

## L 4 KA 26/07

Land

Hessen

Sozialgericht

Hessisches LSG

Sachgebiet

Vertragsarztangelegenheiten

Abteilung

4

1. Instanz

SG Marburg (HES)

Aktenzeichen

S 12 KA 861/06

Datum

07.03.2007

2. Instanz

Hessisches LSG

Aktenzeichen

L 4 KA 26/07

Datum

23.04.2008

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

B 6 KA 22/08 R

Datum

28.10.2009

Kategorie

Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Marburg vom 7. März 2007 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Der Streitwert wird auf 5.000,00 EUR festgesetzt.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Berechtigung des Klägers, chirurgische Leistungen nach Kapitel 7 EBM 2000 plus, ambulante und belegärztliche Operationen nach Kapitel 31.2 EBM 2000 plus sowie damit zusammenhängende anästhesiologische Leistungen für die Quartale ab II/05 abzurechnen.

Der Kläger ist seit dem 1. Juli 1984 als Arzt niedergelassen, seit dem 6. März 1995 als Facharzt für Allgemeinmedizin mit Praxissitz in A-Stadt zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen und nimmt seit dem 1. Januar 1996 als Hausarzt an der vertragsärztlichen Versorgung teil. Zugleich ist der Kläger Facharzt für Chirurgie, ohne hierfür zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen zu sein. Mit Schreiben vom 11. Juli 1984 teilte die Bezirksstelle LR. dem Kläger mit, dass er aufgrund eines Beschlusses des Geschäftsausschusses vom 30. Juni 1984 chirurgische Leistungen auf Überweisung bis zur Niederlassung eines Chirurgen in A-Stadt durchführen dürfe.

Der Kläger beantragte am 22. September 2005 die Genehmigung zur Abrechnung von chirurgischen Leistungen auch für die Quartale ab II/05 unter Verweis auf das Schreiben der Bezirksstelle LR. vom 11. Juli 1984. Letztere habe ihm bestätigt, dass er weiter chirurgische Leistungen erbringen könne. In A-Stadt sei nach wie vor kein Chirurg niedergelassen. Die Praxen der nächstgelegenen Chirurgen würden in B-Stadt (13 km entfernt) und C-Stadt (28 km entfernt) liegen.

Mit Bescheid vom 9. November 2005 lehnte die Beklagte den Antrag auf Genehmigung zur Abrechnung chirurgischer Leistungen nach Kapitel 7 EBM 2000 plus und ambulanter und belegärztlicher Operationen aus Kapitel 31.2 EBM 2000 plus für die Quartale ab II/05 ab. Dies begründete sie im Wesentlichen damit, dass er nach seinem Zulassungsstatus als Facharzt für Allgemeinmedizin nur noch die in Kapitel 3 genannten fachgruppenspezifischen Leistungen des EBM 2000 plus sowie die in der Präambel des Kapitels Ziffer 3.1 unter Nrn. 3, 4 und 5 genannten Leistungen außerhalb des fachgruppenspezifischen Kapitels erbringen und abrechnen könne, wenn er die entsprechenden Qualifikationsvoraussetzungen erfülle. Es bestehe für ihn nur die Möglichkeit, gemäß § 73 Abs. 1a Satz 5 Sozialgesetzbuch, Fünftes Buch (SGB V) beim Zulassungsausschuss die Genehmigung zur ausschließlichen Teilnahme an der fachärztlichen Versorgung zu beantragen, wenn er im Wesentlichen spezielle Leistungen erbringe. Dies würde zu einem Wechsel in der Versorgungsebene mit der Folge führen, dass er auch keine Leistungen mehr nach dem Kapitel 3 des EBM 2000 plus abrechnen könne. Auch unter Berücksichtigung von Sicherstellungsgesichtspunkten komme keine andere Beurteilung in Betracht. Ferner könne nach der Rechtsprechung des BSG die Verwaltungspraxis der Beklagten das Vertrauen eines Arztes allenfalls darauf begründen, Leistungen solange erbringen und abrechnen zu können, bis die Beklagte ihn und andere betroffene Ärzte seiner Gebietsgruppe darauf hinweise, dass sie für die Zukunft ihre Verwaltungspraxis ändern werde, hier also allenfalls bis zur Einführung des EBM 2000 plus zum 1. April 2005. Aus der unbeanstandeten Abrechnung bestimmter Leistungen über einen längeren Zeitraum hinweg erwachse somit generell kein Recht, auch in der Zukunft entsprechend abrechnen zu dürfen.

Den hiergegen am 8. Dezember 2005 erhobenen Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 11. Juli 2006 als unbegründet zurück und begründete dies u. a. damit, dass der Vorstand aufgrund der Rechtslage beschlossen habe, dass Anträge auf Erteilung einer Abrechnungsgenehmigung auch bei Vorliegen einer nachgewiesenen Qualifikation bzw. einer in der Vergangenheit erteilten Abrechnungsgenehmigung nach dem EBM 1996 grundsätzlich abzulehnen seien. Von dieser Vorgabe könne nur aus Gründen der Sicherstellung abgewichen werden. Im vorgegebenen Umkreis von 50 km im WMK. und im LHR. würden die streitgegenständlichen Leistungen jedoch von mehreren zugelassenen Chirurgen erbracht, so dass die vertragsärztliche Versorgung insoweit sichergestellt sei. Schließlich habe der Kläger im überprüften Zeitraum der Quartale III/04 bis I/05 chirurgische Leistungen nach den GO-Nrn. 2220 ff. EBM 1996, soweit diese in die Ziffern des Kapitels 31.2 EBM 2000 plus überführt worden seien, nur in geringem Umfang erbracht. Zwar treffe es zu, dass der Kläger in der Vergangenheit aufgrund des Beschlusses vom 30. Juni 1984 berechtigt gewesen sei, chirurgische Leistungen zu erbringen. Allerdings bedürfe es bei Änderung der Gebührenordnung nicht zusätzlich einer förmlichen Aufhebung einer zuvor erteilten Genehmigung. Die bisherige Erbringung und Abrechnung der chirurgischen Leistungen begründe keinen über den 31. März 2005 hinausgehenden Bestandsschutz, da nach den Vorgaben des EBM 2000 plus für Fachärzte für Allgemeinmedizin die ambulanten und belegärztlichen Operationen nach dem Kapitel 31.2 sowie die entsprechenden Anästhesieleistungen nach dem Kapitel 31.5 des EBM plus grundsätzlich nicht mehr abrechenbar seien. Etwas anderes ergebe sich auch nicht aus den Angaben auf der Internetseite der Beklagten, wonach der Kläger als Arzt mit Genehmigung zum ambulanten Operieren eingetragen sei. Diese dienten lediglich einer ersten Information des Versicherten bei der Arztsuche. Unverständliche oder fälschlicherweise bestehende Angaben im Rahmen des Internetauftritts berechtigten nicht zu einer Ableitung von Ansprüchen auf Leistungserbringung. Hiergegen hat der Kläger am 2. August 2006 Klage beim Sozialgericht Marburg (SG) erhoben.

Mit Urteil vom 7. März 2007 hat das SG die Klage abgewiesen und in den Entscheidungsgründen ausgeführt, dass der Kläger keinen Anspruch auf Erteilung einer Genehmigung zur Abrechnung der Leistungen nach Kapitel 7 und 31.2 EBM 2000 plus für die Quartale ab II/05 habe. Bei den vom Kläger begehrten Leistungen nach Kapitel 5 EBM 2000 plus (anästhesiologische Leistungen) und Kapitel 7 EBM 2000 plus handele es sich jeweils um arztgruppenspezifische Leistungen, die Teil des fachärztlichen Versorgungsbereichs nach Abschnitt III b seien. Die in Kapitel 5 EBM 2000 plus aufgeführten Leistungen könnten ausschließlich von Fachärzten für Anästhesiologie abgerechnet werden (Präambel Kapitel 5.1 Nr. 1 EBM 2000 plus), die in Kapitel 7 aufgeführten Leistungen könnten ausschließlich von Fachärzten für Chirurgie, Kinderchirurgie, plastische Chirurgie und Herzchirurgie berechnet werden (Präambel Kapitel 7.1 Nr. 1 EBM 2000 plus). Bei den Leistungen nach Kapitel 31.2 EBM 2000 plus (ambulanten und belegärztlichen Operationen) handele es sich zwar nicht um arztgruppenspezifische Leistungen, sondern um arztgruppenübergreifende spezielle Leistungen, die grundsätzlich von jedem Facharzt erbracht und abgerechnet werden könnten, soweit die Grenzen des Fachgebiets, für das die Zulassung erteilt worden sei, beachtet würden. Die Leistungen nach Kapitel 31.2 EBM 2000 plus würden aber nicht bei den im hausärztlichen Versorgungsbereich abrechenbaren Leistungen aufgeführt (vgl. Präambel Kapitel 3.1 Nr. 5). Die Aufzählungen in den einzelnen Kapiteln seien abschließend. Im Übrigen könne der EBM 2000 plus weder von der Beklagten noch von den Gerichten analog angewandt werden. Die Beklagte habe die Bestimmungen des EBM 2000 plus zutreffend angewandt. Es lägen auch nicht die Voraussetzungen nach Nr. 6.2 der Allgemeinen Bestimmungen des EBM 2000 plus vor. Danach könne ein Vertragsarzt, der seine Tätigkeit unter mehreren Gebietsbezeichnungen ausübe, unter Berücksichtigung von Nr. 1.3 der Allgemeinen Bestimmungen die arztgruppenspezifischen Leistungen nach allen Gebieten abrechnen. Nr. 1.3 Satz 1 der Allgemeinen Bestimmungen verlange hierfür aber das Führen der Bezeichnung, die darauf basierende Zulassung und/oder die Erfüllung der Kriterien. Neben der Berechtigung zur Führung der Gebietsbezeichnung besitze der Kläger jedoch nicht die Zulassung als Facharzt für Chirurgie. Soweit die zwischen den Spitzenverbänden der Krankenkassen und der KBV abgeschlossene Ergänzende Vereinbarung zur Reform des Einheitlichen Bewertungsmaßstabes (EBM) zum 1. April 2005 (DÄ 2005, A 77) davon ausgehe, die kassenärztlichen Vereinigungen könnten wegen der Verpflichtung zur Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung gemäß [§ 72 SGB V](#) aus Sicherstellungsgründen allen Vertragsärzten sowohl eine Erweiterung des abrechnungsfähigen Leistungsspektrums als auch die Abrechnung einzelner ärztlicher Leistungen auf Antrag des Vertragsarztes genehmigen, so handele es sich lediglich um eine Rechtsansicht. Eine eigenständige Ermächtigungsgrundlage zum Abweichen vom EBM 2000 plus sei damit nicht geschaffen worden. [§ 72 SGB V](#), der lediglich allgemeine Vorgaben zur Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung enthalte, sei ebenfalls keine Rechtsgrundlage für ein Abweichen von den Vorgaben des EBM 2000 plus. Die genannten Bestimmungen des EBM 2000 plus seien auch rechtmäßig. Die Ermächtigungsgrundlage für den EBM in den [§ 87 Abs. 2 SGB V](#) genüge den Anforderungen des Parlamentsvorbehalts. Trotz der Grundrechtsrelevanz ([Artikel 12 Abs. 1 Grundgesetz -GG -](#)) sei die Übertragung von Entscheidungskompetenzen auf die Partner der Bundesmantelverträge verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Denn der Gesetzgeber habe die für die erstmalige Vereinbarung des EBM und seine Fortschreibung maßgebenden Strukturprinzipien im Gesetz selbst festgelegt. Der Bewertungsausschuss des EBM habe eine weitgehende Gestaltungsfreiheit bei der Regelung der Vergütungstatbestände. Er dürfe zur Qualitätssicherung die Abrechenbarkeit von Leistungen auch an qualitätssichernde Begleitmaßnahmen binden. Durch solche Vergütungsausschlüsse sei [Artikel 12 Abs. 1 GG](#) nicht verletzt. Wenn nicht der Kernbereich der beruflichen Tätigkeit, sondern nur Leistungen betroffen seien, die für das Fachgebiet weder wesentlich noch prägend seien, handele es sich nicht um eine Regelung in dem Bereich der Berufswahl, sondern lediglich in dem der Berufsausübung und ohne Statusrelevanz. Diese sei bei einer Abwägung zwischen der Eingriffsintensität und den der Qualitätsanforderung zu Grunde liegenden Gemeinwohlbelangen - dem Gesundheitsschutz - von vernünftigen Erwägungen des Gemeinwohls gedeckt. Die vom Kläger begehrten Leistungen seien für sein Fachgebiet der Allgemeinmedizin, für das er im streitigen Zeitraum zugelassen war, weder wesentlich noch prägend. Die grundsätzliche Abgrenzung zwischen der haus- und fachärztlichen Versorgungsebene sei nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) rechtmäßig. Nach dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) vom 17. Juni 1999, Az.: [1 BvR 2507/97](#) sei die Trennung der Versorgungsbereiche mit [Artikel 12 Abs. 1 GG](#) vereinbar. Ein besonderer Vertrauensschutz komme dem Kläger nicht zu. Die Aufteilung in einen haus- und fachärztlichen Versorgungsbereich werde vom Gesetzgeber schon seit längerem vorgegeben. Von daher habe kein Vertrauen darauf erwachsen können, dass die bisherigen Möglichkeiten der Allgemeinärzte weiterbestehen würden. Soweit nunmehr mit dem EBM 2000 plus die Aufteilung in einen haus- und fachärztlichen Versorgungsbereich konsequent umgesetzt werde, habe dies Wirkungen für die Zukunft und keines besonderen Übergangsrechts bedurft. Im Übrigen liege mit [§ 73 Abs. 1a Satz 6 SGB V](#) sachlich eine Übergangsvorschrift vor. Die im Schreiben vom 11. Juli 1984 erteilte Genehmigung, chirurgische Leistungen auf Überweisung durchführen zu dürfen, sei durch die Einführung des EBM 2000 plus erledigt. Einer Genehmigung zur Erbringung chirurgischer Leistungen habe es seinerzeit nicht bedurft. Der Kläger sei damals als Arzt ohne Fachgebietsbezeichnung zugelassen gewesen. Von daher sei er aufgrund seines Zulassungsstatus als Arzt grundsätzlich berechtigt gewesen, Leistungen aller Fachgebiete zu erbringen und abzurechnen, soweit hieran nicht besondere Voraussetzungen geknüpft waren. Nach damaligem und heutigem Recht sei in der Regel nur die Überweisung an einen Arzt einer anderen Arztgruppe zulässig. Die Genehmigung habe daher offensichtlich den Sinn gehabt, Zuweisungen insbesondere anderer Ärzte ohne Gebietsbezeichnung bzw. so genannter praktischer Ärzte zu ermöglichen. Mit dem EBM 2000 plus sei diese Möglichkeit beschränkt worden. Daher habe sich die Genehmigung erledigt. Auch wenn man ihr einen darüber hinausgehenden Inhalt zubilligen wollte, habe die

Beklagte die Genehmigung durch den Bescheid vom 9. November 2005 konkludent gemäß [§ 48 Abs. 1 Satz 1](#) und 2 Nr. 4 SGB X aufgehoben.

Gegen das ihm am 12. März 2007 zugestellte Urteil hat der Kläger am 29. März 2007 Berufung eingelegt und damit begründet, dass er entgegen der Auffassung des SG berechtigt sei, die streitigen Leistungen abzurechnen. Denn abgesehen davon, dass er unstreitig die fachliche Qualifikation aufweise, sei ihm die Erbringung der streitgegenständlichen fachärztlichen Leistungen ausdrücklich mit Bescheid der Beklagten vom 11. Juli 1984 gestattet worden, so dass es eines Widerrufs dieser Erlaubnis bedurft hätte. Er werde durch den Bescheid der Beklagten in seiner Berufswahlfreiheit und Berufsausübungsfreiheit gemäß [Artikel 12 GG](#) verletzt. Entgegen der Auffassung des BSG dürfte der Anspruch der Ärzte auf ein angemessenes Honorar im Sinne von [§ 72 SGB V](#) nicht erst dann verletzt sein, wenn die Praxisunkosten nicht mehr gedeckt würden, sondern bereits dann, wenn der Arzt trotz vollzeitiger Tätigkeit kein Einkommen mehr erzielen könne, welches dem Umfang und der Qualität seiner Tätigkeit gerecht werde. Der Bestand seiner Praxis und sein Lebensunterhalt nebst Unterhaltsverpflichtungen könnten nicht gesichert werden, wenn er sich innerhalb der ihm vertrauten Patientenklentel ausschließlich auf den haus- oder fachärztlichen Bereich konzentrierte. Dem SG könne nicht darin gefolgt werden, dass es sich bei der in der Ergänzenden Vereinbarung der Spitzenverbände der Krankenkassen und der Kassenärztlichen Bundesvereinigung zur Reform des EBM zum 1. April 2005 geäußerten Auffassung, die kassenärztlichen Vereinigungen könnten aus Sicherstellungsgründen allen Vertragsärzten sowohl eine Erweiterung des abrechnungsfähigen Leistungsspektrums als auch die Abrechnung einzelner ärztlicher Leistungen auf Antrag des Vertragsarztes genehmigen, lediglich um eine Rechtsansicht handele. Ein Anspruch des Klägers könne sich außerdem aus den allgemeinen Bestimmungen des A I Teil B Nr. 4.1 EBM bzw. aus Nr. 4.3 EBM ergeben. Der Kläger habe als Vertragsarzt fachchirurgische Leistungen bereits vor 1997 in mehr als nur unbedeutendem Umfang erbracht und abgerechnet, so dass zur Sicherstellung der schwerpunktmäßigen Versorgung der Bevölkerung in der Gemeinde A-Stadt mit chirurgischen Leistungen die Beklagte ein bedarfsabhängiges Zusatzbudget festzulegen habe. Entgegen der Auffassung des SG werde in den Kernbereich der beruflichen Tätigkeit eingegriffen, der Eingriff sei nicht durch überwiegende Gemeinwohlbelange mit Grundrechtsqualität gerechtfertigt. Das BSG habe in seiner Entscheidung vom 7. November 2006, [NJW 2007, 1385](#) ff. im Anschluss an die Entscheidung des BVerfG vom 6. Dezember 2005, [NJW 2006, 891](#), entschieden, dass die Gesundheit des Einzelnen in jedem Fall Vorrang vor den Belangen des Wirtschaftlichkeitsgebotes gemäß [§ 12 SGB V](#) haben müsse. Diese Entscheidungen befassten sich zwar nicht mit dem Vertragsarztrecht, sondern mit dem Leistungserbringungsrecht, die dort aufgestellten Grundsätze ließen sich aber auf das Vertragsarztrecht übertragen. Werde ein Arzt gezwungen, von ihm für erforderlich gehaltene Heilbehandlungsmaßnahmen abzulehnen, obwohl er hierfür fachlich und persönlich geeignet sei, und ein Arzt mit vergleichbarer fachlicher Qualifikation nur in einer entfernt liegenden Gemeinde verfügbar sei, so gefährde diese Verweigerung einer Heilbehandlung den Arzt in seiner Existenz, setze ihn möglicherweise Haftpflichtansprüchen aus und gefährde die Gesundheit des Patienten.

Der Kläger beantragt,  
das Urteil des Sozialgerichts Marburg vom 7. März 2007 sowie den Bescheid der Beklagten vom 9. November 2005 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11. Juli 2006 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihm die Abrechnung der Leistungen nach Kapiteln 7 und 31.2 EBM 2000 plus sowie der damit zusammenhängenden anästhesiologischen Leistungen für die Quartale ab II/05 zu gestatten.

Die Beklagte beantragt,  
die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend, da nach [§ 73 Abs. 1a SGB V](#) für Allgemeinmediziner eine gleichzeitige Teilnahme an der hausärztlichen und fachärztlichen Versorgung ausgeschlossen sei. Daran anknüpfend bestimme [§ 87 Abs. 2a SGB V](#), dass die im EBM bestimmten Leistungen nach Leistungen der hausärztlichen und der fachärztlichen Versorgung zu gliedern seien. Ziel der vom Bewertungsausschuss geschaffenen Regelung sei, sowohl die Qualität in der vertragsärztlichen Versorgung sicherzustellen als auch Kostensteigerungen zu begrenzen. Mit der funktionalen Gliederung der Versorgungsbereiche sei ein hierzu geeignetes Mittel geschaffen worden. Daher lasse sich die Trennung auch in verfassungsrechtlicher Hinsicht rechtfertigen. Vor dem Hintergrund der langen Übergangsfrist für die Wahlentscheidung des einzelnen Vertragsarztes zwischen fach- und hausärztlicher Versorgungserbringung stellten die Umsetzungen des [§ 73 SGB V](#) zulässige Berufsausübungsbeschränkungen dar. Es sei dem Kläger innerhalb einer erheblichen Übergangsfrist seit Inkrafttreten des Gesundheitsstrukturgesetzes (GSG) vom 21. Dezember 1992 möglich gewesen, angeschaffte Geräte zu amortisieren und sein Leistungserbringungsverhalten schrittweise umzustellen. Zudem wäre es ihm bei schwerpunktmäßiger Erbringung spezieller Leistungen möglich gewesen, über [§ 73 Abs. 1a SGB V](#) die ausschließliche Teilnahme an der fachärztlichen Versorgung zu beantragen. Auch sei die Neuregelung des EBM absehbar gewesen. Ein Verstoß gegen die Berufsfreiheit wäre nur dann zu erblicken, wenn es sämtlichen Allgemeinmedizinern unmöglich gemacht würde, ihre Praxis kostendeckend zu führen, etwa weil Leistungen von der Vergütung ausgenommen würden, die zum Kernbereich der Tätigkeit eines Allgemeinmediziners gehörten. Zu solchen Leistungen gehörten die streitgegenständlichen Leistungen nicht. Selbst unter dem Gesichtspunkt, dass einigen Ärzten durch die strikte Trennung die Leistungserbringung in einigen Teilen unmöglich gemacht werde und es dadurch zu einer Verschlechterung der vertragsärztlichen Versorgung kommen könne, halte das LSG Baden-Württemberg die Trennung der Versorgungsbereiche für verfassungskonform (vgl. Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 23. November 2005, Az.: [L 5 KA 5774/04](#)). Selbst wenn eine Versorgungslücke geschlossen werden müsse, seien Ausnahmen von der Trennung der Versorgungsebenen grundsätzlich nicht denkbar (vgl. Urteil des BSG vom 27. Juni 2007, Az.: [B 6 KA 24/06 R](#)). Dem Kläger sei es auch unter Berufung auf die Genehmigung aus dem Jahr 1984 nicht möglich, die streitgegenständlichen Leistungen weiter abzurechnen. Die Genehmigung sei beschränkt gewesen auf die Erbringung chirurgischer Leistungen auf Überweisung. Sie widerspreche geltendem Recht, weshalb sie keiner Aufhebung bedurft habe. Der Verwaltungsakt habe sich im Sinne des [§ 39 Abs. 2 SGB X](#) "auf andere Weise" erledigt.

Wegen weiterer Einzelheiten und des Vorbringens der Beteiligten im Übrigen wird auf den Inhalt der Gerichts- und Verwaltungsakten Bezug genommen, der Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist unbegründet.

Das Urteil des SG vom 7. März 2007 sowie der Bescheid der Beklagten vom 9. November 2005 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11. Juli 2006 sind rechtlich nicht zu beanstanden. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Gestattung der Abrechnung der Leistungen nach

Kapiteln 7 und 31.2 EBM 2000 plus sowie der damit zusammenhängenden anästhesiologischen Leistungen für die Quartale ab II/05.

Die vertragsärztliche Versorgung gliedert sich nach der durch das GSG vom 21. Dezember 1992 (BGBl. I 2266) zum 1. Januar 1993 geschaffenen Regelung des [§ 73 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) in die hausärztliche und die fachärztliche Versorgung. Gemäß [§ 73 Abs. 1a](#) Sätze 1 und [2 SGB V](#) werden die einzelnen Arztgruppen dem einen oder dem anderen Versorgungsbereich zugeordnet mit der Folge, dass die den jeweiligen Arztgruppen angehörenden Ärzte im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung grundsätzlich nur Leistungen aus dem Versorgungsbereich abrechnen dürfen, dem sie zugeordnet sind.

Die Gliederung der vertragsärztlichen Versorgung in einen hausärztlichen und einen fachärztlichen Versorgungsbereich und die Zuordnung der Ärzte zu diesen Versorgungsbereichen sind vom BSG und vom BVerfG als rechtmäßig beurteilt worden (vgl. Urteile des BSG vom 27. Juni 2007, Az.: [B 6 KA 24/06 R](#), vom 31. Mai 2006, Az.: [B 6 KA 74/04 R](#) und vom 18. Juni 1997, Az.: [6 RKa 58/96](#); Beschluss des BSG vom 11. November 2005, Az.: [B 6 KA 12/05 B](#); Beschluss des BVerfG vom 17. Juni 1999, Az.: [1 BvR 2507/97](#)). Nach der ständigen Rechtsprechung des BVerfG und des BSG durfte der Gesetzgeber den Ausschluss der Allgemeinärzte von der gleichzeitigen Abrechnung fachärztlicher Leistungen pauschal für diese gesamte Arztgruppe normieren und musste nicht Ausnahmen für solche Allgemeinärzte ermöglichen, die auch fachärztliche Qualifikationen haben und/oder spezielle fachärztliche Leistungen schon seit langem erbracht haben. Denn der Gesetzgeber ist befugt, generalisierende, typisierende und schematisierende und pauschalierende Regelungen zu treffen (vgl. Urteil des BSG vom 27. Juni 2007, a.a.O., unter Verweis auf [BVerfGE 116, 164](#), 182 ff; [BSGE 96,53](#); BSG [SozR 4-2500 § 85 Nr. 27](#) Rdnr. 16). Um Besonderheiten in Einzelfällen Rechnung zu tragen, reicht die Regelung des [§ 73 Abs. 1a Satz 5 SGB V](#) aus, wonach Allgemeinärzte, die im Wesentlichen spezielle Leistungen erbringen, die Genehmigung zur ausschließlichen Teilnahme an der fachärztlichen Versorgung durch den Zulassungsausschuss beantragen können (BSG [SozR 4-2500 § 73 Nr. 1](#) Rdnr. 17).

Eine analoge Anwendung des [§ 73 Abs. 1a Satz 3 SGB V](#), wonach der Zulassungsausschuss für Kinderärzte und Internisten ohne Schwerpunktbezeichnung eine von [§ 73 Abs. 1a Satz 1 SGB V](#) abweichende befristete Regelung treffen kann, die sowohl hausärztliche als auch fachärztliche Tätigkeit bei entsprechendem Versorgungsbedarf ermöglicht, kommt für Allgemeinärzte, die an der hausärztlichen Versorgung teilnehmen, nicht in Betracht. Für eine analoge Anwendung müssten eine unbewusste planwidrige Regelungslücke und eine Gleichartigkeit der zu regelnden Sachverhalte vorliegen. Diese Voraussetzungen liegen nicht vor. Es fehlt schon an der Regelungslücke, denn der Gesetzgeber hat die Zuordnung zur haus- oder zur fachärztlichen Versorgung umfassend geregelt. Er hat in [§ 73 Abs. 1a Satz 1 Nrn. 1 bis 5 SGB V](#) zahlreiche einzelne Arztgruppen aufgeführt und deren Teilnahme an der hausärztlichen Versorgung vorgeschrieben. Für alle übrigen Fachärzte hat er in [§ 73 Abs. 1a Satz 2 SGB V](#) die Zuordnung zur fachärztlichen Versorgung vorgenommen. Damit hat der Gesetzgeber alle an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehmenden Ärzte erfassen und sie entweder der hausärztlichen oder der fachärztlichen Versorgung zuordnen wollen. Ausnahmeregelungen hat er in [§ 73 Abs. 1a](#) Sätze 3 bis [5 SGB V](#) vorgesehen, mit denen er in Satz 3 eine Bestimmung für den Fall von Versorgungslücken und in Satz 5 eine Sonderregelung für spezialisierte Allgemeinärzte getroffen hat. Angesichts dieser umfassenden und ins Einzelne gehenden Bestimmungen kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Regelung lückenhaft ist (BSG, Urteil vom 27. Juni 2007, [a.a.O.](#), m.w.N.).

Eine Abrechenbarkeit der streitgegenständlichen Leistungen scheitert daran, dass es sich bei den chirurgischen bzw. damit zusammenhängenden anästhesiologischen Leistungen um arztgruppenspezifische Leistungen nach den Kapiteln 5 und 7 EBM 2000 plus handelt, die nach den jeweiligen Präambeln grundsätzlich nur von Fachärzten für Chirurgie, Kinderchirurgie, plastische Chirurgie und Herzchirurgie bzw. von Fachärzten für Anästhesiologie erbracht werden können. Auch die fachgruppenübergreifenden speziellen Leistungen nach Nr. 31.2 und 31.5 EBM 2000 plus (ambulante und belegärztliche Operationen bzw. damit zusammenhängende anästhesiologische Leistungen) können nicht von Fachärzten für Allgemeinmedizin im hausärztlichen Versorgungsbereich wie dem Kläger erbracht und abgerechnet werden. Im Einzelnen wird hierzu gemäß [§ 153 Abs. 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) ergänzend auf die Entscheidungsgründe des SG Bezug genommen, ebenso auf die dortigen zutreffenden Ausführungen zur Rechtmäßigkeit der Bestimmungen des EBM 2000 plus, denen sich der erkennende Senat anschließt.

Aufgrund der oben aufgezeigten abschließenden gesetzlichen Regelung zu den von den Allgemeinärzten nach [§ 73 Abs. 1a SGB V](#) abrechenbaren Leistungen kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass sich aus der Ergänzenden Vereinbarung zur Reform des EBM zum 1. April 2005 unter Abs. 3 eine eigenständige Rechtsgrundlage für die Gestattung der Erweiterung des abrechnungsfähigen Leistungsspektrums und/ oder Abrechnung einzelner ärztlicher Leistungen bezogen auf alle Vertragsärzte durch die Kassenärztliche Vereinigung (KÄV) aus Sicherstellungsgründen ergibt. Die Ergänzende Vereinbarung enthält nur in den Abs. 4 bis 6 anspruchsbegründende Regelungen, die aber ausschließlich Vertragsärzte, die als Internisten ohne Schwerpunkt am 31. März 2005 zugelassen sind, betreffen, während derartige Regelungen für die übrigen Arztgruppen - insbesondere Fachärzte für Allgemeinmedizin - nicht entnommen werden können. Unter Abs. 3 haben die Vertragspartner der Ergänzenden Vereinbarung lediglich ihre Rechtsauffassung dargelegt, wonach die KÄV nach [§ 72 SGB V](#) befugt sei, aus Sicherstellungsgründen allen Vertragsärzten sowohl eine Erweiterung des abrechnungsfähigen Leistungsspektrums als auch die Abrechnung einzelner ärztlicher Leistungen auf Antrag des Vertragsarztes zu bewilligen. Damit sollte offensichtlich zum Ausdruck gebracht werden, dass sich die spezielle Regelung für Internisten ohne Schwerpunkt in eine bestehende allgemeine Regelung für alle Vertragsärzte einfüge, obgleich nach den in Abs. 4 der Ergänzenden Vereinbarung geregelten Voraussetzungen nicht auf Sicherstellungsgründe, sondern auf die Qualifikation und schwerpunktmäßige Erbringung dieser Leistungen vom 1. Januar 2003 bis 30. Juni 2004 abgestellt wird. Daraus folgt, dass die Sonderregelung für Internisten ohne Schwerpunkt lediglich eine Bestandssicherung bei der entsprechenden Arztgruppe bezweckt, zumal den KÄV nach Abs. 4 der Ergänzenden Vereinbarung bei Vorliegen der Voraussetzungen kein Ermessen eingeräumt ist, in dessen Rahmen sie etwa Sicherstellungserwägungen im Einzelfall anstellen könnten. Eine eigenständige Rechtsgrundlage für die Erteilung von Abrechnungserlaubnissen an alle Vertragsärzte durch die KÄV aus Sicherstellungsgründen ergibt sich daraus nicht. Insoweit kann dahingestellt bleiben, ob Abs. 3 der Ergänzenden Vereinbarung nicht schon wegen Verstoßes gegen höherrangiges Recht unwirksam ist, weil es nach [§ 87 Abs. 1 Satz 1](#), Absätze 2 bis [2h SGB V](#) allein den von der Kassenärztlichen Bundesvereinigung gemeinsam mit den Spitzenverbänden der Krankenkassen gebildeten Bewertungsausschüssen obliegt, den Inhalt der durch die Vertragsärzte abrechenbaren Leistungen und deren wertmäßiges, in Punkten ausgedrücktes Verhältnis zueinander zu bestimmen, wobei die Leistungen nach [§ 87 Abs. 2a Satz 1](#) 2. Halbsatz SGB V in der Weise zu gliedern sind, dass den einzelnen Facharztgruppen die von ihnen ausschließlich abrechenbaren Leistungen zugeordnet werden.

Der erkennende Senat ist wie das SG der Auffassung, dass die Beklagte auch nicht unter dem Gesichtspunkt des allgemeinen oder besonderen Sicherstellungsauftrages nach [§§ 72 Abs. 1, 75 Abs. 1 SGB V](#) befugt ist, abweichend vom EBM 2000 plus die Erbringung und

Abrechnung einzelner Leistungen bei entsprechendem Versorgungsbedarf zu gestatten. Sowohl der allgemeine Sicherstellungsauftrag nach [§ 72 Abs. 1 SGB V](#) als auch der an die KÄV gerichtete besondere Sicherstellungsauftrag nach [§ 75 Abs. 1 SGB V](#) sind als gesetzgeberischer Auftrag an die genannten Adressaten zu verstehen, ohne Befugnisse für einzelne Maßnahmen einzuräumen. Nach [§ 72 Abs. 2 SGB V](#) hat die Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften und der Richtlinien des gemeinsamen Bundesausschusses zu erfolgen. Die KÄV darf bei der Wahrnehmung ihres besonderen Sicherstellungsauftrages nur die Instrumente einsetzen, die ihr der Gesetzgeber einräumt. Soweit der Gesetzgeber wie in [§§ 87](#) und [§ 73 Abs. 1a Satz 3](#) und 5 SGB V spezielle Regelungskompetenzen besonderen Gremien zugewiesen hat, kann der KÄV unter dem Gesichtspunkt des Sicherstellungsauftrages keine eigene Kompetenz mehr zukommen. [§ 87 SGB V](#) behält die Kompetenz zur Regelung des Inhaltes der durch die Vertragsärzte abrechenbaren Leistungen ausschließlich den Bewertungsausschüssen aufgrund des zu vereinbarenden EBM vor. Daher kann für die KÄV auch keine ausnahmsweise Zuständigkeit für vom EBM abweichende Einzelfallregelungen zur Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung unmittelbar aus dem gesetzgeberischen Auftrag in [§§ 72, 75 SGB V](#) abgeleitet werden. Ebenso wenig ist die KÄV befugt, aus Sicherstellungsgründen Zulassungsentscheidungen zu treffen, die ausschließlich den Zulassungsgremien nach [§§ 96, 97 SGB V](#) vorbehalten sind. Der Sicherstellungsauftrag verlangt insoweit lediglich, in Bezug auf die Bereitstellung einer - qualitativ und auch quantitativ - genügenden Anzahl von Ärzten, alles zu tun, damit die Zulassungseinrichtungen in die Lage versetzt werden, eine den Erfordernissen der [§§ 70](#) und [73 Abs. 2 SGB V](#) gerecht werdende Arztdichte zu schaffen (so zutreffend: VR., Handbuch des Kassenarztrechts, 1994, Rdnr. 321 m.w.N.). Dem entspricht auch die Regelung des [§ 73 Abs. 1a Satz 3 SGB V](#), mit der der Gesetzgeber zur Sicherstellung einer bedarfsgerechten Versorgung dem Zulassungsausschuss und nicht der KÄV die Befugnis eingeräumt hat, für Kinderärzte und Internisten ohne Schwerpunktbezeichnung befristet von der strikten Trennung der haus- und fachärztlichen Versorgungsebene abweichende Regelungen zu treffen.

Entgegen der Auffassung des Klägers kann er sich zur Stützung seines Begehrens auch nicht auf die Entscheidung des BVerfG vom 6. Dezember 2005 ([BVerfGE 115,25](#)) berufen. Nach der Rechtsprechung des BSG (Urteil vom Urteil vom 27. Juni 2007, [a.a.O.](#), Juris Rdnr. 20) lässt sich aus der Entscheidung des BVerfG vom 6. Dezember 2005 gerade nicht ableiten, dass gegebenenfalls vorhandene lokale Versorgungslücken bei einzelnen fachärztlichen Leistungen dadurch zu schließen sind, dass entsprechend qualifizierten und leistungsbereiten Allgemeinärzten deren ergänzende Abrechnung gestattet wird.

Insoweit kann dahingestellt bleiben, ob im räumlichen Zulassungsbereich des Klägers ein besonderer Versorgungsbedarf für die Leistungen besteht, deren Erbringung und Abrechnung er begehrt.

Im Übrigen entsprechen entgegen der Auffassung des Klägers dem objektivrechtlichen, von den Partnern der Gesamtverträge zu beachtenden Gebot der angemessenen Vergütung im Sinne des [§ 72 Abs. 2 SGB V](#) im Allgemeinen keine subjektiven Rechte des einzelnen Vertragsarztes. Etwas anderes würde nach der zutreffenden Rechtsprechung des BSG lediglich dann gelten, wenn eine zu niedrige Vergütung ärztlicher Leistungen das vertragsärztliche Versorgungssystem als Ganzes und als Folge davon auch die berufliche Existenz der daran teilnehmenden Vertragsärzte gefährden würde ([BSGE 75, 187](#)). Hierfür ergeben sich hinsichtlich der im EBM 2000 plus getroffenen Regelungen im Hinblick auf den Ausschluss der Allgemeinärzte von der gleichzeitigen Abrechnung fachärztlicher Leistungen keine ausreichenden Anhaltspunkte.

Das vom Prozessbevollmächtigten in der Berufungsbegründung geltend gemachte Zusatzbudget war nie Gegenstand des Rechtsstreits, im Übrigen sind die entsprechenden Bestimmungen des EBM-Ä über die Praxis- und Zusatzbudgets mit Ablauf des 30. Juni 2003 außer Kraft gesetzt worden (Beschluss des Erweiterten Bewertungsausschusses nach [§ 87 Abs. 4 SGB V](#) vom 19. Dezember 2002, DÄ 2003, A 218). Der Kläger begehrt jedoch Leistungen ab den Quartalen II/05 und auf der Grundlage des EBM 2000 plus, der die entsprechenden Regelungen nicht mehr enthält.

Hinsichtlich der Ausführungen zum Vertrauensschutz, insbesondere im Hinblick auf die im Schreiben vom 11. Juli 1984 erteilte Genehmigung der Bezirksstelle LR., wonach der Kläger aufgrund eines Beschlusses des Geschäftsausschusses chirurgische Leistungen auf Überweisung bis zur Niederlassung eines Chirurgen in A-Stadt durchführen durfte, wird auf die zutreffenden Ausführungen der erstinstanzlichen Entscheidung gemäß [§ 153 Abs. 2 SGG](#) Bezug genommen. Der Inhalt der Genehmigung ist vor dem Hintergrund der damals bestehenden Rechtslage zu sehen und auf chirurgische Leistungen auf Überweisung beschränkt, nachdem der Kläger nach der damaligen Rechtslage ohnehin berechtigt war, chirurgische Leistungen zu erbringen. Der Genehmigung kann kein Inhalt dergestalt entnommen werden, dass sie bei späteren nach Erteilung der Genehmigung eintretenden für den Kläger nachteiligen Rechtsänderungen dauerhaften Bestandsschutz entgegen der Rechtslage bewirkt.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 SGG](#) i.V.m. [§ 154 Abs. 2](#) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO), die endgültige Streitwertfestsetzung auf [§ 197a Abs. 1 SGG](#) i.V.m. [§§ 63 Abs. 2 S. 1, 47, 52 Abs. 2](#) Gerichtskostengesetz (GKG).

Der Senat hat die Revision zugelassen, weil er dem Rechtsstreit im Hinblick auf die Auslegung des Inhalts der Ergänzenden Vereinbarung zur Reform des EBM zum 1. April 2005 sowie im Hinblick auf die Bedeutung des besonderen Sicherstellungsauftrags der KÄV im Verhältnis zu [§ 87 SGB V](#) grundsätzliche Bedeutung beimisst ([§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2009-12-29