

## B 6 KA 21/04 R

Land  
Bundesrepublik Deutschland  
Sozialgericht  
Bundessozialgericht  
Sachgebiet  
Vertragsarztangelegenheiten

Abteilung  
6  
1. Instanz  
SG Reutlingen (BWB)

Aktenzeichen  
S 1 KA 3143/00

Datum  
17.07.2002

2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen  
L 5 KA 4387/02

Datum  
12.11.2003

3. Instanz  
Bundessozialgericht

Aktenzeichen  
B 6 KA 21/04 R

Datum  
22.06.2005

Kategorie  
Urteil

Leitsätze

Soweit die Kassenärztliche Vereinigung die Belastung der Gesamtvergütung mit Nachzahlungen für die Vergangenheit so gering wie möglich hält und deshalb regelmäßig bestandskräftige Honorarbescheide nicht für die Vergangenheit zurücknimmt macht sie von dem ihr in [§ 44 Abs 2 S 2 SGB X](#) eingeräumten Ermessen rechtmäßig Gebrauch (Fortführung BSG vom 18.3.1998 - [B 6 KA 16/97 R](#) = [BSGE 82 50](#) = [SozR 3-1300 § 44 Nr 23](#)).

Auf die Revision der Beklagten werden die Urteile des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 12. November 2003 und des Sozialgerichts Reutlingen vom 17. Juli 2002 aufgehoben.

Die Klage wird abgewiesen.

Der Kläger hat die außergerichtlichen Kosten der Beklagten für alle Rechtszüge zu erstatten.

Gründe:

I

Die Beteiligten streiten über die Rücknahme bestandskräftiger Honorarbescheide.

Der Kläger, seit 1999 als Psychologischer Psychotherapeut zur vertragspsychotherapeutischen Versorgung zugelassen, war in den streitbefangenen Quartalen I/1995 bis IV/ 1997 im Wege des Delegationsverfahrens an der psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten der gesetzlichen Krankenkassen im Bezirk der damaligen Kassenärztlichen Vereinigung Südwürttemberg (KÄV SW), die zum 1. Januar 2005 in der beklagten KÄV aufgegangen ist, beteiligt. Die Honorarbescheide, die die KÄV SW dem Kläger für diese Quartale erteilt hat und mit denen seine Leistungen mit Punktwerten zwischen 7,1585 und 9,5 Pfennig vergütet worden waren, sind bestandskräftig geworden.

Der Kläger beantragte im Dezember 1999 bei der KÄV SW, die von ihm in dem genannten Zeitraum erbrachten Leistungen unter Hinweis auf die Rechtsprechung (Rspr) des Bundessozialgerichts (BSG) zur angemessenen Vergütung psychotherapeutischer Leistungen mit einem Punktwert von 10 Pfennig an Stelle der gezahlten niedrigeren Punktwerte zu vergüten. Die KÄV lehnte den Antrag ab. Dem Kläger stehe kein Anspruch auf Nachvergütung zu, weil die ursprünglichen Honorarbescheide bestandskräftig geworden seien. Die KÄV SW wies seinen Widerspruch mit der Begründung zurück, sie würde mit erheblichen Nachzahlungsansprüchen belastet, wenn sie sich nicht darauf beschränke, denjenigen Psychotherapeuten Nachvergütungen zu leisten, die durch Einlegung von Widerspruch und Klage den Eintritt der Bestandskraft der Honorarbescheide verhindert hätten.

Das Sozialgericht hat die KÄV SW verurteilt, über den Antrag des Klägers auf Rücknahme der bestandskräftig gewordenen Honorarbescheide für die Quartale I/1995 bis IV/1997 und auf Nachvergütung der in diesem Zeitpunkt erbrachten zeitgebundenen und genehmigungsbedürftigen psychotherapeutischen Leistungen mit einem Punktwert von 10 Pfennig neu zu entscheiden. Das Landessozialgericht (LSG) hat die Berufung der KÄV SW zurückgewiesen. Diese habe von dem ihr in [§ 44 Abs 2](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) eingeräumten Ermessen keinen rechtmäßigen Gebrauch gemacht. Sie habe mit der Beschränkung der Nachzahlungspflicht auf diejenigen Leistungserbringer, die den Eintritt der Bestandskraft ihrer Honorarbescheide verhindert hätten, die laufende Gesamtvergütung schonen und finanzielle Belastungen der übrigen Vertragsärzte vermeiden wollen. Dabei habe sie indessen nicht hinreichend berücksichtigt, dass die Summe, die sie ohnehin diesen Leistungserbringern zahlen müsse, höher sei als diejenige für die psychotherapeutischen Leistungserbringer, die keinen Widerspruch eingelegt hätten. Der für die Nachzahlung bei bestandskräftigen Honorarbescheiden benötigte Betrag entspreche 0,6 % der Gesamtvergütung für das Jahr 2000 und würde tendenziell zu einer Senkung des Punktwerts lediglich in dieser Höhe führen. Ein Indiz dafür, dass die KÄV SW von ihrem Ermessen keinen sachgerechten Gebrauch gemacht

habe, ergebe sich auch daraus, dass die anderen drei KÄVen, die bis zum 31. Dezember 2004 im Land Baden-Württemberg bestanden hätten, die Zumutbarkeit der Belastung durch die Nachvergütung anders beurteilt und allen psychotherapeutischen Leistungserbringern nachträglich einen Punktwert von 10 Pfennig zugestanden hätten. Es sei nicht erkennbar, weshalb gerade die KÄV SW durch eine entsprechende Handhabung unzumutbar belastet werde (Urteil vom 12. November 2003).

Mit ihrer Revision rügt die Beklagte eine Verletzung des [§ 54 Abs 2 Satz 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) iVm [§ 44 Abs 2 SGB X](#). Das Berufungsgericht habe den der KÄV nach der Rspr des BSG im Rahmen des [§ 44 Abs 2 SGB X](#) zustehenden Ermessensspielraum nicht beachtet und im Ergebnis sein eigenes Ermessen an die Stelle desjenigen der zuständigen Behörde gesetzt. Nach der Rspr des BSG könne der Rechtssicherheit für alle an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehmenden Ärzte Vorrang vor der materiellen Gerechtigkeit im Einzelfall zukommen. Danach könne eine KÄV das Spannungsverhältnis zwischen dem Grundsatz der Rechtssicherheit einerseits und dem Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung andererseits zu Gunsten des ersteren auflösen und diejenigen Ärzte bzw Psychotherapeuten, die Honorarbescheide hätten bestandskräftig werden lassen, daran festhalten. Die Auffassung des Berufungsgerichts, die KÄV SW habe Rückstellungen bilden müssen, um ausreichende Mittel auch für solche Leistungserbringer zur Verfügung zu haben, die keine Rechtsmittel eingelegt hätten, sei unzutreffend. Eine Pflicht zur Bildung von Rückstellungen führe nämlich dazu, dass die KÄV einen erheblichen Teil der Gesamtvergütung nicht verteilen könne. Das widerspräche den Interessen der Gesamtheit der Vertragsärzte. Eine KÄV dürfe sich im Rahmen ihres Ermessens auf die mit Nachzahlungen verbundene Belastung unabhängig davon berufen, welche Summe dafür aufzubringen sei und wie sich diese auf die Gesamtvergütung auswirke. Auch der Umstand, dass die KÄV SW beträchtliche Nachzahlungen an die Psychotherapeuten erbracht habe, deren Honorarbescheide nicht bestandskräftig geworden seien, zwingt nicht dazu, einen etwa gleich hohen Betrag auch an diejenigen auszukehren, die die Honorarbescheide nicht angefochten hätten.

Die Beklagte beantragt,  
das Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 12. November 2003 sowie das Urteil des Sozialgerichts Reutlingen vom 17. Juli 2002 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,  
die Revision zurückzuweisen.

Er hält die vorinstanzlichen Entscheidungen für zutreffend. Der einzelne Leistungserbringer habe einen Anspruch darauf, dass die KÄV von dem ihr in [§ 44 Abs 2 SGB X](#) eingeräumten Ermessen sachgerechten Gebrauch mache. Dabei müsse sie im Rahmen der Bescheidbegründung die Gesichtspunkte offen legen, die sie zu ihrer Entscheidung veranlasst hätten, und diese müssten ihrerseits rechtsstaatlichen Anforderungen genügen. Die KÄV SW habe vor allem unterlassen, alle einschlägigen Gesichtspunkte bei ihrer Entscheidung zu berücksichtigen, weil sie von vornherein einseitig allein auf ihre finanzielle Belastung abgestellt habe. Unter diesem Gesichtspunkt habe sie nicht deutlich gemacht, weshalb sie durch die (zusätzliche) Nachzahlung von ca 6,2 Millionen DM tatsächlich in wirtschaftliche Schwierigkeiten geraten wäre. Diese Annahme liege auch deshalb mehr als fern, weil zahlreiche andere KÄVen insbesondere in Baden-Württemberg entsprechende Nachzahlungen geleistet hätten. Des Weiteren habe die KÄV SW nicht hinreichend berücksichtigt, dass die ursprünglichen Honorarbescheide mit ihrer niedrigeren Vergütung unter Beachtung der Rspr des BSG die im Delegationsverfahren tätigen Psychotherapeuten eklatant benachteiligten. Es entspreche deshalb einem Gebot der Gerechtigkeit, auch denjenigen Leistungserbringern die Vorteile der Rechtsprechung zu Gute kommen zu lassen, die im Hinblick auf Hinweise der KÄV SW, die Bescheide seien rechtmäßig, vom Einlegen von Rechtsmitteln abgesehen hätten. Auf den mit der Nachzahlung verbundenen Verwaltungsaufwand dürfe sich die Beklagte von vornherein nicht berufen, denn derartige organisatorische Gesichtspunkte könnten dem Anspruch des einzelnen Arztes bzw Psychotherapeuten auf rechtmäßige Ausübung des Rücknahmeermessens nicht entgegengehalten werden.

II

Die Revision der Beklagten hat Erfolg.

Die vorinstanzlichen Gerichte haben die angefochtenen Bescheide zu Unrecht aufgehoben. Die Entscheidung der KÄV SW, die dem Kläger für die streitbefangenen Quartale der Jahre 1995, 1996 und 1997 erteilten Honorarbescheide nicht zurückzunehmen, ist rechtmäßig und verletzt ihn nicht in seinen Rechten.

Rechtsgrundlage der vom Kläger begehrten Rücknahme und Korrektur dieser Bescheide ist [§ 44 Abs 2 Satz 2 SGB X](#). Danach kann ein rechtswidriger nicht begünstigender Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, auch für die Vergangenheit zurückgenommen werden.

Die dem Kläger für die Quartale I/1995 bis IV/1997 erteilten Honorarbescheide sind, wie zwischen den Beteiligten nicht umstritten ist, nicht begünstigend und auch rechtswidrig, soweit sie ihm höheres Honorar versagten. Sie genügten nicht den Anforderungen, die nach der Rspr des BSG an eine angemessene Vergütung der psychotherapeutischen Leistungen in der Zeit bis Ende 1998 zu stellen sind (vgl [BSGE 83, 205](#) = [SozR 3-2500 § 85 Nr 29](#), [BSGE 84, 235](#) = [SozR 3-2500 § 85 Nr 33](#) sowie [BSGE 89, 1](#) = [SozR 3-2500 § 85 Nr 41](#)). Danach musste ein psychotherapeutisch tätiger Leistungserbringer die Chance haben, mit einer Vollzeitätigkeit ein Einkommen zu erzielen, das ungefähr an dasjenige der Arztgruppe mit dem niedrigsten durchschnittlichen Einkommen in dem jeweiligen KÄV-Bezirk heranreichte. Um dies zu ermöglichen, mussten die zeitgebundenen und genehmigungsbedürftigen Leistungen nach Abschnitt G IV des Einheitlichen Bewertungsmaßstabs für vertragsärztliche Leistungen (EBM-Ä) im Zeitraum bis Ende 1998 grundsätzlich mit einem Punktwert von 10 Pfennig vergütet werden ([BSGE 89, 1, 2](#) = [SozR 3-2500 § 85 Nr 41](#) S 328). Die Beklagte macht selbst nicht geltend, im Zuständigkeitsbereich der KÄV SW hätten abweichende Verhältnisse bestanden, und die KÄV SW hat dementsprechend den psychotherapeutischen Leistungserbringern, deren Honorarbescheide für die Zeit bis Ende 1998 noch nicht bestandskräftig waren, Nachvergütungen auf der Grundlage eines Punktwerts von 10 Pfennig gewährt. Auch die weitere tatbestandliche Voraussetzung des [§ 44 Abs 2 Satz 2 SGB X](#), dass die rechtswidrigen Bescheide unanfechtbar sind, ist erfüllt. Der Kläger hat gegen die ihm erteilten Honorarbescheide keine Widersprüche eingelegt. Diese sind damit unanfechtbar geworden.

Nach [§ 44 Abs 2 Satz 2 SGB X](#) "kann" die Rücknahme des Verwaltungsaktes für die Vergangenheit erfolgen. Die Entscheidung über die Rücknahme der bestandskräftigen Honorarbescheide steht danach im Ermessen der Beklagten ([BSGE 82, 50, 53](#) = [SozR 3-1300 § 44 Nr 23](#) S

51). Einen Rechtsanspruch auf Rücknahme für die Vergangenheit macht der Kläger zu Recht nicht geltend. Ein solcher könnte sich lediglich aus [§ 44 Abs 1 SGB X](#) ergeben. Diese Vorschrift ist jedoch auf vertragsärztliches Honorar nicht anzuwenden, weil dieses keine Sozialleistung iS des [§ 44 Abs 1 SGB X](#) darstellt ([BSGE 82, 50, 51 = SozR 3-1300 § 44 Nr 23 S 49](#)).

Der Auffassung der Vorinstanzen, die Entscheidung der KÄV SW, die bestandskräftigen Honorarbescheide nicht zurückzunehmen, sei rechtswidrig, weil diese von dem ihr eingeräumten Ermessen keinen sachgerechten Gebrauch gemacht habe ([§ 54 Abs 2 Satz 2 SGG](#)), kann nicht gefolgt werden.

Der Senat hat in seinen Urteilen vom 18. März 1998 ([B 6 KA 16/97 R = BSGE 82, 50 = SozR 3-1300 § 44 Nr 23; B 6 KA 69/97 R](#), nicht veröffentlicht) im Einzelnen dargelegt, dass die Entscheidung einer KÄV, ob sie bestandskräftig gewordene Honorarbescheide zurücknimmt und ggf Nachvergütungen gewährt, von den Gerichten nur auf Ermessensnichtgebrauch, -fehlgebrauch und Ermessensüberschreitung zu prüfen ist ([BSGE aaO S 53 = SozR 3-1300 aaO S 51 f](#)). Nach diesen Maßstäben erweist sich die Entscheidung der KÄV SW als ermessensfehlerfrei.

Die KÄV SW hat erkannt, dass sie eine Ermessensentscheidung zu treffen hat, und sie ist sich der ihr insoweit zukommenden Handlungsfreiheit bewusst gewesen. Sie hat sich zutreffend weder für verpflichtet gehalten, die wegen der zu niedrigen Punktwerte rechtswidrigen Honorarbescheide aus den Jahren 1995 bis 1997 zu korrigieren, noch hat sie angenommen, aus Rechtsgründen an einer solchen Korrektur gehindert zu sein. Von der ihr zukommenden Entscheidungsfreiheit hat sie im Sinne einer Verweigerung der Rücknahme der bestandskräftigen Bescheide Gebrauch gemacht und dies in erster Linie damit begründet, dass sie die für eine Nachvergütung zu Gunsten des Klägers und aller anderen psychotherapeutischen Leistungserbringer aufzuwendenden Beträge mangels vorhandener Rückstellungen nur der Gesamtvergütung für das laufende Quartal entnehmen könnte und dies im Interesse der aktuell an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehmenden Ärzte und Psychotherapeuten vermeiden wolle. Diese Begründung trägt die angefochtene Verwaltungsentscheidung und lässt Rechtsfehler nicht erkennen.

Der Senat hat in seinen Urteilen vom 18. März 1998 ([aaO](#)) ausdrücklich die Entscheidungen der damals beklagten KÄVen gebilligt, die jeweils die finanziellen Auswirkungen im Falle einer gegenüber den betroffenen Ärzten positiven Entscheidung für die Gesamtheit ihrer Mitglieder berücksichtigt und als "ausschlaggebend angesehen" hatten. Wie die am 18. März 1998 entschiedenen Konstellationen ist auch der hier zu beurteilende Fall dadurch gekennzeichnet, dass sich die Rechtswidrigkeit der Bescheide, deren Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit begehrt wird, nicht jeweils aus singulären Fehlern bei der Rechtsanwendung - etwa Rechenfehlern im Einzelfall - ergibt, sondern darauf beruht, dass sich die den Bescheiden zu Grunde liegenden normativen Bestimmungen der Honorarverteilung als fehlerhaft erwiesen haben. Alle Honorarbescheide der KÄV SW gegenüber psychotherapeutischen Leistungserbringern (Ärzten und Diplom-Psychologen im Delegationsverfahren) aus der Zeit bis Ende 1998 waren rechtswidrig, soweit die zeitgebundenen und genehmigungsbedürftigen Leistungen nach Abschnitt G IV EBM-Ä mit einem Punktwert von (grundsätzlich) weniger als 10 Pfennig honoriert wurden. Die KÄV SW musste deshalb zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Rücknahmeantrag des Klägers davon ausgehen, dass nicht nur dieser, sondern auch zahlreiche andere psychotherapeutische Leistungserbringer, die die ursprünglichen Honorarbescheide hatten bestandskräftig werden lassen, entsprechende Rücknahme- und Nachvergütungsanträge stellen würden, über die sie wegen ihrer Verpflichtung zur Gleichbehandlung aller psychotherapeutischen Leistungserbringer ([Art 3 Abs 1 Grundgesetz \(GG\)](#)) nur einheitlich entscheiden konnte. Das LSG hat festgestellt, dass die KÄV SW ca 6,2 Millionen DM an die psychotherapeutischen Leistungserbringer hätte nachzahlen müssen, die ab 1995 rechtswidrig zu niedrige Honorare erhalten und ihre Honorarbescheide nicht angefochten hatten. Die KÄV SW, die die Belastung der Gesamtvergütung für das laufende Quartal mit diesem Nachzahlungsbetrag vermeiden wollte, hat sich entgegen der Auffassung der Vorinstanzen im Rahmen des ihr in [§ 44 Abs 2 Satz 2 SGB X](#) eingeräumten Ermessens gehalten. Sie war bei ihrer auf generelle Erwägungen abstellenden Ermessensausübung nicht verpflichtet, als maßgeblichen Gesichtspunkt eine mögliche besondere individuelle Betroffenheit des Klägers zu berücksichtigen.

Die Entscheidung der KÄV SW gegen die Rücknahme der Honorarbescheide erweist sich auch nicht deshalb als ermessensfehlerhaft, weil andere KÄVen im Bundesgebiet in ähnlichen oder zumindest vergleichbaren Konstellationen anders entschieden haben. Für Ermessensentscheidungen ist gerade kennzeichnend, dass verschiedene Entscheidungsträger in einer identischen oder sehr ähnlichen Situation in Anwendung derselben Rechtsvorschriften rechtmäßig zu gegenteiligen Ergebnissen gelangen können. Hinsichtlich der Korrektur der Honorarbescheide der Psychotherapeuten ab dem Jahr 1995 beruhen die divergierenden Entscheidungen der KÄVen auf einer unterschiedlichen Gewichtung einerseits der Interessen der psychotherapeutischen Leistungserbringer an einer den gesetzlichen Vorgaben entsprechenden Honorierung ihrer Leistungen (auch) rückwirkend für die Vergangenheit und andererseits des von der KÄV repräsentierten Interesses aller Vertragsärzte im Jahre 2000, für ihre in diesem Zeitraum erbrachten vertragsärztlichen bzw vertragspsychotherapeutischen Leistungen die Gesamtvergütung iS des [§ 85 Abs 4 Satz 1](#) Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V) ungeschmälert durch Nachzahlungsbeträge für vertragsärztliche oder psychotherapeutische Leistungen ab dem Jahr 1995 zu erhalten. Die der KÄV durch [§ 44 Abs 2 Satz 2 SGB X](#) eingeräumte Möglichkeit, bestandskräftige, zwischenzeitlich als rechtswidrig erkannte nicht begünstigende Bescheide für die Vergangenheit zurückzunehmen, hat nicht zur Folge, dass sie damit für den Regelfall gehalten wäre, sich dieses Instruments zu Gunsten der betroffenen Leistungserbringer zu bedienen. Vielmehr eröffnet diese Vorschrift der KÄV überhaupt erst die Befugnis, von dem [§ 85 Abs 4 Satz 1 SGB V](#) zu Grunde liegenden Gebot abzuweichen, die von den Krankenkassen für ein Quartal geleistete Gesamtvergütung an die in diesem Quartal an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehmenden Ärzte und Psychotherapeuten zu verteilen, und Gesamtvergütungsbestandteile solchen Leistungserbringern zu Gute zu bringen, die in der Vergangenheit auf der Grundlage bestandskräftiger Honorarbescheide zu niedrige Vergütungen erhalten haben. Ohne Berücksichtigung der in [§ 44 Abs 2 Satz 2 SGB X](#) eröffneten Möglichkeit ergäbe sich die Frage, ob eine KÄV überhaupt berechtigt wäre, zu Lasten der Gesamtvergütung für ein bestimmtes Quartal Nachvergütungen an Ärzte und Psychotherapeuten vorzunehmen, die zum Teil nicht mehr vertragsärztlich tätig sind, soweit dazu keine Rechtspflicht besteht (vgl dazu auch [SG München, MedR 2005, 379 ff](#)). Jeder Vorwegabzug von Gesamtvergütungsanteilen vermindert in mehr oder weniger großem Ausmaß den Auszahlungspunktwert, der der Honorierung der im laufenden Quartal erbrachten vertragsärztlichen Leistungen zu Grunde liegt. Grundsätzlich haben sowohl die Vertragsärzte als auch die die Gesamtvergütung entrichtenden Krankenkassen einen Rechtsanspruch darauf, dass die für ein bestimmtes Quartal geleistete Gesamtvergütung möglichst ungeschmälert für die Honorierung der in diesem Quartal erbrachten Leistungen verwendet wird (vgl [BSGE 82, 50, 53 f = SozR 3-1300 § 44 Nr 23 S 52; BSGE 89, 62, 70 f = SozR 3-2500 § 85 Nr 42 S 350 f; BSGE 89, 90, 97 = SozR 3-2500 § 82 Nr 3 S 10](#)).

Das Ermessen der KÄV, ob sie inzwischen als rechtswidrig erkannte Honorarbescheide zurücknimmt und Nachvergütungen leistet, ist nur im

atypischen Fall von vornherein im Sinne der Bescheidkorrektur und Nachvergütung vorgeprägt, soweit sie nämlich auf die Entscheidung ihrer Mitglieder, Rechtsmittel einzulegen, direkten oder indirekten Einfluss genommen und für ihre entsprechenden Auskünfte ggf einzustehen hat. Das war hier jedoch nicht der Fall. Der Kläger hat erstmals im Revisionsverfahren angedeutet, dass er zu dieser Entscheidung durch bestimmte Hinweise oder Angaben der KÄV SW - sei es auf die Entbehrlichkeit, sei es auf die Aussichtslosigkeit von Rechtsmitteln - veranlasst worden wäre, ohne dass eine entsprechende Substantiierung erfolgt ist. Auch Feststellungen des LSG ([§ 163 SGG](#)) in dieser Richtung fehlen. Deshalb ist für das Revisionsverfahren davon auszugehen, dass die KÄV SW auf die Entscheidung des Klägers, die Bescheide hinzunehmen, keinen Einfluss genommen hat, der über Äußerungen hinausgeht, aus denen sich schließen lässt, dass die KÄV SW selbstverständlich von der Rechtmäßigkeit ihrer Bescheide überzeugt war.

Wenn die KÄV sich - wie hier - dafür entscheidet, nur solchen Leistungserbringern Nachvergütungen zu gewähren, die den Eintritt der Bestandskraft ihrer Honorarbescheide verhindert haben, geht davon unverkennbar ein Anreiz aus, in Zukunft bei jedem noch so fern liegenden Zweifel an der Rechtmäßigkeit der generellen Grundlagen der Honorarverteilung Honorarbescheide vorsorglich mit dem Widerspruch anzugreifen, um sich die Chance von Nachvergütungen für den Fall offen zu halten, dass in gerichtlichen Verfahren deren Rechtswidrigkeit festgestellt werden sollte. Dies führt zu einer erheblichen Belastung der KÄV sowohl wegen des mit jedem Widerspruchsverfahren verbundenen Verwaltungsaufwands als auch hinsichtlich der Entscheidung, bei massenhaften Widersprüchen, die nicht von vornherein als erkennbar aussichtslos beurteilt werden können, Rückstellungen in beträchtlichem Umfang vorzunehmen. Dem kann eine KÄV vorbeugen, indem sie in Fällen, in denen zahlreiche Leistungserbringer Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit der normativen Grundlagen der Honorarverteilung geltend machen, ausdrücklich erklärt, dass Rechtsmittel nicht erforderlich sind, weil sie dann, wenn sich die Bedenken in nachfolgenden gerichtlichen Verfahren (Musterverfahren) als berechtigt erweisen sollten, alle Leistungserbringer entsprechend den gerichtlichen Vorgaben behandeln werde. Wenn eine KÄV nicht so verfährt, verbleibt das Risiko, von einer künftigen, für den einzelnen Leistungserbringer günstigen Rechtsprechung zu profitieren, bei diesem. Er muss sich entscheiden, ob er Rechtsmittel einlegen will oder nicht. Legt er Rechtsmittel ein, hat das seit dem 2. Januar 2002 jedenfalls für ein anschließendes Klageverfahren ggf Kostenkonsequenzen ([§ 197a Abs 1 SGG](#)). Deshalb muss auch der Vertragsarzt/Vertragspsychotherapeut Chancen und Risiken von Rechtsmitteln gegen Honorarbescheide bei vermuteten Fehlern der normativen Grundlagen der Honorarverteilung abwägen. Scheut er das Kostenrisiko, ist es nicht unbillig, ihm zu versagen, an dem prozessualen Erfolg anderer Ärzte zu partizipieren.

Schließlich steht die hier auf der Grundlage des [§ 44 Abs 2 Satz 2 SGB X](#) zu treffende Entscheidung der KÄV im Kontext der aus der Rechtsprechung bekannten Konstellation, dass sich eine Verwaltungsentscheidung nachträglich als rechtswidrig erweist, weil die Norm, auf der sie beruht, mit höherrangigem Recht kollidiert und dies erst lange Zeit nach Erlass der bestandskräftigen Verwaltungsentscheidung vom zuständigen Gericht ausgesprochen wird (vgl nur [BSGE 64, 62](#) = SozR 4100 § 152 Nr 18). Das Grundmodell zur Lösung des damit verbundenen Konflikts zwischen der Einzelfallgerechtigkeit, die für die Aufhebung des als rechtswidrig erkannten Verwaltungsaktes streitet, und der Rechtssicherheit, die für den Fortbestand der betreffenden Verwaltungsentscheidung spricht, enthält [§ 79 Abs 2 Satz 1 Bundesverfassungsgerichtsgesetz \(BVerfGG\)](#). Nach dieser Vorschrift bleiben vorbehaltlich der hier nicht einschlägigen Bestimmung des [§ 95 Abs 2 BVerfGG](#) oder einer besonderen gesetzlichen Regelung die nicht mehr anfechtbaren Verwaltungsentscheidungen, die auf einer gemäß [§ 78 BVerfGG](#) für nichtig erklärten Norm beruhen, unberührt. Ob [§ 79 Abs 2 Satz 1 BVerfGG](#) generell Vorrang vor [§ 44 Abs 1 SGB X](#) hat (in diesem Sinne Steiner in: Isensee/Lecheler (Hrsg), Festschrift für W. Leisner, 1999, S 569 ff) oder ob [§ 44 Abs 1 SGB X](#) eine "besondere gesetzliche Regelung" iS des [§ 79 Abs 2 Satz 1 BVerfGG](#) darstellt (so Spellbrink/Hellmich, SGB 2001, S 605 ff und Blüggel, SGB 2003, S 507 ff), bedarf hier keiner Entscheidung. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) zu den Rechtsfolgen verfassungsgerichtlicher Normenkontrollentscheidungen lässt jedenfalls hinreichend deutlich erkennen, dass das Gericht im Grundsatz davon ausgeht, dass unanfechtbare Verwaltungsentscheidungen auch dann bei Bestand bleiben, wenn die Vorschriften, auf denen diese beruhen, vom Verfassungsgericht für mit dem GG für unvereinbar erklärt werden und deshalb nicht mehr angewandt werden dürfen.

Diese Auffassung liegt zahlreichen Entscheidungen des BVerfG aus den letzten Jahren zu Grunde, in denen der Gesetzgeber ausdrücklich verpflichtet wurde, auch für zurückliegende Zeiträume eine Neuregelung zu schaffen. Der Gesetzgeber ist danach regelmäßig nicht gehalten, bestandskräftig entschiedene Fälle in die begünstigende Wirkung der Neuregelung einzubeziehen. Das hat der Zweite Senat des BVerfG in seinem Beschluss vom 4. Dezember 2002 ([BVerfGE 107, 27](#), 58) zur Verfassungswidrigkeit der Begrenzung der steuerlichen Geltendmachung von Kosten der doppelten Haushaltsführung auf zwei Jahre explizit ausgesprochen. Er hat den Gesetzgeber verpflichtet, zumindest für alle noch nicht bestandskräftigen Entscheidungen, die auf der für verfassungswidrig erklärten Norm ([§ 9 Einkommensteuergesetz](#)) beruhen, eine Neuregelung zu treffen. Die entsprechende Position hat derselbe Senat im Zusammenhang mit seiner Rechtsprechung zur Steuerfreiheit bestimmter Bestandteile der Beamtenbesoldung in den neuen Bundesländern eingenommen und die Korrekturverpflichtung des Gesetzgebers auf "alle noch anfechtbaren Steuerbescheide" beschränkt ([BVerfGE 99, 280](#), 298). Auch hinsichtlich des Rechtsanspruchs von Beamten mit mehr als zwei Kindern auf amtsangemessene Besoldung, hat der Zweite Senat des BVerfG entschieden, dass der Gesetzgeber eine rückwirkende Korrektur einer zu niedrigen Besoldung nur für solche Beamte vornehmen müsse, die ihren Anspruch auf amtsangemessene Alimentation gerichtlich oder durch Widerspruch geltend gemacht haben ([BVerfGE 81, 363](#), 364; vgl auch [BVerfGE 99, 300](#), 330). Schließlich hat der Erste Senat des BVerfG den Normgeber der Satzung des Versorgungswerks der Rechtsanwältinnen in Baden-Württemberg verpflichtet, der notwendigen Neuregelung der Beitragspflicht für Anwältinnen während einer dreijährigen Kinderbetreuungszeit "rückwirkende Geltung jedenfalls zu Gunsten solcher Mitglieder beizulegen, die ihre Beitragsverpflichtung angefochten haben" (Beschluss vom 5. April 2005 - [1 BvR 774/02](#) - RdNr 84 = [NJW 2005, 2443](#)).

Die Rechtsbeziehungen des Bürgers zur Steuerverwaltung, des Beamten zu der für seine Besoldung zuständigen Dienststelle und der Rechtsanwältin zu ihrem berufsständischen Versorgungswerk sind, soweit dies im hier zu beurteilenden Zusammenhang von Interesse ist, den Rechtsbeziehungen des Vertragsarztes bzw Psychotherapeuten gegenüber seiner KÄV zumindest vergleichbar. Wenn der Gesetzgeber nach der Rechtsprechung des BVerfG regelmäßig nicht gehalten ist, rückwirkende Korrekturen verfassungswidriger Vorschriften auch denjenigen zugute kommen zu lassen, die ihre Rechte nicht durch Rechtsmittel gewahrt und für sie nachteilige Verwaltungsentscheidungen haben bestandskräftig werden lassen, kann für die KÄV nichts anderes gelten. Es ist deshalb nicht zu beanstanden, wenn die KÄV von ihrem Rücknahmeermessen nach [§ 44 Abs 2 Satz 2 SGB X](#) bei unanfechtbaren Honorarbescheiden regelmäßig in derselben Richtung Gebrauch macht, wie es der Gesetzgeber mit Billigung des BVerfG in anderen Konstellationen ebenso regelmäßig praktiziert, nämlich die rückwirkende Korrektur einer wegen Unwirksamkeit der maßgeblichen Vorschriften rechtswidrigen Verwaltungsentscheidung auf noch nicht bestandskräftige Fälle zu beschränken.

Soweit keine atypischen Umstände im Einzelfall gegeben sind, etwa ein betroffener Arzt durch Hinweise der KÄV von der Einlegung von

Rechtsmitteln abgehalten worden ist oder die KÄV sich insoweit zumindest mehrdeutig verhalten hat, ist es danach grundsätzlich nicht zu beanstanden, wenn sich die KÄV bei ihrer Weigerung zur Rücknahme bestandskräftiger Honorarbescheide "nur" darauf beruft, die Gesamtvergütung für das laufende Quartal nicht ohne Rechtspflicht durch Vorwegabzüge vermindern zu wollen. Ob etwas anderes zu gelten hat, wenn die KÄV zunächst Rückstellungen im Hinblick auf die Unklarheiten über die Gültigkeit der normativen Grundlagen der Gesamtvergütung gebildet und sich bei der Bemessung der Rückstellungen nicht nur auf die Zahl der rechtsmittelführenden Ärzte gestützt hat, sodass entsprechende Beträge ohne Schmälerung der Gesamtvergütung zur Verfügung stehen, bedarf keiner Entscheidung. Ein solcher Fall liegt hier nicht vor. Die Beklagte hat in Übereinstimmung mit den Grundsätzen der bereits mehrfach erwähnten Senatsurteile vom 18. März 1998 (ua [BSGE 82, 50](#) = [SozR 3-1300 § 44 Nr 23](#)) von der Bildung von Rückstellungen Abstand genommen, sodass die Beträge, die für die Nachvergütung des Klägers und der anderen betroffenen Psychotherapeuten benötigt werden, aus der Gesamtvergütung für die Jahre 1995 bis 1997 nicht zur Verfügung stehen.

Die Kostenentscheidung ergeht in entsprechender Anwendung des [§ 193 Abs 1 und 4 SGG](#) in der bis zum 1. Januar 2002 geltenden und hier noch anzuwendenden Fassung (vgl BSG [SozR 3-2500 § 116 Nr 24](#) S 115 ff).

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2005-11-07