


Abdruck

dbb beamtenbund u. tarifunion  
Dienstleistungszentrum Süd  
Eing.: 31. Mai 2010  
Erl.: 

14 BV 08.915  
W 1 K 07.1363



## Bayerischer Verwaltungsgerichtshof

Im Namen des Volkes

In der Verwaltungsstreitsache



  


- Kläger -

bevollmächtigt:


dbb beamtenbund und tarifunion  
Dienstleistungszentrum Süd,  
Rathenauplatz 2, 90489 Nürnberg,

gegen

- Beklagte -

beteiligt:


wegen

Beihilfe (Dentin-adhäsive-Füllung);

hier: Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichts  
Würzburg vom 4. März 2008,

erlässt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, 14. Senat,  
durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Zimniok,  
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Häring,  
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Decker

aufgrund mündlicher Verhandlung vom **20. April 2010**  
am **26. April 2010**

folgendes

### **Urteil:**

- I. Die Berufung wird zurückgewiesen.
- II. Die Beklagte trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.
- III. Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar.
- IV. Die Beklagte darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe des zu vollstreckenden Betrags abwenden, wenn nicht zuvor der Kläger Sicherheit in der selben Höhe leistet.
- V. Die Revision wird nicht zugelassen.

### **Tatbestand:**

- 1 Die Beklagte wendet sich mit ihrer Berufung gegen die mit Urteil des Verwaltungsgerichts Würzburg vom 4. März 2008 ausgesprochene Verpflichtung, dem Kläger für die zahnärztliche Behandlung seines Sohnes unter voller Berücksichtigung der geltend gemachten Aufwendungen Beihilfe zu gewähren.

- 2 Mit Bescheid vom 11. September 2007 hat die [REDACTED] den Antrag des Klägers auf Beihilfe zu zahnärztlichen Leistungen für drei „Compositfüllungen“ insoweit abgelehnt, als der Bemessung der Gebühren ein höherer Steigerungsfaktor als 1,5 zugrunde gelegt worden war. Das Verwaltungsgericht hat die Beklagte verpflichtet, für die Behandlung in Anwendung der Dentin-Adhäsiv-Technik dem Kläger eine Beihilfe unter entsprechender Zugrundelegung der Nr. 217 des Gebührenverzeichnisses für zahnärztliche Leistungen als Anlage zur Gebührenordnung für Zahnärzte (im Folgenden: Gebührenverzeichnis) bei Anwendung eines 2,3-fachen Steigerungsfaktors zu zahlen. Es folgt dabei nicht der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs, wonach der Bemessung der Gebühren nicht ohne nähere Begründung ein 2,3-facher Steigerungsfaktor zugrunde gelegt werden kann, Und hat deshalb die Berufung zugelassen. Zur Begründung hat das Verwaltungsgericht im wesentlichen folgendes ausgeführt:
- 3 Hinsichtlich der Frage, ob eine Beihilfe auf der Grundlage des 2,3-fachen oder eines niedrigeren Gebührensatzes zu gewähren sei, folge die Kammer der Ansicht des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg im Urteil vom 27. Juni 2007. Nach der Konzeption des Verordnungsgebers, die in § 5 Abs. 2 Satz 4 GOZ Niederschlag gefunden habe, sei der dort genannte 2,3-fache Steigerungsfaktor kein Regelwert, sondern bezeichne lediglich den Regelhöchstsatz. Der Zahnarzt sei verpflichtet innerhalb der dort genannten Regelspanne zwischen dem einfachen und dem 2,3-fachen des Gebührensatzes die Gebühr nach den allgemeinen Bemessungsgrundsätzen nach billigem Ermessen zu bestimmen. Die erbrachte Leistung sei insofern am Durchschnitt der in der Gebührenposition beschriebenen zu messen. Die sich herausgebildete Liquidationspraxis, die sich generell am Regelhöchstsatz orientiere, werde vom Bundesgerichtshof ausdrücklich gebilligt. Gemäß § 10 Abs. 3 GOZ müsse der Zahnarzt das Berechnen des 2,3-fachen Gebührensatzes nicht begründen.
- 4 Dem hält die Beklagte mit ihrer Berufung entgegen, das Verwaltungsgericht weiche zu Unrecht von der Entscheidung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs ab. Danach finde die Regelung des § 5 Abs. 2 Satz 4 GOZ ihre Rechtfertigung in einer Festlegung der einzelnen Positionen des Gebührenverzeichnisses in der Art, dass in der überwiegenden Zahl der individuellen zahnärztlichen Leistungen eine 2,3-fache Steigerung des dort genannten Gebührensatzes angemessen erscheine. Dies sei jedoch bei einer analogen Anwendung von Positionen des Gebührenverzeichnisses nicht gewährleistet. Denn es handle sich insoweit um Näherungswerte, die nicht alle

relevanten Kriterien wie Aufwand, Kosten, Materialien und auch Anwendungstechnik gleichermaßen berücksichtigen könnten.

5 Die Auffassung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs, dass eine Begründung auch bei Zugrundelegung eines Steigerungsfaktors bis zum 2,3-fachen erforderlich sei, um die Angemessenheit des Aufwands sicherzustellen, sei vorzugswürdig. Die Versorgung mit dentin-adhäsiven Kunststofffüllungen sei zwar eher derjenigen mit Inlays vergleichbar als beispielsweise der mit Amalgamfüllungen, so dass die analoge Anwendung der Nrn. 214 ff. des Gebührenverzeichnisses gerechtfertigt sei. Jedoch sei davon auszugehen, dass diese Art der Versorgung nicht den gleichen zeitlichen und kostenmäßigen Aufwand erfordere wie die mit Inlays. Deshalb sei es nicht angemessen, für die analoge Anwendung der Gebührenpositionen ohne nähere Begründung einen 2,3-fachen „Regelsatz“ zuzulassen. Der geringere Aufwand sei vielmehr dadurch zu berücksichtigen, dass ein geringerer Steigerungssatz bei der Berechnung angewendet werde. Damit werde einerseits der geringere Aufwand berücksichtigt und andererseits gleichzeitig dem Zahnarzt durch die Zulassung der analogen Anwendung von Nrn. 214 ff. des Gebührenverzeichnisses ein angemessenes Honorar gesichert.

6 Die Beklagte beantragt,

7 unter Aufhebung des Urteils des Verwaltungsgerichts Würzburg vom 4. März 2008 die Klage in vollem Umfang abzuweisen.

8 Der Kläger beantragt,

9 die Berufung zurückzuweisen.

10 Er verteidigt die Entscheidung des Verwaltungsgerichts und weist auf die Rechtsprechung weiterer Gerichte hin.

11 Der Vertreter des öffentlichen Interesses hat sich ohne einen eigenen Antrag zu stellen am Verfahren beteiligt. Er hält einen Steigerungsfaktor vom 1,5-fachen für ausreichend. Dieser Faktor berücksichtige in angemessener Weise die technisch bedingten Mehraufwendungen, weil diese einen um ein Drittel geringeren Zeitaufwand als die Versorgung mit Inlays erforderten. Ferner habe das Staatsministerium der Fi-

nanzen bereits im Sommer 2005 mit der Bayerischen Landeszahnärztekammer den Bereich „dentin-adhäsive Restaurationen“ erörtert. Die Bayerische Landeszahnärztekammer habe dabei den 1,5-fachen Steigerungssatz ausdrücklich bestätigt, was sie auch veröffentlicht habe .

- 12 Hinsichtlich der Einzelheiten wird auf den Schriftverkehr in diesem Berufungsverfahren, insbesondere die Niederschrift über die mündliche Verhandlung am 20. April 2010 sowie die beigezogenen Gerichts- und Behördenakten Bezug genommen.

### **Entscheidungsgründe:**

- 13 Die vom Verwaltungsgericht zugelassene Berufung ist statthaft und auch sonst zulässig. In der Sache ist sie jedoch nicht begründet. Das Verwaltungsgericht hat zu Recht entschieden, dass dem Kläger Beihilfe aufgrund einer Berechnung unter der entsprechenden Zugrundelegung von Nr. 217 des Gebührenverzeichnisses und eines 2,3-fachen Gebührensatzes zusteht.
- 14 Die Bemessung der dem Zahnarzt zustehenden Gebühren für Leistungen im Rahmen der dentin-adhäsiven oder auch multiadhäsiven Kompositrestauration analog den Nrn. 214 bis 217 des Gebührenverzeichnisses, hier der Nr. 217, ist zwischen den Beteiligten nicht mehr umstritten und auch in der Rechtsprechung soweit ersichtlich allgemein anerkannt (BayVGH vom 30.5.2006 RiA 2007, 190; VGH BW vom 27.6.2007 und vom 28.1.2010 <juris>). Strittig ist allein, welcher Steigerungsfaktor des Gebührensatzes anzusetzen ist und ob die vom Zahnarzt festgesetzten Gebühren beihilfefähig sind, wenn er der Berechnung ohne nähere Begründung einen Steigerungsfaktor von 2,3 zugrunde legt.
- 15 Der Verwaltungsgerichtshof hat mit Urteil vom 30. Mai 2006 (a.a.O.) entschieden, dass bei der analogen Anwendung der Nrn. 214 bis 217 des Gebührenverzeichnisses nicht ohne nähere Begründung ein 2,3-facher Steigerungssatz zugrunde gelegt werden kann und – im damals entschiedenen Fall – ein höherer Steigerungsfaktor als 1,5 mangels besonderer Begründung nicht gemäß § 5 Abs. 2 Satz 1 GOZ nach billigem Ermessen bestimmt erscheint. Das bedeutet nicht, dass der Verwaltungsgerichtshof damit den in § 5 Abs. 2 Satz 4 GOZ genannten Schwellenwert des Steige-

rungsfaktors von 2,3 auf 1,5 abgesenkt hätte oder generell diesen Steigerungsfaktor bei der analogen Anwendung der Nrn. 214 ff. GOZ als angemessen anerkannt hätte. Er hat vielmehr den vom damaligen Beklagten anerkannten Steigerungsfaktor als angemessen erachtet, weil dem der damalige Kläger nicht substantiiert entgegengetreten ist. Der Verwaltungsgerichtshof hat damit die Regelspanne, innerhalb der der Steigerungsfaktor des Gebührensatzes für die zahnärztliche Leistung bei Anwendung der Dentin-Adhäsiv-Technik, soweit keine eng begrenzten, in der Person des Patienten begründeten Besonderheiten vorliegen, zwischen dem einfachen und dem 2,3-fachen des Gebührensatzes zu bestimmen ist, nicht infrage gestellt. Er stimmt darin vielmehr mit dem Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (a.a.O.) überein. Insoweit kann die Entscheidung vom 30. Mai 2006 allerdings Anlass zu Missverständnissen gegeben haben.

- 16 An seiner Auffassung, dass die Gewährleistung der Angemessenheit der zahnärztlichen Liquidation angesichts der überwiegend schematischen Anwendung eines 2,3-fachen Steigerungsfaktors in den Fällen der Abrechnung von zahnärztlichen Leistungen unter Anwendung der Dentin-Adhäsiv-Technik analog Nrn. 214 bis 217 des Gebührenverzeichnisses generell eine Begründung von dessen Bestimmung erfordert, hält der Verwaltungsgerichtshof nicht fest. Er schließt sich nach nochmaliger Prüfung der Sach- und Rechtslage der Auffassung des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg an, die dieser in seinen Entscheidungen vom 27. Juni 2006 und 28. Januar 2010 äußert und der – soweit ersichtlich – die übrigen Oberverwaltungsgerichte folgen.
- 17 Diese Auffassung entspricht Wortlaut und Systematik der Vorschriften der § 6 Abs. 2, § 5 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 sowie des § 10 Abs. 3 Satz 1 GOZ. Im Fall, dass zahnärztliche Leistungen erst nach Inkrafttreten der Gebührenordnung für Zahnärzte entwickelt werden, werden bei der Berechnung der Gebühren des Zahnarztes (nur) die nach Art, Kosten- und Zeitaufwand gleichwertigen Positionen des Gebührenverzeichnisses entsprechend angewandt. Die übrigen Vorschriften, insbesondere über die Berechnung der Gebühr auf der Basis der analog herangezogenen Position des Gebührenverzeichnisses (§ 5 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 GOZ) und über die vom Zahnarzt zu erstellende Rechnung (§ 10 Abs. 3 Satz 1 GOZ) gelten hingegen unmittelbar. Der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (a.a.O.) legt daher zutreffend dar, dass der Zahnarzt auch bei entsprechender Zugrundelegung von Positionen des Gebührenverzeichnisses den Steigerungsfaktor innerhalb der Regelspanne zwischen dem

einfachen und dem 2,3-fachen des Gebührensatzes nach billigem Ermessen bestimmt und innerhalb dieser Spanne gemäß § 10 Abs. 3 Satz 1 GOZ das nicht begründen muss. Das gilt auch für die Prüfung der Angemessenheit von Aufwendungen nach § 5 Abs. 1 Satz 2 der Allgemeinen Verwaltungsvorschrift für Beihilfen in Krankheits-, Pflege- und Geburtsfällen vom 1. November 2001 (BhV). Diese Vorschrift ist gemäß § 58 Abs. 1 BBhV auf die hier inmitten stehenden Aufwendungen anzuwenden.

- 18 Das bedeutet zum einen, dass das dem Zahnarzt gemäß § 4 Abs. 2 Satz 1 GOZ, der die Berechnung der Gebühren diesem zuweist, i.V.m. § 5 Abs. 2 Satz 1 GOZ, wonach innerhalb des Gebührenrahmens die Gebühren unter Berücksichtigung der dort genannten Bemessungskriterien nach billigem Ermessen zu bestimmen sind, eingeräumte Ermessen von der Beihilfefestsetzungsstelle gemäß § 315 Abs. 3 BGB nur eingeschränkt überprüft werden kann. Das gilt gleichermaßen für die verwaltungsgerichtliche Überprüfung. Diese Einschränkung ist zum andern auch angesichts § 5 Abs. 1 Satz 4 BhV, wonach über Notwendigkeit und Angemessenheit der Aufwendungen die Festsetzungsstelle entscheidet, zu beachten. Angemessen sind die Aufwendungen, wenn sie sich im Rahmen der Gebührenordnung halten (§ 5 Abs. 1 Satz 2 BhV).
- 19 Der Verwaltungsgerichtshof kommt ferner zum Ergebnis, dass bei der analogen Anwendung der Nrn. 214 ff. des Gebührenverzeichnisses, die nicht plastische, sondern Einlagefüllungen, gemeinhin „Inlays“ genannt, betreffen, die Angemessenheit der zahnärztlichen Liquidation hinreichend gewährleistet ist. Wenngleich dentin-adhäsive Kompositfüllungen möglicherweise gemessen an Schwierigkeit und Zeitaufwand der einzelnen Leistung sowie der Umstände bei der Ausführung weniger aufwendig sind als Einlagefüllungen, stellt die Regelspanne zwischen dem einfachen und dem 2,3-fachen Steigerungssatz eine auch nach unten ausreichende Bandbreite zur Verfügung, so dass Leistungen in Dentin-Adhäsiv-Technik sachgerecht eingeordnet werden können. Das zu tun ist der Zahnarzt gehalten. Er muss innerhalb des Gebührenrahmens zwischen dem einfachen und dem 2,3-fachen des Gebührensatzes die Gebühr unter Berücksichtigung der Schwierigkeit und des Zeitaufwands der einzelnen Leistung sowie der Umstände bei ihrer Ausführung nach billigem Ermessen gemäß § 5 Abs. 2 Satz 1 GOZ bestimmen (BGH vom 8.11.2007 BGHZ 174, 101). Entscheidend dabei ist der Vergleich zwischen der tatsächlich erbrachten und der

durchschnittlichen Bewertung der in der analog herangezogenen Gebührenposition beschriebenen Leistung.

- 20 Dabei wird nicht verkannt, dass sich eine Praxis herausgebildet hat, wonach vielfach eine Abrechnung mit einem 2,3-fachen Steigerungsfaktor schematisch vorgenommen wird. Der Bundesgerichtshof vermag darin keinen Ermessensfehlgebrauch des abrechnenden Zahnarztes zu erkennen (a.a.O.). Ohne eine nähere Begründungspflicht (so wie sie der Verwaltungsgerichtshof in der Entscheidung vom 30. Mai 2006 angenommen hat), sei eine Prüfung, ob die Billigkeitsgrenzen eingehalten sind, nicht praktikabel. Der Ordnungsgeber, der sich dieser Praxis durchaus bewusst sei, habe offenkundig nicht gewollt, den angemessenen Faktor im Einzelfall zu ermitteln oder anderweitig festzulegen. Dem schließt sich der Verwaltungsgerichtshof an.
- 21 Der Bundesgerichtshof weist auch darauf hin, dass eine Festsetzung innerhalb der Regelspanne den Arzt oder Zahnarzt nicht davon entlastet, den Gebrauch des Ermessens zu erläutern, wenn die Angemessenheit mit bestimmten Argumenten in Zweifel gezogen wird, die Anlass zu einer Überprüfung geben. Dazu aber müsste die Beihilfefestsetzungsstelle oder hier die Beklagte substantiiert darlegen, warum in Ansehung der Bemessungskriterien die Grenzen der Billigkeit im Einzelfall überschritten sind (BGH a.a.O.). Die (bestrittene) Tatsache, dass in einem Gespräch des Bayerischen Staatsministeriums der Finanzen und der Bayerischen Landes Zahnärztekammer übereinstimmend ein Steigerungssatz von 1,5 für angemessen erachtet worden sei, was die zahnärztliche Landesvertretung kommentarlos veröffentlicht habe, erfüllt diese Voraussetzung ebenso wenig wie der Vortrag des Beteiligten, dass ein Referentenentwurf zur Änderung der Gebührenordnung für Zahnärzte im Ergebnis darauf hinauslaufe, dass die Vergütung für Leistungen in Dentin-Adhäsiv-Technik derjenigen für Einlagefüllungen unter Anwendung eines eineinhalbfachen Gebührensatzes entspreche.
- 22 Die Beklagte kann sich zur Rechtfertigung einer lediglich eineinhalbfachen Steigerung auch nicht auf die ergänzenden Hinweise im Anhang 1 zu den Hinweisen des Bundesministeriums des Innern zur BhV berufen. Dabei handelt es sich um keine Rechtsnorm, sondern eine ermessensbindende Richtlinie, die die bestehende Rechtslage im Sinn einer Einschränkung der Ansprüche des Beihilfeberechtigten nicht zu ändern vermag.



- 23 Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit der Kostenentscheidung beruht auf § 167 VwGO i.V.m. § 709 ff. ZPO.
- 24 Die Revision ist nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen des § 132 Abs. 2 VwGO nicht vorliegen.

### **Rechtsmittelbelehrung**

- 25 Nach § 133 VwGO kann die Nichtzulassung der Revision durch Beschwerde zum Bundesverwaltungsgericht in Leipzig angefochten werden. Die Beschwerde ist beim Bayerischen Verwaltungsgerichtshof (in München Hausanschrift: Ludwigstraße 23, 80539 München; Postfachanschrift: Postfach 34 01 48, 80098 München; in Ansbach: Montgelasplatz 1, 91522 Ansbach) innerhalb eines Monats nach Zustellung dieser Entscheidung schriftlich einzulegen und innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieser Entscheidung zu begründen. Die Beschwerde muss die angefochtene Entscheidung bezeichnen. In der Beschwerdebegründung muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung des anderen Oberverwaltungsgerichts (Verwaltungsgerichtshofs), des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts, von der die angefochtene Entscheidung abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden.
- 26 Vor dem Bundesverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten, außer in Prozesskostenhilfverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eingeleitet wird. Als Prozessbevollmächtigte zugelassen sind neben Rechtsanwälten und Rechtslehrern an einer deutschen Hochschule im Sinn des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt nur die in § 67 Abs. 4 Satz 4 VwGO und in §§ 3, 5 RDGEG bezeichneten Personen. Für die in § 67 Abs. 4 Satz 5 VwGO genannten Angelegenheiten (u.a. Verfahren mit Bezügen zu Dienst- und Arbeitsverhältnissen) sind auch die dort bezeichneten Organisationen und juristischen Per-

sonen als Bevollmächtigte zugelassen. Sie müssen in Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht durch Personen mit der Befähigung zum Richteramt handeln.

27 Dr. Zimniok Häring Dr. Decker

**Beschluss:**

28 Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 129,55 Euro festgesetzt.

29 Dr. Zimniok Häring Dr. Decker