

# Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

19572 NSB · Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen 3. Senat

Urteil Format

HTM	PDF	RTF	XML
-----	-----	-----	-----

1. Instanz	Sozialgericht Hannover	S 21 KA 1035/01	20.02.2002
2. Instanz	Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen	L 3 KA 37/02	31.03.2004
3. Instanz			
Sachgebiet	Vertragsarztangelegenheiten		
Entscheidung	<p>Das Urteil des Sozialgerichts Hannover vom 20. Februar 2002 wird aufgehoben. Die Klage wird abgewiesen. Die notwendigen außergerichtlichen Kosten der Beklagten aus beiden Rechtszügen sind vom Kläger zu erstatten. Im Übrigen sind Kosten nicht zu erstatten.</p> <p><b>Tatbestand:</b></p> <p>Die Beteiligten streiten um die Genehmigung eines Entlastungsassistenten.</p> <p>Der G. geborene Kläger ist als Zahnarzt in Hannover niedergelassen und nimmt seit 1986 an der vertragszahnärztlichen Versorgung teil. Für den Planungsbereich Hannover-Stadt sind mit Beschluss des Landesausschusses der Zahnärzte und Krankenkassen in Niedersachsen vom 17. März 1999 Zulassungsbeschränkungen ausgesprochen worden.</p> <p>Mindestens seit 1997 leidet der Kläger unter erheblichen Wirbelsäulenbeschwerden. Mit Genehmigung der Beklagten beschäftigte er von 1997 – 1999 die Zahnärztin Guimelfarb als Entlastungsassistentin in seiner Praxis. Im Anschluss hieran bewilligte die Beklagte die – jeweils halbtägige – Tätigkeit des Zahnarztes H. und der Zahnärztin I. als Entlastungsassistenten. Im Einzelnen lagen dem folgende Entscheidungen zugrunde: Bescheid vom 23. Juni 1999 (Zahnarzt H. für die Zeit vom 15. Juni 1999 bis zum 30. Juni 2000); Bescheid vom 16. Juli 1999 (Zahnärztin I. vom 01. August 1999 bis 31. Juli 2000); Bescheid vom 10. Juli 2000 (Zahnarzt H. für die Zeit vom 01. Juli 2000 bis 31. Dezember 2000); weiterer Bescheid vom 10. Juli 2000 (Zahnärztin I. für die Zeit vom 01. August 2000 bis 15. Juni 2001) und Bescheid vom 29. Januar 2001 (Zahnarzt H. vom 01. Januar bis 31. Dezember 2001).</p> <p>Zur Begründung seiner Anträge hatte der Kläger ärztliche Bescheinigungen des Facharztes für Orthopädie Dr J., Hannover, vom 28. Mai 1999, 03. Juli 2000 und 23. Januar 2001 vorgelegt, wonach bei ihm schwere degenerative Veränderungen mit Bewegungseinschränkungen im Bereich des gesamten Achsenskeletts vorlägen und er deshalb nicht in der Lage sei, seinen Beruf als Zahnarzt vollschichtig auszuüben. Eine Besserung dieser Veränderungen sei nicht zu erwarten (Atteste vom 03. Juli 2000 und vom 23. Januar 2001).</p> <p>Im Juni 2001 beantragte der Kläger bei der Beklagten, die halbtägige Beschäftigung der Zahnärztin I. als Entlastungsassistentin für die Zeit vom 16. Juni 2001 bis 15. Juni 2002 weiterhin zu genehmigen. Hierzu legte er eine weitere Bescheinigung von Dr J. (vom 03. September 2001) vor, wonach eine Besserung im Bereich der Wirbelsäule nicht stattgefunden habe und der Kläger nach wie vor nicht in der Lage sei, seinen Beruf als Zahnarzt vollschichtig auszuüben. Eine eingeschränkte Berufstätigkeit, "die nicht mehr als 4 Stunden pro Tag überschreiten sollte", könne dagegen noch ausgeübt werden.</p> <p>Die Beklagte wies den Antrag mit Bescheid vom 08. Oktober 2001 zurück. Die zahnärztliche Überversorgung im Planungsbereich Hannover-Stadt schließe die Genehmigung der Beschäftigung eines Assistenten zur Sicherstellung der vertragszahnärztlichen Versorgung gemäß § 32 Abs 2 Satz 2 der Zulassungsverordnung für Vertragszahnärzte (Zahnärzte-ZV) aus.</p> <p>Gegen diese Entscheidung legte der Kläger mit Schreiben vom 30. Oktober 2001 Widerspruch ein, zu dessen Begründung er darauf hinwies, dass vorliegend nicht auf das Bestehen eines besonderen öffentlichen Bedürfnisses abzustellen sei, sondern auf die gebotene Fortführung der Praxis während eines vorübergehenden Ausfalls des Praxisinhabers. Die Beklagte wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 27. November 2001 zurück, wobei sie sich zur Begründung erneut auf die Verhängung von Zulassungsbeschränkungen berief.</p> <p>Gegen den ihm am 29. November 2001 zugestellten Widerspruchsbescheid hat der Kläger am 07. Dezember 2001 Klage vor dem Sozialgericht (SG) Hannover erhoben. Die Beschäftigung eines Entlastungsassistenten aus Gründen der Sicherstellung der vertragszahnärztlichen Versorgung komme in Betracht, wenn der Vertragszahnarzt vorübergehend gehindert sei, seinen vertragszahnärztlichen Pflichten in vollem Umfang nachzukommen; dies sei bei ihm aufgrund gesundheitlicher Einschränkungen der Fall, wie sich aus den Angaben seines Orthopäden ergebe. Zu Unrecht stelle die Beklagte demgegenüber auf die Sperrung des Planungsbereichs und damit auf öffentliche Bedürfnisse ab.</p> <p>Mit Urteil vom 20. Februar 2002 hat das SG den Bescheid vom 08. Oktober 2001 in Gestalt des</p>		

Widerspruchsbescheides vom 27. November 2001 aufgehoben und die Beklagte verpflichtet, die Beschäftigung der Zahnärztin I. als Assistentin zur Sicherstellung der vertragszahnärztlichen Versorgung bis zum 15. Juni 2002 (halbtags) zu genehmigen. Wenn § 32 Abs 2 Satz 2 Zahnärzte-ZV die Erteilung der Genehmigung eines Entlastungsassistenten an die gebotene Sicherstellung der vertragszahnärztlichen Versorgung knüpfe, beziehe sich der Begriff "Sicherstellung" auf die jeweils betroffene Vertragszahnarztpraxis und nicht auf den Planungsbereich; zu Unrecht berufe sich deshalb die Beklagte auf die Überversorgung im Planungsbereich Hannover-Stadt. Die Voraussetzungen der beantragten Genehmigung seien gegeben, weil beim Kläger erhebliche Gesundheitsstörungen vorlägen, die eine uneingeschränkte vollschichtige zahnärztliche Berufstätigkeit zurzeit nicht zuließen. Der Wirbelsäulenbefund dürfte zwar tatsächlich nicht veränderbar bzw. heilbar sein. Wie der Kläger in der mündlichen Verhandlung überzeugend ausgeführt habe, sei das Beschwerdebild jedoch durch konsequente Therapiemaßnahmen beeinflussbar, so dass ihm zwischenzeitlich auch möglich gewesen sei, die Vertragszahnarztpraxis ohne Entlastungsassistenten über einen Zeitraum von mehr als 6 Wochen fortzuführen.

Gegen das ihr am 04. März 2002 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 11. März 2002 Berufung vor dem Landessozialgericht (LSG) eingelegt. Es sei zwar zutreffend, dass die Beschäftigung eines Entlastungsassistenten im Interesse des Praxisinhabers zu dessen eigener Entlastung erfolge. Diese Beschäftigung sei jedoch nur möglich, wenn die zuständige Kassenzahnärztliche Vereinigung (KZV) hierfür einen Bedarf anerkenne. Ein derartiger Bedarf bestehe bei einer festgestellten Überversorgung nicht. Darüber hinaus rügt die Beklagte, dass das SG kein Sachverständigengutachten über den Gesundheitszustand des Klägers eingeholt hat. Hierzu habe Anlass bestanden, weil aus den seit 1999 ausgestellten ärztlichen Attesten hervorgehe, dass beim Kläger schwere degenerative Veränderungen mit Bewegungseinschränkungen im Bereich des gesamten Achsenskeletts bestünden, so dass seine Erkrankung nicht nur von vorübergehender Natur, sondern von Dauer sein könnte. Für den Fall, dass der Kläger seinen Beruf absehbar auf Dauer nicht mehr vollschichtig ausüben könne, dürfe er keinen Entlastungsassistenten beschäftigen, sondern müsse einen Antrag auf Beschäftigung eines Dauerassistenten stellen.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Hannover vom 20. Februar 2002 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen und festzustellen, dass der Bescheid vom 08. Oktober 2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 27. November 2001 rechtswidrig war.

Die Zahnärztin I. sei in seiner Praxis nur bis zum Juni 2000 als Entlastungsassistentin und danach als Zahnarzhelferin beschäftigt gewesen. Es bestehe jedoch ein fortgesetztes Interesse an der Feststellung, dass der Bescheid vom 08. Oktober 2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 27. November 2001 rechtswidrig gewesen sei, weil weiterhin bekannt sei, dass er wegen seiner gesundheitlichen Einschränkungen auf einen Entlastungsassistenten angewiesen sei. Dies ergebe sich aus aktuellen orthopädischen Attesten, so dass das SG sich im Rahmen des Amtsermittlungsgrundsatzes ein Bild von seiner gesundheitlichen Situation habe machen können, ohne ein Sachverständigengutachten einzuholen. Die Erlangung seiner vollen Arbeitskraft sei im Laufe ca. eines Jahres zu erwarten, wenn er konsequent seine physiotherapeutischen Behandlungen erhalte und durch einen Assistenten entlastet werde. Hierzu legt er Bescheinigungen des Masseurs und Physiotherapeuten K., Hannover, vom 21. Januar 2004 und von Dr. J. (vom 27. Juni 2002 und vom 23. Januar 2004) vor. Während es ihm vor dem Einsatz von Entlastungsassistenten kaum möglich gewesen sei, mehr als 4 Stunden (unter Schmerzen) zu arbeiten, habe mit konsequenter Physiotherapie und mit Hilfe von Entlastungsassistenten erreicht werden können, täglich bis zu 6 Stunden zu behandeln.

Der Senat hat Befundberichte der Fachärzte für Orthopädie Dr. J. (vom 17. März 2003) und Dr. L., Hannover, vom 03. August 2003 eingeholt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und der beigezogenen Verwaltungsvorgänge der Beklagten Bezug genommen.

#### **Entscheidungsgründe:**

Die Berufung ist zulässig und begründet.

Zu Unrecht hat das SG die Beklagte für verpflichtet gehalten, die Beschäftigung der Zahnärztin I. als Assistentin zur Sicherstellung der vertragszahnärztlichen Versorgung bis zum 15. Juni 2002 zu genehmigen.

Die ursprünglich als Anfechtungs- und Verpflichtungsklage (§ 54 Abs 1 Satz 1 Sozialgerichtsgesetz (SGG)) erhobene Klage ist nunmehr als Fortsetzungsfeststellungsklage gemäß § 131 Abs 1 Satz 3 SGG zulässig. Der ursprünglich angefochtene Bescheid vom 08. Oktober 2001 (in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 27. November 2001) enthielt eine Regelung, die nur für den inzwischen abgelaufenen Zeitraum vom 16. Juni

2001 bis 15. Juni 2002 gelten sollte. Da die Zahnärztin I. nach Angaben des Klägers in dieser Zeit nicht als Assistentin in seiner Praxis tätig gewesen ist und die getroffene Regelung deshalb keine Wirkung mehr entfalten kann, ist der ursprüngliche Verwaltungsakt gemäß § 39 Abs 2 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch (SGB X) durch Zeitablauf erledigt (vgl zur ähnlichen Konstellation bei befristet erteilten Ermächtigungen zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung: BSG SozR 3-2500 § 116 Nr 6). In diesem Fall kann die ursprüngliche Anfechtungs- und Verpflichtungsklage in eine Fortsetzungsfeststellungsklage gemäß § 131 Abs 1 Satz 3 SGG umgestellt werden, und zwar auch noch im Rechtsmittelverfahren (vgl Meyer-Ladewig, SGG, 7. Aufl., § 131 Rdnr 8a). Das hierfür notwendige Fortsetzungsfeststellungsinteresse liegt vor, wenn sich die ursprünglich entscheidungserhebliche Rechtsfrage mit einiger Wahrscheinlichkeit bei Folgeentscheidungen erneut stellen wird (BSG SozR 3-2500 § 116 Nr 24). Dies ist hier anzunehmen, weil der Kläger ausdrücklich darauf hingewiesen hat, wegen seiner gesundheitlichen Einschränkungen auch in Zukunft auf Entlastungsassistenten angewiesen zu sein und die hiermit verbundene Entlastung Voraussetzung dafür sei, dass er in Zukunft seine volle Arbeitskraft wieder erlange. Dieses Vorbringen ist hinreichend substantiiert, um davon ausgehen zu können, dass der Kläger auch in Zukunft beabsichtigt, Anträge auf entsprechende Genehmigungen zu stellen.

Die Klage ist jedoch unbegründet. Der Bescheid vom 08. Oktober 2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 27. November 2001 war rechtmäßig.

Gegenstand der dort getroffenen Regelung war der Antrag des Klägers, ihm für die Zeit vom 16. Juni 2001 bis 15. Juni 2002 erneut zu genehmigen, die Zahnärztin I. als sog Entlastungsassistentin zu beschäftigen. Rechtsgrundlage hierfür ist die aufgrund § 98 Abs 2 Nr 13 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) erlassene Vorschrift des § 32 Abs 2 Satz 2 Zahnärzte-ZV. Danach darf der Vertragszahnarzt einen Vertreter oder einen Assistenten aus Gründen der Sicherstellung der vertragszahnärztlichen Versorgung nur mit vorheriger Genehmigung der KZV beschäftigen. Die Genehmigung darf nicht erteilt werden, wenn die Beschäftigung des Assistenten der Vergrößerung der Kassenpraxis oder der Aufrechterhaltung eines übergroßen Praxisumfangs dient (§ 32 Abs 3 Zahnärzte-ZV).

Entgegen der Auffassung der Beklagten können Gründe der Sicherstellung der vertragszahnärztlichen Versorgung allerdings nicht schon deshalb verneint werden, weil der Kläger im überversorgten Planungsbereich Hannover-Stadt zugelassen ist. Denn der Begriff "Sicherstellung der vertragszahnärztlichen Versorgung" bezieht sich nicht auf den Versorgungsgrad im gesamten Planungsbereich, sondern nur auf die Fähigkeit der einzelnen Praxis, den ihr mit der Zulassung übertragenen Versorgungsauftrag zu erfüllen. Dies entspricht der ständigen Rechtsprechung der Sozialgerichte (BSGE 8, 256, 261; LSG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 21. August 1997 – L 5 KA 41/96), wobei das BSG zur Begründung überzeugend darauf verwiesen hat, dass sich vom Standpunkt der Versicherten und ihrer ausreichenden ärztlichen Versorgung das Bedürfnis für die Beschäftigung eines Assistenten nicht verneinen lasse, solange der Inhaber eines Vertragsarztsitzes seine vertragsärztliche Tätigkeit nicht voll ausüben könne (in diesem Sinne auch Hencke in: Peters, Handbuch der Krankenversicherung, Lsbls – Juli 2003 -, § 98 Rdnr 35).

Gründe der Sicherstellung der vertragszahnärztlichen Versorgung im Sinne des § 32 Abs 2 Satz 2 können deshalb dann vorliegen, wenn Umstände im persönlichen Bereich des Vertragszahnarztes ihn daran hindern, seiner vertragszahnärztlichen Tätigkeit in vollem Umfang nachzugehen. Dies kann beispielsweise bei Erkrankungen oder wissenschaftlichen oder berufspolitischen Tätigkeiten der Fall sein (Hess in: Kasseler Kommentar, Lsbls – Stand Dezember 2004 -, § 98 Rdnr 36).

Auch insoweit ist jedoch in der Rechtsprechung unstrittig, dass es sich hierbei nur um vorübergehende Umstände handeln kann (BSGE 8, 256, 260; Thüringer LSG, Beschluss vom 09. September 1999 – L 4 KA 388/99 ER -; Schleswig Holsteinisches LSG, Beschluss vom 07. Mai 2001 – L 6 B 28/01 KA ER -). Dies folgt bereits aus § 32 Abs 2 Satz 3 Zahnärzte-ZV, wonach die Dauer der Beschäftigung zu befristen ist. Im Übrigen ergibt sich dies aus der Vorgabe, dass der (Zahn-)Arzt als Träger eines freien Berufes seine Berufstätigkeit persönlich ausüben muss – vgl insoweit § 32 Abs 1 Satz 1 Zahnärzte-ZV -, so dass die Beschäftigung von Hilfspersonen nur unter besonderen Voraussetzungen möglich ist. Für die Tätigkeit eines auf Dauer beim Vertragszahnarzt beschäftigten Assistenten sieht demgemäß § 32 Abs 2 Zahnärzte-ZV eine besondere Genehmigung des Zulassungsausschusses vor. In Abgrenzung hierzu kann eine Assistententätigkeit allein mit Genehmigung der KZV nur möglich sein, wenn diese nicht auf Dauer angelegt, sondern nur für einen vorübergehenden Zeitraum vorgesehen ist.

Die KZV darf demgemäß einen Antrag gemäß § 32 Abs 2 Satz 2 Zahnärzte-ZV nicht genehmigen, wenn feststeht, dass ein Dauerbedarf vorliegt oder wenn eine zeitlich unabsehbare Bedarfssituation gegeben ist (Thüringer LSG aaO mwN). Dies setzt naturgemäß eine Prognoseentscheidung voraus, die auf der Grundlage aller im Entscheidungszeitpunkt vorliegenden Umstände zu treffen ist. Diese Entscheidung ist gerichtlich voll überprüfbar (im Ergebnis ebenso: BSGE 8, 256 ff; aA: LSG Rheinland-Pfalz, Ur. v. 21. August 1997 – L 5 Ka 41/96). Denn es liegen keine Anhaltspunkte für eine besondere Komplexität der geregelten Materie oder für ähnliche Gesichtspunkte vor, die die Einräumung eines Beurteilungsspielraums der KZV rechtfertigen würden (vgl. hierzu BVerfGE 84, 34, 50). Der Senat ist deshalb nicht auf eine Würdigung der in den angefochtenen Entscheidung enthaltenen – wie dargelegt: unzutreffenden – Begründung beschränkt, sondern kann selbst prüfen, ob vorliegend ein nur vorübergehender Entlastungsbedarf bestand.

Anhand der ärztlichen Bescheinigungen, die im Zeitpunkt des Erlasses des hier angefochtenen Bescheides vom 08. Oktober 2001 (bzw des Widerspruchsbescheids vom 27. November 2001) vorlagen, war aber eindeutig zu erkennen, dass die vom Kläger vorgebrachten gesundheitlichen Einschränkungen nicht vorübergehender Natur waren. So hatte der Facharzt für Orthopädie Dr J. in seinem Attest vom 03. Juli 2000 mitgeteilt, dass beim Kläger schwere degenerative Veränderungen mit Bewegungseinschränkung im Bereich des gesamten Achsenskeletts vorlägen; die Veränderungen würden sich nicht mehr verbessern; auch im Hinblick auf die Beweglichkeit der einzelnen Wirbelsäulenabschnitte werde sich kaum eine Besserung einstellen. Aufgrund der erhobenen Befunde sei der Kläger nicht in der Lage, seinen Beruf als Zahnarzt vollschichtig auszuüben. Mit Attest vom 23. Januar 2001 hat Dr J. erneut festgestellt, dass eine Besserung insoweit auch weiterhin nicht zu erwarten sei. Schließlich hat der Orthopäde auch in einem Attest vom 03. September 2001 mitgeteilt, dass die degenerativen Veränderungen nach wie vor bestünden. Im Zeitpunkt der Verwaltungsentscheidung konnte deshalb nur davon ausgegangen werden, dass der Kläger auf Dauer daran gehindert sein würde, seinen früheren Praxisumfang ohne Assistenten aufrechtzuerhalten. Soweit der Kläger – und ihm folgend das SG – die Erwartung geäußert hatte, sein Beschwerdebild lasse sich durch therapeutische Maßnahmen und die Einhaltung bestimmter Verhaltensweisen bessern, kann dieser günstigen Einschätzung angesichts der anders lautenden ärztlichen Stellungnahmen nicht beigetreten werden.

Dies ergibt sich im Übrigen auch aus der Dauer der im Zeitpunkt der Verwaltungsentscheidung weiterhin bestehenden Verhinderung. Einschließlich der bereits seit 1997 genehmigten Tätigkeit der Assistentin M. hatte die Entlastungsassistenz Ende 2001 bereits 4 Jahre gedauert und wäre mit der begehrten Verlängerung auf insgesamt 5 Jahre erweitert worden. Ein derart langer Zeitraum kann nicht mehr als "vorübergehend", sondern nur im Sinne eines Dauerzustandes gewertet werden (vgl Thüringer LSG aaO, das schon einen Antrag für das 3. Jahr in Folge für nicht mehr genehmigungsfähig gehalten hat; ähnlich Schleswig-Holsteinisches LSG aaO: Beschäftigung eines Entlastungsassistenten von über 3 Jahren).

Ob weitere Umstände zu berücksichtigen sind, die erst im gerichtlichen Verfahren und damit nach Erlass der vorliegend umstrittenen Bescheide bekannt geworden sind, ist fraglich; denn Umstände, die im Zeitpunkt der Prognoseentscheidung noch nicht erkennbar waren, dürfen bei der späteren gerichtlichen Überprüfung grundsätzlich nur für die Zeiten nach Bekanntwerden berücksichtigt werden (vgl BSG SozR 1200 § 30 Nr 17). Dies kann aber vorliegend dahingestellt bleiben, weil auch die im gerichtlichen Verfahren vorgebrachten Gesichtspunkte nicht erkennen lassen, dass die Beeinträchtigungen des Klägers nur vorübergehender Natur sind. So hatte Dr J. in seiner zur Begründung der Berufung vorgelegten Bescheinigung vom 27. Juni 2002 zwar angekündigt, eine volle Belastbarkeit des Klägers könne "durchaus in einem Zeitraum von einem weiteren Jahr erreicht werden". Hierzu ist es jedoch wiederum nicht gekommen, wie Dr J. in seinem zuletzt vorgelegten Attest vom 23. Januar 2004 eingeräumt hat. Letztlich geht auch der Kläger davon aus, dass er wegen seiner gesundheitlichen Einschränkungen weiterhin eine Entlastung benötigt, wie er im Erörterungstermin vom 13. Januar 2004 zur Darlegung seines Fortsetzungsfeststellungsinteresses angegeben hat. Wenn nunmehr der Masseur und Physiotherapeut K. und Dr J. in ihren Bescheinigungen vom 21. bzw 23. Januar 2004 mitteilen, bei konsequenter Fortsetzung der Behandlung sei die Erlangung der vollen Arbeitsfähigkeit "denkbar" bzw "in ca einem halben Jahr" erreichbar, können diese Einschätzungen angesichts des bisherigen Krankheitsverlaufs nicht mehr überzeugen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 Abs 1 und Abs 4 Satz 2 SGG (in der bis zum 01. Januar 2002 geltenden Fassung).

Gründe, die Revision zuzulassen (§ 160 Abs 2 SGG), liegen nicht vor.