

L 7 KA 43/19

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
7.
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 79 KA 4851/15
Datum
05.06.2019
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 7 KA 43/19
Datum
29.03.2023
3. Instanz
-
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Leitsätze

[Art. 3 Abs. 1 GG](#) gebietet keine Abrechnung der Zuschlagsziffern 161 und 162 BEMA auch auf die BEMA Nr. 153 (für zahnärztliche Tätigkeiten am Wochenende und zu Unzeiten bei einer regelmäßigen zahnärztlichen Tätigkeit zu vorher vereinbarten Zeiten ohne Bestehen eines Kooperationsvertrages nach [§ 119b SGB V](#))

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 5. Juni 2019 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Berufungsverfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen, die diese selbst tragen.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Die Beteiligten streiten über eine von der Beklagten vorgenommene sachlich-rechnerische Richtigstellung im I. Quartal 2015 bezüglich der BEMA Zuschlagsziffern 161b/d und 162b/d und eine sich daraus ergebende Honorarrückforderung.

Der Kläger ist als Zahnarzt zur vertragszahnärztlichen Versorgung zugelassen.

Im Quartal I/2015 führte er Vorsorgeuntersuchungen in mehreren Pflegeheimen durch, mit denen kein Kooperationsvertrag nach [§ 119b](#) Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V) bestand.

Tag	Wochentag	Pflegeheim	Anzahl Patienten
-----	-----------	------------	------------------

10.01.2015	Samstag	14
31.01.2015	Samstag	5
01.02.2015	Sonntag	4
05.02.2015	Donnerstag	6
14.02.2015	Samstag	16
22.02.2015	Sonntag	2
22.02.2015	Sonntag	2
14.3.2015	Samstag	18

Zudem behandelte er am 24.02.2015 im Pflegeheim . zwei Patienten nach einer Extraktion am Vortag zwischen 20 Uhr und 22 Uhr.

Mit Bescheid vom 29. Juni 2015 kürzte die Beklagte das vom Kläger abgerechnete Honorar für konservierende und chirurgische Leistungen und Röntgenleistungen (KCH-Abrechnung) für das Quartal I/2015 um einen Betrag in Höhe von 3.304,53 Euro und forderte insoweit bereits ausgezahltes Honorar zurück. Dabei setzte sie die vom Kläger abgerechneten Gebührenpositionen des Einheitlichen Bewertungsmaßstabes für zahnärztliche Leistungen (BEMA) Nr. 151 und 152 für die Behandlung von Patienten in Pflegeheimen um in die Nr. 153. Infolge dessen setzte sie die die Zuschlagspositionen 161b/d und 162b/d ganz ab. Zur Begründung führte die Beklagte aus, dass die Gebührennummer 153 und nicht die 151/152 einschlägig sei, wenn der Zahnarzt regelmäßig in der stationären Einrichtung tätig und die Besuchszeit hinsichtlich des jeweils besuchten Patienten vorher vereinbart worden sei.

Hiergegen erhob der Kläger am 24. Juli 2015 Widerspruch mit der Begründung, dass er zwar die jeweiligen Besuchszeiten mit dem Personal abspreche, aber in den stationären Pflegeeinrichtungen nicht regelmäßig tätig sei. Seine Tätigkeit habe darin bestanden, zunächst die Bewohner zu untersuchen und ihre Behandlungsbedürftigkeit festzustellen. Die Behandlungsnotwendigkeit habe er den Bewohnern sodann schriftlich mitgeteilt und nach Zustimmung zu einer Behandlung gesondert Termine vereinbart. Die Terminierung richte sich nicht nach bestimmten Tagen im Monat, sondern sei vom Ablauf der Behandlungsmaßnahmen, von der Zusammenarbeit mit den Betreuern bzw. Heimen abhängig sowie von seiner beruflichen Einbindung. Da er in seiner Praxis meist bis spät in den Abend tätig und die Fahrzeit zu den Pflegeheimen am späten Abend kürzer sei, lege er die Behandlungen in den Pflegeheimen gern in die Abendstunden. Dies gelte jedoch nicht für die allgemeinen Vorsorgetermine, da in den Einrichtungen teilweise schon um 18:30 Uhr die Nachtruhe beginne. Vorsorgetermine führe er daher meist am Wochenende durch.

Nach Auswertung der vom Kläger eingereichten zahlreichen Behandlungsnachweise half die Beklagte dem Widerspruch des Klägers mit Widerspruchsbescheid vom 2. Dezember 2015 teilweise ab und wies ihn im Übrigen in Höhe von 1.538,26 Euro als unbegründet zurück. Ausweislich der in der Anlage beigefügten Tabelle ergab sich folgende sachlich-rechnerische Richtigstellung:

Gebühren Nr.	Umsetzung/ Absetzung	Punktedifferenz	Häufigkeit	PW	Gesamtwert In Euro
151	Umsetzung in 153	8	11 x	0,8823	77,64
152	Umsetzung in 153	6	59 x	0,8823	312,33
161d	Umsetzung In 162d	19	1 x	0,8823	16,76
161b	Absetzung	29	1 x	0,8823	25,59
161d	Absetzung	38	7 x	0,8823	234,71
162b	Absetzung	15	1 x	0,8823	13,23
162d	Absetzung	19	52 x	0,8823	871,52
			1 x	0,9117	17,32
			1 x	0,9363	17,79

Der Widerspruch sei begründet, soweit Patienten außerhalb stationärer Pflegeeinrichtungen behandelt worden seien. In diesen Fällen könnten die Gebührennummer 151 und 152 und ihnen folgend auch die Zuschlagsziffern 161b/d und 162b/d abgerechnet werden. Im Übrigen sei für die Behandlung von Patienten in Pflegeheimen, in denen der Kläger regelmäßig tätig sei, und bei vorheriger Terminvereinbarung die Gebührennummer 153 einschlägig, so dass die Zuschlagsnummern 161b/d und 162b/d nicht abgerechnet werden

könnten. Eine regelmäßige Tätigkeit eines Zahnarztes im Sinne der Gebührennummer 153 liege vor, wenn ein Zahnarzt im Rahmen eines auf eine gewisse Dauerhaftigkeit angelegten Behandlungsverhältnisses einen oder mehrere Versicherte in einer Pflegeeinrichtung betreue und besuche.

Dies sei abzugrenzen von einem Besuch eines Versicherten im Einzelfall, der aufgrund einer akuten Behandlungsnotwendigkeit ggf. ohne Vorankündigung individuell vom Versicherten, seinen Angehörigen oder der Pflegeeinrichtung angefordert werde, z. Bsp. in einem Notfall. In diesen Fällen sei davon auszugehen, dass dem Zahnarzt kein routinemäßiges Vorgehen gestattet sei, dass ihm nicht das Betreuungspersonal der Pflegeeinrichtung zur Verfügung stehe, er nicht bei der Gelegenheit weitere Patienten in derselben Einrichtung behandeln könne und er aufgrund des spontanen und ungeplanten Einsatzes einen erhöhten organisatorischen Aufwand habe und ggf. andere zuvor geplante Behandlungsaktivitäten nicht durchführen könne.

Hiergegen hat der Kläger am 24. Dezember 2015 vollumfänglich Anfechtungsklage erhoben. Im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Sozialgericht Berlin am 5. Juni 2019 hat der Kläger seine Klage auf die Absetzungen der Zuschlagsziffern 161b/d und 162b/d beschränkt und erklärt, sich nicht gegen die Umsetzung der Ziffern 151 und 152 in die Ziffer 153 BEMA zu wenden. Er ist der Ansicht, dass die Zuschlagsziffern 161 und 162 BEMA gegen das aus [Art. 3 Abs. 1 GG](#) abzuleitende Gebot der Honorarverteilungsgerechtigkeit verstießen, da diese bei Untersuchungen von Patienten in Pflegeheimen, mit denen kein Kooperationsvertrag nach [§ 119b SGB V](#) bestehe und die daher über die Gebührenziffer 153 abzurechnen seien, nicht abgerechnet werden könnten. Demgegenüber könnten die Zuschlagsziffern bei Untersuchungen von Patienten in Pflegeheimen, mit denen ein Kooperationsvertrag nach [§ 119b SGB V](#) bestehe und die daher über die Gebührenziffer 154 abzurechnen seien, zur Abrechnung gebracht werden. Mithin könne die Gruppe zahnärztlicher Leistungserbringer, die mit stationären Pflegeeinrichtungen einen Kooperationsvertrag nach [§ 119b SGB V](#) abgeschlossen hätten, Zuschläge berechnen, während dies zahnärztlichen Leistungserbringern, die über solche Kooperationsverträge nicht verfügen, verwehrt sei. Es liege eine Ungleichbehandlung von wesentlich gleichen Sachverhalten vor, für die ein sachlicher Grund nicht ersichtlich sei.

Mit Urteil vom 5. Juni 2019 hat das Sozialgericht Berlin die Klage abgewiesen. Der Kläger habe keinen Anspruch auf die Vergütung der Zuschlagsziffern 161b/d und 162b/d. Die Beklagte sei nach [§ 106a Abs. 2 Satz 1 SGB V](#) berechtigt gewesen, die Zuschlagsziffern abzusetzen. Dies ergebe sich aus dem Wortlaut des BEMA, wonach die Zuschlagsziffern neben der Gebührennummer 153 nicht zur Anwendung kämen. Mangels Kooperationsvertrages sei für die vom Kläger durchgeführten Untersuchungen im Pflegeheim nur die Gebührennummer 153 abrechenbar. Eine erweiternde Auslegung der BEMA Positionen sei angesichts ihres klaren Wortlautes nicht möglich. Es liege auch kein Verstoß gegen [Art. 3 Abs. 1 GG](#) vor. Die vorgenommene Unterscheidung zwischen Vertragsärzten, die Kooperationsverträge nach [§ 119b SGB V](#) abgeschlossen haben, und Vertragsärzten ohne Kooperationsverträge sei nicht zu beanstanden. Die Regelung des [§ 119b SGB V](#) ziele nach der Begründung des Gesetzgebers darauf ab, die ambulante ärztliche Betreuung von Pflegebedürftigen in Pflegeheimen zu verbessern. Dass zur Erreichung dieses Zwecks Anreize durch die Abrechnungsfähigkeit von Zuschlägen geschaffen werden, halte sich im Rahmen des Gestaltungsspielraums des Normgebers. Überdies sei in [§ 87 Abs. 2j SGB V](#) ausdrücklich geregelt, dass für zahnärztliche Leistungen eine zusätzliche, höher bewertete Leistung vorzusehen sei. Die Unterscheidung zwischen Kooperationszahnärzten und Zahnärzten, die keine Kooperationsverträge geschlossen hätten, sei auch deshalb gerechtfertigt, weil Kooperationszahnärzten weitergehende Pflichten auferlegt würden. Schließlich könne der Kläger selbst entscheiden, ob er in Pflegeheimen tätig werde, die mit ihm einen Kooperationsvertrag schließen, oder nicht.

Gegen das ihm am 8. Juli 2019 zugestellte Urteil hat der Kläger am 26. Juli 2019 Berufung eingelegt.

Er ist weiterhin der Ansicht, dass die von der Beklagten vorgenommene sachlich-rechnerische Richtigstellung der BEMA-Nummern 161b/d und 162b/d rechtswidrig sei, da es für die Nichtabrechenbarkeit der Zuschlagsziffern nur bei der BEMA-Nr. 153 keinen rechtfertigenden Grund gebe. Es stelle einen Verstoß gegen [Art. 3 Abs. 1 GG](#) dar, dass ein Vertragszahnarzt für Besuche in Pflegeheimen, mit denen kein Kooperationsvertrag bestehe, keine Zuschlagsziffern für die Tätigkeit zu Unzeiten abrechnen könne, hingegen jedoch bei Bestehen eines Kooperationsvertrages.

Die beiden BEMA Positionen 153 und 154 seien gleich bewertet und würden sich nur in dem Punkt unterscheiden, ob ein Besuch in einem Pflegeheim mit oder ohne Kooperationsvertrag erfolge. Ein hinreichender Grund für die verschiedenen Abrechnungsmöglichkeiten sei nicht ersichtlich. Auch bei Zahnärzten, die in einem Pflegeheim ohne Kooperationsvertrag tätig seien, fielen ganz regelmäßig Besuche zur Unzeit (161b und 162b) bzw. an Samstagen, Sonntagen oder Feiertagen (161d und 162d) an. Es existiere kein einleuchtender und vernünftiger Grund dafür, eine Abrechnung der Zuschlagsziffern für die BEMA Nummern 154/155 zu schaffen und für die Nummer 153 auszuschließen. Die erhöhte Anstrengung und stärkere Belastung des Zahnarztes bei Besuchen an Samstagen, Sonn- und Feiertagen oder in den Abend- und Nachtstunden hänge nicht davon ab, ob ein Kooperationsvertrag bestehe oder nicht. Es handele sich um ein nicht tragfähiges Unterscheidungskriterium. Die Ungleichbehandlung könne nicht mit der vom Pflegeeneuausrichtungsgesetz (PNG) intendierten Förderung des

Abschlusses von Kooperationsverträgen gerechtfertigt werden, da der Gesetzgeber der aus [§ 87 Abs. 2j SGB V](#) folgenden Förderpflicht bereits durch die Einfügung der Zuschläge nach der BEMA Nummer 172 nachgekommen sei. Diese diene auch dem Ausgleich der Mehrbelastung des Vertragszahnarztes aufgrund der besonderen Pflichten aus dem Kooperationsvertrag, wie die Fassung der Nummer 172a bis d zeige. Auch könne den Gründen des Beschlusses des Bewertungsausschusses zur Einführung der Nummern 154 und 155 nicht entnommen werden, dass durch den fehlenden Ausschluss der Zuschlagsziffern 161 und 162 eine mittelbare Förderung gewollt gewesen sei. Nach ihren Leistungslegenden hätten die Zuschlagsziffern 161 und 162 die Funktion, das besondere Engagement des Zahnarztes abzugelten, welches er zeigt, wenn er zu Zeiten tätig wird, zu denen normalerweise nicht gearbeitet werde. Dieses Engagement könne in beiden Arten von Pflegeheimen anfallen. Zu berücksichtigen sei auch, dass der Vertragszahnarzt der Ungleichbehandlung nicht ausweichen könne, da die Pflegeheime nicht bereit seien mit ihm einen Kooperationsvertrag abzuschließen. Gleichzeitig dürfe er nach § 4 Abs. 6 Bundesmantelvertrag Zahnärzte (BMVZ) nur in begründeten Fällen die Anforderung eines Pflegeheimes ablehnen. Dies zeige die besondere Schwere der Ungleichbehandlung.

Der Kläger beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 5. Juni 2019 sowie den Bescheid der Beklagten vom 29. Juni 2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 2. Dezember 2015 aufzuheben, soweit darin die Zuschlagsziffern 161 b/d und 162 b/d abgesetzt wurden.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verweist auf den ausdrücklichen Wortlaut der BEMA-Nummern 161 und 162, wonach sich der Zuschlag für Besuchspositionen allein auf die BEMA Nummern 151 und 154 sowie 152 und 155 beziehe. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (Urteil vom 5.11.2018, B 6 Rka 15/90) sei dieser Wortlaut für die Auslegung der vertragszahnärztlichen Gebührenbestimmungen maßgeblich. Dies folge aus dem Gesamtkonzept des BEMA als einer abschließenden Regelung, die keine Ergänzung oder Lückenfüllung durch Rückgriff auf andere Leistungsverzeichnisse oder Analogien zulasse. Es sei zu berücksichtigen, dass das vertragliche Regelungswerk dem Ausgleich der unterschiedlichen Interessen von (Zahn-)ärzten und Krankenkassen diene. Eine Ausdehnung der Gebührensätze über den Wortlaut hinaus – wie es sich der Kläger wünsche – könne von der Beklagten nicht vorgenommen werden. Es falle in die Zuständigkeit des Bewertungsausschusses, eine Neubewertung der Besuchs- und Zuschlagspositionen vorzunehmen. Die Beklagte hat sich im Übrigen den Ausführungen der Beigeladenen angeschlossen.

Die Beigeladenen haben keine Anträge gestellt.

Die Beigeladene zu 1) ist der Ansicht, dass die Beklagte die Regelungen der Abrechnungsziffern 151 ff. BEMA korrekt angewandt habe. Der Bewertungsausschuss für die zahnärztlichen Leistungen habe bei der Ausgestaltung der streitigen Gebührenpositionen den ihm zustehenden Gestaltungsspielraum nicht überschritten.

Eine Überschreitung der äußersten und rechtlichen Grenzen der Rechtssetzungsbefugnis liege erst dann vor, wenn die getroffene Regelung in einem groben Missverhältnis zu dem mit ihr verfolgten legitimen Zwecken stehe ([BVerfGE 108, 1](#), 9). So liege eine Überschreitung des Gestaltungsspielraums vor, wenn sich zweifelsfrei feststellen lasse, dass die Entscheidungen des Bewertungsausschusses von sachfremden Erwägungen getragen seien, etwa weil eine Gruppe von Leistungserbringern bei der Honorierung bewusst benachteiligt werde (BSG, Urteil vom 28.05.2008, [B 6 KA 9/07 R](#)). Bei Anwendung dieser Maßstäbe seien die Vorgaben im Beschluss des Bewertungsausschusses vom 28.11.2013 zur Anpassung des BEMA bzgl. der Besuchsgebühren und Zuschläge nicht zu beanstanden, da sie auf Grundlage gesetzlicher Aufträge aus [§ 87 Abs. 2j](#) und [§ 119 Abs. 1](#) und 2 SGB V erfolgt seien. Der Gesetzgeber habe den Bewertungsausschuss für die zahnärztlichen Leistungen in [§ 87 Abs. 2j SGB V](#) ausdrücklich beauftragt, für Leistungen im Rahmen eines Kooperationsvertrages zusätzliche, in der Bewertung über die Leistung nach [§ 87 Abs. 2j SGB V](#) hinausgehende Leistungen vorzusehen. Dem sei der Bewertungsausschuss mit seinem Beschluss vom 28.11.2013 durch die Schaffung neuer BEMA-Nummern und der redaktionellen Anpassung vorhandener Leistungspositionen nachgekommen. So sei nunmehr von der BEMA-Nr. 153 auch die Leistung der Beratung und eingehende Untersuchung umfasst. Damit einher gehe eine Anhebung der Bewertung von 14 auf 28 Punkte. Es liege in der Ausgestaltung auch kein Verstoß gegen den aus [Art. 12 Abs. 1 GG](#) in Verbindung mit [Art. 3 Abs. 1 GG](#) abgeleiteten Grundsatz der Honorarverteilungsgerechtigkeit. So sei der Besuch in Pflegeheimen ohne Kooperationsvertrag nach der Ziffer 153 mit 28 Punkten identisch bewertet wie die Ziffer 154. Maßgebend für die Beurteilung einer Verletzung der Honorarverteilungsgerechtigkeit sei nach der Rechtsprechung des BSG nicht die Situation des einzelnen Arztes, sondern die der jeweiligen Arztgruppe im Bereich der Kassenärztlichen Vereinigung, deren Honorarverteilungsregelung angegriffen werde.

Die Beigeladene zu 2) schließt sich den Ausführungen der Beigeladenen zu 1) an und weist darauf hin, dass Voraussetzung der Leistungslegende der Gebühren Nr. 153 der Besuch eines Versicherten zu vorher vereinbarten Zeiten und bei regelmäßiger Tätigkeit sei und daher der Zuschlag für dringend angeforderte und unverzügliche Behandlungen mit dem BEMA Beschluss vom 28.11.2013 folgerichtig ausdrücklich ausgeschlossen worden sei. Auch der Ausschluss der weiteren Zuschlagsziffern der Gebührennummer 161 sei sachgerecht, da

vorab vereinbarte Termine zu Unzeiten bei typisierender Betrachtung weder sinnvoll noch förderungswürdig seien. Insofern unterscheide sich auch die BEMA-Nummer 154 von der 153, denn sie setze keine vorher vereinbarten Termine voraus. Es liege auch keine Ungleichbehandlung von Personengruppen im Sinne der Rechtsprechung des BSG vor, da die Regelungen für alle Vertragszahnärzte in gleicher Weise gälten. Es sei allen Vertragszahnärzten grundsätzlich möglich, mit Pflegeeinrichtungen einen Kooperationsvertrag abzuschließen. Schließlich liege kein Gleichheitsverstoß vor, weil ein sachlicher Grund für die unterschiedliche Behandlung vorliege. In § 119b SGB V, welcher eine Rahmenregelung zur Sicherstellung der kooperativen und koordinierten zahnärztlichen und pflegerischen Versorgung darstelle, sei eine Differenzierung zwischen der Leistungserbringung mit oder ohne Kooperationsvertrag angelegt.

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 form- und fristgerecht eingelegte Berufung (§§ 143, 144, 151 Sozialgerichtsgesetz [SGG]) des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 5. Juni 2019 ist zulässig, aber unbegründet.

Zu Recht hat das Sozialgericht die Anfechtungsklage des Klägers gegen den Bescheid der Beklagten vom 29. Juni 2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 2. Dezember 2015, soweit die Beklagte die Zuschläge 161b und d sowie 162b und d abgesetzt hat, als unbegründet abgewiesen. Der streitgegenständliche Bescheid der Beklagten ist insoweit rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten.

Die Beklagte hat zu Recht für die vom Kläger abgerechneten KCH-Leistungen eine sachlich-rechnerische Richtigstellung vorgenommen und die neben der BEMA-Nr. 153 abgerechneten Zuschlagsziffern 161 b/d und 162 b/d abgesetzt. Der Kläger hat keinen Anspruch auf die geltend gemachten Zuschläge für Besuchstätigkeiten zu Unzeiten und am Wochenende.

Rechtsgrundlage der sachlich-rechnerischen Richtigstellung der Beklagten ist § 106a Abs. 2 Satz 1 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) in der Fassung des Gesetzes zur Modernisierung der gesetzlichen Krankenversicherung vom 14.11.2003 (BGBl. I, 2190 ff.). Danach stellt die Kassen(zahn)ärztliche Vereinigung die sachliche und rechnerische Richtigkeit der Abrechnungen der Vertragsärzte fest; dazu gehört auch die arztbezogene Prüfung der Abrechnungen auf Plausibilität sowie die Prüfung der abgerechneten Sachkosten. Die Prüfung auf sachlich-rechnerische Richtigkeit der Abrechnungen des Vertragsarztes zielt auf die Feststellung, ob die Leistungen rechtmäßig, also im Einklang mit den gesetzlichen, vertraglichen oder satzungsrechtlichen Vorschriften des Vertrags(zahn)arztrechts – mit Ausnahme des Wirtschaftlichkeitsgebots –, erbracht und abgerechnet worden sind.

Hiernach war die Beklagte berechtigt, die von dem Kläger zur Abrechnung gebrachten Zuschlagsziffern 161b/d und 162b/d abzusetzen, denn der Kläger war nicht befugt, für seine Besuche in den Pflegeheimen zur Durchführung von Vorsorgeuntersuchungen Zuschläge abzurechnen. Dies ergibt sich bereits aus dem Wortlaut der einschlägigen Abrechnungsziffern des einheitlichen Bewertungsmaßstabes für zahnärztliche Leistungen (BEMA).

Die für die Beurteilung des Rechtsstreits relevanten BEMA-Nummern hatten im streitgegenständlichen Zeitraum folgenden Wortlaut:

Bs1	BEMA-Nr. 151	36 Punkte	<p><u>Besuch</u> eines Versicherten, einschließlich Beratung und eingehende Untersuchung</p> <p>Neben der Leistung nach Nr. 151 ist die Leistung nach Nr. 153 nicht abrechnungsfähig. Die Nr. 151 kann zusätzlich zum Wegegeld und zur Reiseentschädigung abgerechnet werden.</p>
Bs2	BEMA-Nr. 152	34 Punkte	<p>Besuch je weiterem Versicherten in derselben häuslichen Gemeinschaft oder Einrichtung in unmittelbarem zeitlichen Zusammenhang mit einer Leistung nach Nr. 151 – einschließlich Beratung und eingehende Untersuchung.</p> <p>Neben der Leistung nach Nr. 152 ist die Leistung nach Nr. 153 nicht abrechnungsfähig. Die Nr. 152 kann zusätzlich zum Wegegeld und zur Reiseentschädigung abgerechnet werden.</p>

Bs3	BEMA-Nr. 153	28 Punkte	<p>Besuch eines pflegebedürftigen Versicherten in einer stationären Pflegeeinrichtung zu vorher vereinbarten Zeiten und bei regelmäßiger Tätigkeit in der Pflegeeinrichtung einschließlich Beratung und eingehende Untersuchung, ohne Vorliegen eines Kooperationsvertrags nach § 119b Abs. 1 SGB V, welcher den verbindlichen Anforderungen der Vereinbarung nach § 119b Abs. 2 SGB V entspricht.</p> <p>Besuch eines pflegebedürftigen Versicherten in einer stationären Pflegeeinrichtung (§ 71 Abs. 2 SGB XI) im Rahmen eines Kooperationsvertrags nach § 119b Abs. 1 SGB V, einschließlich Beratung und eingehende Untersuchung</p>
Bs4	BEMA-Nr. 154	28 Punkte	<p>1. Die Leistung nach Nr. 154 ist nur abrechnungsfähig für pflegebedürftige Versicherte, die in einer stationären Pflegeeinrichtung betreut werden, wenn der Vertragszahnarzt mit der stationären Pflegeeinrichtung einen Kooperationsvertrag gemäß § 119b Abs. 1 SGB V geschlossen hat, welcher den verbindlichen Anforderungen nach § 119 Abs. 2 SGB V entspricht und wenn die hierfür zuständige Kassenzahnärztliche Vereinigung die Berechtigung zur Abrechnung festgestellt hat.</p> <p>2. Neben der Leistung nach Nr. 154 sind die Leistungen nach Nrn. 151, 152 und 153 nicht abrechnungsfähig. Die Nr. 154 kann zusätzlich zum Wegegeld und zur Reiseentschädigung abgerechnet werden.</p> <p>Besuch je weiterem pflegebedürftigen Versicherten in derselben stationären Pflegeeinrichtung (§ 71 Abs. 2 SGB XI) im Rahmen eines Kooperationsvertrags nach § 119b Abs. 1 SGB V, in unmittelbarem zeitlichen Zusammenhang mit einer Leistung nach Nr. 154 einschließlich Beratung und eingehende Untersuchung</p>
Bs5	BEMA-Nr. 155	26 Punkte	<p>1. Die Leistung nach Nr. 154 ist nur abrechnungsfähig für pflegebedürftige Versicherte, die in einer stationären Pflegeeinrichtung betreut werden, wenn der Vertragszahnarzt mit der stationären Pflegeeinrichtung einen Kooperationsvertrag gemäß § 119b Abs. 1 SGB V geschlossen hat, welcher den verbindlichen Anforderungen nach § 119 Abs. 2 SGB V entspricht und wenn die hierfür zuständige Kassenzahnärztliche Vereinigung die Berechtigung zur Abrechnung festgestellt hat.</p> <p>2. Neben der Leistung nach Nr. 155 sind die Leistungen nach Nrn. 151, 152 und 153 nicht abrechnungsfähig. Die Nr. 155 kann zusätzlich zum Wegegeld und zur Reiseentschädigung abgerechnet werden.</p>

Zuschläge für Besuche nach den Nrn. 151 und 154

ZBs1a	BEMA-Nr. 161a	18 Punkte	Zuschlag für dringend angeforderte und unverzüglich durchgeführte Besuche
ZBs1b	BEMA-Nr. 161b	29 Punkte	Zuschlag für Montag bis Freitag in der Zeit von 20 bis 22 Uhr oder 6 bis 8 Uhr durchgeführte Besuche
ZBs1c	BEMA-Nr. 161c	50 Punkte	Zuschlag für Montag bis Freitag in der Zeit zwischen 22 und 6 Uhr durchgeführte Besuche
ZBs1d	BEMA-Nr. 161d	38 Punkte	Zuschlag für an Samstagen, Sonn- oder Feiertagen in der Zeit zwischen 8 und 20 Uhr durchgeführte Besuche
ZBs1e	BEMA-Nr. 161e	67 Punkte	Zuschlag für an Samstagen, Sonn- oder Feiertagen in der Zeit von 20 bis 22 Uhr oder 6 bis 8 Uhr durchgeführte Besuche
ZBs1f	BEMA-Nr. 161f	88 Punkte	Zuschlag für an Samstagen, Sonn- oder Feiertagen in der Zeit zwischen 22 und 6 Uhr durchgeführte Besuch

Zuschläge für Besuche nach den Nrn. 152 und 155

ZBs2a	BEMA-Nr. 162a	9 Punkte	Zuschlag für dringend angeforderte und unverzüglich durchgeführte Besuche
ZBs2b	BEMA-Nr. 162b	15 Punkte	Zuschlag für Montag bis Freitag in der Zeit von 20 bis 22 Uhr oder 6 bis 8 Uhr durchgeführte Besuche
ZBs2c	BEMA-Nr. 162c	25 Punkte	Zuschlag für Montag bis Freitag in der Zeit zwischen 22 und 6 Uhr durchgeführte Besuche
ZBs2d	BEMA-Nr. 162d	19 Punkte	Zuschlag für an Samstagen, Sonn- oder Feiertagen in der Zeit zwischen 8 und 20 Uhr durchgeführte Besuche
ZBs2e	BEMA-Nr. 162e	34 Punkte	Zuschlag für an Samstagen, Sonn- oder Feiertagen in der Zeit von 20 bis 22 Uhr oder 6 bis 8 Uhr durchgeführte Besuche
ZBs2f	BEMA-Nr. 162f	44 Punkte	Zuschlag für an Samstagen, Sonn- oder Feiertagen in der Zeit zwischen 22 und 6 Uhr durchgeführte Besuch

Das Sozialgericht und die Beklagte haben die Regelungen des BEMA zutreffend angewandt. Aufgrund der Beschränkung der Klage im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem SG Berlin auf die Absetzungen der Zuschlagsziffern 161b/d und 162b/d steht für das Quartal I/2015 zwischen den Beteiligten bestandskräftig und damit bindend fest, dass in den streitigen Fällen der Besuch des Klägers bei den Versicherten in den Pflegeheimen nach der Gebührennummer 153 abzurechnen war. Der im streitigen Zeitraum gültige BEMA sah für die Gebührennummer 153 keine Gewährung von Zuschlägen nach den Gebührennummern 161 und 162 vor, denn die Zuschlagsnummern fallen nur für Besuche nach den Nrn. 151/154 und 152/155 an.

Die Auslegung einzelner BEMA-Vorschriften ist – wie diejenige von EBM-Regelungen und anders als diejenige von Gesetzen – engen Grenzen unterworfen. In ständiger Rechtsprechung hat das Bundessozialgericht insoweit ausgeführt: Für die Auslegung einzelner Gebührenordnungspositionen ist in erster Linie der Wortlaut der Regelung maßgebend. Grund für die besondere Bedeutung des Wortlauts ist zum einen, dass das vertragliche Regelwerk dem Ausgleich der unterschiedlichen Interessen von (Zahn)Ärzten und Krankenkassen dient und es vorrangig Aufgabe des Normgebers (des Bewertungsausschusses für die zahnärztlichen Leistungen gemäß [§ 87 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#))

ist, Unklarheiten zu beseitigen. Zum anderen folgt die primäre Bindung an den Wortlaut aus dem Gesamtkonzept des BEMA als einer abschließenden Regelung, die keine Ergänzung oder Lückenfüllung durch Rückgriff auf andere Leistungsverzeichnisse bzw. Gebührenordnungen oder durch analoge Anwendung zulässt.

Raum für eine systematische Interpretation im Sinne einer Gesamtschau der in innerem Zusammenhang stehenden vergleichbaren oder ähnlichen Leistungstatbestände besteht nur dann, wenn der Wortlaut eines Leistungstatbestandes zweifelhaft ist und es einer Klarstellung bedarf. Eine entstehungsgeschichtliche Auslegung kommt bei unklaren oder mehrdeutigen Regelungen ebenfalls in Betracht, kann allerdings nur anhand von Dokumenten erfolgen, in denen die Urheber der Bestimmungen diese in der Zeit ihrer Entstehung selbst erläutert haben. Leistungsbeschreibungen dürfen weder ausdehnend ausgelegt noch analog angewendet werden (so ausdrücklich Urteil vom 16. Mai 2018, [B 6 KA 16/17 R](#), zitiert nach juris, dort Rdnr. 19). Diesem engen Auslegungsregime hat der erkennende Senat sich in ständiger Rechtsprechung angeschlossen (Urteil vom 26. September 2012, [L 7 KA 150/09](#), zitiert nach juris, dort Rn. 63; zuletzt Urteil vom 25. Januar 2023, [L 7 KA 12/21](#)).

Hieran gemessen trägt der Wortlaut der Zuschlagsziffern 161 und 162 eine Anwendung auf die Nummer 153 nicht. Eine erweiternde Auslegung ist angesichts des eindeutigen Wortlautes nicht statthaft. Eine solche rechtfertigt sich auch aus der Entstehungsgeschichte der Abrechnungsnummer nicht, denn die BEMA-Nummern für die Besuchstätigkeit von Zahnärzten einschließlich der Zuschläge wurden mit Beschluss des Bewertungsausschusses vom 17. Dezember 2012 eingeführt, nachdem die Besuchsleistungen zuvor in stetiger Übung aus der Gebührenordnung für Ärzte - GOÄ (dort GOÄ-Nrn. 48, 50 und 51 und Zuschlagspositionen E bis H) entliehen worden waren. Bereits die Besuchsleistungen der GOÄ sahen einen Ausschluss der Besuchszuschläge für Besuche auf Pflegestationen zu vorher vereinbarten Zeiten und bei regelmäßiger Tätigkeit des Arztes vor.

Die Bemühungen des Klägers, die sachlich-rechnerische Richtigstellung mit der Behauptung des Vorliegens einer sachlich nicht gerechtfertigten Ungleichbehandlung im Sinne eines Verstoßes der Abrechnungsregeln gegen [Art. 3 Abs. 1 GG](#) anzufechten und hierdurch eine Einbeziehung der Leistungserbringung nach Nr. 153 in den Zuschlagskatalog der Nr. 161/162 zu erreichen, verfangen nicht.

Zwar ist dem Kläger insoweit Recht zu geben, dass durch die Einführung der Gebührennummern 154 und 155 in enger Orientierung an den Wortlaut der Gebührennummern 151 und 152 durch den Beschluss des Bewertungsausschusses vom 28. November 2013 mit Wirkung zum 1. Januar 2014 nunmehr ein Zahnarzt, der regelmäßig an Wochenenden oder in den späten Abendstunden Patienten in Pflegeheimen besucht, Zuschläge abrechnen kann, wenn er einen Kooperationsvertrag nach [§ 119b SGB V](#) mit dem Pflegeheim abgeschlossen hat, wohingegen dies nicht gilt, wenn ein solcher Kooperationsvertrag nicht besteht. Jedoch folgt hieraus zur Überzeugung des Senates kein Verstoß gegen [Art. 3 Abs. 1 GG](#).

Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts kommt das Gleichbehandlungsgebot des [Art. 3 Abs. 1 GG](#) insbesondere dann als Prüfungsmaßstab in Betracht, wenn eine Regelung des EBM-Ä eine Vergütung nur einer Arztgruppe gewährt, obgleich die Leistung auch von anderen Arztgruppen erbracht wird bzw. erbracht werden kann (vgl. BSG, Urteile vom 20.01.1999, [B 6 KA 9/08 R](#), juris betr. Vergütung für Rheumatologen; vom 19.02.2014, [B 6 KA 38/12 R](#), juris betr. Transfusionsmediziner), wenn die gleiche Leistung zwar für verschiedene medizinische Leistungserbringer dem Grunde nach abrechenbar ist, in Abhängigkeit vom jeweiligen Behandlerstatus (Vertragsarzt/Nichtvertragsarzt) aber unterschiedlich bewertet wird (BSG, Urteil vom 17.09.2008, [B 6 KA 46/07 R](#), zitiert nach juris, dort Rn. 16 betr. die unterschiedliche Bewertung von Notfalleistungen) oder wenn Zusatzpauschalen normiert werden, deren Leistungsinhalt bestimmte Gruppen von Leistungserbringern von vornherein nicht erfüllen können (BSG, Urteil vom 12.12.2012, [B 6 KA 3/12 R](#), juris - zur Pauschale für die Bereitschaft zur Durchführung von Hausbesuchen im Rahmen des Notfalldienstes; zusammenfassend BSG, Urteil vom 17.02.2016, [B 6 KA 47/14 R](#), zitiert nach juris, dort Rn. 24 - zur Abrechnung eines Zuschlags für die Abhaltung einer Samstagssprechstunde). Dies gilt gleichermaßen für die zahnärztlichen Abrechnungsregelungen des BEMA.

Der Gleichbehandlungsgrundsatz des [Art. 3 Abs. 1 GG](#) schreibt dabei unter stetiger Orientierung am Gerechtigkeitsgedanken vor, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches entsprechend unterschiedlich zu behandeln (vgl. hierzu z.B. BVerfG, Beschluss vom 23.05.2006, 1 BVR 1484/99, [BVerfGE 115, 381](#), zitiert nach juris, dort Rn. 23 m.w.N.). Damit ist dem Normgeber aber nicht jede Differenzierung verwehrt. Er verletzt das Grundrecht vielmehr nur, wenn er eine Gruppe von Normadressaten im Vergleich zu anderen Normadressaten anders behandelt, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie eine ungleiche Behandlung rechtfertigen könnten (st. Rspr. des BVerfG, vgl. hierzu z.B. Urteil vom 28.01.2003, [1 BvR 487/01](#), [BVerfGE 107, 133](#) ff. zitiert nach juris, dort Rn. 25 m.w.N.).

Nach diesen Maßstäben stellt der Ausschluss der Abrechnung der Zuschläge der BEMA-Nrn. 161 und 161 auf die BEMA-Nr. 153 keinen Verstoß gegen [Art. 3 Abs. 1 GG](#) dar.

Durch die Einführung der BEMA-Nummern 154 und 155 mit Wirkung zum 1. Januar 2014 werden zwei Sachverhalte unterschiedlich vergütet: Die regelmäßige Tätigkeit im Rahmen eines Kooperationsvertrag wird anders vergütet als die regelmäßige Tätigkeit ohne Kooperationsvertrag. Dabei folgt die unterschiedliche Vergütung allein aus der Sondernummer 153 bei geplanten regelmäßigen Einsätzen, denn sowohl für den ungeplanten Einsatz im Pflegeheim ohne Kooperationsvertrag (Gebührennummern 151, 152) als auch für den ungeplanten Einsatz im Pflegeheim mit Kooperationsvertrag (Gebührennummern 154, 155) können die Zuschlagsnummern 161 und 162 abgerechnet werden. Im Unterschied zu den Gebührennummern bei Besuchstätigkeit im Pflegeheim außerhalb eines Kooperationsvertrages erfassen die Gebührennummern mit Kooperationsvertrag mangels einer Parallelvorschrift zu der Gebührennummer 153 sowohl den dringenden angeforderten (Notbesuch) als auch den regelmäßigen vorab geplanten Einsatz zu festen Zeiten. Insofern wird für den Notfallbesuch mit der Abrechnungsmöglichkeit der Zuschlagspositionen den besonderen Umständen und der erhöhten Anstrengung sowie stärkeren Belastung des Vertragszahnarztes Rechnung getragen. Mangels Ausnahmeregelung für den vorab geplanten Einsatz (wie bei Nr. 153) wird durch die Regelung aber auch dem Vertragszahnarzt mit Kooperationsvertrag die Möglichkeit eröffnet, für regelmäßig durchgeführte Besuche in den Abendstunden oder am Wochenende die Zuschlagsnummern abzurechnen.

Zu berücksichtigen ist bei der Vergleichsbetrachtung jedoch auch, dass sich die rechtliche Ausgestaltung der Pflegeheimbesuche mit oder ohne Kooperationsvertrag nicht nur hinsichtlich der Möglichkeit der Abrechnung von Zuschlagsnummern unterscheidet. Zwar sind die Erstbesuche nach den Nummern 153 und 154 der Höhe nach gleich mit 28 Punkten bewertet, jedoch werden mit der Nr. 155 weitere Besuche bei Versicherten im selben Pflegeheim bei dem Bestehen eines Kooperationsvertrages nur noch geringer vergütet (26 Punkte). Dahingegen konnte der Vertragszahnarzt im hier streitigen Zeitraum regelmäßig vorab vereinbarte Besuche für jeden Versicherten mit der Nummer 153 abrechnen, so dass die Vergütung nicht per se ungünstiger ausgestaltet ist. Bei der vom Kläger gewünschten erweiternden Anwendung der Zuschlagsziffern 161 und 162 würde er damit im Ergebnis nicht gleich stehen mit den Zahnärzten mit Kooperationsvertrag (bei Außerachtlassung der Zuschlagsnummer 172), sondern sogar besser.

Es erscheint vor diesem Hintergrund schon fraglich, ob vorliegend überhaupt wesentlich gleiche Sachverhalte vorliegen, die ungleich behandelt werden. Dies kann letztlich jedoch dahingestellt bleiben, da ein sachlicher Grund für eine etwaige Ungleichbehandlung vorliegt. Dabei ist die vorgenommene Differenzierung zwischen der Abrechnung der erbrachten zahnärztlichen Leistungen im Pflegeheim mit oder ohne Kooperationsvertrag nach [§ 119b SGB V](#) allein an dem Willkürmaßstab des [Art. 3 Abs. 1 GG](#) zu messen.

Dies folgt bereits daraus, dass vorliegend keine unterschiedliche Behandlung verschiedener Leistungserbringer/Arztgruppen vorliegt. Denn entgegen der Darlegung des Klägers gibt es nicht die Arztgruppe der Kooperationsvertragszahnärzte und die Gruppe der Zahnärzte ohne Kooperationsvertrag. Vielmehr kann die unterschiedliche Gewährung der Besuchszuschläge auch ein und denselben Zahnarzt treffen, der mit einem Pflegeheim, in welchem er tätig ist, einen Kooperationsvertrag abgeschlossen hat und mit dem anderen nicht. Es liegt mithin keine arzt- bzw. personenbezogene Differenzierung vor.

Auch hat der Kläger – anders als in den benannten Entscheidungen des BSG - durchaus Einfluss auf den Abschluss eines Kooperationsvertrages nach [§ 119b SGB V](#) mit den Pflegeheimen, in denen er tätig ist, und damit auf die Erfüllung der Abrechnungsvoraussetzungen. Sofern ein Pflegeheim nach den Behauptungen des Klägers den Abschluss eines Kooperationsvertrages ablehnt, ist es sodann die unternehmerische Entscheidung des Zahnarztes, die regelmäßige Vorsorgeuntersuchung in dem Pflegeheim fortzuführen oder mangels ausreichender Vergütung einzustellen. Der Vertragszahnarzt ist entgegen der Darlegung des Klägers nach § 7 Abs. 2 Bundesmantelvertrag Zahnärzte (BMVZ) nicht zu regelmäßigen Besuchsbehandlungen außerhalb seines üblichen Praxisbereiches verpflichtet. Insofern ist die hier der streitigen Vergütung zugrunde liegende aufsuchende Behandlung abzugrenzen von der Behandlung in der Praxis nach § 4 BMVZ, bei der die Behandlung eines Versicherten nur in begründeten Fällen abgelehnt werden darf. Zudem hat es der Kläger – in der hier zu beurteilenden Situation der regelmäßigen Termine zu vorab vereinbarten Zeiten – auch selbst in der Hand, den Zeitpunkt seiner Besuche zu steuern. Einen zwingenden sachlichen Grund für die Verlegung der Termine in die Abendstunden oder ins Wochenende gibt es nicht.

Zu Recht legt das Sozialgericht schließlich dar, dass der Gesetzgeber mit der Einführung der Kooperationsverträge zwischen ambulanten Leistungserbringern und Pflegeheimen nach [§ 119b SGB V](#) durch das Pflegeneuausrichtungsgesetz vom 23. Oktober 2012 ([BGBl I, 2246 ff.](#)) auf die dauerhafte Stärkung der medizinischen Versorgung von Pflegebedürftigen in Pflegeheimen abzielte (vgl. [BT-Drucks. 17/9639, S. 57](#)). Zur Erreichung dieses Ziels war in [§ 87 Abs. 2j SGB V](#) ausdrücklich geregelt worden, dass zur Förderung der Hausbesuchstätigkeit bei Bewohnerinnen und Bewohnern in stationären Pflegeeinrichtungen oder zur Förderung des Abschlusses von Kooperationsverträgen im einheitlichen Bewertungsmaßstab für zahnärztliche Leistungen eine zusätzliche Leistung, über die nach § 87 Abs. 2i hinausgehende Leistung, vorzusehen sei. Zwar weist der Kläger zutreffend darauf hin, dass der Bewertungsausschuss diesem Gebot mit der Einfügung der Zuschlagsnummer 172 nachkam und diese in besonderem Maße den Mehraufwand des Kooperationsvertragszahnarztes honoriert. Jedoch folgt daraus nicht, dass weitergehende Förderungen nicht zulässig sind.

Vielmehr zeigt der allgemeine Wille des Gesetzgebers des [§ 87 Abs. 2j SGB V](#), dass die Förderung des Abschlusses von Kooperationsverträgen ein sachgerechter Grund für eine Ungleichbehandlung sein kann. Indem der Bewertungsausschuss auch bei den Zuschlägen bei regelmäßigen Besuchen zu vorher vereinbarten Zeiten eine Besserstellung des Vertragszahnarztes mit Kooperationsvertrag gegenüber einem Vertragszahnarzt ohne Kooperationsvertrag vornimmt, trägt er diesem gesetzgeberischen Willen weiterhin Rechnung und bleibt mithin in dem ihm vorgegebenen Gestaltungsrahmen. Dabei kommt es nicht entscheidend darauf an, ob der Bewertungsausschuss mit seinem Beschluss vom 28. November 2013 auch eine weitergehende Förderung der Kooperationsverträge durch die Fassung der BEMA-

Nrn. 154 und 155 beabsichtigt hatte. Der Bewertungsausschuss verletzt mit der Einführung der BEMA-Nrn. 154 und 155 und der ihnen folgenden Abrechnungsmöglichkeit von Zuschlägen die äußeren Grenzen seines Gestaltungsspielraums mithin nicht.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 SGG](#) in Verbindung mit [§ 154 Abs. 2](#) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO). Eine Erstattung der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen ist nicht veranlasst, da sie keine Anträge gestellt haben ([§ 162 Abs. 3 VwGO](#)).

Gründe für die Zulassung der Revision bestehen nicht, [§ 160 Abs. 2 SGG](#).

Rechtskraft
Aus
Saved
2023-06-19