S 12 KA 268/07

Land
Hessen
Sozialgericht
SG Marburg (HES)
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung
12
1. Instanz
SG Marburg (HES)
Aktenzeichen
S 12 KA 268/07
Datum
10.10.2007
2. Instanz
Hessisches LSG
Aktenzeichen
L 4 KA 30/08
Datum
29.09.2008
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Leitsätze
Die Altersregelung nach § 95 Abs. 7 SGB V ist für Vertragszahnärzte auch nach Verabschiedung des VÄndG und GKV-WSG rechtmäßig (Anschluss an LSG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 20.06.2007 – L 11 B 12/07 KA ER – www.sozialgerichtsbarkeit.de; BVerfG - 1. Sen. 3. Ka., Beschl. v. 07.08.2007 - 1 BvR 1941/07 - RID 07-03-71a).
1. Die Klage wird abgewiesen.

2. Der Kläger hat dem Beklagten die notwendigen außergerichtlichen Kosten zu erstatten und trägt die Gerichtskosten. Weitere Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um die Verlängerung der Zulassung des Klägers zur vertragsärztlichen Versorgung über den 31.03.2007 hinaus.

Der jetzt 68-jährige Kläger ist approbierter Arzt. Er ist Internist. Als solcher wurde er durch Beschluss des Zulassungsausschusses für Ärzte für das Land Hessen vom 14.12.1982 zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen. Seit 01.02.1983 war er auch niedergelassen.

Am 03.08.2006 beantragte der Kläger, seine vertragsärztliche Zulassung zu verlängern. Er trug vor, er sei der einzige Internist vor Ort. Ein Praxisverkauf sei nicht möglich gewesen. Die Praxis sei mit 292.062,96 Euro verschuldet. Die Schließung bedeute eine unzumutbare Härte. Bei Praxisgründung Anfang der 80er Jahre habe er nicht gewusst, dass er mit 68 Jahren aufhören müsse.

Der Zulassungsausschuss für Ärzte wies mit Beschluss vom 14.11.2006 den Antrag ab, da die Zulassung des Klägers nach §95 Abs. 7 SGB V nicht verlängert werden könne. Er sei mehr als zwanzig Jahre zugelassen.

Hiergegen legte die Kläger am 12.01.2007 Widerspruch ein. Zur Begründung trug er ergänzend zur Antragsbegründung vor, seine Schulden seien nicht berücksichtigt worden. Er müsse ggf. Privatinsolvenz anmelden. Auf die Versorgungssituation in A-Stadt sei nicht eingegangen worden. Nach §31 Ziff. 9 Ärzte-ZV könne von der Altersbeschränkung in Ausnahmefällen abgewichen werden.

Die Beigeladene zu 1) hielt den Beschluss des Zulassungsausschusses für rechtmäßig. Im Einzelnen wird auf ihr Schreiben vom 06.02.2007 verwiesen.

Mit Beschluss vom 14.02.2007, ausgefertigt am 14.05. und dem Kläger zugestellt am 15.05.2007, wies der Beklagte den Widerspruch als unbegründet zurück. Hinsichtlich der Begründung wird auf die Gründe des Beschlusses verwiesen.

Hiergegen hat der Kläger unter Verweis auf sein Vorbringen im Verwaltungsverfahren am 14.06.2007 die Klage erhoben. Weiter trägt er vor, er bestreite, dass keine Unterversorgung bestehe. Er nehme an Fortbildungen teil und stelle keine Gefährdung seiner Patienten dar. Er sei leistungsfähig. Es liege ein Verstoß gegen das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz und gegen Grundrechte vor.

Die Kläger beantragt,
den Beschluss des Beklagten vom 14.05.2007 aufzuheben und den Beklagten zu verpflichten, seine vertragsärztliche Zulassung über den 31.03.2007 hinaus zu verlängern.

Der Beklagte beantragt,
die Klage abzuweisen.

Er trägt vor, er habe bereits in seinem angefochtenen Bescheid ausdrücklich darauf hingewiesen, dass eine Verlängerung einer vertragsärztlichen Zulassung über das 68. Lebensjahr hinaus gemäß der neuen Vorschrift des mit Wirkung vom 01.01.2007 in Kraft getretenen § 95 Abs. 7 S. 8 SGB V nur dann eintrete, wenn der Landesausschuss der Ärzte und Krankenkassen nach § 100 Abs. 1 S. 1 SGB V festgestellt habe, dass in einem bestimmten Gebiet eines Zulassungsbezirks eine ärztliche Unterversorgung eingetreten sei oder unmittelbar drohe. Eine solche Feststellung sei vom Landesausschuss der Ärzte und Krankenkassen für den Planungsbereich, in welchem der Kläger niedergelassen sei, bis heute nicht getroffen worden. Damit erübrige sich jegliche weitere Diskussion über die Frage, ob aus der subjektiven Sicht des Klägers nach seinem Ausscheiden aus der vertragsärztlichen Versorgung Unterversorgung eintrete oder nicht. § 31 Abs. 9 Ärzte-ZV sei mit Ablauf des 31.12.2006 außer Kraft getreten. Diese Vorschrift habe sich zudem auf ermächtigte Ärzte bezogen. Beide Vorschriften - § 25 wie § 31 Abs. 9 Ärzte-ZV - hätten Tatbestände für den Beginn der Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung, nicht aber deren Beendigung geregelt, die nach wie vor abschließend in § 95 Abs. 7 SGB V geregelt sei. Damit erübrige sich jegliche weitere Diskussion über eine Billigkeitsregelung. Auch könne eine vertiefte Betrachtung der geltend gemachten Aspekte einer hohen Verschuldung bzw. einer möglichen künftigen Übernahme der Praxis durch den noch in der Ausbildung befindlichen Sohn unterbleiben, da keinerlei Ermessensbereich für die Berücksichtigung derartiger Aspekte eröffnet sei. Die vom Gesetzgeber verfügte Altersgrenze stelle eine abstrakt-generelle Regelung für alle Vertragsärzte dar, die unabhängig von der Anzahl der von ihnen in Anspruch genommenen Fortbildungen Gültigkeit habe und die auch ohne Rücksicht auf die persönliche Leistungsfähigkeit der jeweiligen Ärzte Anwendung finde. Zur weiteren Ergänzung zu den Bescheidgründen werde auf die zu einem späteren Zeitpunkt veröffentlichten oder getroffenen Entscheidungen des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 23. Oktober 2006 (AZ: L 5 KA 4343/06) sowie des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom 25.05.2007 (AZ: L 4 B 406/07) verwiesen. Beide Gerichte seien nach eingehender rechtlicher Prüfung zu dem Ergebnis gelangt, dass die vertragsärztliche Altersgrenze von 68 Jahren weder gegen Verfassungsrecht noch gegen Europäisches Gemeinschaftsrecht oder das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz verstoße.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den übrigen Inhalt der Gerichts- und beigezogenen Verwaltungsakte, der Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist, verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Kammer hat in der Besetzung mit je einem ehrenamtlichen Richter aus den Kreisen der Vertragsärzte und Psychotherapeuten sowie der Krankenkassen verhandelt und entschieden, weil es sich um eine Angelegenheit des Vertragsarztrechts handelt (§ 12 Abs. 3 Satz 1 Sozialgerichtsgesetz -SGG-). Sie konnte dies trotz Ausbleibens der Beigeladenen zu 2) bis 6) und 9) tun, weil diese ordnungsgemäß geladen und auf diese Möglichkeit hingewiesen worden sind.

Die zulässige Klage ist unbegründet. Der Beschluss des Beklagten vom 14.02.2007 ist rechtmäßig und war daher nicht aufzuheben. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Verlängerung seiner vertragsärztlichen Zulassung über den 31.03.2007 hinaus. Die Klage war abzuweisen.

Der Beschluss des Beklagten vom 14.02.2007 ist rechtmäßig.

Die vertragsärztliche Zulassung des Klägers bestand nicht über den 31.03.2007 hinaus.

Die Zulassung endet u. a. ab 1. Januar 1999 am Ende des Kalendervierteljahres, in dem der Vertragsarzt sein achtundsechzigstes Lebensjahr vollendet. War der Vertragsarzt 1. zum Zeitpunkt der Vollendung des achtundsechzigsten Lebensjahres weniger als zwanzig Jahre als Vertragsarzt tätig und 2. vor dem 1. Januar 1993 bereits als Vertragsarzt zugelassen, verlängert der Zulassungsausschuss die Zulassung längstens bis zum Ablauf dieser Frist. Hat der Landesausschuss der Ärzte und Krankenkassen nach § 100 Abs. 1 Satz 1 festgestellt, dass in einem bestimmten Gebiet eines Zulassungsbezirks eine ärztliche Unterversorgung eingetreten ist oder unmittelbar droht, gilt Satz 3 nicht (§ 95 Abs. 7 Satz 3, 4 und 8 SGB V).

Der Kläger hat im Jahr 2007 sein 68. Lebensjahr vollendet, weshalb seine Zulassung zum Quartalsende am 31.03.2007 endete.

Die Voraussetzungen für einen Verlängerungstatbestand liegen nicht vor, weil der Landesausschuss der Zahnärzte und Krankenkassen jedenfalls bisher nicht nach § 100 Abs. 1 Satz 1 SGB V festgestellt hat, dass im Planungsbereich des Klägers eine ärztliche Unterversorgung eingetreten ist oder unmittelbar droht.

Die Altersregelung nach § 95 Abs. 7 SGB ist auch rechtmäßig.

Das Bundesverfassungsgericht hält diese Altersgrenze als eine subjektive Zulassungsbeschränkung für verfassungsgemäß. Unter Bezugnahme seiner Rechtsprechung zu anderen Altersgrenzen stellt es vor allem darauf ab, dass die angegriffenen Regelungen auch dazu dienten, den Gefährdungen, die von älteren, nicht mehr voll leistungsfähigen Berufstätigen ausgingen, einzudämmen (vgl. BVerfG v. 31.03.1998 - 1 BvR 2167/93, 1 BvR 2198/93 - juris Rn. 30 f. - SozR 3-2500 § 95 Nr. 17 = NJW 1998, 1776). Das Bundessozialgericht sieht demgegenüber unter Hinweis auf die Möglichkeiten, über das 68. Lebensjahr hinaus als Vertragsarzt tätig zu sein (als Privatarzt und nach dem Übergangsrecht), keinen Willen des Gesetzgebers, jede patientenbezogene Berufsausübung durch ältere Ärzte als so potenziell gefährdend anzusehen, dass sie ausnahmslos zu unterbleiben hätten (vgl. BSG v. 30.06.2004 - B 6 KA 11/04 R - juris Rn. 24 - BSGE 93, 79 = SozR 4-5525 § 32 Nr. 1). Es stützt sich deshalb bei Bejahung der Verfassungsmäßigkeit vor allem auf die Erwägung des Gesetzgebers, wonach die zur Sicherung der Finanzierbarkeit der gesetzlichen Krankenversicherung für zwingend erforderlich gehaltene Beschränkung der Zahl der zugelassenen Vertragsärzte nicht einseitig zu Lasten der jungen, an einer Zulassung interessierten Ärztegeneration zu verwirklichen sei (vgl. BSG v. 25.11.1998 - B 6 KA 4/98 R - juris Rn. 29 - BSGE 83, 135 = SozR 3-2500 § 95 Nr. 18; BSG v. 12.09.2001 - B 6 KA 45/00 R - juris Rn. 13 - SozR 3-2500 § 95 Nr. 32). Dies gelte auch für die Psychotherapeuten (vgl. BSG v. 08.11.2000 – B 6 KA 55/00 R – juris Rn. 36 f. - BSGE 87, 184, = SozR 3-2500 § 95 Nr. 26). Eine europarechtliche Dimension der Altersgrenze hat das BSG ausdrücklich verneint (vgl. BSG v. 27.04.2005 - B 6 KA 38/04 B – juris Rn. 12; BSG v. 25.11.1998 - B 6 KA 4/98 R - juris Rn. 35 - BSGE 83, 135 = SozR 3-2500 § 95 Nr. 18; s. a. LSG Hessen v. 15.12.2004 - L 7 KA 412/03 ER – juris; LSG Hessen v. 10.06.2005 - L 6/7 KA 58/04 ER – juris; Boecken,

NZS 2005, 393 ff.).

Die bisherige sozialgerichtliche Rechtsprechung sieht auch nach Aufhebung der Zulassungsbeschränkungen für Vertragszahnärzte durch das GKV-WSG und der Einfügung der Ausnahmeregelungen in § 95 Abs. 7 Satz 8 SGB V durch das VÄndG sowie im Hinblick auf die europäische Antidiskriminierungsrichtlinie (vgl. Art. 1 und 6 EGRL 78/2000) die Altersgrenze weiterhin einhellig als rechtmäßig an (vgl. LSG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 20.06.2007 – L 11 B 12/07 KA ER – www.sozialgerichtsbarkeit.de; LSG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 18.09.2007 – L 11 B 17/07 KA ER – www.sozialgerichtsbarkeit.de; LSG Schleswig-Holstein, Beschl. v. 25.05.2007 – L 4 B 406/07 KA ER – www.sozialgerichtsbarkeit.de; LSG Schleswig-Holstein, Urt. v. 31.01.2006 – L 4 KA 3/04 – NZS 2006, 559; LSG Baden-Württemberg, Beschl. v. 23.10.2006 – L 5 KA 4343/06 ER-B – juris; LSG Bayern, Urt. v. 19.07.2006 – L 12 KA 9/06 – (Revision anhängig: B 6 KA 41/06 R); LSG Hamburg, Urt. v. 28.02.2007 – L 2 KA 2/06 – www.sozialgerichtsbarkeit.de ; LSG Hamburg, Urt. v. 28.06.2006 – L 2 KA 1/06 – www.sozialgerichtsbarkeit.de; LSG Hessen, Beschl. v. 15.03.2006 – L 4 KA 32/05 – juris; LSG Hessen, Beschl. v. 10.06.2005 - L 6/7 KA 58/04 ER – MedR 2006, 237; LSG Hessen, Beschl. v. 15.12.2004 – L 7 KA 412/03 ER – juris; SG Pl., Urt. v. 31.03.2006– S 8 ER 68/06 KA – juris; anders z. T. die Literatur, s. Arnold, MedR 2007, 143 ff.; Boecken, NZS 2005, 393 ff.).

LSG Nordrhein-Westfalen hat in seinem Beschluss v. 20.06.2007 – L 11 B 12/07 KA ER –, a.a.O. ausgeführt:

"Der Senat hält ungeachtet der neueren Rechtsentwicklung die genannten Entscheidungen nicht für überholt.

Das BVerfG hat bei seiner Entscheidung maßgeblich darauf abgestellt, dass wie alle Altersgrenzen, die die Berufsausübung beschränken, die Regelung dazu diene, Gefährdungen, die von älteren, nicht mehr voll leistungsfähigen Berufstätigen ausgehen, einzudämmen. Dabei hat das BVerfG gemeint, es entspreche der allgemeinen Lebenserfahrung, dass die Gefahr einer Beeinträchtigung der Leistungsfähigkeit mit zunehmenden Alter größer werde. Ob für den Gesetzgeber dieser Aspekt des Gesundheitsschutzes für die Einführung der Altersgrenze maßgeblich war (verneinend etwa Hencke in Peters, Handbuch der Krankenversicherung - SGB V, § 95 Randnr. 45), hat das BVerfG für unerheblich erachtet. Von daher ist es irrelevant, ob sich aus der Einfügung der Sätze 8 und 9 in § 95 Abs. 7 SGB V durch das Vertragsarztrechtsänderungsgesetz ((VÄndG) vom 22.12.2006, BGBl. I, 3429) ergeben soll, dass der Gesetzgeber im Rahmen des § 95 Abs. 7 Satz 3 SGB V nicht auf den Gesundheitsschutz abstellt und daher unter diesem Aspekt die Altersgrenze nicht gerechtfertigt werden könne (so aber Arnold MedR 2007, 143, 146). Unabhängig davon kann auch aus einer Ausnahme von der allgemeinen Altersgrenze nicht geschlossen werden, der Gesetzgeber sehe offenkundig doch keine Gefährdung für den Gesundheitsschutz durch eine Tätigkeit älterer Ärzte. Da den Patienten auch durch die mit einer Unterversorgung verbundenen Wartezeiten gesundheitliche Gefahren drohen, hat der Gesetzgeber diese beiden Risiken gegeneinander abzuwägen. Insoweit mag der Gesetzgeber zur Sicherstellung der Versorgung der Versicherten in unterversorgten Gebieten es hinnehmen, dass die erforderliche Versorgung auch von älteren Ärzten übernommen wird und für diese Einzelfälle es den Zulassungsgremien überlassen werden kann, ggfs. bei Bekanntwerden von altersbedingten Einschränkungen die Zulassung unter dem Gesichtspunkt der fehlenden Eignung (§ 27 i. V. m. § 21 ZV-Ärzte/ZV-Zahnärzte) zu entziehen und so Gesundheitsgefahren abzuwehren. Wenn er insoweit für Ausnahmefälle dem Sicherstellungsgedanken den Vorrang einräumt, bedeutet dies nicht, dass damit auch die auf eine typische Gestaltung gestützte allgemeine Regelung obsolet würde (so auch LSG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 25.05.2007 a.a.O.).

Das BSG hat die Altersgrenze (auch) unter dem Gesichtspunkt einer gerechten Lastenverteilung zwischen den bereits zugelassenen Ärzten und der jungen, an einer Zulassung interessierten Ärztegeneration gebilligt, damit die vom Gesetzgeber zur Finanzierbarkeit der GKV für erforderlich gehaltene Beschränkung der Zahl der Vertrags(zahn)ärzte nicht nur zu Lasten der jüngeren Ärzte verwirklicht werde. Wenn in diesem Zusammenhang eingewandt wird, die Höchstaltersgrenze sei als arbeitsmarktpolitisches Instrument zur Verteilung der Vertragsarztsitze ungeeignet, weil bundesweit für jede Facharztgruppe offene Planungsbereiche vorhanden seien (so Boecken NZS 2005, 393, 397; ihm folgend Eichenhofer in der vom Ast vorgelegten gutachterlichen Stellungnahme, S. 10) ist dem entgegenzuhalten, dass es fragwürdig erscheint, junge Ärzte auf Zulassungsmöglichkeit in unattraktiven Bereichen zu verweisen, um den bereits etablierten Ärzten in den für eine Niederlassung als besonders attraktiv angesehenen Gebieten, für die regelmäßig Zulassungsbeschränkungen bestehen, diese Vorteile zu erhalten. Allein die Streichung des § 102 SGB V durch das VÄndG zum 01.01.2007 ändert nichts an der Tragfähigkeit der Begründung des BSG, da die Streichung der - ohnehin nie umgesetzten - Bedarfszulassung nicht die weiterhin nach § 103 SGB V anzuordnenden Zulassungsbeschränkungen berührt.

Diese Zulassungsbeschränkungen gelten allerdings seit dem 01.04.2007 nicht mehr für den Bereich des Vertragszahnarztrechts. Durch das GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetz ((GKV-WSG) vom 26.03.2007, BGBl. I, 378) sind in § 101 SGB V ein Abs. 6, in § 103 SGB V ein Abs. 8 und in § 104 SGB V ein Abs. 3 eingefügt worden, wonach die Regeln über die Zulassungsbeschränkungen für Zahnärzte nicht gelten. Begründet hat der Gesetzgeber die Aufhebung der Zulassungsbeschränkung damit, dass für den Bereich der vertragszahnärztlichen Versorgung auf die Steuerung durch zwingende Zulassungsbeschränkungen verzichtet werden könne, weil in diesem Bereich sich zum Einen das Problem der Überversorgung nicht so stelle, zum Anderen auch die Gefahr von angebotsinduzierter Versorgung nicht so gegeben sei (BT-Drucksache 16/3100, S. 135).

Die Altersgrenze von 68 Jahren kann somit im zahnärztlichen Bereich nicht mehr im Zusammenhang mit der Beschränkung des Zugangs zum System der GKV als flankierende Maßnahme zur Entlastung jüngerer Ärzte gesehen werden. Allerdings hat der Gesetzgeber ungeachtet der genannten Gesetzesänderungen, in deren Zusammenhang auch noch der Wegfall der Altersgrenze von 55 Jahren für die Zulassung (§ 98 Abs. 2 Nr. 12 SGB V, § 25 ZV-Ärzte/Zahnärzte, jeweils in der bis zum 31.12.2006 geltenden Fassung, gestrichen zum 01.01.2007 durch das VÄndG) zu nennen ist, an der Altersgrenze für die Beendigung der Vertrags(zahn)arzttätigkeit festgehalten. Zu Recht hat das Sozialgericht darauf hingewiesen, dass dieser aktuelle gesetzgeberische Wille zu beachten ist. Trotz des Wegfalls der Zulassungsbeschränkung im zahnärztlichen Bereich lässt sich die Altersgrenze auch weiterhin als Mittel arbeitsmarktpolitischer Verteilungsgerechtigkeit zwischen jüngeren und älteren Ärzten rechtfertigen. Es ist nämlich zu berücksichtigen, dass die Zahnärzte mit der Teilnahme an der vertragszahnärztlichen Versorgung an einem von Anderen finanzierten System partizipieren. Dieses bietet ihnen insoweit Vorteile, als es ihnen Honoraransprüche in dem für die Aufrechterhaltung der Existenz notwendigen Umfang als angemessene Vergütung garantiert. Von daher scheint es gerechtfertigt, wenn der Gesetzgeber dieser Teilnahme am System ein zeitliches Ende setzt und damit die Chancen der jüngeren Ärzte, ihrerseits ihr Einkommen in diesem Versorgungssystem zu finden, verbessert. Dies gilt vor allem für die für eine Niederlassung als attraktiv angesehenen Gebiete, wo zudem zu erwarten sein dürfte, dass hier Ärzte über das 68. Lebensjahr hinaus an der Teilnahme interessiert sind. In diesen Bereichen würden sich die wirtschaftlichen Bedingungen der "Newcomer" bei einer hohen

Versorgungsdichte verschlechtern. Bereits oben ist darauf hingewiesen worden, dass es demgegenüber nicht überzeugt, mit dem Argument, die jüngeren Ärzte könnten sich in - unattraktiven - anderen Bereichen niederlassen, die Erforderlichkeit der Altersgrenze zu verneinen. Vielmehr erscheint die Altersgrenze als verteilungspolitisches Instrument zur Erhaltung der Berufschancen der nachrückenden Generationen gerechtfertigt. Insoweit dürfte es auch nicht unverhältnismäßig sein, wenn der Gesetzgeber Ärzten, die schon jahrzehntelang von den Vorteilen des Versorgungssystems profitiert haben, zu Gunsten der Berufschancen der erst ins System gelangenden Ärzte ab einer - im Vergleich zur noch geltenden Lebensarbeitszeitgrenze von 65 Jahren (vgl. § 35 6. Buch Sozialgesetzbuch) weit bemessenen - Altersgrenze von 68 Jahren von der weiteren Teilnahme an der vertrags(zahn)ärztlichen Versorgung ausschließt.

b) Entgegen der Ansicht des Ast kann die Unanwendbarkeit der Bestimmung des § 95 Abs. 7 Satz 3 SGB V auch nicht aus einem Verstoß gegen das Verbot der Altersdiskriminierung hergeleitet werden.

Mit dem AGG hat der Gesetzgeber (u. a.) die EG-Richtlinie 2000/78/EG umgesetzt. Unmittelbar aus dem AGG ergeben sich aber keine Rechtsfolgen bei unzulässigen Diskriminierungen in dem hier berührten Bereich. Das Benachteiligungsverbot des § 33c 1. Buch Sozialgesetzbuch (SGB I) gilt nur für soziale Rechte und betrifft auch nicht das Diskriminierungsmerkmal Alter. § 19a 4. Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) betrifft die Inanspruchnahme von Leistungen. Die §§ 15 und 21 AGG, die bei einer unzulässigen Diskriminierung Schadensersatzansprüche bzw. Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche einräumen, gelten unmittelbar nur für das Arbeits- bzw. Zivilrecht. Im Übrigen wäre dem Ast mit solchen Ansprüchen hier auch nicht gedient. Das AGG trifft auch keine Regelung, die die Unanwendbarkeit entgegenstehenden "diskriminierenden" nationalen Rechts anordnet. Ein evtl. Normwiderspruch zwischen § 95 Abs. 7 Satz 3 SGB V und § 1 AGG bzw. § 7 Abs. 1 AGG (sofern dieser überhaupt über § 6 Abs. 3 AGG anwendbar ist) lässt sich nach nationalem Recht nicht lösen. Angesichts der Tatsache, dass der Gesetzgeber auch nach Erlass des AGG trotz der o. g. Gesetzesänderungen durch das VÄndG und das GKV-WSG an der Altersgrenze festgehalten hat, kommt unter dem Gesichtspunkt der Zeitenfolge ein Anwendungsvorrang des AGG gegenüber dem SGB V nicht in Betracht; ebenso wenig kann das AGG gegenüber dem Vertragsarztrecht als speziellere Regelung angesehen werden (Husmann ZESAR 2007, 58, 62). Aus dem AGG lässt sich somit die Unanwendbarkeit des § 95 Abs. 7 Satz 3 SGB V nicht ableiten.

Es kann dahinstehen, ob die Richtlinie 2000/78/EG nach Ablauf der Umsetzungsfrist unmittelbare Wirkung entfaltet (bejahend Husmann a.a.O. S. 62 f; allgemein zu den Voraussetzungen der unmittelbaren Anwendung einer Richtlinie Nettesheim in Grabitz/Hilf, Art. 249 EGV (Aug. 2002), Rn. 155 ff) und daher wegen des Anwendungsvorrangs des Gemeinschaftsrechts § 95 Abs. 7 Satz 3 SGB V außer Acht zu lassen ist oder ob sich aus dem Verbot der Diskriminierung wegen Alters als einem allgemeinen Grundsatz des Gemeinschaftsrechts entsprechend der Ansicht des EuGH in dem Urteil vom 22.11.2005 ("Mangold" - C 144/04, Slg. 2005, I-9981, Randziffer 75; kritisch dazu der Generalanwalt C. in seinen Schlussanträgen vom 15.02.2007 in der Rechtssache C - 411/05, Randziffer 97) die Unanwendbarkeit des § 97 Abs. 7 Satz 3 SGB V herleiten ließe. Es spricht nämlich nichts für die Verletzung europäischen Rechts. Zum Einen erscheint schon zweifelhaft, ob der Richtlinie 2000/78/EG unter Berücksichtigung des Erwägungsgrundes (14) überhaupt die Festsetzung einer Altersgrenze für die Zwangsversetzung in den Ruhestand unterfällt (verneinend der Generalanwalt C., a. a. O., Randziffer 67) und ob dementsprechend dies auch für die Festsetzung eines Endes der vertrags(zahn)ärztlichen Tätigkeit gelten würde. Zum Anderen - und dies ist entscheidend - erlaubt auch Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 2000/78/EG (ebenso wie § 10 Satz 1 AGG) unterschiedliche Behandlungen wegen des Alters, wenn sie objektiv und angemessen sind und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind. Dabei ist dem nationalen Gesetzgeber ein weiter Ermessensspielraum bei der Wahl der Maßnahmen zur Erreichen seiner Ziele im Bereich der Arbeits- und Sozialpolitik einzuräumen (EuGH, "Mangold", a. a. O., Randziffer 63). Der Generalanwalt C. (a. a. O., Randziffer 74) betont zu Recht, es könne nicht Sache des Gerichtshofs sein, die Beurteilung des nationalen Gesetzgebers in derart komplexen Fragestellungen durch eine eigene Beurteilung zu ersetzen. Eine solche Zensur komme höchstens bei einer offensichtlich unverhältnismäßigen nationalen Maßnahme in Betracht. Da unter dem o. g. Gesichtspunkt der Erhaltung der Berufschancen der jungen Arztgeneration innerhalb des Systems der GKV die Ungleichbehandlung wegen des Alters gerechtfertigt werden kann, ist diese Entscheidung des Gesetzgebers für die Altersgrenze als nicht offensichtlich fehlerhaft hinzunehmen.

Da das EG-Recht unterschiedliche Behandlungen aus sachlichen Gründen erlaubt, erscheint es auch ausgeschlossen, dass eine Altersgrenze, die mit Art. 12 Abs. 1 GG und Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar ist, gegen das EG-rechtliche Verbot der Altersdiskriminierung verstoßen sollte. Wenn verfassungsrechtlich als gewichtige Gründe des Allgemeinwohls anzusehende Ziele eine Einschränkung der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) rechtfertigen (womit zugleich auch ein sachlicher Grund i.S.d. Art. 3 Abs. 1 GG für die vorgenommene Ungleichbehandlung gegeben ist, vgl. BVerfG SozR 3-2500 § 95 Nr. 17 unter Hinweis auf BVerfGE 78, 155, 164), müssen diese Ziele im Licht des dem Gesetzgebers nach dem Gemeinschaftsrecht eingeräumten Gestaltungsspielraums auch im Rahmen des Art. 6 Abs. 1 Richtlinie 2000/78/EG eine Ungleichbehandlung wegen Alters legitimieren können. Da, wie oben dargelegt, durchgreifende verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Altersgrenze für Vertrags(zahn)ärzte ungeachtet der Rechtsentwicklung nicht bestehen, kann auch kein Verstoß gegen EG-Recht angenommen werden.

3. Der Senat kann dem Ast nicht darin folgen, dass die Rechtslage als ungeklärt anzusehen sei. Dies ergibt sich insbesondere nicht aus dem Umstand, dass das BSG in dem zur Altersgrenze anhängigen Verfahren die Entscheidung des EuGH in der Rechtssache C - 411/05 abwarten will. Die Schlussfolgerung des Ast, für das BSG stehe offenbar die Vereinbarkeit der Altersgrenze mit dem europäischen Recht sogar für die Zeit bis zum Erlass des AGG in Frage, kann der Senat nicht nachvollziehen. Unabhängig davon, dass das BSG in dem Beschluss vom 27.04.2005 (a. a. O.) sich schon zur Frage der Altersdiskriminierung unter dem Gesichtspunkt des europäischen Rechts geäußert hat, hat der Berichterstatter in dem vom Ast vorgelegten Schreiben lediglich mitgeteilt, dass die Entscheidung des EuGH abgewartet werden solle. Diesem Schreiben lässt sich schon nicht entnehmen, dass der Berichterstatter selbst Zweifel hat und erst recht ergibt sich daraus nichts für die Ansicht des Senats. Zudem dürften von der Entscheidung des EuGH in der genannten Rechtssache für die hier streitige Frage kaum wesentliche Erkenntnisse zu erwarten sein, da es dort um die Zulässigkeit tarifvertraglicher Regelungen geht, die eine Zwangsversetzung in den Ruhestand gestatten. Ob eine solche § 10 Satz 2 Nr. 5 AGG entsprechende Bestimmung überhaupt entsprechend auf die Situation der Vertrags(zahn)ärzte anzuwenden wäre (was Eichenhofer a. a. O. S. 8 bezweifelt) ist fraglich. Überdies ist im Rahmen des § 95 Abs. 7 Satz 3 SGB V die Besonderheit der Teilnahme an einem öffentlich-rechtlichen System der Gesundheitsversorgung zu berücksichtigen. Allein der Umstand, dass das BSG die Entscheidung des EuGH abwartet, offenbar um die aktuellste Rechtsprechung des EuGH zur Altersgrenze berücksichtigen zu können, folgt noch nicht, dass es selbst Zweifel an der Vereinbarkeit der Altersgrenze mit europäischem Recht hat."

Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Beschluss vom 07.08.2007 -1 BvR 1941/07 - diese Entscheidung des LSG Nordrhein-Westfalen

bestätigt. Darin führt das Bundesverfassungsgericht aus, dass die 68-Jahres-Altersgrenze weder gegen Art. 3 Abs. 1 noch gegen Art. 12 Abs. 1 GG verstoße. Daran hätten das VÄndG und das GKV-WSG nichts geändert. Die Auslegung des LSG Nordrhein-Westfalen, dass das AGG die Wirksamkeit der 68-Jahre-Altersgrenze nicht berühre und jene Regelung mit der Richtlinie 2000/78/EG vereinbar sei, sei verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.

Die Kammer folgt dieser Rechtsprechung nach eigener Prüfung und hält insofern auch an ihrer eigenen Rechtsprechung nach den genannten Gesetzesänderungen fest (vgl. SG Marburg, Beschl. v. 23.08.2007– S 12 KA 343/07 ER – www.sozialgerichtsbarkeit.de; s. a. Urt. v. 23.11.2005 – S 12 KA 38/05 – juris).

Das Fehlen einer allgemeinen Härteregelung bei der Altersgrenze stellt keine ausfüllungsfähige oder ausfüllungsbedürftige Gesetzeslücke dar, sondern entspricht der Absicht des Gesetzgebers. Über den ausdrücklich geregelten Ausnahmetatbestand hinaus ist die Altersgrenze damit auf alle Betroffenen anzuwenden (vgl. BSG v. 25.11.1998 - B 6 KA 4/98 R - juris Rn. 24 - BSGE 83, 135 = SozR 3-2500 § 95 Nr. 18). Insofern kommt es auf die weiter von dem Kläger geltend gemachten persönlichen Umstände nicht an.

Von daher war die Klage abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a SGG in Verbindung in § 155 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsordnung. Der unterliegende Teil hat die Verfahrenskosten zu tragen.
Rechtskraft
Aus
Login
HES
Saved
2016-03-10