

# BUNDESSOZIALGERICHT



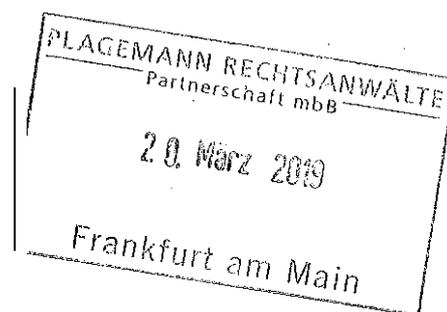
Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

Verkündet am  
12. Dezember 2018  
Clobes  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

BSG Az.: **B 6 KA 52/17 R**  
SG Marburg 31.05.2017 - S 12 KA 706/15



Kläger, Revisionsbeklagter und  
Revisionskläger,

Prozessbevollmächtigte:

Plagemann Rechtsanwälte Partnerschaft  
mbB,  
Niederuau 13 - 19, 60325 Frankfurt,

gegen

Kassenärztliche Vereinigung Hessen,  
Europa-Allee 90, 60486 Frankfurt,

Beklagte, Revisionsklägerin und  
Revisionsbeklagte.

Der 6. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Dezember 2018 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. W e n n e r, den Richter G a s s e r und die Richterin Dr. L o o s e sowie die ehrenamtlichen Richter DL Krö n c k e und Dr. Horn für Recht erkannt:

Auf die Revisionen des Klägers und der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Marburg vom 31. Mai 2017 wie folgt neu gefasst: Der Bescheid der Beklagten vom 29. Juni 2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 4. November 2015 wird aufgehoben, soweit die Zahlungen aus der Erweiterten Honorarverteilung an den Kläger außer mit der allgemeinen Verwaltungskostenumlage auch mit der Sonderumlage zur Finanzierung der ärztlichen Weiterbildung belegt worden sind. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen und die Revision des Klägers zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen der Kläger zu 9/10 und die Beklagte zu 1/10.

### Gründe:

- 1 Umstritten sind Zahlungen an den Kläger aus der "Erweiterten Honorarverteilung" für die Zeit vom 1.7.2015 bis 30.6.2016.
- 2 Der [REDACTED] Kläger war bis zum 31.10.2002 als Vertragsarzt zugelassen. Danach bezog er auf der Grundlage eines Bescheides der beklagten Kassenärztlichen Vereinigung (KÄV) vom 25.8.2003 Leistungen aus der Erweiterten Honorarverteilung (EHV) [REDACTED]  
[REDACTED] Als einzige KÄV in der Bundesrepublik Deutschland gewährleistet die Beklagte im Wege der EHV in begrenztem Umfang auch die Versorgung ehemaliger Vertragsärzte und ihrer Hinterbliebenen. In Hessen wird die Altersversorgung der Vertragsärzte - anders als in allen anderen KÄV-Bezirken - deshalb sowohl über das Versorgungswerk der Ärztekammer Hessen als auch über die KÄV sichergestellt. Nach § 8 des Gesetzes über die KÄV und die KZÄV Hessen (KVHG) sorgt die KÄV Hessen "im Rahmen ihrer Satzung für eine wirtschaftliche Sicherung der invaliden und alten Kassenärzte und Hinterbliebenen von Kassenärzten. Diese Sicherung kann auch durch besondere Honorarverteilungsgrundsätze geregelt werden". Bundesgesetzliche Grundlage für die landesrechtliche Vorschrift des § 8 KVHG ist die nach wie vor geltende Regelung des Art 4 § 1 Abs 2 S 2 des Gesetzes über das Kassenarztrecht (GKAR) vom 17.8.1955 (*BGB/ I 513*). Danach bleiben landesrechtliche Regelungen "über die Altersversorgung der Kassenärzte" unberührt. Diese Vorschrift schützt die bei Inkrafttreten dieses Gesetzes bereits bestehenden Versorgungseinrichtungen von Vertragsärzten (*BSG Urteil vom 16.7.2008 - B 6 KA 38/07 R - BSGE 101, 106 = SozR 4-2500 § 85 Nr 43, RdNr 25; Urteil vom 19.2.2014 - B 6 KA 10/13 R - SozR 4-2500 § 85 Nr 79 RdNr 22*). Der Landtag des Landes Hessen hat 2009 § 8 KVHG dahin geändert, dass auch Honorareinnahmen der Vertragsärzte für Behandlungen im Rahmen von Selektivverträgen zB nach § 73b SGB V mit Abzügen für die EHV belegt werden dürfen.
- 3 Satzungsrechtliche Grundlage der auf § 8 KVHG beruhenden EHV sind die "Grundsätze der Erweiterten Honorarverteilung (GEHV)", die die Vertreterversammlung (VV) der beklagten KÄV beschließt. Diese waren bereits mehrfach Gegenstand der Rechtsprechung des Senats (*Urteil vom 24.10.1984 - 6 RKa 25/83 - USK 84267; Urteil vom 9.12.2004 - B 6 KA 44/03 R - BSGE 94, 50 = SozR 4-2500 § 72 Nr 2; Urteil vom 16.7.2008 - B 6 KA 38/07 R - BSGE .101, 106 = SozR 4-2500 § 85 Nr 43; Urteil vom 19.2.2014 - B 6 KA 10/13 R - SozR 4-2500 § 85 Nr 79*).

- 4 Nachdem der Senat ein wesentliches Element der zum 1.7.2006 neu gefassten GEHV, nämlich den sog Nachhaltigkeitsfaktor nach § 8 GEHV, für rechtswidrig gehalten hatte (*Urteil vom 19.2.2014, aaO*), hat die beklagte KAV rückwirkend die GEHV neu gefasst, und zwar in einem ersten Schritt für die Zeit bis zum 30.6.2012 und in einem zweiten Schritt ab dem 1.7.2012. Die zum 1.1.2017 erfolgte Neuregelung ist nicht Verfahrensgegenstand, aber ua zwischen den Beteiligten dieses Verfahrens auch erneut Gegenstand gerichtlicher Auseinandersetzungen vor dem SG Marburg.
- 5 Die Beklagte passte mit Bescheid vom 29.6.2015 den Auszahlungspunktwert für die EHV von zuletzt 0,1966 Euro für den hier strittigen Zeitraum auf 0,2294 Euro an und setzte die monatliche EHV-Zahlung für den Kläger auf 2381,40 Euro vor Abzug der Verwaltungskostenumlage fest. Nach der aus systematischen Gründen von der Beklagten vorgenommenen Umwandlung des prozentualen Höchstsatzes von 18 % in die höchste erreichbare Punktzahl von zunächst 12 000 und künftig 14 000 Punkten ergaben sich für den Kläger 10 381 Punkte. Die Multiplikation dieser Punktzahl mit dem (variablen) Punktwert ergibt die monatliche Bruttozahlung.
- 6 Dem Bescheid legte die Beklagte die mit Beschlüssen der W vom 13.12.2014, 14.3. und 30.5.2015 verabschiedeten und durch ein Rundschreiben vom 22.6.2015 veröffentlichten Änderungen der GEHV zugrunde. Danach ist gemäß § 4 Abs 2 GEHV für die Höhe des Anspruchs der Punktwert maßgeblich, der erstmalig für den 1.7.2012 nach der Übergangsbestimmung des § 10 Abs 1 und 2 GEHV festgelegt und nach Abs 4 regelmäßig im Jahresturnus angepasst wird. Für die erstmalige Festlegung des Punktwertes wird in der Übergangsregelung des § 10 Abs 1 GEHV auf § 8 Abs 1 GEHV in der bis zum 30.6.2012 gültigen Fassung Bezug genommen, der allerdings durch die erwähnten Beschlüsse der W rückwirkend ab dem 1.7.2006 neu gefasst worden ist. Danach werden die für die Finanzierung der festgestellten EHV-Ansprüche notwendigen Mittel durch die Quotierung der im Rahmen der Honorarverteilung vorher festgestellten Punktwerte bereitgestellt. Die Quote darf einen Wert von 5,62 % nicht überschreiten. Die festgestellten Ansprüche beziehen sich dabei auf das jeweils anerkannte durchschnittliche Honorar aus der Behandlung von Versicherten der Primär- und Ersatzkassen gemäß § 3 GEHV. Reichen die erforderlichen Mittel für die Finanzierung der EHV-Ansprüche nicht aus, ist die verbleibende Differenz zu gleichen Teilen durch die aktiven Ärzte und durch die EHV-Empfänger zu tragen (*sog paritätischer Defizitausgleich nach § 8 Abs 1 S 4 GEHV in der bis zum 30.6.2012 geltenden Fassung*).
- 7 Mit seinem Widerspruch machte der Kläger im Wesentlichen geltend: Es sei nicht mit der Rechtsprechung des BSG vereinbar, die Mittel, die zur Verteilung für die EHV zur Verfügung stünden, auf 5,62 % der Honoraransprüche der Vertragsärzte zu deckeln; das BSG habe mehrfach eine Grenze von 6 % als nicht übermäßig belastend für die aktiven Vertragsärzte bezeichnet. Unangemessen sei auch die Umsetzung des paritätischen Defizitausgleichs in § 8 Abs 1 S 4 GEHV. Danach sei - im Ausgangspunkt konsequent - bestimmt, dass dann, wenn bei einem Beitragssatz von 5,62 % die Mittel zur Erfüllung der EHV-Ansprüche auf dem garantierten Min-

destniveau nicht ausreichen, die Differenz sowohl von den inaktiven wie von den aktiven Vertragsärzten zu tragen sei. Das sei aber nur vordergründig gerecht, weil die Zahl der ehemaligen Vertragsärzte deutlich niedriger sei als die Zahl der aktiven Ärzte, sodass die kleinere Gruppe durch Einbußen in ihrer Altersversorgung eine höhere Last zu tragen habe als die größere Gruppe aufgrund einer steigenden Belastung der ihnen zufließenden Honorare mit Abzügen. Im Übrigen sei es mit der Neufassung des § 8 KVHG im Jahr 2009 nicht vereinbar, dass Einnahmen aus Selektivverträgen zwar dem Honorarabzug der aktiven Vertragsärzte unterlägen, sich aber nicht unmittelbar auf die Höhe der EHV-Zahlungen auswirkten. Mit der Rechtsprechung des BSG kollidiere weiterhin der Wegfall der Rentengarantie nach § 5 Abs 3 GEHV in der bis zum 30.6.2012 geltenden Fassung. Es sei nicht sichergestellt, dass bei ungünstigen wirtschaftlichen Entwicklungen die Einkünfte der inaktiven Vertragsärzte sich nicht ungebremst negativ entwickeln könnten. In formeller Hinsicht seien die in den Jahren 2014 und 2015 gefassten Korrekturbeschlüsse der W der Beklagten zur Umsetzung des Urteils des BSG vom 19.2.2014 unwirksam, weil dem 2. stellvertretenden Vorsitzenden des Beirats für die EHV jedenfalls in der entscheidenden Sitzung der W am 30.5.2015 kein Rederecht gewährt worden sei. Schließlich seien die Verwaltungskostenbeiträge für die Bezieher von EHV-Leistungen zu hoch; es liege auf der Hand, dass die Bezieher von Versorgungsbezügen nicht den gleichen Vorteil von der Tätigkeit der KÄV hätten wie aktive Vertragsärzte.

- 8 Nach erfolglosem Widerspruchsverfahren hat das SG, bei dem ursprünglich auch Verfahren des Klägers hinsichtlich früherer Zeitabschnitte (1.7.2007 bis 30.6.2013) anhängig waren, die nunmehr (seit 2014) überwiegend dem Hessischen LSG zur Entscheidung im Berufungsrechtszug vorliegen, die angefochtenen Bescheide aufgehoben und die Beklagte zur Neubescheidung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts verurteilt (*Urteil vom 31.5.2017*).
- 9 Das SG ist zunächst der Auffassung, die Beklagte hätte den Widerspruch des Klägers nicht insoweit als unzulässig behandeln dürfen, als dieser sich gegen den Wegfall der bis Mitte 2012 normierten Leistungsgarantie in § 5 Abs 3 GEHV gerichtet habe. Der Kläger dürfe geltend machen, dass seine Versorgung dadurch gefährdet werde, auch wenn sich der Wegfall der Garantie im streitbefangenen Zeitraum nicht unmittelbar ausgewirkt habe.
- 10 In formeller Hinsicht hat das SG die Beschlüsse der Waus den Jahren 2014 und 2015 zur Änderung insbesondere des § 8 und des § 5 GEHV für unwirksam gehalten, weil den Vorgaben in § 11d der Satzung der Beklagten hinsichtlich der Beteiligung des Beirats für die EHV nicht entsprochen worden sei. Der 2. stellvertretende Vorsitzende des Beirats und "Sprecher" der ehemaligen Vertragsärzte habe in der Sitzung der VV am 30.5.2015 erst nach Abschluss der eigentlichen Debatte Rederecht erhalten und - nachdem schon alles entschieden gewesen sei - auf einen Redebeitrag verzichtet.
- 11 In materieller Hinsicht leide die Neufassung der GEHV in der bis Ende 2016 geltenden Fassung an erheblichen Fehlern. zulasten der ehemaligen Vertragsärzte. Die jährliche Anpassung der

Punktwerte erfolge gemäß § 4 Abs 4 GEHV nach Maßgabe der Entwicklung der Bezugsgröße für die Sozialversicherung (§ 18 SGB IV). Das sei systemwidrig, weil den Vertragsärzten im Ruhestand nicht lediglich eine Basisabsicherung, sondern eine Teilnahme an der Honorarverteilung zustehe. Zudem sei die Beklagte verpflichtet, die GEHV umzustellen, um Einnahmen aus Selektivverträgen der Vertragsärzte auch bei Zahlungen für die Jahre ab 2012 zu berücksichtigen.

- 12 Den darüber hinausgehenden Beanstandungen des Klägers ist das SG nicht gefolgt. Soweit dieser sich gegen den Wegfall der Rentengarantie nach § 5 Abs 3 GEHV wende, bedürfe es keiner Prüfung, ob die Vorschrift rechtmäßig sei, weil der untere Interventionspunktwert von 0,1966 Euro nicht erreicht worden sei; die Zahlungen des Klägers seien im streitbefangenen Zeitraum mit 0,2294 Euro sogar höher als in den vergangenen Jahren bewertet worden. Den Abzug von Verwaltungskosten, die Entscheidung für eine Quotierung der Honorare der aktiven Ärzte für Zwecke der EHV auf zunächst 5,62 % und den paritätischen Defizitausgleich hat das SG für rechtmäßig gehalten.
- 13 Beide Beteiligte greifen das Urteil mit der Sprungrevision an, soweit die erstinstanzliche Entscheidung für sie ungünstig ist.
- 14 Die Beklagte macht geltend, das SG habe ihre Entscheidung, den Widerspruch hinsichtlich des Wegfalls der Rentengarantie nach § 5 Abs 3 GEHV als unzulässig zu behandeln, nicht beanstanden dürfen. Der Kläger sei durch die Regelung nicht beschwert; der Punktwert für das hier streitbefangene Jahr vom 1.7.2015 bis 30.6.2016 sei sehr viel höher als der zuvor garantierte Mindestpunktwert gewesen, sodass der Kläger durch die Neufassung der Auffangregelung nicht beschwert sei. Das habe sie durch die Zurückweisung des Widerspruchs als unzulässig korrekt zum Ausdruck gebracht.
- 15 Nicht zu folgen sei weiterhin der Auffassung des SG, die Änderungen der GEHV in Reaktion auf das Senatsurteil vom 19.2.2014 seien aus formellen Gründen unwirksam. Zunächst habe das SG zu Unrecht angenommen, dem 2. stellvertretenden Vorsitzenden des EHV-Beirats sei kein hinreichendes Rederecht gewährt worden. Das SG gehe von einer falschen Konzeption des Beirats für die EHV aus. Dieser habe lediglich die Funktion, die W; in der allein die aktiven Vertragsärzte durch die von ihnen gewählten Vertreter repräsentiert seien, zu beraten. Deshalb sei es sachgerecht, dass Vertreter des Beirats in dem nichtöffentlichen Teil der Sitzung der W grundsätzlich kein unabdingbares Rederecht hätten. Selbst wenn der Vorsitzende der W in der Sitzung am 30.5.2015 den öffentlichen Teil der Sitzung zu spät eröffnet und dem 2. stellvertretenden Vorsitzenden des Beirats erst während der schon laufenden abschließenden Beschlussfassung über die Änderungen der GEHV ein Rederecht eingeräumt habe, sei die Beratungsfunktion des Beirats nicht unangemessen beschränkt worden. In der abschließenden Lesung der Neufassung der GEHV am 30.5.2015 seien lediglich redaktionelle Änderungen einer zuvor schon gefassten Grundsatzentscheidung beraten worden. Bei den entscheidenden

Sitzungen der VV, in der es um die Neuausrichtung der GEHV gegangen sei, sei dem 2. stellvertretendem Beiratsvorsitzenden umfassend die Möglichkeit zur Stellungnahme eingeräumt worden, und dieser habe davon auch Gebrauch gemacht.

- 16 Soweit das SG die fehlende Einbeziehung der Entgelte der aktiven Vertragsärzte aus Sonder- bzw. Selektivverträgen in die Zahlungsansprüche aus der EHV beanstandet habe, könne ihm nicht gefolgt werden. Das Urteil sei an dieser Stelle schon nicht konsequent. Das SG habe nicht gerügt, dass sie -die Beklagte- bei der Neufassung der GEHV mit Wirkung zum 1.7.2012 die Umsätze des Jahres 2010 zugrunde gelegt habe. 2010 habe aber noch keine Möglichkeit bestanden, Umsätze der Vertragsärzte aus Selektivverträgen in die Berechnung der Beiträge für die GEHV einzubeziehen. Eine solche Möglichkeit habe - veranlasst durch die Senatsentscheidung aus dem Jahr 2008 - der Landesgesetzgeber erst mit der Neufassung des KVHG am 14.12.2009 geschaffen. Die geplanten Änderungen der GEHV hätten beraten und dem Ministerium zur Genehmigung vorgelegt werden müssen; deshalb habe keine Alternative dazu bestanden, für die Ausgangswerte der Neufassung sowohl auf der Beitrags- wie auf der Leistungsseite von den Umsätzen des Jahres 2010 auszugehen. Da sie -die KAV - ab dem 1.7.2012 die Anpassung der Punktwerte orientiert an der Entwicklung der Bezugsgröße der Sozialversicherung (§ 18 SGB IV) vorgenommen habe, sei für eine ergänzende oder zusätzliche Berücksichtigung von Einnahmen der aktiven Vertragsärzte aus Selektivverträgen bei der Ermittlung der Höhe der Ansprüche aus der EHV kein Raum. Im Übrigen verkenne das SG die Bedeutung der Neufassung des § 8 KVHG. Diese Neuregelung habe einer Erosion auf der Beitragsseite infolge einer Verlagerung der vertragsärztlichen Tätigkeit von solchen Leistungen, die durch die KAV honoriert werden, zu solchen Leistungen, die nicht über die KAV abgerechnet werden, entgegenwirken sollen. Deshalb sei klar, dass sich die Neufassung auf die Beitragsseite des Versorgungsgeschehens auswirken müsse. Eine unmittelbare Verbesserung der Anspruchsposition der inaktiven Vertragsärzte sei zu keinem Zeitpunkt gewollt gewesen. Diese profitierten davon, dass die Umsätze der aktiven Vertragsärzte, die für die EHV relevant sind, erhöht würden, was wiederum zur Folge habe, dass mit dem Abzug von 5,62 % des insgesamt anrechnungsfähigen Honorars sehr viel länger die Ansprüche der inaktiven Vertragsärzte bedient werden könnten, sodass der paritätische Defizitausgleich erst später eingreifen müsse.
- 17 Soweit das SG die Anknüpfung der Entwicklung des EHV-Punktwertes an die Bezugsgröße nach § 18 SGB IV beanstandete, verletze es damit den ihr - der Beklagten - als Selbstverwaltungskörperschaft zukommenden Gestaltungsspielraum. Auch der Rechtsprechung des BSG sei nicht zu entnehmen, dass sie alle Entwicklungen im Bereich der Honorierung der aktiven Vertragsärzte auf die Höhe der Punktwerte für die EHV durchschlagen lassen müsse. Eine Orientierung an einer allgemeinen Bezugsgröße, die der Entwicklung der beitragspflichtigen Einkommen in der Bundesrepublik Deutschland Rechnung trage, sei für ein Alterssicherungssystem jedenfalls nicht in der Weise verfehlt, dass das Gericht ihr vorschreiben könne, einen anderen Weg zu gehen.

- 18 Die Zahlungen aus der EHV hätten sich in den Jahren 2012 bis 2016 kontinuierlich erhöht, so dass von einer Verletzung der grundrechtlich (*Art 14 Abs 1 GG*) geschützten Versorgungsanswartschaften der Vertragsärzte im Ruhestand nicht ausgegangen werden könne.
- 19 Die Beklagte beantragt,  
das Urteil des Sozialgerichts Marburg vom 31.5.2017 insoweit aufzuheben, als das Sozialgericht die Beklagte unter Änderung des Bescheides der Beklagten vom 29.6.2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 4.11.2015 verurteilt hat, den Kläger unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bescheiden, und die Klage im vollen Umfang abzuweisen; hilfsweise das Urteil des Sozialgerichts Marburg vom 31.5.2017 aufzuheben und die Klage im vollen Umfang abzuweisen,  
  
sowie die Revision des Klägers zurückzuweisen.
- 20 Der Kläger beantragt,  
das Urteil des Sozialgerichts Marburg vom 31.5.2017 abzuändern, unter Abänderung des Bescheides der Beklagten vom 29.6.2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 4.11.2015 die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts höhere Leistungen aus der Erweiterten Honorarverteilung ab dem 1.7.2015 zu zahlen, und zwar auch unter Berücksichtigung einer Belastungsobergrenze von 6 % gemäß § 8 GEHV in der bis zum 30.6.2012 gültigen Fassung und niedrigerer Verwaltungskosten,  
  
sowie die Revision der Beklagten zurückzuweisen.
- 21 Er sei dadurch beschwert, dass das SG mehreren von ihm erhobenen Beanstandungen nicht nachgekommen sei. Zunächst rügt er den Wegfall der Rentengarantie bei der Neufassung der GEHV zum 1.7.2012. Obwohl die Untergrenze des Punktwertes für Zahlungen aus der EHV nach der bis zum 30.6.2012 geltenden Fassung nicht erreicht worden sei und in den Jahren, über die hier zu entscheiden sei, keine Absenkung der Zahlungen aus der EHV erfolgt sei, sei er mit Blick auf die Sicherung seiner Altersversorgung durch den Wegfall einer Garantievergütung aus der EHV beschwert. Hinsichtlich der Verwaltungskosten ist er der Auffassung, es liege auch auf der Grundlage der neuesten Rechtsprechung des BSG auf der Hand, dass der allgemeine Vorteil der Tätigkeit der KAV den aktiven Ärzten sehr viel weitergehender zugutekomme als den EHV-Beziehern. Insoweit beschränke sich die Tätigkeit der KAV auf die Ermittlung des Betrags, der für Zwecke der EHV zur Verfügung stehe, und dessen Umsetzung in Bescheide an die ehemaligen Vertragsärzte. Dieser Umfang der Verwaltungstätigkeit sei nicht annähernd mit dem Umfang der Tätigkeit der KAV vergleichbar, der zugunsten der aktiven Ärzte aufgewandt werde. Das müsse in unterschiedlichen Vomhundertsätzen der Verwaltungskosten zum Ausdruck kommen. Schlechterdings keine Rechtfertigung gäbe es für eine Sonderumlage zugunsten der

Finanzierung der allgemeinärztlichen Weiterbildung. Insofern bestehe von vornherein kein Zusammenhang zwischen dem Bezug von Versorgungsbezügen durch die inaktiven Vertragsärzte und dem Aufwand der KÄV.

- 22 Weiterhin beanstandet der Kläger den Auszahlungspunktwert von 0,2294 Euro. Selbst wenn dieser Punktwert nicht hinter den Zahlungen für die vergangenen Jahre zurückgeblieben sei, sei er fehlerhaft berechnet worden. Der entscheidende Fehlsatz sei in § 8 Abs 1 S 2 der durch die Winden Jahren 2014 bis 2015 neu gefassten GEHV in der bis zum 30.6.2012 gültigen Fassung enthalten. Nach S 2 dieser Vorschrift dürfe die Quote des Honorarabzugs für Zwecke der Versorgung den Wert von 5,62 % nicht überschreiten. Diese Annahme sei willkürlich und laufe auf eine strukturelle Belastung der inaktiven Vertragsärzte hinaus. Das BSG habe eine Belastungsgrenze von 6 % für unbedenklich gehalten, und es sei nicht nachvollziehbar, weshalb die Beklagte meine, bei Überschreitung eines Satzes von 5,62 %, der im Übrigen nicht nachvollziehbar hergeleitet sei, seien die Voraussetzungen für eine auch finanziell attraktive Tätigkeit der Vertragsärzte in Hessen nicht mehr gegeben. Das BSG habe die ursprüngliche Fassung des § 8 GEHV hinsichtlich des Nachhaltigkeitsfaktors als unzulässige, weil unausgewogene einseitige Belastung der inaktiven Vertragsärzte gewertet. Den Bedenken des Gerichts sei die W der Beklagten .mit der Neufassung des § 8 GEHV nicht angemessen nachgekommen. Auch der sog paritätische Defizitausgleich ändere an einem zu niedrigen Ausgangsbelastungswert von 5,62 % nichts, zumal die inaktiven Vertragsärzte mit der Verpflichtung, die hälftige Quote etwaiger Defizite auszugleichen, sehr viel stärker belastet würden als die aktiven Vertragsärzte.

## II

- 23 Die Revisionen beider Seiten haben in ganz unterschiedlichem Umfang Erfolg. Die Beklagte setzt sich mit ihrem zentralen Angriff auf das sozialgerichtliche Urteil durch, weil weder die formellen noch die materiellen Bedenken gegen die Neufassung der GEHV durchgreifen. Der Kläger hat nur insofern Erfolg, als in dem Rahmen des von der KÄV für den hier streitbefangenen Zeitraum (1.7.2015 bis 30.6.2016) normierten Systems der Anpassung der Leistungen aus der EHV für eine Belastung der ehemaligen Vertragsärzte mit einer Sonderumlage zur Förderung der ärztlichen Weiterbildung kein Raum ist.
- 24 1. Gegenstand der Klage ist der Anpassungsbescheid der Beklagten vom 29.6.2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 4.11.2015. Der Widerspruchsbescheid enthält für den Kläger keine eigenständige Beschwer iS des § 54 Abs 1 S 2 SGG. Es bedarf hier keiner Entscheidung, ob die Beklagte den Widerspruch des Klägers gegen die Aufhebung der Rentengarantie in § 5 Abs 3 GEHV in der ursprünglichen, bis zum 30.6.2012 geltenden Fassung als unzulässig verwerfen durfte oder (auch insoweit) als unbegründet hätte behandeln müssen. Die Beklagte ist zutreffend davon ausgegangen, dass der Kläger den Wegfall der "Rentengarantie" als normative Regelung nicht unmittelbar gerichtlich angreifen kann. Das wollte der Kläger aber

wohl auch nicht; vielmehr hat er sich zum Beleg seiner Auffassung, die dem angefochtenen Bescheid zugrunde liegende Neufassung der GEHV benachteilige die ehemaligen Vertragsärzte unangemessen, auch auf den Wegfall der Rentengarantie berufen. Eine eigenständige Prüfung dieser Neuregelung im Revisionsverfahren scheidet jedenfalls aus, weil sich der Wegfall der Garantie in dem hier zu beurteilenden Zeitraum nicht zulasten des Klägers ausgewirkt hat.

25 Kern der Neuregelung der sog Rentengarantie in § 5 Abs 3 GEHV ist die - rückwirkend zum 1.7.2012 in Kraft gesetzte - Ersetzung des "zuletzt gezahlten Punktwertes" (§ 5 Abs 3 S 1 aF) durch den "Punktwert von 0,1966 Euro" (§ 5 Abs 3 S 1 nF). Da der Punktwert sich in den von der Neuregelung erfassten Jahren nicht negativ entwickelt hat, besteht kein Anlass zu einer Prüfung, ob der Kläger durch die Neuausrichtung einer "unteren Haltlinie" des Punktwertes beschwert ist. Der Punktwert belief sich 2015/2016 auf 0,2294 Euro, lag 2017 bei 0,2317 Euro und liegt 2018 bei 0,2340 Euro. Zudem richtete sich seine Anpassung gemäß § 4 Abs 4 Buchst a GEHV in der ab dem 1.7.2012 und bis zum 31.12.2016 geltenden Fassung nach der Entwicklung der Bezugsgröße iS des § 18 Abs 1 SGB IV. Da sich diese Bemessungsgröße regelmäßig nach oben entwickelt hat und weiter entwickelt, besteht kein Anlass zu einer hypothetischen Prüfung der Rechtslage im Falle rückläufiger Punktwerte. Im Übrigen ist zu berücksichtigen, dass die Beklagte die sog Rentengarantie für schon EHV-Leistungen beziehende Ärzte nicht gänzlich beseitigt hat. Die EHV-Zahlungen werden auf dem Niveau eines Punktwertes von 0,1966 Euro nach § 5 Abs 3 GEHV nF auch dann garantiert, wenn der Punktwert nach den allgemeinen Vorgaben niedriger wäre. Den dazu erforderlichen Geldbetrag müssen nach S 2 der Vorschrift allein die aktiven Vertragsärzte aufbringen.

26 2. Die den angefochtenen Bescheiden der Beklagten zugrunde liegenden Vorschriften der GEHV sind wirksam. Der bei der Beschlussfassung durch die VV aufgetretene Verfahrensfehler hat nicht die Nichtigkeit aller die GEHV betreffenden Beschlüsse der W aus den Jahren 2014/2015 zur Folge (a.). Die Beklagte durfte bei der Ermittlung des Finanzierungsvolumens für die EHV ab dem 1.7.2012 einen Satz von 5,62 % der EHV-relevanten Einnahmen der Vertragsärzte zugrunde legen (b.). Die Anpassung der Abzüge der aktiven Vertragsärzte wie der Zahlungen aus der EHV nach Maßgabe der Entwicklung der Bezugsgröße für die Sozialversicherung (§ 18 SGB IV) ist nicht zu beanstanden (c.). Die Umsetzung der Ergänzung des § 8 KVHG hinsichtlich der Einnahmen der Vertragsärzte aus Selektivverträgen durch die KÄV steht mit Bundesrecht in Einklang (d.).

27 a. Die W der Beklagten hat bei der abschließenden Entscheidung über die Neufassung der GEHV den Vorschriften der Satzung hinsichtlich der Beteiligung des Beirats für die EHV nicht in vollem Umfang entsprochen (1). Das hat jedoch entgegen der Auffassung des SG nicht zur Folge, dass die Beschlüsse der W zur Reform der GEHV für den hier maßgeblichen Zeitraum nichtig sind (2).

- 28 (1) Das SG hat die Beschlüsse der W vom 13.12.2014 sowie vom 14.3. und 30.5.2015, durch die §§ 3, 5 und 8 GEHV endgültig ihre hier maßgebliche Fassung erhalten haben, für formell rechtswidrig und damit nichtig gehalten. Nach § 11d der Satzung der Beklagten wird ein Beirat für die EHV eingerichtet, der den Vorstand und die W in Fragen der EHV berät. Dem Beirat ist nach § 11d Abs 6 S 2 der Satzung vor Entscheidungen der VV zur EHV Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Dass das hier geschehen ist, stellt auch der Kläger nicht infrage. Umstritten ist allein, ob das Recht des Vorsitzenden des Beirats und seiner Stellvertreter, an der VV teilzunehmen und dort zu reden (§ 11d Abs 7), während der letzten Sitzung der W am 30.5.2015 gewahrt worden ist. Das hat das SG verneint, weil der 2. stellvertretende Vorsitzende des Beirats erst nach einer mehrstündigen nicht öffentlichen Sitzung der W Zutritt zum Sitzungssaal erhalten habe, als die Debatte tatsächlich schon "gelaufen" gewesen sei. Diesen Sachverhalt muss der Senat seiner Entscheidung zugrunde legen und kann auf die Kritik der Beklagten an der Wertung des SG nicht näher eingehen. Das SG hat eine entsprechende Feststellung getroffen, und daran ist der Senat gebunden, weil die Beklagte im Verfahren der Sprungrevision keine Verfahrensrügen erheben kann (§ 161 Abs 4 SGG) und solche Rügen in der gesetzlich vorgeschriebenen Form auch nicht erhoben hat.
- 29 Auch der Kritik der Beklagten an der Auslegung des § 11d ihrer Satzung durch das SG kann der Senat nicht weiter nachgehen. Die Satzung einer KÄV ist kein Bundesrecht iS des § 162 SGG. Dass die "besonderen Honorarverteilungsgrundsätze" iS des § 8 S 2 KVHG "bundesrechtlich determiniert sind" (*BSG Urteil vom 16.7.2008-B 6 KA 38/07 R-BSGE 101, 106 = SozR 4-2500 § 85 Nr 43, RdNr 25*), hat nicht zur Folge, dass alle Vorschriften des Satzungsrechts der Beklagten, die im Zuge der Beschlussfassung über die GEHV anzuwenden sind, revisionsrechtlich als Bundesrecht zu behandeln wären.
- 30 Schließlich kann der Beklagten auch nicht dahin gefolgt werden, dass Verstöße gegen § 11d der Satzung niemals zur Nichtigkeit der Neufassung der GEHV führen könnten. Die Beklagte stützt ihre Auffassung darauf, dass sie generell nicht verpflichtet sei, die inaktiven Ärzte, die wegen der fehlenden Mitgliedschaft in der KÄV kraft Gesetzes auch nicht mehr der W angehören können, an der Entscheidung über die GEHV zu beteiligen. Das ergibt sich aber - anders als die Beklagte meint - nicht aus einer Passage des Senatsurteils vom 16.7.2008 (*B 6 KA 38/07 R, aaO, RdNr 64*). Dort hat der Senat die Vorstellung des damaligen Klägers, der auch im Verfahren B 6 KA 53/17 R, in dem der Senat ebenfalls am 12.12.2018 entschieden hat, Kläger ist, zurückgewiesen, die fehlende Mitwirkung ehemaliger Vertragsärzte führe zum Wegfall der Kompetenz der W zur Beschlussfassung über die GEHV. Das ist und bleibt richtig, weil in § 79 Abs 3 S 1 Nr 1 SGB V bestimmt ist, welches Organ der KÄV ihre Satzungen beschließt, und in Art 4 § 1 Abs 2 GKAR - der einzig in Betracht kommenden Regelung - keine Ausnahme davon vorgesehen ist. Daraus ist aber nicht zu schließen, die Beklagte könne einerseits über den Beirat nach § 11d der Satzung die Partizipation der EHV-Bezieher verbessern, andererseits die mit dieser Zielsetzung erlassenen Regelungen bei der Beschlussfassung über die GEHV folgenlos verletzen.

- 31 (2) Die Beschneidung des Rederechts des 2. stellvertretenden Vorsitzenden des Beirats (allein) in der W am 30.5.2015 stellt jedoch einen so wenig gravierenden Rechtsverstoß dar, dass daraus nicht die Nichtigkeit sämtlicher Beschlüsse der W zu der GEHV 2014/2015 folgt. Es kann nach dem vom SG festgestellten Verfahrensablauf ausgeschlossen werden, dass die VV anders entschieden hätte, wenn der 2. stellvertretende Vorsitzende des Beirats seinen Redebeitrag als Sprecher der Gruppe der ehemaligen Vertragsärzte im Beirat am 30.5.2015 früher hätte halten können.
- 32 Im Grundsatz ist allerdings anerkannt, dass (auch) Verfahrensfehler bei der untergesetzlichen Normsetzung zur Nichtigkeit der Norm führen. Das hat das BVerfG für den Erlass einer Rechtsverordnung nach Art 80 Abs 1 GG entschieden und aus der Nichtbeachtung gesetzlich eingeräumter Beteiligungsrechte die Unwirksamkeit der Rechtsverordnung abgeleitet (*BVerfG Beschluss vom 12.10.2010 - 2 BvF 1107 - BVerfGE 127, 293, 331 - Legehennen*). Für die Beschlussfassung über Satzungen im Bereich der kommunalen Selbstverwaltung gilt nichts anderes (*zuletzt OVG des Saarlandes Beschluss vom 12.1.2018 - 1 C '356/16- Juris, zur Nichtveröffentlichung der Tagesordnung einer Sitzung*). Von diesem Grundsatz ist auch der Senat in seinem Urteil zur Beteiligung von Patientenvertretern bei normativen Entscheidungen des Gemeinsamen Bundesausschusses ausgegangen (*BSG Urteil vom 14.5.2014 - B 6 KA 29/13 R - BSGE 116, 15 = SozR 4-2500 § 140f Nr 2, RdNr 13 f; dazu näher Weinreich/Reuter, GesR 2015, 144, 145 und Deister, Qualitätssicherung im Krankenhaus, 2018, 112 ff*).
- 33 Dieser Grundsatz gilt allerdings nicht in der Weise absolut, dass jeder formelle Verfahrensverstoß immer zur Nichtigkeit der erlassenen Norm führt. Rechtsprechung und Wissenschaft haben allgemeine Grundsätze zu den Rechtsfolgen von Verfahrensfehlern im Rahmen der Normsetzung entwickelt, die auch auf die Beschlussfassung über die GEHV Anwendung finden. Nach der Rechtsprechung des BVerfG ist maßgeblich, ob ein Verfahrenserfordernis, das der Gesetzgeber im Interesse sachrichtiger Normierung statuiert hat, in funktionserheblicher Weise verletzt wurde (*BVerfG Beschluss vom 12.10.2010 - 2 BvF 1107 - BVerfGE 127, 293, 331 - Legehennen*). Damit wird die Wesentlichkeit des Verstoßes zum zentralen Kriterium, die aber nicht pauschal, sondern konkret funktionsbezogen zu prüfen ist. Daraus ist abzuleiten, dass eine Beratung und Beschlussfassung der W über die GEHV, in die der Beirat für die EHV generell nicht einbezogen wird, zur Nichtigkeit der gefassten Beschlüsse führen würde. Das entspricht im Ergebnis der Entscheidung des BVerfG vom 12.10.2010; die gesetzlich vorgeschriebene Einschaltung der Tierschutzkommission war nach den Feststellungen des Gerichts vor Abschluss der maßgeblichen Willensbildung zum Erlass der Legehennenverordnung vollständig unterblieben. Eine dazu vergleichbare Situation hat bei der Beschlussfassung der W der Beklagten über die Neufassung der GEHV 2014/2015 jedoch nicht bestanden.
- 34 Der Beirat war in den gesamten Prozess der Reaktion der Beklagten auf das Senatsurteil vom 19.2.2014 eingebunden und konnte sich zu den Entwürfen der Verwaltung der Beklagten für die

VV in allen Stadien schriftlich äußern. Auf den Sitzungen der W am 13.12.2014 und 14.3.2015 hat sich der 2. stellvertretende Vorsitzende des Beirats auch mündlich äußern können. Lediglich in der W am 30.5.2015, in der der Sache nach neben der abschließenden Beschlussfassung nur noch redaktionelle Änderungen zu beraten waren, ist die Öffentlichkeit zu spät hergestellt worden, was Voraussetzung für eine Redemöglichkeit des 2. stellvertretenden Vorsitzenden des Beirats gewesen ist (§ 11d Abs 7 S 3 der Satzung der Beklagten iVm § 8 Abs 3 der Geschäftsordnung der VV vom 22.1.2005). Ob das auf einem Versehen des VV-Vorsitzenden beruhte oder eher gezielt einen erwartbaren Beitrag des "Sprechers" der ehemaligen Vertragsärzte verhindern sollte, lässt sich nicht klären. Anhaltspunkte dafür, dass die W den Beirat im gesamten Verfahren der Beratungen über die Neuausrichtung der EHV gezielt und generell an einer Mitwirkung hindern wollte, sind weder erkennbar noch vom Kläger benannt. Im Konflikt zwischen dem 2. stellvertretenden Vorsitzenden des Beirats und der W ging es immer um die grundsätzlichen Fragen: "Beitragssatz", Anpassungsfaktor und Lastenverteilung. Dazu hatte sich die W in zwei Sitzungen mit der erforderlichen 2/3-Mehrheit positioniert und ist den ganz prinzipiellen Bedenken eines Teils des Beirats (EHV-Bezieher) nicht gefolgt. Dem Beirat gehören sechs aktive Vertragsärzte und vier EHV-Bezieher an; der Vorsitzende ist ein Vertragsarzt. Der 2. stellvertretende Vorsitzende des Beirats hat stets für die Minderheit (auch) im Beirat agiert. Es kann praktisch ausgeschlossen werden, dass sich an der Meinungsbildung im Beirat selbst und in der W durch einen zusätzlichen Redebeitrag noch vor Beginn der Schlussabstimmung etwas geändert hätte.

- 35 Deshalb liegt in der verspäteten Herstellung der Öffentlichkeit der W am 30.5.2015, die den "Sprecher" der Ruhestandsärzte gehindert hat, einen Redebeitrag vor Beginn der Schlussabstimmung zu halten, keine funktionserhebliche Verletzung der Beteiligungsrechte der EHV-Bezieher.
- 36 b. Die Beklagte hat Bundesrecht nicht dadurch verletzt, dass sie in § 8 Abs 1 S 2 GEHV rückwirkend zum 1.7.2006 in Umsetzung des Senatsurteils vom 19.2.2014 bestimmt hat, dass die Quote des Honorars, die für den Zweck der EHV zur Verfügung steht, grundsätzlich (vgl S 4 und 5 aaO) 5,62 % nicht überschreiten darf. Diese Quote hat die Beklagte gewählt, weil sie dem Anteil entsprach, der im Quartal 111/2006 tatsächlich für die Zahlungen aus der EHV angefallen wären, wenn der vom Senat beanstandete Nachhaltigkeitsfaktor nicht eingreift (BSG Urteil vom 19.2.2014 - B 6 KA 10/13 R- SozR 4-2500 § 85 Nr 79 RdNr 50). Weder die Festlegung einer Quote noch deren konkrete Höhe im Sinne eines Ausgangspunktes für die weitere Entwicklung der Abzüge für die EHV sind zu beanstanden.
- 37 Der Senat hat in seinen Entscheidungen vom 16.7.2008 und vom 19.2.2014 betont, dass die "besonderen Grundsätze der Honorarverteilung" iS des § 8 S 2 KVHG nicht gesetzlich vorgegeben, sondern von der KÄV durch satzungsrechtliche Regelungen zu schaffen sind. Dabei kommt der KÄV die für jede Normsetzung kennzeichnende Gestaltungsfreiheit zu. Die Beklagte hat sich für ein reines Umlagesystem entschieden, was durch das Tatbestandsmerkmal "Honorarvertei-

lung" in § 8 S 2 KVHG auch nahegelegt wird (*BSG Urteil vom 16.7.2008, aaO, RdNr45*), Diese Entscheidung hat aus systembedingten Gründen zur Konsequenz, dass nur die Mittel an die ehemaligen Vertragsärzte gezahlt werden können, die von der Auszahlung an die derzeit tätigen Vertragsärzte abgezogen ("quotiert") werden. Deshalb ist Prüfungsmaßstab für die GEHV aus der Perspektive der früheren Vertragsärzte Art 14 Abs 1 GG mit der Maßgabe, dass der Normgeber einen angemessenen Ausgleich der Belange der aktiven und der ehemaligen Vertragsärzte herbeiführen und einseitige und unverhältnismäßige Belastungen der EHV-Bezieher vermeiden muss (*BSG Urteil vom 19.2.2014, aaO, RdNr 50*). Das ist der Beklagten mit der Neuregelung des § 8 Abs 1 S 2 GEHV, die rückwirkend zum 1.7.2006 in Kraft getreten ist, gelungen.

38 Zentrale Elemente der Änderung der GEHV gegenüber der vom Senat beanstandeten Fassung sind die Ersetzung der starren "Beitragsgrenze" von 5 % der EHV-relevanten Honorare durch ein flexibleres System, das bei einer Belastung von 5,62 % auf der "Beitragsseite" ansetzt, und die Garantie eines Punktwertes von 0,1966 Euro auf der Auszahlungsseite. Neben der Erhöhung des Quotierungssatzes von ursprünglich 5 % auf jetzt 5,62 % weist die Neuregelung konkrete Ausgestaltungen auf, die eine andere Bewertung als im Urteil vom 19.2.2014 erforderlich machen. Zum einen ist der (angehobene) Beitragssatz nicht starr; er erhöht sich, wenn das mit ihm erreichte Geldvolumen nicht ausreicht, die Ansprüche der EHV-Bezieher zu erfüllen. Dafür sorgt der Mechanismus des paritätischen Defizitausgleichs. Im Übrigen ist ein starres Element in die Systematik implementiert worden, nämlich die Punktwertuntergrenze von 0,1966 Euro. Diese nicht flexible untere "Haltlinie" wirkt zugunsten der EHV-Bezieher, die wissen, dass ihre Versorgung nicht unter den Betrag absinken kann, der sich aus der Multiplikation ihrer während der vertragsärztlichen Tätigkeit erarbeiteten individuellen Punktzahl mit dem Wert von 0,1966 Euro ergibt. Unabhängig davon, ob der Kläger das Absinken des derzeit weit höher liegenden und - abgesehen von einer minimalen Minderung 2017 (von 0,2341 auf 0,2317 Euro) - tendenziell steigenden Punktwertes auf diesen Wert für realistisch hält, lässt die Regelung den Willen der Beklagten erkennen, die von niemandem geleugneten strukturellen Probleme der EHV nicht einseitig zulasten der Vertragsärzte im Ruhestand zu lösen.

39 Die Beklagte war nicht verpflichtet, den Ausgangsbeitragssatz statt auf 5,62 % auf 6 % festzulegen. Diesen Prozentsatz hat der Senat in seinem Urteil vom 19.2.2014 angesprochen (*aaO, RdNr 53*), ohne ihn verbindlich vorzugeben. Wenn die Beklagte aus dem Umstand, dass der Beitragssatz im Referenzquartal 111/2006 ohne Anwendung des vom Senat beanstandeten Nachhaltigkeitsfaktors bei 5,62 % gelegen hätte (*BSG Urteil vom 19.2.2014, aaO, RdNr 50*), abgeleitet hat, dass sich ein Ausgangsbeitragssatz auf diesem Niveau noch vertreten lässt, kann der Senat dieser Einschätzung des Normgebers nicht entgegenreten. Die tatsächliche Entwicklung der Zahlungen aus der EHV gibt der Beklagten insoweit Recht, als im hier streitbefangenen Zeitraum Leistungen iHv ca 8250 Euro maximal aus der EHV erreichbar waren, was deutlich oberhalb der vom Senat für die Quartale 111/2006 bis IV/2009 mitgeteilten Beträge (*aaO, RdNr 54*) liegt und auch höher ist, als der Höchstbetrag der Zahlungen im Jahr 2007 ohne den Nachhaltigkeitsfaktor gewesen wäre. Das lässt erkennen, dass die Auffassung des Klägers nicht

zutrifft, die neue Systematik der GEHV habe die Vorgaben des Senatsurteils vom 1g.2.2014 unterlaufen.

- 40 c. Die Anpassung des Punktwertes der EHV nach Maßgabe der Entwicklung der Bezugsgröße des § 18 SGB IV im Vergleich zum Vorjahr (§ 4 Abs 4 GEHV neu) steht mit Bundesrecht im Einklang. Das SG hat seine abweichende Auffassung damit begründet, die EHV-Bezieher hätten einen Anspruch auf Teilhabe an der Honorarentwicklung und nicht lediglich auf ein Existenzminimum. Das ist richtig (*Senatsurteil vom 19.2.2014, aaO, RdNr 51, 54*), trägt aber die Kritik an der Entscheidung der Beklagten für die Bezugsgröße als Maßstab für die Anpassung der Beiträge der Vertragsärzte und der Zahlungen an die EHV-Bezieher nicht. Es ist schon nicht deutlich, ob das SG die Option für die Bezugsgröße als Anpassungskriterium generell oder nur im Hinblick auf das anders gelagerte Problem der Behandlung von Einnahmen aus Selektivverträgen für verfehlt hält. Jedenfalls besteht die vom SG gezogene Verbindung zwischen der Bezugsgröße für die Sozialversicherung und einer - wie immer zu definierenden - Existenzsicherung nicht. Die Bezugsgröße im Sinne der Vorschriften für die Sozialversicherung bezeichnet das Durchschnittsentgelt in der gesetzlichen Rentenversicherung im vorvergangenen Kalenderjahr (§ 18 Abs 1 S 1 SGB IV). Die Entwicklung der jährlich neu bekannt gemachten Bezugsgröße (für 2018: 3045 Euro im Monat, für 2019: 3115 Euro im Monat) zeigt an, wie sich die beitragspflichtigen Entgelte im quantitativ wichtigsten Zweig der Sozialversicherung entwickelt haben, also etwa zwischen 2016 und 2017 um 2,4 % nach oben. Es ist nicht erkennbar, weshalb dieser Vomhundertsatz nicht auch für die Anpassung von Leistungen in einem Altersversorgungssystem herangezogen werden darf, das vollständig (mittelbar) aus Sozialversicherungsbeiträgen finanziert wird.
- 41 Ein Anstieg bei den beitragspflichtigen Entgelten führt in einem Sozialversicherungssystem auch ohne Erhöhung der Beitragssätze zu Mehreinnahmen, und die Entwicklung der vertragsärztlichen Gesamtvergütungen in den letzten Jahren spricht dafür, dass solche Mehreinnahmen - hier der Krankenkassen (KKn) - grundsätzlich auch über eine Erhöhung der Gesamtvergütungen an die KÄVen weitergegeben werden. Die Ausrichtung der Anpassung der "Beiträge" für die EHV wie der Zahlungen aus der EHV an der Entwicklung der Bezugsgröße koppelt die Altersversorgung der Vertragsärzte weitgehend von der aktuellen Honorarentwicklung ab. Der Auffassung des SG, dass sich dies stets zulasten der ehemaligen Vertragsärzte auswirken müsse, teilt der Senat nicht. Die ehemaligen Vertragsärzte sind etwa davor geschützt, dass trotz steigender Gesamtvergütungen infolge eines stärkeren Anstiegs der Zahl der Vertragsärzte die durchschnittlichen Honorareinnahmen der einzelnen Praxis stagnieren; das könnte für die Beklagte Anlass sein, trotz eines Anstiegs der Bezugsgröße Korrekturen am "Beitragssatz" für die EHV zugunsten der aktiven Vertragsärzte vorzunehmen, um auch weiterhin eine iS des § 72 Abs 2 SGB V "angemessene" Vergütung der vertragsärztlichen Leistungen zu sichern. Auf der anderen Seite kann die KÄV gegenüber den KKn gegebenenfalls zusätzliche Vergütungen generieren, die zu einem Anstieg des gesamten EHV-relevanten Volumens über die Erhöhung der Bezugsgröße hinausführen können, ohne an diesem Zuwachs zwingend auch das

EHV-System partizipieren lassen zu müssen. Jedenfalls kann die Regelung des § 4 Abs 4 GEHV nicht als strukturell verfehlte, einseitig die ehemaligen Vertragsärzte benachteiligende Vorgabe beurteilt werden.

42 d. Die Beklagte hat die Einnahmen der Vertragsärzte aus Selektivverträgen für die Zwecke der EHV ohne Verstoß gegen Bundesrecht berücksichtigt. Der Senat hatte in seinem Urteil vom 16.7.2008 (*aaO, RdNr 19*) auf die -damals im Raum stehenden - Risiken hingewiesen, die einer Alterssicherung durch "besondere Grundsätze der Honorarverteilung" iS des § 8 KVHG drohen, wenn größere Teile der Vergütung ursprünglich vertragsärztlicher Leistungen nicht mehr über die KÄV abgewickelt werden. Darauf hat der Landtag des damals zum Verfahren beigeladenen Landes Hessen reagiert und im Dezember 2009 § 8 KVHG dahin ergänzt, dass sämtliche Vergütungen für Leistungen aus dem Leistungskatalog der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV), die Vertragsärztinnen und Vertragsärzte an gesetzlich krankenversicherten Patienten erbringen und die nicht unmittelbar über die Gesamtvergütung ausgezahlt werden, der EHV unterworfen werden (*Abs 2*). Dieser Wortlaut der Norm und der Zusammenhang mit dem Hinweis des Senats im Urteil vom 16.7.2008 lassen erkennen, dass zunächst allein die "Beitragsseite" der EHV betroffen ist. Umsätze der Vertragsärzte aus der Behandlung von Versicherten sollten so umfassend wie zuvor dem "Abzug" für Zwecke der EHV zur Verfügung stehen. Den Gesetzgebern des Jahres 1953 (Land) und 1955 (Bund) konnte nicht bekannt sein, dass die Gesamtvergütung nicht mehr vollständig die Leistungen der Kassen- bzw (später) Vertragsärzte honoriert, sondern dass diese in unterschiedlichem Umfang unmittelbar von der einzelnen KK über Selektiv- bzw Einzelverträge vergütet werden. Da aber die Alterssicherung über die EHV nur funktionieren kann, wenn alle Erlöse aus der Behandlung von Versicherten einbezogen werden, hat § 8 Abs 2 KVHG systemkonform eine Lücke geschlossen. Das gilt auch insoweit, als über die außerhalb der Gesamtvergütung erzielten Einnahmen auch die Anwartschaften auf Leistungen aus der EHV auf- bzw ausgebaut werden: Die nach § 4 GEHV für Ansprüche aus der EHV maßgebenden Punktzahlen berücksichtigen auch die Vergütung aus Selektivverträgen. Damit wird die Erwartung des hessischen Gesetzgebers, dass ein Vertragsarzt im Zuge seiner Tätigkeit im Rahmen der GKV typischerweise eine Anwartschaft auf die Hälfte seiner Altersversorgung erwerben kann (*BSG Urteil vom 16.7.2008, aaO, RdNr 51*), auch für die Zukunft abgesichert.

43 (1) Von dieser Einbeziehung der Honorare aus Selektivverträgen profitieren auch die Ärzte, die - wie der Kläger - aus der vertragsärztlichen Tätigkeit ausgeschieden sind, ohne selbst Einnahmen aus Selektivverträgen generiert zu haben. Für die Erfüllung ihrer Ansprüche aus der EHV steht künftig - wie in der Vergangenheit - ein Finanzvolumen zur Verfügung, das aus der Vergütung aller ärztlichen Leistungen gegenüber Versicherten der KKn gespeist wird. Für die vom Kläger verlangte zusätzliche Berücksichtigung von Vergütungen der aktiven Vertragsärzte aus Selektivverträgen unmittelbar bei den laufenden Zahlungen aus der EHV besteht deshalb kein Grund. Die Vergütungen aus diesen Verträgen erhöhen typischerweise die Einnahmen der Vertragsärzte nicht erheblich, sondern ändern vorrangig deren Zusammensetzung: wurden bis

Ende 2003 grundsätzlich alle Leistungen der Vertragsärzte von der KAV honoriert, stehen künftig möglicherweise 80 % der Vergütung seitens der KAV 20 % von einzelnen KKn gegenüber. Grundsätzlich ändert sich durch eine solche - unterstellte - Verlagerung von der kollektivvertraglich organisierten zur selektivvertraglichen Versorgung auf der Einnahmenseite der Vertragsärzte nichts. Der Behandlungsbedarf, der statt von den KAVen nunmehr von den KKn unmittelbar gegenüber den Ärzten vergütet wird, wird nach § 73b Abs 7 S 1 und § 140a Abs 6 S 1 SG.B V "bereinigt". D.is bedeutet, dass die Gesamtvergütung um die Summe gemindert wird, die die KKn hätten zahlen müssen, wenn (auch) die in Selektivverträgen eingeschriebenen Versicherten im herkömmlichen System versorgt worden wären.

44 (2) Rechte der EHV-Bezieher sind entgegen der Auffassung des SG auch nicht dadurch verletzt, dass im Zuge der Reform der GEHV zum 1.7.2012 für die Ermittlung des Durchschnittshonorars auf das Jahr 2010 abgestellt worden ist, in dem die Einnahmen der aktiven Vertragsärzte aus Selektivverträgen für die EHV noch nicht herangezogen werden konnten (§ 10 Abs 1 GEHV). In diesem Verfahren ist über die Höhe der Zahlungen aus der EHV in der Zeit vom 1.7.2015 bis 30.6.2016 zu entscheiden. Maßgebliches Referenzjahr dafür ist nach der Systematik der GEHV das Jahr 2013 (§ 3 Abs 1 S 2 GEHV), und in diesem Jahr sind - wie schon 2012 - alle Einnahmen der hessischen Vertragsärzte aus der Versorgung von Versicherten der KK für Zwecke der EHV berücksichtigt worden. Es kann jedoch nicht ausgeschlossen werden, dass sich für den hier betroffenen Zeitraum ein geringfügig höherer Punktwert für die EHV ergeben hätte, wenn für die erstmalige Festsetzung des Punktwertes nach § 10 Abs 1 GEHV nicht das quotierte Durchschnittshonorar des Jahres 2010 zugrunde gelegt worden wäre, sondern ein späteres Jahr, in dem (auch) die Umsätze der Vertragsärzte aus Selektivverträgen Bestandteil des EHV-relevanten Durchschnittshonorars waren. Indessen war die Beklagte dazu nicht verpflichtet und - insoweit entgegen der Auffassung des SG - auch nicht gehalten, den für die Berechnung des Ausgangspunktwertes maßgeblichen Betrag des Durchschnittshonorars des Jahres 2010 um einen gewissen Zuschlag für Einnahmen aus Selektivverträgen zu erhöhen.

45 Die Entscheidung der Beklagten, bei den durch das Urteil des Senats vom 19.2.2014 notwendig gewordenen Korrekturen der GEHV für die Zeit ab 2006 an der Systematik der bisherigen Änderungen der GEHV festzuhalten, ist von ihrer Gestaltungsfreiheit gedeckt. Die Beklagte hatte die GEHV zum 1.7.2006 und zum 1.7.2012 jeweils grundlegend neu gestaltet, und es war deshalb naheliegend, die durch die Rechtsprechung des Senats erforderlich gewordenen Korrekturen im Rahmen dieser jeweils geänderten Strukturen vorzunehmen. Das mit den Beschlüssen der W vom 10.3. und 12.5.2012 neu geschaffene System der Beitragsklassen ist zum 1.7.2012 in Kraft getreten. Zu diesem Zeitpunkt konnte nur das Jahr 2010 Basis der Ermittlung von Durchschnittswerten sein, und das Honorar aus diesem Jahr ist entsprechend auch der Ermittlung von Punktwerten und "Beiträgen" für Zwecke der EHV zugrunde gelegt worden. Die Beklagte war nicht gehalten, diese Stichtagsentscheidung aus Anlass der Anpassung der GEHV an die Vorgaben des Senatsurteils vom 19.2.2014 zu ändern, was mit erheblichen administrativem Aufwand infolge einer Neuberechnung aller Ansprüche verbunden gewesen wäre.

- 46 Eine (fiktive) Erhöhung des Durchschnittshonorars 2010 um einen Betrag von Einnahmen aus Selektivverträgen wäre allenfalls geboten gewesen, wenn solche Einnahmen die Einkünfte der hessischen Vertragsärzte schon im Jahr 2010 in der Weise geprägt hätten, dass nur bei ihrer Einbeziehung eine realitätsgerechte Erfassung der Einnahmen der Vertragsärzte aus der Behandlung von Versicherten möglich gewesen wäre. Das war jedoch nicht der Fall.
- 47 Valide Daten über den Umfang der Einnahmen der hessischen Vertragsärzte aus Selektivverträgen im Jahr 2010 lagen der Beklagten nicht vor, und das SG hat dazu auch keine Feststellungen getroffen. Relativ verlässliche Anhaltspunkte zu ihrer Größenordnung ergeben sich jedoch aus dem Volumen der oben angesprochenen Bereinigung der Gesamtvergütungen. Diese belief sich nach den im Internet verfügbaren "Honorarberichten" der Kassenärztlichen Bundesvereinigung für die einzelnen Quartale in Hessen im Quartal IV/2010 auf 100 000 Euro; für die drei ersten Quartale dieses Jahres sind keine Werte verfügbar. Die Grenze von 1 Mio Euro ist erstmals im Quartal IV/2013 erreicht worden, und im Quartal 1/2016 belief sich das Bereinigungsvolumen auf 3,4 Mio Euro. Dem stand eine Gesamtvergütung von ca 695 Mio Euro im selben Quartal gegenüber, sodass selbst im Quartal 1/2016 das Bereinigungsvolumen weniger als 1 % der Gesamtvergütung ausgemacht hat (*vgl. Übersicht in der "Ärzte Zeitung" vom 15.8.2018*). Im Quartal IV/2010 stand einer Gesamtvergütung von ca 600 Mio Euro ein Bereinigungsvolumen von ca 100 000 Euro gegenüber; das entspricht nicht einmal 1 Promille. Im Hinblick auf diese Relation war die Beklagte nicht verpflichtet, den aus den Gesamtvergütungen ermittelten Betrag des Durchschnittshonorars (§ 10 Abs 1 GEHV) zu erhöhen.
- 48 3. Wie die aktiven Vertragsärzte müssen sich auch die Bezieher von Leistungen aus der EHV an den Kosten der Verwaltung der Beklagten beteiligen. Das gilt indessen nur für die allgemeinen Verwaltungskosten (a.) und nicht - jedenfalls bis Ende 2016 - für die Sonderumlage für Zwecke der ärztlichen Weiterbildung (b.).
- 49 a. Die Vertragsärzte müssen aus den Honoraren, die sie von der KAV erhalten, die Kosten der Organisation und Verwaltung der KAV finanzieren. Das erfolgt seit Jahrzehnten über einen prozentualen Abzug vom Gesamthonorar; bei der Beklagten beläuft sich dieser Satz seit dem Quartal IV/2011 auf 2,49 %. Der Senat ist bisher allen Überlegungen entgegengetreten, hinsichtlich der Verpflichtung von Vertragsärzten, sich an den Verwaltungskosten in gleichem Maße zu beteiligen, zu differenzieren (*zuletzt Beschluss vom 28.6.2017 - B 6 KA 85116 8- mwN*). Auch die Auffassung, nach der auf technische Leistungsanteile nur reduzierte Verwaltungskosten zu erheben seien, hat der Senat abgelehnt (*Urteil vom 17.8.2011 - B 6 KA 2111 R - SozR 4-2500 § 81 Nr 4*). Das gilt auch für Zahlungen an ehemalige Vertragsärzte aus der EHV. Weil damit eine Teilnahme an der Honorarverteilung gewährleistet ist, wie sich aus § 8 Abs 1 KVHG mittelbar ergibt, sind auch die inaktiven Vertragsärzte auf die Tätigkeit der KAV angewiesen, und diese ist nicht einfach aufzuspalten in solche Aktivitäten, die nur den aktiven, und solche, die nur den ehemaligen Vertragsärzten zugutekommen. Richtig ist selbstverständ-

lieh, wie der Kläger geltend macht, dass etwa die Tätigkeit der KÄV in der Qualitätssicherung und beim Abschluss von DMP-Programmen und Ähnlichem keinen unmittelbaren Bezug mehr zur Versorgung der früheren Vertragsärzte hat. Für die Verhandlung über die Gesamtvergütung ist das schon anders, weil je nach Höhe der vereinbarten Gesamtvergütungen auch die Punktwerte der EHV-Zahlungen beeinflusst werden können, und zwar selbst dann, wenn deren Anhebung grundsätzlich der Bezugsgröße nach § 18 SGB IV und nicht der konkreten Honorarentwicklung folgt.

- 50 Wenn die Einnahmen der KÄV aus den Gesamtvergütungen nicht ausreichen, unter Berücksichtigung einer Quote von ursprünglich 5,62 % die Ansprüche der inaktiven Vertragsärzte zu bedienen, greift der paritätische Defizitausgleich ein, an dessen Finanzierung sich auch die EHV-Bezieher beteiligen müssen, soweit die Punktwertgrenze von 0,1966 Euro dadurch nicht unterschritten wird. Damit hat die Höhe der Gesamtvergütung unmittelbar Einfluss darauf, ob die inaktiven Vertragsärzte eine Quotierung ihrer Ansprüche im Rahmen des paritätischen Defizitausgleichs hinnehmen müssen oder nicht. Das reicht für einen Bezug zu den Verwaltungskosten aus.
- 51 Wenn - der Auffassung des Klägers folgend - davon ausgegangen würde, dass auch rechtlich relevant ist, dass die Bezieher von EHV-Leistungen in sehr viel geringerem Umfang von der Tätigkeit der Beklagten profitieren als die Vertragsärzte, wäre die Heranziehung beider Gruppen zum selben Prozentsatz des Quartalshonorars für die Verwaltungskosten gleichwohl rechtmäßig. Das beruht darauf, dass der Vomhundertsatz an den Honorarumsatz und nicht an den "Gewinn" anknüpft. Im Honorar für vertragsärztliche Tätigkeit sind seit jeher auch Anteile enthalten, die für die Finanzierung der Praxiskosten anfallen. Diese Kostensätze schwanken zwischen ca 40 % (Psychotherapie) und bis zu 80 % (Radiologie). Derartige Kosten fallen bei den EHV-Leistungen nicht an; diese entsprechen den Einkünften im Sinne des Steuerrechts, weil für die Erzielung keine Betriebsausgaben aufzuwenden sind. Da die Verwaltungskosten umsatz- und nicht gewinnbezogen festgesetzt werden, entfallen auf einen Allgemeinarzt mit durchschnittlichem Honorarumsatz (52 000 Euro im Quartal) 1295 Euro Verwaltungskosten, während auf den höchsten überhaupt erreichbaren Bezug von EHV-Leistungen (8258 Euro im Quartal) ca 205 Euro Verwaltungskosten im Quartal gezahlt werden müssen. Darin eine Benachteiligung der EHV-Leistungsbezieher gegenüber den aktiven Vertragsärzten zu sehen, erscheint fernliegend.
- 52 b. Im hier maßgeblichen Zeitraum durften die Zahlungen aus der EHV jedoch nicht mit Abzügen für eine Sonderumlage zur Förderung der ärztlichen Weiterbildung belegt werden, die die Beklagte mit 0,24 % erhebt. Das ergibt sich aus dem in Art 3 Abs 1 GG verankerten Gebot der Folgerichtigkeit, wie es das BVerfG als Prüfungsmaßstab für steuer- und abgabenrechtliche Vorschriften entwickelt hat. Danach ist der Gesetzgeber bei der Entscheidung für einen Steuergegenstand und dem Steuersatz weitgehend frei, muss die getroffene Entscheidung im Hinblick auf die Belastungsgleichheit aller Betroffenen aber folgerichtig umsetzen (*BVerfG Besc/Jluss* \_

vom 15.1.2008- 1 BvL 2/04 - BVerfGE 120, 1, 29). Wenn sich deshalb die Beklagte rückwirkend ab dem 1.7.2012 dafür entschieden hat, die Anpassung der Leistungen aus der EHV von der Entwicklung der KÄV zufließenden "Gesamtvergütungen" sowie der Einnahmen der Vertragsärzte aus Selektivverträgen abzukoppeln, die EHV-Bezieher also - wirtschaftlich gesehen - nicht am "Erfolg" der KÄV und der Vertragsärzte zu beteiligen, besteht keine Rechtfertigung dafür, sie mit Kosten zu belasten, die allein auf die Sicherung des "Erfolges" der KÄV in künftigen Jahren und Jahrzehnten ausgerichtet sind. Der Senat verkennt nicht, dass nach dieser Differenzierung zwischen allgemeinen Verwaltungskosten und zweckgebundenen Sonderumlagen die Belastung der EHV-Bezieher (auch) von der Etikettierung einer Finanzierungsverpflichtung abhängt, die der Gestaltung der KÄV zugänglich ist; eine strikte Vorgabe, welche Ausgaben die KÄV über die allgemeinen Verwaltungskosten und welche über Sonderumlagen zu finanzieren sind, besteht nämlich nicht. Unter Beachtung des Gebotes der Folgerichtigkeit ist das jedoch hinzunehmen. Ob eine konkrete steuer- oder abgabenrechtliche Bestimmung dem Gleichbehandlungsgebot entspricht, hängt nicht davon ab, ob der Normgeber die mit ihr verbundene Belastung der Zahlungspflichtigen mit dem gleichen wirtschaftlichen Ergebnis auf einen ganz anderen Weg rechtmäßig bewirken könnte.

**53** 4. Die Kostenentscheidung berücksichtigt vereinfacht das Verhältnis des Obsiegens beider Beteiligten (§ 197a SGG, § 155 Abs 1 S 1 VwGO).

Wenner

Gasser

Loose