

L 12 KA 164/05

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Vertragsarztangelegenheiten

Abteilung

12

1. Instanz

SG München (FSB)

Aktenzeichen

S 39 KA 672/03

Datum

21.10.2004

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 12 KA 164/05

Datum

03.12.2008

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

B 6 KA 7/09 B

Datum

20.08.2009

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Altersgrenze für Vertragsärzte vor dem 01.01.2009;

Begründungspflicht nach § 44 Ärzte-ZV i.d.F. vor dem 01.01.2007

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts München vom 21. Oktober 2004 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitgegenständlich ist eine vertragsärztliche Zulassung über die Vollendung des 68. Lebensjahres hinaus.

Der 1932 geborene Kläger war seit 27. Oktober 1966 in A-Stadt als Laborarzt zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen. Unter dem 25. Oktober 1999 wies die Beigeladene zu 1) den Kläger darauf hin, dass gemäß [§ 95 Abs. 7 Satz 2](#) Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) seine Zulassung am Ende des Quartals, in dem er sein 68. Lebensjahr vollende, beendet sei. Der Kläger hat darauf hin einen Antrag auf Ausnahmegenehmigung von der Altersgrenze gestellt, weil sein Sohn und seine Tochter sich im 4. bzw. im 2. Jahr der Weiterbildung zum Facharzt für Labormedizin befänden und die Praxis übernehmen wollten. Diesen Antrag lehnte der Zulassungsausschuss mit Bescheid vom 20. Dezember 1999 ab. Die Voraussetzung für eine Verlängerung der Zulassung sei nicht erfüllt, da der Kläger nicht weniger als 20 Jahre als Vertragsarzt tätig sei und bereits vor dem 1. Januar 1993 zugelassen gewesen sei. Darüber hinaus liege eine Härtefallregelung nicht vor.

Mit weiterem Bescheid vom 13. Oktober 2000 stellte der Zulassungsausschuss fest, dass die Zulassung des Klägers am 30. Juni 2000 kraft Gesetzes geendet habe.

Dagegen hat der Kläger mit Schreiben vom 6. November, das dort am 9. November 2000 einging, beim Berufungsausschuss Widerspruch wegen "Entzug der Zulassung als Vertragsarzt gemäß Beschluss des Zulassungsausschusses vom 13. September 2000, zugestellt am 26. Oktober 2000" Widerspruch eingelegt. Dieser hatte folgenden Wortlaut:

"Sehr geehrte Damen und Herren,

gegen den im Betreff bezeichneten Bescheid lege ich hiermit fristgerecht Widerspruch ein, die Begründung zu meinem Widerspruch werde ich nachreichen.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. A."

Eine Begründung des Widerspruches erfolgte indessen nicht. Die Beigeladene zu 1) schrieb unter den 14. Mai 2002 an den Beklagten, nach § 44 Zulassungsverordnung für Vertragsärzte (Ärzte-ZV) sei der Widerspruch binnen eines Monats einzulegen und zu begründen. Auf dieses wesentliche Erfordernis habe die Rechtsbehelfsbelehrung des Zulassungsausschusses nicht hingewiesen. Da diese somit fehlerhaft gewesen sei, habe die Widerspruchsfrist ein Jahr betragen ([§ 66 Abs. 2](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG -). Aber auch innerhalb der Jahresfrist sei keine Begründung nachgereicht worden, so dass der Widerspruch verfristet und unzulässig sei. Im Übrigen sei er auch unbegründet. Insoweit verwies die Beigeladene zu 1) auf den Gesetzeswortlaut sowie einen Beschluss des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) vom 31. März 1998 - [1 BvR 2167/93](#) -.

Der Beklagte ordnete Termin zur mündlichen Verhandlung am 13. Juni 2001 an. Daraufhin schrieb der Kläger am 4. Juni 2002, er werde an der Sitzung teilnehmen und verwies auf eine Darlegung des Bundesverbandes der entschädigungslos zwangenteigneten Vertragsärzte, dessen Mitglied er sei. Darin wird im Wesentlichen die Auffassung vertreten, die 68-Jahresgrenze sei verfassungswidrig.

Der Beklagte hat den Widerspruch in seiner Sitzung am 17. September 2002, bei der der Kläger persönlich anwesend war, zurückgewiesen. In der Begründung führt der Beklagte aus, der Widerspruch sei bereits unzulässig. Nach § 44 Ärzte-ZV sei der Widerspruch binnen eines Monats einzulegen und zu begründen. Das Verfahren vor dem Berufungsausschuss sei ein besonderes Verwaltungsverfahren. Die Verschärfung des § 44 Ärzte-ZV im Vergleich zu den allgemeinen Regelungen des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) habe das Bundessozialgericht (BSG) in seinem Urteil vom 9. Juni 1999 (B 6 KA 76/99 = [MedR 2000, 198](#)) als mit dem Sozialgerichtsgesetz vereinbar erklärt. Die Erschwerung sei nicht unverhältnismäßig. Dem Personenkreis, der typischerweise von Entscheidungen in Zulassungsangelegenheiten betroffen sei, sei die Angabe von Gründen binnen der Monatsfrist ohne weiteres zuzumuten. Der Beschluss des Zulassungsausschusses sei ausweislich der Postzustellungsurkunde am 26. Oktober 2000 zugestellt worden. Die Widerspruchsfrist hätte, da der 26. November 2000 ein Sonntag war, am 27. November 2000 geendet. Der Kläger habe zwar den Widerspruch in dieser Zeit eingelegt, ihn jedoch nicht begründet. Da die Rechtsbehelfsbelehrung des Zulassungsausschusses auf die Begründungspflicht nicht hingewiesen habe und insoweit falsch gewesen sei, habe die Frist zur Begründung ein Jahr betragen ([§ 66 Abs. 2 SGG](#)). Aber auch innerhalb der Jahresfrist sei keine Begründung nachgereicht worden, so dass der Widerspruch endgültig verfristet und bereits als unzulässig zurückzuweisen sei. Im Übrigen wäre der Widerspruch auch unbegründet gewesen, da der Kläger 2000 das 68. Lebensjahr vollendet habe und bereits mehr als 20 Jahre als Vertragsarzt tätig gewesen sei. Eine allgemeine Härtefallregelung sei im Gesetz nicht vorgegeben. Dies sei, wie das BSG mit Urteil vom 25. November 1998 ([B 6 KA 4/98 R](#)) ausgeführt habe, keine ausfüllungsfähige oder ausfüllungsbedürftige Gesetzeslücke, sondern entspreche der Absicht des Gesetzgebers, der wegen der bestehenden Überversorgung mit Vertragsärzten und der sich daraus ergebenden Ausgabensteigerung in der gesetzlichen Krankenversicherung eine obligatorische Altersgrenze für Vertragsärzte einführen wollte. Verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Regelungen in Art. 33 § 1 des Gesundheitsstrukturgesetzes bzw. § 95 Abs. 7 SGB V bestünden nicht (BVerfG vom 31. März 1998 - [1 BvR 2167/93](#) -). Der Beklagte sei als Behörde an die Gesetze gebunden und habe diese, solange sie nicht für verfassungswidrig erklärt worden seien, zu beachten. Er habe kein Recht zur Verwerfung einer Norm als verfassungswidrig. Auch könne er die Sache nicht dem Bundesverfassungsgericht vorlegen. Im Übrigen habe dieses mit zwei weiteren Entscheidungen bekräftigt, dass die Einführung der Altersgrenze nicht gegen [Art. 12](#) Abs. 1 Grundgesetz (GG) verstoße (BVerfG vom 4. Oktober 2001, [1 BvR 1418/01](#)) und nicht am Maßstab des Eigentumsgrundrechts gemäß [Art. 14 GG](#) zu messen sei (BVerfG vom 4. Oktober 2001, [1 BvR 1435/01](#)). Auch einen Verstoß gegen europarechtliche Vorschriften habe das BVerfG in der zuletzt genannten Entscheidung nicht erkennen können.

Die dagegen gerichtete Klage hat das Sozialgericht München mit Urteil vom 21. Oktober 2004 abgewiesen. In den Gründen führt es aus, die form- und fristgerecht erhobene Klage sei zulässig aber unbegründet. Der Kläger habe seinen Widerspruch nicht fristgemäß begründet. Dieser sei deshalb zu Recht als unzulässig zurückgewiesen worden. Der Beklagte habe in seinem Widerspruchsbescheid unzweideutig zu erkennen gegeben, dass er die ablehnende Begründung allein auf die Unzulässigkeit des Widerspruchs stütze. Die Ausführungen des Beklagten, dass der Widerspruch auch unbegründet wäre, seien Hilfserwägungen ohne selbständige rechtliche Qualität. Sie stellen keine erneute sachliche und rechtliche Prüfung der Begründetheit des Widerspruchs dar, deren Rechtmäßigkeit im Klageverfahren zu überprüfen wäre.

Gegen das am 1. Februar 2005 zugestellte Urteil hat der Kläger durch seine Bevollmächtigten am 1. März 2005 Berufung eingelegt. Zur Begründung wird u.a. vorgetragen, aus dem Protokoll der mündlichen Verhandlung des Beklagten gehe hervor, dass dieser eine Sachentscheidung getroffen habe. Dort heiße es, der Widerspruchsführer habe geltend gemacht, dass er die Altersregelung für verfassungswidrig halte. Weiter heiße es wörtlich: "daraufhin klärt der Vorsitzende den Widerspruchsführer darüber auf, dass die Nichtannahme der Verfassungsbeschwerde durch das Bundesverfassungsgericht auf die Unbegründetheit der Verfassungsbeschwerde schließen lässt".

Damit sei dem Kläger vom Beklagten nochmals rechtliches Gehör gewährt worden, nach dem der zwischenzeitlich seinen Widerspruch begründet habe. Gegenstand der Erörterung sei nicht die Frage der Zulässigkeit sondern der materiellen Rechtmäßigkeit des [§ 95 Abs. 7 Satz 2 SGB V](#) gewesen. Darüber hinaus sei mittlerweile die Diskriminierungsrichtlinie der EU in Kraft gesetzt worden, so dass sich die europarechtliche Frage der Vorwirkung stelle.

Es werde deshalb beantragt, entsprechend der Vorabentscheidungsbefugnis des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) aus Art. 234 EGV den Gerichtshof anzurufen und ihm die Frage vorzulegen, ob die Altersgrenze im Hinblick auf Art. 10 EGV und die Zielvorgabe aus Art. 249 Abs. 3 EGV bei Anwendung der Richtlinie 2000/78/EG (hier Verbot der Altersdiskriminierung) bereits vor Ablauf der Umsetzungsfrist wegen der über die Umsetzungsfrist hinaus weiter wirkenden Entziehung der Zulassung des Klägers mit dem Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (EGV) vereinbar ist.

Zur Begründung dieses Antrags verweist die Klägerseite insbesondere auch auf das sogenannte Mangold-Urteil des EuGH vom 22. November 2005 - [C 144/04](#). Der EuGH habe bei dieser Entscheidung nicht auf die Richtlinie 2000/78/EG abgestellt, sondern aus den bestehenden ungeschriebenen Grundsätzen des Europarechts hergeleitet, dass eine willkürliche Ungleichbehandlung, die eine Altersdiskriminierung darstelle, dazu führe, dass Normen, die gegen das Diskriminierungsverbot verstießen, unbeachtet bleiben müssten. Das Europarecht wirke unmittelbar über sämtliche staatlichen Institutionen hinaus in die Staaten hinein, die mit den EG-Verträgen Teile ihrer Souveränität an die Europäische Gemeinschaft abgegeben hätten.

Der Beigeladene zu 6) hat dazu ausgeführt, es fehle bereits an einer rechtzeitigen Begründung des Widerspruchs, so dass dieser als unzulässig zu verwerfen war. Zu der europarechtlichen Argumentation wird ausgeführt, zwar sei der sachliche und persönliche Anwendungsbereich der Richtlinie 2000/78/EG für die deutsche Regelung der Altersgrenze im Vertragsarztrecht eröffnet. [§ 95 Abs. 7 Satz 3 SGB V](#) habe jedoch bereits vor Erlass der Richtlinie bestanden. Vor Richtlinienerlass bestehende gesetzliche Regelungen, die mit der Richtlinie nicht vereinbar seien, müssten nach Sinn und Zweck einer Umsetzungsfrist erst mit Ablauf der Frist geändert werden. Davor komme eine Nichtanwendung des [§ 95 Abs. 7 Satz 3 SGB V](#) nicht in Betracht. Einer etwaigen europarechtskonformen Auslegung während des Laufs der Umsetzungsfrist sei diese Norm angesichts des klaren Wortlauts nicht zugänglich.

Die Beigeladene zu 2) hat ausgeführt, aus dem zwischenzeitlich ergangenen Urteil des EuGH vom 16. Oktober 2007 ("Palacios") ergebe sich, dass eine gesetzgeberische Maßnahme, auch wenn sie auf das Alter abstelle, dann nicht europarechtswidrig sei, wenn sie durch ein legitimes Ziel, das in Beziehung zur Beschäftigungspolitik und zum Arbeitsmarkt stehe, gerechtfertigt sei. Dort sei eine Zwangspensionierung bei Erreichen einer Altersgrenze nicht als unvereinbar mit der Richtlinie 78/2000 angesehen worden.

Das BSG hat mit Urteil vom 6. Februar 2008 (Az.: [B 6 KA 41/06 R](#)) die Revision eines Vertragsarztes, der von denselben Anwälten vertreten war wie der Kläger dieses Verfahrens, gegen ein Urteil des erkennenden Senats vom 19. Juli 2006 ([L 12 KA 9/06](#)) die im Urteil zugelassene Revision des Klägers zurückgewiesen und in diesem Urteil eingehend dargelegt, warum die Altersgrenze für Vertragsärzte sowohl mit deutschem Verfassungsrecht als auch mit den gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben der Europäischen Union vereinbar sei.

Dazu wurde von Klägerseite umfangreich Stellung genommen und u.a. die Meinung vertreten, die Entscheidung des BSG sei so offensichtlich falsch, dass aus dem Vorlagerecht der unteren Instanz zum EuGH eine Vorlagepflicht werde, nachdem es das BSG verweigert habe, seine in zehnjähriger Spruchpraxis gefundene Rechtsprechung einer Überprüfung durch den EuGH unterziehen zu lassen. Nach der Rechtsprechung des EuGH stünden zwei wesentliche Gesichtspunkte fest, die vom BSG übergangen würden, nämlich dass jegliche Altersgrenzenregelung eine Altersdiskriminierung sei und infolge dessen die Legitimation einerseits und der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz andererseits zu prüfen sei, und dass die Frage der Legitimation an dem konkret gegebenen Sachgrund zu prüfen sei.

Dazu wird von Klägerseite ein Gutachten von Prof. Eichenhofer vorgelegt, das auch dem BSG vorgelegt worden war und von diesem ergebnisorientiert kaum zur Kenntnis genommen worden sei. Mit weiterem Schriftsatz verweisen die Klägerbevollmächtigten auf eine Vortrag von Prof. Preiß am Kölner Sozialrechtstag woraus folge, dass das BSG die Sache dem EuGH hätte vorlegen müssen. In der Sache "Palacios" seien beschäftigungspolitische Ziele in Vordergrund gestanden, die im vorliegenden Fall jedoch nicht in Betracht kämen, da man es hier mit selbständig Tätigen zu tun habe.

Schließlich haben die Klägerbevollmächtigten noch ein weiteres Gutachten vom 15. April 2008 von Prof. Böcken für den Gesundheitsausschuss des Bundestags vorgelegt, das in der Zusammenfassung zu dem Ergebnis kommt, die in [§ 95 Abs. 7 Satz 3 SGB V](#) gesetzlich geregelte Höchstaltersgrenze von 68 Jahren für Vertragsärzte und Vertragszahnärzte könne jedenfalls heute sowohl nach nationalem als auch nach europäischem Recht nicht mehr aufrecht erhalten werden.

Ferner verweisen sie auf ein gegen die Bundesrepublik Deutschland von der Europäischen Kommission eingeleitetes Vertragsverletzungsverfahren.

Gegen das Urteil des BSG vom 6. Februar 2008 sei Verfassungsbeschwerde erhoben worden. Tatsächlich sei die Altersgrenze zwischenzeitlich ab 1. Januar 2009 abgeschafft worden. Anders als das Bundessozialgericht nehme der Bundesgerichtshof ([BGHZ 132, 181](#) und [BGHZ 81, 21](#)) einen Eingriff in die Eigentumsrechte ([Art. 14 GG](#)) an. Eine entschädigungslose Enteignung sei mit [Art. 14 Abs. 3 GG](#) nicht vereinbart. Dem Kläger sei es gelungen, das Unternehmen mit Hilfe von anderen Laboratoriumsärzten weiterzuführen und es zu retten. Er persönlich habe aber seit Mitte 2000 sein eigenes Unternehmen nicht im gewohnten Umfang leiten dürfen. Durch den Zulassungsentzug habe er seine besondere Qualifikation als Zytologe nicht weiter verwerten dürfen. Heute habe das Labor weniger Beschäftigte als vor der Zulassungsentziehung.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts München vom 21. Oktober 2004 aufzuheben und den Beklagten zu verurteilen, über den Widerspruch des Klägers gegen den Beschluss des Zulassungsausschusses vom 13. September 2000 unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu entscheiden.

Der Beklagte hat beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Dem Senat liegen die Akten des Beklagten, des Sozialgerichts München sowie die Berufungsakten vor, die zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht wurden und auf deren Inhalt ergänzen Bezug genommen wird.

Entscheidungsgründe:

Die statthafte ([§ 143](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG -) form- und fristgerecht eingelegte Berufung ([§ 151 Abs. 1 SGG](#)) ist zulässig aber unbegründet. Das Sozialgericht hat die Klage gegen den Beschluss des Beklagten vom 17. September 2002/9. Januar 2003 zu Recht abgewiesen.

Mit diesem Beschluss hat der Beklagte den Widerspruch des Klägers gegen den Bescheid des Zulassungsausschusses vom 13. Oktober 2000, in dem festgestellt wird, dass die Zulassung des Klägers mit dem Vierteljahr, in dem er das 68. Lebensjahr vollendete, geendet habe, ausdrücklich bereits "als unzulässig zurückgewiesen". Dies ist rechtlich nicht zu beanstanden. Nach § 44 Ärzte-ZV in der damals geltenden Fassung war der Widerspruch gegen eine Entscheidung des Zulassungsausschusses schriftlich oder zur Niederschrift der Geschäftsstelle des Berufungsausschusses mit Angabe von Gründen beim Berufungsausschuss einzulegen. Der Kläger hat seinen Widerspruch zwar fristgerecht innerhalb der Monatsfrist des [§ 84 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) eingelegt, er hat ihn jedoch zunächst nicht begründet. Vielmehr hat er ausdrücklich angekündigt, eine Begründung später nachreichen zu wollen. Dies geschah jedoch erst mit Schriftsatz vom 4. Juni 2002, nach dem der Kläger eine Ladung zu einer Sitzung des Beklagten, die für den 13. Juni 2002 vorgesehen war, erhalten hatte. § 44 verlangt jedoch für einen zulässigen Widerspruch, dass dieser mit Gründen versehen ist. Das bedeutet, dass die Gründe innerhalb der Widerspruchsfrist vorliegen müssen. Da im Bescheid des Zulassungsausschusses ein Hinweis auf diese Besonderheit nicht enthalten war, mithin die Rechtsmittelbelehrung falsch oder jedenfalls unvollständig war, begann jedoch die einmonatige Begründungsfrist nicht zu laufen. Vielmehr galt gemäß [§ 66 Abs. 2 SGG](#) diesbezüglich die Frist von einem Jahr. Aber auch diese hat der Kläger eindeutig verstreichen lassen. Die im Vergleich zu den allgemeinen Regelungen des SGG erhöhten Anforderungen des Widerspruchsverfahrens in vertragsärztlichen Zulassungssachen gem. § 44 Ärzte-ZV begegnen keinen rechtlichen Bedenken. Es handelt sich um eine zulässige Sonderregelung gegenüber den Vorschriften des SGG über das Widerspruchsverfahren (BSG Urteil vom 09.06.1999, Az.: [B 6 KA 76/97 R](#) = [SozR 3-5520 § 44 Nr. 1, MedR 2000, 198](#)). Von den [§§ 78, 83 ff. SGG](#) abweichende Sonderregelungen sind an höherrangigem Recht zu messen, insbesondere daran, ob sie den Rechtsschutz in unzumutbarer, aus Sachgründen nicht mehr zurechtfertigender Weise einschränken oder unverhältnismäßig erschweren (BSG a.a.O. Rn. 25). Dies ist bei der Verschärfung durch die Regelung des § 44 Ärzte-ZV nicht der Fall. Dem Personenkreis, der typischerweise von Entscheidungen in Zulassungsangelegenheiten gemäß §§ 95 ff., 99 ff. i.V.m. der Ärzte-ZV betroffen ist, ist die Angabe von Gründen binnen eines Monats ohne weiteres zuzumuten (vgl. BSG a.a.O.).

Rn. 27). Dies ist im Hinblick auf die Notwendigkeit klarer Verhältnisse und zügiger Entscheidungen im Zulassungsrecht insbesondere vor dem Hintergrund der Bedarfplanung nicht zu beanstanden. Die Tatsache, dass diese Regelung zwischenzeitlich aufgehoben wurde, hat für den hier vorliegenden Fall keine Bedeutung mehr.

Der Argumentation der Klägerseite, dass der Beklagte sowohl in der mündlichen Verhandlung, als auch in den Bescheidgründen Ausführungen materiell-rechtlicher Art mache, und damit den Rechtsweg wieder eröffnet habe, ist nicht zu folgen. Aus der Formulierung im Bescheid geht ganz eindeutig hervor, dass der Beklagte den Widerspruch als unzulässig verworfen hat. Dies wird insbesondere aus der Formulierung im Irrealis ("der Widerspruch wäre aber auch unbegründet") unmissverständlich deutlich. Die unübliche Wortwahl: "der Widerspruch ist als unzulässig zurückzuweisen" ist unbeachtlich. Die Ausführungen des Beklagten zur Rechtslage haben keinen Regelungscharakter; es handelt sich vielmehr nur um Hinweise zur Rechtslage. Im Übrigen kann bei Entscheidungen, die die Zulassung eines Vertragsarztes betreffen, nicht ohne weiteres durch eine Sachentscheidung über einen unzulässigen Rechtsbehelf der Rechtsweg wieder eröffnet werden, weil am Zulassungsverfahren nicht nur der Arzt und der Berufungsausschuss beteiligt sind sondern auch noch die Kassenärztliche Vereinigung und die Krankenkassen (vgl. BSG a.a.O. Rn. 26).

Das Sozialgericht hat demnach die Klage zu Recht abgewiesen. Auch die Berufung kann keinen Erfolg haben.

Im Übrigen kann nach der Auffassung des Senats auch in der Sache der Rechtsauffassung der Klagepartei nicht gefolgt werden.

Verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Altersgrenze wurden vom Bundesverfassungsgericht nicht geteilt (vgl. Beschluss vom 31. März 1998 - [1 BvR 2167/93](#), vom 4. Januar 2001 - [1 BvR 1418/01](#) u. [1 BvR 1435/01](#)). Dies gilt nicht nur hinsichtlich [Art. 12 GG](#), an dem das Bundesverfassungsgericht die Regelung gemessen hat, sondern durchaus auch für [Art. 14 GG](#). Hierzu hat das BSG mit Urteil vom 6. Februar 2008 ([B 6 KA 41/06 R](#)) ausgeführt, eine Unvereinbarkeit der Altersgrenze mit dem Grundrecht aus [Art. 14 Abs. 1 GG](#) bestehe nicht, weil diese Bestimmung nicht als Prüfungsmaßstab in Betracht komme. Aber selbst wenn man dies anders sehen wollte, ergäbe sich keine Verfassungsverletzung, denn der Gesetzgeber habe dem Eigentumsschutz dadurch Rechnung getragen, dass er Regelungen geschaffen habe, die den Ärzten auch in Planungsbereichen mit Zulassungsbeschränkungen bei Beendigung der Zulassung die wirtschaftliche Verwertung der Praxis ermöglichten. Das muss erst Recht im vorliegenden Fall gelten, wo es um eine Laborpraxis geht, für die keine Zulassungsbeschränkungen bestehen. Der Senat macht sich insoweit, und insbesondere auch zu [Art. 14 GG](#) die Gründe des BSG in der vorgenannten Entscheidung ausdrücklich zu eigen. Diese Entscheidung erging auf eine vom LSG zugelassene Revision gegen ein Urteil dieses Senates, bei dem es ebenfalls um die 68-Jahresgrenze ging und bei dem der Kläger von den selben Bevollmächtigten vertreten war. Die Argumentation stimmt weitestgehend überein. Die gegen das Urteil des BSG eingelegte Verfassungsbeschwerde wurde vom BVerfG nicht angenommen (Beschluss vom 30. Juni 2008 - [1 BvR 1159/08](#)).

Entsprechendes gilt hinsichtlich der von Klägerseite gerügten Unvereinbarkeit mit dem europäischen Recht. Hierzu ist zunächst festzustellen, dass eine Vorlagepflicht des Senates an den Europäischen Gerichtshof schon deswegen nicht besteht, weil es sich bei dem vorliegenden Urteil nicht um eine letztinstanzliche Entscheidung handelt. Auch wenn das BSG nach Meinung der Klägerseite aufgrund einer Vorwirkung der Gleichbehandlungsrichtlinie die Sache dem EuGH hätte vorlegen müssen, vermag das eine Vorlagepflicht des LSG nicht zu begründen. Im Übrigen wäre Voraussetzung, dass der Senat begründete Zweifel an der Europarechtskonformität hätte. Dies ist schon deswegen nicht der Fall, weil zu der Zeit, wo der Kläger das 68. Lebensjahr vollendet hat (26. Juni 2000) und zum Zeitpunkt der Beendigung der Zulassung (30. Juni 2000) die Richtlinie 2000/78/EG noch nicht verabschiedet und verkündet war (Verkündung im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften vom 2. Dezember 2000 - L 303/20). Die Umsetzungsfrist hatte noch nicht einmal begonnen. Auch bezüglich der europarechtlichen Problematik folgt der Senat der Rechtsauffassung des BSG (a.a.O. Rn. 16) und verweist auf sein dieser Entscheidung zugrunde liegendes Urteil des Senats vom 19. Juli 2006 ([L 12 KA 9/06](#)), mit dem in einem Parallelverfahren die Berufung zurückgewiesen worden war. Dem Antrag auf Vorlage an den EuGH war deshalb nicht zu folgen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a SGG](#) i.V.m. [§ 154 Abs. 1](#), 2 Verwaltungsgerichtsordnung. Danach hat der unterliegende Kläger die Kosten beider Instanzen zu tragen.

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor, da zum einen das BSG in dem o.g. Parallelrechtsstreit sämtlich in Betracht kommenden Rechtsfragen bereits entschieden hat, und zum anderen weil die der streitgegenständlichen Entscheidung zugrunde liegende Gesetzesvorschrift zum 1. Januar 2009 abgeschafft wird.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2009-10-07