

## L 5 KA 6/01

Land  
Berlin-Brandenburg  
Sozialgericht  
LSG Berlin-Brandenburg  
Sachgebiet  
Vertragsarztangelegenheiten  
Abteilung  
5  
1. Instanz  
SG Potsdam (BRB)  
Aktenzeichen  
S 1 KA 203/00  
Datum  
13.12.2000  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 5 KA 6/01  
Datum  
12.03.2003  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-

Kategorie  
Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Potsdam vom 13. Dezember 2000 wird zurückgewiesen. Die Klägerin hat den Beigeladenen zu 7. und 8. die außergerichtlichen Kosten auch des Berufungsverfahrens zu erstatten. Im Übrigen sind außergerichtliche Kosten nicht zu erstatten. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die klagende Kassenärztliche Vereinigung (KV) wendet sich gegen die Genehmigung zur Anstellung des Beigeladenen zu 7., Herrn Dr. P., eines Facharztes für Kinderheilkunde, bei der Beigeladenen zu 8., der Gesundheitszentrum P. GmbH, einer Einrichtung im Sinne von [§ 311 Abs. 2 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch \(SGB V\)](#).

Bei der Gesundheitszentrum P. GmbH waren am 01. Oktober 1992 insgesamt 22 Ärzte, darunter vier Ärzte für Pädiatrie, beschäftigt. Am 31. Dezember 1995 endete das Anstellungsverhältnis einer dieser Ärztinnen für Kinderheilkunde. Mit Schreiben vom 29. Juli 1999 beantragte das Gesundheitszentrum P. bei dem Zulassungsausschuss für Vertragsärzte für den Verwaltungsbereich Potsdam bei der Kassenärztlichen Vereinigung für das Land Brandenburg (Zulassungsausschuss) die Genehmigung der Anstellung des Beigeladenen zu 7., der am 09. September 1941 geboren ist.

Trotz negativen Votums der Klägerin genehmigte der Zulassungsausschuss mit Beschluss vom 13. Oktober 1999 die Einstellung des Beigeladenen zu 7. bei der Beigeladenen zu 8. mit Wirkung vom 13. Oktober 1999.

Den hiergegen von der Klägerin am 02. November 1999 erhobenen Widerspruch, der damit begründet wurde, dass der Beigeladene zu 7. das 55. Lebensjahr bereits überschritten habe und die von ihm zu besetzende Praxis seit dem 01. Januar 1996 nicht mehr besetzt gewesen sei, wies der beklagte Berufungsausschuss für Ärzte bei der Kassenärztlichen Vereinigung Brandenburg (Berufungsausschuss) mit Beschluss vom 30. März 2000 zurück: Die Altersgrenze von 55. Lebensjahren nach § 25 Zulassungsverordnung für Vertragsärzte (Ärzte-ZV) gelte nicht für die Anstellung eines Arztes in einer Einrichtung nach [§ 311 Abs. 2 SGB V](#). Die lange Vakanz der Arztstelle rechtfertige es nicht, den Bestandsschutz nach [§ 311 Abs. 2 SGB V](#) zu verneinen. Die Genehmigung des Zulassungsausschusses sei zu erteilen, wenn die Voraussetzungen des [§ 95 Abs. 2 Satz 3 SGB V](#) erfüllt seien, das gelte in einem wegen Überversorgung gesperrten Planungsbereich auch dann, wenn durch Versagung der Genehmigung der zum 01. Oktober 1992 festgesetzte Bestand von Ärzten unterschritten werde (Satz 7). Hieraus ergebe sich, dass der Zulassungsausschuss die Genehmigung erteilen müsse, wenn der einzustellende Arzt nach [§ 95 Abs. 2 Satz 3 SGB V](#) in das Arztregister eingetragen sei. Dies sei seit dem 27. September 1999 mit der Eintragung in das Arztregister der Kassenärztlichen Vereinigung Brandenburg der Fall.

Gegen den ihr am 04. Mai 2000 zugestellten Beschluss hat die Klägerin am 29. Mai 2000 bei dem Sozialgericht Potsdam Klage erhoben: Zwischen den Beteiligten sei allein die Frage streitig, ob die Anstellung eines Arztes in einer Einrichtung nach [§ 311 Abs. 2 SGB V](#) der Regelung des § 25 Satz 1 Ärzte-ZV unterliege. Entgegen der Auffassung der Beklagten gelte die Altersgrenze von 55 Jahren bei Zulassung oder Ermächtigung auch für die genehmigungsbedürftige Anstellung eines Arztes in einer Einrichtung. Die bei einer Einrichtung angestellten Ärzte seien gemäß [§ 311 Abs. 4 a Nr. 4 SGB V](#) kraft Gesetzes ordentliche Mitglieder der Kassenärztlichen Vereinigung und damit den zugelassenen Ärzten statusmäßig gleichgestellt. Der nach [§ 311 Abs. 2 SGB V](#) angestellte Arzt sei in das System der vertragsärztlichen Versorgung eingebunden, insofern könne es nicht darauf ankommen, ob das Recht zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung allein der Einrichtung zustehe (vgl. [§ 95 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#)). Dies bestätige [§ 311 Abs. 2 Satz 5 SGB V](#), nach dem die bei den Einrichtungen nach Satz 1 und 2 beschäftigten Ärzte bei der Bedarfsplanung mit dem Faktor 1 zu berücksichtigen seien. Der Begriff "Zulassung" in [§ 98 Abs. 2 Nr. 12 SGB V](#) und § 25 Ärzte-ZV sei deshalb erweiternd dahin zu verstehen, dass auch die Anstellung nach [§ 311 Abs. 2 SGB V](#) erfasst

sei.

Die Klägerin hat erstinstanzlich beantragt,

den Bescheid des Beklagten vom 30. März 2000 aufzuheben und den Beklagten zu verpflichten, dem Widerspruch der Klägerin gegen den Bescheid des Zulassungsausschusses vom 13. Oktober 1999 stattzugeben, hilfsweise, festzustellen, dass der Beschluss des Beklagten vom 30. März 2000 rechtswidrig ist.

Die Beklagte und die Beigeladenen zu 1., zu 7. und zu 8. haben erstinstanzlich beantragt,

die Klage abzuweisen.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung am 13. Dezember 2000 hat der Beigeladene zu 7. erklärt, dass sein Arbeitsverhältnis mit der Beigeladenen zu 8. am 30. September 2000 ausgelaufen sei. Der Bevollmächtigte der Beigeladenen zu 8. hat insoweit erklärt, dass das Anstellungsverhältnis mit dem Beigeladenen zu 7. nicht bestehe, weil im Hinblick auf die nicht gegebene Vollziehbarkeit des Beschlusses des Zulassungsausschusses vom 13. Oktober 1999 aus wirtschaftlichen Erwägungen heraus das Anstellungsverhältnis nicht fortgeführt werde. Für den Fall der Bestandskraft/Rechtskraft des Beschlusses des Zulassungsausschusses entfielen diese wirtschaftlichen Gründe.

Mit Urteil vom 13. Dezember 2000 hat das Sozialgericht Potsdam die Klage abgewiesen. Die Klage sei mit ihrem auf Aufhebung und Verpflichtung gerichteten Hauptantrag unzulässig. Der angefochtene Bescheid habe sich erledigt, weil zurzeit nicht beabsichtigt sei, den Beigeladenen zu 7. anzustellen, eine dahingehende Absicht ohne konkretes Beschäftigungsangebot nur prinzipiell aufrecht erhalten werde. Die Genehmigung nach [§ 311 Abs. 1 Satz 6 SGB V](#) könne sich nur auf ein konkretes Beschäftigungsverhältnis beziehen. Die Klage sei jedoch mit ihrem Hilfsantrag (Fortsetzungsfeststellungsklage) zulässig, weil die Beigeladene zu 8. glaubhaft dargelegt habe, sie beabsichtige, wieder einen Arzt anzustellen, der die Alterszugangsgrenze überschreite. Die Klage sei jedoch nicht begründet, da die Alterszugangsgrenze nicht für die Anstellung eines Arztes in einer Einrichtung gelte. [§ 311 Abs. 2 Satz 7 SGB V](#) setze für den Genehmigungsanspruch nicht mehr voraus als [§ 95 a SGB V](#) für die Eintragung in das Arztregister; er enthalte keine Verweisung auf [§ 95 Abs. 2 Satz 4 SGB V](#), also auch nicht auf [§ 25 Ärzte-ZV](#). Eine analoge Anwendung scheidet schon deswegen aus, weil das Fehlen einer Alterszugangsgrenze für Ärzte in Einrichtungen nicht als Gesetzeslücke, geschweige denn als planwidrige Gesetzeslücke gewertet werden könne. Die Ziele, die der Gesetzgeber im Gesundheits-Reformgesetz mit der Alterszugangsgrenze verfolge, fänden bei den Ärzten in Einrichtungen keine Entsprechung, weil allein die Einrichtung - und nicht auch die von ihr beschäftigten Ärzte - das wirtschaftliche Risiko von Investitionen trügen. Überdies würde eine analoge Anwendung der Altersgrenze verfassungsrechtlichen Bedenken begegnen.

Gegen das ihr am 02. Februar 2001 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 23. Februar 2001 Berufung bei dem Landessozialgericht für das Land Brandenburg erhoben.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Potsdam vom 13. Dezember 2000 sowie den Beschluss des Beklagten vom 30. März 2000 aufzuheben und den Beklagten zu verpflichten, unter Aufhebung des Beschlusses des Zulassungsausschusses vom 13. Oktober 1999 den Antrag der Beigeladenen zu 8. auf Genehmigung der Anstellung des Beigeladenen zu 7. abzulehnen.

Der Beklagte und die Beigeladenen zu 7. und zu 8. beantragen,

die Berufung zurückzuweisen.

Der Prozessbevollmächtigte der Beigeladenen zu 8. hat im Termin zur mündlichen Verhandlung erklärt, dass nach seinem Wissen die erneute Einstellung des Beigeladenen zu 7. durch die Beigeladene zu 8. nicht beabsichtigt sei.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes sowie des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und der beigezogenen Verwaltungsvorgänge der Beklagten, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind, verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung der Klägerin ist unbegründet.

Die von der Klägerin erhobene kombinierte Anfechtungs- und Verpflichtungsklage ist zulässig. Die Hauptsache hat sich nämlich - anders als das Sozialgericht angenommen hat - durch die Nichtfortsetzung des Arbeitsverhältnisses zwischen dem Beigeladenen zu 7. und der Beigeladenen zu 8. nicht erledigt, weswegen sich die sich aus dem angefochtenen Bescheid ergebende Beschwer für die Klägerin, auf die abzustellen ist, nicht nachträglich weggefallen ist. Zwar hat der Prozessbevollmächtigte der Beigeladenen zu 8. im Termin zur mündlichen Verhandlung erklärt, dass seines Wissens die erneute Einstellung des Beigeladenen zu 7. bei der Beigeladenen zu 8. nicht beabsichtigt sei. Eine konkrete Erklärung, ob ein Arbeitsverhältnis zwischen den Beigeladenen zu 7. und 8. erneut eingegangen werde, konnte der Prozessbevollmächtigte der Beigeladenen zu 8. jedoch nicht abgeben. Ein Wegfall der Beschwer für die Klägerin lässt sich mithin nicht positiv feststellen.

Die Klage ist jedoch unbegründet. Denn der Beschluss der Beklagten vom 30. März 2000 - nur dieser ist Gegenstand der gerichtlichen Nachprüfung (vgl. Urteile des BSG vom 27. Januar 1993, [6 RKA 40/91](#), [SozR 3-2500 § 96 Nr. 1](#) und vom 18. Dezember 1996, [6 RKA 73/96](#), [SozR 3-2500 § 98 Nr. 4](#) = [BSGE 80, 9](#) ff., vgl. auch BSG, Urteil vom 19. Juni 1996, [6 RKA 46/95](#), [SozR 3-2500 § 311 Nr. 4](#) = [BSGE 78, 284](#) ff.) - ist rechtmäßig. Der Beigeladenen zu 8. steht ein Anspruch auf Genehmigung der Einstellung des Beigeladenen zu 7. zu.

Gemäß [§ 311 Abs. 2 Satz 1 SGB V](#), eingefügt mit dem 12. Kapitel durch Anlage I Kap. VIII Sachgebiet G Abschnitt II Nr. 1 Einigungsvertrag vom 31. August 1990 in Verbindung mit Art. 1 des Gesetzes vom 23. September 1990 ([BGBl. II Seite 885](#), 1049) in der hier anzuwendenden

Fassung des Gesundheitsstrukturgesetzes (GSG) vom 21. Dezember 1992 ([BGBl. I Seite 2266](#)), werden zur Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung bei Anwendung des [§ 72 SGB V](#) die im Beitrittsgebiet bestehenden ärztlich geleiteten kommunalen, staatlichen und freigemeinnützigen Gesundheitseinrichtungen einschließlich der Einrichtungen des Betriebsgesundheitswesens (Polikliniken, Ambulatorien, Arztpraxen) sowie diabetologische, nephrologische, onkologische und rheumatologische Fachambulanzen mit Dispensaire-Auftrag kraft Gesetz zur ambulanten Versorgung zugelassen, soweit sie am 01. Oktober 1992 noch bestanden. Nach Satz 5 bis 7 des [§ 311 Abs. 2 SGB V](#) in der hier anzuwendenden Fassung des GSG haben die Landesausschüsse der Ärzte und Krankenkassen die in den Einrichtungen nach Satz 1 und 2 beschäftigten Ärzte bei der Bedarfsplanung zu berücksichtigen. Die Anstellung eines Arztes in einer Einrichtung nach Satz 1 oder 2 bedarf der Genehmigung des Zulassungsausschusses. Die Genehmigung ist zu erteilen, wenn die Voraussetzungen des [§ 95 Abs. 2 Satz 3 SGB V](#) erfüllt sind. Dies gilt in einem Planungsbereich, in dem bereits vor der Antragstellung eine Überversorgung festgestellt worden ist, nur dann, wenn sonst der zum 01. Oktober 1992 festgesetzte Bestand von Ärzten unterschritten würde. Gemäß [§ 95 Abs. 2 Satz 3 SGB V](#) in der Fassung des GSG ist ein Vertragsarzt auf Antrag in das Arztregister einzutragen nach Erfüllung der Voraussetzungen nach [§ 95 a SGB V](#) für Vertragsärzte. Gemäß [§ 95 Abs. 2 Satz 4 SGB V](#) regeln das Nähere die Zulassungsverordnungen.

Diese Voraussetzungen für die Genehmigung der Anstellung des Beigeladenen zu 7. sind erfüllt.

Die Beigeladene zu 8. ist eine Einrichtung gemäß [§ 311 Abs. 2 Satz 1 SGB V](#), die am 01. Oktober 1992 noch bestand. Das Sozialgericht hat darüber hinaus zutreffend festgestellt, dass ohne Wiederbesetzung der Stelle eines Arztes für Kinderheilkunde selbst bei Überversorgung die Genehmigung zur Anstellung zu erteilen wäre, da sonst der zum 01. Oktober 1992 festgesetzte Bestand von Ärzten unterschritten würde (vgl. BSG, Urteil vom 19. Juni 1996, [6 RKA 46/95](#), a. a. O., sowie nunmehr [§ 311 Abs. 2 Satz 3 SGB V](#) in der Fassung des Gesetzes vom 21. August 2002, [BGBl. I Seite 3352](#)). Denn zum 01. Oktober 1992 waren vier Ärzte für Kinderheilkunde in der Einrichtung beschäftigt, von denen eine Ärztin ihre Tätigkeit mit Ablauf des 31. Dezember 1995 aufgab. Der Beigeladene zu 7. ist Facharzt für Kinderheilkunde.

[§ 311 Abs. 2 SGB V](#) ist keine zeitliche Begrenzung der Wiederbesetzung einer freien - bestandsgeschützten - Stelle zu entnehmen. Eine Wiederbesetzung ist - anders als die Klägerin meint - auch nicht wegen Verwirkung des Rechts zur Wiederbesetzung ausgeschlossen. Zwar ist das Rechtsinstitut der Verwirkung in Rechtslehre und Rechtsprechung seit langem anerkannt. Es wird aus dem Grundsatz des [§ 242](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) über Treu und Glauben abgeleitet und hat im Wesentlichen zum Inhalt, dass es als eine unzulässige Rechtsausübung angesehen werden muss, wenn ein Recht im Widerspruch zu eigenem früheren Verhalten geltend gemacht wird. Dieser Grundsatz ist allgemein im öffentlichen Recht, insbesondere aber auch im Sozialrecht anerkannt (vgl. [BSGE 35, 91](#) mit weiteren Rechtsprechungsnachweisen). Als wesentliche Kriterien dafür, ob die Geltendmachung eines Rechts im Zivilrecht wegen Verwirkung unzulässig ist, sind folgende Umstände anzusehen: Es muss zunächst einmal ein längerer Zeitablauf vorliegen; hierzu müssen jedoch noch weitere Umstände hinzutreten, die nach den jeweiligen Besonderheiten des einzelnen Falles und des in Betracht kommenden Rechtsgebietes das verspätete Geltendmachen des Rechts nach Treu und Glauben dem Verpflichteten gegenüber als illoyal erscheinen lassen, das heißt als pflicht- und gesetzeswidrig. Ferner muss der Schuldner auf ein dem bisherigen Verhalten entsprechendes Verhalten des Gläubigers vertraut und daraus den Schluss gezogen haben dürfen, dass der andere sein Recht nicht mehr gegen ihn ausüben werde. Ein solches Vertrauen und eine solche Annahme müssen auch tatsächlich vorliegen; ferner muss sich der Schuldner darauf eingerichtet und entsprechende Maßnahmen für seine Lebensführung getroffen haben. Dabei haben mehr oder weniger deutlich stets die Besonderheiten des konkreten Einzelfalles ein überragendes Gewicht ([BSGE 35, 91](#), m. w. N.).

Diese Voraussetzungen liegen hier nicht vor. Weder stellt der Zeitraum vom 31. Dezember 1995, dem Freiwerden der Stelle, bis zur mit Schreiben vom 29. Juli 1999 beantragten Anstellung des Beigeladenen zu 7. den für die Annahme der Verwirkung erforderlichen längeren Zeitablauf dar, noch konnte die Klägerin aus dem Verhalten des Beigeladenen zu 8., des Gesundheitszentrums P. GmbH, den Schluss ziehen, dass diese ihr Recht auf Wiederbesetzung der bestandsgeschützten Stelle nicht mehr ausüben werde. Allein der Nicht-Beantragung der Wiederbesetzung der Stelle über einen Zeitraum von weniger als fünf Jahren konnte und durfte die Klägerin nicht entnehmen, dass die Beigeladene zu 8. ihr Interesse an der Besetzung der Stelle verloren habe und eine solche nicht mehr beantragen werde. Letztlich ist auch nicht ersichtlich, wie sich die Klägerin hierauf eingestellt hätte. Die weitere Zulassung von Kinderärzten in dem Zeitraum im Planungsbereich ist nicht einmal vorgetragen.

Weitere Voraussetzungen für die Genehmigung einer Anstellung enthält [§ 95 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 SGB V](#) nicht. Insbesondere ist nicht Voraussetzung, dass der anzustellende Arzt das 55. Lebensjahr noch nicht vollendet hat.

§§ 25, 31 Abs. 9 und § 32 b Abs. 1 Satz 2 Ärzte-ZV vom 28. Mai 1957 ([BGBl. I Seite 572](#), ber. Seite 608) in der Fassung des Gesundheitsreformgesetzes (GRG) vom 20. Dezember 1988 ([BGBl. I S. 2477](#)) sowie in der Fassung des GSG sind nach ihrem Wortlaut nicht anwendbar. Nach diesen Vorschriften ist die Zulassung eines Arztes, der das 55. Lebensjahr vollendet hat, ausgeschlossen.

Der Zulassungsausschuss kann hiervon in Ausnahmefällen abweichen, wenn dies zur Vermeidung von unbilligen Härten erforderlich ist (§ 25 Ärzte-ZV). Die Ermächtigung eines Arztes, der das 55. Lebensjahr vollendet hat, ist ausgeschlossen. Der Zulassungsausschuss kann hiervon in Ausnahmefällen ebenfalls abweichen, wenn dies zur Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung oder zur Vermeidung von unbilligen Härten erforderlich ist (§ 31 Abs. 9 Ärzte-ZV). § 25 Ärzte-ZV gilt für einen bei einem Vertragsarzt angestellten Arzt entsprechend (§ 32 b Abs. 1 Satz 2 Ärzte-ZV). [§ 98 Abs. 2 Nr. 12 SGB V](#) regelt, dass die Zulassungsverordnungen den Ausschluss einer Zulassung oder Ermächtigung von Ärzten, die das 55. Lebensjahr vollendet haben, enthalten müssen. [§ 311 Abs. 9](#) Sätze 1 und [2 SGB V](#) in der Fassung des GSG sieht eine beschränkte Anwendung des [§ 98 Abs. 2 Nr. 12 SGB V](#) bis zum 31. Dezember 1995 lediglich für Zulassung von Ärzten und die entsprechende Geltung für angestellte Ärzte nach [§ 95 Abs. 9 SGB V](#) vor.

Die genannten Regelungen der Ärzte-ZV sind nicht auf einen angestellten Arzt in einer Einrichtung nach [§ 311 Abs. 2 SGB V](#) anwendbar, weil es sich bei diesem nicht um einen Vertragsarzt, der zugelassen wird, nicht um einen ermächtigten Arzt und auch nicht um einen bei einem Vertragsarzt angestellten Arzt handelt. Denn eine Einrichtung nach [§ 311 Abs. 2 SGB V](#) ist kraft Gesetz zur ambulanten Versorgung zugelassen, ohne dass der einzelne Arzt selbst zugelassener Vertragsarzt ist, wie sich aus [§ 311 Abs. 4](#) a Nrn. 1 und 2 SGB V ergibt.

[§ 311 Abs. 2 Satz 7 SGB V](#) nimmt auch nicht auf [§ 95 Abs. 2 Satz 4 SGB V](#) und damit die Vorschriften der Ärzte-ZV Bezug. Zwar sah die Beschlussempfehlung des Ausschusses für Gesundheit vom 07. Dezember 1992 ([BT-Drucksache 12/3930 S. 87](#)), der der Neufassung des [§](#)

[§ 311 Abs. 2 SGB V](#) durch das GSG zugrunde lag, noch eine andere Fassung der Vorschrift vor. Danach war die Genehmigung zu erteilen, wenn die Voraussetzungen des [§ 95 Abs. 2 SGB V](#) erfüllt waren (vgl. auch Bericht des Ausschusses für Gesundheit, [BT-Drucksache 12/3937 S. 18](#)). Mit diesem Verweis auf [§ 95 Abs. 2 SGB V](#) käme über dessen Satz 4 auch die Anwendung des § 25 Ärzte-ZV in Betracht. Letztlich hat jedoch die auf die Anwendung des [§ 95 Abs. 2 Satz 3 SGB V](#) beschränkte Fassung des [§ 311 Abs. 2 Satz 7 SGB V](#) Gesetzeskraft erlangt (vgl. [BGBl. I 1992 Seite 2266](#)).

Der Ausschluss des Anspruches auf Anstellung eines Arztes nach dessen Vollendung des 55. Lebensjahres ergibt sich auch nicht aus einer ergänzenden Auslegung der Vorschriften oder einer analogen Anwendung der Vorschriften über die Zugangsaltersgrenze von 55 Jahren. Denn die Voraussetzungen hierfür - insbesondere eine planwidrige Regelungslücke - liegen nicht vor.

Ob der Gesetzgeber bewusst davon abgesehen hat, § 25 Ärzte-ZV für anwendbar zu erklären, oder ob dies - wie die Klägerin meint - versehentlich unterblieben ist, so dass das Gesetz eine planwidrige regelungsbedürftige Lücke ausweist, lässt sich den Gesetzesmaterialien zum Gesundheitsstrukturgesetz nicht zweifelsfrei entnehmen. Die 55-Jahre-Altersgrenze wurde durch das GRG vom 20. Dezember 1988 ([BGBl. I Seite 2477](#)) eingeführt. Bei Einführung dieser Altersgrenze bestanden die Regelungen über Einrichtungen gemäß [§ 311 Abs. 2 SGB V](#) sowie über angestellte Ärzte noch nicht, so dass kein Regelungsbedarf vorlag. Durch Schaffung des [§ 311 Abs. 2 SGB V](#) sollte den gewachsenen besonderen Strukturen der ambulanten ärztlichen Versorgung in der DDR Rechnung getragen werden. Während die ambulante ärztliche Versorgung in den so genannten alten Bundesländern überwiegend durch niedergelassene Ärzte sichergestellt wurde, erfolgte dies in der DDR ganz überwiegend durch ärztlich geleitete Einrichtungen (Polikliniken, Ambulatorien etc.) sowie durch Krankenhausambulanzen jeglicher Trägerschaft. Diese Versorgungsstruktur sollte weiter bestehen bleiben. Die Zulassung kraft Gesetzes war zunächst bis 31. Dezember 1995 befristet.

Der Gesetzesentwurf der Fraktionen der CDU/CSU, SPD und F.D.P. zum GSG ([BT-Drucksache 12/3608](#)) enthielt Regelungen zur genehmigungspflichtigen Neuanstellung eines Arztes in Einrichtungen nach [§ 311 Abs. 2 SGB V](#) noch nicht. Diese wurden - einschließlich des Verweises auf [§ 95 Abs. 2 Satz 3 SGB V](#) - erst aufgrund des Berichtes und der Beschlussempfehlung des Ausschusses für Gesundheit in den Gesetzesentwurf eingefügt (vgl. [BT-Drucksache 12/3930, S. 87](#) und [12/3937, S. 18](#)). Durch die vom Ausschuss angeregte Ergänzung sollten nach seiner Begründung Ärzte, die in Einrichtungen nach [§ 311 Abs. 2 Satz 1](#) und 2 SGB V beschäftigt waren, in die Bedarfsplanung einbezogen werden. Es sollte sichergestellt werden, dass Neubeschäftigungen von Ärzten in den Einrichtungen und damit verbundene Erweiterungen des Personalbestandes nur dann möglich sind, wenn in dem Planungsbereich keine Zulassungsbeschränkungen angeordnet sind. Die Beschlussempfehlung des Ausschusses sah dabei die Verweisung auf [§ 95 Abs. 2 SGB V](#) ohne Einschränkung auf Satz 3 vor. Die Ergänzung um Satz 3 sowie weitere sprachliche Änderungen in Satz 7 wie "festgestellt" statt "festgesetzt" und "wenn sonst" statt "wenn dadurch" wurden wohl im Rahmen von Berichtigungen der Beschlussempfehlung zur Abstimmung in den Bundestag gebracht (vgl. [BT-Protokolle, 12. Wahlperiode, 127. Sitzung, vom 09. Dezember 1992, S. 10973 A](#), siehe allerdings auch Anlage 5 auf Seite 11032 ohne die entsprechenden Änderungen sowie [BR-Drucksache 856/92 vom 09. Dezember 1992, S. 49](#)), ohne dass jedoch feststellbar ist, aus welchen Gründen letztlich die Beschränkung auf [§ 95 Abs. 2 Satz 3 SGB V](#) Gesetzeskraft erlangte.

Zwar läge eine Anwendung der Altersgrenze auch bei der Genehmigung einer Anstellung in Einrichtungen nach [§ 311 Abs. 2 SGB V](#) durchaus in der Konsequenz des mit den Regelungen dieser Altersgrenze insgesamt verfolgten Zweckes, da [§ 98 Abs. 2 Nr. 12 SGB V](#) den Ausschluss einer Zulassung oder Ermächtigung von Ärzten, die das 55. Lebensjahr vollendet haben, als zwingenden Inhalt einer zu erlassenen Zulassungsverordnung vorsieht und in [§ 95 Abs. 9 SGB V](#) die Anwendung dieser Regelungen auch für angestellte Ärzte vorschreibt. Die Altersgrenze von 55 Jahren wurde durch das GRG eingeführt, um den Anstieg der Kassenarztzahlen weiter abzuschwächen und damit die Kostendämpfung zu verbessern (vgl. [BT-Drucksache 11/2237, Seiten 132, 137, 156](#)). Zur Begründung wurde ausgeführt, der Zustrom von Ärzten, die das 55. Lebensjahr bereits vollendet hätten, führe zu einer Gefährdung der Wirtschaftlichkeit der gesetzlichen Krankenversicherung. Es sei zu befürchten, dass solche Ärzte die Tätigkeit nur relativ kurze Zeit ausüben könnten und die Amortisation ihrer Praxisinvestitionen durch gesteigerte und unwirtschaftliche Tätigkeit zu erreichen versuchten. Im Übrigen hätten diese Ärzte ein abgeschlossenes Berufsleben hinter sich, so dass mit Ausnahme von Härtefällen auch kein Bedürfnis für ihre Beteiligung an der kassenärztlichen Versorgung bestehe (vgl. [BT-Drucksache 11/2237, Seite 195](#)). Auch bei angestellten Ärzten sah der Gesetzgeber - wie bei zugelassenen Vertragsärzten - das Erfordernis, die Altersgrenze von 55 Jahren zu statuieren, weil die Beschränkung der Arztzahlen - wie auch die durch das GSG eingeführte Altersgrenze von 68 Jahren - im Hinblick auf die durch Ärzte veranlassten Kosten im Gesundheitswesen und im Hinblick auf die Kosten für Arzneimittel, Heilmittel und Hilfsmittel für erforderlich gehalten wurde (vgl. [BT-Drucksache 12/3608, Seite 84](#), sowie Beschluss des Bundesverfassungsgerichtes vom 20. März 2001, [1 BvR 491/96, SozR 3-5520 § 25 Nr. 4 = BVerfGE 103, 172](#) ff. mit weiteren Nachweisen). Eine den [§ 95 Abs. 9 Satz 1 SGB V](#) beziehungsweise [§ 98 Abs. 2 Nr. 12 SGB V](#) in Verbindung mit § 25 Ärzte-ZV entsprechende Regelung für die Genehmigung der Tätigkeit eines Arztes in einer Einrichtung nach [§ 311 SGB V](#) wäre nach dieser Zielsetzung damit folgerichtig gewesen, weil angestellte Ärzte in Einrichtungen nach [§ 311 Abs. 2 SGB V](#) zwar nicht selbst, sondern nur die Einrichtungen zugelassen sind, sie jedoch in Person an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehmen und dementsprechend Kosten wie ein bei einem Vertragsarzt angestellter, zugelassener oder ermächtigter Arzt verursachen. Darüber hinaus führt die Altersgrenze zur Sicherstellung des Erwerbes der erforderlichen Erfahrungen mit den rechtlichen und wirtschaftlichen Besonderheiten einer Vertragsarztpraxis. Auch gewährt die Erstreckung der Altersgrenze auf angestellte, zugelassene und ermächtigte Ärzte die Gleichbehandlung und die Gewährleistung des Zugangs für jüngere Ärzte (vgl. Beschluss des Bundesverfassungsgerichtes vom 20. März 2001, [a. a. O.](#)). Auch dies würde für eine Erstreckung der Altersgrenze auf angestellte Ärzte in Einrichtungen nach [§ 311 Abs. 2 SGB V](#) sprechen.

Gegen die Annahme, eine Bezugnahme auf die die Altersgrenze regelnden Vorschriften sei versehentlich unterblieben, spricht jedoch, dass der Gesetzgeber es nicht bei dem Entwurf des Ausschusses für Gesundheit belassen, sondern die Genehmigung ausdrücklich nur vom Vorliegen der Voraussetzungen des [§ 95 Abs. 2 Satz 3 SGB V](#) abhängig gemacht hat. Dies gilt umso mehr, als der Gesetzgeber sich bei der Neufassung des [§ 311 SGB V](#) durchaus der Regelungen von Altersgrenzen für Ärzte bewusst gewesen sein muss. Denn im damals noch geltenden [§ 311 Abs. 9 SGB V](#) war eine Ausnahmeregelung von der Altersgrenze nach [§ 98 Abs. 2 Nr. 12 SGB V](#) bis zum 31. Dezember 1995 für die Zulassung von Vertragsärzten bestimmter Jahrgänge im Beitrittsgebiet vorgesehen. Diese Ausnahmeregelung ermöglichte es älteren Ärzten, auch bei Überschreiten der Altersgrenze des [§ 98 Abs. 2 Nr. 12 SGB V](#) noch eine Zulassung als Vertragsarzt zu erhalten. Mit dem GSG wurde eine solche Ausnahmeregelung auch für angestellte Ärzte aus dem Beitrittsgebiet nach [§ 95 Abs. 9 SGB V](#) in [§ 311 Abs. 9 SGB V](#) als dessen Satz 2 eingefügt. Gleichzeitig wurde durch das GSG in [§ 311 Abs. 2 Satz 6](#) und 7 SGB V die Anstellung eines Arztes in einer Einrichtung nach [§ 311 Abs. 2 Satz 1](#) und 2 SGB V einem Genehmigungserfordernis unterworfen. Ob der Gesetzgeber mit der ursprünglichen

Bezugnahme auf [§ 95 Abs. 2 SGB V](#) insgesamt zunächst die Anwendung der Altersgrenzenregelungen in [§ 98 Abs. 2 Nr. 12 SGB V](#) beabsichtigt hatte und erst durch Beschränkung der Bezugnahme auf [§ 95 Abs. 2 Satz 3 SGB V](#) in [§ 311 SGB V](#) von dieser Absicht abgerückt ist oder von Beginn an bei der Genehmigung von Anstellungen von Ärzten im Rahmen des [§ 311 Abs. 2 SGB V](#) Altersgrenzen in Bezug auf die Unterschiede zwischen Anstellungen in solchen Einrichtungen einerseits und Zulassungen, Ermächtigungen und Anstellungen bei Vertragsärzten andererseits nicht anwenden wollte, ergibt sich ebenfalls nicht aus den Gesetzesmaterialien und kann dahinstehen. Denn aufgrund der Entstehungsgeschichte der genannten Regelungen lässt sich - auch unter Berücksichtigung von Sinn und Zweck der für Ärzte geltenden Altersgrenzen - jedenfalls keine planwidrige, regelungsbedürftige und damit vom Richter zu schließende Gesetzeslücke feststellen.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 Abs. 1 und 4 SGG](#) in der bis zum In-Kraft-Treten des 6. SGG-Änderungsgesetzes (6. SGG-ÄndG) vom 17. August 2001 am 02. Januar 2002 geltenden Fassung (a. F.), die im vorliegenden Fall noch anzuwenden ist. Danach besteht keine Verpflichtung der Klägerin, neben den außergerichtlichen Kosten des Beklagten und der Beigeladenen zu 7) und 8) auch diejenigen der weiteren Beigeladenen zu erstatten. Denn gemäß [§ 193 Abs. 4 Satz 2 SGG](#) a. F. sind die außergerichtlichen Kosten von Behörden, Körperschaften beziehungsweise Anstalten des öffentlichen Rechts nur erstattungsfähig, soweit diese als Kläger oder Beklagte an einem sozialgerichtlichen Verfahren beteiligt sind. Eine Erstattung zugunsten dieser Institutionen ist ausgeschlossen, soweit sie als Beigeladene an einem Verfahren beteiligt sind. Dies gilt auch, wenn sie im jeweiligen Rechtszug einen Antrag gestellt und mit diesem obsiegt haben. Zwar besteht keine ausdrückliche Regelung, welche Vorschriften in Verfahren, die beim In-Kraft-Treten des 6. SGG-ÄndG bereits rechtshängig waren, anzuwenden ist. Aus der Entstehungsgeschichte, der Übergangsregelungen und ihrem Zweck ist jedoch abzuleiten, dass die Anordnung der Weitergeltung des alten Rechtes nicht nur die Gerichtskosten, sondern auch die Vorschriften für die Kostentragungspflicht der Beteiligten erfasst (vgl. Urteil des BSG vom 30. Januar 2002, [B 6 KA 73/00 R](#), [SozR 3-2500 § 135 Nr. 21](#)).

Der Senat hat die Revision gemäß [§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) zugelassen, weil die hier entscheidungserhebliche Frage, ob die 55-Jahre-Altersgrenze auf angestellte Ärzte in Einrichtungen nach [§ 311 Abs. 2 SGB V](#) anzuwenden ist, bisher höchstrichterlich noch nicht geklärt ist und aufgrund des Fortbestandes dieser Einrichtungen allgemeine Bedeutung hat.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2003-08-20