L 11 KA 29/13 KL

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung
11
1. Instanz
-
Aktenzeichen
-
Datum
-
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 11 KA 29/13 KL
Datum
26.11.2014
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Die Klage gegen den Verpflichtungsbescheid vom 05.02.2013 wird mit der Maßgabe abgewiesen, dass die Klägerin verpflichtet wird, die zum 01.01.2012 in Kraft getretene Anlage 2 zum Gesamtvertrag nach § 83 SGB V (Durchführung einer Hautkrebs-Vorsorgeuntersuchung für Versicherte bis zur Vollendung des 35. Lebensjahres) zwischen der Kassenärztlichen Vereinigung Saarland und der Deutschen Rentenversicherung Knappschaft-Bahn-See fristgerecht (3 Monate zum Jahresende) zum 31.12.2015 zu kündigen. Die Klägerin trägt die Kosten des Rechtsstreits. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Klägerin wendet sich gegen eine aufsichtsrechtliche Verpflichtungsverfügung der Beklagten.

Im Mai 2012 legte die Klägerin der Beklagten unter Bezugnahme auf § 71 Abs. 4 Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V) den zwischen ihr und der Kassenärztlichen Vereinigung (KV) Saarland geschlossenen Gesamtvertrag zur Regelung der vertragsärztlichen Versorgung ab 01.01.2012 vom 08.12.2011 einschließlich der als Anlage 2 getroffenen Vereinbarung über die Durchführung einer ambulanten Hautkrebsvorsorge-Untersuchung für Versicherte bis zur Vollendung des 35. Lebensjahres vom 08.12.2011 (Anlage 2 zum Gesamtvertrag) vor.

Die Beklagte wies die Klägerin darauf hin (Schreiben vom 29.05.2012, 06.06.2012 und 05.07.2012), dass hinsichtlich der Regelungen zur Hautkrebsvorsorge-Untersuchung Bedenken gegen die Konzeption als Anlage zum Gesamtvertrag bestünden; bei der vereinbarten Leistung handele es sich nämlich um keine Leistung des gesetzlichen Leistungskatalogs. Angezeigt sei stattdessen eine Ausgestaltung der Leistung als Vertrag nach § 73c SGB V. Seit 2008 sei zwar bekannt, dass die Knappschaft Verträge zu Hautkrebsvorsorge-Untersuchungen als Anlage zu Gesamtverträgen abgeschlossen habe. Das schließe aber eine Vertragsanpassung nicht aus. Bereits mit Rundschreiben vom 22.07.2008 und auch mit Rundschreiben vom 08.04.2009 (beide Az. II 1 - 5423.0 - 3399/06) seien alle bundesunmittelbaren Krankenkassen darüber informiert worden, dass diese z.T. noch bestehende Vertragskonstellation nicht der Rechtslage entspreche.

Die Klägerin unterrichtete die Beklagte zunächst (Schreiben vom 12.07.2012), dass zu der Problematik Gespräche mit der KV Saarland angestrebt seien, teilte dann aber mit (Schreiben vom 14.09.2012), dass ihre Bemühungen zum Abschluss von Änderungsverträgen zur ambulanten Hautkrebsvorsorge-Untersuchung gescheitert seien. Die KV Saarland habe darauf hingewiesen, dass sie eine Vertragsregelung nach § 73c SGB V schon allein im Hinblick auf die damit verbundene einjährige Mindestbindungsfrist für nicht zielführend halte. Beim Hautkrebs-Screening handele es um eine einmalige Leistung, die nur alle zwei Jahre abgerufen werden könne. Entgegen der eigentlichen Zielsetzung des § 73c SGB V komme der Patient in der Regel zielgerichtet zum Zweck der Screening-Untersuchung in die Hautarztpraxis, eine längerdauernde ärztliche Versorgung sei von den Patienten nicht beabsichtigt. Deshalb sei es auch nicht sinnvoll, formelle Teilnahmeerklärungen aufzunehmen und diese z.B. in den patientenbezogenen Praxisunterlagen jahrelang zu verwalten. Im Übrigen sei auch den niedergelassenen Vertragsärzten eine neue Lösung wegen der damit verbundenen praktischen Auswirkungen nicht zu vermitteln, der bürokratische Aufwand sei unverhältnismäßig. Eine Vereinbarung nach § 73c SGB V sei lediglich dann akzeptabel, wenn die Inanspruchnahme der Leistung als konkludente Einschreibung des Versicherten in den Vertrag gewertet werden könne und somit eine ausdrückliche schriftliche Einverständnis- bzw. Teilnahmeerklärung des Versicherten nicht erforderlich sei. Sie habe mit anderen Krankenkassen Verträge zum Hautkrebs-Screening der unter 35jährigen Versicherten als Anlage zum Gesamtvertrag abgeschlossen, die eine schriftliche Teilnahmeerklärung nicht vorsähen und die durch die dafür zuständige Aufsichtsbehörde auf Landesebene nicht beanstandet worden seien. Die KV Saarland sei vorbehaltlich einer abschließenden Zustimmung des Vorstandes bereit, den Knappschaftsvertrag ersatzlos zu kündigen. Dies bedeute für die knappschaftlich Versicherten, dass sie die in Rede stehende Hautkrebsvorsorge im Gegensatz zu Mitgliedern anderer Krankenkassen nicht als Sachleistung in Anspruch nehmen dürften, sondern auf

das Kostenerstattungsverfahren angewiesen seien. Nach alledem sei ein Rechtsverstoß, der zu Aufsichtsmaßnahmen Anlass geben könnte, nicht zu erkennen.

Unter dem 05.12.2012 beriet die Beklagte, nachdem ihr erstes Beratungsschreiben vom 09.11.2012 die Klägerin nicht erreicht hatte, diese aufsichtsrechtlich unter Hinweis auf § 89 Abs. 1 Satz 1 Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) und bat um Bestätigung binnen drei Wochen, dass die Anlage 2 zum Gesamtvertrag mit einer Frist von drei Monaten zum Jahresende gekündigt werde. Die Anlage entspreche nicht der Rechtslage. Eine über die vertragsärztlichen Leistungen hinausgehende Versorgung könne nur dann zu Lasten der Gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) erbracht werden, wenn sie z.B. der besonderen ambulanten Versorgung (§ 73c SGB V) oder integrierten Versorgung (§§ 140a SGB V) zuzuordnen sei. Die kollektivvertragliche Konzeption der Leistung als Anlage zum Gesamtvertrag sei mithin nicht möglich. Eine Leistungserbringung auf der Grundlage der selektivvertraglichen Regelungen sei im Übrigen auch problematisch, werde aber derzeit nicht beanstandet.

Die Klägerin teilte daraufhin mit, sie halte an ihrer Rechtsauffassung fest, dass ein Hautkrebs-Screening für Versicherte unter 35 Jahren innerhalb der Gesamtverträge rechtmäßig geregelt werden könne. Ein Vertrag nach § 73c SGB V führe zu einem nicht unerheblichen bürokratischen Aufwand und beinhalte das Risiko, dass Vertragsärzte die Vertragsregelungen nicht mittrügen. Das kassenseitige Ziel einer flächendeckenden Versorgung werde damit unterlaufen.

Mit Bescheid vom 05.02.2013 verpflichtete die Beklagte die Klägerin unter Berufung auf § 89 Abs. 1 Satz 2, § 90 Abs. 1 Satz 1 SGB IV, "die zum 01.01.2012 in Kraft getretene Anlage 2 zum Gesamtvertrag nach § 83 SGB V (Durchführung einer Hautkrebs-Vorsorgeuntersuchung für Versicherte bis zur Vollendung des 35. Lebensjahres) zwischen der Kassenärztlichen Vereinigung Saarland und der Deutschen Rentenversicherung Knappschaft-Bahn-See fristgerecht (3 Monate zum Jahresende) zum 31.12.2013 zu kündigen." Zur Begründung führte die Beklagte aus, die in § 2 der Anlage 2 zum Gesamtvertrag nach § 83 SGB V getroffene Regelung über die Durchführung einer Hautkrebs-Vorsorgeuntersuchung für Versicherte bis zur Vollendung des 35. Lebensjahres vom 08.12.2011 entspreche nicht der geltenden Rechtslage. Eine über die vertragsärztlichen Leistungen hinausgehende Versorgung könne nur dann zu Lasten der GKV erbracht werden, wenn sie z.B. der besonderen ambulanten vertragsärztlichen Versorgung oder der integrierten Versorgung zuzuordnen sei. Die kollektivvertragliche Konzeption der Leistung als Anlage zum Gesamtvertrag sei danach nicht möglich. Die Argumentation mit dem im Hinblick auf den mit einer Leistungserbringung nach § 73c SGB V verbundenen Verwaltungsaufwand sei zwar nachvollziehbar, aber rechtlich nicht haltbar. Die Versorgung der Versicherten mit einem Hautkrebs-Screening bei einem Lebensalter unter 35 Jahren sei nach dem gesetzlichen Leistungskatalog grundsätzlich unzulässig. Es werde derzeit eine Leistungserbringung auf der Grundlage des § 73c SGB V toleriert, obwohl bereits problematisch sei, das Hautkrebs-Screening als einen "Versorgungsbereich" bzw. "Teil eines Versorgungsbereichs" i.S.d. Vorschrift zu definieren. Weil nicht lediglich eine einzige Screeningleistung, sondern mehrere aufeinanderfolgende Screeningleistungen vertraglich geregelt würden, werde der Versorgungsumfang solcher Verträge derzeit nicht beanstandet. Ein Verzicht auf die im Gesetz zwingend normierten Einschreibeformalien sei aber weder rechtlich noch sachlich angezeigt. Durch die Bindung des Versicherten an einen bestimmten Leistungserbringer würde eine Inanspruchnahme anderer ärztlicher Leistungserbringer für die im Vertrag geregelte Leistung auf Überweisungsfälle beschränkt; auch würden Doppeluntersuchungen vermieden. Der Hinweis, in einem Vertrag nach § 73c SGB V werde nur eine Leistung geregelt, spreche nicht gegen die Einhaltung der nach § 73c Abs. 2 SGB V zu beachtenden Formvorschriften; er bestätige nur die Zweifel, ob eine vertragliche Regelung i.S.d. § 73c SGB V überhaupt möglich sei. Auch die bislang nicht beanstandete Leistungserbringung anderer Krankenkassen auf der Grundlage von gesamtvertraglichen Vereinbarungen oder Vereinbarungen nach § 73c SGB V ohne verbindliche Teilnahme der Versicherten von mindestens einem Jahr sowie ohne schriftliche Erklärung zur Teilnahme könne nicht zu einer Tolerierung des vorgelegten Vertragswerks aus Opportunitätsgründen führen. Die vorliegend zu treffende Entscheidung sei nach § 89 Abs. 1 Satz 2 SGB IV eine Ermessensentscheidung. Ob die Aufsichtsbehörde von dem Aufsichtsmittel der Verpflichtung Gebrauch mache, entscheide sie im Rahmen des Opportunitätsprinzips, d.h. es werde in das pflichtgemäße Ermessen der Aufsichtsbehörde gestellt, ob das öffentliche Interesse im Einzelfall ein Einschreiten gegen ein rechtswidriges Verhalten des Versicherungsträgers erfordere. Das öffentliche Interesse an einer Verpflichtung bestehe in dem Schutz anderer Krankenkassen vor einem Wettbewerbsvorteil der Klägerin und im Interesse des Staates, der Bürger und der anderen Krankenkassen in der Abwehr einer Nachahmungsgefahr durch andere Krankenkassen, die diesen Wettbewerbsvorteil gegenüber anderen ggf. auch zu nutzen gedächten. Indem die Klägerin die nicht im gesetzlichen Leistungskatalog enthaltene Leistung Hautkrebs-Screening unter 35 Jahre kollektivvertraglich regele, umgehe sie die im Selektivvertragsrecht vom Gesetzgeber gewollte einzelvertragliche Bindung der Leistungserbringer und der Versicherten nach § 73c Abs. 2 SGB V. Den Vertragsärzten sei grundsätzlich freigestellt, ob sie die im gesetzlichen Leistungskatalog nicht geregelte Leistung anbieten wollten. Die kollektivvertragliche Gestaltung des Leistungsangebotes mit der hiermit verbundenen verpflichtenden Leistung durch alle betroffenen Vertragsärzte greife daher in deren Rechtsposition rechtswidrig ein. Den öffentlichen Interessen stehe das Interesse der Klägerin gegenüber, mit dem streitgegenständlichen Verhalten weiterhin im Mitgliederwettbewerb zwischen den Krankenkassen aufzutreten und so Mitglieder zu halten oder neue Mitglieder zu gewinnen. Das Interesse der Öffentlichkeit an der Verpflichtung der Klägerin, insbesondere das Interesse der anderen Krankenkassen am Abstellen des Wettbewerbsvorteils der Klägerin, werde als überwiegend im Vergleich zu dem Einzelinteresse der Klägerin gewertet.

Gegen diese Entscheidung hat die Klägerin am 28.02.2013 Klage erhoben und zu deren Begründung vorgetragen, die Anlage 2 zum Gesamtvertrag sei nicht zu beanstanden. § 2 Abs. 1 Nr. 3 Bundesmantelvertrag Ärzte (BMV-Ä) und auch § 73 Abs. 2 SGB V regelten, dass die vertragsärztliche Versorgung ärztliche Maßnahmen zur Früherkennung von Krankheiten umfasse. § 83 SGB V bestimme wiederum, dass die KV´en mit den für ihren Bezirk zuständigen Landesverbänden der Krankenkassen und den Ersatzkassen Gesamtverträge über die vertragsärztliche Versorgung schließen. Von diesen Regelungen sei das Hautkrebs-Screening in vollem Umfang umfasst, auch wenn die Versicherten nach § 25 SGB V das 35. Lebensjahr vollendet haben müssten. Die Regelungen des BMV-Ä und § 73 Abs. 2 SGB V stellten nämlich allgemein auf den Begriff der Früherkennungsmaßnahme ab, ohne dass die Altersgrenze mit aufgegriffen werde. § 73 Abs. 6 SGB V normiere als einzige Ausnahme zu Früherkennungsmaßnahmen, die keinesfalls über Gesamtverträge geregelt werden dürften, alle Maßnahmen, die im Rahmen einer Krankenhausbehandlung oder im Rahmen einer stationären Entbindung vorgenommen würden. Da das ambulante Hautkrebs-Screening der unter 35jährigen Versicherten keine Maßnahme i.S.d. § 73 Abs. 6 SGB V sei, verbleibe es dabei, dass es sich um eine Maßnahme i.S.d. § 73 Abs. 2 Nr. 3 SGB V handele. Die von der Beklagten geforderte Umstellung der Vertragsregelungen als Leistung nach § 73c SGB V oder § 140a ff. SGB V sei nicht zielführend. Der Gesetzgeber habe bei der Entwicklung der besonderen ärztlichen Versorgung nach § 73c SGB V sowie bei der Ausgestaltung der Beziehungen zu Leistungserbringern in der integrierten Versorgung nach § 140a SGB V selektivvertragliche Regelungen, die sich auf eine kurzzeitige einmalige Leistungserbringung beschränkten, unberücksichtigt lassen wollen. Dies ergebe sich aus der Ausgestaltung der Regelungen. Sinn und Zweck des § 73c SGB V sei es u.a., die Versicherten für

mindestens ein Jahr an den an der besonderen ambulanten ärztlichen Versorgung teilnehmenden Leistungserbringer zu binden. Die Versicherten müssten sich entsprechend schriftlich verpflichten. Dabei müssten die Krankenkassen ihre Versicherten in geeigneter Weise umfassend über Inhalt und Ziele der besonderen ambulanten ärztlichen Versorgung nach § 73c Abs. 1 SGB V informieren; zudem bestehe eine generelle Aufklärungspflicht seitens des Arztes. Dies mache deutlich, dass eine auf lange Dauer gerichtete Behandlung erfolgen solle. Bei einem Hautkrebs-Screening handele es sich aber lediglich um einen einmaligen Termin zur Früherkennungsuntersuchung mit einer Dauer von 15 bis max. 30 Minuten. Die KV Saarland habe einen Vertrag i.S.d. § 73c SGB V abgelehnt. Bei Kündigung der bestehenden Vertragsregelungen werde sie den im Saarland niedergelassenen Vertragsärzten empfehlen, das Hautkrebs-Screening bei unter 35jährigen Knappschaftsversicherten nur noch als privatärztliche IgeL-Leistung anzubieten. Zudem habe die KV Saarland mit anderen Kassen weiterhin gültige und durch die zuständige Aufsichtsbehörde auf Landesebene auch bis heute nicht beanstandete Selektiv-Verträge zum ambulanten Hautkrebs-Screening der unter 35jährigen Versicherten als Anlage zum Gesamtvertrag geschlossen. Bei einer Kündigung der in Anlage 2 zum Gesamtvertrag getroffenen Vereinbarungen könnten die knappschaftlich Versicherten die Hautkrebsvorsorge im Gegensatz zu anderen gesetzlich Versicherten nicht mehr im Sachleistungssystem nach § 2 Abs. 2 SGB V in Anspruch nehmen, sondern müssten mit dann privatärztlich liquidierten Arztkosten in Vorlage treten, um ex post eine Erstattung zu beantragen. Dieses Kostenerstattungsverfahren würde zu zusätzlichen Ausgaben führen und schließlich auch einen Verstoß gegen das allgemeine Wirtschaftlichkeitsgebot des § 12 SGB V beinhalten. Folge wären nicht unerhebliche wettbewerbsverzerrende Wirkungen. Zu befürchten wäre auch, dass Vertragsärzte durch facharztbezogene Absprachen die Leistungserbringung verhinderten oder höhere Honorare von der Krankenkasse bzw. den Versicherten forderten. Ziel des Bürokratieabbaus sei u.a., das Verwaltungsverfahren schlank zu halten. Die Ausgestaltung der Leistung der ambulanten Hautkrebsvorsorge als Vertrag nach § 73c SGB V sei aber für alle Beteiligten mit einem nicht unerheblichen bürokratischen Aufwand verbunden. Selbst aber wenn eine Rechtsverletzung vorläge, würde diese den Erlass eines aufsichtsrechtlichen Verpflichtungsbescheids nicht begründen können. Ob die Aufsichtsbehörde einen Verpflichtungsbescheid erlasse, sei ihrem pflichtgemäßen Ermessen anheimgestellt. Da die Beklagte, die sich kooperativ und beratend gegenüber den gesetzlichen Krankenkassen verhalten solle, nicht in Abrede stelle, dass das Hautkrebs-Screening für unter 35jährige Versicherte als Früherkennungsmaßnahme vertraglich vereinbart werden könne, sei fraglich, ob allein die Forderung nach einer Einbettung in eine andere rechtliche Grundlage einen Verpflichtungsbescheid legitimiere bzw. ob die Maßnahme an sich verhältnismäßig und erforderlich sei. Primär sollte es um die Erhaltung der Gesundheit der Versicherten und die damit verbundene Möglichkeit der Teilnahme an besonderen Früherkennungsmaßnahmen gehen. Auf welcher rechtlichen Grundlage von mehreren möglichen Grundlagen diese Leistung in Anspruch genommen werden könne, sei nachrangig. Im Übrigen habe die Beklagte seit Jahren geduldet, dass der streitgegenständliche Vertrag als Anlage 2 zum Gesamtvertrag geschlossen worden sei. Auch das damalige Ministerium für Gesundheit und Verbraucherschutz Saarland, dessen Auffassung von zahlreichen anderen Landesaufsichten geteilt werde, habe eine entsprechende Regelung im AOK-System nicht beanstandet. Fraglich sei zudem, ob die Beklagte gerade mit Blick auf die völlig unterschiedliche Spruchpraxis der Dienstaufsichten des Bundes und der Länder zur Genehmigungsfähigkeit selektiver Vertragsregelungen bei isolierten kurzzeitigen Behandlungsmaßnahmen wie dem Hautkrebs-Screening ihren Ermessensspielraum letztlich nicht sogar eher ermessensfehlerhaft ausfülle. Die Auffassung, dass eine dem Föderalismus geschuldete unterschiedliche Praxis der Aufsicht auf Landes- und Bundesebene im Einzelfall hinzunehmen sei und nicht zu einem Anspruch auf Gleichbehandlung führe, sei fehlerhaft.

Die Klägerin beantragt,

den Verpflichtungsbescheid der Beklagten vom 05.02.2013 aufzuheben.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie ist der Auffassung, dass die zum 01.01.2012 in Kraft getretene Regelung in der Anlage 2 zum Gesamtvertrag eine aufsichtsrechtlich relevante Rechtsverletzung i.S.d. § 89 Abs. 1 SGB IV beinhalte. Die Rechtsverletzung liege darin, dass die Klägerin auf der Grundlage des Gesamtvertrags nach § 83 SGB V in § 2 der Anlage 2 zum Gesamtvertrag einen Vertrag geschlossen habe, der ihren Versicherten die Durchführung einer Hautkrebs-Vorsorgeuntersuchung für Versicherte bis zur Vollendung des 35. Lebensjahres anbiete. Ein Vertragsschluss auf dieser rechtlichen Grundlage mit dem vereinbarten Leistungsinhalt sei rechtswidrig. Nach § 83 Satz 1 SGB V vereinbarten die KV´en mit den für ihren Bezirk zuständigen Landesverbänden der Krankenkassen und den Ersatzkassen Gesamtverträge über die vertragsärztliche Versorgung der Mitglieder mit Wohnort in ihrem Bezirk einschließlich der mitversicherten Familienangehörigen. Dies gelte nach § 83 Satz 2 SGB V für die Deutsche Rentenversicherung Knappschaft-Bahn-See, die nach § 212 Abs. 3 SGB V für die knappschaftliche Krankenversicherung die Aufgaben eines Landesverbands wahrnehme, entsprechend, soweit die ärztliche Versorgung durch die KV sichergestellt werde. Abgesehen vom Regelungsgegenstand der vertragsärztlichen Versorgung der Mitglieder und mitversicherten Familienangehörigen mache § 83 SGB V keine Aussage über den Inhalt der Gesamtverträge. Die Regelungsbefugnis der Gesamtvertragsparteien erstrecke sich somit auf die gesamte vertragsärztliche Versorgung. Diese sei nach § 72 Abs. 2 Satz 1 SGB V als Inhalt der Gesamtverträge im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften und der Richtlinien des Gemeinsamen Bundesausschusses (GBA) zu regeln. Davon abweichende Regelungen seien rechtswidrig; der Regelungsinhalt dürfe über die gesetzlichen Vorgaben sowie die vom GBA erlassenen Richtlinien nicht hinausgehen, da diese den zulässigen Regelungsinhalt der Gesamtverträge begrenzten. Für den Inhalt der Gesamtverträge regele § 82 Abs. 1 SGB V zudem, dass der allgemeine Inhalt von den Kassenärztlichen Bundesvereinigungen mit dem Spitzenverband Bund der Krankenkassen in Bundesmantelverträgen vereinbart werde und damit der Inhalt der Bundesmantelverträge Bestandteil der Gesamtverträge sei. § 29 Abs. 1 Nr. 3 BMV-Ä besage bzgl. des Umfangs der vertragsärztlichen Versorgung, dass diese die ärztlichen Maßnahmen zur Früherkennung von Krankheiten mitumfasse. Grundsätzlich könnten also ärztliche Maßnahmen zur Früherkennung von Krankheiten Gegenstand des Gesamtvertrags sein; sie seien grundsätzlich auch Gegenstand des Leistungskatalogs der gesetzlichen Krankenkasse (§ 25 Abs. 2 SGB V). Soweit die Klägerin jedoch eine Hautkrebsvorsorge-Untersuchung für Versicherte bis zur Vollendung des 35. Lebensjahres anbiete, bewege sie sich außerhalb des zulässigen Regelungsinhalts für Gesamtverträge, nämlich außerhalb der gesetzlichen Vorschriften und der Richtlinien des GBA. § 25 Abs. 2 SGB V in der ab dem 09.04.2013 geltenden Fassung sehe vor, dass Versicherte, die das 18. Lebensjahr vollendet haben, Anspruch auf Untersuchungen zur Früherkennung von Krebserkrankungen hätten. Art der Früherkennungsmaßnahmen, Krebsart oder Häufigkeit der Vorsorgemaßnahmen seien insoweit erfasst, als dass der GBA in den Richtlinien nach § 92 SGB V das Nähere über Inhalt, Art und Umfang der Untersuchungen bestimme, insbesondere die Zielgruppen, Altersgrenzen und die Häufigkeit der Untersuchungen (§ 25 Abs. 4 Satz 2 und 3 SGB V). Er könne für geeignete Gruppen von Versicherten eine von § 25 Abs. 1 und 2 SGB V abweichende Altersgrenze und Häufigkeit der Untersuchungen bestimmen. Entsprechend den Vorgaben

des § 92 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 SGB V, nach denen der GBA Richtlinien über die Früherkennung von Krankheiten und zur Qualitätssicherung der Früherkennungsuntersuchungen sowie zur Durchführung organisierter Krebsfrüherkennungsprogramme beschließe, habe er die Richtlinien über die Früherkennung von Krebserkrankungen (Krebsfrüherkennungs-Richtlinie, KFE-RL) beschlossen. Nach § 29 Abs. 1 KFE-RL in der Fassung vom 16.12.2010 hätten Versicherte ab dem Alter von 35 Jahren jedes zweite Jahr Anspruch auf vertragsärztliche Maßnahmen zur Früherkennung von Hautkrebs. Diese Regelungen der KFE-RL seien bei der Vertragsausgestaltung der Gesamtverträge nach § 83 SGB V von den Vertragspartnern zu beachten. Die Anlage 2 zum Gesamtvertrag gehe über den damit zulässigen Umfang von Hautkrebsfrüherkennungsmaßnahmen hinaus, da eine Leistungserbringung in der Hautkrebsfrüherkennung auch für unter 35-jährige vorgesehen sei. Die vereinbarte Regelung verstoße also gegen geltendes Recht und sei damit rechtswidrig. § 73 Abs. 2 Nr. 3 SGB V begründe keine Kompetenz der Gesamtvertragsparteien, von den gesetzlichen Vorgaben in § 25 SGB V sowie von den Bestimmungen der KFE-RL abzuweichen. Die Vorschrift ordne lediglich Maßnahmen zur Früherkennung von Krankheiten der vertragsärztlichen Versorgung zu. Die Frage, welche konkreten Leistungen in welchem Umfang die Versicherten in Anspruch nehmen könnten, beurteile sich allein aus dem Leistungsrecht, also den §§ 25, 26 SGB V. § 73 Abs. 6 SGB V sei ebenfalls keine Grundlage für die streitige Regelung; er normiere nicht die alleinige Ausnahme innerhalb von Früherkennungsmaßnahmen und benenne auch nicht ausschließlich die Fallgruppen, die keinesfalls über Gesamtverträge geregelt werden dürften. Es handele sich vielmehr um eine Zuordnungsregelung, nach der die Krankheitsfrüherkennungsmaßnahmen von der vertragsärztlichen Versorgung ausgeschlossen würden, die während eines stationären Aufenthaltes des Versicherten im Krankenhaus ausgeführt werden, weil diese Maßnahmen bereits von dem Pflegesatz des Krankenhauses umfasst seien. Hieraus sei nicht abzuleiten, dass alle anderen, nicht in § 73 Abs. 6 SGB V genannten Früherkennungsmaßnahmen zwangsläufig von der vertragsärztlichen Versorgung erfasst seien. Die Ausführungen der Klägerin zu § 73c SGB V und dessen Sinn und Zweck sowie rechtlicher Ausgestaltung führten hinsichtlich der Frage der Rechtmäßigkeit des angegriffenen Verpflichtungsbescheids nicht weiter. In dem Verpflichtungsbescheid werde dargelegt, dass die derzeitige Regelung auf der Grundlage des Gesamtvertrags rechtswidrig sei. Ansonsten werde lediglich darauf hingewiesen, dass eine Leistungserbringung auf der Grundlage selektivvertraglicher Regelungen in Betracht komme und ungeachtet möglicher Rechtsfragen aufsichtsrechtlich toleriert werde.

Ermessensfehler bestünden nicht. Die Klägerin sei nur dazu verpflichtet worden, die Anlage 2 zum Gesamtvertrag zu kündigen. Eine Einbettung in eine andere rechtliche Grundlage sei nicht gefordert worden. Nicht ersichtlich sei, aus welchen Gründen von einem aufsichtsrechtlichen Vorgehen gegen die Klägerin hätte Abstand genommen werden sollen. Die streitgegenständliche Regelung sei rechtswidrig. Sinn und Zweck der Rechtsaufsicht nach § 89 Abs. 1 SGB IV sei es, die Verwaltung zu einem gesetzmäßigen Verhalten zu veranlassen und ggf. zu verpflichten. Das Opportunitätsprinzip bedeute nicht, dass nur in seltenen Ausnahmefällen von Aufsichtsmitteln Gebrauch zu machen sei. Von einer Beanstandung sei auch nicht deshalb abzusehen, weil die Klägerin mit Schreiben vom 22.04.2009 mitgeteilt habe, dass sie ihren Versicherten eine ergänzende Hautkrebsvorsorge über eine Anlage zu Gesamtverträgen anbiete und hierauf in der Folge keine Reaktion erfolgt sei. Auch wenn die Klägerin auf ihr Schreiben zunächst keine Rückmeldung erhalten habe, habe sie nicht darauf vertrauen können, dass ihre Verträge nicht aufsichtsrechtlich aufgegriffen würden. Eine Äußerung oder Zusicherung, dass der Rechtsverstoß geduldet oder toleriert werde, sei nicht erfolgt. Spätestens mit zum 01.01.2012 erfolgter Änderung des § 71 Abs. 4 SGB V, nach der die Vorlagepflicht der Krankenkassen auf Verträge nach § 73c SGB V und § 140a SGB V ausgeweitet worden sei, sei eine Berufung auf Vertrauensschutz nicht mehr möglich. Der Klägerin, die den streitgegenständlichen Vertrag im Mai 2012 unter Bezugnahme auf § 71 Abs. 4 SGB V vorgelegt habe, sei bewusst gewesen, dass im Rahmen der Vorlage auch eine Prüfung der Rechtmäßigkeit erfolge. Hinzu komme, dass der Klägerin bereits aufgrund des Rundschreibens vom 22.07.2008 die Rechtsauffassung der Beklagten bekannt gewesen sei. Im Rahmen der Vorlage nach § 71 Abs. 4 SGB V habe sie, die Beklagte, im Übrigen auch von mehreren Krankenkassen geschlossene Verträge nach § 73c SGB V, die eine ergänzende Hautkrebsvorsorgeuntersuchung für Versicherte unter 35 Jahren zum Gegenstand gehabt und die nicht den Anforderungen des § 73c SGB V entsprochen hätten, beanstandet bzw. erfolgreich auf deren Anpassung gedrängt. Für einen im Rahmen der Ermessensentscheidung zu berücksichtigenden Bewertungsspielraum der Klägerin bestehe kein Raum. Nach dem Grundsatz der maßvollen Rechtsaufsicht stehe der beaufsichtigten Behörde bzw. Körperschaft ein gewisser, von der Aufsicht zu beachtender Bewertungsspielraum zu, sofern sich das Handeln oder Unterlassen des Beaufsichtigten im Bereich des rechtlich noch Vertretbaren bewege. Erst eine entsprechende Grenzüberschreitung stelle eine Rechtsverletzung i.S.d. § 89 SGB IV dar. Dieser Maßstab sei eingehalten, da die beanstandete Regelung eindeutig einen Rechtsverstoß darstelle und sich daher nicht mehr im Bereich des rechtlich noch Vertretbaren bewege. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit sei gewahrt. Angestrebter Zweck sei, die Klägerin durch den Bescheid zu einem rechtmäßigen Verhalten zu verpflichten, also einen rechtmäßigen Zustand wiederherzustellen. Dem stehe gegenüber, dass den Versicherten der Klägerin eine Leistung nicht mehr in dem Umfang zur Verfügung gestellt werden könne wie zuvor. Allerdings handele es sich um eine Leistung, die die Versicherten im Rahmen der Regelversorgung ohnehin nicht hätten beanspruchen können. Da den Versicherten somit ihre gesetzlichen Ansprüche nicht beschnitten würden, sei dem Interesse an einem gesetzmäßigen Verhalten der Verwaltung und dem Einhalten der gesetzlichen Regelungen der Vorzug zu geben. Insofern werde die Klägerin auch nicht in eine unwirtschaftliche Verhaltensweise gedrängt, da der gesetzlich vorgegebene Zustand wieder herbeigeführt werde. Eine angeblich wirtschaftlichere, aber rechtswidrige Lösung sei keine Alternative zu einer angeblich teureren, aber rechtmäßigen Vertragsgestaltung. Eine ggf. abweichende Spruchpraxis anderer Aufsichtsbehörden führe nicht dazu, dass der Verpflichtungsbescheid ermessensfehlerhaft sei. Maßgeblich für das aufsichtsrechtliche Handeln sei allein die Rechtslage und nicht die Rechtsauffassung und Verwaltungspraxis anderer Aufsichtsbehörden. Im Übrigen sei sie, die Beklagte, bemüht, eine möglicherweise differierende Aufsichtspraxis anderer Aufsichtsbehörden durch Abstimmungsgespräche mit den Aufsichtsbehörden der Länder zu vermeiden. Darüber hinaus bestehe ungeachtet der fehlenden Grundrechtsfähigkeit der Krankenkassen aber auch kein Anspruch auf eine Gleichbehandlung im Unrecht. Selbst wenn die KV Saarland der Klägerin nicht als Vertragspartnerin für eine Regelung nach § 73c SGB V zur Verfügung stehen sollte, sei zu beachten, dass der Kreis der potentiellen Vertragspartner nicht auf die KV´en beschränkt sei. Die Krankenkassen könnten Verträge auch mit vertragsärztlichen Leistungserbringern, Gemeinschaften dieser Leistungserbringer sowie Trägern von Einrichtungen, die eine besondere ambulante Versorgung nach § 73c Abs. 1 SGB V durch vertragsärztliche Leistungserbringer anbieten, schließen. Im Übrigen habe die KV Saarland zwischenzeitlich auch einen Vertrag nach § 73c SGB V mit einer anderen Krankenkasse über Hautkrebsvorsorge geschlossen, der den von ihr, der Beklagten, präferierten Vorgaben entspreche. Wirtschaftlichkeitsgesichtspunkte seien grundsätzlich keine Rechtfertigung für einen rechtswidrigen Vertrag; denn die Wirtschaftlichkeit ersetze keine tragfähige Rechtsgrundlage, sondern setze vielmehr eine solche voraus. Im Übrigen komme eine Kostenerstattung für eine Hautkrebsvorsorgeuntersuchung für Versicherte unter 35 Lebensjahren, die nicht zum Leistungskatalog der GKV gehöre, durch die Klägerin auch nicht in Betracht. Die Krankenkasse dürfe nach § 13 Abs. 1 SGB V die Kosten nämlich nur erstatten, soweit das SGB V oder das SGB IX dies vorsähen. Demzufolge würde die Klägerin auch nicht mit zusätzlichen Haushaltsausgaben belastet; gegen das allgemeine Wirtschaftlichkeitsgebot des § 12 SGB V würde nicht verstoßen. Die Versicherten würden auch nicht unangemessen benachteiligt, da sie weiterhin auf Grundlage der geltenden gesetzlichen Vorgaben Maßnahmen zur Früherkennung in Anspruch nehmen könnten. Insofern überzeuge auch das Vorbringen der Klägerin, es käme zu einer

Wettbewerbsverzerrung, nicht.

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

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist zulässig, in der Sache jedoch nicht begründet. Der Verpflichtungsbescheid der Beklagten vom 05.02.2013 ist im tenorierten Umfang rechtmäßig.

I.

Die Klage ist zulässig.

Die sachliche Zuständigkeit des Landessozialgerichts (LSG) Nordrhein-Westfalen folgt aus § 29 Abs. 2 Nr. 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) in der seit dem 01.04.2008 geltenden Fassung des Gesetzes zur Änderung des SGG und des Arbeitsgerichtsgesetzes (SGGArbGGÄndG) vom 26.03.2008 (BGBl. I, S. 444). Es handelt sich um eine Aufsichtsangelegenheit gegenüber einem Träger der Sozialversicherung, denn die Klägerin ist als Krankenkasse eine Trägerin der gesetzlichen Krankenversicherung (§ 1 Abs. 1 Satz 1 SGB IV i.V.m. §§ 4 Abs. 2, 167 SGB V).

Das angerufene Gericht ist für die Klage auch örtlich zuständig, weil die Klägerin ihren Sitz im Land Nordrhein-Westfalen und damit im Bezirk des erkennenden LSG Nordrhein-Westfalen hat (§ 57 Abs. 1 Satz 1 SGG).

Der 11. Senat des LSG Nordrhein-Westfalen ist zuständig; denn ihm ist im Geschäftsverteilungsplan des LSG Nordrhein-Westfalen die Zuständigkeit zugewiesen für "Klagen nach § 29 Absatz 2 Nr. 2 SGG in Aufsichtsangelegenheiten gegenüber Trägern der gesetzlichen Krankenversicherung und der Künstlersozialkasse sowie ihren Verbänden, gegenüber den Kassenärztlichen und Kassenzahnärztlichen Vereinigungen sowie der Kassenärztlichen und Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung, bei denen die Aufsicht von einer Landes- oder Bundesbehörde ausgeübt wird."

Die Klage betrifft eine Streitigkeit aufgrund der Beziehungen zwischen Krankenkassen und Vertragsärzten, Psychotherapeuten, Vertragszahnärzten einschließlich ihrer Vereinigungen und Verbände i.S.d. § 10 Abs. 2 Satz 1 SGG, ist also dem Vertragszahnarztrecht i.S.d. § 10 Abs. 2 Satz 1 SGG und nicht der Sozialversicherung (§ 10 Abs. 1 Satz 1 SGG) zuzuordnen (Zur Abgrenzung ausführlich Senat, Urteil vom 27.10.2010 - L 11 (10) KA 14/07 -,Beschlüsse vom 04.05.2011 - L 11 KA 120/10 B ER - und 09.02.2011 - L 11 KA 91-10 B ER -). Der Senat entscheidet in der Besetzung mit je einem ehrenamtlichen Richter aus dem Kreis der Krankenkassen und der Vertragsärzte. Maßgebend für die Besetzung des Senats ist grundsätzlich die Regel, dass es auf die Zusammensetzung der Verwaltungsstelle ankommt, deren Entscheidung angefochten ist (vgl. Bundessozialgericht (BSG), Urteil vom 29.11.2006 - B 6 KA 21/06 R -). Da es vorliegend an einer solchen Ausgangskonstellation fehlt, ist darauf zurückzugreifen, dass im Zweifel in paritätischer Besetzung (§ 12 Abs. 3 Satz 1 SGG) zu entscheiden ist (BSG, Urteil vom 05.05.1996 - 6 RKa 90/05 -, Jansen, SGG, 4. Auflage, 2012, S 12 Rdn. 5).

Die Anfechtung des Verpflichtungsbescheids ist als Aufsichtsklage nach § 54 Abs. 3 SGG statthaft, nach dem eine Körperschaft des öffentlichen Rechts mit der Klage die Aufhebung einer Anordnung der Aufsichtsbehörde begehren kann, wenn sie behauptet, dass die Anordnung Aufsichtsrecht überschreite. Die Klägerin bestreitet die Rechtmäßigkeit des Verpflichtungsbescheids der Beklagten vom 05.02.2013.

Die gegen den Verpflichtungsbescheid vom 05.02.2013 gerichtete Klage vom 28.02.103 ist auch form- und fristgerecht erhoben (§§ 87, 90 SGG).

Eines Vorverfahrens vor Klageerhebung i.S.d. § 78 Abs. 1 Satz 1 SGG bedurfte es nach § 78 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 SGG nicht, da die Klägerin ein Versicherungsträger ist.

II.

Die Klage ist nicht begründet. Der Verpflichtungsbescheid der Beklagten vom 05.02.2013 ist rechtmäßig.

Nach § 87 Abs. 1 Satz 1 SGB IV unterliegen die Versicherungsträger staatlicher Aufsicht. Die Aufsicht erstreckt sich auf die Beachtung von Gesetz und sonstigem Recht, das für die Versicherungsträger maßgebend ist (Satz 2). Wird durch das Handeln oder Unterlassen eines Versicherungsträgers das Recht verletzt, soll die Aufsichtsbehörde zunächst beratend darauf hinwirken, dass der Versicherungsträger die Rechtsverletzung behebt. Kommt der Versicherungsträger dem innerhalb angemessener Frist nicht nach, kann die Aufsichtsbehörde den Versicherungsträger verpflichten, die Rechtsverletzung zu beheben (§ 89 Abs. 1 Sätze 1 und 2 SGB IV). Diese Voraussetzungen sind erfüllt.

Der Erlass eines Aufsichtsbescheids hat in einem abgestuften Verfahren zu erfolgen (BSG, Urteil vom 26.06.1996 - 8 RKn 32/95 -). Dabei ist die Durchführung einer Beratung grundsätzlich Voraussetzung für die Rechtmäßigkeit einer Verpflichtungsanordnung; sie hat Vorrang vor dem Erlass eines Verpflichtungsbescheids (BSG, Urteil vom 20.06.1990 - 1 RR 4/89 -). Die Beratung erfordert eine Darlegung der dem Versicherungsträger möglichen Maßnahmen, mit denen er in rechtlich zulässiger Weise die nach Meinung der Aufsichtsbehörde vorliegende Rechtsverletzung beheben kann (Engelhard in jurisPK-SGB IV, 2. Aufl. 2011, § 89 SGB IV, Rdn. 43 m.w.N.). Aus ihrer Verpflichtung zu kooperativem Verhalten gegenüber den Versicherungsträgern als Selbstverwaltungskörperschaften folgt zudem, dass die Aufsichtsbehörde im Zusammenwirken mit dem Versicherungsträger und nicht gegen ihn nach einer sachgerechten und dem Gesetz entsprechenden Lösung etwaiger Rechtskonflikte suchen muss und sich insbesondere nicht zu ihrem eigenen vorangegangenen Verhalten in Widerspruch setzen darf (Engelhard, a.a.O., Rdn. 47 m.w.N.).

Diese Anforderungen hat die Beklagte erfüllt. Sie hat die Klägerin vor Erlass des Verpflichtungsbescheids nicht nur in mehreren Schreiben und in einem Gespräch auf ihre Bedenken gegen die Konzeption der von der Klägerin und der KV Saarland vereinbarten Regelungen als

Anlage 2 zum Gesamtvertrag aufmerksam gemacht, sondern sie hat auch mit ihrem Schreiben vom 05.12.2012 ausdrücklich unter Bezugnahme auf die Regelungen des § 89 Abs. 1 SGB IV sowie unter ausführlicher Darlegung der Rechtslage darauf hingewiesen, dass die Konzeption einer nicht im gesetzlichen Leistungskatalog enthaltenden Leistung als Anlage zum Gesamtvertrag gegen geltendes Recht verstößt, und die Klägerin aufgefordert, die entsprechende Vereinbarung mit der KV Saarland mit einer Frist von drei Monaten zum Jahresende zu kündigen.

Dahinstehen können etwaige Zweifel, ob die im aufsichtsrechtlichen Beratungsschreiben vom 05.12.2012 ausgesprochene Aufforderung, binnen drei Wochen zu bestätigen, dass die Vereinbarung mit der KV Saarland fristgerecht gekündigt werden wird, eine angemessene Frist beinhaltet. Die Klägerin hat nämlich mit ihrem Antwortschreiben vom 11.01.2013 deutlich gemacht, dass sie der Aufforderung nicht nachkommen werde. Eines weitergehenden Schutzes durch eine ggf. angemessenere Fristbestimmung bedurfte sie danach nicht mehr. Auch die Klägerin selber hat gegen die Art und Weise der Beratung ungeachtet deren rechtlichen Inhalts keine Bedenken erhoben.

Die mit der KV Saarland als Anlage 2 zum Gesamtvertrag vom 08.12.2011 getroffene Regelung über die Durchführung einer ambulanten Hautkrebsvorsorge-Untersuchung für Versicherte bis zur Vollendung des 35. Lebensjahres stellt eine Rechtsverletzung dar.

Eine Rechtsverletzung liegt dann vor, wenn der Versicherungsträger gegen zwingende Vorschriften in für ihn maßgeblichen Gesetzen oder sonstigem Recht verstoßen hat, diese also fehlerhaft angewandt oder nicht beachtet hat (Engelhard, a.a.O, Rdn. 17; LSG Hamburg, Urteil vom 29.11.2012 - L 1 KR 51/11 KL -, LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 15.08.2014 - L 4 KR 2163/13 KL -). Keine Rechtsverletzung liegt vor, wenn die Aufsichtsbehörde eine andere Rechtsauffassung vertritt, die Rechtsanwendung durch den Versicherungsträger jedoch zumindest vertretbar ist, insbesondere dann, wenn Rechtsfragen zum Anlass einer Beanstandung genommen werden, die bislang weder das Gesetz noch die Rechtsprechung in eindeutiger Weise beantwortet hat (BSG, Urteil vom 22.03.2005 - B 1 A 1/03 R -; Engelhard, a.a.O., Rdn. 20). Ein rechtmäßiges aufsichtsbehördliches Einschreiten erfordert daher, dass die Aufsichtsbehörde zu Recht davon ausgehen durfte, dass die Körperschaft mit ihrem Handeln Rechtsverstöße begangen hat; ein Einschätzungsspielraum steht der Aufsichtsbehörde hierbei nicht zu (Engelhard, a.a.O., Rdn. 20).

Ein solcher Fall des Rechtsverstoßes liegt hier vor; auf die Ausführungen der Beklagten in ihrem Verpflichtungsbescheid wird Bezug genommen (§ 136 Abs. 3 SGG):

Eine Hautkrebsvorsorge-Untersuchung für Versicherte bis zur Vollendung des 35. Lebensjahres ist keine Leistung der GKV. Die Klägerin durfte deshalb nicht mit der KV Saarland im Rahmen eines Gesamtvertrags oder als dessen Anlage vereinbaren, dass die Versicherten der Klägerin, die das 35. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, dennoch auf Kosten der Klägerin Anspruch auf diese Leistungen durch nach dem Vertragsinhalt zur Durchführung berechtigte Vertragsärzte (vgl. § 3 der Anlage 2) haben (§§ 2, 4 und 5 der Anlage 2).

Mit dieser Regelung verpflichtet sich die Klägerin, an ihre Versicherten eine Leistung ohne Rechtsgrundlage zu erbringen. Ohne Rechtsgrundlage erbracht wird eine Leistung, wenn ihre Gewährung im geltenden Recht keine Rechtfertigung findet. Dass die Gewährung von Leistungen einer Rechtsgrundlage bedarf, folgt bereits aus dem für Sozialleistungen geltenden Gesetzesvorbehalt in § 31 Erstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB I) sowie aus der in Art. 20 Abs. 3 Grundgesetz (GG) geregelten Gesetzesbindung der Sozialverwaltung (Engelhard, a.a.O., § 12 SGB V, Rdn. 168). Daraus folgt im Übrigen auch, dass entgegen geltendem Recht, also wenn eine Rechtsnorm ihre Gewährung ausdrücklich ausschließt, ebenfalls keine Leistungen erbracht dürfen.

Eine Rechtsgrundlage für einen Anspruch gesetzlich Krankenversicherter, die das 35. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, auf Durchführung einer ambulanten Hautkrebsvorsorge-Untersuchung im Rahmen der Regelversorgung besteht nicht. Damit korrespondierend besteht auch keine Leistungsberechtigung der Klägerin.

Gesetzlich Versicherte haben zwar Anspruch auf Leistungen zur Früherkennung von Krankheiten. Dieser Anspruch besteht aber nicht uneingeschränkt. Gesundheitsuntersuchungen zur Früherkennung von Krebserkrankungen konnten nach § 25 Abs. 2 SGB V in der bis zum 08.04.2013 geltenden Fassung "höchstens einmal jährlich" beansprucht werden, und zwar von Frauen frühestens vom Beginn des 20. Lebensjahres und von Männern frühestens vom Beginn des 45. Lebensjahres an. Nach der ab 09.04.2013 geltenden Fassung haben Versicherte, die das 18. Lebensjahr vollendet haben, Anspruch auf Untersuchungen zur Früherkennung von Krebserkrankungen. Dabei oblag bzw. obliegt es dem GBA in den Richtlinien nach § 92 SGB V das Nähere über Inhalt, Art und Umfang der Untersuchungen zu bestimmen; insbesondere ist er berechtigt, eine abweichende Altersgrenze und Häufigkeit der Untersuchungen festzulegen (§ 25 Abs. 4 SGB V). Von dieser Ermächtigung hat der GBA Gebrauch gemacht und in § 29 Abs. 1 der Richtlinie über die Früherkennung von Krebserkrankungen i.d.F. vom 18.06.2009, zuletzt geändert am 16.12.2010, festgelegt, dass Versicherte ab dem Alter von 35 Jahren jedes zweite Jahr Anspruch auf vertragsärztliche Maßnahmen zur Früherkennung von Hautkrebs haben.

Durch die Richtlinien nach § 92 SGB V wird nicht nur der Anspruch der Versicherten, sondern auch der Umfang der den Versicherten von den Krankenkassen geschuldeten ambulanten Leistungen verbindlich festgelegt. Die Richtlinien des GBA sind in der Rechtsprechung des BSG seit Langem als untergesetzliche Rechtsnormen anerkannt. Ihre Bindungswirkung gegenüber allen Systembeteiligten steht außer Frage (vgl. dazu nur BSG; Urteil vom 02.09.2014 - B 1 KR 3/13 R - m.w.N.). Diese Bindungswirkung ergibt sich auch aus § 91 Abs. 6 SGB V (i.d.F. des Art. 2 Nr. 14 Gesetz zur Stärkung des Wettbewerbs in der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetz - GKV-WSG) vom 26.3.2007, BGBl I 378), der bestimmt, dass die Beschlüsse des GBA mit Ausnahme der Beschlüsse zu Entscheidungen nach § 137b SGBV für die Träger nach Absatz 1 Satz 1, mithin die Kassenärztlichen Bundesvereinigungen, die Deutsche Krankenhausgesellschaft und den Spitzenverband Bund der Krankenkassen, sowie deren Mitglieder und Mitgliedskassen als auch für die Versicherten und die Leistungserbringer verbindlich sind.

Bereits daraus folgt, dass der Schluss der Klägerin, die Gesamtvertragspartner seien zu allumfassenden Regelungen berechtigt, weil § 73 Abs. 2 Nr. 3 SGB V ebenso wie § 2 Abs. 1 Nr. 3 BMV-Ä lediglich Maßnahmen zur Früherkennung von Krankheiten ohne Altersgrenze benenne, zumindest insoweit fehlgeht, als dass daraus keine Berechtigung zur Erweiterung des verbindlich festgelegten Leistungskatalogs hergeleitet werden kann. Der nach § 82 Abs. 2 SGB V zu vereinbarende Gesamtvertrag kann also zwar Fragen aus dem gesamten Bereich der vertragsärztlichen Versorgung aufgreifen oder Regelungen des BMV-Ä ergänzen. Die Regelungsbefugnis der Gesamtvertragsparteien ist aber insoweit begrenzt, als sie sich im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften, der Richtlinien des GBA und der aufgrund Gesetzes erlassenen

Rechtsverordnungen bewegen muss (Beschluss vom 28.10.2010 - L 11 KA 60/10 B ER -). Gleiches gilt im Ergebnis auch für den Hinweis der Klägerin auf § 73 Abs. 6 SGB V, der im Übrigen allein klarstellt, dass Früherkennungsmaßnahmen, die im Rahmen der Krankenhausbehandlung bzw. der stationären Behandlung erbracht werden, grundsätzlich nicht Gegenstand der vertragsärztlichen Versorgung sind.

Ob hingegen eine Hautkrebsvorsorge-Untersuchung für Versicherte bis zur Vollendung des 35. Lebensjahres im Rahmen eines Vertrages über die besondere ambulante ärztliche Versorgung i.S.d. § 73c SGB V vereinbart kann, bedarf vorliegend keiner Prüfung. Die Beklagte hat der Klägerin nämlich nicht aufgegeben, derartige Verträge zu schließen oder auch nur anzustreben. Sie hat allein angezeigt, dass sie trotz ihrer Bedenken gegen eine solche Vorgehensweise diese nicht beanstanden werde. Selbst wenn letztlich die Bedenken der Klägerin durchgreifen würden, mithin eine Reglung i.S.d. § 73c SGB V rechtswidrig wäre, würde das nicht dazu führen, dass eine Vereinbarung über Hautkrebsvorsorge-Untersuchung für Versicherte bis zur Vollendung des 35. Lebensjahres im Rahmen eines Gesamtvertrags nun doch zulässig wäre. Rechtsfolge wäre allein, dass diese Leistung mangels Anspruchsgrundlage unter keinem Gesichtspunkt zu Lasten der KV erbracht werden darf.

Den Ausführungen der Klägerin zum Ermessensgebrauch bzw. -fehlgebrauch vermag der Senat nicht beizutreten. Die Abwägungen der Beklagten im Rahmen des ihr bei Erlass des Verpflichtungsbescheids zustehenden Ermessens sind rechtlich nicht zu beanstanden. Der Beklagten war bewusst, eine Ermessensentscheidung treffen zu müssen, so dass keine Ermessensunterschreitung vorliegt. Es liegt auch kein Ermessensfehlgebrauch vor; die Beklagte hat ihr Ermessen entsprechend dem Zweck der gesetzlichen Regelung ausgeübt. Es ist insbesondere nicht zu beanstanden, dass die Beklagte letztlich der Rechtstreue ein höherwertigeres Interesse eingeräumt hat als einem wie auch immer gearteten entgegenstehenden Interesse der Klägerin. Deren Vorbringen zielt in letzter Konsequenz schließlich darauf ab, ein rechtswidriges Verhalten auf Dauer sanktionieren zu lassen. Dafür fehlt indes jedweder rechtlicher Ansatzpunkt. Das führt in der Konsequenz zwingend zu der Feststellung, dass der Verpflichtungsbescheid auch verhältnismäßig ist. Ein milderes Mittel ist auch im Hinblick auf die Weigerung der Klägerin, sich an die Vorgaben des Leistungsrechts des SGB V zu halten, nicht ersichtlich.

Die Klägerin kann sich nicht auf ein Vertrauen auf Duldung ihrer rechtswidrigen Vorgehensweise berufen. Nicht entscheidungserheblich ist, dass die Klägerin "schon" mit Schreiben vom 22.04.2009 mitgeteilt hat, dass sie ihren Versicherten eine ergänzende Hautkrebsvorsorge über eine Anlage zu mit einigen KV´en geschlossenen Gesamtverträgen anbiete. und dass die Beklagte, der dies schon seit 2008 bekannt war, darauf nicht reagiert hat. Vertrauensschutz setzt nämlich einen besonderen Vertrauenstatbestand voraus (u.v.a. Senat, Urteile vom 14.11.2007 - L 11 KA 36/07 - und vom 10.12.2008 - L 11 KA 16/07 -). Dieser kann nicht aus schlichter "Nichtreaktion" hergeleitet werden. Es fehlt nämlich ein weiteres Element, dass ein Vertrauen der Klägerin begründet haben könnte, dass Verträge der vorliegenden Art nicht aufsichtsrechtlich aufgegriffen werden. Es fehlt mithin daran, dass die Beklagte vor ihrer Beanstandung aktiv einen Vertrauenstatbestand gesetzt hat. Ganz im Gegenteil dazu hat sie vielmehr bereits mit Rundschreiben vom 22.07.2008 und weiterem Rundschreiben vom 08.04.2009 darauf hingewiesen, dass die bestehenden Vertragskonstellationen, ambulante Hautkrebsvorsorge-Untersuchungen über den Gesamtvertrag in die vertragsärztliche Versorgung einzuführen, nicht der Rechtslage entsprechen.

Ihr eher sinngemäßes Vorbringen, die Beklagte sei bei anderen Versicherungsträgern bei gleicher Ausgangslage anders verfahren, hat die Klägerin nicht konkretisiert, so dass dem bereits deshalb nicht nachzugehen ist. Dies führt insbesondere aber auch schon deshalb nicht weiter, weil kein Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht besteht.

Die von der Beklagten gesetzte Frist zur Kündigung ist infolge des vorliegenden Rechtsstreits überholt. Der Senat hat die Kündigungsfrist entsprechend um zwei Jahre verlängert. Eine kürzere Frist kommt in Anlehnung zu § 9 der Anlage 2 zu dem Gesamtvertrag, nach der die Kündigungsfrist drei Monate zum Ende des Kalenderjahres beträgt, nicht in Betracht.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 3 SGG i.V.m. § 154 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsordnung.

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor (§ 160 Abs. 2 SGG).
Rechtskraft
Aus
Login
NRW
Saved
2016-05-04