

## L 5 KA 438/15

Land  
Baden-Württemberg  
Sozialgericht  
LSG Baden-Württemberg  
Sachgebiet  
Vertragsarztangelegenheiten  
Abteilung

5  
1. Instanz  
SG Stuttgart (BWB)  
Aktenzeichen  
S 4 KA 2452/10  
Datum

18.12.2014  
2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg  
Aktenzeichen  
L 5 KA 438/15  
Datum

26.06.2017  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Beschluss

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 18.12.2014 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt mit Ausnahme der Kosten der Beigeladenen auch die Kosten des Berufungsverfahrens.

Der Streitwert wird auf 70.000,00 EUR endgültig festgesetzt.

Gründe:

Zwischen den Beteiligten ist die Höhe der Vergütung von Leistungen des ambulanten Operierens in den Quartalen 2-4/2005, 1-4/2006, 2-4/2007 und 1-4/2008 streitig.

Die Klägerin, eine orthopädische Berufsausübungsgemeinschaft (BAG), die im streitbefangenen Zeitraum zunächst aus fünf, vom 01.01. - 30.06.2008 aus acht und ab 01.07.2008 aus sieben Orthopäden bestand, war mit Praxissitz in Pf. zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen. Die Klägerin leistete die ambulante Behandlung der Patienten der A. Gruppe, wobei es sich um Patienten aus dem gesamten Bundesgebiet und dem europäischen Ausland handelte. Sie führte im streitbefangenen Zeitraum in großer Zahl ambulante Operationen durch. Insoweit hatte die Klägerin Räumlichkeiten der A.-S.klinik angemietet. Die A.-S.klinik ist eine Privatklinik in der Rechtsform einer GmbH, bei der Prof. Dr. R., der auch Partner der Klägerin war, Mehrheitsgesellschafter ist.

Die Beklagte setzte das Honorar der Klägerin in den Quartalen 2-4/2005, 1-4/2006, 2-4/2007 und 1-4/2008 für ambulante Operationen (ohne postoperative Versorgung) wie folgt fest:

Honorarbescheid 2/2005 248.790,56 EUR Honorarbescheid 3/2005 229.737,50 EUR Honorarbescheid 4/2005 279.477,88 EUR  
Honorarbescheid 1/2006 257.586,32 EUR Honorarbescheid 2/2006 279.113,26 EUR Honorarbescheid 3/2006 204.730,39 EUR  
Honorarbescheid 4/2006 89.021,96 EUR Honorarbescheid 2/2007 108.184,59 EUR Honorarbescheid 3/2007 87.434,99 EUR Honorarbescheid 4/2007 111.316,86 EUR Honorarbescheid 1/2008 127.894,17 EUR Honorarbescheid 2/2008 106.531,14 EUR Honorarbescheid 3/2008 95.742,14 EUR Honorarbescheid 4/2008 119.094,13 EUR

Die Klägerin legte gegen die Honorarbescheide für die Quartale 2-4/2005, 1-4/2006, 2-4/2007 und 1-4/2008 mit den in der nachfolgenden Tabelle aufgeführten Schreiben Widerspruch ein und wandte sich pauschal gegen die dort festgesetzte Vergütung der Leistungen des ambulanten Operierens.

Gegenstand Schreiben Eingang Honorarbescheid 2/2005 27.10.2005 28.10.2005 Honorarbescheid 3/2005 27.01.2006 30.01.2006  
Honorarbescheid 4/2005 12.05.2006 16.05.2006 Honorarbescheid 1/2006 28.07.2006 01.08.2006 Honorarbescheid 2/2006 14.11.2006  
15.11.2006 Honorarbescheid 3/2006 01.02.2007 05.02.2007 Honorarbescheid 4/2006 21.05.2007 24.05.2007 Honorarbescheid 2/2007  
12.11.2007 23.11.2007 Honorarbescheid 3/2007 26.02.2008 28.02.2008 Honorarbescheid 4/2007 14.05.2008 16.05.2008 Honorarbescheid  
1/2008 13.08.2008 14.08.2008 Honorarbescheid 2/2008 04.11.2008 11.11.2008 Honorarbescheid 3/2008 11.02.2009 23.02.2009  
Honorarbescheid 4/2008 26.05.2009 26.05.2009

Mit zwei Widerspruchsbescheiden vom 24.3.2010 wies die Beklagte die Widersprüche zurück. Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, die Honorarbescheide seien auf der Grundlage von gesamtvertraglichen Vereinbarungen sowie Abrechnungs- und Honorarverteilungsregelungen festgesetzt worden, die mit höherrangigem Recht vereinbar seien. Zudem wies sie daraufhin, dass betreffend

A., V./A., B. und I. feste Punktwerte für das ambulante Operieren nach Abschnitt 31.1. bis 31.4 Einheitlicher Bewertungsmaßstab (EBM) vereinbart worden seien. Diese Einzelleistungen würden außerhalb der budgetierten Gesamtvergütung mit einem festen vertraglich vereinbarten Punktwert vergütet.

Hiergegen erhob die Klägerin am 23.04.2010 Klage zum Sozialgericht Stuttgart (SG). Sie führte aus, sie habe sich auf ambulante Operationen spezialisiert. Trotz der außergewöhnlich hohen Qualität, die sie für die Versorgung der gesetzlich krankenversicherten Patienten zur Verfügung stelle, sei die Leistungserbringung im Ergebnis defizitär. Das wirtschaftliche Überleben der Praxis sei nur dadurch gesichert, dass die Praxis über einen überdurchschnittlichen Anteil an Privatpatienten verfüge. Das grundsätzliche Defizit aus der Behandlung gesetzlich Versicherter sei für sie, die Klägerin, nicht mehr hinnehmbar und müsse korrigiert werden. Sie habe bereits alle Optimierungs- und Rationalisierungsmöglichkeiten ausgeschöpft, um die Kostenstruktur zu verbessern. Das strukturelle Defizit der Leistungserbringung bleibe jedoch bestehen. Sie, die Klägerin, habe Anspruch auf angemessene Teilhabe an der von den Krankenkassen entrichteten Gesamtvergütung. Dieser Teilhabeanspruch konkretisiere sich zu einem subjektiven Recht auf Erhöhung der Vergütung, wenn der Betrieb einer wirtschaftlich tragfähigen Praxis aufgrund der Festlegung der Gesamtvertragspartner nicht (mehr) möglich sei. So liege der Fall hier. Sie, die Klägerin, könne aufgrund der für die ambulanten Operationen notwendigen Spezialisierung auch keine anderen, höher bewerteten Leistungsbereiche für eine Mischkalkulation heranziehen. Da sie eine der stationären Operation vergleichbare Leistung ambulant erbringe, müssten sich die Punktwertvereinbarungen an der Vergütung im stationären Bereich orientieren. Ergänzend legte die Klägerin u. a. ein Privatgutachten des Dipl.-Ökonomen Pf. (A. C. GmbH) zur Angemessenheit der Punktzahlen im orthopädischen Teil des Kapitels 31 des ab dem 2. Quartal 2005 gültigen EBM und zu den Punktwertvereinbarungen der Gesamtvertragspartner in Baden-Württemberg vom 29.11.2012 vor.

Die Beklagte trat der Klage entgegen. Die Klägerin habe lediglich einen Anspruch auf Teilhabe an den von den Krankenkassen entrichteten Gesamtvergütungen entsprechend der Art und dem Umfang der von ihr erbrachten abrechnungsfähigen Leistungen nach Maßgabe der Verteilungsregelungen im Honorarverteilungsvertrag (HVV). Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) seien Honorarverteilungsregelungen an den gesetzlichen Vorgaben des [§ 85 Abs. 4 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch \(SGB V\)](#) i.V.m. dem Grundsatz der Honorarverteilungsgerechtigkeit, der sich aus [Art. 12](#) iVm [Art. 3 Abs. 1 Grundgesetz \(GG\)](#) ergebe, zu messen. Dabei sei zu berücksichtigen, dass auch spezialisierte Praxen alle wesentlichen Leistungen des Fachgebietes anzubieten und zu erbringen hätten. Spezialisieren sich ein Arzt innerhalb seines Gebiets oder Teilgebiets auf wenige ausgewählte Leistungen, müsse er das Risiko der mangelnden Rentabilität tragen. Eine fehlerhafte Bewertung der ambulanten Operationen sei hiernach nicht ersichtlich. Der EBM sei Teil eines aus mehreren Elementen bestehenden Komplex- und Vergütungssystems. Die Beschlüsse des Bewertungsausschusses (BewA) seien dabei als Normsetzung durch Vertrag zu qualifizieren. Dem BewA komme dabei ein Gestaltungsspielraum zu, der von der Rechtsprechung zu respektieren sei. Der weite Gestaltungsspielraum des BewA bedinge auch, dass Eingriffe der Gerichte in das Tarifgefüge des BewA grundsätzlich zu unterbleiben hätten. Die Behauptung, Leistungen können nicht kostendeckend erbracht werden, rechtfertige somit keinen Eingriff der Gerichte in die Vertragsgebührenordnungen. Die von der Klägerin vorgelegte Kostenkalkulation sei daher nicht erheblich. Abgesehen davon, dass der Aussagewert betriebswirtschaftlicher Analysen für die Beurteilung von Leistungsbewertungen ohnedies begrenzt sei - das gelte erst recht, wenn dies, wie vorliegend, auf eine einzelne und zudem weit überdurchschnittlich große und damit atypische Praxis bezogen werde - würde ein punktuelles Eingreifen der Gerichte in derartigen Fällen in besonderem Maße darauf hinauslaufen, die Funktionsfähigkeit des für alle Vertragsärzte, und damit auch für die Klägerin, verbindlichen Tarifgefüges gänzlich zu beseitigen. Unabhängig davon ließen sich die aufgeführten Kosten ohnehin nicht nachvollziehen. Insbesondere seien Röntgenkosten aufgeführt, ohne die entsprechenden Vergütungen für diese Leistungen gegenzurechnen. Darüber hinaus sei davon auszugehen, dass die Röntgengeräte nicht ausschließlich für die vertragsärztliche Versorgung genutzt würden. Ebenso dürfte das Personal nicht lediglich im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung tätig werden. Ein Anspruch auf höhere Vergütung ergebe sich auch nicht aus [§ 72 Abs. 2 SGB V](#) und [Art. 12 GG](#), da nicht ersichtlich sei, dass durch die Vergütung in den streitgegenständlichen Quartalen die vertragsärztliche Versorgung der Versicherten gefährdet gewesen sei. [Art. 12 GG](#) schütze im Übrigen nicht vor Wettbewerb und sei überdies einschränkbar. Schließlich sei aber auch zu bedenken, dass nach der Rechtsprechung des BSG nicht jede Einzelleistung angemessen vergütet werden müsse. Der vertragsärztlichen Vergütung liege eine Mischkalkulation zu Grunde. Vor diesem Hintergrund seien die Punktwerte für ambulantes Operieren nicht zu niedrig angesetzt. Vielmehr hätten diese Leistungen keiner Budgetierung unterlegen. Darüber hinaus hätten die Gesamtvertragspartner im Rahmen der Förderung der ambulanten Operationen in den streitgegenständlichen Quartalen nach den jeweils gültigen Vergütungsregelungen entsprechende Punktwerte für die ambulanten Operationen (einschließlich damit zusammenhängender Leistungen) und Anästhesien vereinbart. Diese Punktwerte hätten in der Regel über den Auszahlungspunktwerten für die übrigen vertragsärztlichen Leistungen gelegen. So hätten sich die Punktwerte in den streitgegenständlichen Quartalen für die präoperativen Untersuchungskomplexe nach Abschnitt 31.1 EBM zwischen 4,15 und 4,60 Cent, für die ambulanten Operationen nach Abschnitt 31.2 EBM zwischen 4,15 und 5,11 Cent, für die postoperativen Überwachungskomplexe nach Abschnitt 31.3 EBM zwischen 4,15 und 4,60 Cent, für die postoperativen Behandlungskomplexe nach Abschnitt 31.4 EBM zwischen 4,15 und 4,35 Cent, für die Anästhesien im Zusammenhang mit Abschnitt 31.2 EBM nach Abschnitt 31.5 EBM zwischen 4,15 und 5,11 Cent und für die anästhesiologischen Leistungen nach Kapitel 5 EBM zwischen 4,15 und 4,40 Cent bewegt. Die übrigen vertragsärztlichen Leistungen der Fachgruppe der Klägerin seien innerhalb des Punktzahlgrenzvolumens in der Regel mit niedrigeren Punktwerten vergütet worden. Punktwerte für Leistungen außerhalb des Punktzahlgrenzvolumens hätten unter 0,05 Cent gelegen. Auch könne im Rahmen einer Gesamtbetrachtung der Vergütung der ambulanten Operationen der Klägerin nicht von einer unangemessenen Vergütung ausgegangen werden. Soweit das Honorar aus dem Bereich der ambulanten Operationen zurückgegangen sei, sei dies darauf zurückzuführen, dass die Leistungsanforderungen der Klägerin ab dem Quartal 4/2006 stark zurückgegangen seien.

Mit Beschluss vom 19.08.2013 lud das SG die Beigeladenen zum Verfahren bei. Diese stellten keine Anträge und schlossen sich im Übrigen den Ausführungen der Beklagten an.

Mit Urteil vom 18.12.2014 wies das SG die Klage ab. Rechtsgrundlage für den Anspruch der Klägerin gegen die Beklagte auf Zahlung vertragsärztlichen Honorars sei [§ 85 Abs. 4 S. 1 bis 3 SGB V](#) in der im jeweils streitigen Quartal geltenden Fassung i.V.m. den Regelungen des HVV der Beklagten. Danach stehe jedem Vertragsarzt ein Anspruch auf Teilhabe an den von den Krankenkassen entrichteten Gesamtvergütungen entsprechend der Art und dem Umfang der von ihm erbrachten abrechnungsfähigen Leistungen nach Maßgabe der Verteilungsregelungen im HVV zu. Grundlage der Bewertung von ärztlichen Leistungen und damit Grundlage für die Honorierung sei der für das jeweilige Quartal gültige EBM, den die Kassenärztliche Bundesvereinigung gem. [§ 87 Abs. 1 SGB V](#) mit den Spitzenverbänden der Krankenkassen (jetzt GKV-Spitzenverband) durch Bewertungsausschüsse vereinbart habe. Es sei zwischen den Beteiligten unumstritten,

dass die Beklagte die für die streitgegenständlichen Quartale geltenden Honorarvorschriften richtig umgesetzt habe. Streitig sei allein, ob die Bewertung ambulanter Operationsleistungen durch den BewA fehlerhaft sei und sich ein Individualanspruch auf höheres Honorar aus [§ 72 SGB V](#) i.V.m. [Art. 12 GG](#) ergebe. Nach [§ 87 Abs. 2 SGB V](#) bestimme der EBM den Inhalt der abrechnungsfähigen Leistungen und ihr wertmäßiges, in Punkten ausgedrücktes Verhältnis zueinander. Dabei erschöpfe sich die Funktion des EBM nicht darin, einzelne ärztliche Leistungen unter Berücksichtigung medizinischer, betriebswirtschaftlicher und sonstiger Gesichtspunkte zu bewerten. Vielmehr habe der EBM auch das ärztliche Leistungsverhalten zu steuern. Dabei komme dem BewA normgeberische Gestaltungsfreiheit zu, die von den Gerichten nur sehr eingeschränkt überprüft werden könne. Überprüft werden könne nur, ob die Grenzen der Rechtsetzungsbefugnis durch den Normgeber überschritten worden seien. Dies sei nur dann der Fall, wenn sich zweifelsfrei feststellen lasse, dass die Entscheidung des BewA von sachfremden Erwägungen getragen sei. Grundsätzlich sei jedoch beim EBM von einem umfassenden und als ausgewogen zu unterstellenden Tarifgefüge auszugehen. Das Gericht sei nicht davon überzeugt, dass der BewA bzgl. der Bewertung ambulanter Operationen die Grenzen seiner normgeberischen Befugnisse überschritten habe. Zwar bleibe unklar, welche und in welchem Umfang Beurteilungsgrundlagen bei der Bewertung zugrunde gelegen hätten. Zudem habe die Klägerin schlüssig vorgetragen, dass bei ihr eine reine Spezialisierung auf ambulante Operationen mit einem erhöhten ambulanten Beratungsbedarf vor diesen Operationen für sich alleine nicht wirtschaftlich realisierbar sei. Jedoch dürfe bei der Bewertung von Leistungen einer Facharztgruppe (hier orthopädische Leistungen) nicht nur auf einen Teilbereich abgestellt werden, sondern auf das gesamte Spektrum der wesentlichen Leistungen des gesamten Fachgebiets. Denn jeder zugelassene Facharzt habe alle wesentlichen Leistungen des Fachgebiets anzubieten und zu erbringen. Er habe keinen Anspruch auf Berücksichtigung selbst gewählter Behandlungsrichtungen, individueller Praxisstrukturen und individueller Kostenstrukturen. Spezialisiere sich ein Arzt innerhalb seines Gebietes auf wenige ausgewählte Leistungen mit der Folge, dass ein wirtschaftlicher Ausgleich zwischen einer größeren Zahl unterschiedlicher Leistungen nicht mehr möglich sei, so müsse er das Risiko der mangelnden Rentabilität der von ihm betriebenen Spezialpraxis tragen. So liege der Fall bei der Klägerin. Sie habe sich mit der Gemeinschaftspraxis so weit spezialisiert, dass sie auch das wirtschaftliche Risiko der Spezialisierung tragen müsse. Wenn die Klägerin ausführe, dass von Patienten und der Politik die Spezialisierung immer mehr gefordert werde, so sei dies solange irrelevant, solange der BewA dies nicht im EBM umsetze. Ein Anspruch auf höheres Honorar könne die Klägerin auch nicht aus [§ 72 Abs. 2 SGB V](#) i.V.m. [Art. 12 GG](#) herleiten. Nach [§ 72 Abs. 2 SGB V](#) müssten die ärztlichen Leistungen angemessen vergütet werden. Grundsätzlich enthalte [§ 72 Abs. 2 SGB V](#) jedoch kein subjektives Recht von Leistungserbringern auf ein konkretes Honorar. Vielmehr erfolge die Vergütung nach den Regeln der [§§ 85 ff. SGB V](#). Ein solches subjektives Recht auf höheres Honorar lasse sich unter Berücksichtigung der Berufsausübungsfreiheit des [Art. 12 GG](#) erst dann begründen, wenn durch die zu niedrige Vergütung ärztlicher Leistungen das vertragsärztliche Versorgungssystem als Ganzes oder zumindest in Teilbereichen, etwa in einer Arztgruppe, und als Folge davon auch die berufliche Existenz der an dem Versorgungssystem teilnehmenden Vertragsärzte, gefährdet werde. Dabei sei auf die gesamte betroffene Arztgruppe abzustellen und es seien auch sonstige Verdienstmöglichkeiten, z.B. durch die Behandlung privat Versicherter oder aufgrund stationärer Operationen, zu berücksichtigen. Anhaltspunkte dafür, dass ein Systemversagen im Bereich der Beklagten für die Fachgruppe der Fachärzte für Orthopädie im streitgegenständlichen Zeitraum eingetreten sein könnte, seien weder von der Klägerin dargelegt noch aus dem übermittelten Privatgutachten entnehmbar noch in anderer Weise ersichtlich. Letztlich spreche auch die Gesamtkonstellation bei der Klägerin mit der Kombination aus ambulanter Beratung der Patienten in der Gemeinschaftspraxis und überwiegender stationärer Operation durch dieselben Ärzte in der Klinik nicht dafür, dass sich die ärztliche Tätigkeit der betroffenen Ärzte wirtschaftlich nicht mehr rechne. Ein Vergleich der Honorierung stationärer Operationen mit ambulanter Operationen scheidet von vorneherein aus, da die Vergütungssysteme grundsätzlich nicht vergleichbar seien.

Das Urteil wurde dem Bevollmächtigten der Klägerin am 06.01.2015 gegen Empfangsbekanntnis zugestellt.

Hiergegen richtet sich die am 06.02.2015 zum Landessozialgericht Baden-Württemberg (LSG) erhobene Berufung der Klägerin. Die Bewertung der Punktwerte für die Vergütung der ambulanten Operationen des Kapitels 31 EBM sei mit Einführung des EBM fehlerhaft und unangemessen gewesen. Dies führe dazu, dass die Praxis nicht wirtschaftlich tragfähig betrieben werden könne. Die Spezialisierung auf ambulante Operationen sei dabei nicht ihre freiwillige Entscheidung gewesen, sondern der besonderen Versorgungssituation im Raum Pf. aufgrund der A.-Klinik geschuldet. Unter diesem Gesichtspunkt folge daher auch ein Anspruch auf höhere Vergütung gem. [§ 72 Abs. 2 SGB V](#) iVm [Art. 12 GG](#). Korrelierend zu dem erhöhten Patientenaufkommen im stationären Bereich sei eine ausreichende Versorgung der Versicherten durch eine Ausweitung der ambulanten Operationen erfolgt. Gleichzeitig sei aber die veranschlagte Vergütung der Beklagten schlichtweg zu gering und damit zur Gewährleistung der angeforderten ärztlichen Versorgung unangemessen. Die Verfassungskonformität der dabei zu bewertenden gesetzlichen Grundstrukturen erfordere daher über die Vergütung der vertragsärztlichen Leistung einen angemessenen Ausgleich.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 18.12.2014 sowie die Honorarbescheide der Beklagten für die Quartale 2-4/2005, 1-4/2006, 2-4/2007 und 1-4/2008 in der Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 24.3.2010 abzuändern und die Beklagte zu verpflichten, über ihre Ansprüche auf Vergütung ambulanter Operationsleistungen unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu entscheiden.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Zur Begründung wiederholt und vertieft die Beklagte ihr Vorbringen aus dem Verwaltungs- und Klageverfahren. Darüber hinaus weist sie darauf hin, dass jede Spezialisierung zunächst auf einer eigenen unternehmerischen Entscheidung basiere. Im Übrigen resultiere der von der Klägerin vorgetragene erhöhte Versorgungsbedarf im Bereich der ambulanten Operationen im Planungsbereich Pf. nicht daraus, dass die dortigen Versicherten vermehrt ambulante Operationen benötigten. Der Bedarf folge vielmehr aus der engen Spezialisierung der Klägerin. Diese trüge selbst vor, in ihrer Praxis Versicherte aus dem gesamten Bundesgebiet und dem europäischen Ausland zu behandeln. Im Übrigen sei nochmals darauf hinzuweisen, dass die von der Klägerin genannten Gebührenordnungspositionen nur einen Teil der orthopädischen Leistungen widerspiegeln würden. Spezialisiere sich ein Arzt in diesem Sinne, dass ein kleiner Teil der Leistungen seines Fachgebiets 90% seines Abrechnungsvolumens ausmachen würde, müsse er das Risiko der mangelnden Rentabilität seiner Spezialpraxis tragen.

Die Beigeladenen haben Anträge nicht gestellt. Sie halten das Urteil des SG jedoch für zutreffend.

Mit gerichtlichen Schreiben vom 07.06.2016 sind die Beteiligten darauf hingewiesen worden, dass die Berufung keine Aussicht auf Erfolg verspricht. Ferner wurde mitgeteilt, dass der Senat erwäge, über die Berufung im Beschlusswege nach [§ 153 Abs. 4 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) zu entscheiden. Den Beteiligten ist Gelegenheit eingeräumt worden, sich hierzu zu äußern. Die Klägerin hat hiervon unter dem 07.07.2016 Gebrauch gemacht und sich zunächst gegen eine entsprechende Entscheidung gewandt. Nach erneutem Hinweis im Erörterungstermin 24.05.2017 nach Diskussion des Sach- und Streitverhältnisses haben die Beteiligten sodann jedoch ihr Einverständnis zu einer Entscheidung im Rahmen des [§ 153 Abs. 4 SGG](#) erklärt.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Prozessakten beider Rechtszüge sowie die bei der Beklagten geführte Verwaltungsakte, die Gegenstand der Entscheidungsfindung geworden sind, verwiesen.

II.

Die form- und fristgerecht (vgl. [§ 151 Abs. 1 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#)) eingelegte Berufung der Klägerin ist, da der erforderliche Wert des Beschwerdegegenstandes von 750,- EUR überschritten wird (vgl. [§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#)), statthaft.

Der Senat entscheidet gemäß [§ 153 Abs. 4 SGG](#) nach Anhörung der Beteiligten über die Berufung durch Beschluss, da er sie einstimmig für unbegründet und eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich hält. Gründe für die Durchführung einer mündlichen Verhandlung wurden nicht vorgetragen und sind dem Senat auch anderweitig nicht ersichtlich.

Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Neubescheidung ihrer Honoraransprüche wegen ambulanter Operationsleistungen für die Quartale 2-4/2005, 1-4/2006, 2-4/2007 und 1-4/2008. Das SG hat die Klage in nicht zu beanstandender Weise abgewiesen.

Die Beklagte hat mit Erlass der Honorarbescheide für die streitgegenständlichen Quartale die Vorgaben des HVV eingehalten. Dies ist zwischen den Beteiligten unstrittig. Verstöße gegen die Regelungen des HVV werden vorliegend nicht geltend gemacht und sind auch nicht ersichtlich. Die Klägerin ist jedoch der Auffassung, dass ambulante Operationen insbesondere unter Gleichheitsaspekten und mit Blick auf die Angemessenheit der Vergütung höher vergütet werden müssen.

Zur Überzeugung des Senats gebieten indessen Gleichheitsgesichtspunkte keine höhere Vergütung für ambulante Operationsleistungen. Die unterschiedliche Vergütung von ambulanten und stationären Operationen verstößt nicht gegen das Gleichbehandlungsgebot des [Art. 3 Abs. 1 GG](#). Dieses gebietet nach ständiger Rechtsprechung dem Normgeber, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln, belässt dem Normgeber aber Gestaltungsfreiheit. Dieser darf auswählen und gewichten, nach welchen Kriterien er Sachverhalte als im Wesentlichen gleich oder ungleich ansieht; er darf auch pauschalieren, typisieren, generalisieren und schematisieren. Nur wenn für die gleiche oder ungleiche Behandlung ein vernünftiger, einleuchtender Grund fehlt, ist [Art. 3 Abs. 1 GG](#) verletzt (BSG, Urteil vom 27.01.2017 - [B 6 KA 6/16 R](#) -; Urteil vom 29.08.2007, - [B 6 KA 35/06 R](#) -, beide in juris, m.w.N.). Letzteres ist hier nicht der Fall. Ambulante und stationäre Operationen sind nicht vergleichbar. Der Grundsatz der Honorarverteilungsgerechtigkeit greift nur innerhalb des jeweiligen vertragsärztlichen Systems. Insoweit sind Verstöße nicht ersichtlich. Dies ist auch nicht vorgetragen. Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass weder [Art. 3 GG](#) noch [Art. 12 GG](#) vor Konkurrenz schützt. Vertragsärzte haben keinen Rechtsanspruch auf die Sicherung ihrer wirtschaftlich ungefährdeten Tätigkeit. Nur bei erheblichen Konkurrenznachteilen kann das Grundrecht betroffen sein. Für einen solchen erheblichen Nachteil ist vorliegend jedoch nichts ersichtlich oder vorgetragen.

Die Festsetzung des Honorars verstößt auch nicht gegen den Grundsatz der Angemessenheit der Vergütung. Nach [§ 72 Abs. 2 SGB V](#) ist die vertragsärztliche Versorgung durch schriftliche Verträge der KVen mit den Verbänden der Krankenkassen so zu regeln, dass eine ausreichende, zweckmäßige und wirtschaftliche Versorgung der Versicherten gewährleistet ist und die ärztlichen Leistungen angemessen vergütet werden. Unabhängig davon, ob dieser Grundsatz auch bei der Verteilung der Gesamtvergütungen zu berücksichtigen ist, ist dieser jedenfalls vorliegend nicht verletzt, weil die hierfür in ständiger Rechtsprechung des BSG aufgestellten Anforderungen nicht vorliegen. Danach kommt ein subjektives Recht auf höheres Honorar aus [§ 72 Abs. 2 SGB V](#) iVm [Art. 12 Abs. 1 GG](#) erst dann in Betracht, wenn in einem fachlichen und/oder örtlichen Teilbereich kein ausreichender finanzieller Anreiz mehr besteht, vertragsärztlich tätig zu werden und deshalb in diesem Bereich die Funktionsfähigkeit der vertragsärztlichen Versorgung gefährdet ist (stRspr des BSG, vgl. BSG, Urteil vom 11.12.2013, - [B 6 KA 6/13 R](#) -, in juris m.w.N.). Anhaltspunkte dafür, dass eine solche Situation im Bereich der Beklagten für die Gruppe der Fachärzte für Orthopädie in dem hier maßgeblichen Zeitraum eingetreten sein könnte, sind nicht ersichtlich. Auch die Klägerin trägt hierzu nichts vor. Soweit sie eine Spezialisierung vorträgt, macht sie letztlich die Berücksichtigung einer selbst gewählten Behandlungsausrichtung, individueller Praxisstrukturen und individueller Kostenstrukturen bei der Honorarfestsetzung geltend. Spezialisiert sich ein Arzt innerhalb seines Gebietes auf wenige ausgewählte Leistungen mit der Folge, dass ein wirtschaftlicher Ausgleich zwischen einer größeren Zahl unterschiedlicher Leistungen nicht mehr möglich ist, so muss er das Risiko der mangelnden Rentabilität der von ihm betriebenen Spezialpraxis selbst tragen.

Soweit die Klägerin vorträgt, die Regelungen im EBM im Hinblick auf die ambulanten Operationen seien unzureichend, teilt der Senat diese Auffassung nicht. Der Senat weist dabei zunächst darauf hin, dass es sich nicht um eine Bewertung im Zusammenhang mit der Honorarverteilung durch die Beklagte handelt. Vielmehr wurde die Vergütung dieser Leistung durch den BewA im EBM festgelegt. Gemäß [§ 87 Abs. 1 SGB V](#) vereinbart die Kassenärztliche Bundesvereinigung mit den Spitzenverbänden der Krankenkassen bzw. nunmehr mit dem GKV-Spitzenverband durch Bewertungsausschüsse als Bestandteil der Bundesmantelverträge einen EBM für die ärztlichen Leistungen. Nach [§ 87 Abs. 2 Satz 1 SGB V](#) bestimmt der EBM den Inhalt der abrechnungsfähigen Leistungen und ihr wertmäßiges, in Punkten ausgedrücktes Verhältnis zueinander. Dabei erschöpft sich die Funktion des EBM nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung nicht darin, einzelne ärztliche Leistungen unter Berücksichtigung medizinischer, betriebswirtschaftlicher und sonstiger Gesichtspunkte zu bewerten. Vielmehr hat der EBM auch das ärztliche Leistungsverhalten zu steuern. Die dem BewA von Gesetzes wegen zukommende Steuerungsfunktion gestattet und erfordert die Einführung ergänzender Bewertungsformen, wie z. B. Komplexgebühren, um die Wirtschaftlichkeit der Leistungserbringung zu fördern und Verteilungseffekte mit dem Ziel einer angemessenen Vergütung zu erreichen. Damit ist der EBM Teil eines aus mehreren Elementen bestehenden Komplex- und Vergütungssystems. Dieser ermöglicht einerseits zusammen mit den anderen Regelungen eine ausreichende, zweckmäßige und wirtschaftliche Versorgung der GKV-Versicherten unter Berücksichtigung des allgemein anerkannten Standes der medizinischen Erkenntnisse und sichert andererseits die angemessene Vergütung im vertragsärztlichen System. Der im BewA herbeizuführende Ausgleich zwischen dem Interesse der Ärzte und der Krankenkassen erfordert also die Berücksichtigung

zahlreicher, nicht nur betriebswirtschaftlicher Gesichtspunkte, zum Beispiel der Leistungssteuerung (vgl. BSG, Urteil vom 20.03.1996, - [6 RKa 51/95](#) -; BSG, Urteil vom 20.01.1999, - [B 6 KA 78/97 R](#) -, beide in juris). Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung sind die Beschlüsse des BewA dabei als Normsetzung durch Vertrag zu qualifizieren (vgl. z. B. BSG, Urteil vom 15.05.2002, - [B 6 KA 33/01 R](#) -, in juris). Dem BewA kommt dabei Gestaltungsfreiheit zu, welche von der Rechtsprechung zu respektieren ist. Die gerichtliche Kontrolle untergesetzlicher Normen beschränkt sich darauf, ob die Grenzen der Rechtsetzungsbefugnis durch den Normgeber überschritten wurden. Das ist lediglich dann der Fall, wenn sich zweifelsfrei feststellen lässt, dass die Entscheidung des BewA von sachfremden Erwägungen getragen ist, weil etwa eine Gruppe von Leistungserbringern bei der Honorierung bewusst benachteiligt wurde oder dass sich im Lichte des [Art. 3 Abs. 1 GG](#) keine vernünftigen Gründe für die Gleichbehandlung von wesentlich Ungleichem bzw. die Ungleichbehandlung von wesentlich Gleichem finden lassen (vgl. BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 22.10.2004, - [1 BvR 528/04](#) u.a. -, in juris m.w.N.). Der weite Gestaltungsspielraum des BewA bedingt auch, dass Eingriffe der Gerichte in das Gefüge des BewA grundsätzlich zu unterbleiben haben. Nach der Rechtsprechung des BSG kann das vom BewA erarbeitete System autonomer Leistungsbewertungen seinen Zweck nur erfüllen, wenn Eingriffe von außen grundsätzlich unterbleiben. Es ist deshalb nicht zulässig, in ein umfassendes, als ausgewogen zu unterstellendes Tarifgefüge einzugreifen (vgl. BSG, Urteil vom 15.05.2002, - [B 6 KA 33/01 R](#) -, in juris). Die Behauptung, Leistungen könnten nicht kostendeckend erbracht werden, rechtfertigt somit keinen Eingriff der Gerichte in die Vertragsgebührenordnungen. Verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Gültigkeit der gesetzlichen Vorgaben für die Vergütungsfähigkeit der vertragsärztlichen Leistungen und die Normsetzungsbefugnis des BewA sind nicht erkennbar. Im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung muss nach der Rechtsprechung des BSG das vertragsärztliche Honorar nicht notwendig für jede Einzelleistung kostendeckend sein (vgl. z. B. BSG, Urteil vom 25.11.1998, - [B 6 KA 51/98 B](#) -, in juris). Das BSG hat ebenso entschieden, dass sich die Frage, ob für eine Leistung eine kostendeckende Vergütung zu erzielen ist, einer generellen Beantwortung entzieht, da es von individuell beeinflussbaren Faktoren (z. B. Kostenstruktur und Standort der Praxis, Qualität des Dienstleistungsangebots etc.) abhängt, ob eine bestimmte Einzelleistung kostendeckend erbracht werden kann (vgl. BSG, Urteil vom 14.03.2001, - [B KA 54/00 R](#) -, in juris). Dem Zuschnitt der vertragsärztlichen Vergütung liegt insgesamt eine Mischkalkulation zu Grunde, sodass es durchaus Leistungen geben kann, bei denen selbst für eine kostengünstig organisierte Praxis kein Gewinn zu erzielen ist (vgl. z. B. BSG, Beschluss vom 11.03.2009, - [B 6 KA 31/08 B](#) -, in juris).

Unter Berücksichtigung dieser Vorgaben ist die Vergütung der GOPen des ambulanten Operierens nicht zu beanstanden. Es ist nicht ersichtlich, dass der BewA seine Normsetzungsbefugnis überschritten hat. Insoweit weist der Senat nochmals darauf hin, dass die Klägerin letztlich die Berücksichtigung einer selbst gewählten Behandlungsausrichtung, individueller Praxisstrukturen und individueller Kostenstrukturen bei der Honorarfestsetzung geltend macht. Ihre Einnahmen sind nicht allein Folge der behaupteten zu niedrigen Ansätze. Vielmehr ist bei der Praxis der Klägerin auffällig, dass nach ihrem Vortrag 90% ihrer Leistungen aus einem begrenzten Teil des Leistungsumfangs der Fachärzte für Orthopädie erzielt wird. Für den Senat ist der pauschale Vortrag, dass eine anderer Praxisausrichtung automatisch zu Lasten der Patienten gehe, nicht nachvollziehbar. Ein überdurchschnittlicher Bedarf der Versicherten im Raum Pf. auf Leistungen des ambulanten Operierens ist nicht ersichtlich. Vielmehr hat die Klägerin sich durch ihre Zusammenarbeit mit der A.-Klinik auf ambulante Operationen spezialisiert und führt entsprechende Operationen für Versicherte des gesamten Bundesgebiets und des europäischen Auslands durch. Damit handelt es sich um eine freiwillige Entscheidung der Klägerin für eine Spezialisierung, deren Konsequenzen sie tragen muss. Insoweit ist das vorgelegte Privatgutachten mit seinem Ansatz bereits nicht zielführend. Ergänzend weist der Senat aber auch darauf hin, dass die Beklagte zutreffende Einwände gegen das Gutachten erhoben hat. Der Aussagewert betriebswirtschaftlicher Analysen für die Beurteilung von Leistungsbewertungen ist begrenzt. Das gilt erst recht, wenn dies, wie vorliegend, auf eine einzelne und zudem weit überdurchschnittlich große und damit atypische Praxis bezogen wird. Unabhängig davon lassen sich die aufgeführten Kosten nicht nachvollziehen. Insbesondere wurden Röntgenkosten aufgeführt, ohne die entsprechenden Vergütungen für diese Leistungen gegen zu rechnen. Darüber hinaus dürften die Röntgengeräte nicht ausschließlich für die vertragsärztliche Versorgung genutzt werden. Ebenso dürfte das Personal nicht lediglich im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung tätig werden.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) i.V.m. [§§ 154 Abs. 2](#) und 3, [162 Abs. 3](#) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO). Es entspricht nicht der Billigkeit, der Klägerin auch die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen aufzuerlegen, da diese (insbesondere) einen Sachantrag nicht gestellt und damit ein Prozessrisiko nicht übernommen haben.

Gründe für die Zulassung der Revision ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)) bestehen nicht.

Die Festsetzung des (endgültigen) Streitwerts für das Berufungsverfahren beruht auf [§ 52 Abs. 2](#) Gerichtskostengesetz (GKG). Der Regelstreitwert war dabei für jedes der 14 Quartale anzusetzen.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2017-07-22