

S 83 KA 399/10

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
SG Berlin (BRB)
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten

Abteilung

83

1. Instanz

SG Berlin (BRB)

Aktenzeichen

S 83 KA 399/10

Datum

02.05.2012

2. Instanz

LSG Berlin-Brandenburg

Aktenzeichen

L 7 KA 57/12.

Datum

-

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Klage wird abgewiesen. Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Rechtmäßigkeit mehrerer Beschlüsse des Bewertungsausschusses und des erweiterten Bewertungsausschuss betreffend die vertragsärztliche Vergütung in den Jahren 2009 und 2010, unter anderem über die Rechtmäßigkeit der Festsetzung der Honorarverteilungsquoten (HVV-Quoten). Im Zuständigkeitsbereich der klagenden Kassenärztlichen Vereinigung Nordrhein erfolgte die Vergütung der vertragsärztlichen Leistungen bis zum Ende des Jahres 2008 auf der Grundlage von Individualbudgets (siehe dazu auch BSG, Urteile vom 14.12.2011 - [B 6 KA 3/11 R](#) bis [B 6 KA 6/11 R](#), zitiert nach juris). Mit Beschluss vom 27./28.8.2008 (7. Sitzung, DÄ-BI. 38/2008, A 1988) traf der erweiterte Bewertungsausschuss zum 01.01.2009 in Umsetzung der durch das GKV-WSG vom 26.3.2007 ([BGBl. I, S. 378ff.](#)) in Kraft getretenen Neuregelungen in [§§ 87](#) bis [87c SGB V](#) umfangreiche Regelungen betreffend die vertragsärztliche Vergütung. Der Beschluss gliedert sich in Teile A bis H. Teil A regelt die erstmalige Festlegung des Orientierungswertes für das Jahr 2009, Teil B das Verfahren zur Berechnung des Behandlungsbedarfs für die erstmalige Vereinbarung der morbiditätsbedingten Gesamtvergütung für das Jahr 2009. Im Rahmen der Teile A und B legte der erweiterte Bewertungsausschuss hinsichtlich der Bestimmung der Leistungsmenge zur Berücksichtigung honorarwirksamer Begrenzungsregelungen eine Honorarverteilungsquote (HVV-Quote) fest, die nach Teil A Ziff. 2.2 bundeseinheitlich 0,9059 betrug und nach Teil B Ziff. 1.2, 2. Absatz für die alten Bundesländer 0,9059 und für die neuen Bundesländer 0,9544. Der Orientierungspunktwert wurde in Teil A Ziff. 4 auf 3,5058 Cent festgelegt. In Teil C des Beschlusses stellte der erweiterte Bewertungsausschuss fest, dass keine Indikatoren zu regionalen Besonderheiten in der Versorgungsstruktur und in der Kostenstruktur zwischen den Bezirken der Kassenärztlichen Vereinigungen definiert werden können, die eine regionale Anpassung der Orientierungswerte auf Grund von Unterschieden in der Kosten- und Versorgungsstruktur rechtfertigen würden. Teil F regelt das Verfahren für die Berechnung und Anpassung von arzt- und praxisbezogenen Regelleistungsvolumen. In diesem Zusammenhang findet sich in Teil F Ziff. 3.2.2 die Feststellung, dass das Kriterium Geschlecht sich nicht zur Abbildung der Morbidität eignet, da das abgerechnete Volumen durch dieses Kriterium nicht signifikant beeinflusst wird. Teil G des Beschlusses enthält Grundsätze zur Bildung von Rückstellungen, wobei Rückstellungen von der insgesamt vereinbarten morbiditätsbedingten Gesamtvergütung und über die in [§ 87b Abs. 3 Satz 5 SGB V](#) genannten Zwecke hinausgehend auch für Praxisbesonderheiten gemäß [§ 87b Abs. 3 Satz 3 SGB V](#) und zum Ausgleich von Fehlschätzungen für Vorwegabzüge gemäß Beschluss Teil F Anlage 2 Nr. 2 gebildet werden (Teil G Ziff. 1, 4. und 5. Sp.-Str.). Mit Beschluss des Bewertungsausschusses vom 17.10.2008 (164. Sitzung, DÄ-BI. 48/2008, A 2607) wurde unter anderem Teil G des Beschlusses vom 27./28.8.2008 dahingehend geändert, dass Rückstellungen versorgungsbereichsspezifisch gebildet werden. Mit Beschluss des erweiterten Bewertungsausschusses vom 23.10.2008 (8. Sitzung, DÄ-BI. 48/2008, A 2602) wurden Teile A und B des Beschlusses vom 27./28.8.2008 geändert. Die bundeseinheitliche HVV-Quote nach Teil A wurde auf 0,9048 festgelegt (Ziff. II.1), der Orientierungswert entsprechend auf 3,5001 Cent (Ziff. II.2). Die HVV-Quoten zur Bestimmung des Behandlungsbedarfs nach Teil B wurden für jeden KÄV-Bezirk gesondert festgesetzt. Für die Klägerin wurde der Wert auf 0,9155 festgesetzt, für die übrigen KÄV-Bezirke der alten Bundesländer und Berlin auf Werte zwischen 0,8954 und 0,9176, für sämtliche KÄV-Bezirke der neuen Bundesländer auf 0,9517. Mit (Konvergenz-)Beschluss vom 15.1.2009 (9. Sitzung, DÄ-BI. 7/2009 A 308) eröffnete der erweiterte Bewertungsausschuss den regionalen Gesamtvertragspartnern für den Fall, dass es nach Anwendung der Regelungen in Teil F Ziffern 3.6 (Regelung zu den Praxisbesonderheiten) und 3.7 (Regelung zum Ausgleich überproportionaler Honorarverluste) "weiterhin zu überproportionalen Honorarverlusten und zu Problemen der Sicherung der flächendeckenden Versorgung mit vertragsärztlichen Leistungen" kommen sollte, mit Wirkung ab dem 01.04.2009 (unter bestimmten Voraussetzungen bereits ab dem 01.01.2009) die Möglichkeit, zur schrittweisen Anpassung der Regelleistungsvolumen einvernehmlich ein Konvergenzverfahren zu beschließen, wobei insbesondere Abweichungen von den Regelungen in Teil F Ziffern 3.6 und 3.7 des Beschlusses vom 27./28. 8.2008 gestattet wurden. Die danach möglichen Konvergenzregelungen lösen nach Teil A Ziff. 7 des Beschlusses keine Nachschusspflicht der Krankenkassen aus und sind nicht schiedsfähig. Voraussetzung für die Konvergenzregelungen ist nach Teil A Ziff. 1

des Beschlusses, dass die Honorarverluste nicht durch von der Praxis zu verantwortende Gründe entstanden und durch die Umstellung der Mengensteuerung auf die neue Systematik begründet sind. Diese Voraussetzung wurde durch Beschluss des erweiterten Bewertungsausschusses vom 27.2.2009 (10. Sitzung, DÄ-Bl. 2009 A 574) dahingehend abgeändert, dass eine Konvergenzregelung nur noch voraussetzt, dass die Honorarverluste durch die Umstellung der Steuerung auf die neue Systematik begründet sind. Der Bewertungsausschuss beschloss am 27.2.2009 (175. Sitzung, DÄ-Bl. 2009 A 576), die in Teil F der Beschlüsse des erweiterten Bewertungsausschusses vom 27./28.8.2008 und vom 23.10.2008 getroffenen Regelungen zu überprüfen und ggf. im notwendigen Umfang zu ändern. In Umsetzung dieses Beschlusses beschloss der Bewertungsausschuss am 20.4.2009 (180. Sitzung, DÄ-Bl. 2009 A 942) und am 30.4.2009 (183. Sitzung, DÄ-Bl. 2009 A 1004) mit Wirkung ab dem 1.7.2009 (unter bestimmten Voraussetzungen bereits ab dem 1.4.2009) Anpassungen der im Beschluss des erweiterten Bewertungsausschusses vom 27./28.8.2008 getroffenen Regelungen. Mit Beschluss des erweiterten Bewertungsausschusses vom 17.3.2009 (11. Sitzung DÄ-Bl. 2009 A 726) wurde Teil H Ziffer 5 des Beschlusses vom 27./28.8.2008 zur Verhinderung ungewollter Honorarverluste für besonders förderungswürdige Leistungen neu gefasst. Die vertragsärztliche Vergütung ab dem 1.1.2010 wurde in Fortschreibung der für das Jahr 2009 gefassten Beschlüsse mit Beschluss des erweiterten Bewertungsausschusses vom 2.9.2009 (15. Sitzung DÄ-Bl. 2009 A 1907) und Beschluss des Bewertungsausschusses vom 22.9.2009 (199. Sitzung, DÄ-Bl. 2009, A 2103) geregelt. Teil A des Beschlusses trifft Festlegungen zum Orientierungswert. Als Ausgangsbasis für die Ermittlung der Leistungsmenge wurde hierbei das Jahr 2008 festgelegt. Die HVV-Quote wurde in diesem Rahmen auf 0,8864 und der Orientierungswert auf 3,5048 Cent festgelegt. Die HVV-Quote zur Anpassung des Behandlungsbedarfs 2010 in Teil B des Beschlusses wurde wiederum für jeden KÄV-Bezirk gesondert festgelegt, für den Bezirk der Klägerin auf 0,8837 und für die übrigen Bundesländer auf Werte zwischen 0,8419 und 0,9459, wobei eine einheitliche (höhere) HVV-Quote für die neuen Bundesländer – wie noch für das Jahr 2009 – nicht festgelegt wurde. Teil F (Beschluss vom 22.9.2009) regelte in diesem Rahmen die Anpassung der arzt- und praxisbezogenen Regelleistungsvolumen. Mit Beschluss vom 8./9.12.2009 (208. Sitzung, DÄ-Bl. 2010 A 100) korrigierte der Bewertungsausschuss den Beschluss vom 2.9.2009 nach Vervollständigung der Abrechnungsdaten des Jahres 2007 insbesondere hinsichtlich der HVV-Quoten. Für den Bezirk der Klägerin wurde die HVV-Quote zur Ermittlung des Behandlungsbedarfs in diesem Rahmen auf 0,8839 angehoben. Mit Beschluss vom 26.3.2010 (218. Sitzung, DÄ-Bl. 2010, Beilage zu Heft 16, S. 1ff.) wurde (nach zwischenzeitlicher geringfügiger Änderung durch Beschluss vom 5.3.2010, 215. Sitzung, DÄ-Bl. 2010 A 408) Teil F des Beschlusses vom 22.9.2009 mit Wirkung zum 1.7.2010 ersetzt, wobei Kernpunkt der Neuregelung die Einführung sog. qualifikationsgebundener Zusatzvolumen (QZV) ist. Zudem wurden in Teil G Grundsätze zur Bildung von Rückstellung mit Wirkung zum 1.7.2010 beschlossen. Teil F Ziff. 3.2.2 enthält wiederum die Feststellung, dass das Kriterium Geschlecht sich nicht zur Abbildung der Morbidität eignet, da das abgerechnete Volumen durch dieses Kriterium nicht signifikant beeinflusst wird. Die Klägerin setzte sämtliche Vorgaben des (erweiterten) Bewertungsausschusses in den streitbefangenen Beschlüssen für die Jahre 2009 und 2010 im Rahmen der mit den Landesverbänden der Krankenkassen für ihren Zuständigkeitsbereich geschlossenen Gesamtverträge um. Mit Honorarvertrag (HV, Teil A des Vertrages) und Honorarverteilungsvertrag (HVV, Teil B des Vertrages) vom 18.11.2008 (HVV veröffentlicht in Rheinisches Ärzteblatt 1/2009, S. 58ff., abrufbar unter <http://www.KÄVno.de/10praxis/30honorarundrecht/10honorar/index.html>) regelten die Klägerin und die Landesverbände der Krankenkassen die Vergütung der vertragsärztlichen Leistungen für den Bezirk der Klägerin mit Wirkung ab dem 1.1.2009 unter Einführung von Regelleistungsvolumen neu und setzten hierbei die Beschlüsse des erweiterten Bewertungsausschusses vom 27./28.8.2008 und vom 23.10.2008 sowie des Bewertungsausschusses vom 17.10.2008 um. Der Behandlungsbedarf für das Jahr 2009 für die Vereinbarung der morbiditätsbedingten Gesamtvergütung wird nach § 1 Abs. 2 lit. a) HV vorbehaltlich abweichender Bestimmungen in den nachfolgenden Regelungen auf der Grundlage von Teil B der Beschlüsse des erweiterten Bewertungsausschusses (vom 27./28.8.2008 und vom 23.10.2008) berechnet. Der HV und der HVV wurden durch den ersten Ergänzungsvertrag vom 2.3.2009 (Rheinisches Ärzteblatt 4/2009, S. 184ff.) unter Umsetzung der Konvergenzbeschlüsse des erweiterten Bewertungsausschusses vom 15.1.2009 und des Bewertungsausschusses vom 27.2.2009 mit Wirkung ab dem 1.4.2009 geändert. Weitere Änderungen erfolgten mit dem zweiten Ergänzungsvertrag vom 2.6.2009 (Rheinisches Ärzteblatt 7/2009, S. 53ff.) mit Wirkung zum 1.7.2009 und dem dritten Ergänzungsvertrag vom 10.9.2009 (Rheinisches Ärzteblatt 10/2009, S. 68ff.) mit Wirkung zum 1.10.2009 unter Umsetzung der Beschlüsse des erweiterten Bewertungsausschusses vom 17.3.2009 und des Bewertungsausschusses vom 20.4.2009 und vom 30.4.2009. Für das Jahr 2010 vereinbarten die Klägerin und die Landesverbände der Krankenkassen die Vergütung der vertragsärztlichen Leistungen mit Honorarvertrag und Honorarverteilungsvertrag vom 02.11.2009 (Teil B = HVV abrufbar unter <http://www.kvno.de/downloads/hvv1001.pdf>), erstem Ergänzungsvertrag vom 28.1.2010 (abrufbar unter http://www.kvno.de/downloads/hvv10_erg1.pdf), zweitem Ergänzungsvertrag vom 3.5.2010 (Rheinisches Ärzteblatt 7/2010, S. 57ff., abrufbar unter http://www.kvno.de/downloads/hvv10_erg2.pdf) und drittem Ergänzungsvertrag (Gesamtfassung HVV ab 1.10.2010 abrufbar unter <http://www.kvno.de/downloads/hvv1004.pdf>) unter Zugrundelegung u.a. der Beschlüsse des erweiterten Bewertungsausschusses vom 2.9.2009 und des Bewertungsausschusses vom 22.9.2009, 8./9.12.2009 und vom 26.3.2010. Im Rahmen der Honorarverträge für die Jahre 2009 und 2010 setzten die Klägerin und die Landesverbände der Krankenkassen insbesondere auch die in den Beschlüssen des erweiterten Bewertungsausschusses vom 27./28.8.2008, vom 23.10.2008 und vom 2.9.2009 sowie des Bewertungsausschusses vom 8./9.12.2009 getroffenen Regelungen betreffend das Verfahren der Berechnung des Behandlungsbedarfs für die Vereinbarung der morbiditätsbedingten Gesamtvergütung um und legten hierbei auch die für den Bezirk der Klägerin jeweils festgelegten HVV-Quoten von 0,9155 für das Jahr 2009 (Ziff. II.4 des Beschlusses des erweiterten Bewertungsausschusses vom 23.10.2008) und von 0,8839 für das Jahr 2010 (Teil B Ziff. 1.2 und Ziff. 2.1.4 des Beschlusses des erweiterten Bewertungsausschusses vom 2.9.2009 in der Fassung des Korrekturbeschlusses des Bewertungsausschusses vom 8./9.12.2009) zu Grunde (jeweils Anlage 1 der Honorarverträge vom 18.11.2008 und vom 2.11.2009). Auch die übrigen Vorgaben in den streitbefangenen Beschlüssen des (erweiterten) Bewertungsausschusses wurden von der Klägerin und den Landesverbänden der Krankenkassen in den vorgenannten regionalen Gesamtverträgen umgesetzt. Sämtliche Verträge wurden zwischen der Klägerin und den Landesverbänden der Krankenkassen einvernehmlich ohne Anrufung des Schiedsamtes geschlossen. Am 1.9.2010 hat die Klägerin Klage erhoben, mit der sie sich insbesondere gegen die Höhe der für ihren Bereich für die Jahre 2009 und 2010 festgelegten HVV-Quoten wendet und ferner gegen die Nichtberücksichtigung von Indikatoren zu regionalen Besonderheiten in der Versorgungsstruktur und in der Kostenstruktur, gegen das Verfahren zur Berechnung des Regelleistungsvolumens sowie gegen die Grundsätze zur Bildung von Rückstellungen. Sie begehrt in diesem Rahmen die Feststellung, dass die diesbezüglichen Beschlüsse des Bewertungsausschusses und des erweiterten Bewertungsausschusses offensichtlich gesetzeswidrig sind und keine Wirkung für die Klägerin entfalten. Ferner begehrt sie im Wege der Leistungsklage die Anhebung der für sie geltenden HVV-Quote für die Jahre 2009 und 2010 auf 0,9517. Zur Begründung trägt die Klägerin vor: Das Ziel der Neufestsetzung der für sie geltenden HVV-Quoten der Jahre 2009 und 2010 auf 0,9517 verfolge die Klägerin zulässigerweise mit der allgemeinen Leistungsklage. Die Klagebefugnis ergebe sich aus dem Willkürverbot als objektives Rechtsprinzip, auf das sich auch die Klägerin als Körperschaft des öffentlichen Rechts berufen könne, i.V.m. dem Grundsatz der Honorargerechtigkeit. Die zwingende Umsetzungspflicht der regionalen Gesamtvertragspartner und die Ausweitung des Aufgabenbereichs des Bewertungsausschusses stünden in einem Spannungsverhältnis, das aus Gründen des Rechtsstaatsgebots einer gerichtlichen Kontrolle bedürfe. Wären die Kassenärztlichen

Vereinigungen auf eine Inzidentprüfung im Wege der Feststellungsklage gegenüber den Landesverbänden der Krankenkassen beschränkt, bestünde für den Bewertungsausschuss ein rechtsfreier Raum, in dem dieser die Grenzen seines Gestaltungsspielraums und seiner Einwirkung auf die Vertragsautonomie der Vertragspartner auf regionaler Ebene abstecken könne. Da der Klägerin bezüglich der Beschlüsse des (erweiterten) Bewertungsausschusses keine Verwerfungskompetenz zustehe und sie auch nicht im Wege der Anfechtungsklage hiergegen vorgehen könne, müsse sie die Beschlüsse zwingend umsetzen. Sie wäre daher gezwungen, sehenden Auges Unrecht zu vollziehen, obwohl sie an das Rechtsstaatsprinzip gebunden sei. Dieser Rechtsgedanke liege auch der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur so genannten ultra-vires-Kontrolle zu Grunde, die auf die verschränkte untergesetzliche Normsetzung im Vertragsarztrecht entsprechend anwendbar sei. Sofern der (erweiterte) Bewertungsausschuss den ihm vom Gesetzgeber eingeräumten Gestaltungsspielraum überschreite, greife er in unzulässiger Weise in die Vertragsautonomie der Gesamtvertragspartner auf regionaler Ebene ein, da diese gezwungen seien, nicht gesetzeskonforme Beschlüsse umzusetzen. Solche Festsetzungen seien als ausbrechende Rechtsakte zu qualifizieren. Bei substantiierter Darlegung eines solchen ausbrechenden Rechtsaktes geböten das Rechtsstaatsprinzip und der Gewaltenteilungsgrundsatz ein gerichtliches Prüfungsrecht. Überdies bestehe auch eine Treuepflicht der Beklagten zu 1) gegenüber der Klägerin. Eine Feststellungsklage könne nicht zur Aufhebung der Beschlüsse und zur gesetzeskonformen Neufestsetzung führen, weshalb eine allgemeine Leistungsklage mit dem Ziel der Modifizierung der Beschlüsse des Bewertungsausschusses statthaft sei. Die Klägerin habe ihr Klagerecht auch nicht verwirkt. Sie habe durchweg zu erkennen gegeben, dass sie die Festsetzungen des (erweiterten) Bewertungsausschusses nicht billige. Zur Umsetzung der Beschlüsse des (erweiterten) Bewertungsausschusses sei die Klägerin gesetzlich verpflichtet gewesen, da ihr eine eigene Verwerfungskompetenz nicht zustehe. Dasselbe hätte auch bei Verweigerung einer einvernehmlichen Einigung mit den Krankenkassenverbänden für das Landesschiedsamt gegolten, das ebenfalls an die Beschlüsse gebunden gewesen wäre. Die Leistungsklage sei auch begründet. Die Festsetzung einer einheitlichen HVV-Quote durch den Beschluss des erweiterten Bewertungsausschusses vom 27./28.08.2008 knüpfe entgegen [§ 87c Abs. 4 Satz 4 SGB V](#) (in der Fassung des GKV-WSG, im Folgenden a.F.) nicht an die tatsächlichen und rechtlichen mengenbegrenzenden Mechanismen in den einzelnen Honorarverteilungsverträgen an, greife auf unzutreffende Daten und auf vom BSG für rechtswidrig erklärte Individualbudgets zurück und stelle eine allein politisch motivierte Bevorzugung der östlichen Kassenärztlichen Vereinigungen dar, die zu einer ungerechtfertigten Benachteiligung einzelner westlicher Kassenärztlicher Vereinigungen, insbesondere der bereits vor der Honorarreform benachteiligten Klägerin, dar. Für 2010 habe von vornherein kein Anlass für die Berücksichtigung mengenbegrenzender regionaler Mechanismen der Honorarverteilungsverträge bestanden. Zur Beseitigung der ungerechtfertigten Ungleichbehandlung der Klägerin sei der (erweiterte) Bewertungsausschuss gehalten, die Klägerin mit den östlichen Kassenärztlichen Vereinigungen gleichzustellen. Die Beschlüsse des (erweiterten) Bewertungsausschusses hätten insbesondere ab dem 1.1.2010 für den überwiegenden Teil der Arztgruppen im Bezirk der Klägerin zu einem drastischen Absinken der Fallwerte geführt. Die Feststellungsklage sei als Normfeststellungsklage zulässig. Der Klägerin sei es nicht zumutbar, sehenden Auges gesetzwidrige Festsetzungen hinzunehmen und aufgrund der Bindungswirkung umzusetzen, weil sie dann gegenüber den Vertragsärzten für Gesetzesverstöße des (erweiterten) Bewertungsausschusses einstehen müsse, ohne eine Einflussmöglichkeit auf die Einhaltung von Recht und Gesetz zu haben. Eine Klagebefugnis setze die Zulässigkeit der Feststellungsklage nicht voraus. Diese ergäbe sich überdies daraus, dass der (erweiterte) Bewertungsausschuss den Gesamtvertragspartnern durch die angefochtenen Beschlüsse jeglichen Spielraum für regionale Vereinbarungen genommen und den ihm zugewiesenen Gestaltungsspielraum so offensichtlich überschritten habe, dass der Klägerin die Bindung an diese Entscheidungen nicht zugemutet werden könne. Überdies ergebe sich ein Feststellungsinteresse der Klägerin auch daraus, dass die Vergütung für die Jahre 2011 und 2012 auf die Vergütungsregelungen der Jahre 2009 und 2010 aufsetze und daher die Wirksamkeit der hier streitbefangenen Beschlüsse auch Auswirkungen auf die noch nicht abgeschlossenen Verhandlungen betreffend die Vergütung für 2011 und 2012 habe. Die Feststellungsklage sei auch begründet. Die Festsetzungen der HVV-Quoten für den Behandlungsbedarf seien willkürlich. Die ausdrücklich nicht erfolgte Festsetzung von Indikatoren zur Messung der regionalen Besonderheiten bei der Kosten- und Versorgungsstruktur in Teil C des Beschlusses des erweiterten Bewertungsausschusses vom 27./28.8.2008 verstoße gegen [§ 87 Abs. 2f SGB V](#) a.F. i.V.m. [§ 87c Abs. 2 SGB V](#) a.F. Damit habe der erweiterte Bewertungsausschuss den Gesamtvertragspartnern auf regionaler Ebene im Sinne eines ausbrechenden Rechtsaktes zugleich die Möglichkeit genommen, entsprechend [§ 87a Abs. 2 Satz 2 SGB V](#) a.F. Zu- oder Abschläge von den Orientierungswerten zu vereinbaren. Die Festsetzungen in Teil C Ziffer 3 des Beschlusses vom 2.9.2009 für das Jahr 2010 seien ebenfalls gesetzeswidrig, weil sie entgegen [§ 87a Abs. 2 Satz 2 SGB V](#) und [§ 87 Abs. 2f Satz 3 SGB V](#) nicht an die Versorgungsstruktur, sondern an einzelne Gebührenordnungspositionen anknüpften. Zudem seien keine Querschnittserhebungen durchzuführen, sondern die Entwicklungen seien unter Einbeziehung eines längeren Zeitverlaufs zu beobachten. Die Festsetzungen des Verfahrens zur Berechnung des Regelleistungsvolumens verstießen gegen [§ 87b Abs. 3 Satz 6 SGB V](#) a.F., wonach die Morbidität mithilfe der Morbiditätskriterien Alter und Geschlecht zu bestimmen sei. Es bestünden zudem ernsthafte Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit des Beschlusses und der Regelung in [§ 87b Abs. 3 Satz 6 SGB V](#), da die Merkmale Alter und Geschlecht unscharf in der Abbildung der Morbidität der Versicherten seien. Die Regelungen der Grundsätze zur Bildung von Rückstellungen seien offensichtlich gesetzeswidrig, weil sie Zwecke ausführten, die in der abschließenden Regelung in [§ 87b Abs. 3 Satz 5 SGB V](#) a.F. nicht genannt seien. Zudem verstießen die Festsetzungen in dem Beschluss des Bewertungsausschusses vom 17.10.2008 (164. Sitzung) auch gegen [§ 87b Abs. 3 Satz 2](#) i.V.m. Satz 5 SGB V, weil sie vorgäben, dass die Rückstellungen nicht von den "insgesamt vereinbarten morbiditätsbedingten Gesamtvergütungen" zu bilden seien. Mit den so genannten Konvergenzbeschlüssen vom 15.1.2009 und vom 27.2.2009 habe der erweiterte Bewertungsausschuss den ihm zustehenden Gestaltungsspielraum überschritten, da hierdurch in nicht kontrollierbarer und mit dem Rechtsstaat nicht zu vereinbarender Weise von dem im Gesetz vorgesehenen Normkonkretisierungsprogramm abgewichen und zudem gegen [§ 89 SGB V](#) verstoßen werde. Die Klägerin beantragt, 1. die Beklagten zu verurteilen, die jeweils von ihnen in den Bewertungsausschuss bestellten Vertreter anzuweisen, einen Beschluss des Bewertungsausschusses zu fassen, mit dem die Honorarverteilungsquote (HVV-Quote) für die Kassenärztliche Vereinigung Nordrhein, zuletzt geändert durch Ziffer 2 des Beschlusses des Bewertungsausschusses in seiner 208. Sitzung am 8./9.12.2009 (mit Wirkung zum 1.1.2010), aufgehoben und auf den Wert in Höhe von 0,9517 für das Jahr 2009 und das Jahr 2010 festgesetzt wird, 2. festzustellen, dass die durch den erweiterten Bewertungsausschuss und den Bewertungsausschuss getroffenen Festsetzungen a) der HVV-Quoten für die Berechnung des Behandlungsbedarfs (1) durch den Beschluss des erweiterten Bewertungsausschusses vom 27./28.8.2008 (Teil B Ziffer 1.2) (2) geändert durch den Beschluss des erweiterten Bewertungsausschusses vom 23.10.2008 (unter II.4.) (3) fortgeschrieben und abgeändert für das Jahr 2010 durch den Beschluss des erweiterten Bewertungsausschusses vom 2.9.2009 (Teil B Ziffer 1.2 und Ziffer 2.1) (4) wiederum korrigiert für das Jahr 2010 durch den Beschluss des Bewertungsausschusses vom 8./9.12.2009 b) zur (Nicht-)Berücksichtigung von Indikatoren zu regionalen Besonderheit in der Versorgungsstruktur und in der Kostenstruktur (1) durch den Beschluss des erweiterten Bewertungsausschusses vom 27./28.8.2008 (2) durch den Beschluss des erweiterten Bewertungsausschusses vom 2.9.2009 c) zum Verfahren zur Berechnung des Regelleistungsvolumens (1) durch den Beschluss des erweiterten Bewertungsausschusses vom 27./28.8.2008 (2) fortgeschrieben durch den Beschluss des Bewertungsausschusses vom 17.10.2008 (3) fortgeschrieben durch den Beschluss des Bewertungsausschusses vom 20.4.2009 (4) fortgeschrieben durch den Beschluss des Bewertungsausschusses vom 22.9.2009 (5)

fortgeschrieben durch den Beschluss des Bewertungsausschusses vom 26.3.2010 d) zu den Grundsätzen zur Bildung von Rückstellungen durch den Beschluss des erweiterten Bewertungsausschusses vom 27./28.8.2008 (Teil G) und durch den Änderungsbeschluss des Bewertungsausschusses vom 17.10.2008 (Teil B Ziffer 18) sowie e) die Festsetzungen der Beschlüsse der Konvergenzverfahren vom 15.1.2009 und vom 27.2.2009 offensichtlich gesetzeswidrig sind und keine Wirkung für die Klägerin entfalten. Die Beklagten beantragen, die Klage abzuweisen. Die Beklagte zu 1) ist der Ansicht, sowohl die Leistungsklage als auch die Feststellungsklage seien unzulässig und auch unbegründet. Die Leistungsklage sei bereits nicht statthaft, weil mit dieser nicht eine Beschlussfassung im Bewertungsausschuss bzw. erweiterten Bewertungsausschuss begehrt werden könne. Die Voraussetzungen einer Normerlassklage lägen nicht vor. Die begehrte Festlegung einer konkreten HVV-Quote werde dem Gestaltungsspielraum des (erweiterten) Bewertungsausschusses nicht gerecht. Die Klägerin sei nicht klagebefugt. Eine Kompetenzüberschreitung des (erweiterten) Bewertungsausschusses werde seitens der Klägerin selbst nicht behauptet. Der Klägerin fehle wegen des zwischenzeitlichen Zeitablaufs zudem auch das Rechtsschutzbedürfnis. Sie habe weder um einstweiligen Rechtsschutz gegen die Beschlüsse des (erweiterten) Bewertungsausschusses nachgesucht, noch auf regionaler Ebene eine inzidente Überprüfung angestrebt. Sie habe vielmehr die morbiditätsbedingte Gesamtvergütung für die Jahre 2009 und 2010 mit den Krankenkassenverbänden auf Grundlage der vorliegend streitbefangenen Beschlüsse vereinbart und die regionalen Vereinbarungen gegenüber den Vertragsärzten umgesetzt. Der (erweiterte) Bewertungsausschuss sei nicht verpflichtet, seine Entscheidungen zu begründen und die ihn leitenden Erwägungen offen zulegen. Die Festsetzung der HVV-Quoten für die Jahre 2009 und 2010 sei unter Berücksichtigung des Gestaltungsspielraums des (erweiterten) Bewertungsausschusses nicht zu beanstanden. Durch die vom (erweiterten) Bewertungsausschuss verwendete bundeseinheitliche Betrachtung der HVV-Quote sei vermieden worden, dass in KÄV-Bezirken, in denen vor 2009 hohe honorarwirksame Begrenzungsregelungen einen geringen Behandlungsbedarf je Versicherten bewirkt hätten, durch die Vereinheitlichung eine Gefährdung der Finanzierung der ambulanten ärztlichen Versorgung eintrete. Die nachträgliche Korrektur der bundeseinheitlichen Betrachtungsweise sei ausschließlich zur Angleichung des West-Ost-Vergütungsgefälles und zur Sicherstellung der Finanzierung der ambulanten ärztlichen Versorgung vorgenommen worden. Die Anhebung der HVV-Quoten in den neuen Bundesländern sei nicht mit einer Absenkung der HVV-Quoten der alten Bundesländer einhergegangen, sondern durch die Krankenkassen zusätzlich finanziert worden. Die Berechnung der HVV-Quoten habe den gesetzlichen Vorgaben entsprochen. Die Bildung von HVV-Quoten sei auch für das Jahr 2010 erforderlich gewesen. Nach sorgfältiger Prüfung der Datengrundlagen und deren Eignung habe der Bewertungsausschuss beschlossen, die in [§ 87c Abs. 2 SGB V](#) angeführten Indikatoren zur Messung der regionalen Wirtschaftskraft nicht anzuwenden. Das Kriterium Geschlecht eigne sich nicht zur Abbildung der Morbidität da das abgerechnete Volumen durch dieses Kriterium nicht signifikant beeinflusst werde. Die Aufzählung der Rückstellungszwecke in [§ 87b Abs. 3 S. 5 SGB V](#) sei nicht abschließend. Es bestehe ein Bedürfnis für die Bildung von Rückstellungen für Praxisbesonderheiten und zum Ausgleich von Fehlschätzungen von Vorwegabzügen. Zudem sei nicht ersichtlich, wie die Klägerin durch die Beschlüsse des Bewertungsausschusses zur Bildung von Rückstellungen in ihren Rechten verletzt sein könne, da es keine Verpflichtung der regionalen Gesamtvertragspartner gebe, Rückstellungen zu bilden. Der Vortrag der Klägerin in Bezug auf die Konvergenzbeschlüsse des erweiterten Bewertungsausschusses sei widersprüchlich. Die Konvergenzregelungen seien zudem zur Vermeidung überproportionale Honorarverluste notwendig gewesen, um eine flächendeckende Versorgung zu gewährleisten. Die Zulässigkeit derartiger Regelungen sei in der Rechtsprechung zudem anerkannt. Der Beklagte zu 2) schließt sich der Beklagten zu 1) an und trägt ergänzend vor: Es sei nicht nachvollziehbar, woraus die Klägerin den ihr angeblich als eigenes Recht zustehenden Anspruch auf Honorargerechtigkeit ableiten wolle. Der Klägerin stünden keine subjektiven Rechte gegenüber den Beklagten als Trägerorganisationen des Bewertungsausschusses zu. Die angefochtenen Beschlüsse seien unter Berücksichtigung des dem (erweiterten) Bewertungsausschuss zustehenden Gestaltungsspielraums nicht zu beanstanden. Die Klägerin sei sowohl durch die grundsätzlich bundeseinheitliche Betrachtungsweise als auch durch die nachträgliche Korrektur der bundeseinheitlichen Betrachtungsweise im Rahmen der Festlegung der HVV-Quoten erheblich begünstigt worden. Die Rechtmäßigkeit der Festsetzung der HVV-Quoten sei überdies durch das BSG bereits bestätigt worden (Verweis auf Urteil vom 21.03.2012 – [B 6 KA 21/11 R](#)). Der Begriff der regionalen Besonderheiten beziehe sich nicht auf Unterschiede in der Kosten- und Versorgungsstruktur innerhalb des Bezirks einer KÄV, sondern auf Unterschiede zwischen den verschiedenen KÄVen. Der erweiterte Bewertungsausschuss habe nach eingehender Prüfung der Eignung verschiedener Indikatoren festgestellt, dass unter der Prämisse der arztgruppen- und planungsbereichsübergreifenden Wirksamkeit keine Indikatoren zu regionalen Anpassung definiert werden könnten. Die Regelung in Teil C Ziffer 3.1 der Beschlüsse vom 02.09.2009 wirke für die betroffenen Ärzte ausschließlich begünstigend. Die Konvergenzbeschlüsse des erweiterten Bewertungsausschusses seien als Übergangsregelungen im Rahmen der Beobachtungs- und Reaktionspflicht nicht zu beanstanden. Wegen des Sach- und Streitverhältnisses wird auf die Gerichtsakten Bezug genommen, die in der mündlichen Verhandlung vorgelegen haben.

Entscheidungsgründe:

Die Kammer entscheidet den Rechtsstreit in der Besetzung mit je einem ehrenamtlichen Richter aus dem Kreis der Krankenkassen und der Vertragsärzte, da es sich um eine Angelegenheit des Vertragsarztrechts handelt ([§ 12 Abs. 3 Satz 1 SGG](#)). Das Verfahren betrifft auch die Außenrechtsbeziehungen der klagenden KÄV zu den Krankenkassen (vgl. Wenner, NZS 1999, 172, 174f. m.N. aus der Rechtsprechung des BSG). Das Gericht ist gemäß [§ 57a Abs. 4 SGG](#) örtlich zuständig, da originärer Streitgegenstand des Verfahrens Entscheidungen auf Bundesebene sind (zur Reichweite der Zuständigkeitsregelung in [§ 57a Abs. 4 SGG](#) vgl. auch BSG, Beschluss vom 5.1.2012 – [B 12 SF 4/11 S](#), juris; LSG Baden-Württemberg, Beschluss vom 28.07.2011 – [L 1 SV 1905/11](#), juris). Das Gericht ist auch funktionell zuständig. Insbesondere greift die erstinstanzliche Zuständigkeit des LSG Berlin-Brandenburg gemäß [§ 29 Abs. 4 Nr. 1 SGG](#) nicht ein, da diese Regelung Klagen gegen Entscheidungen der erweiterten Bewertungsausschüsse nur erfasst, soweit die Klagen von den Einrichtungen erhoben werden, die diese Gremien bilden. Dies sind aber vorliegend die Beklagten und ist nicht die Klägerin. Die Klage ist sowohl hinsichtlich der mit dem Klageantrag zu 1) erhobenen Leistungsklage als auch hinsichtlich der mit dem Klageantrag zu 2) erhobenen Feststellungsklage bereits nicht statthaft und damit unzulässig. Zuzustimmen ist der Klägerin zwar insofern, als der Zulässigkeit der Klage nicht entgegensteht, dass die streitgegenständlichen Beschlüsse durch den (erweiterten) Bewertungsausschuss ergangen sind, der im sozialgerichtlichen Verfahren grds. selbst beteiligtenfähig ist (vgl. BSG, Urteil vom 11.9.2002 – [B 6 KA 34/01 R](#), juris Rdnrn. 16ff.). Wegen des Doppelcharakters der Entscheidungen des erweiterten Bewertungsausschusses sind diese nur gegenüber den Partnern des Bewertungsausschusses (den Beklagten) als Verwaltungsakte anzusehen mit der Folge, dass diese dagegen mit der Anfechtungsklage vorgehen können. Im Verhältnis zu den an der Normsetzung im Bewertungsausschuss nicht beteiligten Personen und Institutionen – wie der Klägerin – sind sie als Rechtsnormen der Anfechtung im Klagewege jedoch grds. entzogen (BSG, a.a.O.) Ebenso wie eine einzelne Krankenkasse grds. nicht berechtigt ist, einen Schiedsspruch unmittelbar anzugreifen (vgl. BSG, Urteil vom 3.2.2010 – [B 6 KA 31/09 R](#), juris Rdnr. 24 m.w.N.) steht dieses Recht auch einer einzelnen Kassenärztliche Vereinigung (KÄV) gegen Beschlüsse des erweiterten Bewertungsausschusses nicht zu. In Betracht kommt daher von vornherein nur eine Leistungsklage (Normerlassklage) oder eine Feststellungsklage (Normfeststellungsklage) gegen die Partner des Bewertungsausschusses (vgl. BSG, Urteil vom 11.9.2002, [a.a.O.](#), juris Rdnr. 22). Die Klägerin hat die Klage insofern

auch zutreffend gegen die Beklagten als Trägerorganisationen des Bewertungsausschusses gerichtet und nicht unmittelbar gegen den (erweiterten) Bewertungsausschuss. Denjenigen Personen und Institutionen, die an der Normsetzung im Bewertungsausschuss nicht beteiligt sind, stehen gegenüber dem Bewertungsausschuss keine Rechtspositionen zu, die Gegenstand von Leistungs- oder Feststellungsklagen sein können. Der Bewertungsausschuss ist ungeachtet seiner Verselbstständigung ein Vertragsorgan, durch das der die Beklagten (GKV-Spitzenverband und KBV) einen Bewertungsmaßstab "vereinbaren" (§ 87 Abs. 1 Satz 1 SGB V). Gesetzlich begründete Handlungs- oder Unterlassungspflichten treffen danach allein die Partner der Verträge über die vertragsärztliche Versorgung auf Bundesebene und nicht deren Vertragsorgan. Soweit Dritte überhaupt über Rechtspositionen verfügen, kraft derer sie auf den Normsetzungsprozess und dessen Ergebnis Einfluss nehmen können, müssen sie dies gegenüber den Vertragspartnern und nicht gegenüber dem Vertragsorgan tun (BSG, Urteil vom 11.9.2002, [a.a.O.](#), juris Rdnr. 21). Der Zulässigkeit der Klage steht jedoch die Nachrangigkeit der Normerlass- bzw. der Normfeststellungsklage gegenüber der Inzidentkontrolle der Beschlüsse des (erweiterten) Bewertungsausschusses im Rahmen der gerichtlichen Überprüfung der regionalen Gesamtverträge bzw. der in diesem Zusammenhang ergehenden Entscheidung des Schiedsamtes entgegen. Die auf Änderung der für die Klägerin für die Jahre 2009 und 2010 festgesetzten HVV-Quoten gerichtete Leistungsklage (Klageantrag zu 1)) ist insofern bereits nicht statthaft. Dasselbe gilt auch hinsichtlich der Feststellungsklage (Klageantrag zu 2)). Zwar ist im Recht der GKV anerkannt, dass juristische und natürliche Personen, die durch untergesetzliche Normen – aber auch durch deren Fehlen – in ihren rechtlich geschützten Belangen betroffen sind, zur Vermeidung von verfassungsrechtlich im Hinblick auf [Art. 19 Abs. 4](#) Grundgesetz (GG) nicht hinnehmbaren Rechtsschutzlücken (vgl. dazu BVerfG, Beschluss vom 17.1.2006 – [1 BvR 541/02](#) und [1 BvR 542/02](#) = BVerfGE 115, 81ff.; BSG, Urteil vom 1.7.1992 – [14a/6 RKA 1/90](#) = [SozR 3-2500 § 87 Nr. 4](#)) unter Hinweis auf BVerfG, 1. Senat, 3. Kammer [DVBl. 1992, 276](#) = [NJW 1992, 735](#)) unter bestimmten Voraussetzungen eine Klage direkt gegen sie in Form einer Feststellungs- oder einer (echten) Leistungsklage richten können, weil das SGG – von dem seit dem 1.4.2011 geltenden, aber nur auf Satzungen nach [§ 22a SGB II](#) bezogenen, [§ 55a SGG](#) abgesehen – lückenhaft ist und ein Normenkontrollverfahren (wie in [§ 47 VwGO](#)) nicht ausdrücklich vorsieht aber (z.B. in [§ 29 Abs. 4 Nr. 3 SGG](#)) Rechtsschutz gegen untergesetzliche Rechtsnormen ausdrücklich voraussetzt (siehe dazu auch [BT-Drs. 16/7716, S. 16f.](#)) und damit einen Bedarf an tauglichem Prozessrecht verursacht (LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 17.8.2011 – [L 7 KA 77/08 KL](#), juris Rdnr. 52, Revision anhängig unter B [6 KA 46/11 R](#)). Dies gilt insbesondere für Beschlüsse und Richtlinien des Gemeinsamen Bundesausschusses (GBA) (vgl. BSG, Urteile vom 3.2.2010 – [B 6 KA 31/09 R](#) = [SozR 4-2500 § 116b Nr. 2](#); Urteil vom 31.5.2006 – [B 6 KA 13/05 R](#) = [SozR 4-2500 § 92 Nr. 5](#), juris Rdnr. 27 m.w.N.; Urteil vom 28.6.2000 – [B 6 KA 26/99 R](#) = [SozR 3-2500 § 138 Nr. 1](#), juris Rdnr. 14, jeweils m.w.N.; LSG Berlin-Brandenburg, a.a.O.) aber auch für Beschlüsse des (erweiterten) Bewertungsausschusses, die wegen ihres Doppelcharakters im Verhältnis zu den nicht unmittelbar an der Normsetzung Beteiligten ebenso wie die Beschlüsse und Richtlinien des GBA als untergesetzliche Rechtsnormen anzusehen sind (vgl. BSG, Urteil vom 11.9.2002, [a.a.O.](#); allgemein zur Normerlassklage im sozialgerichtlichen Verfahren Axer, NZS 1997, 10, 14ff.). Indes besteht die Möglichkeit unmittelbaren Rechtsschutzes gegen untergesetzliche Rechtsnormen nur in denjenigen Ausnahmefällen, in denen die Betroffenen ansonsten keinen effektiven Rechtsschutz erreichen können, etwa weil ihnen nicht zuzumuten ist, Vollzugsakte zur Umsetzung der untergesetzlichen Norm abzuwarten, oder die Wirkung der Norm ohne anfechtbare Vollzugsakte eintritt (BSG, Urteil vom 3.2.2010, [a.a.O.](#), juris Rdnr. 22 m.w.N., Urteil vom 31.5.2006, [a.a.O.](#)). Das gilt nicht nur für die Zulässigkeit der (Norm-)Feststellungsklage, sondern auch für eine auf Erlass bzw. Änderung einer untergesetzlichen Norm gerichtete allgemeine Leistungsklage (vgl. BVerfG, Urteil vom 28.11.2007 – [9 C 10/07](#) = [BVerfGE 130, 52ff.](#), zitiert nach juris; vgl. auch BSG, Urteil vom 3.2.2010, [a.a.O.](#), juris Rdnr. 22). Ein Rechtsanspruch auf Tätigwerden des Normgebers scheidet aus, wenn dem Betroffenen ein anderer, vorrangig zu verfolgender Weg zur Erreichung des von ihm verfolgten Ziels zur Verfügung steht (BVerfG, a.a.O., 3. Leitsatz; vgl. – zur Unzulässigkeit der Klage eines Vertrags(zahn)arztes unmittelbar gegen Änderungen des EBM wegen Vorrangs der Inzidentprüfung – BSG, Urteil vom 1.7.1992, [a.a.O.](#)). Das verfassungsrechtliche Gebot eines fairen und wirksamen Rechtsschutzes ([Art. 19 Abs. 4 GG](#)) schließt es nicht aus, dass dem Betroffenen bei gesetzlichen und auch bei untergesetzlichen Normen in der Regel Rechtsschutz nicht schon gegen den Erlass der Norm, sondern erst gegen den Vollzugsakt eingeräumt wird, dass er also verpflichtet wird, den Vollzugsakt abzuwarten. Nur soweit ein Vollzugsakt nicht vorgesehen ist oder soweit ausnahmsweise wegen besonderer Umstände der Rechtsschutz gegen den Vollzugsakt nicht effektiv oder das Abwarten des Vollzugsaktes unzumutbar ist, ist bei gesetzlichen Normen die Verfassungsbeschwerde unmittelbar gegen die Norm zulässig ([BVerfGE 79, 174](#), 187 ff) und entsprechend bei untergesetzlichen Normen in Ermangelung eines fachgerichtlichen Normenkontrollverfahrens Rechtsschutz unmittelbar gegen die untergesetzliche Norm im Wege der Normfeststellungs- bzw. Normerlassklage eröffnet (vgl. BSG, Urteil vom 1.7.1992, [a.a.O.](#)). Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ist die Klage unmittelbar gegen die Beschlüsse des (erweiterten) Bewertungsausschusses vorliegend nicht statthaft, da der Klägerin auf Ebene der regionalen Gesamtvertragspartner die gegenüber der Normerlass- bzw. der Normfeststellungsklage vorrangige Möglichkeit einer Inzidentprüfung zustand. Diese Rechtsschutzmöglichkeit ist gegenüber der Klage unmittelbar gegen die Partner des Bewertungsausschusses vorrangig und schließt diese aus (vgl. Engelhard, in Hauck/Noftz, SGB V, Stand VI/09, § 87 Rdnr. 459). Sofern eine KÄV Regelungen des (erweiterten) Bewertungsausschusses, an die sie im Rahmen der Vereinbarung der Gesamtverträge gebunden ist, für unwirksam hält, besteht für sie zunächst die Möglichkeit, den entsprechenden gesamtvertraglichen Vereinbarungen nicht zuzustimmen und das Schiedsamt anzurufen ([§ 89 SGB V](#)). Gegen die Entscheidung des Schiedsamtes steht der KÄV dann die Möglichkeit der Anfechtungsklage zu, in deren Rahmen sie auch inzident die Unwirksamkeit der Beschlüsse des (erweiterten) Bewertungsausschusses geltend machen kann (vgl. BSG, Urteil vom 16.7.2003 – [B 6 KA 29/02 R](#) = [SozR 4-2500 § 85 Nr. 3](#), juris Rdnr. 21; vgl. auch – auch zu der hier streitigen Festsetzung der HVV-Quoten für die Zeit ab dem 1.1.2009 – BSG, Urteil vom 21.03.2012 – [B 6 KA 21/11 R](#), Terminsbericht Nr. 15/12, abrufbar unter [www.bsg.bund.de](#) sowie die Vorinstanz, Hessisches LSG, Urteil vom 9.3.2011 – [L 4 KA 14/09 KL](#) – juris Rdnrn. 128ff.). Ob neben dem Weg über das Schiedsamt auch noch die Möglichkeit einer (isolierten) Feststellungsklage gegen die Landesverbände der Krankenkassen besteht (vgl. Engelhard, a.a.O.), kann insofern dahinstehen, da jedenfalls durch die Möglichkeit der Anfechtung der Entscheidung des Schiedsamtes für die KÄV ausreichender Rechtsschutz gegen die Beschlüsse des (erweiterten) Bewertungsausschusses gegeben ist. Im Rahmen dieser Rechtsschutzmöglichkeit wird den von der Klägerin angeführten berechtigten Interessen der KÄV, nicht rechtswidrige Beschlüsse des (erweiterten) Bewertungsausschusses sehenden Auges umsetzen und ggf. gegenüber den Vertragsärzten für die Folgen der Unwirksamkeit eintreten zu müssen, vollumfänglich Rechnung getragen. Das gilt zunächst für die mit dem Klageantrag zu 1) erhobene Leistungsklage (Normerlassklage), mit der die Klägerin eine Anhebung der für ihren Bezirk für die Jahre 2009 und 2010 festgelegten HVV-Quote auf 0,9517 begehrt. Diese auf eine ganz konkrete Regelung gerichtete Klage wäre wegen des dem Bewertungsausschuss zustehenden weiten Gestaltungsspielraums (vgl. dazu BSG, Urteil vom 11.5.2011 – [B 6 KA 2/10 R](#) = [SozR 4-2500 § 87 Nr. 25](#), juris Rdnr. 22 m.w.N.; Urteil vom 21.3.2012, a.a.O.) ohnehin nur dann begründet, wenn allein eine Ausdehnung der begünstigenden Regelung (hier der für die neuen Bundesländer geltenden höheren HVV-Quote) auf den Bezirk der Klägerin gesetz- bzw. verfassungsgemäß wäre (vgl. z.B. BSG, Urteil vom 6.9.2006 – [B 6 KA 31/05 R](#) = [SozR 4-2500 § 75 Nr. 4](#)). Kann der Normgeber (dies gilt sowohl für den Gesetzgeber als auch für den untergesetzlichen Normgeber) zur Beseitigung einer vorliegenden Ungleichbehandlung unter mehreren denkbaren und rechtlich gleichermaßen zulässigen Lösungen wählen, griffe eine Ausdehnung der begünstigenden Regelung durch die Gerichte in die dem Normgeber vorbehaltene Gestaltungsfreiheit ein (BVerfG, Beschluss vom 17.1.2006 – [1 BvR 541/02](#) und [1 BvR](#)

542/02 = [BVerfGE 115, 81ff.](#)). Wäre aber allein die Anhebung der HVV-Quote für den Bezirk der Klägerin auf 0,9517 rechtmäßig und schied jede andere Gestaltungsmöglichkeit aus, könnte dies auch durch die mit der Inzidentprüfung der Beschlüsse des (erweiterten) Bewertungsausschusses im Rahmen eines Streits auf regionaler gesamtvertraglicher Ebene befassten Gerichte ausgesprochen werden, ohne dass es einer gesonderten Beschlussfassung durch den (erweiterten) Bewertungsausschuss bedürfte (vgl. zum Vorrang der Inzidentprüfung für den Fall, dass nur eine Ausdehnung der begünstigenden Regelung auf den Kläger in Betracht kommt, BVerfG, a.a.O.). Der Vorrang der Inzidentprüfung steht aber auch der Zulässigkeit der mit dem Klageantrag zu 2) erhobenen Normfeststellungsklage entgegen, wobei letztlich dahingestellt bleiben kann, ob diese bereits nicht statthaft ist oder ob es (jedenfalls) am berechtigten Feststellungsinteresse fehlt. Zwar ist in der Rechtsprechung des BVerfG anerkannt, dass zur Wahrung des Rechts auf effektiven Rechtsschutz ([Art. 19 Abs. 4 GG](#)) eine unmittelbar gegen den Normgeber gerichtete und dessen Gestaltungsspielraum wahrende Feststellungsklage bei Geltendmachung eines Verstoßes gegen den allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz im Hinblick auf die begrenzte Rechtskraftwirkung eines im Rahmen einer Inzidentkontrolle ergehenden Urteils grundsätzlich in Betracht kommt (siehe dazu BVerfG, a.a.O.). Indes besteht insofern im Vertragsarztrecht die Besonderheit, dass bei einem Rechtsstreit, bei dem im Kern um die Wirksamkeit untergesetzlicher Normen gestritten wird, der Normgeber bzw. die an der Normgebung beteiligten Institutionen, regelmäßig zum Verfahren beigegeben und damit in die Rechtskraftwirkung des Urteils gemäß [§ 141 Abs. 1 Nr. 1 SGG](#) einbezogen werden (vgl. dazu, dass eine Beiladung in diesen Fällen zwar nicht notwendig aber sachgerecht ist, BSG, Urteil vom 17.9.2008 – [B 6 KA 46/07 R](#) = [SozR 4-2500 § 75 Nr. 8](#), juris Rdnr. 12f.; Urteil vom 11.5.2011, [a.a.O.](#), juris Rdnr. 11). Die begrenzte Rechtskraftwirkung des im Rahmen einer Inzidentprüfung ergehenden Urteils erfordert insofern auch in den Fällen, in denen die Normgeber nach der gerichtlichen Feststellung einer Unvereinbarkeit der maßgeblichen untergesetzlichen Norm mit dem Gleichbehandlungsgebot ([Art 3 Abs.1 GG](#)) eine neue Regelung treffen müssen, nicht zwingend die Zulassung originären Rechtsschutzes gegen den Normgeber. Für einen Vorrang der Inzidentprüfung gegenüber der originären Normfeststellungsklage sprechen neben deren Ausnahmecharakter vor allem auch die Schwierigkeiten, die im Falle eines Erfolgs des originären Rechtsschutzes im Rahmen der Umsetzung der gerichtlichen Entscheidung auf gesamtvertraglicher Ebene entstünden. So hat die Klägerin vorliegend auf gesamtvertraglicher Ebene die Beschlüsse des (erweiterten) Bewertungsausschusses durch Vereinbarungen mit den Landesverbänden der Krankenkassen umgesetzt. An diese Vereinbarungen ist die Klägerin vertraglich gebunden. Ließe man einen originären Rechtsschutz gegen die Beschlüsse des (erweiterten) Bewertungsausschusses zu, würde sich die Frage stellen, ob und ggf. welchen Einfluss dies auf die Wirksamkeit der gesamtvertraglichen Vereinbarungen hätte. Zwar wären die Landesverbände der Krankenkassen im Falle einer Beiladung an die Entscheidung über die (Un-)Wirksamkeit der Beschlüsse des (erweiterten) Bewertungsausschusses gebunden, indes hätte dies noch nicht automatisch auch die Unwirksamkeit der – nicht streitgegenständlichen – regionalen gesamtvertraglichen Vereinbarungen zur Folge, sondern es bedürfte einer gesonderten Aufhebung bzw. Änderung durch die Gesamtvertragspartner bzw. einer gesonderten gerichtlichen Feststellung der Unwirksamkeit. Einer solchen könnten die Landesverbände der Krankenkassen möglicherweise entgegenhalten, dass die Klägerin sich in Kenntnis der Unwirksamkeit der Beschlüsse des (erweiterten) Bewertungsausschusses auf die gesamtvertraglichen Vereinbarungen eingelassen und sich damit treuwidrig verhalten hat. Zudem könnten die Verbände der Krankenkassen dem Verlangen der Klägerin auf nachträgliche Erhöhung der Gesamtvergütung (infolge einer Anhebung der HVV-Quote durch den Bewertungsausschuss) die befreiende Wirkung der Zahlung der Gesamtvergütung entgegenhalten. Wegen der befreienden Wirkung der Zahlung der Gesamtvergütung durch die Krankenkassen sind Nachforderungen der KÄVen grundsätzlich ausgeschlossen (vgl. BSG, Urteil vom 31.08.2005 – [B 6 KA 6/05 R](#) = [SozR 4-2500 § 85 Nr. 21](#); Beschluss vom 31.08.2005 – [B 6 KA 22/05 B](#), juris Rdnr. 7; Engelhard, in Hauck/Noftz, SGB V, Stand EL 2/10, § 85 Rdnr. 43a und 117 sowie § 87a Rdnr. 27ff.). Das gilt – mit Ausnahme der Sonderregelungen in [§ 87a Abs. 3 Satz 4 SGB V](#) und Abs. 3a Satz 4 a.F. betreffend den unvorhersehbaren Anstieg des morbiditätsbedingten Behandlungsbedarfs und die Änderung der Versichertenzahl – trotz [§ 87a Abs. 1 SGB V](#) a.F. auch für die morbiditätsbedingte Gesamtvergütung, wie sich aus [§ 87a Abs. 3 Satz 1](#) und [§ 87c Abs. 4 SGB V](#) a.F. ergibt, wonach auch die morbiditätsbedingte Gesamtvergütung "mit befreiender Wirkung" vereinbart wird (vgl. LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 15.12.2009 – [L 7 KA 62/09 KL](#) – juris Rdnr. 67, Revision anhängig unter [B 6 KA 28/11 R](#); Engelhard, a.a.O., § 87a Rdnr. 28). Das ist auch für den vorliegenden Fall, dass seitens der KÄV die Unwirksamkeit höherrangiger Regelungen geltend gemacht wird, sachgerecht, da die Krankenkassen bei einvernehmlicher Vereinbarung der morbiditätsbedingten Gesamtvergütung grundsätzlich nicht mehr mit Nachforderungen der KÄV rechnen müssen. Vielmehr können sie erwarten, dass Einwendungen gegen die Wirksamkeit höherrangiger Regelungen seitens der KÄV ihnen gegenüber bereits im Rahmen der Verhandlungen über die Gesamtvergütung geltend gemacht und ggf. einer gerichtlichen Überprüfung zugeführt werden. Nur so wird dem gewichtigen Interesse der Krankenkassen an der Kalkulierbarkeit ihrer Ausgaben (vgl. dazu BSG, Urteil vom 31.08.2005, [a.a.O.](#), juris Rdnr. 22ff.) hinreichend Rechnung getragen. Gegen die Vorrangigkeit des Rechtsschutzes auf gesamtvertraglicher Ebene kann die Klägerin auch nicht einwenden, dass das Schiedsamt ebenso wie sie selbst an die Beschlüsse des (erweiterten) Bewertungsausschusses gebunden wäre und keine Verwerfungskompetenz hat (vgl. auch Hessisches LSG, a.a.O., Rdnr. 128). Die Bindungswirkung der regionalen Gesamtvertragspartner wie auch des Schiedsamtes bewirkt nämlich nur, dass diese selbst keine Verwerfungskompetenz haben und im Rahmen ihrer eigenen Entscheidungen an die höherrangigen Regelungen des (erweiterten) Bewertungsausschusses gebunden sind ([Art 20 Abs. 3 GG](#)). Sie schließt es aber nicht aus, dass die KÄV als Adressatin der Entscheidung des Schiedsamtes im Rahmen deren Anfechtung die Unwirksamkeit der höherrangigen Regelungen geltend macht, die dann durch die Gerichte – denen eine Verwerfungskompetenz zukommt – überprüft wird (vgl. BSG, Urteil vom 21.3.2012, a.a.O.; vgl. auch – für das nachgelagerte Verhältnis der normunterworfenen Vertragsärzte zur KÄV als Adressatin eines bestandskräftigen Beschlusses des Landeschiedsamtes – LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 14.9.2011 – [L 7 KA 91/08](#), juris). Insofern trifft die Aussage der Klägerin, dass sie "überhaupt keine andere Wahl (hatte), als die Beschlüsse zu vollziehen" nicht zu. Die Klägerin weist zu Recht selbst darauf hin, dass es ihr nicht zumutbar wäre, von ihr für unwirksam gehaltene Beschlüsse des (erweiterten) Bewertungsausschusses ohne die Möglichkeit einer Überprüfung auf gesamtvertraglicher Ebene umsetzen zu müssen und dann ggf. gegenüber den Vertragsärzten die Folgen der Unwirksamkeit tragen zu müssen. Sie hätte insofern den Abschluss gesamtvertraglicher Vereinbarungen auf Grundlage der von ihr für unwirksam gehaltenen höherrangigen Regelungen verweigern und gegen die dann ergehende Entscheidung des Schiedsamtes um gerichtlichen Rechtsschutz nachsuchen können. Die Erforderlichkeit eines originären Rechtsschutzes einer KÄV gegen Beschlüsse des (erweiterten) Bewertungsausschusses ergibt sich auch nicht im Hinblick auf eine ultra-vires-Kontrolle. Zwar hat das BSG in der von der Klägerin in diesem Zusammenhang angeführten Entscheidung vom 3.2.2010 ([a.a.O.](#), juris Rdnr. 38) entschieden, dass im gegliederten System der vertragsärztlichen Versorgung, das durch eine Vielzahl von Kompetenzzuweisungen auch zur Normsetzung an Körperschaften mit Selbstverwaltungsrecht geprägt ist, auch aus Kompetenzzuweisungen klagefähige Rechtspositionen abgeleitet werden können. Ebenso wie Organe im kommunalverfassungsrechtlichen Organstreitverfahren müssen auch die Selbstverwaltungskörperschaften im System der vertragsärztlichen Versorgung sich gegen Kompetenzübergriffe anderer beteiligter Funktionsträger zur Wehr setzen können (vgl. dazu bereits Schapp, NZS 1997, 152, 154). Auch dies erfordert jedoch keinen originären Rechtsschutz gegen die Beschlüsse des (erweiterten) Bewertungsausschusses, sondern kann ebenfalls im Rahmen einer Inzidentprüfung geltend gemacht werden. Auch der Einwand der Klägerin, dass ohne originäre Rechtsschutzmöglichkeit der (erweiterte) Bewertungsausschuss "nach Gutdünken seinen eigenen

Gestaltungsspielraum abweichend von den gesetzlichen Vorgaben ziehen und die Grenzen – je nach Bedarf – verschieben (könnte), ohne einer gerichtlichen Überprüfbarkeit ausgesetzt zu sein", verfährt nicht. Wie bereits dargelegt, besteht sowohl für die Gesamtvertragspartner als auch für die von den Beschlüssen ebenfalls betroffenen Vertragsärzte die Möglichkeit, die Wirksamkeit der Beschlüsse des (erweiterten) Bewertungsausschusses inzident überprüfen zu lassen. Dass die Klägerin die ihr insoweit eröffneten Rechtsschutzmöglichkeiten – aus welchen Gründen auch immer – nicht genutzt hat, muss sie gegen sich gelten lassen. Die Klägerin kann nicht verlangen, dass Nachteile, die ihr durch eigene Versäumnisse entstanden sind, durch die Eröffnung der Möglichkeit einer unmittelbaren Normerlass- bzw. Normfeststellungsklage wieder ausgeglichen werden (vgl. BVerwG, Urteil vom 28.11.2007, [a.a.O.](#), juris Rdnr. 35). Schließlich verhilft auch der Umstand, dass die Vergütung der Jahre 2009 und 2010 Grundlage der noch nicht abschließend vereinbarten vertragsärztlichen Vergütung für die Jahre 2011 und 2012 ist, der Klage nicht zum Erfolg. Auch in diesem Rahmen steht bzw. stand es der Klägerin frei, das Landesschiedsamt anzurufen und ggf. gegen die in diesem Zusammenhang ergehenden Entscheidungen Klage zu erheben, um die einschlägigen Beschlüsse des (erweiterten) Bewertungsausschusses inzident einer gerichtlichen Kontrolle zuzuführen. Sofern allein die tatsächlich gezahlte bzw. gesamtvertraglich vereinbarte morbiditätsbedingte Gesamtvergütung der Jahre 2009 und 2010 Grundlage der Vereinbarungen für 2011 bzw. 2012 sein sollte, würde auch allein die gerichtliche Feststellung der Unwirksamkeit der Beschlüsse des (erweiterten) Bewertungsausschusses betreffend die Jahre 2009 und 2010 dem auf eine höhere morbiditätsbedingte Gesamtvergütung für die Jahre 2011 und 2012 gerichteten Begehren der Klägerin nicht zum Erfolg verhelfen, da sich allein durch diese Feststellung die regional gesamtvertraglich zu vereinbarende morbiditätsbedingte Gesamtvergütung nicht erhöhen würde. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 SGG](#) i.V.m. [§ 154 Abs. 1 VwGO](#). Die Kammer hat die Sprungrevision zugelassen, da die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung im Sinne des [§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) hat.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2012-06-21