
S 11 KA 465/20

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Hessen
Sozialgericht	Sozialgericht Marburg
Sachgebiet	Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung	-
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	Ärztlicher Bereitschaftsdienst Notdienst Privatarzt Beitragspflicht Anfechtungsbeschwerdeklage
Leitsätze	1. Weder §§ 23, 24 des Hessischen Heilberufsgesetzes i.V.m. § 26 der Berufsordnung für die Ärztinnen und Ärzte in Hessen noch § 75 Abs. 1b SGB V ermächtigen die Kassenärztliche Vereinigung Hessen (KVH) zur Normierung eines Beitrages zu Lasten von Privatärzten im Rahmen einer verpflichtenden Teilnahme von Privatärzten am Bereitschaftsdienst der KVH. 2. Das SGB V regelt Aufgaben und Befugnisse der Kassenärztlichen Vereinigungen mit Ausnahme des von Art. 4 § 1 Abs. 2 des Gesetzes über Kassenarztrecht (GKAR) vom 17. August 1955 (BGBl I 513) erfassten Bereichs abschließend. Für die verpflichtende Einbeziehung von Privatärzten in einen allein von der Kassenärztlichen Vereinigung durch eine Bereitschaftsdienstordnung geregelten Bereitschaftsdienst im Wege einer landesrechtlichen Delegation o.ä. bedürfte es einer bundesrechtlichen Öffnungsklausel.
Normenkette	§ 23 HeilbG HE § 24 HeilbG HE § 75 Abs. 1b SGB V

1. Instanz

Aktenzeichen S 11 KA 465/20
Datum 28.01.2022

2. Instanz

Aktenzeichen L 4 KA 16/22
Datum 27.07.2022

3. Instanz

Datum 25.10.2023

Die Berufung der Beklagten gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Marburg vom 28. Januar 2022 wird zur¹/₄ckgewiesen.

Die Kosten der Berufung hat die Beklagte zu tragen.

Die Revision wird zugelassen.

â□□
Tatbestand

Die Beteiligten streiten um die Rechtm²/₄ßigkeit der Heranziehung zur Kostenbeteiligung am ³/₄rtztlichen Bereitschaftsdienst (⁴/₄BD) in den Quartalen III/19 und IV/19 sowie I/20 bis IV/20 aufgrund ausschlie⁵/₄lich privat⁶/₄rztlicher T⁷/₄tigkeit.

Die Kl⁸/₄gerin ist als Privat⁹/₄rztin mit Praxis in A-Stadt niedergelassen.â

Mit Schreiben vom 20. M¹⁰/₄rz 2019 (gemeinsam mit der Landes¹¹/₄rzttekammer Hessen) und vom 15. Mai 2019 versandte die Beklagte ein an alle Privat¹²/₄rzte gerichtetes Rundschreiben ¹³/₄ber die Einbeziehung der Privat¹⁴/₄rzte in den ¹⁵/₄rtztlichen Bereitschaftsdienst der Kassen¹⁶/₄rztlichen Vereinigung Hessen (kurz: ¹⁷/₄BD). In den Schreiben teilte die Beklagte mit, dass eine Einbeziehung der Privat¹⁸/₄rzte in den ¹⁹/₄BD ab dem 1. Juli 2019 geplant sei. Sie informierte ²⁰/₄ber das Procedere zur Teilnahme und machte Ausf²¹/₄hrungen zu den bestehenden Teilnahmevoraussetzungen und die beizubringenden Nachweise und informierte ²²/₄ber Befreiungsgr²³/₄nde. Weiter stellte sie die finanziellen Rahmenbedingungen dar und verwies auf zuk²⁴/₄nftig j²⁵/₄hrlich ergehende Beitragsbescheide.â

Am 18. September 2019 erlie²⁶/₄ die Beklagte einen an die Kl²⁷/₄gerin adressierten Bescheid ²⁸/₄ber die H²⁹/₄he des zur Finanzierung des ³⁰/₄BD zu leistenden Beitrages f³¹/₄r die Quartale III/2019 und IV/2019 (Bl. 8 f. d. Verwaltungsakte â□□ VA). Nach â§ 23 Heilberufsgesetz (HeilbG) seien in eigener Praxis niedergelassene Privat³²/₄rzte

verpflichtet, am ÄBBD der Beklagten teilzunehmen und sich an den Kosten des ÄBBD zu beteiligen. Dabei wÄ¼rden PrivatÄrzte gemÄÄÄ § 8 Abs. 3 Bereitschaftsdienstordnung (BDO) einen pauschalen ÄBBD-Betrag zahlen, dessen HÄ¼he sich pro Quartal auf die HÄ¼lfte des von den VertragsÄrzten zu leistenden HÄ¼chstbetrages belaufe. Der HÄ¼chstbetrag fÄ¼r die VertragsÄrzte sei vom Vorstand der Beklagten gemÄÄÄ § 8 Abs. 2 BDO auf 1.500,00 â¼ je Quartal festgelegt worden. Der Betrag fÄ¼r die Quartale III/2019 und IV/2019 belaufe sich fÄ¼r die KlÄgerin auf jeweils 750,00 â¼. FÄ¼r die Quartale vor der Umsetzung der Regelung zum 1. Juli 2019 wÄ¼rden hingegen keine BeitrÄge erhoben, sodass sich der Beitrag fÄ¼r das Beitragsjahr 2019 auf insgesamt 1.500,00 â¼ belaufe.

Die KlÄgerin legte mit Schreiben ihres ehemaligen Prozessbevollmächtigten vom 27. September 2019 Widerspruch gegen den Beitragsbescheid vom 18. September 2019 ein und beantragte daneben, die Vollziehung des Bescheides auszusetzen. Sie trug vor, es trÄfe nicht zu, dass sich aus dem Heilberufsgesetz die Verpflichtung zur Teilnahme an dem von der Beklagten organisierten Ärztlichen Bereitschaftsdienst ergÄbe. Im Heilberufsgesetz sei geregelt, dass PrivatÄrzte berufsrechtlich zum Notfalldienst verpflichtet seien. Es fÄnde sich allerdings kein Wort davon, dass dies durch Einbeziehung in den ÄBBD der Beklagten erfolge. Das gesamte Satzungsrecht, soweit es fÄ¼r PrivatÄrzte in Anspruch genommen werde, sei unwirksam. Dies betrÄfe insbesondere Ä§ 8 Abs. 3 BDO. SelbstverstÄndlich kÄnne durch Satzungsrecht nicht die aufschiebende Wirkung des Widerspruches aufgehoben werden.

Am 9. MÄrz 2020 erlieÄ die Beklagte einen weiteren Bescheid Ä¼ber die HÄ¼he des zur Finanzierung des ÄBBD zu leistenden Beitrages fÄ¼r die Quartale I/2020 bis IV/2020 (Bl. 16 f. VA). Sie setzte einen Betrag von insgesamt 3.000,00 â¼ fÄ¼r das Beitragsjahr 2020 fest.

Auch gegen diesen Bescheid erhob die KlÄgerin durch eigenes Schreiben vom 12. MÄrz 2020 (Bl. 18 VA) und durch Schreiben ihres ehemaligen Prozessbevollmächtigten vom 23. MÄrz 2020 Widerspruch und beantragte daneben, die Vollziehung des Bescheides auszusetzen (Bl. 19 f. VA). Zur BegrÄndung fÄ¼hrte sie aus, der Widerspruch sei erforderlich, da sich die Beklagte nicht an die im November 2019 getroffene Absprache halten wÄ¼rde und offenbar nicht bereit sei, sich auf ein Musterverfahren zu verstÄndigen. Seinerzeit sei vereinbart worden, dass das Verfahren [S 12 KA 305/19](#) am Sozialgericht Marburg als Musterverfahren gefÄ¼hrt werde. Alle erhobenen Rechtsbehelfe wÄ¼rden sich nicht gegen die gesetzliche Regelung im Heilberufsgesetz, sondern gegen die Umsetzung durch Satzungsrecht, d. h. die Unterwerfung der PrivatÄrzte unter die Regelungsgewalt der Beklagten richten. Berufsrechtlich seien alle niedergelassenen Ärzte zum Ärztlichen Bereitschaftsdienst verpflichtet. Die Argumentation sei der Beklagten bekannt. Es werde auf den Rechtsstreit zum Aktenzeichen [S 12 KA 305/19](#) verwiesen.Ä

Die KlÄgerin erhielt am 24. Juni 2020 eine Zahlungserinnerung hinsichtlich der offenen ÄBBD-BeitrÄge fÄ¼r das Jahr 2019 in HÄ¼he von 1.500,00 â¼ (Bl. 28 VA).

Mit Widerspruchsbescheid vom 31. August 2020 entschied die Beklagte über die erhobenen Widersprüche der Klägerin und wies diese ebenso wie die Anträge auf Aussetzung der Vollziehung als unbegründet zurück (Bl. 29 ff. VA). Zur Begründung trug sie vor, Rechtsgrundlage für die Verpflichtung zur Kostenbeteiligung am ÄBD sei § 23 Nr. 2 HeilbG i. V. m. § 26 Berufsordnung für Ärztinnen und Ärzte in Hessen (BO) i. V. m. § 8 Abs. 3 BDO. Die Klägerin sei ihr seitens der Landesärztekammer Hessen (LÄKH) als in eigener Praxis niedergelassene Privatärztin und Kammerangehörige für die Einbeziehung in den ÄBD gemeldet worden. Somit sei sie Privatärztin im Sinne des § 23 Nr. 2 HeilbG. Als Privatärztin bestünde die Pflicht am ÄBD der Beklagten teilzunehmen und sich an den Kosten des ÄBD zu beteiligen. Eine Befreiungsmöglichkeit sei nach dem Heilberufsgesetz und der Berufsordnung nur hinsichtlich der Pflicht zur Teilnahme vorgesehen. Während bei den vertragsärztlichen Leistungserbringern der ÄBD-Beitrag als Honorarabzug ermittelt werde, werde bei Privatärzten die Beitragsfestsetzung abweichend vorgenommen. Grundsätzlich werde bei Privatärzten zur Deckung des Gesamtaufwandes des ÄBD zusätzlich zum Betriebskostenabzug als pauschaler ÄBD-Beitrag die Hälfte des in § 8 Abs. 2 BDO genannten Höchstbeitrages je Quartal erhoben. Auf Antrag könne bei der Beitragserhebung für das jeweilige Beitragsjahr der prozentuale Abzug, der für Vertragsärzte, Vertragspsychotherapeuten und ermächtigte Krankenhausärzte zur Anwendung komme, zugrunde gelegt werden. Als Bezugsgröße für die prozentuale Beitragsberechnung werde dafür das Jahresbruttoeinkommen aus ärztlicher Tätigkeit aus dem Kalenderjahr herangezogen, das zum Zeitpunkt des aktuellen Beitragsjahres zwei Jahre zurückliege (Vor-Vorjahr). Vom Antragsteller sei dem Antrag als Nachweis grundsätzlich der entsprechende Einkommenssteuerbescheid beizufügen. Alternativ könne auch eine, durch einen Angehörigen der steuerberatenden Berufe erstellte, Bescheinigung über das im Rahmen der privatärztlichen Tätigkeit generierte Honorar nach GO und / oder der UV-GO eingereicht werden. Die Beklagte selbst verfuhr über keine Möglichkeit, bei Privatärzten Kenntnis über die Höhe des jährlichen Bruttoeinkommens aus ärztlicher Tätigkeit zu erlangen, weswegen die Kostenbeteiligungspflicht bei Privatärzten anders als bei Beitragspflichtigen nach § 8 Abs. 2 BDO nicht generell als prozentualer Abzug vom Honorar ausgestaltet sei. Sie berücksichtige mit der Möglichkeit der prozentualen Beitragsbemessung die unterschiedlichen Lebens- und Praxisplanungen und damit die individuellen Einkommensverhältnisse der Privatärzte. Die Berechnungsweise entspräche dem Äquivalenzprinzip und dem Gleichheitsgrundsatz, da die Berechnung sich auf schriftlichen Antrag nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Einzelnen richten würde. Zudem werde die finanzielle Last des einzelnen Arztes auf einen Höchstbetrag begrenzt. Aus den nach § 8 Abs. 1 bis 3 BDO erhobenen Beiträgen finanziere die Beklagte den gesamten Aufwand des ÄBD, was zum Beispiel die Miete der Räumlichkeiten, die Gestellung des nichtärztlichen Personals, Sachmittel, Unterstützungsleistungen und die Stundenpauschalen für die dienstverrichtenden Ärzte umfasse. Sie verweise daneben auf den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Marburg vom 8. Juni 2020, Az.: [S 12 KA 304/19](#). Dort hätte das Gericht die grundsätzliche Rechtmäßigkeit der Regelungen betreffend die Kostenbeteiligungspflicht von Privatärzten am ÄBD festgestellt. Soweit die Klägerin rüge, dass die Beklagte

nicht für die Einbeziehung der Privatärzte in den   BD zuständig sei, weise sie darauf hin, dass sie durch die Einbeziehung der Privatärzte in den   BD den landesgesetzlichen Auftrag aus    23 Nr. 2 HeilbG erfülle. Ihr Handeln stehe im Einklang mit der Auffassung des Ministeriums für Soziales und Integration und sei mit der L  KH abgestimmt. Zunächst hätte sie ihre BDO unter Abstimmung mit der L  KH mit Beschluss der Vertreterversammlung vom 2. Dezember 2017 geändert. Mit dieser Änderung sei die satzungsrechtliche Einbeziehung der Vertragsärzte in das System des   BD erfolgt. Die Änderung sei für die Vertragsärzte sowie für die Privatärzte als neue Normadressen gemeinsam im Hessischen Ärzteblatt veröffentlicht worden. Eine weitere Änderung der BDO sei mit Beschluss der Vertreterversammlung der Beklagten vom 27. Oktober 2018 erfolgt. Im Anschluss hätte die L  KH als die hierfür zuständige Satzungsgeberin ihre BO durch einen Beschluss ihrer Delegiertenversammlung vom 24. November 2018 geändert. Die Veröffentlichung der Änderungen der BO sei im Hessischen Ärzteblatt 2/2019 erfolgt. Das Hessische Ministerium für Soziales und Integration hätte die Änderung der BO der L  KH nach    17 Abs. 2 HeilbG genehmigt. Deshalb sei weder von einer Unzuständigkeit der Beklagte noch von einer Verfassungswidrigkeit des Heilberufsgesetzes auszugehen.

Der von der Klägerin beantragten Akteneinsicht in die relevanten Verwaltungsvorgänge, die letztendlich zur Einbeziehung der Vertragsärzte geführt hätten, könne nicht nachgekommen werden, da diese Akten nicht vom Recht auf Akteneinsicht aus [   25 SGB X](#) umfasst seien. Auch der Antrag auf Aussetzung der sofortigen Vollziehung werde abgelehnt. Die Beiträge der Privatärzte würden eine Beitragspflicht im Sinne des [   86a Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) darstellen, weshalb weder Widerspruch noch Klage aufschiebende Wirkung hätten. Die Vollziehung könne hier nicht ausgesetzt werden, da keine ernstlichen Zweifel an der Rechtmäßigkeit der angegriffenen Verwaltungsakte bestehen würden und das   ffentliche Interesse aufgrund der Bedeutung der Beiträge für die Finanzierung des   BD überwiegen würde.

Mit Schreiben vom 18. Dezember 2020 beantragte die Klägerin bei der Beklagten eine individuelle Beitragsreduzierung für die Jahre 2019 und 2020. Mit bereits während des erstinstanzlichen Verfahrens ergangenen Bescheiden der Beklagten vom 12. Mai 2021 wurde der Beitrag für das Jahr 2019 auf 355,23     pro Quartal und für das Jahr 2020 auf 430,19     pro Quartal festgesetzt.

Die Klägerin hat durch ihren ehemaligen Prozessbevollmächtigten am 24. September 2020 Klage am Sozialgericht Marburg erhoben und gleichzeitig einen Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz gestellt. Das Eilverfahren (Az.: S 11 KA 485/20 ER) wurde durch Rücknahme beendet.

Die Klägerin hat erstinstanzlich die Auffassung vertreten, der Rechtsweg zu den Sozialgerichten sei schon unzulässig. Die sich aus dem Heilberufsgesetz ergebende Verpflichtung zur Teilnahme am   BD der KVH sei berufsrechtlich nicht wirksam umgesetzt worden. Die Verpflichtung hätte berufsrechtlich, etwa durch eine Bereitschaftsdienstordnung der Ärztekammer oder einer gemeinsamen Bereitschaftsdienstordnung von KV und Ärztekammer, umgesetzt werden

müssen. Es werde auf die Beschlüsse des Bundesverwaltungsgerichts vom 17. September 2009 [3 B 67/09](#) und vom 9. Juni 1982 [3 C 21/84](#) verwiesen. Es sei nicht einmal vorstellbar, dass Ministerium und Ärztekammer es gewissermaßen dem Gutdünken oder der Willkür der Beklagten überlassen würden, wie diese die Privatärzte berufsrechtlich in Anspruch nehmen. Der Landesgesetzgeber könne Privatärzte nur berufsrechtlich verpflichten, nach allgemeinen berufsrechtlichen Standards sich an dem ÄBD der Beklagten zu beteiligen. Aufgrund der berufsrechtlichen Ermächtigungsgrundlage könne die Verpflichtung auch nur berufsrechtlich umgesetzt werden. Die Auffassung, dass der Landesgesetzgeber die Beklagte habe ermächtigen wollen, auf der Grundlage der von ihr geschaffenen Satzung Verwaltungsakte gegen die Privatärzte, die vom Zulassungsstatut her mit der Beklagten nichts zu tun hätten, zu erlassen, sei geradezu grotesk. Aus den beizuziehenden Verwaltungsvorgängen werde sich das Ausmaß der Rechtswidrigkeit ergeben. Es handele sich um eine berufspolitische Entscheidung gegen den Status der Privatärzte. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (- BVerfG [â€‹â€‹Erftverbandsentscheidungâ€‹â€‹](#)) zur Zwangs- oder Pflichtmitgliedschaft würde immer noch gelten; die berufspolitische Entscheidung sei unzulässig.

Grundlage für den berufsrechtlichen Status des Arztes sei die Bundesärzteordnung (BÄO), die ein Bundesgesetz darstelle. Zwar sei grundsätzlich der Landesgesetzgeber für die Berufsausübung zuständig, allerdings hätte hier der Bundesgesetzgeber von seinem konkurrierenden Gesetzgebungsrecht im Sinne von [Art. 72 Abs. 1 GG](#) Gebrauch gemacht. Es bestünde eine Sperrwirkung zu Lasten einer landesgesetzlichen Kompetenz, sodass der Landesgesetzgeber Privatärzte jedenfalls im Bereich des Ärztlichen Bereitschaftsdienstes nicht der Regelungsgewalt der Beklagten unterwerfe. Der Bundesgesetzgeber hätte in [Â§ 75](#) Fünftes Buch Sozialgesetzbuch [â€‹â€‹](#) Gesetzliche Krankenversicherung [â€‹â€‹](#) (SGB V) eine abschließende Regelung getroffen, welche ausschließlich Vertragsärzte betreffe. Es bestünde keine Kompetenz des Landesgesetzgebers, für den ÄBD eine sog. Teilpflichtmitgliedschaft für Privatärzte zu begründen. Auch die Verweisung zur Prüfung von Berufsausübungsregelungen auf die Sozialgerichte sei unzulässig.

In jedem Fall greife das vom Bundesverfassungsgericht entwickelte Gebot der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung. Der Landesgesetzgeber könne auf keinen Fall für einen Teilkomplex des vom Bundesgesetzgeber geregelten Kassenärztlichen Versorgungssystems eine Pflichtmitgliedschaft begründen und schon gar nicht die Sozialgerichtsbarkeit für zuständig erklären. Wenn man [Â§ 23 HeilbG](#) so auslege wie die Beklagte, sei die Norm verfassungswidrig. Die Norm sei vielmehr verfassungsgemäß so auszulegen, dass die Beteiligung der Privatärzte an dem Bereitschaftsdienst der Beklagten entweder durch eigene Satzung der Ärztekammer oder jedenfalls im Zusammenwirken mit der Beklagten in einer gemeinsamen Satzung hätte geregelt werden müssen. Vorliegend gehe es nicht um Regelungen der Krankenversicherung, sondern um Berufsausübungsregeln.

Die Beitragsverpflichtung sei schon dem Grunde nach unwirksam. Für die angefochtenen Bescheide fehle eine Rechtsgrundlage. Die Zuständigkeit der Beklagten sei alleine im SGB V geregelt. Die Ärztekammer sei nicht berechtigt gewesen, die berufsrechtliche Regelung des Bereitschaftsdienstes allein der Beklagten zu übertragen. Darüber hinaus verstießen die Regelungen zur Berechnung der Beitragshöhe gegen [Art. 3 Abs. 1 GG](#).

Die Beklagte hat vor dem Sozialgericht die Auffassung vertreten, mit § 23 Nr. 2 HeilbG i. V. m. § 8 Abs. 3 BDO liege eine wirksame Rechtsgrundlage für die Beitragsbescheide vor. Die Norm sei nicht verfassungswidrig, da der Landesgesetzgeber hinsichtlich der Regelungen zur Berufsausübung einen weiten Gestaltungsspielraum besitze. Eine rechtlich relevante Ungleichbehandlung im Sinne des [Art. 3 Abs. 1 GG](#) liege nicht vor, da es bereits an einer wesentlichen Gleichheit der Gruppen der Vertragsärzte und Privatärzte fehle würde. Die Beitragsbescheide für Vertragsärzte beruhten auf [§ 75 SGB V](#) i. V. m. § 8 Abs. 2 BDO, während die Beitragsbescheide gegenüber den Privatärzten auf § 23 Nr. 2 HeilbG i. V. m. § 8 Abs. 3 BDO beruhen würden. Das bedeute im Umkehrschluss, dass die Beklagte privatärztliche Honorare von Vertragsärzten schon mangels entsprechender Rechtsgrundlage nicht berücksichtigen könne, da [§ 75 SGB V](#) dies nicht hergebe. Auf Einnahmen von Vertragsärzten außerhalb ihrer vertragsärztlichen Tätigkeit könne die Beklagte schlichtweg nicht zugreifen. Davon abgesehen würde die Unterscheidung zu keiner Benachteiligung der Privatärzte führen. Während bei diesen bei beantragter prozentualer Beitragsbemessung nach § 8 Abs. 3 Satz 4 BDO lediglich der jeweilige Jahresgewinn berücksichtigt werde, diene bei Vertragsärzten der jeweilige, höhere GKV-Umsatz als Bezugsgröße. Es sei zu berücksichtigen, dass den Vertragsärzten eine unbegrenzte privatärztliche Betätigung als Nebentätigkeit verwehrt sei, da sie bei übermäßiger privatärztlicher Betätigung de facto ihrem Versorgungsauftrag nicht hinreichend nachkommen könnten. Anders sei dies bei Privatärzten, die keinem Versorgungsauftrag unterliegen würden und damit frei wählen könnten, in welchem Umfang sie privatärztlich tätig seien. Entsprechend würden reine Privatärzte wesentlich höhere Einnahmen aus privatärztlicher Tätigkeit erwirtschaften, die in der Höhe mit denen eines nur nebenbei privatärztlich tätigen Vertragsarztes nicht zu vergleichen seien. Vor diesem Hintergrund würden Privatärzte gegenüber Vertragsärzten bei der Beitragsbemessung nicht benachteiligt. Die Option der prozentualen Beitragsbemessung ermögliche überdies die Berücksichtigung der individuellen wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit, sodass auch Härtefälle nicht vernachlässigt würden. Vertragsärzte hätten zudem die Verantwortung für eine viel größere Anzahl an Versicherten.

Das Sozialgericht hat nach Anhörung durch Gerichtsbescheid vom 28. Januar 2022, der Beklagten zugestellt am 1. Februar 2022, die Bescheide vom 18. September 2019 und vom 9. März 2020 in Gestalt der Änderungsbescheide vom 12. Mai 2021 und des Widerspruchsbescheides vom 31. August 2020 aufgehoben.

Das Sozialgericht hat den Rechtsweg zu den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit als eröffnet und die Klage als zulässig angesehen. Zur Begründetheit hat es

ausgeführt, die angegriffenen Bescheide vom 18. September 2019 und 9. März 2020 in Gestalt der Änderungsbescheide vom 12. Mai 2021 und des Widerspruchsbescheides vom 31. August 2020 seien rechtswidrig und verletzen die Klägerin in ihren Rechten. Sie seien deshalb aufzuheben. Während die Kammer die Heranziehung und Verpflichtung der Klägerin als Privatärztin zur Kostenbeteiligung am  BD durch die Beklagte für grundsätzlich rechtmäßig erachte (1.), verstoße die Satzungsregelung zur Berechnung der Beitragshöhe zur Überzeugung der Kammer gegen den allgemeinen Gleichheitssatz aus [Art. 3 Abs. 1 GG](#) (2.).

1. Rechtsgrundlage für die Heranziehung der Klägerin zur Kostenbeteiligung am  BD der Beklagten sei   23 Nr. 2 des hessischen Gesetzes über die Berufsvertretungen, die Berufsausübung, die Weiterbildung und die Berufsgerichtsbarkeit der Ärzte, Zahnärzte, Tierärzte, Apotheker, Psychologischen Psychotherapeuten und Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten (Heilberufsgesetz) in der Fassung der Bekanntmachung vom 7. Februar 2003, zuletzt geändert durch Art. 3 des Gesetzes vom 3. Mai 2018 (GVBl. S. 82) (HeilbG) i. V. m.   8 Abs. 3

Bereitschaftsdienstordnung der Beklagten.

Nach   23 Nr. 2 HeilbG hätten Berufsangehörige im Sinne des   2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 HeilbG, also Ärzte, die in eigener Praxis tätig seien und zu denen auch der Kläger gehöre, am  rztlichen Bereitschaftsdienst der Kassenärztlichen Vereinigung Hessen teilzunehmen und sich an den Kosten des  rztlichen Bereitschaftsdienstes der Kassenärztlichen Vereinigung Hessen zu beteiligen. Danach sei für die Einrichtung und Durchführung des  BD im Einzelnen für alle nach   23 des Heilberufsgesetzes verpflichteten Berufsangehörigen die Bereitschaftsdienstordnung der Beklagten in der von der Vertreterversammlung am 25. Mai 2013 beschlossenen Fassung, in Kraft getreten am 1. Oktober 2013, zuletzt geändert am 27. Oktober 2018 und 30. März 2019 (im Folgenden BDO), maßgebend.

Die Vorschrift des   23 Nr. 2 HeilbG sei durch Art. 1 Nr. 15 Zehntes Gesetz zur Änderung des Heilberufsgesetzes vom 19. Dezember 2016 (GVBl. Nr. 23 vom 27. Dezember 2016, S. 329) neu eingefügt worden und sei zum 28. Dezember 2016 in Kraft getreten (Art. 2 Zehntes Gesetz zur Änderung des Heilberufsgesetzes). Nach der Entwurfsbegründung solle mit der Änderung die Möglichkeit eröffnet werden, dass auch ausschließlich privatärztlich niedergelassene Ärzte verpflichtend am  rztlichen Bereitschaftsdienst der Kassenärztlichen Vereinigung Hessen teiln hmen und sich an den dabei entstehenden Kosten zu beteiligen hätten (vgl. LTag-Drs. 19/3742, S. 5).

Mit der Vorschrift habe der hessische Landesgesetzgeber eine ausdrückliche Verpflichtung aller niedergelassenen Ärzte, auch soweit sie ausschließlich privatärztlich tätig sind, zur Teilnahme am  rztlichen Bereitschaftsdienst der Kassenärztlichen Vereinigung Hessen und zur Kostenbeteiligung geschaffen und insoweit die Satzungsbefugnis der Landesärztekammer eingeschränkt. Es seien keine Gründe ersichtlich, weshalb dies vom Gestaltungsspielraum des hessischen Landesgesetzgebers nicht gedeckt sein sollte.

Entgegen der Auffassung der Klägerin falle die Ausgestaltung des  BD als Teil des  rztlichen Berufsrechts gemäß [Art. 30, 70 Abs. 1](#) Grundgesetz (GG) in die Gesetzgebungskompetenz der Länder. Die in   23 Nr. 2 HeilbG geregelte

Konzentration des ÄB bei der Beklagten unter Einbeziehung der Privatärzte verstoße nicht gegen Verfassungsrecht. Dies gelte insbesondere hinsichtlich des vorgebrachten Verstoßes gegen die Berufsfreiheit aus [Art. 12 Abs. 1 GG](#). Die Ausgestaltung des ÄB stelle eine Berufsausübungsregelung dar. Innerhalb der Berufsausübungsregelungen nehme das BSG die Zuordnungen danach vor, ob die Intensität des Eingriffs derjenigen einer Berufswahlregelung nahekommte. Entscheidend sei, ob der Kernbereich des Berufsfeldes betroffen ist oder ob nur ein â nicht statusrelevanter â minder schwerer Eingriff gegeben ist (Hinweis u.a. auf BSG, Urteil vom 31. Januar 2001 â [B 6 KA 24/00 R](#) -, juris Rn. 24). Die hier streitgegenständliche ordnungsrechtliche Umsetzung einer für alle Ärzte geltenden berufsrechtlichen Pflicht unterfalle dem Organisationsrecht und betreffe als solche weder den Kernbereich der ärztlichen Tätigkeit noch stelle sie einen schweren Eingriff in den Beruf des Arztes dar. Vielmehr sei die Regelung von dem Gemeinwohlziel eines effektiven Bereitschaftsdienstes getragen und als solche von dem weiten Gestaltungsspielraum des Landesgesetzgebers umfasst. Die Umlage sei dazu bestimmt, die Kosten des Vorteils zu decken, den der einzelne Arzt aus der Durchführung des ärztlichen Bereitschaftsdienstes habe.

Im Hinblick auf das dargestellte Gemeinwohlziel stellt sich die Regelung auch als verhältnismäßig dar (wird ausgeführt).

Die Heranziehung von Privatärzten durch die genannte Vorschrift und die weitergehenden Konkretisierungen durch Berufsordnung und Bereitschaftsdienstordnung sei mit dem Gleichheitssatz nach [Art. 3 Abs. 1 GG](#) vereinbar und deshalb verfassungsrechtlich unbedenklich. Es sei kein sachlicher Grund dafür ersichtlich, die Privatärzte von der Sicherstellung der ambulanten ärztlichen Versorgung außerhalb der regulären Praxiszeiten auszunehmen. Es sei nicht zu beanstanden, wenn alle niedergelassenen Ärzte am allgemeinen Notfalldienst teilzunehmen hätten.

Bedenken hinsichtlich des Bestimmtheitsgrundsatzes aus [Art. 20 Abs. 3 GG](#) beständen ebenfalls nicht. Die Norm selbst regle klar die Verpflichtung aller niedergelassenen Ärzte, auch soweit sie ausschließlich privatärztlich tätig seien, zur Teilnahme und Kostenbeteiligung am ÄB der Beklagten. Nicht zu beanstanden sei es, dass die Finanzierung bzw. Ausgestaltung der Kostenbeteiligung am ÄB nicht direkt in Â§ 23 Nr. 2 HeilbG geregelt sei, sondern sich erst über den Verweis in Â§ 24 HeilbG auf Â§ 26 Berufsordnung für die Ärztinnen und Ärzte in Hessen in der Fassung der Bekanntmachung vom 26. März 2019, zuletzt geändert am 1. Dezember 2020 (HBL 1/2021, S. 31) und von dort in Â§ 7, 8 BDO ergibt. Eine unmittelbare Ausgestaltung in Â§ 23 Nr. 2 HeilbG sei hier nicht erforderlich, da es sich â wie bereits zuvor dargelegt â nur um einen organisationsrechtlichen Bereich handle. Die Verpflichtung des Gesetzgebers, wesentliche Entscheidungen selbst zu treffen und die Schrankenbestimmung nicht anderen Stellen zu überlassen, gelte nur bei â hier nicht einschlägigen â statusrelevanten Berufsausübungsregelungen (Hinweis auf BSG, Urteil vom 18. März 1998 â [B 6 KA 23/97 R](#); Schnapp/Nolden in: Schnapp/Wigge, Handbuch des Vertragsarztrechts, 3. Aufl. 2017, Â§ 4 Rn. 18 â 20).

Der Gesetzgeber habe die weitere Ausgestaltung auch der Landesärztekammer bzw. im Ergebnis der Beklagten überlassen können. Die Landesärztekammer habe ihren verbliebenen Satzungsspielraum im Rahmen von Â§ 24 HeilbG

ausgestaltet. Danach regule das Nähere zu    23 die Berufsordnung. Sie habe insbesondere zu    23 Nr. 2 HeilbG vorzusehen, dass die Teilnahmeverpflichtung nur für einen bestimmten regionalen Bereich gelte und von ihr aus wichtigem Grund, insbesondere wegen körperlicher Behinderung oder außergewöhnlicher familiärer Belastung sowie wegen Teilnahme an einem klinischen Bereitschaftsdienst mit Notfallversorgung, auf Antrag ganz, teilweise oder vorübergehend befreit werden können. Der Umstand, dass    24 HeilbG offensichtlich nicht an die Änderung durch Art. 1 Nr. 15 Zehntes Gesetz zur Änderung des Heilberufsgesetzes angepasst worden sei, sondern unverändert geblieben sei, sei vorliegend unbeachtlich, da hier weder Fragen der Teilnahmeverpflichtung noch der Befreiung vom   BD Gegenstand des Verfahrens seien. Mit    23 Nr. 2 HeilbG sei jedenfalls die Beitragspflicht und damit auch die Beitragsgestaltung auf die Beklagte übertragen worden. Es bedürfte keiner Regelung der Landesärztekammer zur Umsetzung dieser Beitragsverpflichtung, sondern dieser Gegenstand sei aufgrund des    23 Nr. 2 HeilbG weitgehend ihrer Satzungsgewalt entzogen. Letztlich können dies dahinstehen, da    26 Abs. 2 Satz 1 BO ausdrücklich auf die BDO verweise. Ein solcher Verweis verstöße jedenfalls nicht gegen      23 Nr. 2, 24 HeilbG.

2. Die angegriffenen Bescheide seien dennoch rechtswidrig, da die in    8 BDO getroffene Regelung zur Berechnung der Beitragshöhe gegen den allgemeinen Gleichheitssatz aus [Art. 3 Abs. 1 GG](#) verstöße.

Nach    8 Abs. 1 BDO erfolge die Finanzierung des   BD auf der Grundlage der im   BD abgerechneten Leistungen nach    7 Abs. 3, mit Ausnahme der Wegepauschalen im   BD. Im   BD und im gebietsärztlichen Bereitschaftsdienst, sofern dieser in   BD-Zentralen durchgeführt werde, erhebe die Beklagte einen allgemeinen einheitlichen Abzug (Betriebskostenabzug) von 35 % des Anteils des ordnungsgemäß abgerechneten, anerkannten und beregelten Honorars, der in der Diensteinheit die Summe der Stundenpauschalen gem       7 Abs. 1 Buchstabe a. BDO übersteige.

Gem       8 Abs. 2 BDO werde, wenn die Erträge nach Abs. 1 nicht zur Deckung des Gesamtaufwandes nach Abs. 4 ausreichen, zusätzlich ein jeweils einheitlicher   BD-Beitrag unter allen abrechnenden Ärzten und Psychotherapeuten sowie ermächtigten Krankenhausärzten nach folgender Regel erhoben:

    Prozentualer, jeweils einheitlicher Abzug je Quartal vom Honorar jedes abrechnenden Arztes und Psychotherapeuten sowie jedes ermächtigten Krankenhausarztes mit einem festgelegten Höchstbeitrag. Die Höhe des Abzugssatzes und des Höchstbetrages wird durch den Vorstand der KVH festgelegt.   

Nach    8 Abs. 3 BDO werde bei Privatärzten grundsätzlich abweichend von Abs. 2 zur Deckung des Gesamtaufwandes nach Abs. 4 zusätzlich zu den Erträgen nach Abs. 1 als pauschaler   BD-Beitrag die Hälfte des in Abs. 2 genannten Höchstbetrages je Quartal erhoben. Das Beitragsjahr beginne jeweils zum 1. Januar eines Kalenderjahres. Näheres regelt der Vorstand. Auf Antrag können für das jeweilige Beitragsjahr abweichend von Satz 1 bei der Beitragserhebung der prozentuale Abzug nach Abs. 2 zugrunde gelegt werden. Als Bezugsgröße für die prozentuale Beitragsberechnung werde das Jahresbruttoeinkommen aus ärztlicher Tätigkeit aus dem Kalenderjahr herangezogen, das zum Zeitpunkt des

aktuellen Beitragsjahres zwei Jahre zurückliegt (Vor-Vorjahr). Vom Antragsteller sei dem Antrag als Nachweis der entsprechende Einkommensteuerbescheid beizufügen. In besonderen Fällen könne der Vorstand auf Antrag entscheiden, dass eine abweichende Bezugsgröße für den Einzelfall berücksichtigt werde. Der Widerspruch und die Klage gegen die Beitragsbescheide hätten keine aufschiebende Wirkung. Der Beitrag werde nach Möglichkeit mit den Ansprüchen des Privatarztes gegen die Beklagte verrechnet.

Weiter regle § 8 Abs. 4 BDO, dass die Beklagte aus den Erträgen nach den Absätzen 1 bis 3 sowie des pauschalierten Aufwendersatzes nach § 4 Abs. 5 BDO den gesamten Aufwand des BDO finanziere, einschließlich der Zahlungen an BDO-Ärzte gemäß § 7 BDO.

Die in § 8 Abs. 3 BDO getroffene Regelung zur Berechnung der Beitragshöhe des Klägers verstöße gegen [Art. 3 Abs. 1 GG](#).

Zu den für das öffentliche Abgabenrecht geltenden Maßstäben gehörten das Kostendeckungsprinzip, das Äquivalenzprinzip sowie der Gleichheitsgrundsatz.

Diese Grundsätze beanspruchen für alle Formen der Abgabenerhebung gleichermaßen Geltung. Der Gleichheitssatz des [Art. 3 Abs. 1 GG](#) verbiete, wesentlich Gleiches ohne zureichende sachliche Gründe ungleich oder wesentlich Ungleiches willkürlich gleich zu behandeln. Im Rahmen einer vorteilsbezogenen Bemessung der Abgaben bedeute dies, dass die Beiträge auch im Verhältnis der Beitragspflichtigen zueinander grundsätzlich vorteilsgerecht zu bemessen seien (Hinweis auf BSG, Urteil vom 30. Oktober 2013 – [B 6 KA 1/13 R](#) –, juris Rn. 22 f.). Nach dieser Maßgabe liege ein Verstoß gegen [Art. 3 Abs. 1 GG](#) vor, da taugliche Vergleichsgruppen existierten, die ungleich behandelt würden (a), und für deren Ungleichbehandlung es an einer Rechtfertigung fehle (b).

a) Entgegen der Auffassung der Beklagten handelt es sich bei Vertrags- und Privatarzten um vergleichbare Gruppen, die im Hinblick auf die streitgegenständliche Regelung als wesentlich gleich zu erachten seien und deshalb auch gleichbehandelt werden müssten. Es kommt nicht darauf an, ob die Heranziehung zum Bereitschaftsdienst aufgrund von unterschiedlichen Rechtsgrundlagen erfolge, sondern für die Bildung der Vergleichsgruppen sei entscheidend, dass sowohl die Vertrags- als auch die Privatarzte verpflichtet seien, für die Betreuung ihrer Patienten in dem Umfang Sorge zu tragen, wie es deren Krankheitszustand erfordere. Folgerichtig würden beide Gruppen nun auch in den selben Bereitschaftsdienst einbezogen, um die umfassende ärztliche Versorgung sämtlicher Patienten (egal ob gesetzlich oder privat versichert) rund um die Uhr vorzunehmen. Zwar möge die Einbeziehung der Vertragsärzte bislang primär aufgrund ihres Status als Vertragsarzt erfolgt sein und deren Versorgungsauftrag entsprechen. Durch die Anpassung von § 23 Nr. 2 HeilbG und die nunmehr geregelte Einbeziehung sämtlicher Ärzte in den Bereitschaftsdienst der Beklagten handele es sich aber gerade nicht mehr nur um einen rein vertragsärztlichen Bereitschaftsdienst. Vielmehr bestehe ein gemeinsamer Notdienst, dessen Organisation auf die Beklagte übertragen worden sei. Der Umstand, dass die Einbeziehung der Vertragsärzte weiterhin über [§ 75 SGB V](#) hergeleitet werde, könne im Hinblick auf die gemeinsame Ausübung des Notdienstes keine wesentliche Ungleichheit zu der Einbeziehung von Privatarzten begründen. Gemeinsamer Oberbegriff der Vergleichsgruppen sei die Eigenschaft als niedergelassener Arzt.

Die Ungleichbehandlung der Vergleichsgruppen ergebe sich vorliegend daraus, dass bei der Berechnung der Beitragshöhe ohne sachliche Gründe im Fall der Vertragsärzte auf eine Berücksichtigung der Einnahmen aus privatärztlicher Tätigkeit verzichtet werde, während im Fall der Privatärzte gerade das Jahresbruttoeinkommen als Bezugsgröße diene.

b) Diese Ungleichbehandlung sei nicht gerechtfertigt, da im Hinblick auf die streitgegenständliche Regelung zwischen den Vergleichsgruppen keine Unterschiede von besonderer Art oder besonderem Gewicht vorlägen. Für die Kammer sei kein sachlicher Grund ersichtlich, weshalb bei der Berechnung der Beitragshöhe im Fall der Vertragsärzte auf eine Berücksichtigung der Einnahmen aus privatärztlicher Tätigkeit verzichtet werde, während im Fall der Privatärzte gerade das Jahresbruttoeinkommen als Bezugsgröße diene. Die privatärztliche Tätigkeit der Vertragsärzte unterliege grundsätzlich den gleichen Regeln wie die Tätigkeit der ausschließlich privatärztlich tätigen Ärzte. Rechtlich führen sie neben der vertragsärztlichen Praxis eine privatärztliche Praxis. Nach § 8 Abs. 2 Satz 2 BDO erfolge bei den Vertragsärzten eine vorteilsbezogene Bemessung des Beitrages zum ÄBD. Eine Berücksichtigung der Einnahmen aus einer daneben geführten privatärztlichen Praxis erfolge nicht. Bei den Privatärzten sei eine vorteilsbezogene Bemessung des Beitrages zum ÄBD auf Antrag nach § 8 Abs. 3 Satz 4 BDO ebenfalls möglich. Es erfolge dann ein prozentualer Abzug vom Jahresbruttoeinkommen. Sachliche Gründe dafür, diese gleichartigen Einnahmen im einen Fall der Privatärzte als einzige Bezugsgröße festzulegen, im anderen Fall der Vertragsärzte hingegen überhaupt nicht zu berücksichtigen, seien für die Kammer nicht ersichtlich. Der Aspekt der Vereinfachung des Verfahrens könne einen derart tiefgreifenden Gleichheitsverstoß jedenfalls nicht rechtfertigen. Gleiches gelte, soweit die Beklagte ausführe, dass die Einnahmen aus einer neben der vertragsärztlichen Tätigkeit ausgeübten privatärztlichen Tätigkeit geringer sein müssten als die Einnahmen von ausschließlich privatärztlich tätigen Ärzten. Dies möge zwar vielfach zutreffen, zwingend sie dieser Schluss indes nicht. So gebe es eine Reihe von Privatärzten, die nur eine kleine Praxis führten und dabei wenig Einnahmen erzielen. Gerade im Vergleich mit diesen Privatärzten scheine eine Ausklammerung von sämtlichen privatärztlich erzielten Einnahmen von Vertragsärzten gleichheitswidrig. Hieran ändere auch die Möglichkeit der prozentualen Beitragsbemessung nichts, die diese die Ungleichbehandlung nicht vollkommen beseitigen kann.

Ein anderes Ergebnis ergebe sich auch nicht unter Berücksichtigung des Gesichtspunktes, dass die Vertragsärzte bereits in einem viel stärkeren Ausmaß mit Honorarabzügen belastet sein könnten und sie schon einen Höchstbetrag von bis zu 1.500,00 € zahlen müssten, weshalb eine weitere Berücksichtigung der privatärztlichen Tätigkeit unangemessen sein könnte. Denn wenn sich ein Vertragsarzt dazu entscheide, neben seiner vertragsärztlichen Tätigkeit auch noch privatärztlich tätig zu werden, so führe er im Ergebnis zwei Praxen. Im Rahmen seiner privatärztlichen Tätigkeit sei er als vollwertiger Privatarzt zu betrachten mit der Folge, dass er in dieser Tätigkeit zur Aufrechterhaltung und Finanzierung des ÄBD herangezogen werde. Zu Unrecht gehe die Beklagte davon aus, dass sie keine Möglichkeit hätte, das privatärztliche Honorar von Vertragsärzten zu berücksichtigen. Vielmehr

gelänge ihr dies über Â§ 8 Abs. 3 BDO. Danach gelte auch für die privatärztliche Tätigkeit eines Vertragsarztes, dass über Â§ 8 Abs. 3 BDO ein pauschalierter Betrag bzw. bei Vorlage von Einkommenssteuerbescheiden ein prozentualer Abzug festgesetzt werden könne. Dass Â§ 8 BDO in seiner Gesamtheit für die Konstellation von Ärzten, die sowohl vertragsärztlich als auch privatärztlich tätig würden, keine passgenaue Regelung enthalte, ändere nichts an der rechtlichen Möglichkeit, jede privatärztliche Tätigkeit zu berücksichtigen.

Die zuvor festgestellte gleichheitswidrige Berechnung des pauschalen AB-Betrages für Privatärzte führe zur Nichtigkeit der maßgeblichen Norm des Â§ 8 Abs. 3 BDO. Die Bescheide seien rechtswidrig und ersatzlos aufzuheben. Entgegen der Auffassung der Beklagten müsse ihr im vorliegenden Fall auch keine Gelegenheit gegeben werden, den Gleichheitsverstoß im laufenden Verfahren zu beseitigen. Gegenstand sei hier alleine die Überprüfung der Bescheide vom 18. September 2019 und 9. März 2020 in Gestalt der Änderungsbescheide vom 12. Mai 2021 und des Widerspruchsbescheides vom 31. August 2020 im Rahmen einer isolierten Anfechtungsklage gemäß [Â§ 54 Abs. 1 Satz 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG). Es handele sich also gerade nicht um die Konstellation einer notwendigen Neubescheidung, da die Klägerin von der Beklagten keine Leistung begehre, sondern sich alleine gegen die ihm von der Beklagten auferlegten Verpflichtung zur Zahlung eines Beitrages zum AB wende. Insoweit unterscheide sich der vorliegende Fall auch von dem vom BSG entschiedenen Fall zum Aktenzeichen [B 6 KA 47/14 R](#) (Urteil vom 17. Februar 2016), den die Beklagte anführe. Aus diesem Grund habe es auch keiner Beiordnung der Landesärztekammer bedurft. Mit der Entscheidung werde nicht in deren Rechte eingegriffen.

Die hiergegen gerichtete Berufung der Beklagten ist am 14. Februar 2022 bei dem Hessischen Landessozialgericht eingegangen.

Die Beklagte ist der Rechtsauffassung, dass die Beitragsbemessung nach Â§ 8 Abs. 3 BDO alte Fassung nicht gegen [Art. 3 Abs. 1 GG](#) verstoße. Bei Privatarzt und Vertragsärzte handele es sich um wesentlich unterschiedliche Gruppen. Die Beklagte verweist insoweit auf ihren erstinstanzlichen Vortrag. Vertragsärzte unterlägen einem Versorgungsauftrag und seien in ihrer Praxisausrichtung und übrigen Berufsausübung durch ihren Zulassungsstatus beschränkt. Derartigen Einschränkungen unterlägen Privatärzte nicht. Vertragsärzte hätten die Verantwortung für eine viel größere Zahl von Patienten. Es sei daher auch sachgerecht auf unterschiedliche Bemessungsgrundlagen abzustellen.

Der Landesgesetzgeber habe kompetenzkonform Â§ 23 Nr. 2 HeilbG erlassen. Aus der Gesetzgebungsgeschichte zu [Â§ 75 SGB V](#) und seinen Vorläuferregelungen ergebe sich nicht, dass durch die Regelungen zur kassenärztlichen Versorgung und der diesbezüglichen Zuständigkeit der Kassenärztlichen Vereinigungen und der Kassenärztlichen Bundesvereinigung auch das ärztliche Berufsrecht geregelt und damit der Gesetzgebungskompetenz der Landesgesetzgeber habe entzogen werden sollen. Folge man indes der Auffassung des Landessozialgerichts in seinen aktuellen Beschlüssen, so würde nach der ursprünglichen

Formulierung des [Â§ 75 Abs. 1 SGB V](#) a.F. die Kompetenz der Landesgesetzgeber hinsichtlich des Ãrztlichen Berufsrechts auch bezogen auf einen privatÃrztlichen Bereitschaftsdienst beschrÃnkt worden sein, da [Â§ 75 Abs. 1 Satz 2 SGB V](#) a.F. lediglich allgemein von der Sicherstellung eines âausreichenden Notdienstesâ spreche und sich nicht auf den allein vertragsÃrztlichen Notdienst beschrÃnke. Auch die GesetzesbegrÃ¼ndung gehe von der âSicherstellung eines ausreichenden Notdienstesâ aus, woraus sich eine Pflicht, âdie ambulante Ãrztliche Versorgung in NotfÃllen in Form eines Bereitschaftsdienstes zu organisierenâ, ergebe. Eine BeschrÃnkung auf den vertragsÃrztlichen Notdienst ergebe sich hieraus nicht. Damit wÃre sowohl der vertragsÃrztliche als auch der privatÃrztliche Bereitschaftsdienst als Teil des Ãrztlichen Berufsrechts der Kompetenz der Landesgesetzgeber entzogen worden, was jedoch weder beabsichtigt gewesen sei, noch in der Praxis tatsÃchlich gelebt worden sei.

Dem Bund stÃ¼nden Kompetenzen fÃ¼r das Gesundheitswesen nur vereinzelt zu; die insbesondere in [Art. 74 Abs. 1 Nr. 19](#) und 19a GG zum Ausdruck kommende Begrenzung dÃ¼rfe nicht durch eine extensive Auslegung von [Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG](#) (Ãffentliche FÃ¼rsorge) unterlaufen werden. Dies gelte gleichermaÃen fÃ¼r [Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG](#) (Sozialversicherung).

In Parallelverfahren hat die Beklagte insoweit vorgetragen, dass unter [Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG](#) nur vertragsÃrztliche BerufsausÃbungsregeln fielen, das Land habe aber weiterhin die Gesetzgebungskompetenz fÃ¼r BerufsausÃbungsregelungen in Gestalt der Regelung des privatÃrztlichen Bereitschaftsdienstes als Teil des Ãrztlichen Berufsrechts.

Auch liege kein sonstiger VerstoÃ gegen hÃ¶herrangiges Recht vor. Die Â§Â§ 23, 24 HeilbG genÃ¼gten den Vorgaben der Wesentlichkeitstheorie, beachteten das Demokratieprinzip und griffen nicht ungerechtfertigt in die Berufsfreiheit nach [Art. 12 GG](#) ein.

Die Â§Â§ 23, 24 HeilbG verfolgten einen legitimen Zweck, indem durch sie die Sicherstellung der Ãrztlichen Versorgung auÃerhalb der regulÃren Sprechzeiten im Sinne eines Ãffentlichen Interesses beabsichtigt sei. GrundsÃtzlich hÃtten sich alle niedergelassenen Ãrzte am allgemeinen Notdienst zu beteiligen, was sich schon aus berufsrechtlichen Vorgaben ergebe und in der Rechtsprechung allgemein anerkannt sei. Legitimer Zweck der Â§Â§ 23, 24 HeilbG sei aus Sicht des Landesgesetzgebers insbesondere die Konzentration des ÃBD und die Nutzung bereits bestehender Strukturen bei der Beklagten (v.a. auch hinsichtlich der Ermittlung des Finanzierungsbedarfs als auch der weiteren VerwaltungstÃtigkeit). Auch das Bundesverwaltungsgericht sei in seinem Urteil vom 9. Juni 1982 âAz.: [3 C 21/81](#)â davon ausgegangen, dass die Vermeidung einer âunnÃ¶tige[n] Doppelgleisigkeit [â], insbesondere also Ãberschneidungen in der Bereithaltung zum Notfalldienst aus den beiden Bereichen zu verhindernâ einen âsachlich zu billigen Zweckâ erfÃ¼lle. Mithilfe der Â§Â§ 23, 24 HeilbG werde die Sicherstellung der Ãrztlichen Versorgung auÃerhalb der Sprechstundenzeiten auch gefÃ¶rdert, mithin seien die Regelungen geeignet, da die zentrale Steuerung des ÃBD durch eine Institution und die bereits vorhandenen Strukturen sowie

bekannten Verwaltungswege eine verbesserte Übersicht über die landesweite Versorgung schaffen, als es bei zwei parallel nebeneinander her laufenden Bereitschaftsdiensten ohne Absprachen und Zusammenarbeit zwischen den beiden Körperschaften der Fall wäre. Die Regelungen der §§ 23, 24 HeilbG seien auch angemessen unter Abwägung der beiderseitigen Interessen. Privatärzte seien auch ohne Änderung des Heilberufsgesetzes bereits berufsrechtlich zur Teilnahme am Notdienst verpflichtet gewesen. Sowohl nach der früheren Notfalldienstsatzung als auch nach der alten Fassung der Berufsordnung der Landesärztekammer sei die Einbeziehung zur Teilnahme am Notdienst der KV Hessen vorgesehen gewesen. Insoweit verweist die Beklagte auf die Klageerwiderung. Unter Berücksichtigung der Stufentheorie, die das Bundesverfassungsgericht zur Eröffnung des Schutzbereiches des [Art. 12 GG](#) bei Eingriffen in die Berufsfreiheit entwickelt habe, sei aus Sicht der Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit der Privatärzte, welche ohnehin berufsrechtlich zur Teilnahme am Notfalldienst verpflichtet seien, vor dem Interesse des Gemeinwohls an der Sicherstellung der ärztlichen Notversorgung außerhalb der Sprechstundenzeiten zu rechtfertigen. Es werde damit maßgeblich zum Erhalt des landesweit etablierten ärztlichen Bereitschaftsdienstes beigetragen.

Ihr sei die Möglichkeit zu geben, im Fall der Verfassungswidrigkeit der Rechtsgrundlagen den Verstoß durch eine Neuregelung zu beseitigen, anderenfalls seien die Festsetzungen des Haushaltsplanes der Beklagten obsolet, obwohl die entsprechenden Kosten für den BD bereits entstanden seien. Zudem könnten die Privatärzte nicht ihrer gesetzlichen Pflicht zur Teilnahme am Notfalldienst nachkommen, da die frühere Notfalldienstsatzung der Landesärztekammer durch die aktuelle, hier streitige Rechtslage abgelöst worden sei; hinsichtlich der prozessualen Möglichkeit einer solchen Lösung verweist die Beklagte auf das Urteil des Bundessozialgerichts vom 11. Dezember 2019 – [B 6 KA 12/18 R](#) –, juris Rn. 35.

Die Beklagte beantragt,
den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Marburg vom 28. Januar 2022 aufzuheben und die Klage vollumfänglich abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,
die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.

Die Klägerin beruft sich auf die Senatsentscheidungen vom 17. März 2022 im einstweiligen Rechtsschutz – [L 4 KA 1/22 B ER](#) und [L 4 KA 3/22 B ER](#). Indes komme es darauf, ob der Beklagten bereits eine mit höherrangigem Recht vereinbare Rechtsgrundlage zur Heranziehung und Kostenbeteiligung von Privatärzten fehle, nicht an, da die Beitragshöhe gegen [Art. 3 Abs. 1 GG](#) verstoße. Entgegen der Auffassung der Beklagten seien Vertragsärzte und Privatärzte hinreichend vergleichbare Gruppen. Eine Ungleichbehandlung ergebe sich daraus, dass bei der Berechnung der Beitragshöhe ohne sachliche Gründe im Falle der Vertragsärzte auf eine Berücksichtigung der Einnahmen aus privatärztlicher Tätigkeit verzichtet werde, während im Falle der Privatärzte gerade das Jahresbruttoeinkommen als Bezugsgröße diene. Ein sachlicher Grund

hierfür sei nicht erkennbar.

Hinsichtlich des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und der beigezogenen Verwaltungsakte (1 Hefter) verwiesen. Wegen des Ergebnisses der mündlichen Verhandlung vom 27. Juli 2022 wird auf den Inhalt des Protokolls Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Berufung der Beklagten ist unbegründet.

Im Ergebnis zutreffend hat das Sozialgericht entschieden, dass die streitgegenständlichen Bescheide die Klägerin in ihren Rechten verletzen.

I. Zur Überzeugung des Senats sind die angefochtenen Beitragsbescheide in der Fassung des Widerspruchsbescheids und der Änderungsbescheide rechtswidrig, weil ihnen eine Rechtsgrundlage fehlt. Das von der Beklagten als Rechtsgrundlage herangezogene Normgeflecht aus Landesberufsrecht und Vertragsarztrecht auf Bundesebene – § 23 Nr. 2 HeilbG i.V.m. § 26 BDO i.V.m. § 8 Abs. 3 BDO – ermächtigt die Beklagte nach Wortlaut und Systematik bereits nicht zum Erlass belastender Satzungsregelungen gegenüber Privatärzten (1.). Die vertragsarztrechtliche Ermachtigungsgrundlage ist hierfür nicht hinreichend (2.). Zudem entfalten Umfang und Regelungsdichte des Vertragsarztrechts insoweit eine Sperrwirkung, die keinen Raum für landesrechtliche Regelungen ohne bundesrechtliche Öffnungsklausel haben (3.). Schließlich hegt der Senat weiterhin Bedenken an der Vereinbarkeit von §§ 23, 24 HeilbG mit [Art. 12 Abs. 1 GG](#) und den aus [Art. 20 Abs. 2 GG](#) folgenden Grenzen zur Ermächtigung von Selbstverwaltungskörperschaften zum Erlass von belastenden Verwaltungsakten gegenüber Nichtmitgliedern (4.).

1. a) Die streitgegenständlichen Bescheide der Beklagten werden auf §§ 3 Abs. 3 S. 1, 8 BDO in der von der Vertreterversammlung am 25. Mai 2013 beschlossenen Fassung und durch den Beschluss der Vertreterversammlung vom 30. März 2019 geänderten Fassung gestützt. Die aktuelle Fassung findet auf die streitgegenständlichen Quartale keine Anwendung.

§ 3 Abs. 3 S. 1 BDO (Überschrift: Teilnahme am ärztlichen Bereitschaftsdienst) hat folgenden Wortlaut: „Am ABD nehmen grundsätzlich die privat niedergelassenen Ärzte (Privatärzte) am Ort ihres Praxissitzes entsprechend ihrer Verpflichtung aus dem hessischen Heilberufsgesetz teil.“

§ 8 BDO (Überschrift: Finanzierung des ABD) lautet:

Abs. 1: „Die Finanzierung des ABD erfolgt auf Grundlage der im ABD abgerechneten Leistungen nach § 7 Abs. 3, mit Ausnahme der Wegepauschalen im ABD. Im ABD und im gebietsärztlichen Bereitschaftsdienst, sofern diese in ABD-Zentralen durchgeführt wird, erhebt die KVH einen allgemeinen einheitlichen Abzug (Betriebskostenabzug) von 35 % des Anteils des ordnungsgemäß abgerechneten, anerkannten und geregelten Honorars, der in der Dienstseinheit die Summe der Stundenpauschale gemäß § 7 Abs. 1 Buchstabe a. BDO übersteigt.“

Abs. 2: âReichen die Erträge nach Abs. 1 nicht zur Deckung des Gesamtaufwandes nach Abs. 4 aus, wird zusätzlich ein jeweils einheitlicher   BD-Beitrag unter allen abgerechneten Ärzten und Psychotherapeuten sowie ermächtigten Krankenhausärzten nach folgender Regel erhoben: Prozentualer, jeweils einheitlicher Abzug je Quartal vom Honorar jedes abrechnenden Arztes und Psychotherapeuten sowie jedes ermächtigten Krankenhausarztes mit einem festgelegten Höchstbeitrag. Die Höhe des Abzugssatz und des Höchstbetrages wird durch den Vorstand der KVH festgelegt.â

Abs. 3: âBei Privatärzten wird grundsätzlich abweichend von Abs. 2 zur Deckung des Gesamtaufwandes nach Abs. 4 zusätzlich zu den Erträgen nach Abs. 1 als pauschaler   BD-Betrag die Hälfte des in Abs. 2 genannten Höchstbetrages je Quartal erhoben. Das Beitragsjahr beginnt jeweils zum 1. Januar eines Kalenderjahres. Näheres regelt der Vorstand.

Auf Antrag kann für das jeweilige Beitragsjahr abweichend von Satz 1 bei der Beitragserhebung der prozentuale Abzug nach Abs. 2 zugrunde gelegt werden. Als Bezugsgröße für die prozentuale Beitragsberechnung wird das Jahresbruttoeinkommen aus ärztlicher Tätigkeit aus dem Kalenderjahr herangezogen, das zum Zeitpunkt des aktuellen Beitragsjahres zwei Jahre zurückliegt (Vor-Vorjahr). Vom Antragsteller ist dem Antrag als Nachweis der entsprechende Einkommensteuerbescheid beizufügen.

In besonderen Fällen kann der Vorstand auf Antrag entscheiden, dass eine abweichende Bezugsgröße für den Einzelfall berücksichtigt wird.

Der Widerspruch und die Klage gegen die Beitragsbescheide haben keine aufschiebende Wirkung. Der Beitrag wird nach Möglichkeit mit den Ansprüchen des Privatarztes gegen die KVH verrechnet.â

Soweit    3 Abs. 3 S. 1 auf das HeilbG Bezug nimmt, bestimmt zunächst    2 Abs. 1 Nr. 1 HeilbG, dass den Kammern als Berufsangehörige alle Ärztinnen und Ärzte, die in Hessen ihren Beruf ausüben, angehören. Sodann heißt es in    23 Nr. 2 HeilbG in der Fassung vom 19. Dezember 2016 (GVBl. 2016, 329): Die Kammerangehörigen, die ihren Beruf ausüben, haben insbesondere die Pflicht, (  !)

2. soweit sie als Berufsangehörige im Sinne des    2 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 in eigener Praxis tätig sind, am   rztlichen Bereitschaftsdienst der Kassenärztlichen Vereinigung Hessen teilzunehmen und sich an den Kosten des   rztlichen Bereitschaftsdienstes der Kassenärztlichen Vereinigung zu beteiligen, (  !).

   24 HeilbG bestimmt weiter, dass das Nähere zu    23 die Berufsordnung regelt. Diese hat gemäß    24 S. 2 HeilbG insbesondere zu    23 Nr. 2 vorzusehen, dass die Teilnahmeverpflichtung nur für einen bestimmten regionalen Bereich gilt und von ihr aus wichtigem Grund, insbesondere wegen körperlicher Behinderung oder außergewöhnlicher familiärer Belastung sowie wegen Teilnahme an einem klinischen Bereitschaftsdienst mit Notfallversorgung, auf Antrag ganz, teilweise oder vorübergehend befreit werden kann.

Die hierzu als Satzung ergangene Berufsordnung für die Ärztinnen und Ärzte in Hessen vom 26. März 2019 (H  BL 6/2019, Seite 396) sieht zum   rztlichen Bereitschaftsdienst in    26 folgende Regelungen vor:

Abs. 1: âNiedergelassene Ärztinnen und Ärzte sind verpflichtet, am   rztlichen Bereitschaftsdienst der Kassenärztlichen Vereinigung Hessen teilzunehmen. Auf

Antrag einer Ärztin oder eines Arztes kann aus schwerwiegenden Gründen eine Befreiung vom Ärztlichen Bereitschaftsdienst ganz, teilweise oder vorübergehend erteilt werden. Die Befreiung wird, bei Vorliegen eines Befreiungsgrundes auch für die nicht vertragsärztlich tätigen Mitglieder der Landesärztekammer Hessen auf Antrag von der Kassenärztlichen Vereinigung Hessen erteilt.â

Abs. 2: âFür die Einrichtung und Durchführung des Ärztlichen Bereitschaftsdienstes im Einzelnen ist für alle nach Â§ 23 des Heilberufsgesetzes verpflichteten Berufsangehörigen die Bereitschaftsdienstordnung der Kassenärztlichen Vereinigung Hessen in der von der Vertreterversammlung am 25. Mai 2013 beschlossenen Fassung, in Kraft getreten am 1. Oktober 2013, zuletzt geändert am 27. Oktober 2018, maßgebend. Die Verpflichtung zur Teilnahme am Ärztlichen Bereitschaftsdienst gilt für die von der Kassenärztlichen Vereinigung Hessen festgelegten Bezirke des Ärztlichen Bereitschaftsdienstes.â (â!)

b) Â§ 23, 24 HeilbG und Â§ 26 BO regeln nach ihrem insoweit eindeutigen Wortlaut zwar eine Pflichtenstellung der Privatärzte zur Teilnahme am ÂBD und zu einer entsprechenden Kostenbeteiligung, nicht aber eine Satzungsbefugnis der Beklagten zum Erlass belastender Regelungen zur Ausgestaltung der Teilnahmepflicht und zur Erhebung von Beiträgen gegenüber Nichtmitgliedern.Â Â§ 23 Nr. 2 HeilbG i.V.m. Â§ 26 BO i.V.m. der Bereitschaftsdienstordnung der Beklagten sollen ersichtlich bewirken, dass die Beklagte und nicht die Landesärztekammer Privatärzte zum Bereitschaftsdienst und seiner Finanzierung heranziehen kann. Durch die landesgesetzliche Regelung soll die Landesärztekammer ermächtigt und verpflichtet werden, ihre ihr kraft Â§ 23 Nr. 2 HeilbG zugewiesene berufsrechtliche Zuständigkeit zur Verpflichtung der Ärzte zum Bereitschaftsdienst nicht selbst auszufüllen (vgl. im Unterschied dazu Â§ 26 Musterberufsordnung), sondern vielmehr in der Berufsordnung eine verpflichtende Einbeziehung in den Bereitschaftsdienst der Beklagten zu regeln. Wenngleich klärungsbedürftig erscheint, ob hiermit Zuständigkeiten, Aufgaben oder Befugnissen delegiert werden sollen, so soll mit der Neuregelung doch ein mehrseitiges Rechtsverhältnis geschaffen werden, in dem Befugnisse und Pflichten jeweils der Ärztekammer gegenüber den (Privat-)Ärzten und der Beklagten gegenüber Privatärzten zu unterscheiden sind. Daher folgt allein aus der Pflicht der Ärzte zur Teilnahme und Kostentragung nicht eine Rechtssetzungsbefugnis der Beklagten zur Konkretisierung dieser Pflichten. Offenbleiben kann, ob die Regelungen zu einer Delegation im verwaltungsorganisationsrechtlichen Sinne führen, nämlich der Übertragung einer Zuständigkeit oder Befugnis von einem an sich zuständigen Rechtsträger (Delegant) auf einen anderen Rechtsträger (Delegatar) zur Ausübung in eigenem Namen (Jestaedt, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle, Grundlagen des Verwaltungsrechts I, 2. Aufl. 2012, Â§ 14 Rn. 48; im Einzelnen auch zu den Unschärfen des Begriffs: Reinhardt, Delegation und Mandat im öffentlichen Recht, 2006, S. 20 ff.). Denn welche Anforderungen an die Rechtmäßigkeit und den Inhalt der Delegation oder an jede andere Übertragung bzw. Zuweisung von Zuständigkeiten oder Befugnissen zu stellen sind, folgt nicht aus der verwaltungsorganisationsdogmatischen Zuordnung, sondern allein aus dem positiven Recht (Schenke, VerwArch 68 (1977), 118 (119)). Aus einem möglichen

Regelungswillen zur Delegation folgt mithin nichts für die Auslegung von § 23 Nr. 2 HeilbG i.V.m. § 26 BO, was die Übertragung von Befugnissen anbelangt. Auch die Anforderungen des höherrangigen Rechts (dazu I.3. und 4.) müssen sowohl die Normen erfüllen, mit denen die berufsausübungsrechtliche Pflichtenstellung verlagert werden soll, als auch die Normen, mit denen die „neue“ Pflichtenstellung der Privatärzte gegenüber der Beklagten ausgefüllt werden soll.

Die genannten Vorschriften regeln allein Pflichtenstellungen zur Teilnahme und zur Kostenbeteiligung am ÜBD der Beklagten. Es fehlen aber korrespondierende Ermächtigungen zum Erlass entsprechenden Satzungsrechts oder sonstiger autonomer Rechtsnormen der Beklagten. So erklärt § 26 Abs. 2 BO die Bereitschaftsdienstordnung der Beklagten für „maßgebend“ und setzt damit eine Rechtssetzungsbefugnis der Beklagten auf anderer Grundlage voraus.

2. Die vertragsarztrechtlichen Rechtssetzungskompetenzen der Beklagten ermächtigen nicht zum Erlass von Regelungen einer Bereitschaftsdienstordnung, die an Privatärzte adressiert sind.

Bei der Einrichtung eines Bereitschaftsdienstes handelt es sich um Berufsausübungsregelungen, die im Unterschied zum Berufszulassungsrecht ([Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG](#)) grundsätzlich in die alleinige Zuständigkeit der Länder fallen. Allerdings wird aus der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes für die Sozialversicherung nach [Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG](#) zu Recht abgeleitet, dass dem Bund die Kompetenz zur Regelung eines Bereitschaftsdienstes für den Bereich der Vertragsärzte als spezielle vertragsarztrechtliche Berufsausübungsregelung eingeräumt ist (BSG, Urteil vom 9. April 2008 – [B 6 KA 40/07 R](#) – [NZS 2009, 338](#), Rn. 27; Sachs/Degenhart, GG, 9. Aufl. 2021, Art 74 Rn. 58; Schnapp/Nolden, in: Schnapp/Wigge, Handbuch des Vertragsarztrechts, 3. Aufl. 2017, § 4 Rn. 2; Rixen, VSSR 2007, 213 (225); differenzierend Sodan, NZS 2001, 169 (171)). Das hat zur Folge, dass bezüglich der Einrichtung eines ärztlichen Bereitschaftsdienstes zunächst eine überwiegend deckungsgleiche Bundes- und Länderkompetenz besteht. Die Kompetenz des Bundes aus [Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG](#) bezieht sich indes allein auf die Zuständigkeit der Kassenärztlichen Vereinigungen und damit auf diejenigen Ärzte beschränkt, die nach den [ÄSÄS 95 ff SGB V](#) zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen sind. Demgegenüber erstreckt sich die Länderkompetenz auf alle niedergelassenen Ärzte und damit auch die von der Bundeskompetenz erfassten Vertragsärzte, die zahlenmäßig den weit überwiegenden Anteil der in Deutschland niedergelassenen Ärzte ausmachen. Trotz der weitflächigen Überschneidung beim Adressatenkreis handelt es sich um zwei voneinander zu unterscheidende Materien, nämlich einmal um den Bereitschaftsdienst als Teil der Sozialversicherung, für den der Bund die Gesetzeskompetenz hat, und zum anderen den Bereitschaftsdienst als Teil des ärztlichen Berufsrechts, der in die Gesetzgebungskompetenz der Länder fällt (vgl. hierzu Rink, Die Pflicht zur Teilnahme am ärztlichen Bereitschaftsdienst, 2020, S. 64 ff, 82, 83; vgl. auch BSG, Beschluss vom 5. Mai 2021 – [B 6 SF 3/20 R](#) – u.a., juris Rn. 38 f).Ä

Die Ermächtigung zur Heranziehung zum Bereitschaftsdienst der Beklagten folgt für Vertragsärzte im Wege des Satzungsrechts oder sonst autonomer Grundlage aus [ÄS 75 Abs. 1b Satz 1 SGB V](#) (zuvor [ÄS 75 Abs. 1 Satz 2 SGB V](#) a.F.). Teil des

Sicherstellungsauftrags der Kassenärztlichen Vereinigungen und der Kassenärztlichen Bundesvereinigung im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung ist die Versorgung auch zu den sprechstundenfreien Zeiten (Notdienst). Die Rechtssetzungsautonomie der Beklagten als Körperschaft des öffentlichen Rechts folgt aus [§ 77 Abs. 5, 81 SGB V](#). Nach ständiger Rechtsprechung des Bundessozialgerichts folgt die grundsätzliche Verpflichtung eines jeden Vertragsarztes zur Teilnahme am Bereitschaftsdienst allerdings nicht aus der Satzungsgewalt der KKV, sondern aus dem Zulassungsstatus des Arztes (BSG, Urteil vom 12. Dezember 2018 – [B 6 KA 50/17 R](#) –, juris Rn. 29 m.w.N.) Die Zulassung ist ein statusbegründender Akt, der eine höchstpersönliche Rechtsposition des Vertragsarztes schafft. Mit der Zuteilung dieses Status ist die Berechtigung und Verpflichtung zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung sowie die Teilnahme an der Honorarverteilung notwendig verbunden. Mit der Zulassung als Vertragsarzt hat sich der Arzt freiwillig einer Reihe von Einschränkungen seiner ärztlichen Berufsausübung unterworfen, die mit der Einbeziehung in ein öffentlich-rechtliches Versorgungssystem notwendig verbunden sind. Zu diesen der Berufsausübung im vertragsärztlichen Bereich immanenten Einschränkungen gehört auch die Pflicht zur Teilnahme am Bereitschaftsdienst, ohne den eine ausreichende Versorgung der Versicherten nicht gewährleistet ist. Die Teilnahme am Bereitschaftsdienst hat der Gesetzgeber als Annex zur Niederlassung in freier Praxis ausgestaltet. Der auf Antrag verliehene Status der Zulassung bedingt grundsätzlich, in zeitlicher Hinsicht umfassend – d.h. auch in Zeiten außerhalb der Sprechstunden – für die Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung zur Verfügung zu stehen. Durch den von der Kassenärztlichen Vereinigung organisierten Bereitschaftsdienst wird der Arzt in die Lage versetzt, dieser Verpflichtung nachzukommen, ohne – rund um die Uhr – persönlich verfügbar zu sein. Mit der Ausgestaltung und Organisation dieses Bereitschaftsdienstes wird die Kassenärztliche Vereinigung ihrer Verpflichtung zur Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung auch zu den sprechstundenfreien Zeiten gerecht. Dem entspricht die Pflicht der in freier Praxis tätigen zugelassenen Ärzte und zugelassenen medizinischen Versorgungszentren (nicht aber unmittelbar der dort angestellten Ärzte) zur Teilnahme an diesem Bereitschaftsdienst (BSG, Urteil vom 11. Dezember 2013 – [B 6 KA 39/12 R](#) – juris Rn. 14 m.w.N.; BSG, Urteil vom 12. Dezember 2018 – [B 6 KA 50/17 R](#) – juris Rn. 29 m.w.N.). Erst die Anknüpfung an den Status als Bundesangehöriger von gesetzlich genau geregelten Verpflichtungen aus dem Sicherstellungsauftrag rechtfertigt es zudem, aufgrund der sonst eher unbestimmten Regelungen zur Rechtssetzungskompetenz der Beklagten im Bereich der Regelung des Bereitschaftsdienstes, die Vertragsärzte (zu den Anforderungen an eine berufsrechtliche Regelung des Bereitschaftsdienstes siehe nachfolgend unter 3. und 4.) einer derart in die Berufsfreiheit nach [Art. 12 Abs. 1 GG](#) eingreifenden Pflicht zu unterwerfen (vgl. BSG, Urteil vom 12. Dezember 2018 – [B 6 KA 50/17 R](#) –, juris Rn. 29-32; BVerwG, Urteil vom 9. Juni 1982 – [3 C 21/81](#) –, juris Rn. 25 f.; a.A. Rink, a.a.O. S. 116 ff.; ders. SGB 2020, 290 (291 f.) bezüglich der Verpflichtung des Vertragsarztes). Infolge dieser Konstruktion ist die Satzungsgewalt oder Rechtssetzungskompetenz der Beklagten von vornherein auf die Konkretisierung der Rechte und Pflichten des Bereitschaftsdienstes bezüglich der Vertragsärzte beschränkt (vgl. im Umkehrschluss BSG, Urteil vom 12. Dezember 2018 – [B 6 KA 50/17 R](#) –, juris Rn. 28 und 33). Eine allein von der

Beklagten ohne Beteiligung der Landesärztekammer erlassene Bereitschaftsdienstordnung kann Privatärzte nicht verpflichten (zum beim MVZ angestellten Arzt ausdrücklich BSG, Urteil vom 11. Dezember 2013 – [B 6 KA 39/12 R](#) – juris Rn. 13).

Aufgrund Bundesrechts ist eine Kassenärztliche Vereinigung mithin nicht berechtigt, über Satzungsrecht den Kreis der zur Teilnahme am Bereitschaftsdienst verpflichteten Ärzte zu erweitern, vielmehr bedurfte es hierfür einer bundesrechtlichen Öffnung auf sozialversicherungsrechtlicher Kompetenzgrundlage, um das in [Â§ 95, 75 SGB V](#) angelegte Junktum mit dem Zulassungsstatus aufzulösen und gerade der Beklagten die Möglichkeit zu geben, Nichtvertragsärzte heranzuziehen. Anderenfalls würde die Satzung einen Personenkreis in den Bereitschaftsdienst einbeziehen, der gesetzlich nicht zur Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung verpflichtet ist. Damit würde die Kassenärztliche Vereinigung aus bundesrechtlicher Perspektive den Rahmen einer zulässigen Ausgestaltung überschreiten (BSG, Urteil vom 11. Dezember 2013 – [B 6 KA 39/12 R](#) – juris Rn. 21, für den Bereich eines in einem medizinischen Versorgungszentrum angestellten Arztes). In diesem Zusammenhang hat das BSG auch einen intensiven Eingriff in die durch [Art. 12 Abs. 1 GG](#) geschützte Berufsausübungsfreiheit des Arztes sowie mit [Art. 3 Abs. 1 GG](#) diskutiert (BSG, a.a.O., juris Rn. 22, 23).

3. Der Umfang und die Regelungsdichte, mit der der Bundesgesetzgeber im Vertragsarztrecht von seiner Gesetzgebungskompetenz aus [Â§ 74 Abs. 1 Nr. 12 GG](#) Gebrauch gemacht hat, sperrt eine einseitige landesrechtliche Erweiterung der Aufgaben und Befugnisse der Kassenärztlichen Vereinigung um den privatärztlichen Bereitschaftsdienst.

a) Eine solche Sperrwirkung folgt nach [Art. 72 Abs. 1 GG](#) für den Bereitschaftsdienst aus dem abschließenden Gebrauchmachen der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz durch den Bund im Bereich des Vertragsarztrechts (so Bayerischer VGH, Urteil vom 6. Juli 1978 – Nr. 171 XI/76, [NJW 1979, 614](#) (615)).

Die neueste Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG, Beschluss vom 25. März 2021 – [2 BvL 4/20, L 4 KA 86/14](#) – juris, Rn. 58). Hiernach bleiben nur landesrechtliche Regelungen über die Altersversorgung der Kassenärzte unberührt. Dieser Bereich ist hier eindeutig nicht eröffnet. Aus dem eindeutigen Wortlaut von [Art. 4 Â§ 1 Abs. 2 GKAR](#), insbesondere der Komplettaufhebung des vorherigen Bundes- und Landeskassenarztrechts im Übrigen folgt der Charakter des Vertragsarztrechts als abschließend geregelter Materie, mit Ausnahme des Rechts der Altersversorgung. Dieser grundsätzlich abschließende Charakter wird durch [Â§ 69 SGB V](#) hinsichtlich der materiell-rechtlichen Abgrenzung zu anderen Rechtsgebieten bestätigt. Konsequenterweise fordert [Â§ 77 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) die Bildung der Kassenärztlichen Vereinigungen zur Erfüllung – der ihnen durch dieses Buch übertragenen Aufgaben der vertragsärztlichen Versorgung – (Hervorhebung des Senats). Diese Formulierung spricht für eine Erstreckung der Sperrwirkung dergestalt, dass gerade die Aufgaben- und Befugnisverleihung an die Kassenärztliche Vereinigung durch das Sozialgesetzbuch abschließend ist.

Diese Sperrwirkung erfasst auch den Regelungsbereich von [Â§ 23, 24 HeilbG](#). Das

mit Â§Â§ 23, 24 HeilbG etablierte Regelungskonzept stellt sich nicht als Befugnis-bertragung innerhalb der Selbstverwaltung der freien Berufe oder als landesrechtliche Regelung der Gesundheitsversorgung dar, sondern ungeachtet der Ausführungen unter 1. gerade als Erstreckung der Aufgaben und Befugnisse der Kassenärztlichen Vereinigung auf Nichtmitglieder dergestalt, dass sie in den Bereitschaftsdienst der Kassenärztlichen Vereinigung verpflichtend einbezogen werden sollen. Begründet wird kein Kooperationsverhältnis von Landesärztekammer und Kassenärztlicher Vereinigung, sondern die Einbeziehung der Privatärzte in Pflichtenstellungen, die durch die Kassenärztliche Vereinigung begründet werden sollen. Die durch Â§ 23, 24 HeilbG und Â§ 26 BO begründete Pflichtenstellung der Privatärzte stellt sich auch nicht als eigenständiges Berufsrecht unter dem Dach der Kassenärztlichen Vereinigung dar, sondern als Teilnahme- und Kostenbeteiligungspflicht am ärztlichen Bereitschaftsdienst der Kassenärztlichen Vereinigung Hessen der als solcher von den Regelungen der Â§ 23, 24 HeilbG und Â§ 26 BO vorausgesetzt, aber gerade nicht geregelt wird. Dies hat zur Folge, dass sich der Vollzug des Bereitschaftsdienstes gemäß [Â§ 75 Abs. 1b SGB V](#) nach Einbindung der Privatärzte als deutlich verändert darstellt, allein dadurch, dass Nichtvertragsärzte organisatorisch einzubinden sind (zum Indiziencharakter einer modifizierenden Wirkung des Landesgesetzes auf den Vollzug des Bundesgesetzes hinsichtlich der Sperrwirkung siehe BVerfG, Beschluss vom 25. März 2021 [2 BvL 4/20](#),