

## S 38 KA 1352/12

Land  
Freistaat Bayern  
Sozialgericht  
SG München (FSB)  
Sachgebiet  
Vertragsarztangelegenheiten

Abteilung  
38  
1. Instanz  
SG München (FSB)  
Aktenzeichen  
S 38 KA 1352/12

Datum  
27.11.2019  
2. Instanz  
Bayerisches LSG  
Aktenzeichen  
-

Datum  
-  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-

Datum  
-  
Kategorie  
Urteil  
Leitsätze

I. Die GOP 10324 EBM (Behandlung von Naevi flammei und/oder Hämangiomen) ist nicht je „Behandlungsfall“ abrechenbar. Der Wortlaut der Leistungslegende, der für die Auslegung von Gebührenordnungspositionen maßgeblich ist (BSG, SozR 3-5535 Nr. 119 Nr. 1 S. 5), ist eindeutig und bedarf keiner Anwendung weiterer Auslegungsregelungen.

II. Zum obligatorischen Leistungsinhalt der GOP 10324 EBM (Behandlung von Naevi flammei und/oder Hämangiomen) gehört eine metrische und fotografische Dokumentation vor und nach Abschluss der Therapie. Findet diese nicht statt, ist die Leistung nicht abrechenbar. Dies gilt auch in dem Fall, dass der Abbruch der Therapie auf ein Fernbleiben des Patienten zurückzuführen ist und insofern eine Abschlussdokumentation nicht mehr möglich ist. Es handelt sich hierbei um das allgemeine Risiko des Vertragsarztes, dass im Fall eines Therapieabbruchs die Leistungslegende nicht erfüllt wird und dann keine Leistung abgerechnet werden kann.

I. Die Klage wird abgewiesen.

II. Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens.

Tatbestand:

Gegenstand der zum Sozialgericht München eingelegten Klage ist der Bescheid der Beklagten vom 12.09.2012. Dieser betraf die Plausibilitätsprüfung im Zeitraum der Quartale 1/08 - 2/11. Konkret wurde die Abrechnung der Gebührenordnungsposition (GOP) 10324 EBM (Behandlung Naevi Flammei und/oder Hämangionen) auf ihre Plausibilität hin überprüft. Rechtsgrundlage für die Plausibilitätsprüfung seien [§§ 75 Abs. 1, 83 S. 1 SGB V](#), § 7 Abs. 1 Gesamtvertrag-Primärkassen, § 8 Gesamtvertrag- Ersatzkassen in Verbindung mit der Anlage 8 zum Gesamtvertrag Ersatzkassen, [§ 106a Abs. 2 SGB V](#), § 46 BMV-Ä, § 42 Arzt-Ersatzkassen-Vertrag. Die Rechtsgrundlage für Rückforderung ergebe sich aus [§ 50 Abs. 1 SGB V](#). Der Kläger sei seit 01.04.2007 als Facharzt für Haut- und Geschlechtskrankheiten vertragsärztlich zugelassen (LANR X). Er habe in dieser Zeit einen Sicherstellungsassistenten beschäftigt. Zum 01.04.2009 sei unter der LANR Y eine Gemeinschaftspraxis gegründet worden.

Die Beklagte vertrat die Auffassung, die genannte Gebührenordnungsposition sei nur einmal im Leben abrechenbar und verwies zur Auslegung auf die einschlägige Kommentierung (Wetzell/Liebold). Hinzu komme, dass keine entsprechende fotografische und metrische Dokumentation vor und nach Abschluss der geprüften Fälle vorgelegt wurde. Insoweit sei der Leistungsinhalt der GOP 10324 nicht erfüllt. Soweit vom Vertragsarzt die Auffassung vertreten werde, die Vergütung für die Leistung sei nicht angemessen ([§ 72 Abs. 2 SGB V](#)), sei darauf hinzuweisen, dass es sich um eine Mischkalkulation handle. Der Kläger trage auch das Risiko des vorzeitigen Therapieabbruchs. In dem Zusammenhang sei zu empfehlen, sich vom Patienten vorab eine Kostenübernahmeerklärung unterschreiben zu lassen.

Dagegen ließ der Kläger Klage zum Sozialgericht München einlegen. Zunächst wurde ausgeführt, die Beklagte habe zwar am 16.09.2009 ein Rundschreiben an die Hausärzte herausgegeben, welche die GOP 10320/10320N abrechneten. Der Kläger habe dieses Rundschreiben jedoch nicht erhalten. Die Auslegung durch die Beklagte sei falsch. Es sei davon auszugehen, dass der Wortlaut lückenhaft sei und deshalb auslegungsbedürftig. Die Anmerkung (Satz 5) der GOP 10324 spreche für eine Abrechnung pro Behandlungsfall. Ebenfalls müsse die Historie berücksichtigt werden. So habe die vorausgehende GOP 2173 EBM 1996 auf den Behandlungsfall abgestellt. Die Vergütungshöhe sei sogar verringert worden. Werde die GOP 10324 so ausgelegt, wie sie die Beklagte verstehe, werde gegen das Gebot der angemessenen Vergütung ([§ 72 Abs. 2 SGB V](#) in Verbindung mit [Art. 12 Abs. 1 Grundgesetz](#)) verstoßen. Außerdem werde das Gebot der leistungsproportionalen Vergütung ([Art. 12 Abs. 1, 3 Abs. 1 Grundgesetz](#)) nicht eingehalten. Soweit die Beklagte darauf verweise, es sei möglich, die Leistungen bei einem Rezidiv privat zu liquidieren, sei dies rechtswidrig. Schließlich bestehe auch ein Vertrauensschutz unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben, zumal die Information lediglich über die Abrechenbarkeit der Leistungen nach den GOP's

10320/10 320 N erfolgt sei. Entgegen der Auffassung der Beklagten sei es auch rechtswidrig, an die Dokumentation der Behandlung die von der Beklagten gestellten Anforderungen zu stellen.

Mit der Dokumentation solle allein die Notwendigkeit der Behandlung nachgewiesen werden. Eine abschließende Dokumentationspflicht sei nicht erforderlich. Denn es komme wiederholt vor, dass Patienten nicht mehr zur Behandlung erschienen, so dass eine Abschlussdokumentation nicht erfolgen könne. Dadurch werde der Kläger in einer Vielzahl von Fällen seiner Vergütung "beraubt". Außerdem wurde auf ein Gutachten von D. vom 27.08.2009 hingewiesen.

In der mündlichen Verhandlung am 23.07.2014 wurde der Rechtsstreit vertagt. Das Gericht vertrat die Auffassung, es sei sachdienlich, an den GKV-Spitzenverband und an die KBV heranzutreten. Beide wurden notwendig nach [§ 75 Abs. 2 SGG](#) beigeladen. Außerdem wurde von dem Kläger eine zusätzliche Dokumentation angefordert.

Die KBV äußerte sich mit Schreiben vom 10.11.2014. Sie vertrat die Auffassung, der Wortlaut der GOP 10324 sei eindeutig und die Leistung sei nicht pro Behandlungsfall abrechenbar. Denn, soweit eine Leistung einmal im Behandlungsfall abrechnungsfähig sei, werde dies in der Leistungslegende ausdrücklich formuliert. Im Übrigen stehe dem Bewertungsausschuss ein Gestaltungsspielraum zu. Aus Satz fünf der Anmerkungen zur GOP 10324 könne auch nicht geschlossen werden, dass diese Gebührenordnungsposition im Behandlungsfall abrechenbar sei. Die Anmerkung bedeute nur, dass im Behandlungsfall für unterschiedliche Areale immer die identische Behandlung und damit Gebührenordnungsposition anzusetzen ist. Es könne daher in einem Quartal nicht ein Areal mit der GOP 10324 und ein anderes Areal beispielsweise mit der GOP 10320 behandelt und abgerechnet werden. Dieser Leistungsausschluss habe aber auf die Regelung, dass je cm<sup>2</sup> Gesamtläche des behandelnden Areals immer nur einmal die GOP 10324 abgerechnet werden könne, keinen Einfluss. Soweit klägerseits vorgetragen werde, die Vergütung sei zu gering, sei darauf hinzuweisen, dass es sich um eine Mischkalkulation handle. Auch der GKV-Spitzenverband äußerte sich zur Auslegung der Gebührenordnungsposition und vertrat die Auffassung, dass dieser Wortlaut eindeutig sei. Der Begriff Behandlungsfall sei bei der GOP 10324 nicht genannt. Die Anmerkung in Satz 5 zur GOP 10324 sei lediglich ein Leistungsausschluss, aber nicht eine Bestimmung des Abrechnungszeitraums. Nicht zu folgen sei auch dem Argument der Klägerseite, was die Bezugnahme auf die vorausgehende GOP 2173 EBM 1996 betreffe. Die historische Auslegung spreche gerade dafür, dass der Behandlungsfall als Abrechnungszeitraum nicht mehr maßgeblich sein solle. Außerdem sei nach der Behandlung das medizinische Ergebnis grundsätzlich endgültig. Es gebe nur in extrem seltenen Fällen ein Rezidiv im Sinne einer Revaskularisierung der Tumore.

Der Prozessbevollmächtigte des Klägers wies zusätzlich darauf hin, gegen die von der Beklagten vorgenommene Auslegung spreche, dass die Begrenzung der Abrechnungsfähigkeit "Einmal im Leben" der absolute Ausnahmefall im EBM wäre. Außerdem machte er darauf aufmerksam, es sei in 16 Fällen dazu gekommen, dass die Behandlung nicht abgeschlossen werden konnte. Ferner wurde auf die Entscheidung des Sozialgerichts Stuttgart vom 23.01.2015 (Az. S 11 KA 55605/11), das allerdings nicht rechtskräftig sei und gegen das Berufung zum LSG Baden-Württemberg (Az. [L 5 KA 929/15](#)) eingelegt wurde, aufmerksam gemacht. Zudem gebe es ein Rechtsgutachten von Professor Dr. C. im Auftrag eines Hautarztes. Professor Dr. C. sei zu dem Ergebnis gekommen, dass es für eine Auslegung, die Abrechenbarkeit bestehe nur einmal im Krankheitsfall oder gar nur einmal im Leben eines Patienten, an greifbaren Anhaltspunkten fehle. Der EBM gehe vom Quartalsprinzip aus. Andere Auslegungsversuche müssten als eher fernliegend bezeichnet werden. Eine Auslegung im Sinne eines längeren Zeitintervalls müsse sich dem unbefangenen Leser nicht aufdrängen.

In der mündlichen Verhandlung am 28.01.2016 wurde das Ruhen des Verfahrens im Hinblick auf die zu erwartende Entscheidung des Landessozialgerichts Baden-Württemberg (Az. [L 5 KA 929/15](#)) angeordnet. Die Entscheidung des Landessozialgerichts Baden-Württemberg erging am 26.04.2017. Das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 23.01.2015 wurde zwar abgeändert. Die Frage der Auslegung der Einmalklausel in den GOP's 10320, 10322 und 10324 blieb offen. Das Gericht stützte seine das erstinstanzliche Urteil aufhebende Entscheidung auf die nicht ausreichende bzw. nicht vorhandene Dokumentation vor Beginn und nach Abschluss der Therapie.

Die Sach- und Rechtslage wurde mit den Beteiligten in der mündlichen Verhandlung am 27.11.2019 besprochen.

Der Prozessbevollmächtigte der Klägerin stellte den Antrag aus dem Schriftsatz vom 29.11.2012.

Die Vertreter der Beklagten beantragten, die Klage abzuweisen.

Beigezogen und Gegenstand der mündlichen Verhandlung war die Beklagtenakte. Im Übrigen wird auf den sonstigen Akteninhalt, insbesondere die Schriftsätze der Beteiligten sowie die Sitzungsniederschriften vom 23.07.2014, 28.01.2016 und 27.11.2019 verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die zum Sozialgericht eingelegte Klage ist zulässig, erweist sich aber als unbegründet.

Nach der langjährigen Rechtsprechung der Sozialgerichte zur Auslegung von Gebührenordnungspositionen im Vertrags-(zahn)arztrecht kommt es in erster Linie auf den Wortlaut der Leistungslegenden an. Eine systematische Interpretation im Sinne einer Gesamtschau der im inneren Zusammenhang stehenden vergleichbaren oder ähnlichen Gebührenregelungen kann nur bei unklaren oder mehrdeutigen Regelungen ergänzend herangezogen werden (BSG, SozR 3-5535 Nr. 119 Nr. 1 S. 5). Bei eindeutigem Wortlaut der Leistungslegende ist auch eine teleologische Reduktion nicht angezeigt.

Die Gebührenordnungsposition 10324 lautet wie folgt:

"Behandlung von Naevi flammei und/oder Hämangiomen

Obligatorischer Leistungsinhalt

- Therapie mittels Laser, - Metrische und fotografische Dokumentation vor Beginn und nach Abschluss der Therapie,

Fakultativer Leistungsinhalt

- Behandlung in mehreren Sitzungen,

Abrechnungsbestimmung

bis zur 1 cm<sup>2</sup> Gesamtfläche des behandelnden Areals und für jeden weiteren 1 cm<sup>2</sup> je einmal

Anmerkung ... Die Leistung nach der Nr. 10324 ist im Behandlungsfall nicht neben den Leistungen nach den Nrn. 10320, 10322 und 10330 berechnungsfähig"

Anders als beispielsweise bei den hautärztlichen Gebührenordnungspositionen 10330 und 10210 ff. ist als Leistungslegende die Formulierung "einmal im Behandlungsfall" nicht hinterlegt. Daraus folgt, dass die Gebührenordnungsposition 10324 nicht einmal im Behandlungsfall abrechenbar ist, sondern bis zu 1 cm<sup>2</sup> Gesamtfläche des behandelten Areals. Nach Auffassung des Gerichts ist der Wortlaut eindeutig, so dass kein Raum für die anderen Auslegungsregeln (systematische Auslegung, Auslegung der Sinn und Zweck, historische Auslegung) gibt.

Etwas anderes folgt auch nicht aus Satz 5 der Anmerkungen zur Gebührenordnungsposition 10324. Danach ist die Leistung nach der Nr. 10324 nicht neben den Leistungen nach den Nrn. 10320, 10322 und 10330 berechnungsfähig. Mit der Kassenärztlichen Bundesvereinigung und dem GKV-Spitzenverband ist die Anmerkung so zu verstehen, dass nicht ein Areal mit der GOP 10324 und ein anderes Areal beispielsweise mit der GOP 10320 behandelt und abgerechnet werden. Es handelt sich nicht um eine Bestimmung eines Abrechnungszeitraums, sondern um einen Leistungsausschluss.

Selbst wenn die historische Auslegung zum Tragen käme, was aufgrund der Eindeutigkeit des Wortlauts der GOP 10324 nicht der Fall ist, spräche das Ergebnis der Auslegung ebenfalls dafür, dass kein Quartalsbezug der strittigen Leistung besteht. Denn die Vorgängerregelung (GOP 2173) lautete auf "Vollständige oder teilweise laserchirurgische Entfernung eines Naevus flammeus, je Behandlungsfall". Der Bewertungsausschuss hat in der Neuregelung des EBM 2000plus den Abrechnungszeitraum "je Behandlungsfall" der Vorgängerregelung nicht übernommen, was nur bedeuten kann, dass kein Quartalsbezug mehr stattfinden soll. Ebenfalls würde eine teleologische Auslegung nicht für den Quartalsbezug sprechen. Wie der GKV-Spitzenverband in seiner Stellungnahme ausgeführt hat, kommt es nur in extrem seltenen Fällen zu einem Rezidiv im Sinne einer Revaskularisierung der Tumore.

Die Klagebegründung wird hauptsächlich auf zwei Gutachten gestützt, zum einen auf das Gutachten von D. zur GOP 10320 vom 27.08.2009 und zum anderen auf das Gutachten von Prof. Dr. C. vom 24.07.2014 ebenfalls zur GOP 10320. Nach Auffassung des Gerichts überzeugen die Gutachten jedoch nicht.

Im Gutachten von D. zur GOP 10320 wird ausgeführt, die Auslegung, wie sie von der Kassenärztlichen Vereinigung Bayerns vorgenommen werde, verstoße gegen verschiedene Grundprinzipien des Sozialgesetzbuchs. Genannt wird ein Verstoß gegen [§ 27 Abs. 1 S. 1 SGB V](#) (Verstoß gegen das Sachleistungsprinzip). Hierzu ist das Gericht der Meinung, dass das Sachleistungsprinzip gewahrt wird, indem dem Versicherten die Leistung nach der GOP 10324 gewährt wird, wenn auch eingeschränkt. Auch ist ein Verstoß gegen den Grundsatz der Angemessenheit der Vergütung ([§ 72 Abs. 2 SGB V](#)) nicht erkennbar. Denn nach gefestigter Rechtsprechung können sich einzelne Ärzte auf dieses Gebot berufen, "wenn durch eine zu niedrige Honorierung ärztlicher Leistungen das vertragsärztliche Versorgungssystem als Ganzes - bzw. zumindest hinsichtlich eines Teilgebiets und als Folge davon auch die berufliche Existenz der an dem Versorgungssystem beteiligten ärztlichen Leistungserbringer gefährdet wäre, oder dann, wenn in einem - fachlichen oder örtlichen - Teilbereich kein ausreichender finanzieller Anreiz mehr besteht, vertragsärztlich tätig zu werden, und dadurch in diesem Bereich die Funktionsfähigkeit der vertragsärztlichen Versorgung gefährdet ist" (vgl. BSG, Beschluss vom 11.03.2009, Az. [B 6 KA 31/08 B](#)). Diese Voraussetzungen liegen nicht vor. Hinzu kommt, dass es sich um eine sogenannte Mischkalkulation handelt.

Genauso wenig ist ein Verstoß gegen den Grundsatz der leistungsproportionalen Vergütung ([§ 85 Abs. 4 S. 3 SGB V](#)) erkennbar. Dieser Grundsatz ist insbesondere von Bedeutung bei der Aufteilung der Gesamtvergütungsanteile auf einzelne Arztgruppen durch Bildung sogenannter Honorartöpfe bzw. Honorarkontingente (BSG, Urteil vom 23.03.2011, Az. [B 6 KA 6/10 R](#)). Im streitgegenständlichen Verfahren wendet sich der Kläger aber gegen eine einzelne Gebührenordnungsposition bzw. deren Auslegung durch die Beklagte. Deshalb ist äußerst fraglich, ob dieser Grundsatz zu beachten ist.

Soweit im Gutachten die Auffassung vertreten wird, es handle sich um ein rechtswidriges Eingreifen des Bewertungsausschusses in den Zulassungsstatus (Verstoß gegen [§ 85 Abs. 3 S. 1 SGB V](#)) und auf eine Entscheidung des Bundesgerichtshofes (BGH, Urteil vom 04.06.1981, [BGHZ 81,21](#)) Bezug genommen wird, ist nicht ersichtlich, inwiefern hier eine Vergleichbarkeit bestehen soll.

Das Gutachten von Prof. Dr. C. begründet seine Auffassung, die Auslegung der Gebührenordnungsposition 10320 sei nicht im Sinne der Kassenärztlichen Vereinigung als "Einmal-Leistung" (im Leben) zu verstehen, damit, es finde eine "Verkoppelung" von BMV-Ä und EBM-Ä durch § 21 Abs. 1 S. 1 BMV-Ä statt. Somit sei das sogenannte Quartalsprinzip ergänzend heranzuziehen. Eine andere Auslegung sei "fernliegend". Das Gericht weist darauf hin, dass diese Auffassung mit der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts zur Auslegung von der Gebührenordnungspositionen (Auslegung primär nach dem Wortlaut) und auch mit der Gestaltungsfreiheit des Normgebers nicht vereinbar wäre. Insbesondere ist - folgte man der Auffassung von Prof. Dr. C. - nicht zu erklären, warum bei einer hohen Anzahl an EBM-Ziffern die Formulierung "je Behandlungsfall" enthalten ist. Dies wäre bei einer ergänzenden Heranziehung des Quartalsprinzips durch § 21 Abs. 1 S. 1 BMV-Ä obsolet.

Abgesehen davon gehört zum obligatorischen Leistungsinhalt der GOP 10324 eine metrische und fotografische Dokumentation vor und nach Abschluss der Therapie. Der Kläger hat keine entsprechende fotografische und metrische Dokumentation vor und nach Abschluss der geprüften Fälle vorgelegt. Daraus folgt, dass er den Leistungsinhalt nicht erfüllt hat und daher eine Abrechnung der GOP 10324 auch deshalb nicht möglich ist (vgl. Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 26.04.2017, Az. [L 5 KA 929/15](#)). Daran ändert auch nichts, dass nach dem Vorbringen der Klägerseite die Behandlung noch nicht abgeschlossen war, die Patienten die Therapie beim Kläger

nicht mehr fortsetzen und folglich eine metrische und fotografische Abschlussdokumentation nicht möglich war. Zugegebenermaßen ist die Therapie in manchen Fällen nicht mit einer einmaligen Sitzung abgeschlossen, sondern bedarf mehrerer Sitzungen, wie sich auch aus der Leistungslegende ergibt. Es handelt sich hierbei aber um das allgemeine Risiko des Vertragsarztes, dass im Fall eines Therapieabbruchs die Leistungslegende nicht erfüllt wird und dann keine Leistung abgerechnet werden kann.

Aus den genannten Gründen war die Klage abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a SGG](#) i.V.m. [§ 154 VwGO](#).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2020-01-15