

Bundessozialgericht
Urt. v. 09.04.2008, Az.: B 6 KA 44/07 R

Mit dem 68. Geburtstag kein Vertragsarzt mehr

Ärzte, die das 68. Lebensjahr vollendet haben, sind nicht mehr berechtigt, für Rechnung der gesetzlichen Krankenkassen Patienten zu behandeln; sie scheiden „altersbedingt aus“. (Hier ging es um einen Pathologen, der argumentierte, dass es in seinem Bereich mehr auf Erfahrungswissen als auf manuelle Fähigkeiten oder aktuelle Erkenntnisse ankomme. Das BSG beeindruckte das nicht.)

Quelle: Wolfgang Büser

Vereinbarkeit von Altersgrenzen für Vertragsärzte mit dem GG und dem Recht der Europäischen Union (EU); Rechtmäßigkeit der Beendigung der Zulassung zur vertragsärztlichen Versorgung mit Vollendung des 68. Lebensjahres des Vertragsarztes i.S.d. § 95 Abs. 7 S. 3 Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V); Schutz der Gesundheit der Versicherten vor nicht mehr voll leistungsfähigen Ärzten sowie Ermöglichung eines Berufseinstiegs von jungen Medizinern als Zweck der Altersbegrenzung; Verfassungskonformität einer einschränkenden Auslegung der Altersbegrenzung für Pathologen; Individuelle Überprüfung der ärztlichen Leistungsfähigkeit als ein taugliches milderer Mittel

Gericht: BSG

Datum: 09.04.2008

Aktenzeichen: B 6 KA 44/07 R

Entscheidungsform: Urteil

Referenz: JurionRS 2008, 15555

ECLI: [keine Angabe]

Verfahrensgang:

vorgehend:

SG Reutlingen - 27.06.2007 - AZ: S 1 KA 2556/05

Rechtsgrundlagen:

Art 12 Abs. 1 GG

§ 95 Abs. 7 S. 3 SGB V

§ 1 AGG

§ 10 AGG

Fundstellen:

EuroAS 2008, 122

NZS 2008, VIII Heft 5 (Kurzinformation)

BSG, 09.04.2008 - B 6 KA 44/07 R

Redaktioneller Leitsatz:

1. Die Altersgrenze für Vertragsärzte in § 95 Abs. 7 S. 3 SGB V ist auch in Bezug auf die Fachärzte für Pathologie mit dem deutschen Verfassungsrecht und dem Recht der Europäischen Union (EU) vereinbar.
- 2.

Die Beeinträchtigung der beruflichen Betätigungsfreiheit der Vertragsärzte (Art. 12 Abs. 1 GG) durch die Altersgrenze ist aus Gründen des Schutzes der Gesundheit der Versicherten gerechtfertigt. Eine individuelle Prüfung der Leistungsfähigkeit ist verfassungsrechtlich nicht erforderlich. Die Altersgrenze ist nicht verfassungskonform einschränkend dahingehend auszulegen, dass sie nicht auf Pathologen anzuwenden ist.

3. Die Altersgrenze für Vertragsärzte ist mit der Gleichbehandlungsrichtlinie 2000/78/EG vereinbar. Zwar liegt eine "Benachteiligung wegen des Alters" vor. Diese ist aber sachlich gerechtfertigt.

Der 6. Senat des Bundessozialgerichts hat
auf die mündliche Verhandlung vom 9. April 2008
durch
den Richter Dr. W e n n e r als Vorsitzenden,
die Richter Dr. C l e m e n s und G a s s e r sowie
den ehrenamtlichen Richter Dr. H u e m e r und
die ehrenamtliche Richterin S c h r a d e r
für **Recht** erkannt:

Tenor:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Reutlingen vom 27. Juni 2007 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Revisionsverfahrens, mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu 2. bis 7.

Gründe

I

- 1 Streitig ist, ob die Altersgrenze für Vertragsärzte mit dem GG und dem Recht der Europäischen Union (EU) vereinbar ist.
- 2 Der im Februar 1938 geborene Kläger ist Facharzt für Pathologie. Von 1985 bis 1992 leitete er das Institut für Pathologie am Klinikum der Stadt V. Während dieser Zeit nahm er aufgrund einer Ermächtigung an der vertragsärztlichen Versorgung teil. Zum 1.1.1993 wurde er als Facharzt für Pathologie zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen.
- 3 Sein Begehren, ihm eine insgesamt 20-jährige Tätigkeit aufgrund seiner Zulassung zuzugestehen, lehnte der Zulassungsausschuss erstmals im Jahr 1997 und erneut im Jahr 2005 ab und stellte fest, dass seine Zulassung zum 31.3.2006 ende (*Bescheid vom 4.2.2005*). Den Widerspruch des Klägers wies der beklagte Berufungsausschuss zurück (*Bescheid vom 13.6.2005*).
- 4 Das vom Kläger angerufene Sozialgericht (SG) hat - nach erfolglosem Verfahren vorläufigen Rechtsschutzes - seine Klage abgewiesen (*Urteil vom 27.6.2007 - [...]*). Es hat ausgeführt, der Beklagte habe zu Recht festgestellt, dass die Zulassung des Klägers zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung zum 31.3.2006 ende. Dies ergebe sich aus § 95 Abs. 7 Satz 3 SGB V. Die Voraussetzungen des Satzes 4 a.a.O. für eine Verlängerung der Zulassung über diesen Zeitpunkt hinaus seien nicht erfüllt. Wenn - wovon die Beteiligten übereinstimmend ausgingen - die Tätigkeit aufgrund der Ermächtigung hinzuzurechnen sei, sodass der Kläger im Sinne des § 95 Abs. 7 Satz 4 Nr. 2 SGB V schon vor dem 1.1.1993 vertragsärztlich tätig gewesen sei, habe er die 20 Jahre des § 95 Abs. 7 Satz 4 Nr. 1 SGB V bereits ausgeschöpft. Durchgreifende Bedenken gegen die Wirksamkeit der mithin einschlägigen Regelung des Satzes 3 a.a.O. über die Beendigung der Zulassung mit Vollendung des 68. Lebensjahres bestünden nicht. Diese Bestimmung sei sowohl mit dem GG als auch mit dem europäischen Recht vereinbar. Ausnahmen von der Altersgrenze könnten nur anerkannt werden, wenn der Gesetzgeber solche normiere. Deshalb könne eine Ausnahme weder daraus abgeleitet werden, dass die Fachgruppe der Pathologen nicht in die

versorgungsgradabhängige Bedarfsplanung mit örtlichen Zulassungsbeschränkungen einbezogen sei, noch aus den zum 1.4.2007 in Kraft getretenen Neuregelungen der zahnärztlichen Bedarfsplanung (*§ 101 Abs. 6 SGB V i.d.F. des GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetzes vom 26.3.2007, BGBl. I 378*). Auch die Ausnahmegvorschrift für Bereiche mit bestehender oder drohender Unterversorgung gemäß § 95 Abs. 7 Satz 8 und 9 SGB V und das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) sowie der Ablauf der Frist zur Umsetzung der Richtlinie (RL) 2000/78/EG rechtfertigten keine abweichende Beurteilung der Altersgrenze.

- 5 Mit seiner (Sprung-)Revision rügt der Kläger Rechtsverstöße gegen das GG und gegen das Recht der EU. Nach Ergehen des Urteils des Senats vom 6.2.2008 - B 6 KA 41/06 R - hat er nicht mehr die generelle Unvereinbarkeit der Altersgrenze in § 95 Abs. 7 Satz 3 SGB V mit den verfassungs- und gemeinschaftsrechtlichen Anforderungen geltend gemacht. Er ist allerdings der Ansicht, diese Regelung müsse verfassungskonform einschränkend ausgelegt werden und dürfe auf Pathologen keine Anwendung finden. Die Problemlage sei bei diesen nicht mit dem vom Bundessozialgericht (BSG) am 6.2.2008 entschiedenen Fall vergleichbar. Diese unterlägen keiner Bedarfsplanung und keinen Zulassungsbeschränkungen, sodass jüngere Ärzte nicht an der Zulassung gehindert würden, wenn er - der Kläger - länger vertragsärztlich tätig sei. Arztgruppen, für die keine Bedarfsplanung gelte, von der Altersgrenze auszunehmen, wäre dem Gesetzgeber ohne Weiteres möglich und zumutbar, sodass dem nicht die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers entgegengehalten werden könne. Halte man an der Altersgrenze für Arztgruppen, für die keine Bedarfsplanung bestehe, fest, so sei dies wegen unverhältnismäßiger Beeinträchtigung der Berufsfreiheit gemäß Art 12 Abs. 1 GG verfassungswidrig. Die Altersgrenze könne jedenfalls im Bereich der Pathologie auch nicht mit dem vom Bundesverfassungsgericht (BVerfG) im Jahr 1998 angeführten Gesichtspunkt der altersbedingt nachlassenden Fähigkeiten der Ärzte gerechtfertigt werden. Dieses Fachgebiet sei von zahlreichen Besonderheiten geprägt wie dem Fehlen unmittelbarer Patientenkontakte, Zunahme der Leistungsqualität mit dem Alter vor allem aufgrund beruflicher Erfahrung und Erfahrungswissens, ferner geringere Zunahme neuer Erkenntnisse als in anderen Fachgebieten. Die Altersgrenze entspreche ferner mit ihrer pauschal-starren und für alle Vertragsärzte gleichen Festlegung nicht den Erkenntnissen der jüngeren Gerontologie. Hiernach gebe es nicht generelle, sondern nur individuelle Alterungsprozesse. Zudem sei eine Kompensation möglicherweise nachlassender Kräfte durch zunehmende andere Fähigkeiten zu beobachten. Schließlich habe die Altersgrenze im Laufe der Zeit zahlreiche Durchbrechungen erfahren, die die Annahme einer Gefährdung von Versicherten durch ältere Vertragsärzte relativierten und zeigten, dass der Gesetzgeber diesem Gesichtspunkt in Wahrheit kein hohes Gewicht beimesse. So werde jedem vor dem 1.1.1993 zugelassenen Arzt eine Gesamttätigkeitsdauer von 20 Jahren zugestanden. Weiterhin seien über das 68. Lebensjahr hinaus Behandlungen von Privatpatienten gestattet. Ferner könne der über 68-jährige Arzt andere Ärzte vertreten. Schließlich sei die Altersgrenze in Bereichen mit bestehender oder drohender Unterversorgung aufgehoben worden.
- 6 Der Kläger beantragt,
- das Urteil des Sozialgerichts Reutlingen vom 27.6.2007 sowie den Bescheid des Beklagten vom 13.6.2005 aufzuheben und festzustellen, dass seine - des Klägers - Zulassung über den 31.3.2006 hinaus besteht.
- 7 Der Beklagte und die zu 1. beigeladene Kassenärztliche Vereinigung beantragen,
- die Revision zurückzuweisen.
- 8 Der Beklagte und die Beigeladene zu 1., die sich den Ausführungen des Beklagten anschließt, erachten das angefochtene Urteil für zutreffend. Der Gesetzgeber sei nicht verpflichtet, nach Arztgruppen unterscheidende Altersgrenzen festzulegen und z.B. die Fachgruppe der Pathologen davon ganz auszunehmen oder für sie ein höheres Alter als Grenze vorzuschreiben. Der Gesetzgeber habe die Altersgrenze einheitlich festlegen dürfen, ohne Ausnahme für offene - nicht zulassungsbeschränkte - Planungsbereiche und ohne Herausnahme nicht zulassungsbeschränkter Arztgruppen. Es sei nicht Aufgabe der Gerichte, etwaige Gesetzesänderungen vorwegzunehmen. Im Übrigen könne die Beendigung der Zulassung des Klägers, da sie aufgrund der zum 1.1.1993

geschaffenen Regelung des § 95 Abs. 7 Satz 3 SGB V bereits zum 30.6.2004 erfolgt sei, nur nach dem damals geltenden, nicht aber nach erst später geschaffenem oder später konkretisiertem Recht beurteilt werden; vor dem Inkrafttreten des AGG und vor dem Ablauf der Frist zur Umsetzung der RL 2000/78/EG hätten erst recht keine Bedenken gegen die Regelung über die Altersgrenze bestanden. Schließlich ergäben sich auch keine Bedenken gegen die Altersgrenze aus Art 12 Abs. 1 oder Art 14 Abs. 1 GG. Denn die Vertragsärzte hätten ab der nach Vollendung des 68. Lebensjahres eintretenden Beendigung ihrer Zulassung Anspruch auf eine Altersversorgung vom berufsständischen Versorgungswerk.

9 Die übrigen Beteiligten stellen keine Anträge und äußern sich nicht.

II

10 Die Revision des Klägers hat keinen Erfolg. Der Bescheid, mit dem der Beklagte gegenüber dem Kläger feststellte, dass seine Zulassung zur vertragsärztlichen Versorgung ende, ist rechtmäßig. Die dem zugrunde liegende Regelung des § 95 Abs. 7 Satz 3 SGB V, wonach eine Zulassung mit Ablauf des Kalendervierteljahres endet, in dem der Vertragsarzt das 68. Lebensjahr vollendet hat, ist sowohl mit dem GG als auch mit europäischem Recht vereinbar.

11 Die Regelung über die Altersgrenze war durch das Gesundheitsstrukturgesetz (GSG) vom 21.12.1992 (*BGBI. I S 2266*) dem § 95 Abs. 7 SGB V als Satz 2 angefügt worden, mit Inkrafttreten zum 1.1.1993 (*s Art 35 Abs. 1 GSG*), aber mit dem in Satz 2 integrierten Passus, dass die Regelung erst ab dem 1.1.1999 anzuwenden ist. Diese Vorschrift gilt seit dem 1.1.2004 - infolge der Einfügung eines neuen Satzes 2 - unverändert als Satz 3 des § 95 Abs. 7 SGB V fort (*s Art 1 Nr. 74 des GKV-Modernisierungsgesetzes <GMG> vom 14.11.2003, BGBI. I 2190*).

12 1.

Die Regelung des § 95 Abs. 7 Satz 3 SGB V über die Altersgrenze verletzt weder Art 12 Abs. 1 GG noch sonstiges Verfassungsrecht, wie das BSG zuletzt im Urteil vom 6.2.2008 (*B 6 KA 41/06 R, zur Veröffentlichung in BSGE und in SozR vorgesehen*) eingehend ausgeführt hat. Dieses Urteil verweist auf die Rechtsprechung des BSG und des BVerfG (*vgl BSGE 83, 135, 140 ff = SozR 3-2500 § 95 Nr. 18 S 68 ff; BSG SozR 3-2500 § 95 Nr. 32 S 153 ff; zuletzt Beschluss vom 28.4.2004 - B 6 KA 106/03 B - in [...] dokumentiert, m.w.N.; BVerfG <Kammer>, Beschluss vom 31.3.1998, NJW 1998, 1776 = SozR 3-2500 § 95 Nr. 17 und Beschluss vom 7.8.2007 - 1 BvR 1941/07 -, BeckRS 2007, 25563*). Danach ist die Beeinträchtigung der beruflichen Betätigungsfreiheit, die aus der Regelung über die Altersgrenze resultiert, im Interesse eines besonders wichtigen Gemeinschaftsguts, nämlich aus Gründen des Schutzes der Gesundheit der Versicherten, gerechtfertigt. Die Altersgrenze schränkt die Gefährdungen ein, die von älteren, nicht mehr voll leistungsfähigen Ärzten für ihre Patienten ausgehen könnten. Dabei ist es dem Gesetzgeber gestattet, eine generalisierende Altersgrenze für Vertragsärzte vorzuschreiben; eine individuelle Prüfung der Leistungsfähigkeit ist verfassungsrechtlich nicht erforderlich (*BSG, Urteil vom 6.2.2008, a.a.O., RdNr. 11 mit Angaben zur BVerfG-Rspr*). Die Altersgrenze wird zusätzlich durch weitere wichtige Gründe gerechtfertigt. Im System der versorgungsgradabhängigen Bedarfsplanung mit örtlichen Zulassungssperren dient sie der Wahrung der Berufszugangschancen für jüngere, an der Zulassung interessierte Ärzte, die die Möglichkeit haben sollen, eine vertragsärztliche Tätigkeit auch in Bereichen aufzunehmen, die wegen Überversorgung für Neuzulassungen gesperrt sind. Durch die Zulassung Jüngerer soll auch gewährleistet bleiben, dass deren neuere medizinische Erkenntnisse in das System der vertragsärztlichen Versorgung eingebracht werden und einer Überalterung der Ärzteschaft entgegengewirkt wird (*vgl dazu BSG, Urteil vom 6.2.2008, a.a.O., RdNr. 11 mit Angabe von BT-Drucks 12/3608 S 93 und von BSG-Rspr*). Das System der versorgungsgradabhängigen Bedarfsplanung beruht auf der Entscheidung des Gesetzgebers, die Zahl der zugelassenen Vertragsärzte im Interesse der Sicherung der Finanzierbarkeit der gesetzlichen Krankenversicherung zu beschränken, was das BSG und das BVerfG als verfassungsgemäß ansehen (*s hierzu BSG, Urteil vom 6.2.2008, a.a.O., mit Nachweisen der BSG- und BVerfG-Rechtsprechung*).

- 13 Wie der Senat bereits ausgeführt hat (*BSG, Urteil vom 6.2.2008, a.a.O., RdNr. 12*), hat sich an dieser verfassungsrechtlichen Bewertung nichts dadurch geändert, dass der Gesetzgeber die Geltung der Altersgrenze für Vertragsärzte durch das Vertragsarztrechtsänderungsgesetz (<VÄndG> vom 22.12.2006, *BGBI. I 3439*) zum 1.1.2007 eingeschränkt hat. Die Unanwendbarkeit der Altersgrenze im Falle bestehender oder drohender Unterversorgung (§ 95 Abs. 7 Satz 8 und 9 SGB V) stellt die Fortgeltung der Altersgrenze in den übrigen Gebieten - zumal in den übertversorgten Gebieten, in denen Zulassungsbeschränkungen bestehen - nicht in Frage (*s BVerfG <Kammer>, Beschluss vom 7.8.2007, a.a.O., unter II. 2. b aa*). Ebenso wenig ergibt sich eine andere verfassungsrechtliche Beurteilung daraus, dass es in einzelnen Regionen der Bundesrepublik Deutschland (etwa in ländlichen Gebieten) mittlerweile u.U. zu wenig niedergelassene Ärzte und Fachärzte gibt oder ein derartiger Mangel möglicherweise zukünftig entstehen könnte. Solange noch nicht generell - oder zumindest ganz überwiegend - Unterversorgung besteht, ist der grundsätzliche Weiterbestand der Altersgrenze gerechtfertigt. Schließlich erfordert auch die Abschaffung der Bedarfsplanung im vertragszahnärztlichen Bereich durch das VÄndG keine verfassungsrechtliche Neubewertung der Regelung in § 95 Abs. 7 Satz 3 SGB V (*vgl BSG, Urteil vom 6.2.2008, a.a.O., mit Bezugnahme auf BVerfG <Kammer>, Beschluss vom 7.8.2007, a.a.O., unter II. 2. b aa*; - *anderer Ansicht - in Bezug auf die Altersgrenze für Vertragszahnärzte - Arnold, MedR 2007, 143, insbes 144 f m.w.N.*).
- 14 Die Möglichkeit, die gesetzliche Regelung über die Altersgrenze verfassungskonform einschränkend auszulegen und auf Pathologen nicht anzuwenden - wie es der Kläger begehrt -, besteht nicht. Der Gesetzgeber hat die Regelung einheitlich übergreifend für alle Planungsbereiche und für alle Arztgruppen normiert. Er hat damit von seiner Gestaltungsfreiheit, die die Befugnis zur Generalisierung, Pauschalierung, Schematisierung und Typisierung einschließt, Gebrauch gemacht (*vgl zu dieser Befugnis z.B. BVerfGE 116, 164, 182 f m.w.N.*). Die Wertung, dass Einschränkungen der Bedarfsplanung - z.B. in den Gebieten mit bestehender oder drohender Unterversorgung sowie generell im zahnärztlichen Bereich - die Zulässigkeit der Altersregelung nicht in Frage stellen (*vgl dazu BVerfG <Kammer>, Beschluss vom 7.8.2007, a.a.O., unter II. 2. b aa, und BSG, Urteil vom 6.2.2008, a.a.O., RdNr. 12 am Ende*), gilt auch für die Pathologen. Daraus, dass diese Arztgruppe keiner Bedarfsplanung unterliegt, ergibt sich zwar, dass jüngere Ärzte unbeschränkt die Zulassung erlangen können, auch ohne dass die Zulassung eines anderen Pathologen endet. Trotzdem ist es gerechtfertigt, auch für Pathologen an der Altersgrenze festzuhalten. Diese ist im Falle des Fehlens von Zulassungsbeschränkungen nicht etwa sinnentleert. Dadurch, dass infolge der Altersgrenze die älteren Ärzte ihre Zulassung verlieren, also die Konkurrenz geringer wird, haben die Jüngeren größere Chancen, nach ihrer Zulassung eine wirtschaftlich tragfähige Praxis aufzubauen.
- 15 Eine Ausnahme von der Geltung der Altersgrenze kann für die Pathologen auch nicht damit begründet werden, dass ihre ärztliche Tätigkeit Besonderheiten aufweise, sodass die Altersgrenze auf sie nicht passe und daher insoweit einschränkend auszulegen sei. Der Kläger macht geltend, in der Pathologie seien Gefährdungen von Versicherten durch ältere Ärzte wesentlich weniger wahrscheinlich als in anderen medizinischen Bereichen. Pathologen seien im Gegensatz zu diesen nicht unmittelbar patientenbezogen tätig, zudem habe bei ihnen die berufliche Erfahrung durch ihre Arbeit in tradierten Verfahren ein großes Gewicht, und ferner nähmen hier die neuen Erkenntnisse und das notwendige ärztliche Wissen geringer zu als in anderen Fachgebieten. Durch all dies habe das Problem des Altersabbaus wesentlich geringere Bedeutung, vielmehr wachse die Qualität der pathologischen Tätigkeit teilweise sogar mit höherem Alter. Der Gesetzgeber war und ist indessen nicht verpflichtet, auf solche etwaigen individuellen Besonderheiten einer Arztgruppe Rücksicht zu nehmen und für sie besondere, von anderen Arztgruppen abweichende Rechtsfolgen zu statuieren. Selbst wenn die vom Kläger für die Pathologen behaupteten Besonderheiten tatsächlich bestehen sollten - was allerdings bisher nicht belegt ist -, so ist der Gesetzgeber nicht verpflichtet, dem durch Sonderregelungen Rechnung zu tragen. Er ist nicht gehalten, bei der Festlegung von Altersgrenzen zwischen den einzelnen Arztgruppen zu differenzieren. In allen Fachgebieten obliegt den Ärzten ein hohes Maß an Verantwortung und bestehen hohe Anforderungen an die Fähigkeiten und Kenntnisse. Im Einzelnen gibt es allerdings erhebliche Unterschiede. Das notwendige Maß an manuellem Geschick und körperlicher Belastbarkeit differiert deutlich, ebenso auch das erforderliche Maß an präsenten Kenntnissen. Auch die Struktur der Praxis kann eine Rolle spielen, so etwa können die Partner einer Gemeinschaftspraxis arbeitsteilig dem einen die schwierigeren und dem

anderen die einfacheren Fälle zuweisen. Allen solchen Unterschieden Rechnung zu tragen, würde unzählige Differenzierungen erfordern. Hierauf darf der Gesetzgeber im Rahmen der Festlegung einer Altersgrenze verzichten, jedenfalls dann, wenn er diese - gemessen an sonst bestehenden Altersgrenzen - recht hoch, bei dem 68. Lebensjahr, ansetzt. Solche einheitliche Regelungen für alle Arztgruppen halten sich im Rahmen der dem Normgeber zustehenden Gestaltungsfreiheit und seiner Befugnis zur Generalisierung, Pauschalierung, Schematisierung und Typisierung (*hierzu vgl. - wie oben zitiert - BVerfGE 116, 164, 182 f.*)

- 16** Ein Einwand gegen die Geltung der 68-Jahres-Grenze für die Pathologen kann schließlich auch nicht daraus abgeleitet werden, dass die Altersgrenze im Laufe der Zeit zahlreiche Durchbrechungen erfahren hat, was zeige, dass der Gesetzgeber dem Gesichtspunkt der Gefährdung von Versicherten durch ältere Vertragsärzte in Wahrheit kein hohes Gewicht beimesse. Zwar trifft es zu, dass der Gesetzgeber jedem vor dem 1.1.1993 zugelassenen Arzt eine Gesamttätigkeitsdauer von 20 Jahren - auch über die Altersgrenze hinaus - zugesteht, außerdem über das 68. Lebensjahr hinaus noch Behandlungen von Privatpatienten gestattet, diesen älteren ferner die Vertretung anderer Vertrags(zahn)ärzte erlaubt und schließlich die Altersgrenze in Bereichen mit bestehender oder drohender Unterversorgung aufgehoben hat. Alle diese Durchbrechungen sind aber gerechtfertigt. Sie beruhen auf Gründen, denen der Gesetzgeber in den betroffenen Konstellationen den Vorrang gegenüber den Zielen hat einräumen dürfen, die der Regelung über die Altersgrenze zugrunde liegen. So liegt der 20-Jahres-Ausnahme der Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes zugunsten derjenigen zugrunde, die bereits vor 1993 eine Zulassung in der Erwartung der Möglichkeit noch langjähriger vertragsärztlicher Tätigkeit erhielten. Die Ausnahme von der Altersgrenze in Planungsbereichen mit bestehender oder drohender Unterversorgung dient dem Versorgungsinteresse, dem ebenfalls hohes Gewicht zukommt. Die Zulassung von Arztvertretungen betrifft nur Tätigkeiten von geringer Dauer und geringem Gewicht (*vgl BSGE 93, 79 [BSG 30.06.2004 - B 6 KA 11/04 R] = SozR 4-5525 § 32 Nr. 1, jeweils insbes RdNr. 17*). Die Nichteinbeziehung privatärztlicher Behandlungen beruht darauf, dass eine Altersbegrenzung für diesen Bereich nur auf einer anderen Kompetenzgrundlage - nämlich aufgrund des Art 74 Abs. 1 Nr. 19 GG - und nur im Rahmen anderer Gesetzeskomplexe als dem SGB V geregelt werden könnte, die bisher traditionell in der Länderhoheit belassen worden sind.
- 17** Ein Rechtsverstoß ergibt sich ferner nicht aus einer Unvereinbarkeit der Altersgrenze mit den Grundrechten aus Art 14 Abs. 1 GG und/oder aus Art 12 Abs. 1 GG, wie im Urteil vom 6.2.2008 (*a.a.O., RdNr. 13*) ausgeführt ist.
- 18** 2.
- Die Regelung des § 95 Abs. 7 Satz 3 SGB V ist auch mit europäischem Recht vereinbar. Weder daran bestehen Zweifel noch an der Auslegung des vorliegend relevanten europäischen Rechts, sodass kein Anlass zu einer Vorlage gemäß Art 234 Abs. 3 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (EGV) an den Europäischen Gerichtshof (EuGH) besteht. Dieses Ergebnis wird durch die Entscheidung des EuGH vom 16.10.2007 (*C-411/05 - "Palacios de la Villa", NJW 2007, 3339*) bestätigt.
- 19** Der EuGH hat mit seiner Entscheidung vom 16.10.2007 seine Rechtsprechung zum Problemkreis von Altersdiskriminierungen fortgeführt und konkretisiert. Hatte er in seiner Entscheidung vom 22.11.2005 das Verbot von Altersdiskriminierungen noch aus dem sog primären Gemeinschaftsrecht des Art 13 EGV abgeleitet und dieses als Maßstab herangezogen - dies in dem Fall einer gemeinschaftsrechtsbezogenen Vorschrift, nämlich des § 14 Abs. 3 Teilzeitbefristungsgesetz (TzBfG), der zur Umsetzung der RL 1999/70/EG geschaffen worden war - (*Urteil vom 22.11.2005 - C-144/04 - "Mangold", EuGHE 2005 I-9981 = NJW 2005, 3695*), so hat er in seinem weiteren Urteil vom 16.10.2007 als Rechtsmaßstab allein auf die Gleichbehandlungsrichtlinie 2000/78/EG abgehoben, die aufgrund des Art 13 EGV erlassen worden und für deren Umsetzung - d.h. für die Schaffung entsprechenden nationalen Rechts - die Frist in dem betroffenen Mitgliedstaat abgelaufen war (*Urteil vom 16.10.2007 - C-411/05 - "Palacios de la Villa", NJW 2007, 3339*). In gleicher Weise ist auch im vorliegenden Fall nur diese RL anzuwenden. Seit dem 2.12.2006 ist die Umsetzungsfrist auch für Deutschland, das insoweit eine Zusatzfrist von

weiteren drei Jahren in Anspruch nahm, abgelaufen (zur Fristverlängerung s BSG, Beschluss vom 27.4.2005 - B 6 KA 38/04 B -, [...] RdNr. 16). Die hier in Frage stehende Regelung des § 95 Abs. 7 Satz 3 SGB V, die bereits durch das GSG vom 21.12.1992 geschaffen worden war, weist anders als die Vorschrift des § 14 Abs. 2 TzBfG, die der Umsetzung einer EU-RL diente und die der Mangold-Entscheidung vom 22.11.2005 zugrunde gelegen hat, keinen gemeinschaftsrechtlichen Bezug auf.

- 20** Die Gleichbehandlungsrichtlinie 2000/78/EG, die nach der Entscheidung des EuGH vom 16.10.2007 ("*Palacios de la Villa*") den Prüfungsmaßstab bildet, ist im November/Dezember 2000 verabschiedet und verkündet worden (s *Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften vom 2.12.2000 - L 303/16 ff*). Sie verpflichtet die Mitgliedstaaten, die erforderlichen Rechtsvorschriften zur Bekämpfung der Diskriminierung u.a. wegen Alters im Hinblick auf die Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf zu erlassen. Nach Art 2 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 RL darf es in den Mitgliedstaaten keine unmittelbare oder mittelbare Diskriminierung wegen Alters mehr geben. Diese Vorgaben werden aber zum einen in Art 2 Abs. 5 RL eingeschränkt, wonach diese RL "nicht die im einzelstaatlichen Recht vorgesehenen Maßnahmen berührt, die ... zum Schutz der Gesundheit und zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer notwendig sind", und zum anderen in Art 6 Abs. 1 Satz 1 RL, wonach "die Mitgliedstaaten vorsehen können, dass Ungleichbehandlungen wegen des Alters keine Diskriminierung darstellen, sofern 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". Der EuGH hat diese RL-Bestimmungen dahingehend konkretisiert und ergänzt, dass auch für wirtschaftliche, soziale, demographische und/oder haushaltsbezogene Erwägungen Raum ist (*EuGH, Urteil vom 16.10.2007, NJW 2007, 3339 RdNr. 69*). Bei alledem verfügen die Mitgliedstaaten bei der Entscheidung, welches konkrete Ziel sie verfolgen wollen, sowie bei der Festlegung der Maßnahmen zu seiner Erreichung über einen weiten Ermessensspielraum (*EuGH, a.a.O., RdNr. 68*). Die Umsetzung der RL in deutsches Recht erfolgte durch das AGG vom 14.8.2006 (*BGBI. I 1897*). Gemäß § 1 AGG ist Ziel des Gesetzes, Benachteiligungen u.a. wegen des Alters zu verhindern oder zu beseitigen. Nach § 10 Satz 1 und 2 AGG ist eine unterschiedliche Behandlung wegen Alters aber zulässig, soweit sie objektiv und angemessen und durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt ist und sofern die Mittel zur Erreichung dieses Ziels ebenfalls angemessen und erforderlich sind. Unterschiedliche Behandlungen können gemäß § 10 Satz 3 AGG insbesondere (*a.a.O., Nr. 5*) eine Vereinbarung einschließen, die die Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses ohne Kündigung zu einem Zeitpunkt vorsieht, zu dem der Beschäftigte eine Rente wegen Alters beantragen kann.
- 21** Diese Bestimmungen und auch die Konkretisierung durch das Urteil des EuGH vom 16.10.2007 (*a.a.O.*) sind auf Fälle der vorliegenden Art anwendbar. Anhaltspunkte dafür, die Maßstäbe zur Rechtfertigung von Altersgrenzen, die sich aus den RL und dem AGG sowie aus dem Urteil des EuGH (*a.a.O.*) ergeben, seien nur auf abhängig Beschäftigte anwendbar und könnten nur solche Altersgrenzen rechtfertigen, die zugleich den Beginn der Zahlung der Altersrente markieren, sind nicht ersichtlich, wie im Urteil des BSG vom 6.2.2008 - B 6 KA 41/06 R - im Einzelnen ausgeführt worden ist (*a.a.O., RdNr. 11*).
- 22** Nach diesen Maßstäben ist die Regelung über die Altersgrenze in § 95 Abs. 7 Satz 3 SGB V nicht zu beanstanden. Eine "Benachteiligung wegen des Alters" im Sinne des Art 1 i.V.m. Art 2 RL i.V.m. § 1 AGG liegt zwar vor; sie ist aber gemäß Art 6 Abs. 1 Satz 1 und 2 RL i.V.m. § 10 Satz 1 und 2 AGG gerechtfertigt.
- 23** Wie oben ausgeführt, dient die Regelung über die Altersgrenze nach der Rechtsprechung des BVerfG und des BSG dem Schutz der Gesundheit der Versicherten, indem sie Gefährdungen begegnet, die von älteren, nicht mehr voll leistungsfähigen Ärzten für ihre Patienten ausgehen könnten. Außerdem dient sie - im System der versorgungsgradabhängigen Bedarfsplanung mit örtlichen Zulassungssperren - der Wahrung der Berufszugangschancen für jüngere, an der Zulassung interessierte Ärzte, und ferner soll durch die Zulassung Jüngerer gewährleistet bleiben, dass deren neuere medizinische Erkenntnisse in das System der vertragsärztlichen Versorgung

eingebraucht werden (*vgl oben angegebene BVerfG- und BSG-Rspr*). Wie weiterhin ausgeführt worden ist, sind dies die Ziele, die der Regelung über die Altersgrenze im Sinne einer generalisierenden normativen Erwägung zugrunde liegen und die sich auch die Arztgruppe der Pathologen, selbst wenn bei ihr Besonderheiten vorliegen sollten, entgegenhalten lassen muss.

24 Erfüllt sind auch die weiteren Voraussetzungen, dass die unterschiedliche Behandlung wegen des Alters objektiv und angemessen ist sowie dass auch die Mittel zur Erreichung des Ziels angemessen und erforderlich sind. Von den genannten Zielen her sind mildere Mittel nicht ersichtlich. Vor allem kann nicht darauf verwiesen werden, dass im Vergleich zur pauschalierenden Altersgrenze individuelle Überprüfungen der ärztlichen Leistungsfähigkeit ein taugliches milderer Mittel seien. Denn diese wären schwerlich geeignet, die gesundheitspolitische Zielsetzung zu gewährleisten. Eine solche Überprüfung fände regelmäßig später als die Verschlechterung der Leistungsfähigkeit statt und müsste nach Art 19 Abs. 4 Satz 1 GG mit einer Rechtsschutzmöglichkeit versehen sein, die ein- u.U. über mehrere Jahre - die Fortführung einer vertragsärztlichen Zulassung trotz bereits eingetretenen Mangels ärztlicher Leistungsfähigkeit ermöglichen würde (*aA insoweit Boecken, NZS 2005, 393, 396*). Auch der weitere Einwand des Klägers, der vielerorts sinkende Versorgungsgrad mache eine Bedarfsplanung und damit zugleich die Aufrechterhaltung einer Altersgrenze für Vertragsärzte insgesamt überflüssig, greift nicht durch. Solange noch nicht generell - oder zumindest ganz überwiegend - Überversorgung nicht mehr besteht, darf der Gesetzgeber die generelle Regelung über die Altersgrenze weiterhin als angemessen und erforderlich ansehen. Der besonderen Lage von Bereichen - vor allem in ländlichen Gebieten -, in denen Unterversorgung besteht oder droht, hat der Gesetzgeber dadurch Rechnung getragen, dass dort seit dem 1.1.2007 gemäß den neuen Bestimmungen in § 95 Abs. 7 Satz 8 und 9 SGB V die Altersgrenze nicht mehr gilt (*zu dieser Modifizierung der Altersgrenze nach Maßgabe des Versorgungsgrads vgl. BT-Drucks 16/2474 S 22; s dazu auch BVerfG <Kammer>, Beschluss vom 7.8.2007, a.a.O., unter II. 2. b aa*). Unter Berücksichtigung der generell ausgerichteten gemeinschaftsrechtlichen Betrachtungsweise (*vgl hierzu Bauer/Krieger, NJW 2007, 3672, 3675*) geht damit die gesetzliche Regelung einer Altersgrenze für Vertragsärzte derzeit nicht über das hinaus, was im Hinblick auf den oben bereits dargelegten Gesetzeszweck in einzelnen Bedarfsplanungsbereichen innerhalb der Bundesrepublik Deutschland angemessen und erforderlich ist (*so auch schon BSG, Urteil vom 6.2.2008 - B 6 KA 41/06 R - RdNr. 22, zur Veröffentlichung in BSGE und in SozR vorgesehen*).

25 3.

Die Klage kann, abgesehen davon, dass die Regelung über die Altersgrenze mit Verfassungs- und europäischem Recht vereinbar ist (*s o 1. und 2.*), im Übrigen auch deshalb keinen Erfolg haben, weil die Zulassung des Klägers bereits zum 31.3.2006 endete und dies wirksam geworden war. Eine einmal bereits wirksam erfolgte Zulassungsbeendigung kann nicht durch späteres Recht (hier: europäisches Recht) wieder in Frage gestellt werden mit der Folge, die Zulassung könne gleichsam wieder aufleben.

26 Die damals - zum 31.3.2006 - erfolgte Zulassungsbeendigung war rechtlich noch weniger zweifelhaft als heute altersbedingt eintretende Zulassungsbeendigungen. Denn zu jenem Zeitpunkt war die Gleichbehandlungsrichtlinie 2000/78/EG vom November 2000 noch nicht verbindlich geworden - die Umsetzungsfrist für Deutschland währte bis zum 2.12.2006 -, sodass als Maßstab für die Rechtmäßigkeit der damaligen Zulassungsbeendigung lediglich eine etwaige Vorwirkung der RL in Betracht kam (*zur Vorwirkung s zuletzt EuGH, Urteil vom 10.11.2005 - C-316/04 <Stichting Zuid-Hollandse Milieufederatie, EuGHE 2005, I-9759, 9787 ff, 9800 RdNr. 42 ff*). Aber nicht einmal eine Vorwirkung der RL konnte in Rede stehen, denn diese betrifft nur neue Gesetzgebungsakte, die nach Erlass der RL während des Laufs der Umsetzungsfrist ergehen (*zu dieser Einschränkung s z.B. EuGH, Urteil vom 12.12.2002 - C-442/00 - <Caballero>, EuGHE 2002, I-11915, 11941 RdNr. 29, 30 = SozR 3-6084 Art 2 Nr. 3 S 19 f*). Die Regelung über die Altersgrenze war indessen bereits zum 1.1.1993 Gesetz geworden und seit dem 1.1.1999 anzuwenden. Die Verschiebung der Regelung innerhalb des § 95 Abs. 7 SGB V - Einfügung eines neuen Satzes 2 mit der Folge, dass der bisherige Satz 2 zu Satz 3 wurde - stellte keinen neuen gesetzgeberischen Akt, bezogen auf die Altersgrenze, dar.

- 27** Wird mithin über die obigen Ausführungen zu 1. und 2. hinaus noch berücksichtigt, dass die Zulassungsbeendigung bereits zum 31.3.2006 erfolgte und dies auf einer bereits am 21.12.1992 beschlossenen gesetzlichen Grundlage beruhte, sind erst recht keine europarechtlichen Bedenken ersichtlich. Die Feststellung der Zulassungsbeendigung zum 31.3.2006 ist unzweifelhaft rechtmäßig und, da eine einmal erfolgte Statusbeendigung nicht wieder aufleben kann, hat die Klage auch mit Blick auf das Beendigungsdatum des 31.3.2006 keinen Erfolg.
- 28** 4.
- Der Kläger kann eine Berechtigung zur Tätigkeit über sein 68. Lebensjahr hinaus schließlich auch nicht aus Satz 4 des § 95 Abs. 7 SGB V ableiten. Hiernach ist die Zulassung zu verlängern, wenn der Vertragsarzt (1.) zum Zeitpunkt der Vollendung seines 68. Lebensjahres erst weniger als 20 Jahre und (2.) bereits vor dem 1.1.1993 als Vertragsarzt tätig war.
- 29** Die Voraussetzung des Satzes 4 Nr. 2 a.a.O., bereits vor dem 1.1.1993 als Vertragsarzt tätig gewesen zu sein, liegt beim Kläger vor, wenn ihm die von 1985 bis 1992 ausgeübte Tätigkeit als ermächtigter Arzt hinzuzurechnen ist (*vgl dazu BSG SozR 3-2500 § 95 Nr. 32*). Hiervon geht die Vorinstanz aus, die sich dafür auch auf die übereinstimmende Annahme der Beteiligten beruft. Wird also die vom Kläger von 1985 bis 1992 ausgeübte Tätigkeit wie eine Tätigkeit als Vertragsarzt qualifiziert, dann war er aber bereits bei Vollendung seines 68. Lebensjahres - im Jahr 2006 - mehr als 20 Jahre vertragsärztlich tätig, sodass es an der Voraussetzung des Satzes 4 Nr. 1 a.a.O. fehlt. Mithin kommt eine Verlängerung der Zulassung gemäß Satz 4 a.a.O. nicht in Betracht.
- 30** 5.
- Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 3 SGG i.V.m. einer entsprechenden Anwendung der §§ 154 ff Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO). Danach trägt der Kläger die Kosten des von ihm erfolglos geführten Rechtsmittels (§ 154 Abs. 2 VwGO), einschließlich der Kosten der Beigeladenen zu 1., die sich am Verfahren beteiligt und auch Anträge gestellt hat (§ 162 Abs. 3 VwGO). Eine Erstattung von Kosten der übrigen Beigeladenen ist nicht veranlasst, weil sie sich im Verfahren nicht beteiligt haben (§ 162 Abs. 3 VwGO , vgl. BSGE 96, 257 = SozR 4-1300 § 63 Nr. 3, jeweils RdNr. 16).

Verkündet am 9. April 2008

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.