der Genehmigung bei Beschäftigung von zwei angestellten Ärzten versehen. Ob diese Nebenbestimmungen aber formwirksam Bestandteil der Genehmigung geworden sind, ist zweifelhaft. Voraussetzung für die formwirksame Nebenbestimmung ist, dass diese entweder Teil des Verwaltungsakts oder mit ihm verbundener selbständiger Verwaltungsakt wird, was hier wohl nicht der Fall ist, da die Beklagte den Kläger lediglich im Antrag auf die Genehmigung auf das Erlöschen der Genehmigung bei der Beschäftigung von mehr als zwei angestellten Zahnärzten hingewiesen hat. Auch hat die Beklagte kein Ermessen ausgeübt, wie das im Rahmen des [§ 47 SGB X](#) notwendig ist.

Jedenfalls sind die Voraussetzungen des [§ 48 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) erfüllt. In den tatsächlichen Verhältnissen, die der Genehmigung der Vorbereitungsassistentin Lena C. zugrunde gelegen haben, ist durch die Einstellung der zweiten Zahnärztin Frau Dr. E. eine wesentliche Änderung eingetreten. Diese hat die Beklagte zu Recht zum Anlass genommen, die Genehmigung der Vorbereitungsassistentin C. mit Wirkung für die Zukunft durch den Widerruf, der insoweit umzudeuten war, aufzuheben.

Bei der Genehmigung handelt es sich um einen Verwaltungsakt mit Dauerwirkung und Ermessen war bei der Aufhebung nicht auszuüben.

Bei den tatsächlichen Verhältnissen ist eine wesentliche Änderung eingetreten, da der Verwaltungsakt nach den nunmehr vorliegenden Verhältnissen nicht mehr erlassen werden dürfte (vgl. Wiesner in v. Wulffen, SGB X, § 48 Rdnr.6 m.w.N.).

Der Kläger hatte, nachdem er die zweite Ärztin in Vollzeit angestellt hat, keinen Anspruch mehr auf die Genehmigung der Vorbereitungsassistentin.

Rechtsgrundlage für den vom Kläger geltend gemachten Anspruch auf Genehmigung der Beschäftigung der Zahnärztin C. als Vorbereitungsassistentin ist § 32 Abs. 2 Satz 1 Zahnärzte-ZV. Nach dieser Vorschrift bedarf die Beschäftigung von Assistenten gemäß § 3 Abs. 3 Zahnärzte-ZV - also zur Ableistung der mindestens zweijährigen praktischen Vorbereitungszeit, die einer Eintragung in das Zahnarztregister und damit einer Zulassung vorangehen muss - der Genehmigung durch die KZÄV. Diese Regelung beruht auf der Ermächtigungsgrundlage in [§ 98 Abs. 2 Nr. 13 SGB V](#). Hiernach müssen die Zulassungsverordnungen u.a. Vorschriften enthalten über die Voraussetzungen, unter denen Vertrags(zahn)ärzte nach den Grundsätzen der Ausübung eines freien Berufes angestellte (Zahn-)Ärzte, Assistenten und Vertreter in der vertrags(zahn)ärztlichen Versorgung beschäftigen dürfen (vgl. BSG Urteil vom 28.03.2007 - [B 6 KA 30/06 R](#), Rdnr. 14).

Gemäß § 32 b Abs. 1 S. 2 ZÄ-ZV i.V.m. § 4 Abs. 1 S. 7 BMV-Z kann ein Zahnarzt maximal zwei vollzeitbeschäftigte Zahnärzte anstellen.

Aus der Regelung zur Genehmigung von Vorbereitungsassistenten in § 32 Abs. 2 Satz 1 Zahnärzte-ZV und der zur Anstellung von Zahnärzten in § 32b Abs. 1 ZÄ-ZV ergibt sich nicht direkt, inwieweit die zahlenmäßige Beschränkung auf zwei vollzeitbeschäftigte angestellte Zahnärzte in § 4 BMV-Z auch für die Genehmigung von Vorbereitungsassistenten gilt. Das muss nach dem Sinn und Zweck des Genehmigungserfordernisses unter Berücksichtigung der mit ihm im Gesamtzusammenhang stehenden Bestimmungen beurteilt werden. Sinn und Zweck des Genehmigungserfordernisses in § 32 Abs. 2 ZÄ-ZV ist es, der K(Z)ÄV die Sicherung und Aufrechterhaltung einer geordneten und ordnungsgemäßen vertragszahnärztlichen Versorgung zu ermöglichen ([§ 75 SGB V](#), vgl. BSG, Urteil vom 28.03.2007 - [B 6 KA 30/06 R](#), Rdnr. 16). Die K(Z)ÄV hat den Krankenkassen gegenüber die Gewähr dafür zu übernehmen, dass die von den Vertrags(zahn)ärzten durchgeführte medizinische Versorgung den gesetzlichen und vertraglichen Vorschriften entspricht. Die Vorbereitung verfolgt wiederum gemäß § 3 Abs. 3 ZÄ-ZV das Ziel, eine möglichst umfassende Ausbildung während der Assistenzzeit zu gewährleisten, welche mit einer gewissen Dichte (vgl. Urteil des LSG NRW vom 10.05.2006 - L 11 KA 69/09) abzuleisten ist. Neben dem Ausbildungszweck ist weiterhin zu beachten, dass die Beschäftigung des Assistenten nicht der Vergrößerung des Praxisumfangs dienen darf (§ 32 Abs. 3 ZÄ-ZV). Der Praxisumfang wird im Hinblick auf die zahnärztlichen Leistungen durch § 32 b Abs. 1 i.V.m. § 4 Abs. 1 S. 7 BMV-Z auf maximal zwei angestellte Zahnärzte beschränkt. Jedoch führt auch die Tätigkeit eines Vorbereitungsassistenten zu einer in gewissen Grenzen selbstständigen Behandlung der Versicherten, welche sich die von Vorbereitungsassistenten in einer Vertrags(zahn)arztpraxis erbrachten Naturalleistungen als Erfüllung ihres Anspruchs auf (zahn-)ärztliche Krankenbehandlung anrechnen lassen müssen. Dementsprechend werden diese Leistungen über den beschäftigenden Vertrags(zahn)arzt als innerhalb des Versorgungssystems erbrachte Behandlungen vergütet (vgl. BSG a.a.O. Rdnr. 17). Mithin wirkt auch ein Vorbereitungsassistent an der Erbringung von Naturalleistungen mit, so dass die Genehmigung zu dessen Beschäftigung ebenfalls einen Rechtsakt darstellt, dessen Funktion darin besteht, die Erbringung ordnungsgemäßer Naturalleistungen organisatorisch vorzubereiten und sicherzustellen. Dies hat die Folge, dass der Praxisumfang über die in §§ 32b Abs. 1 ZÄ-ZV, 4 Abs. 1 S. 7 BMV-Z genannten Grenzen ausgeweitet wird. Insoweit besteht kein Unterschied zu einer Zulassung, einer Ermächtigung, einer Genehmigung zur Beschäftigung eines Dauerassistenten oder auch zu einer Genehmigung für die Erbringung spezieller Leistungen (vgl. BSG a.a.O.). Daher ist im Lichte der Regelungen der §§ 32, 32b, 3 ZÄ-ZV davon auszugehen, dass die zahlenmäßige Beschränkung des § 4 Abs. 1 S. 7 BMV-Z auch für die Genehmigung eines Vorbereitungsassistenten gilt. Anhaltspunkte dafür, dass die Regelungen über die Genehmigung der Beschäftigung von Vorbereitungsassistenten bzw. über die Anstellung von Zahnärzten in der ZÄ-ZV bzw. dem BMV-Z rechtswidrig sind, sind nicht ersichtlich und ihre Rechtswidrigkeit wird vom Kläger auch nicht behauptet. Auf die Rechtmäßigkeit der Assistentenrichtlinie kommt es nicht an, so dass der vom Kläger gerügte Verstoß der Richtlinie gegen die Berufsausübungsfreiheit und den Gleichheitssatz dahinstehen kann. Im Ergebnis ist daher festzustellen, dass der Widerruf der Genehmigung der Vorbereitungsassistentin C. rechtmäßig war, so dass die Klage unbegründet ist. Die Klage war daher abzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 SGG](#) i. V. m. [§ 154 Abs. 1 VwGO](#).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2016-05-06