

L 1 KA 14/06

Land
Freistaat Sachsen
Sozialgericht
Sächsisches LSG
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung
1
1. Instanz
SG Dresden (FSS)
Aktenzeichen
S 15 KA 895/01
Datum
17.12.2003
2. Instanz
Sächsisches LSG
Aktenzeichen
L 1 KA 14/06
Datum
18.10.2006
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil
Leitsätze

1. Eine Regelung in einem Honorarverteilungsmaßstab, die für den Zuschnitt von Honorarkontingenten an die tatsächlich in einem Referenzzeitraum ausbezahlten Abrechnungsvolumina anknüpft, ist nicht bereits deshalb rechtswidrig, weil in dem Referenzzeitraum die Vergütungen auf der Grundlage einer rechtswidrigen Regelung (hier: Arztzahlveränderungsregelung) berechnet worden sind.
 2. Eine derartige Regelung verstößt jedenfalls dann nicht gegen den Grundsatz der Honorarverteilungsgerechtigkeit, wenn die Korrektur der Folgewirkungen der rechtswidrigen Regelung (hier: Arztzahlveränderungsregelung) mit dem Ziel der rückwirkenden Ermittlung der Abrechnungsvolumina, die rechtmäßigerweise hätten ausbezahlt werden müssen, mit einem ganz erheblichen Aufwand verbunden ist, sich die Einkommenseinbußen der betroffenen Honorargruppen in Grenzen halten, eine rechtmäßige Regelung mit ähnlichen Auswirkungen denkbar ist und es sich um ein Übergangsproblem handelt.
- I. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Dresden vom 17. Dezember 2003 wird zurückgewiesen.
 - II. Die Klägerin trägt 3/4 der Kosten des Berufungsverfahrens. Die Beklagte trägt 1/4 der Kosten des Berufungsverfahrens.
 - III. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist zuletzt noch die Vergütung der Leistungen von Hals-Nasen-Ohren- (HNO-) Ärzten, insbesondere deren Punktwert, in den Quartalen IV/2000 bis II/2001.

Die Klägerin ist Fachärztin für HNO-Heilkunde und nimmt in Dresden an der vertragsärztlichen Versorgung teil.

Der Honorarverteilungsmaßstab (HVM) der beklagten Kassenärztlichen Vereinigung (KÄV) sah ab dem Quartal III/1996 fachgruppenbezogene Teilbudgets vor, darunter einen Fonds für "Fachärzte für Hals-Nasen-Ohrenheilkunde bzw. Phoniatrie und Pädaudiologie" (§ 2 Abs. 3 Satz 2 HVM vom 23.11.1996). Die Gesamtvergütung wurde nach Bereinigung um Vorwegabzüge (§ 2 Abs. 2 HVM vom 23.11.1996) auf die einzelnen Facharztgruppen nach deren Anteil an der Gesamtvergütung im entsprechenden Quartal des Jahres 1995 aufgeteilt (§ 2 Abs. 4 Satz 1 HVM vom 23.11.1996); dabei war die nach dem 31.12.1995 stattfindende Veränderung der Anzahl der in der jeweiligen Facharztgruppe zugelassenen Ärzte ab einer Veränderungsrate von über 10 % zu berücksichtigen (§ 2 Abs. 4 Satz 2 HVM vom 23.11.1996). Ab dem Quartal III/1997 war für die Aufteilung der Gesamtvergütung der Anteil der Facharztgruppe im gesamten Jahr 1995 (§ 2 Abs. 4 Satz 1 HVM vom 08.11.1997) maßgebend; außerdem war jede Arztzahlveränderung zu berücksichtigen (§ 2 Abs. 4 Satz 2 HVM vom 08.11.1997). Eine Stützungsregelung sah vor, dass die Punktwerte in den einzelnen Fonds den durchschnittlichen kurativen Punktwert über alle Fonds um höchstens 20 % - ab dem Quartal I/1999 um höchstens 10 % - unterschreiten durften; die-se Regelung war getrennt auf die Honorarfonds mit budgetierten und unbudgetierten Leistungserbringern anzuwenden (§ 2 Abs. 5 Satz 2 und 3 HVM vom 08.11.1997, § 2 Abs. 5 Satz 2 und 3 HVM vom 27.01.1999). Diese Regelungen galten im Wesentlichen unverändert bis zum Quartal IV/1999. Ab dem Quartal I/2000 wurde die Gesamtvergütung - nach Bereinigung um allgemeine Abzüge und Zuführungen (§ 2 HVM vom 24.06.2000) - getrennt für den haus- und fachärztlichen Versorgungsbereich verteilt (§ 3 HVM vom 24.06.2000). Im fachärztlichen Versorgungsbereich erfolgte die Aufteilung der Mittel nach Vornahme weiterer Abzüge und Zuführungen (§ 5 Abs. 1 und 2 HVM vom 24.06.2000) entsprechend dem um Vorwegabzüge bereinigten Gesamtvergütungsanteil der jeweiligen Honorargruppe im Jahr 1999 (§ 5 Abs. 4 HVM vom 24.06.2000); die nach dem 31.12.1999 stattfindende Veränderung der Arztzahl war zu berücksichtigen (§ 5 Abs. 5 HVM vom 24.06.2000). Weiterhin sah eine Stützungsregelung vor, dass die Punktwerte in den einzelnen fachärztlichen Fonds den durchschnittlichen kurativen Punktwert über alle fachärztlichen Fonds - getrennt nach Honorarfonds mit budgetierten und unbudgetierten Leistungserbringern - um höchstens 10 % unterschreiten durften (§ 5 Abs. 6 Satz 2 und 3 HVM vom 24.06.2000). Darüber hinaus war der Vorstand der Beklagten ermächtigt, bei Unterschreiten des Punktwertdurchschnitts der budgetierten bzw. unbudgetierten fachärztlichen Honorargruppen um 15 % eine

Anpassung der auf die Fonds entfallenden Gesamtvergütungsanteile vorzunehmen (§ 5 Abs. 7 HVM vom 24.06.2000). Ab dem Quartal IV/2000 entfiel die Arztzahlveränderungsregelung; stattdessen wurde in § 5 Abs. 5 HVM vom 30.03.2001 die Berücksichtigung des Versorgungsbereichswechsels vorgeschrieben. Für die Aufteilung der Mittel auf die einzelnen Facharztgruppen war deren um Vorwegabzüge bereinigter Gesamtvergütungsanteil im Quartal III/2000 maßgebend (§ 5 Abs. 4 HVM vom 30.03.2001). Die Stützungsregelung (§ 5 Abs. 6 Satz 3 und 4 HVM vom 30.03.2001) und die Anpassungsregelung (§ 5 Abs. 7) galten dagegen in der Sache unverändert weiter.

Die Punktwerte, die für die Fachgruppe der HNO-Ärzte zu Anwendung kamen, entwickelten sich folgendermaßen (jeweils in Pf): Quartal Ersatzkassen (EK) Primärkassen (PK) I/2000 6,20 4,40 II/2000 6,00 4,62 III/2000 7,51 (7,37-) 4,88 (4,76-) IV/2000 7,20 (7,35-) 4,32 (4,34-) I/2001 5,73 4,56 II/2001 5,14 5,15 -) Neuberechnung unter Berücksichtigung der KO-Leistungen. -) Neuberechnung gemäß dem ab 01.10.2000 geltenden HVM (vom 30.03.2001).

Die Beklagte berechnete das Honorar der Klägerin in den ursprünglich streitigen Quartalen, wie folgt: Quartal Gesamtfallzahl (kurativ) Gesamtpunktzahl (kurativ) Gesamthonorar Honorarbescheid III/2000 1.104 1.174.092,0 72.866,88 DM 29.01.2001

IV/2000 1.189 1.269.284,6 74.037,19 DM 26.04.2001 I/2001 + Nachtrag 1.309 + 4 1.415.535,1 + 2.230,0 77.005,77 DM- 26.07.2001 II/2001 1.341 1.440.806,2 41.650,26 EUR 25.10.2001 -) Einschl. Nachtrag aus dem Vorquartal und Korrekturen für die Quartale III und IV/2000.

Mit dem Honorarbescheid vom 26.07.2001 wurden die Quartale III und IV/2000 neu berechnet; für das Quartal III/2000 ergab sich eine Rückforderung von 1.498,49 DM und für das Quartal IV/2000 eine Nachzahlung von 1.395,68 DM.

Die Klägerin legte jeweils Widerspruch ein. Zur Begründung verwies sie auf ihre gegen den Honorarbescheid für das Quartal I/2000 anhängige Klage.

Die Beklagte wies die Widersprüche mit Widerspruchsbescheiden vom 11.09.2001 (Quartale III und IV/2000), 05.10.2001 (Quartal I/2001) und 16.01.2002 (Quartal II/2001) zurück. Der seit dem Quartal I/2000 eingetretene Punktwertverlust bei den fachärztlichen Honorargruppen sei hauptsächlich auf die vom Gesetzgeber vorgeschriebene Trennung von haus- und fachärztlichem Versorgungsbereich zurückzuführen.

Die Klägerin hat beim Sozialgericht Dresden (SG) gegen die Honorarbescheide am 19.01.2001 (Quartale III/2000 – Az. [S 15 KA 895/01](#) – und IV/2000 – Az. S 15 KA 896/01), 05.10.2001 (Quartal I/2001 – Az. S 15 KA 1026/01) und 25.01.2002 (Quartal II/2001 – Az. S 15 KA 23/02) getrennt Klage erhoben. Das SG hat die Verfahren mit Beschluss vom 17.12.2003 zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung mit dem gegen den Honorarbescheid für das Quartal III/2000 unter dem Az. [S 15 KA 895/01](#) anhängigen Verfahren verbunden.

Klägerin und Beklagte haben sich auf ihr Vorbringen in dem gegen den Honorarbescheid für das Quartal I/2000 vor dem SG geführten Verfahren (Az. S 15 KA 748/00) bezogen. Die Klägerin hat dort insbesondere einen Verstoß gegen die Angemessenheit der Vergütung, eine fehlerhafte Vereinbarung der Gesamtvergütung und die Arztzahlveränderungsregelung im HVM der Beklagten gerügt.

Mit Urteil vom 17.12.2003 hat das SG die Beklagte unter Aufhebung des Honorarbescheides vom 29.01.2001 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11.09.2001 verpflichtet, über die Honoraransprüche der Klägerin für das Quartal III/2000 unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu entscheiden; im Übrigen hat es die Klagen abgewiesen. Der Honorarbescheid für das Quartal III/2000 sei rechtswidrig, soweit bei der Honorarfestsetzung die Arztzahlveränderungsregelung nach § 5 Abs. 5 HVM vom 24.06.2000 zur Anwendung gekommen sei. Hierdurch sei der Gesamtvergütungsanteil der HNO-Ärzte im Primärkassenbereich von 7,0768 % im Jahr 1999 auf 6,8772 % im Quartal III/2000 und im Ersatzkassenbereich von 7,6731 % im Jahr 1999 auf 7,4434 % zurückgegangen. Die Arztzahlveränderungsregelung im HVM der Beklagten verstoße gegen den Grundsatz der Honorarverteilungsgerechtigkeit. Im Übrigen sei die Klage unbegründet. Dies gelte nicht nur für den gerügten Punktwertverlust, die gerügte Unangemessenheit der Vergütung und die gerügte Höhe der Gesamtvergütung. Vielmehr seien die Honorarbescheide für die Quartale ab IV/2000 auch nicht deshalb zu beanstanden, weil die Aufteilung der Mittel für die Quartale ab IV/2000 entsprechend den Durchschnittsanteilen der einzelnen Honorargruppen an den um die Vorwegabzüge bereinigten Gesamtvergütungen des Quartals III/2000 erfolgt sei, obwohl für die Quartale bis einschließlich III/2000 das nach dem Basisjahr 1999 ermittelte Honorarkontingent der HNO-Ärzte in Anwendung der Arztzahlveränderungsregelung gemindert worden sei. Zwar sei die Arztzahlveränderungsregelung wegen Verstoßes gegen den Grundsatz der Honorarverteilungsgerechtigkeit rechtswidrig. Doch genüge die theoretische Möglichkeit einer Fortwirkung dieser Regelung über die Bezugnahme auf das Quartal III/2000 nicht, die Honorarverteilung ab dem Quartal IV/2000 als rechtswidrig erscheinen zu lassen. Die Honorarverteilung unter Bezugnahme auf das Quartal III/2000 verfolge das Ziel der gleichmäßigen Verteilung der Gesamtvergütung für alle Arztgruppen. Deshalb sei es nur sachgerecht, für die Zukunft alle Arztgruppen, gleichgültig ob sie von der Arztzahlveränderungsregelung profitiert hätten oder nicht, nach der Basis des Quartals III/2000 zu beurteilen. Die Anknüpfung an die in früheren Jahren ausgezahlten Abrechnungsvolumina werde auch vom Bundessozialgericht (BSG) gebilligt. Gleiches müsse für die Bezugnahme auf ein Abrechnungsquartal gelten. Bei der Wahl der Basis sei zu berücksichtigen, dass das Leistungs- und Abrechnungsverhalten der Ärzte nicht zu Verschiebungen geführt habe, die den tatsächlichen Bedarf nicht korrekt widerspiegeln. Hier sei davon auszugehen, dass das Abrechnungsverhalten der HNO-Ärzte im Basisquartal III/2000 dem tatsächlichen Bedarf entsprochen habe. Jede andere Betrachtung würde dazu führen, dass die Beklagte sämtliche Honoraranteile der Arztgruppen ab Einführung der Arztzahlveränderungsregelung neu zu berechnen hätte.

Die Klägerin macht mit ihrer am 20.02.2004 beim Sächsischen Landessozialgericht eingelegten Berufung geltend, im Quartal III/2000 seien die HNO-Ärzte – wie inzwischen rechtskräftig feststehe – durch die Anwendung der Arztzahlveränderungsregelung rechtswidrig benachteiligt worden. Die Rechtswidrigkeit der Honorarverteilung im Quartal III/2000 wirke sich über § 5 Abs. 4 HVM vom 30.03.2001 auch in den Folgequartalen aus. Für die dadurch bewirkte Schlechterstellung der HNO-Ärzte gebe es keine sachlichen Gründe. Einer Neuberechnung des Honorars stehe weder der Verwaltungsaufwand der Beklagten noch der Gedanke der Rechtssicherheit entgegen. Es sei zwar anerkannt, dass Verwaltungsbehörden zur Regelung komplexer Sachverhalte pauschale Regelungen treffen könnten, wenn ansonsten der Verwaltungsaufwand zu hoch wäre. Unzulässig sei aber eine Pauschalierung und Typisierung, durch die eine ganze Gruppe von Leistungserbringern systematisch benachteiligt werde, ohne dass dies durch den Zweck der Regelung geboten wäre oder als geringfügig vernachlässigt werden könnte. Im vorliegenden Fall werde eine ganze Gruppe von Ärzten systematisch benachteiligt. Diese Benachteiligung könne auch nicht als geringfügig eingestuft werden, da der Honorarverlust, den die HNO-Ärzte durch die Arztzahlveränderungsregelung erlitten hätten, bei bis zu 10 % des Honorarumsatzes liege. Der materiellen Gerechtigkeit komme daher höhere Bedeutung als den

Verwaltungs-bedürfnissen der Beklagten zu. Der Verwaltungsaufwand sei überschaubar. Die Beklagte habe selbst für 1999 und 2000 mitgeteilt, welche Auszahlungspunktwerte sich für die Fachgruppe der HNO-Ärzte ohne die Arzthonorarveränderungsregelung ergeben hätten. Zu-dem habe das BSG in einer Entscheidung vom 28.01.2004 ([B 6 KA 52/03 R - BSGE 92, 87 = SozR 4-2500 § 85 Nr. 8](#)) deutlich gemacht, dass es unzulässig sei, an ein rechtswidri-ges Vergütungsniveau anzuknüpfen und dieses in der Folgezeit zu perpetuieren. Nicht übertragbar sei dagegen die Rechtsprechung zur Beobachtungs- und Reaktionspflicht. In den hierzu vom BSG entschiedenen Fällen sei die Verteilung der Gesamtvergütung auf die einzelnen Honorarfonds ursprünglich rechtmäßig gewesen. Im vorliegenden Fall habe von Anfang an eine rechtswidrige Honorarverteilung vorgelegen. Unter derartigen Umständen sei es nicht geboten, der Beklagten noch eine Reaktionszeit einzuräumen. Außerdem sei es nicht geboten, die Benachteiligung der HNO-Ärzte deswegen entfallen zu lassen, weil die Benachteiligung bei insgesamt weniger als 15 % des Auszahlungspunktwerts liege. Viel-mehr sei der Schaden vollständig auszugleichen.

Die Klägerin beantragt sinngemäß, das Urteil des Sozialgerichts Dresden vom 17. Dezember 2003 abzuändern und die Beklagte unter Aufhebung des Honorarbescheides für das Quartal IV/2000 vom 26. April 2001 in der Fassung des Bescheides vom 26. Juli 2001 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11. September 2001, des Honorarbescheides für das Quartal I/2001 vom 26. Juli 2001 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 5. Oktober 2001 und des Honorarbescheides für das Quartal II/2001 vom 25. Oktober 2001 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 16. Januar 2002 zu verpflichten, über die Honoraransprüche der Klägerin für die Quartale IV/2000 bis II/2001 unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu entscheiden.

Die Beklagte, die zunächst auch gegen das angefochtene Urteil Berufung eingelegt, diese später zurückgenommen hat, beantragt, die Berufung der Klägerin zurückzuweisen.

In ihrem HVM habe eine Interventionsregelung existiert, die sichergestellt habe, dass der Punktwert einzelner Honorarfonds nicht mehr als 10 % vom durchschnittlichen kurativen Punktwert über alle fachärztlichen Honorarfonds abgewichen sei. Hiermit sei sie noch über die Vorgaben des BSG hinausgegangen. Eine rechtswidrige Schlechterstellung der HNO-Ärzte liege daher nicht vor. Um die Arzthonorarveränderung auszublenden, müssten die Punktwertberechnungen des Jahres 1999 komplett neu durchgeführt werden. Danach müssten alle Honorare des Jahres 1999 neu berechnet werden. Auf der Basis der neu berechneten Honorare des Jahres 1999 müsste dann die Punktwertberechnung des Quartals III/2000 neu vorgenommen sowie anschließend eine neue Honorarberechnung durchgeführt werden. Der Aufwand hierfür würde eine komplette Arbeitskraft über mehrere Monate beschäftigen. Auch habe das BSG in einer Entscheidung vom 22.06.2005 ([B 6 KA 80/03 R - SozR 4-2500 § 87 Nr. 10](#)) zum Ausdruck gebracht, dass die Bezugnahme auf Rechengrößen, die selbst rechtswidrig zustande gekommen seien, rechtmäßig sein könne. Entscheidend sei, dass seit dem Quartal IV/2000 die Arzthonorarveränderungsregelung nicht mehr unmittelbar angewandt werde.

Dem Senat haben die Verwaltungsakten der Beklagten sowie die Gerichtsakten beider Rechtszüge vorgelegen. Hierauf und auf die in den Gerichtsakten enthaltenen Schriftsätze der Beteiligten sowie den übrigen Akteninhalt wird zur Ergänzung des Tatbestandes Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die auf die Quartale IV/2000 bis II/2001 beschränkte Berufung der Klägerin ist unbegründet.

Zu Recht hat das SG insoweit die Klage abgewiesen. Denn die Klägerin ist durch die Honorarbescheide für die Quartale IV/2000 bis II/2001, soweit sie diese angefochten hat, nicht in rechtswidriger Weise beschwert.

1. Rechtsgrundlage für den Anspruch der Klägerin gegen die Beklagte auf Zahlung vertragsärztlichen Honorars ist [§ 85 Abs. 4](#) Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V) in der Fassung des Gesundheitsstrukturgesetzes (GSG) vom 21.12.1992 ([BGBl. I S. 2266](#)). Danach steht jedem Vertragsarzt ein Anspruch auf Teilhabe an den von den Krankenkassen entrichteten Gesamtvergütungen entsprechend der Art und dem Umfang der von ihm erbrachten - abrechnungsfähigen - Leistungen nach Maßgabe der Verteilungsregelungen im HVM zu. Bei der Ausformung des HVM räumt das Gesetz den KÄVen einen Gestaltungsspielraum ein (siehe nur BSG, Urteil vom 22.06.2005 - [B 6 KA 5/04 R - SozR 4-2500 § 85 Nr. 17](#) Rn. 9; Urteil vom 09.12.2004 - [B 6 KA 44/03 R - BSGE 94, 50 = SozR 4-2500 § 72 Nr. 2](#), jeweils Rn. 30, 50; Urteil vom 20.10.2004 - [B 6 KA 30/03 R - BSGE 93, 258 = SozR 4-2500 § 85 Nr. 12](#), jeweils Rn. 10). Bei der Ausfüllung dieses Spielraums sind allerdings insbesondere das in [§ 85 Abs. 4 Satz 3 SGB V](#) angesprochene Gebot leistungsproportionaler Verteilung des Honorars (vgl. BSG, Urteil vom 31.01.2001 - [B 6 KA 13/00 R - SozR 3-2500 § 85 Nr. 38](#) S. 311; Urteil vom 03.12.1997 - [6 RKA 21/97 - BSGE 81, 213, 217 = SozR 3-2500 § 85 Nr. 23](#); Urteil vom 29.09.1993 - [6 RKA 65/91 - BSGE 73, 131, 136 = SozR 3-2500 § 85 Nr. 4](#)) sowie der aus Art. 12 Abs. 1 i.V.m. Art. 3 Abs. 1 Grundgesetz (GG) herzuleitende Grundsatz der Honorarverteilungsgerechtigkeit (vgl. BSG, Urteil vom 11.09.2002 - [B 6 KA 30/01 R - SozR 3-2500 § 85 Nr. 48](#) S. 408; Urteil vom 31.01.2001 - [B 6 KA 13/00 R - SozR 3-2500 § 85 Nr. 38](#) S. 310 f.; Urteil vom 03.03.1999 - [B 6 KA 8/98 R - SozR 3-2500 § 85 Nr. 30](#) S. 227; grundlegend: BSG, Urteil vom 29.09.1993 - [6 RKA 65/91 - BSGE 73, 131, 135 = SozR 3-2500 § 85 Nr. 4](#)) zu beachten. Das bedeutet indessen nicht, dass gleiche Leistungen stets gleich vergütet werden müssen. Beide Prinzipien stellen vielmehr nur Grundsätze dar, von denen aus sachlichem Grund abgewichen werden darf (BSG, Urteil vom 22.06.2005 - [B 6 KA 5/04 R - SozR 4-2500 § 85 Nr. 17](#) Rn. 11; Urteil vom 09.12.2004 - [B 6 KA 44/03 R - BSGE 94, 50 = SozR 4-2500 § 72 Nr. 2](#), jeweils Rn. 50 f.; Urteil vom 20.10.2004 - [B 6 KA 30/03 R - BSGE 93, 258 = SozR 4-2500 § 85 Nr. 12](#), jeweils Rn. 10).

2. Die Bildung eines Honorartopfes für die Facharztgruppe der HNO-Ärzte - wie ab dem 01.07.1996 im HVM der Beklagten - ist nicht zu beanstanden. Honorartöpfe können nach Arztgruppen, Versorgungsgebieten oder Leistungsbereichen gebildet werden; auch Mischsysteme sind zulässig (vgl. BSG, Urteil vom 11.09.2002 - [B 6 KA 30/01 R - SozR 3-2500 § 85 Nr. 48](#) S. 408 f.; Urteil vom 09.09.1998 - [B 6 KA 55/97 R - BSGE 83, 1, 2 f. = SozR 3-2500 § 85 Nr. 26](#); Urteil vom 03.03.1999 - [B 6 KA 15/98 R - SozR 3-2500 § 85 Nr. 31](#) S. 237). Die sachliche Rechtfertigung für die Bildung von Honorartöpfen folgt aus dem Bestreben, dass die in [§ 85 Abs. 3 bis 3c SGB V](#) normierten Obergrenzen für Erhöhungen der Gesamtvergütungen sich in den verschiedenen Arztgruppen bzw. Leistungsbereichen gleichmäßig auswirken und nicht die Anteile einzelner Arztgruppen an den Gesamtvergütungen verringert werden, weil andere Gruppen durch Mengenausweitungen ihre Anteile absichern oder sogar vergrößern. Dadurch werden die Punktwerte in den einzelnen Leistungsbereichen stabilisiert, sodass die Ärzte ihre vertragsärztlichen Einnahmen sicherer kalkulieren können (BSG, Urteil vom 09.12.2004 - [B 6 KA 44/03 R - BSGE 94, 50 = SozR 4-2500 § 72 Nr. 2](#), jeweils Rn. 50; Urteil vom 20.10.2004 - [B 6 KA 30/03 R - BSGE 93, 258 = SozR 4-2500 § 85 Nr. 12](#), jeweils Rn. 15). Der Zuordnung zu einem Honorar-kontingent steht nicht entgegen, dass Leistungen betroffen sind, die überweisungsgebunden sind. Ein Honorartopf kann

auch Leistungen erfassen, die einer Mengenausweitung nicht zugänglich sind (BSG, Urteil vom 09.12.2004 - [B 6 KA 44/03 R - BSGE 94, 50 = SozR 4-2500 § 72 Nr. 2](#), jeweils Rn. 50; Urteil vom 20.10.2004 - [B 6 KA 30/03 R - BSGE 93, 258 = SozR 4-2500 § 85 Nr. 12](#), jeweils Rn. 15; Urteil vom 11.09.2002 - [B 6 KA 30/01 R - SozR 3-2500 § 85 Nr. 48](#) S. 408). Die Zuordnung zu einem Honorarkontingent wird auch nicht ohne Weiteres dadurch rechtswidrig, dass die Leistungsmengen erkennbar durch andere Ärzte und deren Überweisungsaufträge ausgeweitet werden und dadurch ein Punktwertverfall eintritt (BSG, Urteil vom 09.12.2004 - [B 6 KA 44/03 R - BSGE 94, 50 = SozR 4-2500 § 72 Nr. 2](#), jeweils Rn. 50; Urteil vom 20.10.2004 - [B 6 KA 30/03 R - BSGE 93, 258 = SozR 4-2500 § 85 Nr. 12](#), jeweils Rn. 30). Gemessen an diesen Maßstäben be-stehen gegen die Bildung eines Honorartopfes für die Facharztgruppe der HNO-Ärzte kei-ne Bedenken.

3. Gegen die Bildung eines Honorartopfes für ihre Facharztgruppe wendet sich die Klä-ge-rin indessen nicht. Ihre Einwendungen richten sich vielmehr gegen den Zuschnitt dieses Honorartopfes in den streitigen Quartalen. Dabei rügt sie im Berufungsverfahren nur noch, dass hierbei auf den Durchschnittsanteil ihrer Fachgruppe an der Gesamtvergütung im Quartal III/2000 abgestellt wurde (so § 5 Abs. 4 HVM vom 30.03.2001), obwohl in diesem Quartal noch die Arztzahlveränderungsregelung des § 5 Abs. 5 HVM vom 24.06.2000 be-achtet worden war, die - wie inzwischen rechtskräftig feststeht (siehe nur BSG, Beschluss vom 22.06.2005 - [B 6 KA 68/04 B - veröffentlicht in juris](#)) - gegen den Grundsatz der Ho-norarverteilungsgerechtigkeit verstoßen hat und deshalb rechtswidrig gewesen ist.

§ 5 Abs. 4 HVM vom 30.03.2001 hat folgenden Wortlaut: "Die Aufteilung der Mittel er-folgt entsprechend den Durchschnittsanteilen der einzelnen Honorargruppen an den um die Vorwegabzüge bereinigten Gesamtvergütungen des Quartals III/2000." In dieser Bestim-mung - die nur für den fachärztlichen Versorgungsbereich gilt - ordnet der HVM der Be-klagten nicht die normative Fortgeltung der Arztzahlveränderungsregelung des § 5 Abs. 5 HVM vom 24.06.2000 an, sondern ermöglicht lediglich die faktische Fortwirkung dieser Regelung, weil diese bei der Honorarverteilung für das Quartal III/2000 noch beachtet worden war. Denn gemäß § 5 Abs. 4 HVM vom 30.03.2001 erfolgt die Anknüpfung an die Anteile der einzelnen Honorargruppen an der Gesamtvergütung im Quartal III/2000 ohne Rücksicht darauf, ob diese rechtmäßig oder rechtswidrig berechnet worden sind. Entschei-dend sind allein die Summen der tatsächlich an die einzelnen Arztgruppen im Rahmen der Honorarverteilung für das Quartal III/2000 ausbezahlten Vergütungen. § 5 Abs. 4 HVM vom 30.03.2001 verlangt auch keine Korrektur der tatsächlichen Gesamtvergütungsanteile des Quartals III/2000 um rechtfertigbar versagte oder gewährte Honorare. Hierfür bietet der Wortlaut des § 5 Abs. 4 HVM vom 30.03.2001 nicht nur keinerlei Anhalt. Vielmehr ergibt sich dies auch daraus, dass diese Bestimmung am 01.10.2000 in Kraft trat (§ 9 Abs. 1 HVM vom 30.03.2001) und damit bereits für die Honorarverteilung des Quartals IV/2000 galt. Bei der Honorarverteilung für das Quartal IV/2000 war zwar diejenige des Quartals III/2000 bereits abgeschlossen; ob diese aber in jeder Hinsicht fehlerfrei war, konnte damals noch nicht gesagt werden. Es entspricht auch Sinn und Zweck des § 5 Abs. 4 HVM vom 30.03.2001, der Zeitnähe Vorrang einzuräumen. Denn die Heranziehung ei-nes möglichst zeitnahen Quartals zur Berechnung der Gesamtvergütungsanteile geht von der Annahme aus, dass dieses den Leistungsbedarf der Versicherten und den Finanzbedarf der einzelnen Arztgruppen angemessener wiedergibt als länger zurückliegende Zeiträume.

4. Diese Vorgehensweise ist nicht zu beanstanden. Die Beklagte war als HVM-Normgeber berechtigt, beim Zuschnitt der Honorartöpfe an die tatsächlich in einem Referenzzeitraum ausbezahlten Abrechnungsvolumina anzuknüpfen, ohne dass diese Volumina jeglicher rechtlichen Prüfung entzogen sind (a). Dabei musste die Beklagte nicht zwingend jeden Rechtsfehler korrigieren, der diese Abrechnungsvolumina beeinflusst hatte (b). Vielmehr stand ihr auch insoweit ein Gestaltungsspielraum zu, dessen Grenzen sie nicht dadurch überschritten hatte, dass sie die Gesamtvergütungsanteile in dem Referenzquartal III/2000 der Honorarverteilung für die nachfolgenden Zeiträume zugrunde legte, ohne dabei zu ver-langen, dass alle Rechtsfehler, die bei der Berechnung der Vergütungen im Referenzzeit-raum geschehen sind, korrigiert werden (c).

a) In der Rechtsprechung ist geklärt, dass bei der Bildung von Honorarkontingenten grund-sätzlich an die Verhältnisse in früheren Quartalen angeknüpft werden kann (BSG, Urteil vom 20.10.2004 - [B 6 KA 30/03 R - BSGE 93, 258 = SozR 4-2500 § 85 Nr. 12](#), jeweils Rn. 15; Urteil vom 11.09.2002 - [B 6 KA 30/01 R - SozR 3-2500 § 85 Nr. 48](#) S. 409; s.a. BSG, 10.12.2003 - [B 6 KA 54/02 R - BSGE 92, 10 = SozR 4-2500 § 85 Nr. 5](#), jeweils Rn. 14). Dabei können die zu Grunde gelegten früheren Quartale um einige Zeit zurückliegen, wenn es Gründe gibt anzunehmen, dass das Leistungs- und Abrechnungsverhalten der Ver-tragsärzte damals mehr als später am tatsächlichen medizinischen Bedarf und weniger an der Erzielung von Honorarzuwächsen ausgerichtet war (BSG, Urteil vom 11.09.2002 - [B 6 KA 30/01 R - SozR 3-2500 § 85 Nr. 48](#) S. 409). Zulässig ist es, auf die in einem repräsen-tativen, möglichst zeitnahen Referenzquartal "ausbezahlten Abrechnungsvolumina" (BSG, Urteil vom 11.09.2002 - [B 6 KA 30/01 R - SozR 3-2500 § 85 Nr. 48](#) S. 409; Urteil vom 06.11.2002 - [B 6 KA 21/02 R - BSGE 90, 111, 117 f. = SozR 3-2500 § 85 Nr. 49](#)) abzu-stellen. Darf an die "ausbezahlten Abrechnungsvolumina" angeknüpft werden, kann es einerseits nicht beanstandet werden, wenn allein die in einem Referenzzeitraum tatsächlich abgerechneten Leistungen berücksichtigt werden. Andererseits muss dann aber auch das Volumen der tatsächlich an die Vertragsärzte ausbezahlten Honorare für die in dem Refe-renzzeitraum abgerechneten Leistungen zum Ausgangspunkt gemacht werden können.

Auch wenn die Anknüpfung an die tatsächlich in einem Referenzzeitraum ausbezahlten Abrechnungsvolumina im Grundsatz nicht zu beanstanden ist, so kann es doch nicht ohne Bedeutung sein, ob diese von Rechtsfehlern beeinflusst sind oder nicht. Dabei ist allerdings zu unterscheiden: Soweit sich Rechtsfehler auf das Abrechnungsverhalten der an der ver-tragsärztlichen Versorgung teilnehmenden Ärzte ausgewirkt haben, indem etwa aufgrund einer mit höherrangigem Recht nicht zu vereinbarenden, aber beachteten Rechtsnorm Leis-tungen nicht erbracht oder nicht abgerechnet worden sind, kann an die Stelle des tatsächli-chen Versorgungsgeschehens in einem bestimmten Zeitraum nicht ein hypothetisches ge-setzt werden. Insoweit kann es allenfalls darum gehen, ob ein HVM-Normgeber, der an einen derartigen Referenzzeitraum anknüpft, für die Zukunft zu Korrekturen verpflichtet ist. Anders verhält es sich, soweit ein Rechtsfehler nicht das Abrechnungsverhalten selbst, sondern seine rechtliche Würdigung beeinflusst hat, etwa deswegen tatsächlich erbrachte und abgerechnete Leistungen bei einzelnen Arztgruppen mit einem zu niedrigen Punktwert vergütet worden sind. Derartige Rechtsfehler können rückwirkend korrigiert werden, ohne an die Stelle des tatsächlichen Versorgungsgeschehens ein hypothetisches zu setzen. Den-noch kann nicht verlangt werden, dass die rechtliche Würdigung der in einem bestimmten Zeitraum tatsächlich erbrachten und abgerechneten Leistungen in jeder Hinsicht rechtmä-ßig sein muss. Denn andernfalls wäre angesichts der Vielzahl denkbarer Rechtsfehler die Anknüpfung an Referenzzeiträume zu sehr erschwert.

Wenig hilfreich ist es in diesem Zusammenhang, danach zu unterscheiden, ob Fehler bei der Rechtsanwendung oder bei der Rechtsetzung unterlaufen sind. Zwar werden Rechts-anwendungsfehler oft - vor allem wenn sie sich erst bei der Berechnung des Honorars ei-nen einzelnen Vertragsarztes ereignet haben - nur marginale Auswirkungen auf das Ab-rechnungsvolumen ganzer Arztgruppen haben und daher beim Zuschnitt von Honorarkon-tingenten vernachlässigt werden dürfen. Doch ist dies nicht zwangsläufig der Fall. So wer-den etwa in der

Regel die Punktwerte nicht unmittelbar im HVM festgeschrieben, sondern auf dessen Grundlage berechnet. Unterläuft bei der Berechnung der Punktwerte ein Fehler, so handelt es sich um einen Rechtsanwendungsfehler. Dieser kann aber unter Umständen erheblich größere Auswirkungen haben als ein Rechtssetzungsfehler. Aus diesem Grunde erscheint es wenig sinnvoll, Rechtsanwendungsfehler für unbeachtlich zu halten, Rechtssetzungsfehler jedoch nicht. Im Ergebnis kann dies aber dahingestellt bleiben, weil hier der Referenzzeitraum durch einen Rechtssetzungsfehler beeinträchtigt ist.

b) Einen allgemeinen Rechtsgrundsatz, wonach jeder Rechtsfehler, der sich in einem Referenzzeitraum ereignet hat, korrigiert werden muss, bevor die Abrechnungsergebnisse dieses Zeitraums für Vergütungsregelungen herangezogen werden können, gibt es nicht. Von ihm kann nach der bisherigen Rechtsprechung des BSG keine Rede sein.

In einem Urteil vom 22.06.2005 ([B 6 KA 80/03 R - SozR 4-2500 § 87 Nr. 10](#)), auf das sich die Beklagtenseite beruft, hat es das BSG nicht beanstandet, dass bei der Berechnung der regionalisierten Praxisbudgets die teilbudgetierten Abrechnungswerte des ersten Halbjahres 1996 herangezogen wurden, obwohl es die rückwirkend für die ersten beiden Quartale des Jahres 1996 eingeführte Teilbudgetierung von bestimmten Gesprächs- und Untersuchungsleistungen als verfassungswidrig erachtet hatte. Denn – so das BSG – das aus den verfassungsrechtlichen Grenzen einer Rückwirkung und nicht aus dem Regelungsgehalt der Teilbudgetierung selbst hergeleitete Anwendungsverbot hindere den Normgeber des EBM-Ä nicht daran, bei der Bestimmung der angemessenen Höhe der ab 01.07.1997 geltenden Praxisbudgets an die – um medizinisch nicht erklärbare Leistungsausweitungen bereinigten – Abrechnungswerte anzuknüpfen, die sich im ersten Halbjahr 1996 unter Berücksichtigung jener Teilbudgetierung ergeben hätten. Demnach führt die bloß im Vertrauensschutz für die Vergangenheit begründete Rechtswidrigkeit einer Vergütungsregelung nicht dazu, dass die auf ihrer Grundlage gewonnenen Abrechnungsergebnisse einer späteren Vergütungsregelung nicht zugrunde gelegt werden dürfen. Hieraus lässt sich jedoch für die materielle Rechtswidrigkeit einer Vergütungsregelung in der Zukunft nichts ableiten. Vor allem lässt sich hieraus nicht im Umkehrschluss folgern, dass jeder materielle Rechtsfehler einer Vergütungsregelung zu korrigieren wäre, bevor die auf seiner Grundlage gewonnenen Abrechnungsergebnisse einer späteren Vergütungsregelung zugrunde gelegt werden dürfen.

Dies ergibt sich auch nicht aus dem von der Klägerseite herangezogenen BSG-Urteil vom 28.01.2004 ([B 6 KA 52/03 R - BSGE 92, 87 = SozR 4-2500 § 85 Nr. 8](#)). In dieser Entscheidung hat das BSG den Beschluss des Bewertungsausschusses vom 16.02.2000 zur Festlegung der angemessenen Höhe der Vergütung ausschließlich psychotherapeutisch tätiger Vertragsärzte und -therapeuten für rechtswidrig erachtet und zur Begründung unter anderem ausgeführt: "Soweit überhaupt für die Ermittlung eines fiktiven Soll-Umsatzes an tatsächlich erzielte Umsätze angeknüpft werden kann, dürfen nur solche Umsätze zu Grunde gelegt werden, die das Resultat einer rechtmäßigen Honorarverteilung sind. Das war bei der Vergütung der psychotherapeutischen Leistungen im Jahre 1998 typischerweise nicht der Fall. Diese wurden in diesem Zeitraum nicht – wie es nach den Entscheidungen des BSG erforderlich gewesen wäre – grundsätzlich mit einem Punktwert von 10 Pf vergütet. Die entsprechenden Entscheidungen des Senats, die einen Punktwert von grundsätzlich 10 Pf festlegten, ergingen erst ab dem Jahre 1999. Der Beschluss des Bewertungsausschusses, der bei den psychotherapeutischen Leistungen an das tatsächliche – und nicht an das rechtmäßige – Vergütungsniveau des Jahres 1998 anknüpft, perpetuiert die rechtswidrigen Verhältnisse in die Folgezeit und vermindert auf diese Weise den Vergütungsanspruch der Psychotherapeuten" (BSG, Urteil vom 28.01.2004 - [B 6 KA 52/03 R - BSGE 92, 87 = SozR 4-2500 § 85 Nr. 8](#), jeweils Rn. 22). Hieraus kann nicht geschlossen werden, dass bei dem hier streitigen Zuschnitt von Honorarkontingenten nur an in jeder Hinsicht materiell rechtmäßige Vergütungsvolumina angeknüpft werden darf. Das BSG hat sich in dieser Entscheidung nicht allein darauf gestützt, dass das Vergütungsniveau in dem vom Bewertungsausschuss gewählten Referenzzeitraum rechtswidrig war – und zwar nach einer höchstrichterlichen Rechtsprechung, die dem Bewertungsausschuss im Zeitpunkt seiner Beschlussfassung bekannt gewesen sein musste. Vielmehr beruht die Entscheidung des BSG auch maßgeblich darauf, dass sich die durchschnittlichen Honorarumsätze der Psychotherapeuten, auf die der Bewertungsausschuss in seinem Beschluss abgestellt hatte, prinzipiell nicht als Basis für die Ermittlung der Vollauslastung psychotherapeutischer Praxen eignen (BSG, Urteil vom 28.01.2004 - [B 6 KA 52/03 R - BSGE 92, 87 = SozR 4-2500 § 85 Nr. 8](#), jeweils Rn. 23 ff.). Das BSG hat denn auch eine nachvollziehbare Begründung dafür vermisst, warum der Bewertungsausschuss den optimalen Umsatz psychotherapeutischer Praxen überhaupt in Anknüpfung an reale Umsatzzahlen ermitteln wollte, und stattdessen betont, dass sein eigener Berechnungsansatz ein zuverlässigeres Bild als die vom Bewertungsausschuss gewählte Kombination liefere (BSG, Urteil vom 28.01.2004 - [B 6 KA 52/03 R - BSGE 92, 87 = SozR 4-2500 § 85 Nr. 8](#), jeweils Rn. 26). Aus dieser Entscheidung lässt sich daher nur entnehmen, dass die Anknüpfung an ein offenkundig materiell rechtswidriges Vergütungsniveau beim Hinzutreten weiterer Umstände unzulässig sein kann, nicht aber, dass das Vergütungsvolumen für einen bestimmten Zeitraum erst dann späteren Vergütungsregelungen zugrunde gelegt werden darf, wenn jeder materielle Rechtsfehler bei der Berechnung der Vergütung korrigiert worden ist.

Dies macht das BSG-Urteil vom 26.06.2002 ([B 6 KA 28/01 R - SozR 3-2500 § 85 Nr. 47](#)) zu den Auswirkungen der Auflösung einer fachübergreifenden Gemeinschaftspraxis auf arztgruppenbezogene Honorartöpfe deutlich. Das BSG hat es in dieser Entscheidung nicht beanstandet, dass bei der Ermittlung des Anteils der Hautärzte an der zu verteilenden Gesamtvergütung auch die Leistungen berücksichtigt worden sind, die ein Anästhesist in einer fachübergreifenden Gemeinschaftspraxis erbracht hatte. Gegen die schematische Orientierung an der Abrechnungsnummer der Gemeinschaftspraxis und deren Zuordnung zu einer Arztgruppe hat das BSG zwar erhebliche Bedenken angemeldet. Diese Bedenken haben jedoch nicht dazu geführt, dass die Zurechnung der anästhesistischen Leistungen, die in dem Referenzzeitraum von der fachübergreifenden Gemeinschaftspraxis erbracht worden waren, zum Honorarkontingent der Hautärzte für rechtswidrig gehalten worden wären, obwohl sich diese Verfahrensweise auf die Höhe des Honorarkontingents auswirkte. Maßgebend dafür war vor allem, dass die Einbeziehung anästhesistischer Leistungen in die Berechnung des Kontingents der Hautärzte zu keinen nachhaltigen Verwerfungen bei der Honorarverteilung geführt hat sowie dass die Honorarbescheide für den Referenzzeitraum bestandskräftig waren.

Letzteres weist darauf hin, dass Honorarbescheide als Verwaltungsakte die rechtlichen Verhältnisse gestalten – und zwar grundsätzlich selbst dann, wenn sie rechtswidrig sind (vgl. [§ 39 Abs. 2](#) und 3 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch [SGB X]). Aus diesem Grunde ist der HVM-Normgeber auf jeden Fall berechtigt, beim Zuschnitt von Honorarkontingenten auf Vergütungsvolumina eines Referenzzeitraums zurückzugreifen, der durch bestandskräftige Honorarbescheide abgeschlossen ist, selbst wenn die dabei angewandten Verteilungsregelungen rechtswidrig gewesen sein sollten. In diesem Falle besteht auch keine Pflicht, die Honorarbescheide gemäß [§ 44 Abs. 2 SGB X](#) aufzuheben (vgl. BSG, Urteil vom 22.06.2005 - [B 6 KA 21/04 R - SozR 4-1300 § 44 Nr. 6](#)). Müsste der HVM-Normgeber immer abwarten, bis alle Honorarbescheide eines Quartals bestandskräftig sind, würde er allerdings nur unter Schwierigkeiten zeitnahe Referenzzeiträume gewinnen können. Abzuwarten, bis die Honorarbescheide eines Quartals bestandskräftig sind, würde dem Gedanken zuwiderlaufen, der der Heranziehung der Abrechnungsergebnisse von Referenzzeiträumen zugrunde liegt – nämlich ein am tatsächlichen Bedarf orientiertes Bild

vom Leistungs- und Abrechnungsverhalten der Vertragsärzte zu erhalten. Je weiter ein Referenzzeitraum zurückliegt, desto größer ist die Wahrscheinlichkeit, dass dieser nicht mehr die gegenwärtige Bedarfssituation zuverlässig abbildet. Es spricht daher einiges dafür, für die Heranziehung der Abrechnungsvolumina eines Referenzzeitraums nicht die Bestandskraft der zugrunde liegenden Honorarbescheide zu fordern. Denn nicht erst mit der Bestandskraft, sondern bereits mit der Bekanntgabe entfallender Verwaltungsakte Rechtswirkungen und gestalten die Rechtslage (vgl. [§ 39 Abs. 2 SGB X](#)). Dies gilt allerdings dann nicht, wenn sie an besonders schwerwiegenden Fehlern leiden und dies bei verständiger Würdigung aller in Betracht kommenden Umstände offensichtlich ist. Denn dann sind sie nichtig ([§ 40 Abs. 1 SGB X](#)) und damit unwirksam ([§ 39 Abs. 3 SGB X](#)).

c) Kann demnach von einem allgemeinen Rechtsgrundsatz, wonach jeder Rechtsfehler, der sich in einem Referenzzeitraum ereignet hat, zu korrigieren ist, bevor die Abrechnungsergebnisse dieses Zeitraums für Vergütungsregelungen herangezogen werden können, nicht die Rede sein, bedeutet dies indessen nicht, dass es dem HVM-Normgeber frei steht, für die Honorarverteilung an die Gesamtvergütungsanteile in einem Referenzzeitraum anzu-knüpfen, wenn die Vergütungen in diesem Zeitraum auf der Grundlage einer materiell rechtswidrigen Regelung mit erheblichen finanziellen Auswirkungen berechnet wurden. Vielmehr muss er die Grenzen seines Gestaltungsspielraums, insbesondere das Gebot der Honorarverteilungsgerechtigkeit, beachten.

Die Beklagte hat diese Grenzen nicht dadurch überschritten, dass sie für den Zuschritt der fachärztlichen Honorartöpfe ab dem Quartal IV/2000 an die Gesamtvergütungsanteile im Quartal III/2000 angeknüpft hat, ohne eine Korrektur dieser Gesamtvergütungsanteile um die Auswirkungen der bei der Honorarverteilung im Referenzzeitraum noch beachteten Arztzahlveränderungsregelung vorzusehen. Hierdurch wurde die Arztgruppe der Klägerin nicht in unzulässiger, mit dem Gebot der Honorarverteilungsgerechtigkeit unvereinbarer Weise benachteiligt.

Dem Gebot der Honorarverteilungsgerechtigkeit kommt nach der Rechtsprechung des BSG vor allem angesichts der Gefahr der Benachteiligung von Minderheiten besonderes Gewicht zu. Dadurch ist es freilich nicht verwehrt, im Interesse der Überschaubarkeit und Praktikabilität einer Regelung zu verallgemeinern, zu typisieren und zu pauschalieren. Unzulässig ist es aber, wenn die Ungleichheit in dem jeweils in Betracht kommenden Zusammenhang so bedeutsam ist, dass ihre Beachtung nach einer am Gerechtigkeitsgedanken orientierten Betrachtungsweise geboten erscheint. Dabei kann es bei komplexen Sachverhalten vertretbar sein, dass dem Normgeber zunächst eine angemessene Zeit zur Sammlung von Erfahrungen eingeräumt wird und er sich in diesem Anfangsstadium auch mit groben Typisierungen und Generalisierungen begnügen darf (BSG, Urteil vom 29.09.1993 - [6 RKA 65/91 - BSGE 73, 131](#), 138 f. = [SozR 3-2500 § 85 Nr. 4](#)). Mit dem Gesichtspunkt einer zulässigen Generalisierung und Pauschalierung lässt sich eine mangelnde Differenzierung rechtfertigen, wenn sie bloß zu Ungerechtigkeiten in einzelnen, besonders gelagerten Fällen führt und eine Gruppe von Leistungserbringern nicht systematisch benachteiligt, ohne dass dies durch den Zweck der Verteilungsregelung geboten wäre oder als geringfügig vernachlässigt werden könnte (BSG, Urteil vom 29.09.1993 - [6 RKA 65/91 - BSGE 73, 131](#), 140 = [SozR 3-2500 § 85 Nr. 4](#)).

§ 5 Abs. 4 HVM vom 30.03.2001 dient dem legitimen Zweck, die Gesamtvergütungsanteile, die den einzelnen fachärztlichen Honorargruppen zur Verfügung stehen, durch Heranziehung eines möglichst zeitnahen Quartals zu bestimmen. Dem liegt die Annahme zugrunde, dass ein möglichst naher Referenzzeitraum den Leistungsbedarf der Versicherten und den Finanzbedarf der einzelnen Arztgruppen angemessener wiedergibt als länger zurückliegende Zeiträume. Diese Annahme ist im Grundsatz nicht zu beanstanden (siehe oben 4a), auch wenn sie letztlich auf eine explizite Feststellung der Bedarfssituation der einzelnen Honorargruppen verzichtet. Diesem Zweck entspricht es, auf eine der Korrektur der tatsächlichen Gesamtvergütungsanteile des Quartals III/2000 um rechtfehlerhaft versagte oder gewährte Honorare zu verzichten. Dies stellt auch in Anbetracht der Arztzahlveränderungsregelung, die im Quartal III/2000 bei der Honorarverteilung noch beachtet worden war und zum Quartal IV/2000 abgeschafft wurde, eine zulässige Generalisierung und Pauschalierung dar. Zwar ergibt sich aus dem Gebot der Honorarverteilungsgerechtigkeit, dass der HVM-Normgeber bei der typisierenden und pauschalierenden Feststellung des medizinischen Leistungsbedarfs - wie sie hier in § 5 Abs. 4 HVM vom 30.03.2001 erfolgte - grundsätzlich eine Prüfungs- und gegebenenfalls Anpassungspflicht hinsichtlich der Folgewirkungen von Rechtsfehlern auf die ausgezahlten Abrechnungsvolumina in dem zugrunde gelegten Referenzzeitraum hat. Doch folgt daraus nicht, dass bei dem hier streitigen Zuschritt von Honorartöpfen nur an jeder Hinsicht rechtsfehlerfrei berechnete Gesamtvergütungsanteile eines Referenzzeitraums angeknüpft werden darf. Dies ließe sich weder mit dem Gedanken der Stetigkeit und Verlässlichkeit der vertragsärztlichen Vergütung noch mit der Funktion einer Richtigkeitsgewähr vereinbaren, die der Zeitnähe bei der Abbildung der medizinischen Bedarfssituation - wie sie die Zweck einer Bestimmung wie derjenigen des § 5 Abs. 4 HVM vom 30.03.2001 ist - zukommt. Jedenfalls dann, wenn - wie hier - die Korrektur der ausbezahlten Abrechnungsvolumina um die Folgewirkungen einer rechtswidrigen HVM-Regelung mit einem ganz erheblichen Aufwand verbunden ist (1), die Einkommenseinbußen der betroffenen Arztgruppen sich in Grenzen halten (2), eine rechtmäßige HVM-Regelung mit ähnlichen Auswirkungen denkbar ist (3) und es sich um ein Übergangsproblem handelt (4), verstößt eine Regelung, die wie § 5 Abs. 4 HVM vom 30.03.2001 typisiert und pauschaliert, nicht gegen das Gebot der Honorarverteilungsgerechtigkeit.

(1) Gegen die Korrektur der tatsächlichen Gesamtvergütungsanteile um die Auswirkungen der Arztzahlveränderungsregelung sprachen Gründe der Praktikabilität. Eine solche Bereinigung hätte einen unangemessenen Verwaltungsaufwand erfordert. Hierfür hätte es nicht genügt, an die Stelle der Honoraranteile im Quartal III/2000 diejenigen in den letzten Quartalen vor Einführung der Arztzahlveränderungsregelung zu setzen. Dies wäre ein leichtes Unterfangen gewesen. Denn die Honoraranteile für das Jahr 1995 waren bekannt; diese waren bis zum Quartal IV/1999 Grundlage der Verteilung der Gesamtvergütung auf die einzelnen Honorargruppen. Doch wirken auf die Bestimmung des Anteils der Honorargruppen auch noch andere HVM-Regelungen ein, die in ihrem Bestand von der Rechtswidrigkeit der Arztzahlveränderungsregelung nicht beeinflusst wurden. Dies gilt vor allem für die Stützungsregelung in § 2 Abs. 5 Satz 2 und 3 HVM vom 27.01.1999 bzw. § 5 Abs. 6 Satz 2 und 3 HVM vom 24.06.2000. Diese führt dazu, dass eine Beseitigung der Arztzahlveränderungsregelung eine komplette Neuberechnung der Punktwerte aller Honorargruppen für alle vier Quartale des Jahres 1999 und nochmals für das Quartal III/2000 erforderlich gemacht hätte, weil Referenzzeitraum für die Bestimmung der Gesamtvergütungsanteile im Quartal III/2000 das Jahr 1999 war (§ 5 Abs. 4 HVM vom 24.06.2000). Hierbei hätte zunächst für alle vier Quartale des Jahres 1999 einzeln überprüft werden müssen, ob der auf der Basis des Jahres 1995 berechnete Gesamtvergütungsanteil jeder einzelnen Honorargruppe eine Stützung nach § 2 Abs. 5 Satz 2 und 3 HVM vom 27.01.1999 erforderlich macht. Dass die Stützungsregelung bei einem Unterschreiten des Punktwertdurchschnitts um 10 % zu Korrekturen zwingt, dürfte gerade wegen der Arztzahlveränderungen, die in den einzelnen Honorargruppen gegenüber 1995 stattgefunden haben, sehr wahrscheinlich sein. Nachdem auf diese Weise die Gesamtvergütungsanteile im gesamten Jahr 1999 ermittelt worden wären, hätte in gleicher Weise für das Quartal III/2000 verfahren werden müssen, wobei hier dann auch noch die Trennung in den haus- und fachärztlichen Versorgungsbereich zum Tragen käme. Eine solche Neuberechnung wäre folglich

mit einem erheblichen Verwaltungsaufwand verbunden. Daran ändert sich auch dadurch nichts, dass entgegen dem Vorbringen der Beklagten keineswegs bis auf die Ebene der einzelnen Praxis hätte heruntergegangen werden müssen, da nach ihrem HVM weder im Quartal III/2000 noch im Jahr 1999 den einzelnen Praxen Budgets zugestanden hatten, in denen die abrechenbaren Punktmengen vom Punktwert beeinflusst worden wären. Doch schon der nur bis auf die Ebene der einzelnen Honorargruppen zu betreibende Aufwand für die Neuberechnung der Punktwerte ist immens. Zu bedenken ist, dass es der Beklagten unbenommen wäre, eine Regelung zu schaffen, die auf medizinisch gerechtfertigte Veränderungen des Leistungsgeschehens besser reagiert, als die hierfür zu ungenaue Arztzahlveränderungsregelung. Insbesondere wäre es denkbar, dass auch im Rahmen des § 5 Abs. 3 HVM vom 30.03.2001 – wie in § 5 Abs. 5 HVM vom 30.03.2001 – der Versorgungsbereichswechsel berücksichtigt wird, was auf keine rechtlichen Bedenken stößt (vgl. BSG, 26.06.2002 - [B 6 KA 28/01 R](#) - [SozR 3-2500 § 85 Nr. 47](#)). Demgegenüber ist der Einwand der Klägerin unbeachtlich, dass erst die Arztzahlveränderungsregelung den Verwaltungsaufwand produziert habe. Entscheidend ist vielmehr, dass eine systemgerechte Beseitigung der Folgen der Arztzahlveränderungsregelung eine komplette Neuberechnung der Punktwerte aller Honorargruppen in allen vier Quartalen des Jahres 1999 und im Quartal III/2000 erforderlich machen würde. Insoweit unterscheidet sich die Situation bei der Beichtigung der faktischen Fortwirkungen der Arztzahlveränderungsregelung entscheidend von derjenigen bei der Beendigung ihrer normativen Fortgeltung. Letztere lässt sich ohne nennenswerten Aufwand einfach durch Abschaffung der entsprechenden HVM-Regelung umsetzen. Aus diesem Grunde haben bei der Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Arztzahlveränderungsregelung selbst (§ 5 Abs. 5 HVM vom 24.06.2000, § 2 Abs. 4 Satz 2 HVM vom 08.11.1997) Praktikabilitätsabwägungen keine Rolle gespielt.

(2) Zur Berechnung der Nachzahlungen für die Quartale, deren Honorarbescheide noch unter Zugrundelegung der Arztzahlveränderungsregelung berechnet und deshalb angefochten worden waren, hat die Beklagte einen vereinfachten Weg gewählt: Statt die Punktwerte für alle vier Quartale des Jahres 1999 und für das Quartal III/2000 über alle Arztgruppen unter Anwendung der übrigen HVM-Regelungen neu zu berechnen, ist sie allein von den Honoraranteilen in den letzten Quartalen vor Einführung der Arztzahlveränderungsregelung ausgegangen. Auf dieser Grundlage ist die Beklagte bei der Arztgruppe der Klägerin zu einem Punktwertverlust von ungefähr 8 % gelangt. Dieser ist allerdings noch zu hoch gegriffen. Denn die Berechnung ist isoliert für die Gruppe der HNO-Ärzte und nicht über alle Fonds unter Anwendung der Stützungsregelung (§ 2 Abs. 5 Satz 2 und 3 HVM vom 27.01.1999 bzw. § 5 Abs. 6 Satz 2 und 3 HVM vom 24.06.2000) erfolgt. Demnach dürfte der Punktwertverlust eher bei 5 % als bei 8 % liegen. Aber selbst wenn mit der Klägerin der Honorarverlust bei ihrer Fachgruppe nicht bei weniger als 8 %, sondern bei bis zu 10 % angesetzt wird, führt dies nicht dazu, dass § 5 Abs. 4 HVM vom 30.03.2001 nicht mehr eine zulässige Generalisierung und Pauschalierung darstellte. Denn in Anbetracht des mit dieser Bestimmung verfolgten legitimen Zwecks – anhand eines möglichst nahen Referenzzeitraums den Leistungsbedarf der Versicherten und den Finanzbedarf der einzelnen Arztgruppen angemessen abzubilden – sowie angesichts des Gedanken der Stetigkeit und Verlässlichkeit der vertragsärztlichen Vergütung und des mit einer Korrektur verbundenen erheblichen Verwaltungsaufwands sind die Einbußen der Arztgruppe der Klägerin von 5 % bis zu 10 % noch hinnehmbar. Auch nach der Rechtsprechung zur Beobachtungs- und Reaktionspflicht bei Punktwertabfall hätte erst bei einem Punktwertabfall um 15 % oder mehr ein Anlass zur Korrektur bestanden (BSG, Urteil vom 09.09.1998 - [B 6 KA 55/97 R](#) - [BSGE 83, 1](#), 5 = [SozR 3-2500 § 85 Nr. 26](#); Urteil vom 28.01.2004 - [B 6 KA 52/03 R](#) - [BSGE 92, 87](#) = [SozR 4-2500 § 85 Nr. 8](#), jeweils Rn. 32).

Dafür, dass die Regelung in § 5 Abs. 4 HVM vom 30.03.2001 nicht unzumutbare Auswirkungen für die Arztgruppe der Klägerin hatte, sprechen auch die Rechtswirkungen, die die für den Referenzzeitraum ergangenen Honorarbescheide haben. Zwar war bei der Honorarverteilung für das Quartal IV/2000, für die § 5 Abs. 4 HVM vom 30.03.2001 erstmals galt (§ 9 Abs. 1 HVM vom 30.03.2001), die Honorarverteilung für das Referenzquartal III/2000 bereits abgeschlossen. Doch konnte damals – anders als bei den Quartalen des Jahres 1999, die Referenzzeitraum für die Gesamtvergütungsanteile im Quartal III/2000 waren (§ 5 Abs. 4 HVM vom 24.06.2000) – noch nicht davon ausgegangen werden, dass die Mehrzahl der Honorarbescheide bereits bestandskräftig geworden sind. Dennoch gestalteten auch die Honorarbescheide für das Quartal III/2000 als Verwaltungsakte die rechtlichen Verhältnisse (siehe oben 4b). Die Rechtswidrigkeit der Arztzahlveränderungsregelung im HVM der Beklagten führte nicht dazu, dass die Honorarbescheide für das Quartal III/2000 nichtig ([§ 40 Abs. 1 SGB X](#)) und damit unwirksam ([§ 39 Abs. 3 SGB X](#)) gewesen wären. Sie sind damit, solange sie nicht aufgehoben werden, nicht nur Rechtsgrund dafür, dass die Angehörigen der von der Arztzahlveränderungsregelung begünstigten Arztgruppen die ihnen zuerkannte Vergütung behalten dürfen, sondern auch dafür, dass den Angehörigen der von dieser Regelung benachteiligten Honorargruppen eine höhere Vergütung nicht zusteht. Bei der Honorargruppe der HNO-Ärzte, der die Klägerin angehört, führte die Rechtswidrigkeit der Arztzahlveränderungsregelung für die Quartale des Jahres 1999 zu keinen Nachvergütungen und für diejenigen des Jahres 2000 zu Nachvergütungen von insgesamt 469.633,55 EUR (= 918.523,39 DM), davon 150.723,48 EUR (= 294.789,50 DM) für das Quartal III/2000. Vergleicht man die Nachvergütungen für das Quartal III/2000 mit dem (Gesamt-) Honorar von 13.535.288,30 DM, das die Gruppe der HNO-Ärzte in diesem Quartal für ärztliche Leistungen ohne Kostenerstattungen und Labor erhalten hat (siehe KVS-Mitteilungen 7-8/2001, S. II), so haben die Nachvergütungen für dieses Quartal lediglich 2,2 % des Gesamthonorars betragen. Unter Berücksichtigung der Rechtswirkungen der Honorarbescheide stellt sich somit die Belastung der Honorargruppe der Klägerin noch deutlich geringer dar.

(3) Ferner ist im Auge zu behalten, dass die Arztzahlveränderungsregelung in § 5 Abs. 5 HVM vom 24.06.2000 bzw. § 2 Abs. 4 Satz 2 HVM vom 08.11.1997 nicht allein deshalb rechtswidrig war, weil sie bei einzelnen Honorargruppen zu einer Reduktion des Gesamtvergütungsanteils im Vergleich zum Referenzzeitraum geführt hat. Vielmehr war sie nur deshalb rechtswidrig, weil nach der Ausgestaltung, die sie im HVM der Beklagten gefunden hatte, jede Änderung der Arztzahl in einer Facharztgruppe automatisch zu einer Erhöhung oder Verminderung des ihr zugeordneten Honorarvolumens und zugleich zur Verringerung bzw. Erhöhung der den anderen Arztgruppen zugeordneten Honorarvolumina geführt hatte, ohne dass zugleich eine medizinisch gerechtfertigte Änderung des Leistungsgeschehens vorliegen musste. Der Beklagten wäre es daher nicht verwehrt gewesen, eine Regelung zu treffen, die ähnliche Auswirkungen wie § 5 Abs. 4 HVM vom 30.03.2001 für die HNO-Ärzte gehabt hätte. Hierfür wäre es nur erforderlich gewesen, dass Veränderungen der Arztzahl nur dann zu einer Änderung der Honorarkontingente führen, wenn die Arztzahlveränderungen Ausdruck einer Änderung des Leistungsbedarfs der Versicherten und dementsprechend des Finanzbedarfs der Arztgruppen sind. Denkbar wäre insoweit nicht nur eine Regelung, nach der – wie nach § 5 Abs. 5 HVM vom 30.03.2001 – beim Zuschnitt der Honorarkontingente der Versorgungsbereichswechsel zu berücksichtigen ist. Vielmehr wäre es der Beklagten auch darüber hinaus nicht versagt gewesen, medizinisch gerechtfertigte Änderungen des Leistungsgeschehens, die Veränderungen der Arztzahl in den Honorargruppen nach sich ziehen, beim Zuschnitt der Honorartöpfe zu berücksichtigen. Es stand daher bei Erlass des hier streitigen HVM überhaupt nicht fest, dass der Zuschnitt der Honorartöpfe im Sinne materieller Gerechtigkeit falsch war. Die Dynamik der Arztzahlveränderungsregelung, ihr Automatismus, war rechtswidrig und verstieß gegen das Gebot der Honorarverteilungsgerechtigkeit. Rechtswidrig war also das Verfahren als solches, nicht jedoch zwangsläufig das durch das fehlerhafte Verfahren gefundene Ergebnis des Zuschnitts der Honorartöpfe. Dafür, dass der Zuschnitt der Honorartöpfe aus sich heraus

nicht mehr mit dem Maßstab der Honorarverteilungsgerechtigkeit vereinbar war, gibt es keinen überzeugenden Grund.

(4) Schließlich kann nicht außer Betracht bleiben, dass die Beklagten in ihrem HVM vom 30.03.2001 die Arztzahlveränderungsregelung abgeschafft und für den Zuschnitt der fach-ärztlichen Honorartöpfe an dasjenige angeknüpft hat, was verfügbar war, nämlich die ausbezahlten Abrechnungsvolumina eines zeitnahen Referenzquartals. Dies ist - anders als in dem oben erwähnten (4b) vom BSG entschiedenen Fall (Urteil vom 28.01.2004 - [B 6 KA 52/03 R](#) - [BSGE 92, 87](#) = [SozR 4-2500 § 85 Nr. 8](#)) nicht schon vom Ansatz her unzutreffend. Die Beklagte hat damit eine - wenn auch pragmatische - Lösung für die hier streitige Problematik gefunden. Sie hat weitere Verschiebungen zwischen den Honorargruppen in-folge einer zu undifferenzierten Arztzahlveränderungsregelung für die Zeit bis zur rechtskräftigen Klärung ihrer Rechtmäßigkeit verhindert. Denn bei Erlass des HVM vom 30.03.2001 stand noch nicht rechtskräftig fest, dass die Arztzahlveränderungsregelung in § 5 Abs. 5 HVM vom 24.06.2000 bzw. § 2 Abs. 4 Satz 1 HVM vom 08.11.1997 rechtswidrig war. Dieses ist erst seit Juni 2005 der Fall (siehe nur BSG, Beschluss vom 22.06.2005 - [B 6 KA 68/04 B](#) - veröffentlicht in juris). Auch hierin unterscheidet sich der vorliegende Fall von der Situation, die das BSG in dem oben erwähnten Urteil vom 28.01.2004 ([B 6 KA 52/03 R](#) - [BSGE 92, 87](#) = [SozR 4-2500 § 85 Nr. 8](#)) zu beurteilen hatte. In jenem Fall war die Rechtslage bereits vor Erlass der streitigen Rechtsnorm rechtskräftig geklärt gewesen. Für die Übergangszeit bis zur rechtskräftigen Klärung der Rechtmäßigkeit der Arztzahlveränderungsregelung hat die in § 5 Abs. 4 HVM vom 30.03.2001 getroffene Regelung weitere Verschiebungen zwischen den Honorargruppen und somit eine weitere Vertiefung der Rechtswidrigkeit verhindert. Es kann daher nicht davon die Rede sein, dass die Beklagte vor den Folgen, die die Arztzahlveränderungsregelung für Arztgruppen wie diejenige der Klägerin hatte, die Augen verschlossen hätte. Schon allein die normative Beendigung der weiteren Anwendung der Arztzahlveränderungsregelung ist für die Gruppe der HNO-Ärzte von finanzieller Bedeutung. Dass die Beklagte eine Berichtigung des Zuschnitts der Honorarfonds vermieden hat, solange es nicht rechtskräftig feststand, dass die Arztzahlveränderungsregelung rechtswidrig ist, war zumindest für diese Übergangszeit hinzunehmen - zumal es nicht evident war, dass die Anknüpfung an die im Quartal III/2000 ausbezahlten Abrechnungsvolumina den medizinischen Leistungsbedarf nicht abbilden.

Nach alledem hat die Beklagte nicht dadurch ihren Gestaltungsspielraum überschritten, dass sie beim Zuschnitt der fachärztlichen Honorarfonds an die Gesamtvergütungsanteile der Honorargruppen im Quartal III/2000 angeknüpft hat, obwohl bei der Berechnung der Honorare für dieses Quartal noch die Arztzahlveränderungsregelung in § 5 Abs. 5 HVM vom 24.06.2000 beachtet worden war und sich über das Basisjahr 1999 (§ 5 Abs. 4 HVM vom 24.06.2000) die Arztzahlveränderungsregelung in § 2 Abs. 4 Satz 2 HVM vom 08.11.1997 fortwirkte.

5. Die Kostenentscheidung beruht hinsichtlich der Quartale IV/2000 und I/2001 noch auf [§ 193](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG), da insoweit vor dem 02.01.2002 Klage erhoben worden war (vgl. BSG, Urteil vom 30.01.2002 - [B 6 KA 12/01 R](#) - [SozR 3-2500 § 116 Nr. 24](#) S. 115 ff.). Hinsichtlich des Quartals II/2001, für das die Klage erst nach dem 01.01.2002 rechtshängig wurde, ergibt sich die Kostenentscheidung dagegen aus [§ 197a Abs. 1 SGG](#) in Verbindung mit [§ 154 Abs. 2](#) Verwaltungsgerichtsordnung.

Die Revision wurde wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassen ([§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

FSS

Saved

2007-02-05