

## **Systembildung durch ein lernendes System: Die Gemeinsame Selbstverwaltung und das Bundessozialgericht**

---

### **Gliederung**

- I. Der 6. Senat des Bundessozialgerichts im vertragsarztrechtlichen Gewaltenteilungsgefüge
- II. Rechtswirkungen der Richtlinien des Gemeinsamen Bundesausschusses
  1. Weichenstellungen für die Gewaltenteilung im Vertragsarztrecht
  2. Genealogie der Rechtsprechung
    - a) Phase 1: Richtlinien als Verwaltungsbinnenrecht
    - b) Phase 2: Richtlinien als Rechtsnormen
    - c) Phase 3: Verfassungsrechtliche Verteidigung
- III. Staatsaufsicht über den Gemeinsamen Bundesausschuss
  1. Exkurs: Rechtsnatur des Gemeinsamen Bundesausschusses
  2. Aufsichtsmaßstab
- IV. Rechtsschutz gegen die Richtlinien
- V. Schluss

### **Thesen**

- (1) Der 6. Senat des Bundessozialgerichts bildet die judikatorische Mitte des durch Selbstverwaltung geprägten Vertragsarztrechts. Seine über die Gesetzesexegese hinausgehende systemgestaltende Funktion beruht auf der historischen Grundsatzentscheidung, Krankenkassen und Ärzten die Ausgestaltung ihrer Rechtsbeziehungen weitgehend selbst zu überlassen. Diese kollektivvertragliche Parallelwelt zur parlamentarischen Gesetzgebung hat sich für die Organisations- und Handlungsformen der allgemeinen Verwaltung als nicht anschlussfähig erwiesen. Das Bundessozialgericht musste daher ein spezifisch vertragsarztrechtliches Verwaltungsrecht entwickeln, ohne die verfassungsrechtlichen Bindungen zu vernachlässigen.

(2) Bei der Prüfung der *Rechtswirkungen der Richtlinien* hat sich das Bundessozialgericht, auch in der Interaktion seiner Senate, als suchendes und lernendes System bewiesen:

- Phase 1 (1974–1996): Richtlinien als Verwaltungsbinnenrecht, d. h. Verbindlichkeit gegenüber den Krankenkassen und Ärzten nur aufgrund gesetzlicher Geltungsanordnungen, aber keine Relevanz für das Leistungsrecht.

*Begründung:* Der Bundesausschuss ist, anders als die Vorgängerinstitution Reichsausschuss, wegen verfassungsrechtlicher Bedenken nicht mehr zum Erlass von außenverbindlichen Bestimmungen, sondern nur noch zum Erlass von Richtlinien befugt (BSGE 38, 35/37ff. [6. Senat, 1974]).

*Verwaltungsrechtliche Einordnung:* Apostrophierung als Verwaltungsvorschriften wahrt zumindest formal den Anschluss an die allgemeine verwaltungsrechtliche Handlungsformenlehre (Aufweichung aber durch BSGE 73, 271/287ff. [4. Senat, 1993]: eingeschränkte Außenwirkung)

- Phase 2 (1996–2005): Richtlinien haben sowohl gegenüber den Krankenkassen und Ärzten als auch gegenüber den Versicherten normative Wirkungen.

*Begründung:* Das SGB V hat die Richtlinien in das Kollektivvertragsrecht inkorporiert (§ 92 Abs. 8 SGB V), daher kommt ihnen die gleiche Wirkung zu wie den normativen Teilen der Kollektivverträge (BSGE 78, 70/74ff. [6. Senat, 1996] und im Anschluss daran auch die anderen Senate, insbes. BSGE 81, 54 und 73 [1. Senat, 1997]).

*Verwaltungsrechtliche Einordnung:* Abkopplung von der verwaltungsrechtlichen Handlungsformenlehre, Satzungscharakter der Richtlinien wird nur angedeutet, im weiteren Verlauf der Rechtsprechung aber nicht mehr angesprochen.

*Kritische Anfragen:*

- ✓ Keine Hinweise in den Gesetzesmaterialien, dass die Inkorporation der Richtlinien in die Kollektivverträge sie zu Rechtsnormen macht. Außerdem war die normative Wirkung der Kollektivverträge im Verhältnis zu den Versicherten ebenfalls stets umstritten.
- ✓ Umgehung von Art. 80 GG: Richtlinien wirken wie Rechtsverordnungen, unterliegen aber nicht den für Rechtsverordnungen geltenden verfassungsrechtlichen Bindungen.

- Phase 3 (seit 2005):
  - ✓ Verfassungsrechtliche Verteidigung des Systems kollektivvertraglicher und autonomer Rechtsetzung durch den 6. Senat: Wasserverbands-Urteil des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 107, 59) stärkt mit der funktionalen auch die Gemeinsame Selbstverwaltung (BSGE 94, 50 [6. Senat]; a. A. wohl der 1. Senat [BSGE 81, 73/82]: Gemeinsame Selbstverwaltung kann nicht auf den die Selbstverwaltung prägenden Autonomiegedanken zurückgeführt werden).
  - ✓ Aufarbeitung der Folgen des „Nikolaus-Beschlusses“ des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 115, 25) durch den 1. Senat: Erweiterung des Leistungskataloges über die Richtlinien hinaus nur in „notstandsähnlichen Situationen“ (BSGE 96, 170/177).

(3) Die *Staatsaufsicht über den Gemeinsamen Bundesausschuss* ist eine Rechtsaufsicht (BSG, Urt. v. 6. 5. 2009 – B 6 A 1/08 R). Das ist systemkonsequent, weil eine Fachaufsicht die fachliche Letztentscheidung auf das Bundesministerium für Gesundheit übertragen und damit die Gemeinsame Selbstverwaltung schwächen würde. Eine Fachaufsicht würde aber die demokratische Legitimation des Gemeinsamen Bundesausschusses stärken.

(4) Beim *Rechtsschutz gegen die Richtlinien* wird die gerichtliche Kontrolldichte uneinheitlich gehandhabt:

- 1. Senat: Beschränkung der gerichtlichen Kontrolle auf die Einhaltung der Verfahrensvorschriften und Übereinstimmung mit höherrangigem Recht (BSGE 81, 73/85), aber keine Prüfung der fachwissenschaftlichen Entscheidung des Bundesausschusses (BSGE 81, 73/85; besonders weitgehend BSG, NZS 2004, 99).
- 6. Senat: Die Ermittlung des „Standes der medizinischen Erkenntnisse“ (§ 2 Abs. 1 S. 3 SGB V) unterliegt grundsätzlich gerichtlicher Kontrolle; für die durch das Wirtschaftlichkeitsgebot (§ 12 Abs. 1 SGB V) gesteuerte Abwägungsentscheidung gilt aber ein gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbarer Beurteilungsspielraum des Gemeinsamen Bundesausschusses (BSGE 96, 261 sowie *Engelmann*, MedR 2006, 245).

---

Prof. Dr. Thorsten Kingreen

Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Sozialrecht und Gesundheitsrecht

Universität Regensburg

E-Mail: thorsten.kingreen@jura.uni-regensburg.de