

## L 7 KA 120/09

Land  
Berlin-Brandenburg  
Sozialgericht  
LSG Berlin-Brandenburg  
Sachgebiet  
Vertragsarztangelegenheiten  
Abteilung  
7

1. Instanz  
SG Berlin (BRB)  
Aktenzeichen  
S 79 KA 218/04

Datum  
17.09.2008  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 7 KA 120/09

Datum  
23.05.2012  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-

Datum  
-

Kategorie

Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 17. September 2008 wird zurückgewiesen. Der Kläger trägt auch die Kosten des Berufungsverfahrens. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt im Berufungsverfahren noch eine Neufestsetzung seines Individualbudgets für die Quartale III/03 bis I/04 wegen längerer Erkrankung im Bemessungszeitraum des Jahres 2002.

Der Kläger ist Facharzt für Allgemeinmedizin und seit April 1989 vertragsärztlich tätig.

Die Anzahl seiner Behandlungsfälle, die angeforderten Punktzahlen und sein Honorar (nach Abzug der Verwaltungskosten) entwickelten sich in den Jahren 1999 bis 2003 auf der von der Beklagten ermittelten Datengrundlage wie folgt:

Quartal Behandlungsfälle Angeforderte Punkte Honorar in Euro I/99 864 1.247.105 40.070 II/99 741 1.031.476 39.743 III/99 949 1.315.333 42.663 IV/99 827 1.041.999 40.127 1999 gesamt 3.381 4.635.913 162.603

Quartal Behandlungsfälle Angeforderte Punkte Honorar in Euro I/00 931 1.262.430 41.929 II/00 725 908.793 35.807 III/00 896 1.015.439 37.629 IV/00 727 861.764 34.040 2000 gesamt 3.279 4.048.426 149.405

Quartal Behandlungsfälle Angeforderte Punkte Honorar in Euro I/01 803 947.720 34.996 II/01 885 994.636 42.058 III/01 845 890.347 37.794 IV/01 682 709.280 31.688 2001 gesamt 3.215 3.541.983 146.536

Quartal Behandlungsfälle Angeforderte Punkte Honorar in Euro I/02 738 769.805 32.502 II/02 780 859.827 36.677 III/02 910 1.024.720 39.941 IV/02 702 811.375 34.771 2002 gesamt 3.130 3.465.727 143.891

Quartal Behandlungsfälle Angeforderte Punkte Honorar in Euro I/03 779 983.485 33.779 II/03 788 1.017.455 38.990 III/03 788 876.520 32.602 IV/03 901 1.110.420 36.452 2003 gesamt 3.256 3.987.880 141.823

Mit Wirkung vom 1. Juli 2003 und dem Jahr 2002 als Bemessungszeitraum setzte die Beklagte das individuell abrechenbare Punktzahlvolumen (Individualbudget) des Klägers auf 160.649 Punkte im Primär- und auf 516.238 Punkte im Ersatzkassenbereich fest (Fachgruppengrenzwerte: 324.004 bzw. 243.005 Punkte).

Mit Schreiben vom 1. Juli 2003 beantragte der Kläger eine Erhöhung seines Individualbudgets. Eine Berechnung seines Individualbudgets auf Grundlage der Jahre 2002, 2001 und des Quartals IV/00 stelle eine unzumutbare Ungerechtigkeit dar, weil es aufgrund seines Hüftleidens mehrfach zu ausgedehnten Arbeitsausfällen gekommen sei:

08.11.00 bis 06.01.01 wegen bds. TEP-Implantation bei Coxarthrose, 15.11.01 bis 10.01.02 wegen Schaftwechsels links bei Femurfraktur, 04.03.02 bis 14.04.02 wegen Schaftwechsels rechts bei fehlender Integration, 21.11.02 bis 07.01.03 wegen Schaftwechsels rechts bei fehlender Integration.

Als Nachweis fügte er eine Bescheinigung der unter derselben Adresse wie er praktizierenden Allgemeinmedizinerin G bei, die seinen

eigenen Arztstempel trug.

Mit Bescheid vom 21. Januar 2004, bestätigt durch Widerspruchsbescheid vom 6. September 2004, lehnte die Beklagte die Neufestsetzung des Individualbudgets ab. Eine deutliche Zunahme der Patientenzahl bzw. des Punktzahlvolumens im Jahr 2003 sei im Vergleich zum Jahr 2002 nicht erkennbar. Bei Erkrankung im Bemessungszeitraum werde eine Neufestsetzung des Individualbudgets nach internen Richtlinien nur gewährt, wenn die Ausfallzeiten mindestens sechs Wochen umfassten und gegenüber einem geeigneten Vergleichszeitraum ein jahresbezogener Umsatzverlust in Höhe von mindestens zehn Prozent feststellbar sei. Der Kläger habe schon keinen geeigneten Nachweis für seine Krankheitszeiten erbracht, zumal – was unstreitig ist – dem Arztregister zu keinem Zeitpunkt Ausfallzeiten gemeldet worden seien. Auch sei ein relevanter Umsatzverlust nicht feststellbar. So betrage der Umsatzrückgang im Jahre 2002 gegenüber dem Jahr 2000 nur 3,76 Prozent und liege damit weit unterhalb der maßgeblichen Zehn-Prozent-Grenze. Im Übrigen liege der Kläger nur im Primärkassenbereich unterhalb des Punktzahlvolumens des Fachgruppendurchschnitts und dürfe hier jährlich um drei Prozent anwachsen, bis er das durchschnittliche Punktzahlvolumen seiner Fachgruppe erreicht habe.

Mit seiner Klage hat der Kläger weitere Nachweise für seine krankheitsbedingten Ausfallzeiten vorgelegt, nämlich eine Bescheinigung über den Bezug von Leistungen aus einer Krankentagegeldversicherung sowie eine Bescheinigung der Klinik für Orthopädie der Charité. Vertreten worden sei er während seiner Krankheit nur an einzelnen Tagen. Zur Begründung seiner Klage hat er im Wesentlichen erklärt, die Forderung eines krankheitsbedingten mindestens zehnpromzentigen Umsatzrückgangs im Bemessungszeitraum für einen Anspruch auf Erhöhung des Individualbudgets sei ermessensfehlerhaft. Abgestellt werden müsse zudem auf die Zahl der angeforderten Punkte, die im Jahr 2002 um deutlich mehr als zehn Prozent niedriger gelegen habe als noch im Jahr 2000. Zudem betrage der Umsatzrückgang im Jahr 2002 gegenüber dem Jahr 1999 mehr als zehn Prozent, nämlich 11,51 Prozent.

Die Beklagte hat entgegnet, die Angaben des Klägers zu den Folgen seiner Erkrankung seien zu ungenau geblieben. So sei nach wie vor unklar, ob er die Praxis in den fraglichen Zeiträumen eingeschränkt weiter betrieben oder sie ganz geschlossen habe oder ob bzw. in welchem Umfang genau eine Vertretung erfolgt sei. Entscheidend sei aber, dass der Umsatzrückgang des Jahres 2002 gegenüber dem Vergleichszeitraum des Jahres 2000 deutlich unter zehn Prozent liege; diese Grenze sei auch nicht willkürlich gewählt. Ein Vergleich mit dem Jahr 1999 sei nicht sachgerecht, da für dieses Jahr die angeforderten Punkte nicht mehr nach budgetrelevanten und nicht budgetrelevanten differenzierbar seien. Zudem habe es von 1999 bis 2000 eine Reihe von EBM-Änderungen gegeben, so dass der Kläger sachwidrig privilegiert wäre, wenn das Jahr 1999 als Referenzzeitraum herangezogen würde.

Das Sozialgericht Berlin hat die Klage mit Urteil vom 17. September 2008 abgewiesen und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt: Das von der Beklagten angewandte Zehn-Prozent-Kriterium sei sachgerecht und nicht zu hoch angesetzt. Von dieser Grenze sei der Kläger weit entfernt, soweit man die Jahre 2000 bis 2003 mit einander vergleiche. Auf das Jahr 1999 dürfe nicht abgestellt werden, denn in jenem Jahr sei nach anderen Regelungen abgerechnet worden, so dass eine Vergleichbarkeit nicht gegeben sei.

Gegen das ihm am 7. Juli 2009 zugestellte Urteil hat der Kläger am 7. August 2009 Berufung eingelegt, zu deren Begründung er sein erstinstanzliches Vorbringen vertieft. Zu Unrecht verlange das Sozialgericht – ebenso wie die Beklagte – einen deutlichen Umsatzrückgang im Bemessungszeitraum. § 9 Abs. 9 HVM enthalte dieses Tatbestandsmerkmal nicht. Die von der Beklagten angewandte Erheblichkeitsschwelle von zehn Prozent finde ebenfalls keine Grundlage im Gesetz oder im HVM und sei nicht tragfähig.

Die Beklagte hat auf Anfrage des Senats im Berufungsverfahren mitgeteilt, dass im ursprünglich streitigen Zeitraum der Quartale III/03 bis IV/08 nur die Honorarbescheide des Klägers für die Quartale III/03 bis I/04 und II/05 nicht bestandkräftig seien.

Im Hinblick auf die neuere Rechtsprechung des Bundessozialgerichts zur Rechtswidrigkeit des Individualbudgets als Steuerungsinstrument der Honorarverteilung ab dem Quartal II/05 (Urteil vom 14. Dezember 2011, [B 6 KA 6/11 R](#)) hat die Beklagte den Bescheid vom 21. Januar 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 6. September 2004 bezüglich des Quartals II/05 aufgehoben und sich zu einer Neubescheidung des Honoraranspruchs für dieses Quartal verpflichtet.

Der Kläger beantragt nun nur noch,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 17. September 2008 sowie den Bescheid der Beklagten vom 21. Januar 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 6. September 2004 zu ändern und die Beklagte zu verpflichten, über seinen Antrag vom 1. Juli 2003 auf Neufestsetzung seines Individualbudgets für die Quartale III/03 bis I/04 unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats neu zu entscheiden.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

In Bezug auf die noch streitigen Quartale hält die Beklagte die erstinstanzliche Entscheidung für zutreffend.

Wegen des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird im Übrigen auf den Inhalt der Gerichtsakte und des Verwaltungsvorgangs der Beklagten Bezug genommen, der, soweit wesentlich, Gegenstand der Erörterung in der mündlichen Verhandlung und der Entscheidungsfindung war.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung, die nur noch das Individualbudget des Klägers in den drei Quartalen III/03 bis I/04 zum Gegenstand hat, ist zulässig, hat aber kleinen Erfolg.

I. Im Hinblick auf die genannten drei Quartale ist der Kläger rechtsschutzbedürftig. Die Höhe des maximal abrechenbaren individuellen Punktzahlvolumens (Individualbudget) ist einer eigenständigen Klärung auch losgelöst von der Anfechtung eines konkreten

Honorarbescheids zugänglich. Weil die Honorarbescheide für den Zeitraum der Quartale III/03 bis I/04 noch nicht bestandskräftig geworden sind, ist für eine Neufestsetzung des Individualbudgets des Klägers grundsätzlich noch Raum, denn sie kann einen höheren Honoraranspruch nach sich ziehen (vgl. Bundessozialgericht, Urteil vom 3. Februar 2010, [B 6 KA 31/08 R](#), zitiert nach juris, dort Rdnr. 12 und 14; Urteil des Senats vom 30. November 2011, [L 7 KA 40/08](#), zitiert nach juris, dort Rdnr. 41).

II. Die Festsetzung des Individualbudgets ist insoweit jedoch rechtlich nicht zu beanstanden; der Kläger hat keinen Anspruch auf Neubescheidung.

1. Der seit dem 1. Juli 2003 geltende Honorarverteilungsmaßstab (HVM) der Beklagten sah als zentrales Steuerungs- und Vergütungsinstrument ein maximal abrechenbares individuelles Punktzahlvolumen (Individualbudget) vor, welches alle an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehmenden Ärzte und Psychotherapeuten für punktzahlbewertete Leistungen erhielten. Als Bemessungszeitraum waren die Quartale I/2002 bis IV/2002 vorgesehen. Mit den gesetzlichen Regelungen zur Honorarverteilung (insbesondere § 85 Abs. 4 Satz 1 bis 3 Sozialgesetzbuch, Fünftes Buch [SGB V]) und dem Gebot der Honorarverteilungsgerechtigkeit ist dies grundsätzlich vereinbar (vgl. nur Bundessozialgericht, Urteil vom 10. Dezember 2003, [B 6 KA 54/02 R](#), zitiert nach juris, dort Rdnr. 13 ff.). In begründeten Fällen konnte ein Leistungserbringer gemäß § 9 Abs. 9 HVM beim Vorstand eine Neufestsetzung seines Individualbudgets beantragen, u.a. wegen längerer Erkrankung im Bemessungszeitraum.

2. Hieran gemessen bestand im Falle des Klägers kein begründeter Anlass zu anderweitiger Bemessung seines Individualbudgets. Es spricht schon viel dafür, die Ausnahmenvorschrift des § 9 Abs. 9 HVM deswegen nicht anzuwenden, weil der Kläger die später geltend gemachte Erkrankung im Bemessungszeitraum nicht zeitnah beim Arztregister angemeldet hat (unten a). Jedenfalls hat die Beklagte aber das ihr zustehende Ermessen in rechtlich nicht zu beanstandender Weise ausgeübt, weil ein krankheitsbedingter relevanter Umsatzrückgang im Bemessungszeitraum nicht feststellbar ist (unten b).

a) In welchen Zeiträumen des Jahres 2002 der Kläger genau krankheitsbedingt an seiner vertragsärztlichen Tätigkeit gehindert war, lässt sich nicht mit der gebotenen Sicherheit feststellen. Die längere Erkrankung im Bemessungszeitraum im Sinne von § 9 Abs. 9 HVM – bei gleichzeitigem Fehlen einer Vertretung – muss allerdings belegt sein, um für die Beklagte überhaupt die Verpflichtung zu begründen, eine anderweitige Bemessung des Individualbudgets zu prüfen. Im Regelfall dürfte der Nachweis längerer Erkrankungszeiten keine Schwierigkeiten aufwerfen, denn der Vertragsarzt ist rechtlich verpflichtet, der Kassenärztlichen Vereinigung im Krankheitsfall zeitnah entsprechende Mitteilung zu machen: Nach § 17 Abs. 3 Satz 1 Bundesmantelvertrag-Ärzte (BMV-Ä) bzw. § 13 Abs. 9 Satz 1 Bundesmantelvertrag-Ärzte/Ersatzkassen (EKV) hat der Vertragsarzt der Kassenärztlichen Vereinigung unter Benennung der vertretenden Ärzte nämlich unverzüglich Mitteilung zu machen, wenn er länger als eine Woche an der Ausübung seiner Praxis gehindert ist. Bei Krankheit kann der Vertragsarzt sich innerhalb von 12 Monaten bis zu einer Dauer von drei Monaten ohne Genehmigung der Kassenärztlichen Vereinigung vertreten lassen (§ 17 Abs. 3 Satz 4 BMV-Ä bzw. § 13 Abs. 9 Satz 4 EKV). Ähnliches regelt die Zulassungsverordnung für Vertragsärzte in § 32 Abs. 1: Bei Krankheit kann der Vertragsarzt sich innerhalb von zwölf Monaten bis zur Dauer von drei Monaten vertreten lassen. Dauert die Vertretung länger als eine Woche, so ist sie der Kassenärztlichen Vereinigung mitzuteilen.

Dieser rechtlichen Verpflichtung ist der Kläger unstreitig nicht nachgekommen. Verbleibende Unklarheiten gehen grundsätzlich zu seinen Lasten; entscheidungserheblich ist dies jedoch nicht, so dass der Senat hier keine weitere Sachaufklärung zu betreiben hatte.

b) Denn unabhängig davon hatte die Beklagte keinen begründeten Anlass, einen anderen Zeitraum als den des Jahres 2002 als Bemessungszeitraum heranzuziehen, weil – eine Erkrankung des Klägers im Jahre 2002 unterstellt – ein relevanter Umsatzrückgang nicht zu verzeichnen ist.

§ 9 Abs. 9 HVM stellt eine Ausnahmenvorschrift dar, die von der Regel abweicht, dass der Bemessungszeitraum das Jahr 2002 darstellt. Daher ist sie prinzipiell eng auszulegen, was sich auch aus der Formulierung "in begründeten Einzelfällen" sowie der Wendung "längere Erkrankung" ergibt. Es muss daher im Jahr 2002 zu einer Erkrankung, verbunden mit einem Umsatzrückgang, gekommen sein, die die Schlussfolgerung zulässt, das Jahr 2002 sei nicht mehr repräsentativ für die vertragsärztliche Tätigkeit eines Betroffenen und die damit erwirtschafteten Umsätze. Einen solchen Fall hat der Senat etwa angenommen, wenn es im Jahre 2002 beim Vertragsarzt zu einer sechsmonatigen Arbeitsunfähigkeit einschließlich Ruhens der Zulassung gekommen war (vgl. Urteil vom 24. November 2010, [L 7 KA 37/07](#), zitiert nach juris, dort Rdnr. 27).

Es gibt indessen keinen Beleg dafür, dass die vom Kläger im Jahre 2002 erwirtschafteten Umsätze nicht repräsentativ für seine vertragsärztliche Tätigkeit waren. Zu vergleichen ist insoweit der Umsatz des von der Erkrankung beeinflussten Jahres 2002 mit dem Umsatz der letzten vier zusammenhängenden Quartale vor Beginn der Erkrankung des Klägers (ständige Rechtsprechung des Senats, vgl. Urteil vom 24. November 2010, [L 7 KA 37/07](#), zitiert nach juris, dort Rdnr. 31), hier also der Zeitraum der Quartale IV/99 bis III/00, denn im Quartal IV/00 setzten die durch das Hüftleiden bedingten wiederholten Ausfallzeiten ein.

Grundsätzlich ist es bei diesem Vergleich nicht ermessensfehlerhaft, dass die Beklagte einen relevanten Umsatzrückgang nur annimmt, wenn im vorgesehenen Bemessungszeitraum des Jahres 2002 der vertragsärztlich erwirtschaftete Umsatz mindestens um zehn Prozent unter dem des Vergleichszeitraums liegt (ständige Rechtsprechung des Senats, vgl. Urteil vom 23. März 2011, [L 7 KA 161/07](#), unveröffentlicht). Die Zehnprozentgrenze berücksichtigt nämlich, dass im vertragsärztlichen Bereich Umsatzenschwankungen im einstelligen Prozentbereich auch ohne krankheitsbedingte Ausfallzeiten von Quartal zu Quartal bzw. von Jahr zu Jahr nach Kenntnis des Senats durchaus üblich sind; mit der Entscheidung eine gewisse Erheblichkeit in der Umsatzenschwankung bei zehn Prozent und mehr zu sehen, überschreitet die Beklagte nicht den ihr eingeräumten Ermessensspielraum.

Der Umsatzrückgang im Jahr 2002, gemessen am Zeitraum 1. Oktober 1999 bis 30. September 2000, beträgt indessen nur 7,46 Prozent, denn im Jahr 2002 betrug das vertragsärztliche Honorar des Klägers 143.891,- Euro, während es im Referenzzeitraum bei 155.492,- Euro lag.

Dass die Betrachtungsweise sich bei alledem maßgeblich am Umsatz der vertragsärztlichen Tätigkeit im Bemessungszeitraum orientiert, ist ebenso wenig rechtlich zu beanstanden. Die Bestimmung eines maximal abrechenbaren individuellen Punktzahlvolumens war im fraglichen

Zeitraum zentrales Steuerungs- und Vergütungsinstrument des vertragsärztlichen Honorars. Die Bemessung dieses Punktzahlvolumens anhand der Honorarsituation in einem bestimmten Referenzzeitraum ist daher ohne Weiteres sachgerecht, folgerichtig und damit auch ermessensfehlerfrei. Demgegenüber lässt sich etwa aus der Zahl der in einem bestimmten Zeitraum angemeldeten Punkte keine verlässliche Aussage über tatsächlich geleistetes Honorar treffen, so dass hier kein tauglicher Anknüpfungspunkt für die Bemessung des maximal abrechenbaren individuellen Punktzahlvolumens liegt.

III. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197 a Abs. 1 Satz 1](#), 2. Hs. SGG i.V.m. [§ 154 Abs. 2](#), [§ 161 Abs. 2](#) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) und entspricht dem Ergebnis des Rechtsstreites. Soweit die Klage für das Quartal II/05 durch einseitiges Nachgeben der Beklagten Erfolg hatte und übereinstimmend für erledigt erklärt wurde, ändert dies nichts an der Kostenentscheidung vollständig zu Lasten des Klägers, denn der Teilerfolg für ein Quartal fällt bei ursprünglich 22 streitigen Quartalen kostenmäßig nicht erheblich ins Gewicht.

Die Revision war nicht zuzulassen, weil Zulassungsgründe nach [§ 160 Abs. 2 SGG](#) nicht vorliegen.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2012-09-07