

B 6 KA 21/17 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung
6
1. Instanz
SG Kiel (SHS)
Aktenzeichen
S 16 KA 1163/13, S 16 KA 1165/13
Datum
12.02.2014
2. Instanz
Schleswig-Holsteinisches LSG
Aktenzeichen
L 4 KA 56/14, L 4 KA 57/14
Datum
17.01.2016
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 6 KA 21/17 R
Datum
02.08.2017
Kategorie
Urteil

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom 17. Januar 2017 ([L 4 KA 56/14](#)) insoweit aufgehoben und die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Kiel vom 12. Februar 2014 ([S 16 KA 1163/13](#)) zurückgewiesen, als die Beklagte verpflichtet wird, über die Zuweisung des Regelleistungsvolumens des Klägers im Quartal I/2010 unter Beachtung der Geltung des für das Quartal I/2010 vorläufig zugewiesenen RLV in Höhe von 42 842,78 Euro bis einschließlich 4.2.2010 erneut zu entscheiden. Im Übrigen wird die Revision zurückgewiesen. Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom 17. Januar 2016 ([L 4 KA 57/14](#)) wird zurückgewiesen. Die Kosten des Revisionsverfahrens trägt die Klägerin zu 7/8 und die Beklagte zu 1/8. Die Kosten der Verfahren [S 16 KA 1163/13](#) und [L 4 KA 56/14](#) trägt die Klägerin zu 3/4 und die Beklagte zu 1/4, die Kosten der Verfahren [S 16 KA 1165/13](#) und [L 4 KA 57/14](#) trägt die Klägerin.

Gründe:

I

1

Streitig ist die Rechtmäßigkeit der Regelleistungsvolumen (RLV)-Zuweisung für die Klägerin für die Quartale I/2010 und II/2010.

2

Die Klägerin ist eine Berufsausübungsgemeinschaft zweier Fachärzte für Urologie. Sie ist zur vertragsärztlichen Versorgung im Bezirk der Beklagten zugelassen und betreibt ihre Praxis in K ...

3

Der Klägerin wurde mit Schreiben vom 11.12.2009 für das Quartal I/2010 ein RLV in Höhe von vorläufig 42 842,78 Euro zugewiesen; der Betrag wurde mit Schreiben vom 1.2.2010 auf 39 777,32 Euro korrigiert. Für das Quartal II/2010 belief sich das RLV auf 40 598,48 Euro (nach Korrektur zugunsten der Klägerin).

4

Die Klägerin stellte jeweils Härtefallanträge, machte Praxisbesonderheiten geltend und legte Widerspruch gegen die RLV-Zuweisungen ein.

5

Für das Quartal I/2010 setzte die Beklagte das Honorar der Klägerin vor Abzug des Verwaltungskostenbeitrags auf 85 449,69 Euro fest. Die Klägerin hatte RLV-relevante Leistungen in einem Umfang von insgesamt 62 123,46 Euro erbracht, die in Höhe von 42 211,53 Euro vergütet wurden. Eine Konvergenzzahlung wurde nicht gewährt. Für das Quartal II/2010 setzte die Beklagte den Honoraranspruch der Klägerin vor Abzug des Verwaltungskostenbeitrags auf 78 111,91 Euro fest. RLV-relevante Leistungen in einem Umfang von insgesamt 59 188,62 Euro wurden in Höhe von 41 367,92 Euro vergütet. Eine Konvergenzzahlung wurde nicht gewährt.

6

Zur Begründung ihrer Härtefallanträge verwies die Klägerin auf diverse Abrechnungsgenehmigungen und Qualifikationen der Vertragsärzte. Sie behandle in ihrer Praxis einen großen Anteil an ausländischen Patienten mit Sprachbarrieren. Dies erschwere die Anamnese und erfordere in der überwiegenden Anzahl der Fälle die Hinzuziehung eines Dolmetschers. Die Untersuchungen seien gesprächs- und zeitintensiv. Außerdem bedingten diese Umstände häufige Wiederholungsbesuche, Therapietestungen, eine ausgedehnte Diagnostik und Wiederholungen derselben. Die Praxis habe einen hohen Anteil an körperlich ausgelaugten Patienten, die bei H. oder T. arbeiteten und invasiven Therapien nicht zugänglich seien. Das erfordere einen hohen Anteil an konservativer Urologie mit konsekutiver häufiger Kontrolle und erforderlichen Anschlussuntersuchungen. Die Anzahl der Patienten, die eine erforderliche operative Behandlung ablehnten, sei ebenfalls überproportional hoch. Das breite Leistungsspektrum der nicht operativ-belegärztlich tätigen, sondern nur konservativ behandelnden Praxis entfalle auf die Bereiche Psychosomatik, Onkologie, ambulante Operationen, Andrologie, Laborleistungen mit Mikrobiologie, Dopplersonographie, Sonographie, Teilgebietsradiologie sowie eine insgesamt individuelle Betreuung der Patienten mit viel Gesprächsbedarf, die praktisch überhaupt nicht vergütet werde. Ohne die Anpassung und Erhöhung des individuellen arztbezogenen RLV könne sie ihren Praxisbetrieb nicht kostendeckend aufrechterhalten. Erforderlich sei ein individueller RLV-relevanter Fallwert von 32,20 Euro, der dem individuellen Fallwert der Klägerin im Quartal I/2008 entspreche. Dieser sei zu multiplizieren mit der tatsächlichen Fallzahl von ca 850 Patienten je Arzt in diesem Quartal, sodass ein RLV von 30 984,59 Euro je Arzt zuzuweisen sei. Der von der Beklagten errechnete RLV-Fallwert für die Fachgruppe der Urologen sei nicht kostendeckend, da er die Basisdiagnostik bei männlichen Versicherten nicht hinreichend abbilde.

7

Mit Widerspruchsbescheid vom 3.11.2010 wies die Beklagte ua die Widersprüche der Klägerin gegen die RLV-Festsetzungen für die Quartale I/2010 und II/2010 zurück; die Honorarbescheide waren nicht ausdrücklich angefochten worden. Sie stellte die angewandte Honorarverteilungssystematik dar. Werde das RLV nach Ablauf der Vier-Wochen-Frist gemäß [§ 87b Abs 5 Satz 1 SGB V](#), aber vor Beginn des Geltungszeitraums zugewiesen, führe das nicht zu einer Fortgeltung des vorherigen RLV. Es handele sich nur um eine Ordnungsfrist. Das auf Kompensation von Nachteilen als Folge der Honorarverteilung gerichtete Begehren der Praxis falle auch nicht unter die Regelungen über Praxisbesonderheiten, Härtefälle, Ausgleich von überproportionalen Honorarverlusten und Kriterien zur Ausnahme von der Abstaffelung. Die Konvergenzregelung sei von Amts wegen zur Anwendung gebracht worden, sodass die Regelungen im HVM über Härtefälle und den Ausgleich der Verringerung des Gesamthonorars nicht einschlägig seien. Fallwertzuschläge wegen Überschreitung des durchschnittlichen Fallwertes der Arztgruppe in Punkten um 30 % seien in diesem Fall nicht zu gewähren. In keinem der streitbefangenen Quartale werde diese Grenze erreicht oder überschritten. Die Überschreitungen bewegten sich zwischen 7,18 % und 23,84 % - bezogen auf den einzelnen Arzt der Berufsausübungsgemeinschaft (BAG).

8

Am 19.11.2010 hat die Klägerin Klage erhoben, die zunächst unter dem Aktenzeichen [S 16 KA 369/10](#) geführt wurde. Aufgrund Trennungsbeschlusses des SG Kiel vom 17.12.2013 wurden die Verfahren über die Honorierung im Quartal II/2009, III/2009, I/2010 und II/2010 abgetrennt und unter den Aktenzeichen [S 16 KA 1158/13](#) (Quartal II/2009), [S 16 KA 1160/13](#) (Quartal III/2009), [S 16 KA 1163/13](#) (Quartal I/2010 - nur RLV-Mitteilung), [S 16 KA 1165/13](#) (Quartal II/2010 - nur RLV-Mitteilung) und [S 16 KA 1166/13](#) (Bescheid des HVM-Teams vom 18.6.2009) geführt. Über das Quartal IV/2009 ist - soweit ersichtlich - kein Klageverfahren anhängig gemacht worden.

9

Das SG Kiel hat den Klagen mit Urteilen vom 12.2.2014 stattgegeben und die Beklagte unter Änderung der RLV-Mitteilungen in der Fassung des Widerspruchsbescheides verpflichtet, die Klägerin unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bescheiden. Das BSG habe bisher offengelassen, wie der Fachgruppendurchschnitt bei unterdurchschnittlich abrechnenden Altpraxen erreicht werden könne, deren Patientenzahlen wie im Fall der Klägerin nicht mehr unproblematisch steigerbar seien. Eine solche unterdurchschnittliche Praxis sei besonders schutzwürdig, sodass hier eine Steigerung des Fallwertes maximal zum Fachgruppendurchschnitt ermöglicht werden müsse. In diesem Sinne müsse die Honorierung in den streitigen Quartalen erneut beschieden werden.

10

Das LSG hat die Urteile des SG Kiel vom 12.2.2014 betreffend die RLV-Zuweisung für die Quartale I/2010 und II/2010 auf die Berufungen der Beklagten vom 12.8.2014 unter den Aktenzeichen [L 4 KA 56/14](#) und [L 4 KA 57/14](#) aufgehoben, die Klagen jeweils abgewiesen. Die Höhe des RLV und des Honoraranspruchs der Klägerin in den Quartalen I/2009 bis III/2009 ist Gegenstand des Revisionsverfahrens [B 6 KA 18/17 R](#), über das ebenfalls am 2.8.2017 entschieden worden ist.

11

Die Beklagte habe das RLV für die Quartale I/2010 und II/2010 rechtmäßig festgesetzt. Der gerichtlichen Prüfung von Praxisbesonderheiten und Härtefallgesichtspunkten im Verfahren gegen die RLV-Mitteilung stehe nicht entgegen, dass das HVM-Team der Beklagten nicht gesondert über die in den jeweiligen Widerspruchsverfahren vorgebrachten Praxisbesonderheiten und Härtefallgesichtspunkte entschieden habe. Die Beklagte habe das Ergebnis ihrer Prüfung im Widerspruchsbescheid dargestellt. Wenn ein Vertragsarzt die Anerkennung von Praxisbesonderheiten nicht im Widerspruchsverfahren gegen die RLV-Mitteilung und die dort vorgenommene Berechnung, sondern in einem parallel geführten Verwaltungs- und Widerspruchsverfahren geltend machen müsste, müsste er neben einer Klage gegen die RLV-Mitteilung eine Klage gegen die ablehnende Entscheidung über die Anerkennung von Praxisbesonderheiten erheben. Damit müsste der Vertragsarzt für einen Lebenssachverhalt - Bestimmung seines RLV - zwei Verwaltungs-, Widerspruchs- und Klageverfahren führen, deren prozessuales Schicksal unterschiedlich verlaufen könnte. Die Anzahl der von einem Vertragsarzt für die Honorierung seiner in einem Quartal erbrachten Leistungen zu führenden Verfahren summiere sich auf vier, wenn er mit der Widerspruchsbegründung gegen die RLV-Mitteilung oder gegen den Honorarbescheid Härtefallgesichtspunkte geltend mache, deren Anerkennung die KÄV mit einem gesonderten Bescheid ablehne. Die Mehrzahl der Entscheidungen der KÄV führe für den Vertragsarzt zu einer erheblichen Erschwerung der Rechtsverfolgung.

12

Die Bewertung stehe nicht im Widerspruch zur Entscheidung des BSG vom 15.8.2012 ([B 6 KA 38/11 R](#)). Dort habe das BSG klargestellt, dass für die gerichtliche Klärung von gesonderten Feststellungen (Bemessungsgrundlagen, Budgets, RLV), Teilelementen und Vorfragen nur dann und nur solange Raum sei, wie die jeweiligen Quartalshonorarbescheide noch nicht bestandskräftig seien. Das gelte auch, wenn entsprechende Feststellungen Gegenstand gesonderter Verwaltungsakte geworden seien. Der Gesetzgeber habe in [§ 87b Abs 3 Satz 3 SGB V](#) vorgesehen, dass Praxisbesonderheiten zu berücksichtigen seien, soweit dazu Veranlassung bestehe. Sie seien danach bereits bei der Zuweisung der RLV zu berücksichtigen. Das RLV lasse sich nicht in die standardisierte Berechnung aus RLV-relevanter Fallzahl des Arztes, RLV-Fallwert der Arztgruppe und arztindividuellem Morbiditätsfaktor einerseits und einen ausschöpfbaren Mehrbetrag für anerkannte Praxisbesonderheiten andererseits aufteilen. Die Anerkennung von Praxisbesonderheiten habe der Gesetzgeber in [§ 87b Abs 3 Satz 3 SGB V](#) antragsunabhängig formuliert. Auch dies spreche gegen die Notwendigkeit zweier gesonderter Verwaltungs-, Widerspruchs- und Klageverfahren für die Bestimmung aller Berechnungselemente des einmal in die Honorarabrechnung einzustellenden RLV. Gleiches gelte für die Anerkennung von Härtefallgesichtspunkten. Das SGB V enthalte keine Regelungen für die Anerkennung von Härtefallgesichtspunkten im Rahmen der vertragsärztlichen Honorarberechnung. Jedoch eröffne der Bewertungsausschuss den Partnern der Gesamtverträge in seinem Beschluss vom 22.9.2009 die Möglichkeit, unter bestimmten Voraussetzungen befristete Ausgleichszahlungen für Honorarverluste vorzusehen und sich über das Verfahren zu einigen.

13

Der RLV-Mitteilungsbescheid vom 1.2.2010 sei rechtmäßig. Er sei zwar verspätet ergangen. Bei [§ 87b Abs 5 Satz 1, 2. Halbsatz SGB V](#), wonach das RLV dem Vertragsarzt jeweils spätestens vier Wochen vor Beginn seiner Geltungsdauer zugewiesen sein müsse, handle es sich jedoch um eine reine Ordnungsfrist, sodass die Fristversäumnis nicht zur Unwirksamkeit der Zuweisung führe. In der RLV-Mitteilung vom 1.2.2010 habe die Beklagte in zulässiger Weise von dem Vorbehalt in der Mitteilung vom 11.12.2009 Gebrauch gemacht und das RLV neu berechnet.

14

Zu Unrecht rüge die Klägerin, dass die Berechnung ihres RLV nicht nachvollziehbar und die Bescheide daher zu unbestimmt seien. Aus den RLV-Mitteilungen sei die Höhe des RLV einschließlich des Zusatzbudgets für Radiologische Diagnostik eindeutig hervorgegangen. Auch das Begründungserfordernis des [§ 35 Abs 1 SGB X](#) sei nicht verletzt. Nach der Rechtsprechung des BSG dürften bei Honorarbescheiden die Anforderungen an die Darlegungen und Berechnungen nicht überspannt werden, da sie sich an einen sachkundigen Personenkreis richteten, der mit den Abrechnungsvoraussetzungen vertraut sei bzw zu dessen Pflichten es gehöre, über die Grundlagen der Abrechnungen der vertragsärztlichen Leistungen Bescheid zu wissen. An die RLV-Mitteilung seien keine höheren Anforderungen zu stellen. Unabhängig davon könne allein wegen einer fehlenden oder fehlerhaften Begründung einer Verwaltungsentscheidung gemäß [§ 42 Satz 1 SGB X](#) nicht deren Aufhebung begehrt werden, wenn diese die Entscheidung erkennbar nicht beeinflusst haben könne.

15

Es sei nicht zu beanstanden, dass sich der Fallwert der Klägerin an dem durchschnittlichen Fallwert der Fachgruppe der Urologen orientiere. Die RLV seien in [§ 85 Abs 4 Satz 7 SGB V](#) als arztgruppenspezifische Grenzwerte definiert, bis zu denen die von einer Arztpraxis erbrachten Leistungen mit festen Punktwerten zu vergüten seien. Der Bezug zur Arztgruppe sei verbindlich.

16

Das BSG habe gebilligt, dass der EBewA in seinem Beschluss vom 22.9.2009 auf die Einbeziehung des Geschlechts als Differenzierungskriterium verzichtet habe, nachdem er keinen nachhaltigen Einfluss dieses Kriteriums auf die Höhe der Honorare habe feststellen können. Dass die Klägerin bzw die Fachgruppe der Urologen im Fall der Ermittlung von geschlechtsspezifischen Gewichtungsfaktoren einen für sie im Vergleich zu anderen Fachgruppen günstigeren morbiditätsbedingten arztindividuellen Anpassungsfaktor zu erwarten hätten, sei nicht dargelegt und nicht erkennbar.

17

Zu Unrecht wende die Klägerin sich dagegen, dass die Fallwerte nicht zumindest die Vergütung für die Ordinationsgebühr und die Sonographie abdecken würden. Diese Betrachtung übersehe, dass die Fallwerte Durchschnittswerte darstellten und zB eine Sonographie nicht in jedem Fall zwingend geboten sei. Ein Vertragsarzt habe keinen Anspruch darauf, dass sich die fachgebietsspezifischen wesentlichen Leistungen in der Höhe eines jeden einzelnen Behandlungsfalles und damit im RLV widerspiegeln. Es sei auch nicht zu beanstanden und auf die regional unterschiedlichen Ausgestaltungen der RLV zurückzuführen, dass in anderen KV-Bezirken andere Fallwerte für die RLV zugrunde gelegt würden.

18

Praxisbesonderheiten seien nicht anzuerkennen. Der EBewA und die Partner der Gesamtverträge hätten bei der Ausgestaltung der nach [§ 87b Abs 3 Satz 3 SGB V](#) zu berücksichtigenden Praxisbesonderheiten einen weiten Beurteilungs- und Gestaltungsspielraum. Nach Teil F Ziffer 3.6 des Beschlusses des EBewA vom 27./28.8.2008 seien weitere Einzelheiten über Praxisbesonderheiten durch die Gesamtvertragspartner zu regeln. Diese Regelung sei durch das Landesschiedsamt mit Beschluss vom 25.11.2008, Teil D Ziffer 4, sowie durch die Vertragspartner in der 1. Ergänzungsvereinbarung vom 12.2.2009, Ziffer 5.4.2, getroffen worden. Danach sei erforderlich, dass sich Praxisbesonderheiten aus einem besonderen Versorgungsauftrag oder einer besonderen fachlichen Spezialisierung ergäben, wenn dadurch der durchschnittliche Gruppenfallwert um 30 % überschritten werde. In keinem der streitbefangenen Quartale werde diese Grenze auch nur annähernd erreicht. Die Fallwertüberschreitungen beliefen sich - differenziert nach den beiden Partnern der Klägerin - auf Werte zwischen 7,8 % und 23,4 %. Dass damit kein besonderer Versorgungsauftrag der gesamten BAG verbunden sein könne, liege auf der Hand, ohne dass es einer eingehenden Prüfung bedürfe, ob die Grenzziehung bei 30 % gerechtfertigt sei oder nicht.

19

Auch die von der Klägerin geltend gemachten zusätzlichen Besonderheiten seien nicht zu berücksichtigen und begründeten keinen Anspruch auf Grundlage der Öffnungsklausel in Teil A Ziffer 4 des Beschlusses des EBewA in seiner 10. Sitzung vom 27.2.2009, wonach die Gesamtvertragspartner aus Gründen der Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung im Einzelfall eine Praxisbesonderheit feststellen könnten, obwohl die vorgegebene Überschreitung nicht vorliege. Eine solche Vereinbarung der Gesamtvertragspartner gebe es nicht. Die Praxissituation der Klägerin begründe nicht die Annahme, dass die Partner der Gesamtverträge ihren Gestaltungsspielraum in rechtswidriger Weise nicht genutzt hätten. Berücksichtigungsfähig seien allenfalls die Leistungen, die auch RLV-relevant seien. Psychosomatische Leistungen der EBM-Ziffern 35100 und 35110, die von der Klägerin als Besonderheit geltend gemacht worden seien, habe sie im Quartal I/2010 in einem Umfang von 3481,17 Euro entsprechend 5,6 % der insgesamt abgerechneten RLV-relevanten Leistungen erbracht. Sonographische Leistungen mit den EBM-Ziffern 33042, 33043 und 33062 habe die Klägerin im Quartal I/2010 in einem Umfang von insgesamt 14 282,99 Euro entsprechend 23 % der RLV-Leistungen erbracht. Im Quartal II/2010 habe sie psychosomatische Leistungen der EBM-Ziffern 35100 und 35110 in einem Umfang von 3435,96 Euro (5,81 % der insgesamt abgerechneten RLV-Leistungen) und sonographische Leistungen mit den EBM-Ziffern 33042, 33043 und 33062 in einem Umfang von 12 344,08 Euro (20,86 %) erbracht. Diese prozentualen Anteile an den budgetierten RLV-relevanten Leistungen begründeten keinen im Sinne der Beschlüsse des BewA sicherstellungsrelevanten Anteil am Leistungsgeschehen bei der Klägerin.

20

Die Klägerin sei nicht unzulässig im Wachstum ihrer Praxis eingeschränkt. Der Umstand, dass ihr eine Steigerung der Fallzahl nicht gelinge, begründe keinen Anspruch auf einen höheren RLV-Fallwert. Da der Zulassungsbereich K. mit Urologen überversorgt sei, sei keine Mangelversorgung der Versicherten zu befürchten. Auch die von der Klägerin geltend gemachten Praxisbesonderheiten seien nicht sicherstellungsrelevant. Soweit sie kritisiere, dass zu viele Urologen zugelassen worden seien, sei dieser Umstand bei der Honorarverteilung nicht zu berücksichtigen. Das unternehmerische Risiko, im Vergleich zu den Kollegen derselben Fachgruppe einen geringeren Zulauf von Versicherten zu haben, habe die Honorarverteilungssystematik einem Vertragsarzt nicht abzunehmen.

21

Auch die Lage der Praxis im Stadtteil K. -G. bzw. der geltend gemachte überdurchschnittlich hohe Anteil an Versicherten mit Migrationshintergrund führe nicht zu einem Anspruch auf Erhöhung des RLV oder auf Honorarausgleichsmaßnahmen. Das Begehren spiegle sich weder im Kapitel 26 EBM (Vergütung der Fachgruppe der Urologen) noch in der Honorarverteilungssystematik des EBewA und der Honorarvereinbarung wieder. Im Kapitel 26 EBM gebe es keine abrechenbare Ziffer für besonders zeitaufwändige Behandlung eines Versicherten im Rahmen der urologischen Versorgung. Die Regelungen über die Anerkennung von Praxisbesonderheiten und Härtefallgesichtspunkten stellten nicht darauf ab, wie hoch der Zeitaufwand für die Behandlung einzelner oder einer Gruppe von Versicherten aufgrund besonderer Umstände wie Sprachbarrieren sei. Dies gelte ebenso für die allgemeinen Gebührenordnungspositionen des EBM. Auch der Gesetzgeber sehe sprachliche Verständigungsschwierigkeiten und hieraus resultierenden Mehraufwand in [§ 87b Abs 3 Satz 6 SGB V](#) aF nicht als berücksichtigungsfähige Faktoren an. Das BSG habe ausgeführt, dass es keine Praxisbesonderheit darstelle, wenn ein Mitglied einer Fachgruppe sich auf besonders zeitintensive Leistungen mit entsprechend hoher Bewertung im EBM spezialisiert und daher sein RLV signifikant überschritten habe. Allein der Umstand, dass der Vertragsarzt eine fachgruppentypische Leistung besonders häufig abrechne, lasse nicht auf einen besonderen Versorgungsbedarf schließen. Die Praxisausrichtung auf besonders zeitintensive Leistungen aus dem allgemeinen Leistungsspektrum der Fachgruppe vermöge schon deshalb keine vergütungsrelevanten Besonderheiten zu begründen, weil sie weder eine besondere Qualifikation noch eine besondere sachliche oder personelle Ausstattung der Praxis erfordere. Soweit geltend gemacht werde, zeitintensive anästhesiologische Leistungen könnten unter Geltung der RLV nicht wirtschaftlich erbracht werden, treffe dies ggf. die gesamte Fachgruppe. Mit den RLV solle auch nicht ein eingeschränktes, sondern ein umfassendes Leistungsprofil abgebildet werden. Es würde dem Konzept der RLV mit seiner Anknüpfung an fachgruppenbezogene Durchschnittswerte, die alle fachgruppentypischen Leistungen abbilden, widersprechen, wenn ein Teil der Fachgruppe ausschließlich die niedriger bewerteten Leistungen erbringe und abrechne, während ein anderer Teil die hoch bewerteten Leistungen erbringe und abrechne und dafür eine individuelle Erhöhung des RLV erhalte. Im Übrigen gehöre die Entscheidung über ihren Standort zur freien unternehmerischen Entscheidung der Klägerin. Dem Zuschnitt der vertragsärztlichen Vergütung liege auch insgesamt eine Mischkalkulation zugrunde.

22

Die Klägerin macht mit ihrer Revision geltend, die Vereinbarungen zur Honorierung der vertragsärztlichen Leistungen seien aufgrund der fehlenden Berücksichtigung der schutzwürdigen Belange unterdurchschnittlich abrechnender Altpraxen, die ihren Sitz in einem überversorgten zulassungsgesperrten Gebiet hätten, rechtswidrig. Die Vorgaben verstießen gegen das Gebot der leistungsproportionalen Verteilung des Honorars sowie gegen den Grundsatz der Honorarverteilungsgerechtigkeit und das Willkürverbot. Sie stünden weder mit dem von der Ermächtigungsgrundlage des [§ 87b Abs 2 Satz 1 SGB V](#) aF verfolgten Ziel der Verhinderung einer übermäßigen Ausdehnung der Tätigkeit des Arztes und der Arztpraxis noch mit sonstigen legitimen Zielen der Erhöhung der Kalkulationssicherheit und der Punktwertstabilität in Einklang. Sie gehöre dem überwiegenden Teil von über 70 % unterdurchschnittlich abrechnender Urologen an, was durch die fortgesetzte Zulassung weiterer Urologen im gesperrten, drastisch überversorgten Planungsbereich der Stadt K. durch die Beklagte verursacht werde. Dies treffe kleine Praxen besonders hart, da die Betriebskosten im Verhältnis zu den Einnahmen überproportional stiegen. Systembedingt sei ihr weder eine Fallzahlsteigerung noch - aufgrund des fallzahlabhängigen Vergütungsmodells - eine Umsatzsteigerung möglich. Ihre Fallzahlen hätten sich von 1697 im Quartal I/2009 zu 1641 im Quartal II/2010 sogar minimal verringert. Im selben Verhältnis habe sich die durchschnittliche Fallzahl der Arztgruppe von 923 im Quartal I/2009 auf 888,7 im Quartal II/2010 verringert.

23

Auch sei die Beklagte ihren Beobachtungs- und Reaktionspflichten beim Abschluss der Gesamtverträge nicht nachgekommen. [§ 87a Abs 2 Satz 2 SGB V](#) gestatte es den Vertragspartnern, einen Zuschlag auf den Orientierungspunktwert zu vereinbaren, um insbesondere regionale Besonderheiten bei der Kosten- und Versorgungsstruktur zu berücksichtigen und dabei der im Planungsbereich herrschenden Überversorgung Rechnung zu tragen.

24

Erforderlich sei eine Sonderregelung, die - vergleichbar der Regelungen für psychotherapeutische Praxen - ein Wachstum innerhalb von fünf Jahren nicht nur zum Durchschnittshonorar der Gruppe, sondern zum Durchschnittsüberschuss ermöglichen müsse. Die bundesgesetzlichen Vorgaben in [§ 87a Abs 2 Satz 2](#) und [§ 87 Abs 2f SGB V](#) schlossen dies nicht aus. In Planungsbereichen, in denen schon lange vor Einführung der RLV-Vergütungssystematik eine eklatante Überversorgung mit einem überwiegenden Anteil von unterdurchschnittlich abrechnenden Praxen vorhanden gewesen sei, überschreite die unterschiedslose Anwendung des Regelungskonzeptes die Grenze der Rechtssetzungsbefugnis des Normgebers.

25

Die Beklagte habe ihre mit der Widerspruchseinlegung gestellten Anträge auf Anerkennung von Praxisbesonderheiten und Härtefallgesichtspunkten der Quartale I/2010 und II/2010 im laufenden Widerspruchsverfahren nicht bearbeitet. Die Entscheidung sei vielmehr erst im Widerspruchsbescheid durch den funktional und sachlich unzuständigen Vorstand getroffen worden. Eine "erstinstanzliche" Behördenentscheidung über die Anträge der Klägerin sei insoweit nicht getroffen worden. Dies stelle einen schweren Verfahrensfehler dar, da über den Antrag gesondert zu entscheiden gewesen sei.

26

Das breite Leistungsspektrum der Klägerin in den Bereichen Psychosomatik, Onkologie und ambulante Operationen sei auch an den zahlreichen Zusatzbezeichnungen und Genehmigungen der Ärzte der BAG erkennbar. Es bestehe eine überproportionale Ansatzhäufigkeit und eine damit einhergehende individuelle und intensive Patientenbetreuung. Soweit die Leistungen nicht zum budgetierten Bereich gehörten, lösten sie notwendigerweise auch die Erbringung budgetierter Leistungen aus. Dass Sonographieleistungen nicht dem RLV-relevanten Vergütungsbereich unterstellt werden könnten, habe auch der BewA erkannt und die Möglichkeit von QZV geschaffen. Hiervon habe die Beklagte indessen keinen Gebrauch gemacht. Der EBewA habe bereits in seinem grundlegenden Beschluss gemäß [§ 87 Abs 4 SGB V](#) vom 27./28.8.2008 in Anlage 1 Teil F Ziffer 5 Fallwertzuschläge zum RLV für Ärzte des hausärztlichen Versorgungsbereiches für qualitätsgebundene Leistungen vorgesehen und hier explizit für Sonographieleistungen und die Leistungen aus dem psychosomatischen Leistungskomplex nach den GOP 35100 und 35110 EBM-Ä. Es bestehe kein sachlich gerechtfertigter Grund, der Klägerin als einziger urologischer Facharztpraxis in dem sozial schwierigen Versorgungsbezirk K. -G. diese Fallwertzuschläge zu verweigern. Tumor- und Krebspatienten erforderten einen erhöhten Gesprächsaufwand, ebenso die Versorgung von Migranten und Ausländern mit Verständigungsproblemen. Ausgeprägt sei auch der Anteil von Versicherten ab dem 60. Lebensjahr, von Leistungen des psychosomatischen Behandlungskomplexes, Visitentätigkeit durch Patientenbesuche zu Hause und in Pflegeheimen. Dies schlage sich bei der Klägerin in einer ausgeprägt hohen RLV-Honorarforderung nieder, die regelmäßig das ihr zugewiesene RLV um mehr als 35 % überschreite. Darin enthalten sei ein im Vergleich zu den Erbringerpraxen überproportional hoher Anteil an sonographischen Leistungen (33043, 33062, 33090, 22092 EBM-Ä) sowie ein gegenüber den Erbringerpraxen in ganz Schleswig-Holstein erhöhter Anteil an urologisch-typischen Leistungen aus dem budgetierten Bereich des RLV wie beispielsweise die Leistungen nach 26340 und 26341 EBM-Ä. Es seien Ausnahmen von der Fallwert- und/oder Fallzahlbegrenzung aus Sicherstellungsgründen aufgrund gravierender Verwerfungen der regionalen Versorgungsstruktur zu bewilligen, weil die Klägerin in dem problematischen Stadtteil K. G. und den angrenzenden Stadtteilen allein die urologische Versorgung unter erschwerten Bedingungen sicherstelle. Praxisbesonderheiten müssten nicht aus dem RLV-relevanten Bereich herrühren. Im Gegenteil fielen bei der Erbringung extrabudgetärer Leistungen überproportional häufig auch Leistungen aus dem budgetierten Bereich an.

27

Ferner halte sie daran fest, dass die fehlende Umsetzung der Vorgaben in [§ 87b Abs 3 Satz 6 SGB V](#), wonach "Alter" und "Geschlecht" gleichwertig als Morbiditätskriterien nebeneinander stünden, rechtswidrig sei.

28

Die Klägerin beantragt, die Urteile des Schleswig-Holsteinischen LSG vom 17.1.2017 (Az [L 4 KA 56/14](#) und [L 4 KA 57/14](#)) aufzuheben und die Berufung der Beklagten gegen die Urteile des SG Kiel vom 12.2.2014 ([S 16 KA 1163/13](#) und [S 16 KA 1165/13](#)) zurückzuweisen.

29

Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

30

Gesonderte Regelungen für das Wachstum unterdurchschnittlich abrechnender Altpraxen seien im Hinblick auf die Honorarverteilungssystematik entbehrlich, da jeder Arzt die Möglichkeit habe, durch Fallzahlerhöhungen innerhalb eines Zeitraumes von fünf Jahren den Durchschnitt der Fachgruppe zu erreichen. Für das von der Klägerin darüber hinausgehend geltend gemachte Wachstum zum Durchschnittsüberschuss gebe es keine Grundlage. Hieran ändere auch die Überversorgung im Planungsbereich K. nichts. Das BSG habe stets betont, dass dem Vertragsarzt im Hinblick auf Berufsfreiheit und Honorarverteilungsgerechtigkeit die Chance bleiben müsse, durch Qualität und Attraktivität seiner Behandlung oder durch bessere Organisation seiner Praxis neue Patienten für sich zu gewinnen und so legitimerweise seine Position im Wettbewerb mit den Berufskollegen zu verbessern. Das wirtschaftliche Risiko bleibe beim Vertragsarzt, und es obliege auch nicht der KÄV, durch Honorarverteilungsregelungen regulierend in den Markt einzugreifen.

31

Hinsichtlich der Anerkennung von Praxisbesonderheiten sei in den HVV eine Regelung aufgenommen worden, die im Einklang mit dem insoweit maßgebenden Beschluss des EBewA vom 27.2.2009 stehe. Dass die Gesamtvertragspartner nicht von der dort eröffneten Möglichkeit Gebrauch gemacht hätten, eine Regelung zur Berücksichtigung von Praxisbesonderheiten bei einer Überschreitung des

Fallwertes der Arztgruppe um weniger als 30 % zu treffen, sei nicht zu beanstanden.

32

Entgegen der Auffassung des LSG seien Praxisbesonderheiten nicht bereits bei der Zuweisung von RLV zu berücksichtigen. Die Gesamtvertragspartner hätten sich auf ein Antragsverfahren zur Berücksichtigung von Praxisbesonderheiten in einem gesonderten Verwaltungsverfahren verständigt. Auch seien Zahlungsansprüche bei einer nachträglichen Erhöhung des RLV gemäß [§ 87b Abs 5 Satz 5 SGB V](#) rückwirkend zu erfüllen. Wenn entsprechende Anträge nicht gestellt oder bestandskräftig abgelehnt worden seien, seien Praxisbesonderheiten oder Härtefallgesichtspunkte, für die ebenfalls ein Antragsersfordernis bestehe, im Rahmen angefochtener Honorarabrechnungen folglich nicht zu prüfen. Es handele sich bei der isolierten Bescheidung von Anträgen auf Anerkennung von Praxisbesonderheiten bzw Härtefällen um die isoliert anfechtbare Festlegung von Bemessungsgrundlagen, die bei der Ermittlung des Honoraranspruchs heranzuziehen seien.

33

Der Senat hat die Verfahren [B 6 KA 21/17 R](#) und [B 6 KA 22/17 R](#) mit Beschluss vom 3.7.2017 zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung unter dem Aktenzeichen [B 6 KA 21/17 R](#) verbunden.

II

34

Die Revision der Klägerin hat hinsichtlich des Quartals I/2010 zu einem kleinen Teil Erfolg. Die Beklagte war nicht berechtigt, das RLV der Klägerin für dieses Quartal rückwirkend niedriger festzusetzen. Im Übrigen sind die RLV-Zuweisungsbescheide nicht zu beanstanden; die Klägerin hat keinen Anspruch auf Zuweisung eines höheren RLV.

35

1. Rechtsgrundlage der hier maßgebenden Regelungen zur Vergütung von Vertragsärzten ist [§ 87b Abs 1 Satz 1 SGB V](#) in der vom 1.7.2008 bis 22.9.2011 geltenden und deshalb in den streitbefangenen Quartalen anzuwendenden Fassung des GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetzes (GKV-WSG) vom 26.3.2007 ([BGBl I 378](#); im Folgenden: aF). Danach wurden die vertragsärztlichen Leistungen ab dem 1.1.2009 von den KÄVen auf der Grundlage der regional geltenden Euro-Gebührenordnung nach [§ 87a Abs 2 SGB V](#) vergütet. Dieser Vergütung lag die von den Krankenkassen mit befreiender Wirkung an die jeweilige KÄV zu zahlende Morbiditätsbedingte Gesamtvergütung (MGV) für die gesamte vertragsärztliche Versorgung der Versicherten mit Wohnort im Bezirk der KÄV ([§ 87a Abs 3 Satz 1 SGB V](#)) zugrunde. Nach [§ 87b Abs 2 Satz 1 SGB V](#) in der genannten Fassung waren zur Verhinderung einer übermäßigen Ausdehnung der Tätigkeit des Arztes und der Arztpraxis arzt- und praxisbezogene RLV festzulegen. Ein RLV in diesem Sinne war nach [§ 87b Abs 2 Satz 2 SGB V](#) aF die von einem Arzt oder der Arztpraxis in einem bestimmten Zeitraum abrechenbare Menge der vertragsärztlichen Leistungen, die mit den in der Euro-Gebührenordnung nach [§ 87a Abs 2 SGB V](#) aF enthaltenen und für den Arzt oder die Arztpraxis geltenden Preisen zu vergüten war. Abweichend von [§ 87b Abs 1 Satz 1 SGB V](#) war die das RLV überschreitende Leistungsmenge mit abgestaffelten Preisen zu vergüten ([§ 87b Abs 2 Satz 3 Halbsatz 1 SGB V](#) aF). Nach [§ 87b Abs 3 Satz 1 Halbsatz 1 SGB V](#) aF waren die Werte für die RLV nach [§ 87b Abs 2 SGB V](#) aF morbiditätsgewichtet und differenziert nach Arztgruppen und nach Versorgungsgraden sowie unter Berücksichtigung der Besonderheiten kooperativer Versorgungsformen festzulegen. Die Morbidität nach Satz 1 war gemäß [§ 87b Abs 2 Satz 6 SGB V](#) aF mit Hilfe der Morbiditätskriterien Alter und Geschlecht zu bestimmen. Die Aufgabe, bundeseinheitliche Vorgaben für die Honorarverteilung zu treffen, welche von den regionalen HHV-Partnern zu beachten waren, war dem BewA - zusätzlich zu seiner originären Kompetenz der Leistungsbewertung nach [§ 87 Abs 2 SGB V](#) - übertragen worden (BSG Urteil vom 19.8.2015 - [B 6 KA 34/14 R](#) - [BSGE 119, 231](#) = SozR 4-2500 § 87b Nr 7 RdNr 25 mwN). Nach [§ 87b Abs 4 Satz 1 SGB V](#) aF hatte der BewA erstmalig bis zum 31.8.2008 das Verfahren zur Berechnung und zur Anpassung der RLV nach [§ 87b Abs 2](#) und 3 SGB V aF sowie Art und Umfang, das Verfahren und den Zeitpunkt der Übermittlung der dafür erforderlichen Daten zu bestimmen.

36

Seinem hierauf gründenden Regelungsauftrag ist der EBewA für den streitbefangenen Zeitraum durch den - in der Folge mehrfach geänderten - Beschluss nach [§ 87 Abs 1 Satz 1 SGB V](#) in seiner 7. Sitzung am 27./28.8.2008 (DÄ 2008, A-1995) mit Wirkung vom 1.9.2008 nachgekommen. Nach Teil F Ziffer 1.2.1 des vorgenannten Beschlusses werden die RLV nach Maßgabe von Teil F Ziffern 2 und 3 für das jeweilige Abrechnungsquartal ermittelt. Den Rechenweg für die Bestimmung des arztindividuellen RLV hat der EBewA in der Anlage 2 zu Teil F Ziffer 1 des Beschlusses vom 27./28.8.2008 wie folgt vorgegeben: Zunächst ist anhand der im Beschluss festgelegten Berechnungsformel und auf der Grundlage des (angepassten) Vergütungsvolumens 2007 das "vorläufige RLV-Vergütungsvolumen" - getrennt nach hausärztlichem und fachärztlichem Versorgungsbereich - zu ermitteln und sodann aus diesem unter Vornahme vorgegebener Abzüge (insbesondere für abgestaffelte Leistungen, erwartete Zahlungen für Neupraxen, für Ärzte und Einrichtungen, die kein RLV erhalten, sowie der Vergütungen des Jahres 2007 für bestimmte Leistungen, im hausärztlichen Bereich auch für zu erwartende Zahlungen für Qualitätszuschläge) das jeweilige "RLV-Vergütungsvolumen" eines Versorgungsbereichs zu bilden (Ziffer 2). Gemäß der unter Teil F Ziffer 3 vorgegebenen Formel ist anschließend der arztgruppenspezifische Anteil hieran zu berechnen, und gemäß Teil F Ziffer 4 der arztgruppenspezifische Fallwert. Die Multiplikation dieses Fallwertes mit der Fallzahl des Arztes (Ziffer 5) sowie eine morbiditätsbezogene Differenzierung nach Altersklassen gemäß der unter Ziffer 6 aufgeführten Formel ergibt dann unter Anwendung der konkreten (regionalen) Berechnungsformel das arztindividuelle RLV. Vereinfacht dargestellt ergibt sich die Höhe des arzt- und praxisbezogenen RLV damit aus der Multiplikation der Fallzahl des Arztes im Vorjahresquartal mit dem arztgruppenspezifischen Fallwert. Ferner sollten die Partner der Gesamtverträge gemäß Teil F Ziffer 3.6 Regelungen für Praxisbesonderheiten und gemäß Ziffer 3.7 Regelungen als Ausgleich von überproportionalen Honorarverlusten schaffen.

37

2. Die dargestellten gesetzlichen und untergesetzlichen Vorgaben hat die Beklagte bei der Festsetzung der RLV der Klägerin zutreffend

umgesetzt und dieses RLV in nicht zu beanstandender Weise der Bemessung des Honorars zugrunde gelegt. Anhaltspunkte für Fehler bezogen auf die Berechnung des RLV sind auch unter Berücksichtigung des umfangreichen Vorbringens der Klägerin nicht ersichtlich.

38

a) Entgegen der Auffassung der Klägerin ist ihr RLV nicht deshalb fehlerhaft zu niedrig festgesetzt worden, weil die Vorgabe aus [§ 87b Abs 3 Satz 6 SGB V](#) aF nicht umgesetzt worden wäre. Wie oben dargelegt, war die bei der Festlegung der RLV zu berücksichtigende Morbidität gemäß [§ 87b Abs 3 Satz 6 SGB V](#) aF mit Hilfe der Morbiditätskriterien Alter und Geschlecht zu bestimmen. In seinem Beschluss vom 27./28.8.2008 hat der EBewA dazu unter Teil F Ziffer 3.2.2 festgestellt, dass das abgerechnete Volumen durch das Kriterium "Geschlecht" nicht signifikant beeinflusst wird. Dementsprechend konnte der EBewA die gesetzlichen Vorgaben nur umsetzen, indem er dem Geschlecht keinen Faktor oder - gleichbedeutend - den Faktor 1,0 zuordnet. Eine Vorgabe dahin, dass der BewA fiktiv von anderen als den tatsächlich bestehenden Verhältnissen auszugehen hätte, kann [§ 87b Abs 2 Satz 6 SGB V](#) aF nicht entnommen werden (vgl bereits BSG Urteil vom 11.12.2013 - [B 6 KA 4/13 R](#) - SozR 4-2500 § 87b Nr 5 RdNr 29).

39

b) Auch die Konvergenzregelungen, die mit der Neugestaltung des Vergütungssystems zum 1.1.2009 eingeführt worden sind, verletzen die Klägerin nicht in ihren Rechten. Dabei kann offenbleiben, ob die vom BewA und von den Gesamtvertragspartnern getroffenen Regelungen zur Begrenzung überproportionaler Honorarverluste insgesamt rechtmäßig sind. Nach [§ 87b Abs 3 Satz 5 SGB V](#) (idF des GKV-WSG vom 26.3.2007, [BGBl I 378](#)) können Anteile der Gesamtvergütung für die Bildung von Rückstellungen zur Berücksichtigung einer Zunahme von an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehmenden Ärzten, für Sicherstellungsaufgaben und zum Ausgleich von überproportionalen Honorarverlusten verwendet werden. Der EBewA hat in seiner 7. Sitzung am 27./28.8.2008 unter Teil F einen Beschluss zur Berechnung und zur Anpassung von arzt- und praxisbezogenen RLV nach [§ 87b Abs 2](#) und 3 SGB V aF gefasst (DÄ 2008, A-1988). In Teil F Ziffer 3.7 ermächtigte er die Partner der Gesamtverträge zu Ausgleichszahlungen im Fall von Honorarverlusten um mehr als 15 % gegenüber dem Vorjahresquartal, die durch die Umstellung der Mengensteuerung auf die neue Systematik oder dadurch begründet waren, dass extrabudgetäre Leistungen nicht fortgeführt worden waren. Mit Beschlüssen vom 15.1.2009 (DÄ 2009, A-308) und vom 27.2.2009 (DÄ 2009, A-574) machte der EBewA weitere Vorgaben zum Ausgleich überproportionaler Honorarverluste und übertrug den Gesamtvertragspartnern die nähere Ausgestaltung. Für Schleswig-Holstein vereinbarten die Vertragspartner des HVV eine Begrenzung der Verluste und Gewinne. Für die Klägerin war diese Regelung bedeutungslos, da sie in den Quartalen I/2010 und II/2010 Honorarverluste im Umfang von 2,44 % und 4,07 % aufwies.

40

3. Der Umstand, dass die Klägerin im Vergleich zu anderen im Bezirk der Beklagten niedergelassenen Urologen weniger vertragsärztliche Leistungen abrechnet, begründet keinen Anspruch auf Erhöhung des RLV oder auf ein höheres Honorar. Der Vergütungsanspruch des Vertragsarztes ist grundsätzlich auf die angemessene und leistungsgerechte Teilhabe an der von den Krankenkassen an seine KÄV entrichteten MGV entsprechend Art und Umfang der von ihm erbrachten und abrechnungsfähigen Leistungen nach Maßgabe der geltenden Verteilungsregelungen begrenzt (vgl BSG Urteil vom 23.3.2011 - [B 6 KA 6/10 R](#) - SozR 4-2500 § 85 Nr 63 RdNr 13, 25 mwN). Für eine Verpflichtung der Vertragspartner auf Bundesebene, die Kostenstrukturen kleinerer Praxen unabhängig von Fragen der Sicherstellung der Versorgung besonders zu berücksichtigen, gibt es keine Grundlage (zu Laborpraxen vgl BSG Urteil vom 11.10.2006 - [B 6 KA 46/05 R](#) - [BSGE 97, 170](#) = [SozR 4-2500 § 87 Nr 13](#), RdNr 37). Auch soweit die Klägerin im Berufungsverfahren einen Mindestfallwert begehrt hat, der zumindest die Ordinationsgebühr und die Leistung Sonographie abdecken müsse, besteht hierauf kein Anspruch. Wie der Senat bereits mit Urteil vom 11.12.2013 ([B 6 KA 6/13 R](#) - SozR 4-2500 § 87 Nr 29) entschieden hat, ist eine KÄV nicht verpflichtet, das RLV eines Vertragsarztes so zu bemessen, dass die wesentlichen Leistungen seines Fachgebiets rechnerisch in jedem Behandlungsfall mit den Preisen der Euro-Gebührenordnung vergütet werden.

41

4. Die Klägerin wird durch die im Bezirk der beklagten KÄV geltenden Regelungen auch nicht rechtswidrig in ihren Wachstumsmöglichkeiten eingeschränkt. Nach ständiger Rechtsprechung müssen umsatzmäßig unterdurchschnittliche Praxen allerdings die Möglichkeit haben, durch Erhöhung der Zahl der von ihnen behandelten Patienten den durchschnittlichen Umsatz der Arztgruppe zu erreichen (vgl zB BSG Urteil vom 28.1.2009 - [B 6 KA 5/08 R](#) - [SozR 4-2500 § 85 Nr 45](#) RdNr 24 ff; BSG Urteil vom 21.10.1998 - [B 6 KA 71/97 R](#) - [BSGE 83, 52](#), 59 = [SozR 3-2500 § 85 Nr 28](#) S 204, 208 f; BSG Urteil vom 10.12.2003 - [B 6 KA 54/02 R](#) - [BSGE 92, 10](#) = [SozR 4-2500 § 85 Nr 5](#), RdNr 19 mwN). Der Vertragsarzt muss die Chance haben, durch Qualität und Attraktivität seiner Behandlung oder auch durch eine bessere Organisation seiner Praxis neue Patienten für sich zu gewinnen und so legitimerweise seine Position im Wettbewerb mit den Berufskollegen zu verbessern (stRspr, vgl BSG Urteil vom 5.6.2013 - [B 6 KA 32/12 R](#) - [BSGE 113, 298](#) = [SozR 4-2500 § 85 Nr 76](#), RdNr 49; BSG Urteil vom 17.7.2013 - [B 6 KA 44/12 R](#) - [SozR 4-2500 § 87b Nr 2](#) RdNr 17; BSG Urteil vom 28.1.2009 - [B 6 KA 5/08 R](#) - [SozR 4-2500 § 85 Nr 45](#) RdNr 24; BSG Urteil vom 3.2.2010 - [B 6 KA 1/09 R](#) - [SozR 4-2500 § 85 Nr 50](#) RdNr 14; BSG Urteil vom 17.2.2016 - [B 6 KA 4/15 R](#) - [SozR 4-2500 § 85 Nr 85](#) RdNr 34). Die Wachstumsmöglichkeiten dürfen sich nicht auf Praxen in der Aufbauphase beschränken, sondern sind auch auf bereits etablierte Praxen mit unterdurchschnittlichem Umsatz zu beziehen (vgl BSG Urteil vom 17.2.2016 - [B 6 KA 4/15 R](#) - [SozR 4-2500 § 85 Nr 85](#) RdNr 34; BSG Urteil vom 28.1.2009 - [B 6 KA 5/08 R](#) - [SozR 4-2500 § 85 Nr 45](#) RdNr 25 mwN). Während Praxen in der Aufbauphase ein sofortiges Wachstum auf den Fachgruppendurchschnitt möglich sein muss, ist es bezogen auf andere unterdurchschnittlich abrechnende Praxen ausreichend, wenn der Fachgruppendurchschnitt binnen fünf Jahren erreicht werden kann (BSG Urteil vom 28.1.2009 - [B 6 KA 5/08 R](#) - [SozR 4-2500 § 85 Nr 45](#) RdNr 29 mwN).

42

Diesen Vorgaben werden die in Teil F des Beschlusses des EBewA vom 27./28.8.2008 und im HVV der Beklagten getroffenen Regelungen zur Wachstumsmöglichkeit von Praxen gerecht:

43

a) Nach Teil F Ziffer 3.5 des og Beschlusses des EBewA beschließen die Partner der Gesamtverträge für Neuzulassungen von Vertragsärzten und Umwandlung der Kooperationsform Anfangs- und Übergangsregelungen. Über das Verfahren der Umsetzung einigen sich die Gesamtvertragspartner. Der für den Bezirk der beklagten KÄV durch das Landesschiedsamt am 25.11.2008 festgesetzte, durch Ziffer 3 der 1. Ergänzungsvereinbarung vom 12.2.2009 neu gefasste und auch für 2010 maßgebliche Teil D Ziffer 2.1 HVV enthält eine entsprechende Sonderregelung für Praxen in der Wachstumsphase, die innerhalb des abzurechnenden Quartals weniger als fünf Jahre niedergelassen sind und deren RLV-relevante Fallzahl unterdurchschnittlich ist. Diesen Ärzten werden die Leistungen bis maximal zur durchschnittlichen Fallzahl der Arztgruppe und RLV-Fallwert der Gruppe nach der Euro-Gebührenordnung vergütet.

44

Auf die Klägerin findet diese für Praxen in der Aufbauphase geschaffene Regelung keine Anwendung, da sie ihre vertragsärztliche Praxis in den streitgegenständlichen Quartalen bereits seit mehr als fünf Jahren geführt hatte. Die Praxis der Klägerin ist somit keine Aufbaupraxis, sondern eine sonstige geringfügig unterdurchschnittlich abrechnende Praxis.

45

Damit ist es grundsätzlich ausreichend, dass sie die Möglichkeit hat, den Fachgruppendurchschnitt innerhalb von fünf Jahren zu erreichen. Diesen Anforderungen werden die hier maßgebenden Vorschriften zur Honorarverteilung gerecht, ohne dass es dazu einer Sonderregelung bedarf. Die og Anforderungen zu den Wachstumsmöglichkeiten kleiner Praxen gelten unabhängig von der Ausgestaltung der Honorarverteilung und der Art der Begrenzungsregelung (BSG Urteil vom 3.2.2010 - [B 6 KA 1/09 R](#) - SozR 4-2500 § 85 Nr 50 RdNr 16) und damit auch für die Festlegung von RLV (BSG Urteil vom 5.6.2013 - [B 6 KA 32/12 R](#) - [BSGE 113, 298](#) = SozR 4-2500 § 85 Nr 76, RdNr 50). Anders als etwa bei Individualbudgets, die an das Honorar einer Praxis in einem vorangegangenen Abrechnungsquartal anknüpfen, kann der Arzt sein Budget unter Geltung der RLV durch eine Erhöhung seiner Fallzahl bis zum Durchschnitt der Fachgruppe und auch darüber hinaus steigern. Da das RLV des einzelnen Arztes nach Anlage 2 Nr 5 des Beschlusses vom 27./28.8.2008 im Grundsatz durch die Multiplikation des arztgruppenspezifischen Fallwertes mit der Fallzahl des Arztes im Vorjahresquartal berechnet wird, führt eine Erhöhung der Fallzahl zu einer entsprechenden Erhöhung des RLV im entsprechenden Quartal des Folgejahres. Der Umstand, dass sich eine Erhöhung der Fallzahlen nicht im aktuellen Quartal, sondern jeweils erst im entsprechenden Quartal des Folgejahres in Form einer Erhöhung des RLV auswirkt, ist ebenfalls nicht zu beanstanden. Ausschlaggebend ist, dass der Fachgruppendurchschnitt auch unter Berücksichtigung eines solchen "Moratoriums" innerhalb von fünf Jahren realistisch und in effektiver Weise erreicht werden kann (BSG Urteil vom 28.1.2009 - [B 6 KA 5/08 R](#) - [SozR 4-2500 § 85 Nr 45](#) RdNr 32 f; vgl BSG Urteil vom 17.7.2013 - [B 6 KA 44/12 R](#) - SozR 4-2500 § 87b Nr 2 RdNr 39, 41). Das ist hier der Fall. Die Klägerin hat eine Erhöhung des RLV nur deshalb nicht erreicht, weil sie ihre Patientenzahlen - nach ihren Darlegungen aufgrund der Konkurrenzsituation (vgl dazu nachfolgend c), RdNr 48 ff) - tatsächlich nicht wesentlich steigern konnte.

46

b) Soweit der Senat in einer Entscheidung vom 28.1.2009 ([B 6 KA 5/08 R](#) - [SozR 4-2500 § 85 Nr 45](#) RdNr 27) erwogen hat, ob eine Steigerungsmöglichkeit auch in der Form gewährt werden kann oder muss, dass anstelle eines Fallzahlzuwachses (oder zumindest gleichberechtigt daneben) auch Fallwertsteigerungen zu berücksichtigen sind, hat er in einer Entscheidung vom 17.2.2016 ([B 6 KA 4/15 R](#) - SozR 4-2500 § 85 Nr 85 RdNr 35; vgl auch BSG Beschluss vom 28.6.2017 - [B 6 KA 89/16 B](#) - RdNr 9; Clemens in Wenzel, Handbuch des Fachanwalts Medizinrecht, 3. Aufl 2013, Kap 13 RdNr 268; Engelhard in Hauck/Noftz, SGB V, Stand 10/2016, K § 85 RdNr 256g) klargestellt, dass eine solche Verpflichtung nur in besonderen Fallkonstellationen in Betracht kommen kann, etwa im Zusammenhang mit einer Änderung der Praxisausrichtung. Dafür gibt es hier keine Anhaltspunkte. Die Fallzahl der Klägerin war in den streitbefangenen Quartalen leicht unterdurchschnittlich; ihr Fallwert bewegte sich in der Nähe des Fachgruppendurchschnitts.

47

Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass generell einer mit höheren Fallwerten verbundenen besonderen Praxisausrichtung nach dem Beschluss des BewA vom 27/28.8.2008 sowie dem für den Bezirk der Beklagten vereinbarten HVV, ua durch die Möglichkeit zur Berücksichtigung von Praxisbesonderheiten Rechnung zu tragen war. Dass die Klägerin von diesen Regelungen nicht profitiert, ist darauf zurückzuführen, dass keine im vorliegenden Zusammenhang maßgebenden Praxisbesonderheiten vorliegen (vgl dazu nachfolgend 5., RdNr 53 ff).

48

c) Im Übrigen macht die Klägerin nicht in erster Linie geltend, dass sie an einem Wachstum gerade durch die Regelungen über die RLV gehindert würde, sondern dass sie den Umfang ihrer Tätigkeit aufgrund einer zunehmenden Überversorgung mit Urologen in dem Planungsbereich, in dem sie ihren Sitz hat, nicht wesentlich habe steigern können.

49

Zutreffend ist, dass die Klägerin weder ihre Fallzahlen noch ihren Fallwert nennenswert gesteigert hat. Soweit die Klägerin dabei einen Zusammenhang mit - aus ihrer Sicht ungerechtfertigten - Sonderbedarfszulassungen herstellt, ist schon nicht deutlich geworden, ob solche in den letzten Jahren in ihrem Planungsbereich (Stadt K.) erteilt worden sind. Der Hinweis auf eine aktuelle Sonderbedarfszulassung eines Urologen in N. geht an der Sache vorbei. Wenn in dem Planungsbereich N. -E. trotz genereller Überversorgung für die Stadt N. ein Versorgungsdefizit bestehen sollte, läge auf der Hand, dass eine Sonderbedarfszulassung dort nicht mit der Begründung abgelehnt werden kann, in der 35 km entfernten Stadt K. stünden mehrere unterdurchschnittlich ausgelastete urologische Praxen zur Verfügung, die Patienten aus N. übernehmen könnten.

50

Feststellungen zu der Frage, ob sich der Grad der Überversorgung in dem Planungsbereich tatsächlich in den letzten Jahren erhöht hat, hat

das LSG nicht getroffen und auf der Grundlage der vom LSG getroffenen Feststellungen kann auch nicht beurteilt werden, ob etwaige Entscheidungen der Zulassungsgremien rechtmäßig sind. Darauf kommt es für die vorliegende Entscheidung indes nicht an. Selbst wenn der Klägerin durch die Zulassung weiterer Vertragsärzte wirtschaftliche Nachteile entstanden sein sollten, wäre die Beklagte nicht verpflichtet, dies durch Gewährung zusätzlichen Honorars auszugleichen. Es existieren weder gesetzliche noch verfassungsrechtliche Bestimmungen, die es gebieten würden, die fehlende Auslastung einer Praxis aufgrund geringer Patientenzahlen und daraus folgende geringere Honorarforderungen - losgelöst von Fragen der Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung oder von einzelfallbezogenen Härten - durch Ausgleichsregelungen bei der Honorarverteilung dauerhaft zu kompensieren. Ein subjektives Recht auf Ausgleich der durch die Konkurrenz bedingten Einkommenseinbußen gibt es nicht, und auch Grundrechte gewähren kein Recht auf Fernhaltung von Konkurrenz (BSG Urteil vom 7.2.2007 - [B 6 KA 8/06 R](#) - [BSGE 98, 98](#) = [SozR 4-1500 § 54 Nr 10](#), RdNr 23).

51

Wie das BSG bereits im Zusammenhang mit der Anfechtungsbefugnis bei Konkurrentenklagen entschieden hat, dienen die Vorschriften zur Bedarfsplanung nicht dem Schutz der wirtschaftlichen Interessen der bereits niedergelassenen Vertragsärzte, sondern der Sicherung der Leistungsfähigkeit und der finanziellen Stabilität der gesetzlichen Krankenversicherung als Gemeinwohlaufgabe (BSG Urteil vom 7.2.2007 - [B 6 KA 8/06 R](#) - [BSGE 98, 98](#) = [SozR 4-1500 § 54 Nr 10](#), RdNr 16, 21; vgl auch BVerfG Beschluss vom 27.4.2001 - [1 BvR 1282/99](#) - [MedR 2001, 639](#) RdNr 9). Auch das Grundgesetz garantiert umfassenden Rechtsschutz nur unter der Voraussetzung, dass die Verletzung einer Rechtsposition geltend gemacht wird, die die Rechtsordnung im Interesse des Einzelnen gewährt. Welche Rechte der Einzelne danach geltend machen kann, bestimmt sich - abgesehen von Grundrechten und sonstigen verfassungsmäßigen Rechten - nach den Regelungen des einfachen Rechts (BVerfG Beschluss vom 23.5.2006 - [1 BvR 2530/04](#) - [BVerfGE 116, 1](#), 11; BVerfG Beschluss vom 9.1.1991 - [1 BvR 207/87](#) - [BVerfGE 83, 182](#) f, jeweils mwN).

52

Wenn die wirtschaftlichen Interessen der Klägerin dagegen nicht durch die Erteilung regulärer Zulassungen, sondern durch Sonderbedarfszulassungen oder Ermächtigungen wesentlich beeinträchtigt worden sein sollten, hätte sie wegen des Vorrangs der Zulassung ihrer beiden Mitglieder grundsätzlich die Möglichkeit gehabt, mit Widerspruch und Klage gegen die Entscheidung der Zulassungsgremien vorzugehen, um rechtswidrige Entscheidungen zu verhindern (vgl BVerfG Beschluss vom 17.8.2004 - [1 BvR 378/00](#) - [SozR 4-1500 § 54 Nr 4](#)). Die zur Verwirklichung des Grundrechts aus [Art 12 Abs 1 GG](#) erforderliche angemessene Verfahrensgestaltung ist damit gewährleistet. Soweit subjektive Rechte der Klägerin durch Zulassungsentscheidungen nicht verletzt werden, sie von der Möglichkeit, gegen rechtswidrige Zulassungsentscheidungen vorzugehen keinen Gebrauch macht oder sich die Entscheidung der Zulassungsgremien als rechtmäßig erweist, hat sie keine rechtlichen Möglichkeiten, gegen die dadurch möglicherweise bedingten Einkommenseinbußen vorzugehen. Vielmehr muss sie sich darum bemühen, die Auslastung ihrer Praxis etwa durch ein besonders attraktives Angebot (bezogen auf Praxisausstattung, Praxisorganisation, Öffnungszeiten, ua) zu steigern und dadurch ihre Position im Wettbewerb mit anderen zugelassenen Vertragsärzten zu verbessern. Zwar findet die Berufsausübung des Vertragsarztes in einem staatlich regulierten Markt statt (BVerfG Beschluss vom 17.8.2004 - [1 BvR 378/00](#) - [SozR 4-1500 § 54 Nr 4](#) RdNr 24; BVerfG Beschluss vom 20.3.2001 - [1 BvR 491/96](#) - [BVerfGE 103, 172](#), 185 ff = [SozR 3-5520 § 25 Nr 4](#)) und das System der Bedarfsplanung bedingt, - auch wenn darin nicht das primäre Ziel liegt, - dass dieser nicht in gleichem Maße wie andere freiberuflich tätige Berufsgruppen der Konkurrenz ausgesetzt ist (vgl BVerfG Beschluss vom 17.8.2004 - [1 BvR 378/00](#) - [SozR 4-1500 § 54 Nr 4](#) RdNr 21). Andererseits ist auch die Tätigkeit des Vertragsarztes durch ein erhebliches Maß an Handlungsfreiheit in beruflicher und persönlicher Hinsicht geprägt. Dementsprechend bestimmt § 32 Abs 1 Satz 1 der Zulassungsverordnung für Vertragsärzte (Ärzte-ZV), dass der Vertragsarzt seine Tätigkeit persönlich in freier Praxis auszuüben hat (vgl BSG Urteil vom 30.11.2016 - [B 6 KA 38/15 R](#) - [BSGE](#) (vorgesehen) = [SozR 4-2500 § 75 Nr 18](#), RdNr 102). Kennzeichnend für die freiberufliche Tätigkeit des Vertragsarztes ist, dass er das wirtschaftliche Risiko der Praxis trägt (BSG Urteil vom 23.6.2010 - [B 6 KA 7/09 R](#) - [BSGE 106, 222](#) = [SozR 4-5520 § 32 Nr 4](#), RdNr 37 f). Dies erkennt die Klägerin, wenn sie geltend macht, dass es ihr gerade wegen der unbefriedigenden Erlössituation nicht möglich sei, die Attraktivität ihrer Praxis etwa durch weitere Investitionen in die Praxisausstattung zu steigern und dass die dadurch bedingten Einkommenseinbußen durch besondere Regelungen zum Honoraranspruch kleiner Praxen kompensiert werden müssten. Auch wenn es der Klägerin ohne eigenes Verschulden nicht gelingt, die Attraktivität ihrer Praxis zu steigern und dadurch die Fallzahlen zu erhöhen, gibt es keine Verpflichtung der beklagten KÄV, dies durch eine entsprechende Ausgestaltung des Honorarsystems zu kompensieren. Der BewA sowie die Partner des HVV dürften nicht einmal berechtigt gewesen sein, Regelungen zu treffen, mit denen kleine Praxen mit niedrigen Patientenzahlen unabhängig von Sicherstellungserfordernissen dauerhaft gestützt werden, weil dies mit dem gesetzlich vorgegebenen System der RLV grundsätzlich nicht zu vereinbaren ist (für den hier maßgebenden Zeitraum des Jahres 2009 vgl BSG Urteil vom 5.6.2013 - [B 6 KA 47/12 R](#); zu der für Abrechnungszeiträume bis zum 31.12.2008 maßgebenden Rechtslage vgl bereits BSG Urteil vom 18.8.2010 - [B 6 KA 27/09 R](#) - [SozR 4-2500 § 85 Nr 58](#) RdNr 38 ff; BSG Urteil vom 6.2.2013 - [B 6 KA 13/12 R](#) - [SozR 4-2500 § 85 Nr 73](#)). Darauf kommt es hier indes nicht an; entscheidend ist, dass jedenfalls keine entsprechende Verpflichtung des Gesetzgebers oder der untergesetzlichen Normgeber bestand.

53

5. Die Klägerin kann auch nicht aufgrund von Praxisbesonderheiten ein höheres RLV beanspruchen. Der Senat ist zwar nicht an einer inhaltlichen Prüfung gehindert (a), Praxisbesonderheiten (b) liegen jedoch nicht vor.

54

a) Das LSG ist zutreffend davon ausgegangen, dass die Klage bezogen auf die geltend gemachten Praxisbesonderheiten nicht bereits deshalb als unzulässig abzuweisen ist, weil es an entsprechenden Verwaltungsentscheidungen fehlen würde. Die Beklagte hat in dem angefochtenen Widerspruchsbescheid im Zusammenhang mit der Frage der Rechtmäßigkeit der RLV-Zuweisung und der Honorarhöhe auch zu der Frage Stellung genommen, ob Praxisbesonderheiten vorliegen. Entgegen der Auffassung der Klägerin ist der Widerspruchsbescheid auch nicht mit der Begründung als teilweise fehlerhaft anzusehen, dass es insoweit an einem Ausgangsbescheid fehlen würde (zu einer solchen Konstellation vgl BSG Urteil vom 18.1.2011 - [B 2 U 15/10 R](#) - [SGb 2012, 178](#) RdNr 13; BSG Urteil vom 30.3.2004 - [B 4 RA 48/01 R](#) - [Juris](#) RdNr 14 f). Die Beklagte durfte die Frage, ob das RLV bzw das Honorar aufgrund von Praxisbesonderheiten zu erhöhen war, zum Gegenstand des anhängigen Widerspruchsverfahrens machen, obwohl im Ausgangsbescheid zu dieser Frage nicht ausdrücklich Stellung

genommen wird und obwohl gesonderte Entscheidungen dazu im laufenden Widerspruchsverfahren allein bezogen auf die Quartale I/2009 und II/2009 ergangen sind.

55

Dem steht nicht die Rechtsprechung des Senats entgegen, nach der die Zuweisung des RLV ebenso wie andere Bemessungsgrundlagen für die Honorarfestsetzung gesondert durch Bescheid festgestellt werden können (vgl. BSG Urteil vom 15.8.2012 - [B 6 KA 38/11 R](#) - SozR 4-2500 § 87b Nr 1 RdNr 10 mwN). Aus dem Umstand, dass die Möglichkeit zur Klärung von Bemessungsgrundlagen in einem gesonderten Verwaltungsverfahren besteht, kann nicht geschlossen werden, dass die Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren in jedem Fall getrennt geführt werden müssten. Das gilt auch für Entscheidungen über das Vorliegen eines Härtefalles (aA Engelhard in Hauck/Noftz, SGB V, Stand 10/2016, K § 85 RdNr 257j, § 87b RdNr 114). Zwar ist der Senat in einem Urteil vom 9.12.2004 ([B 6 KA 44/03 R](#) - [BSGE 94, 50](#) = [SozR 4-2500 § 72 Nr 2](#) RdNr 16; vgl. auch BSG Urteil vom 8.2.2006 - [B 6 KA 25/05 R](#) - [BSGE 96, 53](#) = [SozR 4-2500 § 85 Nr 23](#) RdNr 39) davon ausgegangen, dass ein gesonderter Bescheid, der das Vorliegen eines Härtefalles zum Gegenstand hat, nicht nach [§ 86 SGG](#) Gegenstand des Verwaltungsverfahrens oder nach [§ 96 SGG](#) Gegenstand des Gerichtsverfahrens wird, das die Rechtmäßigkeit eines Honorarbescheides zum Gegenstand hat. Die Besonderheit dieses Falles bestand jedoch darin, dass der Honorarverteilungsmaßstab eine Entscheidung über den Härtefall auf gesonderten Antrag vorsah und dass bei Vorliegen eines Härtefalles "Sonderzahlungen" geleistet wurden, über die nach dem dort maßgebenden HVM erst nach der Entscheidung über den Honoraranspruch entschieden werden konnte. Vorliegend hat die Beklagte dagegen nach Teil D Ziffer 4.4.1 der für den Bezirk der beklagten KÄV geschlossenen Vereinbarung zur Honorierung vertragsärztlicher Leistungen im Jahre 2010 antragsunabhängig über das Vorliegen eines Härtefalles zu entscheiden. Die Anerkennung von Praxisbesonderheiten erfolgt nach Teil D Ziffer 4.4.2 der Vereinbarung zwar antragsabhängig. Ausschlaggebend ist indes, dass die Anerkennung eines Härtefalles - ebenso wie die Anerkennung von Praxisbesonderheiten - keinen Anspruch auf eine Sonderzahlung auslöst, sondern dass es sich dabei um einen von mehreren Faktoren handelt, die Bedeutung für die Höhe des RLV bzw. des Honoraranspruchs haben. Da die Höhe des RLV bzw. des Honoraranspruchs Gegenstand der Ausgangsbescheide ist, hat die Beklagte die Möglichkeit auch die - hier vom Kläger bereits in der Widerspruchsbegründung ausdrücklich angesprochenen - Fragen zum Vorliegen von Praxisbesonderheiten und eines Härtefalles zum Gegenstand des Widerspruchsbescheides zu machen. Für eine solche Entscheidung ist nach der Verfassung der KÄV deren Vorstand zuständig.

56

b) Die Entscheidung der Beklagten, bei Festsetzung des RLV der Klägerin keine Praxisbesonderheiten zu berücksichtigen, ist auch inhaltlich nicht zu beanstanden.

57

Nach [§ 87b Abs 3 Satz 3 SGB V](#) aF sind "Praxisbesonderheiten" (zum Begriff im Rahmen der Honorarverteilung vgl. BSG Urteil vom 22.6.2005 - [B 6 KA 80/03 R](#) - BSG [SozR 4-2500 § 87 Nr 10](#) RdNr 35) zu berücksichtigen, soweit Veranlassung dazu besteht. Das Verfahren zur Berechnung und zur Anpassung der RLV nach [§ 87b Abs 2](#) und 3 SGB V aF - und damit auch zur Berücksichtigung von Praxisbesonderheiten nach Abs 3 Satz 3 - bestimmt nach [§ 87b Abs 4 Satz 1 SGB V](#) aF erstmalig zum 31.8.2008 der BewA. In Umsetzung dieser Vorgabe bestimmt Teil F Ziffer 3.6 Sätze 1 bis 3 des Beschlusses vom 27/28.8.2008, dass Praxisbesonderheiten zwischen den Partnern der Gesamtverträge geregelt werden. Praxisbesonderheiten ergeben sich aus einem besonderen Versorgungsauftrag oder einer besonderen, für die Versorgung bedeutsamen fachlichen Spezialisierung, wenn zusätzlich eine aus den Praxisbesonderheiten resultierende Überschreitung des durchschnittlichen Fallwertes der Arztgruppe von mindestens 30 % vorliegt. Über das Verfahren der Umsetzung einigen sich die Partner der Gesamtverträge. Nach Teil A Ziffer 4 des Beschlusses des EBewA aus seiner 10. Sitzung vom 27.2.2009 (DÄ 2009, A-574 f) können die Partner der Gesamtverträge aus Gründen der Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung abweichend von diesem Grenzwert (Überschreitung des durchschnittlichen Fallwertes der Arztgruppe in Höhe von mindestens 30 %) im Einzelfall eine Praxisbesonderheit feststellen, obwohl die so vorgegebene Überschreitung nicht vorliegt.

58

Von der Möglichkeit zu einer solchen abweichenden Feststellung haben die Gesamtvertragspartner in Schleswig-Holstein keinen Gebrauch gemacht, sodass es bei der durch den BewA festgelegten Grenze der Überschreitung des Fallwertes der Arztgruppe um mindestens 30 % bleibt. Zur weiteren Umsetzung haben sie unter Teil D Ziffer 4.4.2 der für den Bezirk der Beklagten geschlossenen Vereinbarung zur Honorierung vertragsärztlicher Leistungen im Jahr 2010 vereinbart, dass der Arzt für Praxisbesonderheiten Zuschläge auf den durchschnittlichen Fallwert der Arztgruppe beantragen kann. Der Antrag soll die Leistungen unter Angabe der EBM-Ziffern benennen, in denen sich die Praxisbesonderheit ausdrückt. Praxisbesonderheiten können sich aus einem besonderen Versorgungsauftrag oder einer besonderen, für die Versorgung bedeutsamen fachlichen Spezialisierung ergeben, wenn zusätzlich eine aus den Praxisbesonderheiten resultierende Überschreitung des durchschnittlichen Fallwertes der Arztgruppe von mindestens 30 % vorliegt.

59

Es bedarf hier keiner Auseinandersetzung mit der von der Klägerin aufgeworfenen Frage, ob die Grenzziehung bei einer Überschreitung des Gruppenfallwertes um mindestens 30 % rechtmäßig ist. Es liegt auf der Hand, dass eine Anhebung des RLV aufgrund von Praxisbesonderheiten jedenfalls ausgeschlossen ist, wenn der Arzt den durchschnittlichen Fallwert der Fachgruppe im Bereich der RLV-relevanten Leistungen - wie hier - nicht zumindest erheblich überschreitet. Eine Überschreitung um Werte zwischen 10,5 % und 14,5 % bezogen auf die BAG reicht insoweit nicht aus.

60

Ungeachtet des Umstands, dass streitbefangen hier nur die Festsetzungen des RLV sind, ist auch nicht ersichtlich, dass die Klägerin unter Härtegesichtspunkten ein höheres Honorar beanspruchen könnte. Nach Teil D Ziffer 4.4.1 der Vereinbarung zur Honorierung vertragsärztlicher Leistungen im Jahr 2010 gilt eine Praxis insbesondere dann als Härtefall, wenn eine unangemessene Auswirkung der

Abstaffelungsregelung bei Bildung der RLV je Arzt vorliegt, oder wenn das Gesamthonorar je Arzt mindestens 15 % gegenüber dem Vorjahreswert gefallen ist und die Einbuße auf einer Inhomogenität gegenüber der RLV-Gruppenbildung beruht. Eine Reduzierung des Gesamthonorars um mindestens 15 % ist bei der Klägerin nicht eingetreten und konnte aufgrund der Konvergenzregelung, die die Verluste in den streitbefangenen Quartalen auf maximal 12 % begrenzen, auch nicht eintreten. Damit werden unverhältnismäßige Honorarminderungen ausgeschlossen. Dass es erforderlich sein könnte, das RLV der Klägerin aus Gründen der Sicherstellung zu erhöhen, steht ebenfalls nicht in Frage. Es gibt auch unter Berücksichtigung ihres Vorbringens keine Anhaltspunkte dafür, dass sie Leistungen erbringen würde, die von anderen Vertragsärzten nicht in ausreichendem Umfang erbracht würden. Eine Gefährdung der wirtschaftlichen Existenz der Praxis oder gravierende Verwerfungen der regionalen Versorgungsstruktur sind nicht ersichtlich. Unter diesen Umständen liegt der nach ständiger Rechtsprechung (vgl. BSG SozR 4-2500 § 85 Nr 84 RdNr 26 mwN; BSG SozR 4-2500 § 85 Nr 69 RdNr 25; BSG SozR 4-2500 § 85 Nr 66 RdNr 29) als Voraussetzung für einen Härtefall zu fordernde unabweisbare Stützungsbedarf eindeutig nicht vor.

61

6. Der Umstand, dass die Beklagte der Klägerin das RLV für die Quartale I/2010 und II/2010 nicht spätestens vier Wochen vor Beginn des Geltungszeitraums des RLV zugewiesen hat, hat nicht die Rechtswidrigkeit des Bescheides zur Folge und führt auch nicht nach [§ 87b Abs 5 Satz 4 SGB V](#) aF zur Fortgeltung des RLV aus dem Vorquartal (a). Daran ändert auch der Umstand nichts, dass die Zuweisung für das Quartal I/2010 zunächst nur vorläufig und erst nach Quartalsbeginn mit Bescheid vom 1.2.2010 endgültig erfolgt ist (b). Teilweise rechtswidrig ist dagegen der Bescheid der Beklagten vom 1.2.2010, mit dem die Zuweisung von RLV für das Quartal I/2010 aus dem Bescheid vom 11.12.2009 nach Quartalsbeginn zu Ungunsten der Klägerin geändert worden ist (c).

62

a) [§ 87b Abs 5 Satz 1 SGB V](#) aF bestimmt, dass die KÄV dem Arzt das RLV spätestens vier Wochen vor Beginn der Geltungsdauer des RLV zuzuweisen hat. Diese Frist ist weder im Quartal I/2010 (Zuweisungsbescheid vom 11.12.2009) noch im Quartal II/2010 (Zuweisungsbescheid vom 8.3.2010) gewahrt. Wie der Senat bereits in einer Entscheidung vom 15.8.2012 ([B 6 KA 38/11 R](#) - SozR 4-2500 § 87b Nr 1 RdNr 18 ff, 26) im Einzelnen dargelegt hat, handelt es sich bei der genannten Vier-Wochen-Frist jedoch um eine bloße Ordnungsfrist. [§ 87b Abs 5 Satz 4 SGB V](#) aF regelt die Folgen einer nicht rechtzeitigen Zuweisung von RLV (in Gestalt einer vorläufigen Fortgeltung des RLV aus dem Vorquartal), ohne dabei an die Vier-Wochen-Frist des Satzes 1 anzuknüpfen. "Rechtzeitig" wird in [§ 87b Abs 5 Satz 4 SGB V](#) aF vielmehr mit "vor Beginn des Geltungszeitraums" gleichgesetzt. Da die RLV für die Quartale I/2010 und II/2010 hier jeweils vor Beginn des Geltungszeitraums zugewiesen wurden, ist die Zuweisung "rechtzeitig" im Sinne dieser Vorschrift erfolgt.

63

b) Dass das RLV für das Quartal I/2010 mit Bescheid vom 11.12.2009 nur vorläufig festgesetzt worden ist, hat auch nicht zur Folge, dass das RLV aus dem Vorquartal (IV/2009) nach [§ 87b Abs 5 Satz 4 SGB V](#) aF fortgelten würde. Auch eine vorläufige Festsetzung kann grundsätzlich "rechtzeitig" iS des [§ 87b Abs 5 Satz 4 SGB V](#) aF sein und damit die für den Fall der verspäteten Zuweisung vorgesehene vorläufige Fortgeltung des RLV aus dem Vorquartal ausschließen. Im Hinblick auf die mit der Einführung von RLV verbundene Zielsetzung, die Vergütung für den einzelnen Arzt kalkulierbar zu machen (vgl. [BT-Drucks 16/3100 S 123](#), zu § 85b Abs 1 und S 126 zu § 85b Abs 4 des Gesetzentwurfs; zur angestrebten Kalkulationssicherheit vgl. auch BSG Urteil vom 17.7.2013 - [B 6 KA 45/12 R](#) - SozR 4-2500 § 87b Nr 4 RdNr 26 mwN), kann einer nur vorläufigen Festsetzung des RLV diese Wirkung allerdings nicht generell zukommen. Anderenfalls würde die in [§ 87b Abs 5 Satz 4 SGB V](#) aF getroffene Regelung, nach der das bisherige RLV im Falle einer nicht rechtzeitigen Festsetzung weitergilt, weitgehend leerlaufen. Auf der anderen Seite ist zu berücksichtigen, dass die Weitergeltung des RLV aus dem Vorquartal bis zu dem Zeitpunkt, zu dem die KÄV in der Lage ist, ein RLV endgültig zuzuweisen, zu erheblichen Verwerfungen führen kann. Das gilt besonders, wenn das RLV über einen längeren Zeitraum nicht verbindlich festgelegt werden kann, weil die erforderlichen Berechnungsgrundlagen noch nicht feststehen, etwa weil sich das Zustandekommen von Vereinbarungen zur Gesamtvergütung oder zur Honorarverteilung verzögert. Zudem kann aufgrund der bekannten Rahmenbedingungen und der üblichen jahreszeitlichen Schwankungen bereits feststehen, dass das RLV im Folgequartal deutlich niedriger festzusetzen sein wird als im Vorquartal. Vor diesem Hintergrund geht der Senat davon aus, dass auch eine nur vorläufige Festsetzung des RLV die Fortgeltung des RLV aus dem Vorquartal nach [§ 87b Abs 5 Satz 4 SGB V](#) aF jedenfalls in solchen Fällen ausschließt, in denen die KÄV an der rechtzeitigen endgültigen Festsetzung gehindert ist, weil die erforderlichen Bemessungsgrundlagen nicht bis zum Beginn des Bemessungszeitraums feststehen. Diese Voraussetzung war hier erfüllt; die zur Festlegung des RLV erforderlichen Vereinbarungen mit den Verbänden der Krankenkassen sind erst nach Beginn des Quartals I/2010 zustande gekommen.

64

c) Teilweise rechtswidrig ist jedoch der das RLV im Quartal I/2010 betreffende Bescheid vom 1.2.2010, mit dem die Beklagte die vorläufige Festsetzung des RLV aus dem Bescheid vom 11.12.2009 nach Beginn des Quartals rückwirkend zu Ungunsten der Klägerin geändert hat. Die Beklagte durfte das RLV nur für die Zeit nach Zugang des Bescheides vom 1.2.2010, nicht jedoch rückwirkend herabsetzen.

65

aa) Nach ständiger Rechtsprechung des BSG haben Honorarbescheide grundsätzlich vorläufigen Charakter und können auch noch nachträglich korrigiert werden (sog nachgehende Berichtigung, vgl. BSG Urteil vom 14.12.2005 - [B 6 KA 17/05 R](#) - [BSGE 96, 1](#) = [SozR 4-2500 § 85 Nr 22](#), RdNr 12; BSG Urteil vom 12.12.2001 - [B 6 KA 3/01 R](#) - [BSGE 89, 90](#), 94 = [SozR 3-2500 § 82 Nr 3](#) S 7; BSG Urteil vom 31.10.2001 - [B 6 KA 16/00 R](#) - [BSGE 89, 62](#), 66 = [SozR 3-2500 § 85 Nr 42](#) S 344). Die Vorschrift des [§ 45 SGB X](#) findet auf die Rücknahme von Honorarbescheiden keine unmittelbare Anwendung, weil mit den Regelungen zur Honorarberichtigung (in der Vergangenheit § 35 Abs 1 Satz 2 BMV-Ä aF bzw § 34 Abs 4 Satz 1 und 2 EKV-Ä; im hier maßgebenden Zeitraum des Jahres 2010 [§ 106a Abs 1](#) und 2 SGB V idF des GKV-WSG) abweichende Regelungen iS des [§ 37 S 1 SGB I](#) bestehen (BSGE aaO). Ob die Vorschriften über die Honorarberichtigung (heute [§ 106d Abs 1](#) und 2 SGB V) unmittelbar und umfassend auch für die Korrektur von RLV-Zuweisungsbescheiden gelten, kann der Senat offenlassen. Jedenfalls gibt es zwei Konstellationen, in denen für die Korrektur der RLV-Zuweisung keine anderen Maßstäbe gelten können, nämlich zunächst dann, wenn sich fehlerhafte Abrechnungen des Arztes in der Vergangenheit auf die Höhe des RLV für das laufende Quartal

ausgewirkt haben, und weiterhin, wenn bei Bekanntgabe des RLV die erforderlichen Berechnungsgrundlagen für eine "richtige" Zuweisung (noch) nicht vorliegen, sodass ohne die Möglichkeit der Berichtigung mit erheblichen Verwerfungen zu rechnen wäre (vgl oben b).

66

Ebenso wie bei der Änderung von Honorarbescheiden ist die Änderung der RLV-Zuweisung allerdings an besondere Voraussetzungen gebunden, wenn die erforderlichen Grundlagen bei Erlass des Bescheides noch nicht vollständig vorliegen und die KÄV deshalb weiß, dass der Bescheid nach Vorlage der Daten zu überprüfen ist. Da ihr die daraus folgende Ungewissheit bekannt ist, ist sie dazu verpflichtet, trotzdem ergehende Bescheide mit einem Hinweis auf die Vorläufigkeit der Festsetzung zu versehen (zu Honorarberichtigungen vgl BSG Urteil vom 14.12.2005 - [B 6 KA 17/05 R](#) - [BSGE 96, 1](#) = [SozR 4-2500 § 85 Nr 22](#), RdNr 20; BSG Urteil vom 28.8.2013 - [B 6 KA 43/12 R](#) - [BSGE 114, 170](#) = [SozR 4-2500 § 106a Nr 11](#), RdNr 27). Ein allgemeiner Hinweis, dass nachträgliche Berichtigungen zB in Form sachlich- und rechnerischer Richtigstellungen oder aufgrund rückwirkender Änderungen in der Honorarverteilung vorbehalten seien, genügt also nicht. Vielmehr ist zu fordern, dass die KÄV dem Arzt deutlich macht, aus welchen Gründen sie das Honorar nur vorläufig zuweisen kann, etwa weil substantielle Grundlagen für die Verteilung der Vergütung an die Vertragsärzte fehlen (vgl BSG Urteil vom 14.12.2005 - [B 6 KA 17/05 R](#) - [BSGE 96, 1](#) = [SozR 4-2500 § 85 Nr 22](#), RdNr 20; BSG Urteil vom 28.8.2013 - [B 6 KA 43/12 R](#) - [BSGE 114, 170](#) = [SozR 4-2500 § 106a Nr 11](#), RdNr 27). Auf die Änderung einer RLV-Zuweisung zu Ungunsten des Arztes ist diese zur Honorarberichtigung ergangene Rechtsprechung im Grundsatz zu übertragen.

67

Unter Zugrundelegung der danach geltenden Maßstäbe lagen die Voraussetzungen einer Änderung der RLV-Zuweisung zu Ungunsten des Arztes hier vor. Mit Bescheid vom 11.12.2009 hat die Beklagte der Klägerin das RLV in Höhe von 42 842,78 Euro ausdrücklich unter Hinweis auf die Vorläufigkeit zugewiesen und in der Begründung des Bescheides erläutert, dass eine endgültige Zuweisung noch nicht möglich sei, ua weil Vereinbarungen mit den Krankenkassenverbänden noch nicht zustande gekommen seien. Angesichts der nur vorläufigen Festsetzung aus dem Bescheid vom 11.12.2009 und den dem Bescheid beigegebenen Hinweisen wird schutzwürdiges Vertrauen der Klägerin durch die Absenkung des RLV für das Quartal I/2010 auf 39 777,32 Euro mit Bescheid vom 1.2.2010 nicht verletzt, soweit sich diese Absenkung auf die Zukunft bezieht.

68

bb) Der Bescheid vom 1.2.2010 ist jedoch rechtswidrig, soweit eine Herabsetzung des RLV mit Wirkung für die Vergangenheit verfügt wird. Dass das RLV in der vorliegenden Fallgestaltung nur mit Wirkung für die Zukunft reduziert werden kann, folgt aus dem Regelungsgedanken des [§ 87b Abs 5 Satz 4](#) und 5 SGB V aF: Für den Fall der nicht rechtzeitigen Zuweisung des RLV gilt danach das RLV des Vorquartals fort. Damit soll eine "kontinuierliche Geltung des Mengensteuerungsinstruments" gewährleistet werden (vgl [BT-Drucks 16/3100 S 126](#) zu § 85b Abs 6 des Entwurfs eines GKV-WSG). Allein für den Fall der späteren Zuweisung eines höheren RLV wird bestimmt, dass die daraus folgenden Zahlungsansprüche rückwirkend zu erfüllen sind. Die rückwirkende Zuweisung eines niedrigeren RLV ist danach ersichtlich nicht vorgesehen. Mit dem darin zum Ausdruck kommenden Grundsatz der zukunftsbezogenen RLV-Festsetzung wäre es nicht zu vereinbaren, das vorläufig (niedriger als im Vorquartal) festgesetzte RLV nach Beginn des Geltungszeitraums noch einmal rückwirkend zu reduzieren.

69

Danach hat die Klägerin bis einschließlich zum Tag der Zustellung des Bescheides vom 1.2.2010 Anspruch auf ein Honorar unter Zugrundelegung des vorläufig festgesetzten RLV in Höhe von 42 842,78 Euro. Weil das Datum der tatsächlichen Zustellung des Bescheides vom 1.2.2010 nicht bekannt ist, ist gemäß [§ 37 Abs 2 Satz 1 SGB X](#) von einer Bekanntgabe am 3. Tag nach der Aufgabe zur Post und damit hier dem 4.2.2010 auszugehen. Die Absenkung des RLV auf 39 777,32 Euro wirkt also ab dem 5.2.2010. Ebenso wie im Falle der vorläufigen Fortgeltung eines höheren RLV aus dem Vorquartal (vgl dazu BSG Urteil vom 15.8.2012 - [B 6 KA 38/11 R](#) - [SozR 4-2500 § 87b Nr 1 RdNr 24](#)) ist das Quartals-RLV auf dieser Grundlage pro rata temporis zu ermitteln.

70

7. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 97a Abs 1 Satz 1 Teilsatz 3 SGG](#) iVm einer entsprechenden Anwendung der [§§ 154 ff VwGO](#). Danach hat die Klägerin die Kosten des unter dem Az [L 4 KA 56/14](#) geführten Berufungsverfahrens und des vorangegangenen Klageverfahrens [S 16 KA 1163/13](#) zu 3/4 und die Beklagte zu 1/4 zu tragen, da sie jeweils teilweise unterlegen sind ([§§ 154 Abs 1, 153 Satz 1 VwGO](#)). Im Verfahren [L 4 KA 57/14 \(S 16 KA 1165/13\)](#) ist die Klägerin erfolglos geblieben, sodass ihr die Kosten zur Last fallen ([§ 154 Abs 2 VwGO](#)). Für die (verbundenen) Revisionsverfahren legt der Senat deshalb eine Kostenverteilung von 1/8 zu 7/8 bei zwei Revisionen zu Grunde.

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2018-01-18