

B 6 KA 42/16 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung

6
1. Instanz

-
Aktenzeichen

-
Datum

-
2. Instanz
Hessisches LSG
Aktenzeichen
L 4 KA 35/15 KL

Datum
28.09.2016

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

B 6 KA 42/16 R

Datum
29.11.2017

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Grundlage für einen Zuschlag zum Orientierungswert wegen regionaler Besonderheiten bei der Kosten- und Versorgungsstruktur können nur deutliche Abweichungen eines regionalen Parameters vom Bundesdurchschnitt sein.

Die Revision der Beigeladenen gegen das Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 28. September 2016 wird zurückgewiesen. Der Beklagte und die Beigeladene tragen die Kosten des Revisionsverfahrens je zur Hälfte.

Gründe:

I

1

Die klagenden Krankenkassen wenden sich gegen die Entscheidung des beklagten Landesschiedsamtes, den regionalen Punktwert für das Jahr 2013 gegenüber dem Orientierungswert für 2013 um 1,1 % zu erhöhen.

2

Die beigeladene KÄV erklärte im Mai 2013 das Scheitern der Vertragsverhandlungen über den Abschluss eines Honorarvertrags für das Jahr 2013 und beantragte eine Festsetzung des Inhalts des Honorarvertrags durch den Beklagten. Unter anderem verlangte sie, den regionalen Punktwert für das Jahr 2013 um 3,084 % zu erhöhen, was sie mit den regionalen Besonderheiten der Kosten- und Versorgungsstruktur der ärztlichen Praxen in Hessen begründete. Die Kläger vertraten die Auffassung, der regionale Punktwert sei in Höhe des Orientierungswertes festzusetzen, weil es keine regionalen Sonderentwicklungen gebe, die einen Zuschlag rechtfertigen würden.

3

Aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 16.10.2013 beschloss der Beklagte unter Ziffer 3 seines Schiedsspruchs, den regionalen Punktwert für das Jahr 2013 gegenüber dem Orientierungswert für 2013 um 1,1 % zu erhöhen; den Antrag auf weitergehende Erhöhung lehnte er ab. Mit dem Zuschlag werde den im Bezirk der KÄV Hessen vorhandenen regionalen Besonderheiten bei der Kosten- und Versorgungsstruktur der vertragsärztlichen Praxen angemessen Rechnung getragen. Der Erweiterte Bewertungsausschuss (EBewA) habe vor dem Hintergrund grundsätzlich unterschiedlicher Rechenmodelle und daraus abgeleiteter unterschiedlicher Ergebnisse von KÄBV (+ 1,4 %) und GKV-Spitzenverband (- 0,3 %) "im Wege einer Kompromissfindung" den bundesweiten Orientierungswert unter Berücksichtigung der gesetzlichen Anpassungsfaktoren bezogen auf den Bundesdurchschnitt um 0,9 % erhöht und die Auffassung vertreten, damit die von 2010 nach 2011 gestiegenen Investitions- und Betriebskosten einschließlich des kalkulatorischen Arztlohnes ebenso wie die Ausschöpfung von Wirtschaftlichkeitsreserven sowie die allgemeinen Kostendegressionswerte aufgrund von Fallzahlsteigerungen berücksichtigt zu haben.

4

Folgende regionale Besonderheiten im Vergleich zum Bundesdurchschnitt seien als Parameter bei der Entscheidung über den Zuschlag in die Bewertung eingeflossen:

- Das Absinken der Fallzahlen pro Arzt im Vergleich zum Anstieg im Bundesdurchschnitt mit der Folge, dass die vom EBewA bei

bundesweiter Betrachtung angenommenen Kostendegressionseffekte zumindest nicht in der gleichen Größenordnung in Hessen eingetreten sein dürften,

- die Ermittlung einer Steigerung des Verbraucherpreisindex von 1,9 % im Jahr 2011 im Vergleich zum Vorjahr in Hessen seitens des Statistischen Landesamtes,

- die Feststellung von um 2,2 % über dem Bundesdurchschnitt liegenden durchschnittlichen Arbeitskosten in Hessen (bezogen auf das Jahr 2008) durch das Statistische Bundesamt,

- die Erhebung des Statistischen Bundesamtes für den Wirtschaftszweig Gesundheitswesen, wonach der Bruttoverdienst des ärztlichen Praxispersonals in Hessen um 1,7 % über dem Bundesdurchschnitt liege (bezogen auf das Jahr 2008),

- Feststellung eines überdurchschnittlichen Kostenniveaus der Arztpraxen in Hessen im Umfang von 1,66 % im Vergleich zum Bundesdurchschnitt durch die ZIPP-Erhebung 2010 auf der Grundlage der Auswertung des ZI-Praxispanels.

5

Bei der Bewertung der Validität dieses tatsächlichen Vorbringens der Beigeladenen habe das Schiedsamt sowohl die jeweilige Quelle und deren Neutralität, den Umstand teilweise zurückliegender Zeiträume der jeweiligen Erhebung mit der Folge, dass selbst bei prospektiver Bewertung ihnen teilweise nur indizielle Aussagekraft zuzumessen sei, deren Repräsentativität und die zahlreichen Einwände der Kläger hiergegen berücksichtigt. Bei der gebotenen Gesamtwürdigung aller von den Beteiligten vorgetragenen Argumente und Tatsachen sei es gerechtfertigt, den Orientierungswert für 2013 mit einem Zuschlag von 1,1 % festzusetzen.

6

Das LSG hat Ziffer 3 des Schiedsspruchs vom 16.10.2016 aufgehoben, soweit der Beklagte darin den regionalen Punktwert für das Jahr 2013 gegenüber dem Orientierungswert für 2013 um 1,1 % erhöht hat, und den Beklagten verpflichtet, über die Erhöhung des regionalen Punktwertes bis zu einem Umfang von 1,1 % unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu entscheiden.

7

Der Beklagte habe richtig erkannt, dass der Gesetzgeber, wie vom EBewA in den entscheidungserheblichen Gründen zu seinem Beschluss in der 30. Sitzung am 15./30.8.2012 festgestellt, mit der Festlegung des Orientierungswertes für die Jahre 2011 und 2012 über die Angemessenheit der Höhe des Orientierungswertes abschließend entschieden habe und insoweit bei den in [§ 87 Abs 2g SGB V](#) genannten Anpassungsfaktoren nur die auf den Zeitraum von 2012 bis 2013 bezogenen Veränderungen zu berücksichtigen seien. Derselbe Maßstab gelte auch bei der Entscheidung über den regionalen Zuschlag oder Abschlag nach [§ 87a Abs 2 S 2 SGB V](#).

8

Nicht zu beanstanden sei, dass der Beklagte für die Frage, ob und ggf in welchem Umfang für diesen Zeitraum regionale Besonderheiten in Hessen angenommen werden könnten, in erster Linie auf das von den Beteiligten vorgelegte Datenmaterial abgestellt und zusätzliche eigene Ermittlungen nicht vorgenommen habe. Rechtlich unbedenklich sei es auch, dass der Beklagte über das Vorliegen bzw den Umfang von Veränderungen im Wege eines "prospektiven Schätzungsverfahrens" entschieden habe. Auch der EBewA habe in den Entscheidungserheblichen Gründen seines Beschlusses aus der 30. Sitzung festgestellt, dass sowohl eine prospektive Schätzung als auch eine retrospektive Ableitung grundsätzlich geeignete Methoden für die Ermittlung der Anpassungsfaktoren seien. Auch bei einer prospektiven Schätzung sei eine Anknüpfung an in der Vergangenheit liegende tatsächliche Umstände erforderlich, die zur Grundlage der Schätzung gemacht würden und die das Ergebnis bei rationaler Betrachtung rechtfertigten. Der Beklagte habe seine Entscheidung aber zum einen jedenfalls nicht auf geeignete Anknüpfungstatsachen gestützt. Zum anderen sei aus der Begründung des Schiedsspruchs nicht genügend zu erkennen, wie aus den zugrunde gelegten Daten das Schätzungsergebnis gefolgert worden sei.

9

Als Anknüpfungspunkt für die Zuerkennung des Zuschlags ungeeignet sei die Steigerung des Verbraucherpreisindex in Hessen um 1,9 % von 2010 zu 2011, weil nicht erkennbar sei, wie sich die hessische Steigerung zu der bundesdurchschnittlichen Steigerung des Verbraucherpreisindex verhalte. Nur eine gegenüber dem Bundesdurchschnitt stärkere Zunahme könne ein Indiz für ein höheres Kostenniveau in Hessen darstellen.

10

Die von der Beigeladenen genannten Zahlen zu den Arbeits- und Personalkosten seien zwar ihrer Art nach grundsätzlich als tatsächliche Anknüpfungspunkte zur Bestimmung des Kostenniveaus in Hessen geeignet. Die vom Beklagten herangezogenen Zahlen seien aber deshalb keine taugliche Entscheidungsgrundlage, weil sie viel zu alt seien. Alle Daten beträfen das Jahr 2008 oder sogar noch frühere Zeiträume. Aus ihnen ließen sich keinerlei sachgerechte Rückschlüsse auf die mutmaßliche Kostenentwicklung für den Zeitraum von 2012 bis 2013 in Hessen ziehen. Es sei derzeit auch nichts dafür ersichtlich, dass es im Herbst 2013 keine aktuelleren Zahlen gegeben habe. Sofern keine aktuellen Zahlen vorlägen, würde eine sachgerechte Prognoseentscheidung voraussetzen, dass Daten aus mehreren Folgezeiträumen vorlägen.

11

Der Umstand, dass sich die Fallzahl pro Arzt in Hessen im 4. Quartal 2011, verglichen mit dem 4. Quartal 2010, um 0,24 % verringert, im übrigen Bundesgebiet im Schnitt dagegen erhöht habe, sei zwar grundsätzlich ein Aspekt, der eine regionale Besonderheit und die

Zuerkennung eines Zuschlags begründen könne. Der EBewA habe das Vorliegen von Kostendegressionseffekten bei der Anpassung des bundeseinheitlichen Orientierungswertes berücksichtigt, sei also aufgrund der ihm vorliegenden Daten offensichtlich davon ausgegangen, dass im Bundesmittel Fallzahlensteigerungen für den maßgeblichen Zeitraum anzunehmen seien. Fehlten solche Kostendegressionseffekte in Hessen oder seien sie dort deutlich geringer als im Bundesdurchschnitt, stelle dies folglich eine Abweichung gegenüber der Situation im übrigen Bundesgebiet und damit eine regionale Besonderheit im Sinne von [§ 87a Abs 2 S 2 SGB V](#) dar. Die von den Klägern in diesem Zusammenhang angeführte flächendeckende Überversorgung mit Ärzten in Hessen sei kein Kriterium, das bei der Entscheidung über die Gewährung eines Zuschlags nach [§ 87a Abs 2 S 2 SGB V](#) berücksichtigt werden dürfe.

12

Der Schiedsspruch sei aber auch, soweit er auf das Absinken der Fallzahlen in Hessen im Vergleich zum Bundesdurchschnitt abstelle, zu beanstanden, weil sich aus seiner Begründung in keiner Weise erkennen lasse, in welchem Umfang dieses Kriterium in die Entscheidung eingeflossen sei. Wenn auch nicht gefordert werden könne, dass das Schiedsamt einen konkreten prozentualen Wert nenne, so müsse sich aus seinen Darlegungen doch zumindest ansatzweise ergeben, für wie relevant es diesen Gesichtspunkt im Verhältnis zu den weiteren Parametern, auf die es seine Entscheidung stütze, halte und wie es zu dieser Einschätzung gelangt sei.

13

Die Ausführungen der Beigeladenen, auf die sich das Schiedsamt für seine Abwägung stütze, seien ihrerseits nicht ohne Weiteres nachvollziehbar. Aus den Gründen des Beschlusses des EBewA folge, dass sich Kostendegressionseffekte wegen Fallzahlsteigerungen von vornherein nur bis zu einer Höhe von 0,5 % überhaupt auf die Höhe des bundeseinheitlichen Orientierungswertes ausgewirkt haben könnten, weil der EBewA lediglich insoweit von dem Wert der KÄBV, der solche Kostendegressionseffekte nicht berücksichtigt habe, nach unten abgewichen sei (Festsetzung von 0,9 % anstelle von 1,4 %). Zudem habe der EBewA die gegenüber dem Rechenmodell der KÄBV vorgenommene abweichende Anpassungshöhe nicht nur mit Kostendegressionseffekten aufgrund von Fallzahlsteigerungen begründet, sondern auch mit der Ausschöpfung von Wirtschaftlichkeitsreserven, die in das Berechnungsmodell der KÄBV ebenfalls nicht eingeflossen waren. Da nach dem Vorbringen der Beteiligten nichts für Abweichungen zwischen der hessischen und der bundesweiten Entwicklung im Hinblick auf die Ausschöpfung von Wirtschaftlichkeitsreserven erkennbar sei, sei mit dem Begründungsansatz der Beigeladenen allenfalls ein Zuschlag zu rechtfertigen, der deutlich unter 0,5 % liege.

14

Die Beigeladene und der Beklagte, der seine Revision im Termin zur mündlichen Verhandlung zurückgenommen hat, sind der Auffassung, die Abwägungsentscheidung des Beklagten trage im Gesamtergebnis dem Kompromisscharakter des Schiedsspruchs in überzeugender Weise Rechnung. Auch die Begründungsanforderungen würden erfüllt.

15

Die Beigeladene und der Beklagte beantragen, das Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 28. September 2016 aufzuheben und die Klage gegen Ziffer 3 des Schiedsspruchs vom 16. Oktober 2013 abzuweisen.

16

Die Kläger beantragen, die Revision der Beigeladenen zurückzuweisen.

17

Ein Punktwertzuschlag sei nicht gerechtfertigt. Der Beklagte habe seinen Gestaltungsspielraum überschritten.

II

18

Die Revision der Beigeladenen ist nicht begründet. Das LSG hat im Ergebnis den Schiedsspruch des Beklagten zu Recht beanstandet.

19

1. a) Die Klage, für die das LSG gemäß [§ 29 Abs 2 Nr 1 SGG](#) erstinstanzlich zuständig war, ist zulässig.

20

Eine gegen die Entscheidung eines Schiedsamtes gerichtete Klage ist nach ständiger Rechtsprechung des Senats als kombinierte Anfechtungs- und Verpflichtungsklage gemäß [§ 54 Abs 1 iVm § 131 Abs 2 S 2 und Abs 3 SGG](#) statthaft (vgl zB [BSGE 91, 153](#) = [SozR 4-2500 § 85 Nr 3](#), RdNr 10 mwN; [BSGE 110, 258](#) = [SozR 4-2500 § 87a Nr 1](#), RdNr 20; [BSGE 116, 280](#) = [SozR 4-2500 § 87a Nr 2](#), RdNr 20; zuletzt BSG Urteile vom 10.5.2017 - [B 6 KA 14/16 R](#) - [SozR 4-2500 § 87a Nr 3](#) RdNr 31 und - [B 6 KA 5/16 R](#) - [SozR 4-2500 § 87a Nr 4](#) - zur Veröffentlichung auch in BSGE vorgesehen -, RdNr 23). Die damit geltend gemachte Verpflichtung zum Erlass eines neuen Verwaltungsaktes berücksichtigt, dass die Festsetzung des Vertragsinhalts durch ein Schiedsamt gegenüber den Vertragspartnern ein Verwaltungsakt ist (stRspr, vgl [BSGE 91, 153](#) = [SozR 4-2500 § 85 Nr 3](#), RdNr 10; [BSGE 110, 258](#) = [SozR 4-2500 § 87a Nr 1](#), RdNr 20; [BSGE 116, 280](#) = [SozR 4-2500 § 87a Nr 2](#), RdNr 20; zuletzt BSG Urteile vom 10.5.2017 - [B 6 KA 14/16 R](#) - [SozR 4-2500 § 87a Nr 3](#) RdNr 31 und - [B 6 KA 5/16 R](#) - [SozR 4-2500 § 87a Nr 4](#) - zur Veröffentlichung auch in BSGE vorgesehen -, RdNr 23).

21

b) Ein Vorverfahren war nicht durchzuführen. Aus der Eigenart der Tätigkeit des Schiedsamtes, das bei der Vertragsfestsetzung an die Stelle der Vertragsparteien tritt, folgt, dass eine Überprüfung des Schiedsspruchs nur im gerichtlichen Verfahren erfolgen kann ([BSGE 110, 258](#) = SozR 4-2500 § 87a Nr 1, RdNr 21; [BSGE 116, 280](#) = SozR 4-2500 § 87a Nr 2, RdNr 21; [BSGE 119, 43](#) = SozR 4-2500 § 120 Nr 4, RdNr 24; zuletzt BSG Urteile vom 10.5.2017 - [B 6 KA 14/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 3 RdNr 32 und - [B 6 KA 5/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 4 - zur Veröffentlichung auch in BSGE vorgesehen -, RdNr 24).

22

2. Das Schiedsamt hat mit der angefochtenen Entscheidung seinen Gestaltungsspielraum überschritten.

23

a) Gemäß [§ 89 Abs 1 S 1 SGB V](#) setzt das (Landes-)Schiedsamt dann, wenn ein Vertrag über die vertragsärztliche Versorgung ganz oder teilweise nicht zustande kommt, innerhalb von drei Monaten den Vertragsinhalt fest. Zu den angesprochenen Verträgen über die vertragsärztliche Versorgung gehören auch Gesamtverträge, insbesondere Vereinbarungen über Gesamtvergütungen (vgl hierzu [BSGE 116, 280](#) = SozR 4-2500 § 87a Nr 2, RdNr 23). Dass die Voraussetzungen für eine Entscheidung durch das Schiedsamt vorgelegen haben, steht zu Recht nicht im Streit.

24

Dem Schiedsamt kommt nach der Rechtsprechung des BSG bei der Festsetzung des Inhalts eines Gesamtvertrages über die vertrags(zahn)ärztliche Vergütung gemäß [§ 89 Abs 1 SGB V](#) ein weiter Gestaltungsspielraum zu. Seine Vertragsgestaltungsfreiheit, die der gerichtlichen Nachprüfung Grenzen setzt, ist nicht geringer als diejenige der Vertragspartner bei einer im Wege freier Verhandlungen erzielten Vereinbarung (stRspr des BSG, vgl [BSGE 20, 73](#), 76 f = SozR Nr 1 zu § 368h RVO; zuletzt BSG Urteile vom 10.5.2017 - [B 6 KA 14/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 3 RdNr 51 und - [B 6 KA 5/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 4 - zur Veröffentlichung auch in BSGE vorgesehen -, RdNr 29, jeweils mwN).

25

Die Schiedssprüche sind ebenso wie die von ihnen ersetzten Vereinbarungen der vorrangig zum Vertragsabschluss berufenen Vertragsparteien auf Interessenausgleich angelegt und haben Kompromisscharakter (stRspr, vgl aus jüngerer Zeit [BSGE 116, 280](#) = SozR 4-2500 § 87a Nr 2, RdNr 36; [BSGE 118, 164](#) = SozR 4-2500 § 73b Nr 1, RdNr 58; [BSGE 119, 43](#) = SozR 4-2500 § 120 Nr 4, RdNr 26). Schiedssprüche nach [§ 89 SGB V](#) unterliegen insoweit - auf Anfechtung der Gesamtvertragsparteien hin - nur in eingeschränktem Umfang gerichtlicher Kontrolle (stRspr des BSG, vgl [BSGE 91, 153](#) = SozR 4-2500 § 85 Nr 3, RdNr 11 mwN; [BSGE 100, 144](#) = SozR 4-2500 § 85 Nr 41, RdNr 13; [BSGE 116, 280](#) = SozR 4-2500 § 87a Nr 2, RdNr 36; [BSGE 118, 164](#) = SozR 4-2500 § 73b Nr 1, RdNr 58; [BSGE 119, 43](#) = SozR 4-2500 § 120 Nr 4, RdNr 26). Sie sind nur daraufhin zu überprüfen, ob sie die grundlegenden verfahrensrechtlichen Anforderungen und in inhaltlicher Sicht die zwingenden rechtlichen Vorgaben eingehalten haben (stRspr des BSG, vgl zB [BSGE 91, 153](#) = SozR 4-2500 § 85 Nr 3, RdNr 11; zuletzt [BSGE 119, 43](#) = SozR 4-2500 § 120 Nr 4, RdNr 26). Die inhaltliche Kontrolle ist darauf beschränkt, ob der vom Schiedsamt zugrunde gelegte Sachverhalt zutrifft und ob das Schiedsamt den ihm zustehenden Gestaltungsspielraum eingehalten, dh insbesondere die maßgeblichen rechtlichen Vorgaben beachtet hat, die auch für die Vertragsparteien gelten (stRspr des BSG, vgl [BSGE 91, 153](#) = SozR 4-2500 § 85 Nr 3, RdNr 11; [BSGE 100, 144](#) = SozR 4-2500 § 85 Nr 41, RdNr 13; zuletzt BSG Urteile vom 10.5.2017 - [B 6 KA 14/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 3 RdNr 52 und - [B 6 KA 5/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 4 - zur Veröffentlichung auch in BSGE vorgesehen -, RdNr 30).

26

Zudem muss der Schiedsspruch die Gründe für das Entscheidungsergebnis ausreichend erkennen lassen ([BSGE 116, 280](#) = SozR 4-2500 § 87a Nr 2, RdNr 36). Hohe Anforderungen an die Begründung der Abwägungsentscheidung können grundsätzlich nicht gestellt werden ([BSGE 116, 280](#) = SozR 4-2500 § 87a Nr 2, RdNr 60). Die Gründe für das Entscheidungsergebnis müssen aber wenigstens andeutungsweise erkennbar sein ([BSGE 91, 153](#) = SozR 4-2500 § 85 Nr 3, RdNr 11; [BSGE 116, 280](#) = SozR 4-2500 § 87a Nr 2, RdNr 60). Dies setzt voraus, dass tragfähige Tatsachenfeststellungen getroffen werden, auf deren Grundlage die Abwägung vorgenommen wurde, da anderenfalls eine [Art 19 Abs 4 GG](#) entsprechende gerichtliche Überprüfung, ob das Schiedsamt seinen Gestaltungsspielraum eingehalten hat, nicht möglich wäre (BSG SozR 4-2500 § 85 Nr 56 RdNr 21; [BSGE 116, 280](#) = SozR 4-2500 § 87a Nr 2, RdNr 60; BSG Urteil vom 10.5.2017 - [B 6 KA 5/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 4 - zur Veröffentlichung auch in BSGE vorgesehen -, RdNr 31).

27

Die gerichtliche Kontrolle ist darüber hinaus eingeschränkt, soweit die rechtlichen Vorgaben ihrerseits den Gesamtvertragsparteien - und bei einer vertragssubstituierenden Entscheidung dem Schiedsamt - einen Spielraum einräumen (Wenner in Eichenhofer/Wenner, SGB V, 2. Aufl 2016, § 89 RdNr 24). Das gilt nicht allein für Beurteilungsspielräume, sondern sinngemäß auch dann, wenn den Vertragsparteien ein Handlungsermessen eingeräumt wird. Die Maßstäbe, die insoweit an die Überprüfung einer obligatorischen Entscheidung angelegt werden, können nicht dieselben sein wie diejenigen, die bei der Überprüfung einer lediglich fakultativ zu treffenden Entscheidung zum Tragen kommen. Wenn der Gesetzgeber - wie vorliegend - den Vertragspartnern die Vereinbarung von Punktwertzuschlägen nicht verbindlich vorschreibt, sondern es in deren Ermessen stellt, ob sie das Vorliegen von Unterschieden in der Kosten- und Versorgungsstruktur zum Anlass nehmen, einen Zuschlag zu vereinbaren, dann muss sich dieser Umstand auch bei der Überprüfung der durch das Schiedsamt erfolgten Festsetzung in einer verringerten Kontrolldichte hinsichtlich des Entschließungsermessens niederschlagen. Da auch fakultative Vereinbarungen Gegenstand eines Schiedsspruchs sein können (vgl BSG Urteile vom 10.5.2017 - [B 6 KA 14/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 3 RdNr 53, 56 und - [B 6 KA 5/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 4 - zur Veröffentlichung auch in BSGE vorgesehen -, RdNr 32, 34; vgl auch Düring/Schnapp in Schnapp/Düring, Handbuch des sozialrechtlichen Schiedsverfahrens, 2. Aufl 2016, RdNr 74 mwN), würde anderenfalls aus einer "Kann"-Regelung eine im Gesetz nicht vorgesehene "Muss"-Regelung: Dies wäre der Fall, wenn Prüfungsmaßstab allein das objektive Vorliegen von Unterschieden in der Kosten- und Versorgungsstruktur wäre (BSG Urteile vom 10.5.2017 - [B 6 KA 14/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 3 RdNr 53 und - [B 6 KA 5/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 4 - zur Veröffentlichung auch in BSGE vorgesehen -, RdNr 32).

28

b) Rechtsgrundlage der Gewährung eines Zuschlags ist [§ 87a Abs 2 S 2 SGB V](#) (in der ab 1.1.2012 geltenden Fassung des GKV-VStG vom 22.12.2011, [BGBl I 2983](#)). Nach [§ 87a Abs 2 S 1 SGB V](#) haben die KÄV und die Landesverbände der Krankenkassen und die Ersatzkassen gemeinsam und einheitlich auf der Grundlage des Orientierungswertes gemäß [§ 87 Abs 2e SGB V](#) einen Punktwert zu vereinbaren, der zur Vergütung der vertragsärztlichen Leistungen im Folgejahr anzuwenden ist. [§ 87a Abs 2 S 2 SGB V](#) ermächtigt die genannten Vertragspartner, "dabei" - also im Rahmen der Vereinbarung des Punktwertes - einen Zuschlag auf den oder einen Abschlag von dem Orientierungswert gemäß [§ 87 Abs 2e SGB V](#) zu vereinbaren, um insbesondere regionale Besonderheiten bei der Kosten- und Versorgungsstruktur zu berücksichtigen. Nach Auffassung des Gesetzgebers ist "diese regionale Differenzierung erforderlich, da sich zwischen den Ländern Unterschiede der für Arztpraxen relevanten Kostenstrukturen (wie z.B. Lohn- und Gehaltsniveau der Praxisangestellten, Mietniveau etc.) ebenso wie Unterschiede bei der Versorgungsstruktur (z.B. Behandlungsfälle, haus- versus fachärztliche Angebotsstrukturen) feststellen lassen" (Geszentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD (FraktE) GKV-WSG, [BT-Drucks 16/3100 S 119](#) zu [§ 85a Abs 2 SGB V](#)).

29

aa) Die Vereinbarung von Zuschlägen nach [§ 87a Abs 2 S 2 SGB V](#) ist nicht obligatorischer, sondern fakultativer Teil der Vereinbarung nach [§ 87a Abs 2 SGB V](#). Die Regelung enthält keine Verpflichtung, sondern eine Ermächtigung an die Vertragspartner, Zuschläge zu vereinbaren: Sie ist damit als Befugniszuweisungsnorm zu werten, die die Vertragspartner zu einer Abweichung von dem Orientierungswert berechtigt, der wiederum entsprechend der gesetzlichen Vorgabe ([§ 87a Abs 2 S 1 SGB V](#)) "die Grundlage" der regionalen Punktwert-Vereinbarung bildet. [§ 87a Abs 2 S 2 SGB V](#) ist - wie schon der Wortlaut "können" nahelegt - zugleich auch als Ermessensnorm zu verstehen, die den Vertragspartnern ein Handlungsermessen einräumt: Auch bei Vorliegen regionaler Besonderheiten besteht keine Verpflichtung zur Vereinbarung von Zuschlägen, sondern lediglich eine Verpflichtung, im Rahmen der an eine Ermessensausübung zu stellenden Anforderungen pflichtgemäß zu entscheiden (BSG Urteile vom 10.5.2017 - [B 6 KA 14/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 3 RdNr 56 und - [B 6 KA 5/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 4 - zur Veröffentlichung auch in BSGE vorgesehen -, RdNr 34). Ungeachtet des fakultativen Charakters der Regelung hat nach der Rechtsprechung des Senats ([BSGE 110, 258](#) = SozR 4-2500 § 87a Nr 1, RdNr 27 - zur Vergütung von Leistungen außerhalb der Gesamtvergütungen; [BSGE 111, 114](#) = SozR 4-2500 § 87 Nr 26, RdNr 41 - zur Vereinbarung von Zuschlägen) jede der Vertragsparteien die Möglichkeit, eine entsprechende Vereinbarung über das Schiedsamt nach [§ 89 Abs 1 SGB V](#) zu erreichen (vgl oben RdNr 27).

30

bb) Nach dem hier maßgeblichen, ab 1.1.2012 geltenden Recht beschränken sich die gesetzlichen Vorgaben darauf, als sachlichen Grund für die Vereinbarung von Zuschlägen (sowie Abschlägen) - insbesondere - die Berücksichtigung "regionaler Besonderheiten bei der Kosten- und Versorgungsstruktur" anzuführen.

31

Mit den Begriffen "Kosten- und Versorgungsstruktur" macht der Gesetzgeber deutlich, dass es nicht allein auf ein von anderen KÄV-Bezirken abweichendes Kostenniveau ankommt, sondern auch Besonderheiten in der "Versorgungsstruktur" eine Rolle spielen. Was unter den Begriffen zu verstehen ist, lässt sich der Gesetzesbegründung entnehmen. Danach meint der Begriff der für Arztpraxen relevanten "Kostenstrukturen" zB das Lohn- und Gehaltsniveau der Praxisangestellten, das Mietniveau etc, der Begriff der "Versorgungsstruktur" hingegen zB "Behandlungsfälle, haus- versus fachärztliche Angebotsstrukturen" (BSG Urteile vom 10.5.2017 - [B 6 KA 14/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 3 RdNr 61 und - [B 6 KA 5/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 4 - zur Veröffentlichung auch in BSGE vorgesehen -, RdNr 39 unter Hinweis auf FraktE GKV-WSG, [BT-Drucks 16/3100 S 119](#) zu [§ 85a Abs 2 SGB V](#)).

32

Der Begriff "Kostenstruktur" wird damit ohne Weiteres nachvollziehbar. Zu seiner Auslegung können im Übrigen die nach früherem Recht vorgegebenen Indikatoren herangezogen werden. Gemäß [§ 87 Abs 2f S 4 SGB V](#) aF dienten als Indikatoren für das Vorliegen von regionalen Besonderheiten bei der Kostenstruktur insbesondere solche, die Abweichungen der für die Arztpraxen maßgeblichen regionalen Investitions- und Betriebskosten von den entsprechenden bundesdurchschnittlichen Kosten messen (BSG Urteile vom 10.5.2017 - [B 6 KA 14/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 3 RdNr 62 und - [B 6 KA 5/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 4 - zur Veröffentlichung auch in BSGE vorgesehen -, RdNr 40).

33

Für den Begriff "Versorgungsstruktur" gilt dies nicht im gleichen Maße (BSG Urteile vom 10.5.2017 - [B 6 KA 14/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 3 RdNr 63 und - [B 6 KA 5/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 4 - zur Veröffentlichung auch in BSGE vorgesehen -, RdNr 41). Gemäß [§ 87 Abs 2f S 3 SGB V](#) aF dienten als Indikatoren für das Vorliegen von regionalen Besonderheiten bei der Versorgungsstruktur insbesondere solche, die Abweichungen der regionalen Fallzahlentwicklung von der bundesdurchschnittlichen Fallzahlentwicklung messen. Nach der Gesetzesbegründung waren die Unterschiede bei der Fallzahlentwicklung in den Regionen deshalb relevant, weil die Entwicklung der Fallzahlen im Zeitablauf gemäß [§ 87 Abs 2g Nr 3 SGB V](#) eines der Kriterien ist, das bei der jährlichen Anpassung der Orientierungswerte durch den Bewertungsausschuss (BewA) zu berücksichtigen ist (FraktE GKV-WSG, [BT-Drucks 16/3100 S 129](#) zu [§ 87 Abs 2f SGB V](#) aF). Zur Messung einer signifikant abweichenden regionalen Fallzahlentwicklung biete sich zB an, dass der BewA einen Schwellenwert festlege, ab dessen Überschreitung auf der regionalen Ebene mit einer Punktwertabweichung vom bundesweiten Orientierungsniveau reagiert werde (FraktE GKV-WSG aaO).

34

c) Die Entscheidung des Beklagten, einen Zuschlag auf den Orientierungswert festzusetzen, kann - wie das LSG im Ergebnis richtig gesehen hat - nach diesen Kriterien keinen Bestand haben.

35

aa) Das von der Beigeladenen geltend gemachte Absinken der Fallzahl pro Arzt im Vergleich zum Bundesdurchschnitt ist nicht geeignet, einen Zuschlag zu rechtfertigen. Zwar trifft es zu, dass die vom EBewA bei der Anpassung des Orientierungswertes nach [§ 87 Abs 2g Nr 3 SGB V](#) zugrunde gelegten allgemeinen Kostendegressionseffekte aufgrund von Fallzahlsteigerungen bei einem Rückgang der Fallzahlen nicht in dem Umfang eingetreten sein dürften, wie dies für den Bundesdurchschnitt angenommen wurde. Zu Recht hat das LSG ausgeführt, dass der Einwand der Kläger nicht überzeugt, der EBewA habe nicht auf die Fallzahl pro Arzt, sondern auf die durch Fallzahlsteigerungen insgesamt bewirkte Steigerung der Leistungsmenge abgestellt. Wie das LSG zutreffend darlegt, meint Kostendegression im hier maßgeblichen Zusammenhang die Ersparnis, die beim einzelnen Arzt mit steigender Fallzahl eintritt. Abweichungen der regionalen Fallzahlentwicklung von der bundesdurchschnittlichen Fallzahlentwicklung können grundsätzlich das Vorliegen regionaler Besonderheiten indizieren (vgl BSG Urteile vom 10.5.2017 - [B 6 KA 14/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 3 RdNr 61 ff und - [B 6 KA 5/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 4 - zur Veröffentlichung auch in BSGE vorgesehen -, RdNr 39 ff). Ebenfalls zu Recht ist das LSG in diesem Zusammenhang dem Einwand entgegengetreten, dass in Hessen eine flächendeckende Überversorgung bestehe. Ein Versorgungsdefizit ist nicht Voraussetzung für die Festsetzung eines Zuschlags (BSG Urteil vom 10.5.2017 - [B 6 KA 5/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 4 - zur Veröffentlichung auch in BSGE vorgesehen -, RdNr 43).

36

Ein Rückgang der Fallzahl je Arzt in einer Größenordnung von 0,24 %, wie von der Beigeladenen angegeben und vom Beklagten seiner Festsetzung zugrunde gelegt, vermag jedoch keinen Anlass für einen Zuschlag zu geben. Der Senat hat bereits entschieden, dass [§ 87a Abs 2 S 2 SGB V](#) nicht auf eine vollständige und exakte Angleichung der Ertragschancen vertragsärztlicher Praxen in allen Bundesländern zielt, wie auch - strukturell in mancher Hinsicht vergleichbar - das Gebot der Honorarverteilungsgerechtigkeit nicht verlangt, dass die durchschnittlichen Überschüsse aus der vertragsärztlichen Tätigkeit in allen Fachgebieten gleich hoch sein müssen (BSG Urteil vom 10.5.2017 - [B 6 KA 14/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 3 RdNr 68 unter Hinweis auf [BSGE 93, 258 = SozR 4-2500 § 85 Nr 12](#), RdNr 21 ff zu strahlentherapeutischen Leistungen sowie BSG SozR 4-2500 § 85 Nr 61 RdNr 21, 26). Zuschläge auf den Orientierungswert kommen daher nur bei Unterschieden in Betracht, die von einigem Gewicht sind. Zu fordern ist regelmäßig eine deutliche Abweichung eines regionalen Parameters vom Bundesdurchschnitt. So hat das Landesschiedsamt für Hamburg in einem vom Senat gebilligten Schiedsspruch etwa 15 % höhere Praxiskosten als im Bundesdurchschnitt angenommen (Urteil des Senats vom 10.5.2017 - [B 6 KA 5/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 4 - zur Veröffentlichung auch in BSGE vorgesehen -, RdNr 3). Demgegenüber handelt es sich bei einer Abweichung um lediglich 0,24 % um eine zu vernachlässigende Größe.

37

bb) Eine Steigerung des Verbraucherpreisindex von 1,9 % im Jahr 2011 im Vergleich zum Vorjahr könnte, wie das LSG zutreffend ausgeführt hat, allenfalls dann zur Begründung eines Zuschlags herangezogen werden, wenn dieser Wert erheblich über dem Bundesdurchschnitt liegen würde. Hierzu verhält sich der Schiedsspruch nicht. Auch in den vom Beklagten in Bezug genommenen Schriftsätzen der Beteiligten finden sich hierzu keine Angaben. Nach den veröffentlichten Angaben des Statistischen Bundesamtes (<https://www.destatis.de/DE/ZahlenFakten/GesamtwirtschaftUmwelt/Preise/Verbraucherpreisindizes/Tabellen/VerbraucherpreiseKategorien.html>) lag die Veränderungsrate gegenüber dem Vorjahr für das Bundesgebiet im Jahr 2011 über dem Wert von 1,9 %, sodass nicht nachvollziehbar ist, inwieweit sich hieraus eine regionale Besonderheit ergeben soll. Darüber hinaus ist weder ohne Weiteres noch aus den Ausführungen im Schiedsspruch erkennbar, inwiefern der Wert für 2011 Aussagekraft für das Jahr 2013 hat. Schließlich ist auch nicht nachvollziehbar, in welchen Punkten der Verbraucherpreisindex Auswirkungen auf die für die Führung einer vertragsärztlichen Praxis relevanten Kosten hat.

38

cc) Die Feststellung von über dem Bundesdurchschnitt liegenden Arbeitskosten ist grundsätzlich ein geeigneter Anknüpfungspunkt für einen Zuschlag. Das LSG hat indes zu Recht bemängelt, dass der Beklagte sich insoweit auf Daten des Statistischen Bundesamtes für das Jahr 2008 gestützt hat, ohne deutlich zu machen, welche Folgerungen diese Daten für den streitbefangenen Zeitraum erlauben. Der Hinweis des Beklagten, er habe "den Umstand teilweise zurückliegender Zeiträume der jeweiligen Erhebung mit der Folge, dass selbst bei prospektiver Bewertung ihr teilweise nur indizielle Aussagekraft zuzumessen" sei, berücksichtigt, erlaubt in seiner Allgemeinheit keine hinreichende gerichtliche Überprüfung. Darüber hinaus ist auch ein konkreter Zusammenhang mit den in einer Arztpraxis anfallenden Kosten nicht ersichtlich. Hierzu müsste dargelegt werden, inwiefern die Situation in den Arztpraxen derjenigen in den übrigen erfassten Wirtschaftszweigen entspricht. Dazu hätte es etwa nahegelegen, den Tarifvertrag für Medizinische Fachangestellte oder die vom LSG erwähnte Erhebung über die Arbeitskosten je geleisteter Stunde für den Wirtschaftszweig Gesundheitswesen für das Jahr 2012 in den Blick zu nehmen.

39

Eine Berücksichtigung der Kostenentwicklung aus der Zeit vor dem Jahr 2012 ist zwar nicht ausgeschlossen. Aus dem nach Wortlaut und Systematik nur auf das Übergangsjahr 2012 bezogenen Ausschluss von Zu- oder Abschlagsvereinbarungen nach [§ 87d SGB V](#) ist nicht auf eine gravierende Einschränkung der Partner der Gesamtverträge bei Nutzung dieses Instruments zur Regionalisierung der Vergütungsvereinbarungen in dem Sinne zu schließen, dass mit dem Ende des Jahres 2011 die Differenzen ua in den Kostenstrukturen in den Ländern gleichsam auf null gestellt werden und nur noch ab 2012 eintretenden Veränderungen Rechnung getragen werden dürfe (BSG Urteil vom 10.5.2017 - [B 6 KA 5/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 4 - zur Veröffentlichung auch in BSGE vorgesehen -, RdNr 47). Daten für weit zurückliegende Zeiträume können aber nur dann eine valide Grundlage für eine prospektive Festsetzung sein, wenn ihre Aussagekraft für Folgezeiträume durch im Zusammenhang stehende andere Umstände oder, wie das LSG ausführt, durch übereinstimmende Daten über mehrere Zeiträume hinweg untermauert werden. Schließlich gilt auch insofern, dass eine Überschreitung des Durchschnittswertes um lediglich 2,2 %, wie der Beklagte sie angenommen hat, nicht geeignet ist, ein im Vergleich zum Bundesdurchschnitt deutlich höheres Niveau der für die Führung einer vertragsärztlichen Praxis relevanten Kosten zu belegen und damit einen Zuschlag auf den Orientierungswert zu rechtfertigen.

40

dd) Soweit der Beklagte berücksichtigt hat, dass der Bruttoverdienst des Praxispersonals in Hessen um 1,7 % über dem Bundesdurchschnitt lag, bezog er sich ebenfalls auf eine Erhebung des Statistischen Bundesamtes für den Wirtschaftszweig Gesundheitswesen für das Jahr 2008. Es bleibt wiederum unklar, welche Aussagekraft dieses statistische Datum für das Jahr 2013 hat. Auch insofern gilt im Übrigen, dass der vom Schiedsamt zugrunde gelegte Umfang der Überschreitung zu gering ist, um tauglicher Anknüpfungspunkt für einen Zuschlag nach [§ 87a Abs 2 S 2 SGB V](#) zu sein.

41

ee) Die Feststellung eines überdurchschnittlichen Kostenniveaus der Arztpraxen in Hessen im Umfang von 1,66 % stützt sich auf eine Erhebung aus dem Jahr 2010, die die Jahre 2006 bis 2008 betraf. Ein im Vergleich zum Bundesdurchschnitt deutlich höheres Niveau der für die Führung einer vertragsärztlichen Praxis relevanten Kosten ermöglicht grundsätzlich die Vereinbarung von pauschalen Zuschlägen auf den Orientierungswert (vgl BSG Urteil vom 10.5.2017 - [B 6 KA 5/16 R](#) - SozR 4-2500 § 87a Nr 4 - zur Veröffentlichung auch in BSGE vorgesehen -, RdNr 44). Anders als die Kläger meinen, steht der Verwertung der Daten nicht bereits entgegen, dass sie vom Zentralinstitut für die kassenärztliche Versorgung und damit einem von den KÄVen getragenen Institut erhoben wurden. Allerdings lässt sich eine entsprechende Steigerung des Kostenniveaus auch für das Jahr 2013 damit nicht ohne Weiteres begründen. Anders als für Hamburg liegt es für Hessen nicht auf der Hand, dass sich die Kostenstruktur deutlich von derjenigen in anderen KÄV-Bezirken unterscheidet. Die Kläger weisen insofern zutreffend darauf hin, dass in dem Flächenstaat Hessen sehr unterschiedliche Regionen bestehen und sich etwa die Rhein-Main-Region deutlich vom ländlichen Bereich, insbesondere in Nordhessen, abhebt. Schließlich ist auch diese Überschreitung zu gering, um einen Zuschlag zur rechtfertigen.

42

ff) Selbst wenn man die vom Beklagten im Schiedsspruch aufgezeigten Faktoren zugrunde legt und addiert, erreichen sie keine Größenordnung, die eine deutliche Abweichung vom Bundesdurchschnitt markieren würde und Grundlage für einen regionalen Zuschlag zum Orientierungswert sein könnte.

43

d) Das Landesschiedsamt wird nunmehr, sofern sich die Vertragspartner nicht anderweitig einigen, erneut zu entscheiden haben, ob aufgrund zur Verfügung stehender aussagekräftiger Daten ein Zuschlag zum Orientierungspunktwert im Jahr 2013 gerechtfertigt ist.

44

3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a Abs 1 S 1 Teils 3 SGG iVm einer entsprechenden Anwendung der [§§ 154 ff VwGO](#).

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2018-12-12