



Deutsches Institut  
für Gesundheitsrecht

# **Verfassungsrechtliche Probleme der Budgetierung der Vergütung vertragszahnärztlicher Leistungen**

**Eine Studie zu der durch das GKV-Finanzstabilisierungsgesetz vorgenommenen Mittelbegrenzung der Parodontistherapie**

von

**Universitätsprofessor Dr. Helge Sodan**

Direktor des Deutschen Instituts für Gesundheitsrecht  
Inhaber des Lehrstuhls für Staats- und Verwaltungsrecht,  
Öffentliches Wirtschaftsrecht sowie Sozialrecht  
an der Freien Universität Berlin

und

**Dipl.-Jur. Christian Janssen**

Wissenschaftlicher Mitarbeiter  
an der Freien Universität Berlin

Berlin, im Januar 2024

## Inhaltsverzeichnis

<b>A. Einleitung</b>	3
<b>B. Neue PAR-Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschusses</b>	5
<b>C. Vergütungsbegrenzungen für vertragszahnärztliche Leistungen</b>	7
<b>D. Verfassungsrechtliche Prüfung</b>	10
I. Grundrechte niedergelassener Vertragszahnärzte	10
1. Grundrecht der Berufsfreiheit	10
a) Recht auf angemessene Vergütung	11
b) Schwerwiegende Grundrechtseingriffe	12
c) Finanzielle Stabilität der gesetzlichen Krankenversicherung	16
d) Keine hinreichend gewichtigen Rechtfertigungsgründe	17
2. Grundrecht der Eigentumsfreiheit	20
a) Anwendbarkeit neben dem Grundrecht der Berufsfreiheit	20
b) Recht am eingerichteten und ausgerichteten Gewerbebetrieb	20
c) Fehlender Vertrauensschutz	22
II. Rückwirkungen auf Versicherte	24
1. Faktische Rationierung der Parodontitistherapie	24
2. Grundrechte Versicherter	27
a) Grundrecht der allgemeinen Handlungsfreiheit	27
b) Grundrechte auf Leben und körperliche Unversehrtheit	28
aa) Schutzrecht auf Parodontitisbehandlung	29
bb) Schutzrecht auf vertragszahnärztliche Versorgung insgesamt	30
III. Grundrechtsverstärkung	31
<b>E. Schlussfolgerungen</b>	32
I. Gesetzliche Ausnahme für alle Parodontitisbehandlungen	32
II. Grundrechtsorientierte Auslegung und Anwendung	34
<b>F. Zusammenfassung</b>	39
<b>Literaturverzeichnis</b>	43

## A. Einleitung

Das Gesetz zur finanziellen Stabilisierung der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV-Finanzstabilisierungsgesetz) vom 07.11.2022<sup>1</sup> hat vor allem auf Seiten der Leistungserbringer viel Protest ausgelöst. Im vertragszahnärztlichen Bereich hat die Begrenzung des Anstiegs der Punktwerte und der Gesamtvergütung für die Jahre 2023 und 2024 Anlass zur Kritik gegeben. So hat etwa die Kassenzahnärztliche Bundesvereinigung mit ihrer Kampagne „ZÄHNE ZEIGEN“<sup>2</sup> diese Vergütungsbeschränkungen deutlich kritisiert. Hintergrund ist die erst im Jahr 2021 durch die Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschusses eingeführte neue Parodontitisbehandlungsstrecke. Die Entzündungserkrankung Parodontitis wird gemeinhin als „Volkskrankheit“ bezeichnet, weil ca. 30 Millionen Menschen in Deutschland an der Krankheit leiden sollen. Sie kann zum Zahnverlust führen und weist nicht nur eine direkte Wechselwirkung mit Diabetes auf, sondern steht nach medizinischen Studien auch in Verbindung mit anderen schweren Erkrankungen.

Nach Ansicht der Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung fehlen durch das GKV-Finanzstabilisierungsgesetz nicht nur die finanziellen Mittel, um die an Parodontitis erkrankten gesetzlich Versicherten in hinreichendem Maße behandeln zu können, sondern insgesamt gefährde die erhebliche Mittelbegrenzung aufgrund drohender Praxisschließungen die vertragszahnärztliche Versorgung, insbesondere auf dem Land oder in strukturschwachen Regionen. Das Bundesministerium für Gesundheit und Krankenkassenverbände scheinen sich demgegenüber auf den Standpunkt zu stellen, die Vertragszahnärzte seien aufgrund ihres Sicherstellungsauftrags trotz der erheblichen Mittelbegrenzungen auch zu Parodontitisbehandlungen unbegrenzt verpflichtet. Anders gesehen hat dies wohl der Bundesrat, der im Gesetzgebungsverfahren explizit auf negative Rückwirkungen für an Parodontitis erkrankte gesetzlich Versicherte hingewiesen und vorgeschlagen hat, die Leistungen zur Behandlung der Parodontitis aus den Vergütungsbeschränkungen herauszunehmen.

Eine verfassungsrechtliche Untersuchung der durch das GKV-Finanzstabilisierungsgesetz vorgenommenen Begrenzung des Anstiegs der Punktwerte und der Gesamtvergütung der vertragszahnärztlichen Leistungen für die Jahre 2023 und 2024 ist – soweit ersichtlich – bislang noch nicht vorgenommen worden. Die vorliegende Studie möchte diese Lücke schließen. Sie prüft am Beispiel der niedergelassenen Vertragszahnärzte anlässlich der Forderungen des Bundesrats, ob und

---

<sup>1</sup> BGBl. I, S. 1990 ff.

<sup>2</sup> Kassenzahnärztliche Bundesvereinigung (<https://www.zaehnezeigen.info/>).

inwieweit aus verfassungsrechtlichen Gründen die Parodontitistherapie von den Vergütungsbegrenzungen ausgenommen werden muss.

Im ersten Teil der Untersuchung wird die neue Parodontitistherapie (B.) und im zweiten Teil das GKV-Finanzstabilisierungsgesetz mit seinen Vergütungsbeschränkungen im vertragszahnärztlichen Bereich (C.) dargestellt. Im Rahmen der im dritten Teil vorzunehmenden verfassungsrechtlichen Prüfung (D.) werden das Grundrecht der Berufsfreiheit unter besonderer Berücksichtigung des Rechts auf angemessene Vergütung sowie das Grundrecht der Eigentumsfreiheit mit einem besonderen Augenmerk auf den Vertrauensschutzgrundsatz erörtert. Diese Ausführungen werden zu dem Ergebnis kommen, dass die durch die Mittelbegrenzung vorgenommen Eingriffe vor dem Hintergrund der im Jahr 2021 neu in den Leistungskatalog der gesetzlichen Krankenversicherung aufgenommen umfassenden Parodontitisbehandlung – ohne eine einschränkende Auslegung – sich nicht rechtfertigen lassen. Daraufhin wird dargestellt, dass Vertragszahnärzte wegen dieser insoweit verfassungswidrigen Vergütungsbeschränkungen trotz ihres Sicherstellungsauftrags neue Parodontitisbehandlungsstrecken nur bedingt zu erbringen verpflichtet sind. Hieran schließt sich eine Würdigung der nachteiligen Auswirkungen dieses Zustands auf Grundrechte der in der gesetzlichen Krankenversicherung Versicherten insbesondere im Hinblick auf an Parodontitis erkrankte Versicherte an. Aus den verfassungsrechtlichen Befunden des dritten Teils zieht die Untersuchung im vierten Teil Schlussfolgerungen (E). Es wird hier zum einen dargestellt, wie der Gesetzgeber die maßgeblichen Regelungen durch eine Rechtsänderung verfassungskonform gestalten sollte. Als Alternative zeigt die Studie den Normanwendern die Möglichkeit einer verfassungskonformen Auslegung auf, nach der die in den Jahren 2021 und 2022 bereits begonnenen Behandlungsstrecken vollständig und damit auch entsprechende Folgebehandlungen in den Jahren 2023 sowie 2024 von der Begrenzung des Anstiegs der Punktwerte und der Gesamtvergütung ausgenommen sind. In ihrem fünften und letzten Teil (F.) schließt die Untersuchung mit einer Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse.

## B. Neue PAR-Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschusses

Die Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschusses zur systematischen Behandlung von Parodontitis und anderer Parodontalerkrankungen (PAR-Richtlinie) vom 17.12.2020<sup>3</sup> ist am 01.07.2021 in Kraft getreten. Sie stützt sich auf § 92 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB V, wonach der Gemeinsame Bundesausschuss die Voraussetzungen zur Erbringung von Leistungen zur systematischen Behandlung der vertragszahnärztlichen Versorgung regelt. Nach § 2 Abs. 1 Satz 1 PAR-Richtlinie stellt Parodontitis eine chronisch entzündliche Erkrankung des Zahnhalteapparats dar. Die Krankheit führt zu einer Zahnlockerung und gegebenenfalls zu Zahnstellungsveränderungen bis hin zum Zahnverlust (§ 2 Abs. 1 Satz 9 PAR-Richtlinie). Zudem ist die Parodontitis nicht nur auf den Mundbereich beschränkt, sondern ist „mit schweren Erkrankungen des Gesamtorganismus, wie zum Beispiel Diabetes mellitus, koronaren Herzerkrankungen, Schlaganfall und rheumathoider Arthritis verbunden.“<sup>4</sup> Neueste Studien sehen zudem eine Korrelation von Parodontitis und der Alzheimer Demenz.<sup>5</sup> Nach Angaben der Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung und der Bundeszahnärztekammer sollen in Deutschland ca. 30 Millionen Menschen an Parodontitis erkrankt sein, von denen 10 bis 11 Millionen an einer schweren Form der Parodontitis leiden; deshalb kann Parodontitis als „Volkskrankheit“ bezeichnet werden.<sup>6</sup> Neue wissenschaftliche Erkenntnisse haben daher zu einer neuen Behandlungsstrecke geführt, welche den zuvor seit Jahrzehnten unveränderten und als veraltet geltenden Behandlungsansatz ersetzt hat.<sup>7</sup>

Ziel der neuen systematischen Parodontitisbehandlung ist es nicht nur, die Entzündung abklingen zu lassen, sondern auch langfristig den Behandlungserfolg zu sichern (vgl. § 2 Abs. 2 PAR-Richtlinie). So werden zunächst in der aktiven Behandlungsphase die Zahnfleischtaschen gereinigt und Zahnstein sowie Plaque entfernt – in schwerwiegenden Fällen kommen Antibiotika zum Einsatz; auch chirurgische

---

<sup>3</sup> BAnz AT vom 21.06.2021 B2, zuletzt geändert am 16.12.2021 (BAnz AT 12.05.2022 B2).

<sup>4</sup> Kassenzahnärztliche Bundesvereinigung (<https://www.zaehnezeigen.info/hintergrundinfos/>).

<sup>5</sup> Bundesministerium für Bildung und Forschung, Gums & Brains (<https://www.gesundheitsforschung-bmbf.de/de/gums-brains-die-alzheimersche-demenz-als-folge-von-chronischer-paradontitis-mit-11563.php>).

<sup>6</sup> Schriftliche Stellungnahme der Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung und der Bundeszahnärztekammer zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur finanziellen Stabilisierung der gesetzlichen Krankenversicherung und zur diesbezüglichen Stellungnahme des Bundesrates vom 16.09.2022, vorgelegt dem Bundestagsausschuss für Gesundheit, Ausschussdrucks. 20(14)53(2), S. 4.

<sup>7</sup> Kassenzahnärztliche Bundesvereinigung (<https://www.zaehnezeigen.info/hintergrundinfos/>).

Eingriffe (vgl. § 12 PAR-Richtlinie) sind hier möglich.<sup>8</sup> Die Therapie umfasst ein parodontologisches Aufklärungs- und Therapiegespräch (§ 6 PAR-Richtlinie) sowie eine individuelle Mundhygieneunterweisung (§ 8 PAR-Richtlinie).<sup>9</sup> Im Nachgang an die aktive Behandlung hat der Versicherte für zwei Jahre Anspruch auf die sogenannte unterstützende Parodontitisbehandlung, die eine strukturierte Nachsorge darstellt; es wird neben der jährlichen Zahnreinigung und der Überprüfung der Zahnfleischtaschen auch der Parodontalzustand des Versicherten untersucht (vgl. § 13 PAR-Richtlinie).<sup>10</sup> Versicherte müssen sich gem. § 5 PAR-Richtlinie die Durchführung ihrer Parodontistherapie sowie eine Verlängerung nach § 13 Abs. 4 PAR-Richtlinie von ihrer gesetzlichen Krankenkasse genehmigen lassen.

Die Einführung der neuen Parodontistherapie wurde in der Politik, der Wissenschaft und der Praxis ausschließlich positiv gewürdigt.<sup>11</sup> Nach dem Vorstandsvorsitzenden der Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung *Hendges* stellt die neue Parodontistherapie einen „Meilenstein“ für eine zeitgemäße zahnmedizinische Versorgung dar.“<sup>12</sup>

---

<sup>8</sup> Kassenzahnärztliche Bundesvereinigung (<https://www.zaehnezeigen.info/hintergrundinfos/>).

<sup>9</sup> *Loose*, GesR 2023, 635 (638 f.).

<sup>10</sup> Kassenzahnärztliche Bundesvereinigung (<https://www.zaehnezeigen.info/hintergrundinfos/>).

<sup>11</sup> Vgl. Zusammenfassende Dokumentation des Gemeinsamen Bundesausschusses, Richtlinie zur systematischen Behandlung Parodontitis und anderer Parodontalerkrankungen (PAR-Richtlinie): Erstfassung, S. 85 ff. ([https://www.g-ba.de/downloads/40-268-7483/2020-12-17\\_PAR-RL\\_Erstfassung\\_ZD.pdf](https://www.g-ba.de/downloads/40-268-7483/2020-12-17_PAR-RL_Erstfassung_ZD.pdf)); vgl. auch *Hendges*, GesR 2023, 641 (645).

<sup>12</sup> Kassenzahnärztliche Bundesvereinigung (<https://www.zaehnezeigen.info/hintergrundinfos/>).

### C. Vergütungsbegrenzungen für vertragszahnärztliche Leistungen

Für das Jahr 2023 drohte eine Finanzierungslücke in der gesetzlichen Krankenversicherung in Höhe von ca. 17 Milliarden Euro<sup>13</sup>, nachdem im Jahr 2021 die gesetzlichen Krankenversicherungen schon ein Minus von 6,4 Milliarden Euro zu verzeichnen hatten.<sup>14</sup> Auf dieses Finanzierungsdelta hat der Gesetzgeber mit dem GKV-Finanzstabilisierungsgesetz vom 07.11.2022 reagiert.<sup>15</sup> Die Änderungen im SGB V sind im Wesentlichen am Tag nach der Verkündung im Bundesgesetzblatt am 12.11.2022 in Kraft getreten (Art. 3 Abs. 1 GKV-Finanzstabilisierungsgesetz). Mit dem GKV-Finanzstabilisierungsgesetz verfolgt der Gesetzgeber ausweislich seiner Begründung das Ziel, eine stabile, verlässliche und solidarische gesetzliche Krankenversicherung zu gewährleisten.<sup>16</sup> Die beschriebene Finanzierungslücke soll mit einer Vielzahl einzelner Maßnahmen geschlossen werden.<sup>17</sup>

Für den vertragszahnärztlichen Bereich wurden durch Einfügung von § 85 Abs. 2d SGB V und § 85 Abs. 3a SGB V zwei neue Regelungen getroffen. Mit § 85 Abs. 2d SGB V wird die Anhebung der Punktwerte und mit § 85 Abs. 3a SGB V der Anstieg der Gesamtvergütung für vertragszahnärztliche Leistungen für die Jahre 2023 und 2024 begrenzt. Betriebswirtschaftlich gesehen begrenzt § 85 Abs. 2d SGB V den Preisfaktor und § 85 Abs. 3a SGB V die Mengenkomponente.<sup>18</sup> Beide Vorschriften nehmen auf § 71 Abs. 3 SGB V Bezug. § 71 SGB V regelt den Grundsatz der Beitragssatzstabilität und setzt dabei die sogenannte Grundlohnsummensteigerung in Bezug. Gem. § 71 Abs. 2 Satz 1 SGB V soll bei der vereinbarten Veränderung der Vergütung die durchschnittliche Veränderungsrate der beitragspflichtigen Einnahmen aller Mitglieder der Krankenkassen je Mitglied vorbehaltlich von Abs. 2 Satz 2 nicht überschritten werden. Die Grundlohnsummensteigerung wird gemäß § 71 Abs. 3 Satz 1 SGB V jährlich am 15.09. vom Bundesministerium für

---

<sup>13</sup> Vgl. *Hendges*, GesR 2023, 641 (641); *Loose*, GesR 2023, 635 (635).

<sup>14</sup> Bundesministerium für Gesundheit, Finanzentwicklung der GKV im 1. Quartal 2022 (<https://www.bundesgesundheitsministerium.de/presse/pressemitteilungen/finanzentwicklung-der-gkv-im-1-quartal-2022>); vgl. auch *Loose*, GesR 2023, 635 (635).

<sup>15</sup> Siehe zum Gesetzgebungsverfahren *Byrla*, MedR 2023, 719 (720 f.).

<sup>16</sup> BT-Drucks. 20/3448, 2; vgl. auch *Loose*, GesR 2023, 635 (635).

<sup>17</sup> Vgl. BT-Drucks. 20/3448, 2 ff.; *Loose*, GesR 2023, 635 (635 f.).

<sup>18</sup> Siehe dazu *Hendges*, GesR 2023, 641 (643 f.).

Gesundheit im Bundesanzeiger veröffentlicht; sie betrug im Jahr 2022 3,45<sup>19</sup> und im Jahr 2023 4,22 Prozent<sup>20</sup>.

Aufgrund von § 85 Abs. 2d Satz 1 SGB V durften sich die am 31.12.2022 geltenden Punktwerte für Leistungen von Vertragszahnärzten maximal um 2,7 Prozent im Jahr 2023 und gemäß § 85 Abs. 2d Satz 2 SGB V die am 31.12.2023 geltenden Punktwerte um 2,72 Prozent im Jahr 2024 erhöhen.

Nach § 85 Abs. 1 SGB V entrichtet die gesetzliche Krankenkasse nach Maßgabe der Gesamtverträge an die jeweilige Kassenzahnärztliche Vereinigung mit befreiender Wirkung eine Gesamtvergütung für die gesamte vertragszahnärztliche Versorgung der Mitglieder mit Wohnort im Bezirk der Kassenzahnärztlichen Vereinigung einschließlich der mitversicherten Familienangehörigen. Gemäß § 85 Abs. 3 Satz 1 SGB V wird die Höhe der Gesamtvergütung im Gesamtvertrag mit Wirkung für die beteiligten Krankenkassen vereinbart. Abgesehen von den in § 85 Abs. 1 Satz 1 SGB V aufgeführten Kriterien haben die Vertragspartner nach § 85 Abs. 3 Satz 2 SGB V den Grundsatz der Beitragsstabilität zu beachten. Mit § 85 Abs. 3a SGB V wird – zumindest für die Jahre 2023 und 2024 – wieder eine „strikte Budgetierung der zahnärztlichen Gesamtvergütungen“<sup>21</sup> dadurch eingeführt, dass deren Anwachsen nur um die um festgelegte Prozentwerte geminderte Veränderungsrate möglich ist. Nach § 85 Abs. 3a Satz 1 SGB V durfte die Gesamtvergütung im Jahr 2023 im Vergleich zum Vorjahr lediglich um die um 0,75 Prozent geminderte Veränderungsrate im Sinne von § 71 Abs. 3 SGB V steigen. Für das Jahr 2024 ist gemäß § 85 Abs. 3a Satz 2 SGB V eine entsprechende Begrenzung um 1,5 Prozent geregelt. Berücksichtigt man die Veränderungsrate des Jahres 2023 von 3,45 Prozent, konnte die Gesamtvergütung für das Jahr 2023 nur um 2,7 Prozent ansteigen. Bei einer Grundlohnsummensteigerung von 4,2 Prozent im Jahr 2023, kann die Gesamtvergütung für vertragszahnärztliche Leistungen im Jahr 2024 lediglich um 2,72 Prozent anwachsen.

Für den Bereich der vertragszahnärztlichen Leistungen werden laut Gesetzesbegründung durch diese beiden Regelungen Einsparungen in Höhe von 120 Millionen

---

<sup>19</sup> BAnZ AT vom 09.09.2022 B2.

<sup>20</sup> BAnZ AT vom 08.09.2022 B2.

<sup>21</sup> So *Hendges*, GesR 2023, 641 (641).



Euro für das Jahr 2023 sowie in Höhe von 340 Millionen Euro für das Jahr 2024 und damit Einsparungen von insgesamt 460 Milliarden angestrebt.<sup>22</sup>

---

<sup>22</sup> BT-Drucks. 20/3448, S. 31; vgl. auch *Hendges*, GesR 2023, 641 (641); *Loose*, GesR 2023, 635 (635).

## D. Verfassungsrechtliche Prüfung

Die eingangs geschilderten Diskussionen um die Mittelbegrenzung für Parodontitisbehandlungen werfen die Frage auf, ob die für den vertragszahnärztlichen Bereich durch das GKV-Finanzstabilisierungsgesetz vorgenommenen Vergütungsbegrenzungen einer verfassungsrechtlichen Prüfung standhalten. Es werden im Folgenden die Grundrechte der Berufs- und Eigentumsfreiheit von niedergelassenen Vertragszahnärzten geprüft. Im Anschluss daran werden die Rückwirkungen für Grundrechte gesetzlich Versicherter und die Wechselwirkung zu den zuvor geprüften Grundrechten von Vertragszahnärzten untersucht.

### I. Grundrechte niedergelassener Vertragszahnärzte

#### 1. Grundrecht der Berufsfreiheit

Niedergelassene Vertragszahnärzte können sich auf das Grundrecht der Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG berufen.

Die von Art. 12 Abs. 1 GG gewährleistete Berufsausübungsfreiheit umfasst mehrere Teilfreiheiten.<sup>23</sup> Von besonderer Bedeutung für unternehmerische Betätigungen ist die Wettbewerbsfreiheit, welche als das Recht auf den Versuch verstanden werden kann, sich durch freie Leistungskonkurrenz als Anbieter und Nachfrager auf dem Markt gegenüber anderen durchzusetzen.<sup>24</sup> In einem engen Zusammenhang mit der Wettbewerbsfreiheit steht die beruflich genutzte Vertragsfreiheit, zu der unter anderem auch die Preisfreiheit gehört.<sup>25</sup> Diese Freiheiten werden für

---

<sup>23</sup> Siehe dazu auch *Sodan*, in: Stern/Sodan/Möstl (Hrsg.), Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, Bd. IV, 2. Aufl. 2022, § 125 Rn. 41.

<sup>24</sup> *Sodan*, DÖV 1987, 858 (860); *ders.*, DÖV 2000, 361 (364); vgl. zur einschlägigen Rechtsprechung BVerfGE 32, 311 (317); 46, 120 (137); BVerwGE 71, 183 (189); vgl. auch BVerfGE 115, 205 (229); BVerfG (Kammerbeschl.), NVwZ 2012, 694 (697).

<sup>25</sup> Siehe BVerfGE 117, 163 (181); 123, 186 (252); 126, 286 (300); 128, 157 (176); 134, 204 (222 f.); BVerfG (Kammerbeschl.), NJW 2007, 286; NJW 2011, 1339 (1349); BVerwG, NVwZ 2014, 243 (245).

Vertragszahnärzte infolge des Sachleistungsprinzips der gesetzlichen Krankenversicherung<sup>26</sup> systembedingt erheblich eingeschränkt.<sup>27</sup>

### a) Recht auf angemessene Vergütung

Grundsätzlich schließt die Freiheit, einen Beruf auszuüben, das Recht ein, „das Entgelt für berufliche Leistungen verbindlich auszuhandeln“,<sup>28</sup> und ist „untrennbar verbunden mit der Freiheit, eine angemessene Vergütung zu fordern“<sup>29</sup>. Findet eine Preisreglementierung statt, liegt ein Eingriff in das Grundrecht der Berufsfreiheit vor, welcher rechtfertigungsbedürftig ist.<sup>30</sup>

Der 6. Senat des Bundessozialgerichts geht gleichwohl in ständiger Rechtsprechung<sup>31</sup> davon aus, ein Vertragsarzt habe (regelmäßig) keinen Rechtsanspruch auf eine angemessene Vergütung seiner Tätigkeit, sondern nur einen Anspruch auf angemessene Teilhabe an der Verteilung der Gesamtvergütung – mag diese auch zu einer unangemessenen Vergütung der *einzelnen* Leistungen führen.<sup>32</sup> In einem Leitsatz zu einem Urteil des Bundessozialgerichts vom 09.12.2004 heißt es, die Zuerkennung höheren Honorars komme aufgrund des Art. 12 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Gesichtspunkt angemessener Vergütung „erst dann in Betracht, wenn durch eine zu niedrige Vergütung ärztlicher Leistungen das vertragsärztliche Versorgungssystem als Ganzes oder zumindest in Teilbereichen gefährdet wird“.<sup>33</sup> Mit dieser globalen Betrachtungsweise wird jedoch der individualschützende Charakter des Grundrechts der Berufsfreiheit zu Lasten des einzelnen Vertrags(zahn)-

---

<sup>26</sup> Siehe dazu näher *Hauck*, in: Sodan (Hrsg.), Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 3. Aufl. 2018, § 8 Rn. 4 ff.; *Sodan*, in: ders. (Hrsg.), Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 3. Aufl. 2018, § 1 Rn. 28 f.; *Sodan*, in: ders. (Hrsg.), Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 3. Aufl. 2018, § 13 Rn. 1 ff.

<sup>27</sup> Vgl. *Sodan*, in: ders. (Hrsg.), Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 3. Aufl. 2018, § 13 Rn. 5 ff.

<sup>28</sup> BVerfGE 134, 204 (222); vgl. ferner BVerfGE 101, 331 (347); 117, 163 (181); BVerfG (Kammerbeschl.), NVwZ 2012, 694 (697 f.); NZS 2015, 502; BVerwGE 149, 94 (116).

<sup>29</sup> BVerfGE 88, 145 (159); vgl. auch BVerfGE 47, 285 (321); 101, 331 (347); 110, 226 (251); BVerfG (Kammerbeschl.), NJW 2015, 2949 (2950).

<sup>30</sup> BVerfGE 38, 61 (79); 47, 285 (321); 68, 193 (216); 88, 145 (159); 101, 331 (347); 114, 196 (244).

<sup>31</sup> Siehe etwa BSGE 75, 187 (189 ff.); 77, 279 (288); 83, 205 (217).

<sup>32</sup> Siehe zur Kritik an dieser Judikatur etwa *Axer*, Normsetzung der Exekutive in der Sozialversicherung, 2000, 265; *Isensee*, VSSR 1995, 321 (346 f.); *Maaß*, NZS 1998, 13 (20); *Sodan*, NJW 2003, 1761 (1763); *Wimmer*, MedR 1998, 533 ff.

<sup>33</sup> BSGE 94, 50 (51).

arztes verkannt.<sup>34</sup> Zudem steht dieser globale Ansatz im Widerspruch zur Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. In einer Vertragsärzte betreffenden Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts heißt es nämlich, dass in das Grundrecht der Berufsfreiheit „nicht nur Vergütungsregelungen“ eingreifen, „die auf die Existenzhaltung von nicht unerheblichem Einfluss sind [...]. Bei einem regulierten Marktzugang können auch Einzelentscheidungen, die das erzielbare Entgelt beeinflussen, die Freiheit der Berufsausübung beeinträchtigen.“<sup>35</sup> Erkennt man richtigerweise ein aus Art. 12 Abs. 1 GG folgendes Recht von Vertragszahnärzten auf angemessene Vergütung insoweit auch der einzelnen Leistung an<sup>36</sup>, bleibt allerdings die Bestimmung der Angemessenheit der Vergütung unter Berücksichtigung insbesondere des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit nicht unproblematisch. Weil das Grundrecht der Berufsfreiheit keinen besonderen wirtschaftlichen Erfolg im Wettbewerb, sondern stets nur den Versuch dazu garantieren kann, geht es letztlich um die Festlegung einer Grenze, deren Unterschreiten eine Vergütung zu einer unangemessenen werden lässt.<sup>37</sup>

## b) Schwerwiegende Grundrechtseingriffe

Für die Beantwortung dieser Frage sollte man sich von dem durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts im Krankenversicherungsrecht vielfach wenig konsequenten Schutz des Grundrechts der Berufsfreiheit für Leistungserbringer<sup>38</sup> nicht davon abhalten lassen, die Rechtfertigung von Eingriffen anhand der einschlägigen verfassungsrechtlichen Kriterien zu prüfen.

Die Eingriffe in das vom Grundrecht der Berufsfreiheit geschützte Recht auf angemessene Vergütung bzw. auf freie Vereinbarung des beruflichen Entgelts sind als Regelungen der Berufsausübungsfreiheit zu verorten, da sie an sich auf die Freiheit der Berufswahl zunächst nicht zurückwirken, sondern formal gesehen lediglich die

---

<sup>34</sup> *Sodan*, in: ders. (Hrsg.), Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 3. Aufl. 2018, § 2 Rn. 88.

<sup>35</sup> BVerfG (Kammerbeschl.), NJW 2005, 273 (274); mit diesem Beschl. vom 17.08.2004 hob die Kammer ein Urteil des Bundessozialgerichts vom 29.09.1999 (NZZ 2000, 518 ff.) auf. Vgl. ferner BVerfG (Kammerbeschl.), NVwZ 2009, 977.

<sup>36</sup> So *Isensee*, VSSR 1995, 321 (341); *Maaß*, NZS 1998, 13 (17).

<sup>37</sup> Siehe näher *Sodan*, NJW 2003, 1761 (1763 f.).

<sup>38</sup> Siehe dazu *Sodan*, in: Stern/Sodan/Möstl (Hrsg.), Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, Bd. IV, 2. Aufl. 2022, § 125 Rn. 106 m.w.N.

Art und Weise der Berufstätigkeit<sup>39</sup> im Hinblick auf die Vergütung für vertragszahnärztliche Leistungen regeln.

Jedoch stellt sich insbesondere die Einführung der strikten Budgetierung der Gesamtvergütungen für vertragszahnärztliche Leistungen aufgrund der nicht hinreichenden Berücksichtigung der im Jahr 2021 eingeführten PAR-Richtlinie in wirtschaftlicher Hinsicht als besonders schwerwiegender Eingriff dar:

Die neue PAR-Richtlinie hat nämlich durch die im Nachgang stattfindende systematische Nachsorge einen Leistungsumfang, der in Bema-Punkten errechnet den der alten Richtlinie um das Dreifache übersteigt; zudem wurden die nach der alten Richtlinie erfolgten Behandlungen regelmäßig innerhalb eines Quartals erbracht, während nach der neuen Richtlinie die Behandlung innerhalb von bis zu drei Jahren erfolgt.<sup>40</sup> Dabei fallen im Durchschnitt 40 Prozent der Vergütung für Behandlung im ersten Jahr an; der Rest entfällt auf die Nachsorge in den Folgejahren.<sup>41</sup> Nach der Anlaufphase der neuen Therapieform in der zweiten Jahreshälfte des Jahres 2021 und im Jahr 2022 mit ersten initialen Behandlungen steigt der Leistungsbedarf in den Jahren 2023 und 2024 einerseits durch die in den darauf folgenden Jahren 2023 und 2024 vorzunehmenden unterstützenden Parodontitisbehandlungen und andererseits durch zusätzlich neu zu beginnende Behandlungsstrecken in dynamischer Weise an.<sup>42</sup> Weil im Jahr 2022 im Vergleich zu den in den Folgejahren anzunehmenden Leistungsmengen noch kein stabiles und aussagekräftiges Inanspruchnahmeniveau von Parodontitisbehandlungen abgebildet wurde, ist die Gesamtvergütung aus dem Jahr 2022 eine ungeeignete Bezugsgröße für die Berechnung der Gesamtvergütung im Jahr 2023; dies gilt für das Jahr 2024 entsprechend.<sup>43</sup>

---

<sup>39</sup> Siehe zur Definition von Berufsausübungsregelungen schon BVerfGE 7, 377 (405 f.).

<sup>40</sup> *Hendges*, GesR 2023, 641 (645).

<sup>41</sup> *Hendges*, GesR 2023, 641 (645).

<sup>42</sup> Schriftliche Stellungnahme der Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung und der Bundeszahnärztekammer zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur finanziellen Stabilisierung der gesetzlichen Krankenversicherung und zur diesbezüglichen Stellungnahme des Bundesrates vom 16.09.2022, vorgelegt dem Bundestagsausschuss für Gesundheit, Ausschussdrucks. 20(14)53(2), S. 5.

<sup>43</sup> Schriftliche Stellungnahme der Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung und der Bundeszahnärztekammer zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur finanziellen Stabilisierung der gesetzlichen Krankenversicherung und zur diesbezüglichen Stellungnahme des Bundesrates vom 16.09.2022, vorgelegt dem Bundestagsausschuss für Gesundheit, Ausschussdrucks. 20(14)53(2), S. 5.

In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass viele Vertragszahnärzte aufgrund der Wiedereinführung der strikten Budgetierung starke wirtschaftliche Probleme bekommen (werden). So hat bereits die Ostfriesen-Zeitung in zwei Berichten die wirtschaftlichen Folgen der durch das GKV-Finanzstabilisierungsgesetz vorgenommenen Vergütungsbegrenzungen, insbesondere im Lichte der Parodontitisbehandlung, dargestellt. Die Zahnarztpraxis „Zahnmedizin Aurich-Norderney“ gibt an, für das erste Quartal des Jahres 2023 eine Rückforderung von ca. 21.300 Euro erhalten zu haben.<sup>44</sup> Die Kassenzahnärztliche Vereinigung Niedersachsen lässt sich in einem der Berichte wie folgt zitieren: „Gegenwärtig erhalten Praxen erste Bescheide über Honorar-Einbehalte. Diese betreffen etwa 40 Prozent der zahnärztlichen Praxen bei einer gegenwärtigen durchschnittlichen Höhe von 40.000 Euro je betroffener Praxis.“<sup>45</sup> In der Antwort auf eine Anfrage der Zeitung teilt die Kassenzahnärztliche Bundesvereinigung mit, von 17 Kassenzahnärztlichen Vereinigungen erwarteten 11 „deutliche und nicht mit früheren Jahren vergleichbare Honorarkürzungen für ihre Mitglieder für das Abrechnungsjahr 2023.“<sup>46</sup> Die Kassenzahnärztliche Bundesvereinigung führt zu den Wirkungen der Vergütungsbegrenzungen auf ihrer Kampagnenseite Folgendes aus:

„Durch die eingeführte Budgetierung der Mittel für zahnärztliche Leistungen verschlechtern sich die Rahmenbedingungen vieler Zahnarztpraxen. Mit den Regelungen des GKV-Finanzstabilisierungsgesetzes gibt es darüber hinaus keine Planungssicherheit mehr für Zahnärztinnen und Zahnärzte, die sich niederlassen wollen. Das wird sich am Ende auch auf die Gewinnung von Fachkräften auswirken. Dies betrifft vor allem Praxen auf dem Land oder in strukturschwachen Regionen, die ebenfalls zusätzlich gegen die angestiegene Inflation und die höheren Betriebskosten zu kämpfen haben. Damit drohen zunehmend Praxisschließungen.“<sup>47</sup>

Unter diesen Rahmenbedingungen kommt für niedergelassene Vertragszahnärzte also durchaus die Frage auf, *ob* die berufliche Tätigkeit in ihrer Praxis in Zukunft weiter ausgeübt werden kann. In rechtlicher Hinsicht ist insoweit daran zu erinnern, dass die sogenannte Stufentheorie – die das Bundesverfassungsgericht nicht aufge-

---

<sup>44</sup> Ellinger, Ostfriesen-Zeitung (01.12.2023), <https://www.oz-online.de/artikel/1424024/AOK-BKK-IKK-Gesetzlich-Versicherte-zweiter-Klasse-bei-Zahnaerzten>.

<sup>45</sup> Ellinger, Ostfriesen-Zeitung (01.12.2023), <https://www.oz-online.de/artikel/1424024/AOK-BKK-IKK-Gesetzlich-Versicherte-zweiter-Klasse-bei-Zahnaerzten>.

<sup>46</sup> Ellinger, Ostfriesen-Zeitung (07.12.2023), <https://www.oz-online.de/artikel/1425625/Bei-unter-finanzierten-Zahnarzt-Leistungen-droht-mehr-als-Zahnausfall>.

<sup>47</sup> Kassenzahnärztliche Bundesvereinigung (<https://www.zaehnezeigen.info/hintergrundinfos/>).

geben hat<sup>48</sup> – vor dem Hintergrund des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes in der Weise flexibel anzuwenden ist, dass unter der Berücksichtigung der Eingriffsintensität eine formal als Berufsausübungsregelung zu qualifizierende Bestimmung der Wirkung nach sogar als objektive Berufswahlbeschränkung angesehen werden kann und insofern die dafür geltenden Rechtfertigungsmaßstäbe gelten.<sup>49</sup> Eine solche Wirkung der gesetzlichen Inpflichtnahmen von niedergelassenen Vertragszahnärzten anzunehmen, kommt zu diesem Zeitpunkt aufgrund hohen wirtschaftlichen Drucks, der zur Aufgabe der Zahnarztpraxis und damit zur Einstellung der beruflichen Tätigkeit führen kann, durchaus in Betracht. Zumindest ist festzustellen, dass mit der Einführung der strikten Budgetierung der Gesamtvergütungen durch § 85 Abs. 3a SGB V im Zusammenspiel<sup>50</sup> mit der Begrenzung des Anstiegs der Punktwerte durch § 85 Abs. 2d SGB V – diese Regelung wird nach Informationen der Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung für die Praxen insgesamt Honorarkürzungen im dreistelligen Millioneneurobereich bedeuten<sup>51</sup> – eine Eingriffsschwere gegeben ist, die – je nach Einzelfall – deutlich in die Richtung einer objektiven Berufswahlregelung gehen kann.

Das Bundesverfassungsgericht hat im Falle objektiver Bedingungen für die Berufswahl formuliert, „daß an den Nachweis der Notwendigkeit einer solchen Freiheitsbeschränkung besonders strenge Anforderungen zu stellen sind; im allgemeinen wird nur die Abwehr nachweisbarer oder höchstwahrscheinlicher schwerer Gefahren für ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut diesen Eingriff in die freie Berufswahl legitimieren können“.<sup>52</sup> Weil durch drohende Praxisschließungen auch die Versorgungssituation, insbesondere auf dem Land oder in strukturschwachen Regionen gefährdet werden kann<sup>53</sup>, könnte man formulieren, dass mit den Vergütungsbegrenzungen in § 85 Abs. 2d und 3a SGB V nicht schweren Gefahren für ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut begegnet wird, sondern solche Gefahren im Hinblick auf den Gesundheitsschutz der Bevölkerung insoweit eher noch

---

<sup>48</sup> Vgl. dazu ausführlich *Sodan*, in: Stern/Sodan/Möstl (Hrsg.), *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund*, Bd. IV, 2. Aufl. 2022, § 125 Rn. 92.

<sup>49</sup> Vgl. BVerfGE 11, 30 (44 f.); ausführlich dazu *Sodan*, in: Stern/Sodan/Möstl (Hrsg.), *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund*, Bd. IV, 2. Aufl. 2022, § 125 Rn. 92 f., 103.

<sup>50</sup> Siehe zur Berücksichtigung kumulativer Eingriffseffekte *Sodan/Ziekow*, *Grundkurs Öffentliches Recht*, 10. Aufl. 2023, § 24 Rn. 45 m.w.N.

<sup>51</sup> Evaluationsbericht der Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung und der Deutschen Gesellschaft für Parodontologie, *GKV-Finanzstabilisierungsgesetz, Auswirkungen auf die Parodontitisversorgung*, S. 44.

<sup>52</sup> BVerfGE 7, 377 (407 f.).

<sup>53</sup> Siehe dazu noch unten S. 30 f.

gefördert werden. Dies gilt im Besonderen bezüglich der durch die Vergütungsbegrenzungen erfolgenden faktischen Rationierung von Parodontitisbehandlungen<sup>54</sup>, da dadurch die Bekämpfung einer „Volkskrankheit“ mit möglichen schwerwiegenden Folgeerkrankungen behindert wird.

### c) **Finanzielle Stabilität der gesetzlichen Krankenversicherung**

Nach der Begründung des Gesetzentwurfs ist aber „die finanzielle Stabilisierung der gesetzlichen Krankenversicherung“ das Ziel des GKV-Finanzstabilisierungsgesetzes insgesamt.<sup>55</sup> Damit ist der Grundsatz der Sicherung der finanziellen Stabilität der gesetzlichen Krankenversicherung angesprochen, der in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts eine große Rolle spielt. So hat der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts bereits in einem Beschluss aus dem Jahre 1984 die „Sicherung der finanziellen Stabilität“ der gesetzlichen Krankenversicherung – allerdings ohne Begründung – als „eine Gemeinwohlaufgabe“ bezeichnet, „welche der Gesetzgeber nicht nur verfolgen darf, sondern der er sich nicht einmal entziehen dürfte“; ihr diene die Kostendämpfung im Gesundheitswesen.<sup>56</sup> In neueren Entscheidungen des Gerichts findet sich die Formel von der „Sicherung der finanziellen Stabilität und damit der Funktionsfähigkeit“ der gesetzlichen Krankenversicherung als einem „Gemeinwohlbelang von hinreichendem Gewicht“<sup>57</sup> bzw. „überragend wichtigen Gemeinwohlbelang“<sup>58</sup>. Diese stereotyp wiederholte, nie näher begründete Formel diente dem Bundesverfassungsgericht häufig zur Rechtfertigung erheblicher Grundrechtseingriffe – insbesondere in die Berufsfreiheit des Art. 12 Abs. 1 GG, etwa durch Beschränkungen der Zulassung zur vertrags(zahn)ärztlichen Versorgung – zu Lasten von Leistungserbringern im Recht der gesetzlichen Krankenversicherung.<sup>59</sup> Mit der Zuerkennung eines Vorrangs gegenüber Grundrechten wird der gesetzlichen Krankenversicherung faktisch ein Verfassungsrang zuerkannt. Dieser aber besteht eindeutig nicht. Das Grundgesetz schützt kein System der gesetzlichen Krankenversicherung; diese ist „kein Institut

---

<sup>54</sup> Siehe dazu noch S. 24 ff.

<sup>55</sup> BT-Drucks. 20/3448, S. 29.

<sup>56</sup> BVerfGE 68, 193 (218); vgl. etwa auch BVerfG (Kammerbeschl.), NJW 2000, 1871.

<sup>57</sup> Siehe etwa BVerfGE 103, 172 (184); BVerfG (Kammerbeschl.), DVBl. 2002, 400 (401). Kritisch zu dieser Rechtsprechung *Schaks*, Der Grundsatz der finanziellen Stabilität der gesetzlichen Krankenversicherung, 2007; *ders.*, VSSR 2008, 31 ff.

<sup>58</sup> BVerfGE 123, 186 (264); vgl. auch BVerfGE 114, 196 (248).

<sup>59</sup> Vgl. *Schaks*, in: Sodan (Hrsg.), Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 3. Aufl. 2018, § 16 Rn. 5f.



mit Verfassungsrang“.<sup>60</sup> Diese Feststellung entspricht einer allgemeinen rechtswissenschaftlichen Auffassung. Daraus folgt aber zugleich, dass das jeweilige System der gesetzlichen Krankenversicherung zwar zu der Verwirklichung des Sozialstaatsprinzips beiträgt, aber letztlich doch nur eine einfachgesetzliche Absicherung hat, das heißt auf Rechtsvorschriften beruht, die im Rang unterhalb der Normen des Grundgesetzes und damit der Verfassung stehen. Das Sozialstaatsprinzip befreit den Gesetzgeber keinesfalls von der in Art. 1 Abs. 3 GG festgelegten strikten Bindung an die Grundrechte.<sup>61</sup> Es lässt sich daher nur unter Wahrung der Grundrechtsvorschriften verwirklichen. Es ist jedenfalls „nicht geeignet, Grundrechte ohne nähere Konkretisierung durch den Gesetzgeber, also unmittelbar, zu beschränken.“<sup>62</sup>

#### **d) Keine hinreichend gewichtigen Rechtfertigungsgründe**

Problematisch ist deshalb, dass sich in der Gesetzesbegründung zum GKV-Finanzstabilisierungsgesetz nur die – wie die Richterin im 6. Senat des Bundessozialgerichts *Loose* in einem Aufsatz formuliert<sup>63</sup> – „schlanke Begründung“ findet, die „Begrenzung des Honorarzuwachses“ sei „als Beitrag der Vertragszahnärzte zur Ausgabenbegrenzung in der GKV gerechtfertigt“<sup>64</sup>. Auffällig ist zudem ein doch sehr schablonenhaftes Vorgehen des Gesetzgebers, da die Gesetzesbegründung an dieser Stelle exakt dieselbe Formulierung liefert, wie in der Begründung des Gesetzes zur nachhaltigen und sozial ausgewogenen Finanzierung der Gesetzlichen Krankenversicherung (GKV-Finanzierungsgesetz) vom 22.12.2010<sup>65</sup>.<sup>66</sup> Mit diesem Gesetz wurden zwar in § 85 Abs. 2d und Abs. 3f SGB V a.F. vergleichbare Begrenzungen des Anstiegs der vertragszahnärztlichen Vergütung für die Jahre 2011 und 2012 geregelt. Jedoch waren die Begrenzungen des Anstiegs der Punktwerte und der Gesamtvergütung um 0,25 Prozent für das Jahr 2011 und um 0,5 Prozent für das Jahr 2012 weniger als die festgestellte Veränderungsrate nach § 71 Abs. 3 SGB V und somit deutlich geringer als die nun mit dem GKV-Finanzstabilisierungsgesetz geregelten Begrenzungen für die Jahre 2023 (0,75 Prozent) sowie 2024 (1,5 Prozent). Und dennoch hatte der Gesetzgeber die Beendigung der

---

<sup>60</sup> *Jaeger*, in: Emptner/Sodan (Hrsg.), Markt und Regulierung, 2003, S. 15.

<sup>61</sup> *Sodan*, GesR 2004, 305 (306f.).

<sup>62</sup> BVerfGE 59, 231 (263).

<sup>63</sup> *Loose*, GesR 2023, 635 (636).

<sup>64</sup> BT-Drucks. 20/3448, S. 37.

<sup>65</sup> BGBl. I, S. 2309 ff.

<sup>66</sup> Vgl. BT-Drucks. 17/3040, S. 23. Dazu auch *Loose*, GesR 2023, 635 (636).

strikten Budgetierung der vertragszahnärztlichen Gesamtvergütung durch das Gesetz zur Verbesserung der Versorgungsstrukturen in der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV-Versorgungsstrukturgesetz) vom 22.11.2011<sup>67</sup> seinerzeit auch damit begründet, dass die „vertragszahnärztlichen Leistungen aufgrund der Begrenzung durch den Grundsatz der Beitragssatzstabilität nicht mehr angemessen vergütet wurden“.<sup>68</sup> Der Grundsatz der Beitragssatzstabilität ist seitdem gemäß § 85 Abs. 3 Satz 2 SGB V zwar „zu berücksichtigen“, jedoch nicht mehr wie zuvor im Sinne einer absoluten Obergrenze „zu beachten“.<sup>69</sup> Im Ergebnis konnten damit nach dem Willen des Gesetzgebers die Gesamtvergütungen auch um einen Prozentsatz oberhalb der Grundlohnsummenveränderungsrate gesteigert werden.

Durch die für die Jahre 2023 und 2024 demgegenüber vorgenommene Begrenzung des Anstiegs der Punktwerte und der Gesamtvergütung für vertragszahnärztliche Leistungen sollen nach der Gesetzesbegründung Einsparungen von insgesamt 460 Millionen Euro erfolgen.<sup>70</sup> Der Gesetzgeber begründete im Jahr 2019 allerdings die durch das Gesetz für schnellere Termine und bessere Versorgung (Terminservice- und Versorgungsgesetz) vom 06.05.2019<sup>71</sup> vorgenommene Abschaffung der im Jahr 1993 zur Kostenreduzierung eingeführten Degressionsstufen wie folgt: „In den letzten Jahrzehnten haben sich die Ausgabenentwicklung und die Instrumente der Qualitätssicherung in der vertragszahnärztlichen Versorgung aber grundlegend verändert und weiterentwickelt. Seit Jahren liegen die Ausgabensteigerungen für vertragszahnärztliche Leistungen deutlich unterhalb des Niveaus in den 1990er Jahren. Ein zusätzlicher Beitrag der Vertragszahnärztinnen und -zahnärzte zur Sicherung der Beitragssatzstabilität in der GKV ist vor diesem Hintergrund nicht länger geboten.“<sup>72</sup> *Loose* formuliert bezogen auf die trotz dieser Aussage aus dem Jahr 2019 nun durch den Gesetzgeber vorgenommene finanzielle Belastung von Vertragszahnärzten: „Eine nähere Begründung – konkret bezogen auf die vertragszahnärztliche Versorgung – liefert der Gesetzgeber für diese geänderte Einschätzung nicht.“<sup>73</sup>

---

<sup>67</sup> BGBl. I, S. 2983 ff.

<sup>68</sup> BT-Drucks. 17/6906, S. 59; vgl. auch *Hendges*, GesR 2023, 641 (642).

<sup>69</sup> Vgl. BT-Drucks. 17/6906, S. 59.

<sup>70</sup> BT-Drucks. 20/3448, S. 6.

<sup>71</sup> BGBl. I, S. 646 ff.

<sup>72</sup> BT-Drucks. 19/6337, S. 104.

<sup>73</sup> *Loose*, GesR 2023, 641 (Fn. 19).

Eine konkrete und hinreichend gewichtige Begründung insbesondere zur Rechtfertigung der Wiedereinführung der strikten Budgetierung der Gesamtvergütung für vertragszahnärztliche Leistungen konnte der Gesetzgeber auch nicht anführen. Denn „die vergangenen Jahre haben gezeigt, dass von der vertragszahnärztlichen Versorgung keine Gefahr für die Stabilität der GKV-Finzen ausgeht. Ganz im Gegenteil ist der Anteil der Ausgaben für die vertragszahnärztliche Versorgung an den gesamten Leistungsausgaben der GKV kontinuierlich gesunken.“<sup>74</sup> Der Anteil der Ausgaben für vertragszahnärztliche Leistungen in der gesetzlichen Krankenversicherung betrug im Verhältnis zu den Gesamtausgaben der gesetzlichen Krankenversicherung nämlich im Jahr 1980 noch knapp 15 Prozent und ist danach stetig gesunken auf 8,92 Prozent im Jahr 2000, auf 6,9 Prozent im Jahr 2011 und schließlich im Jahr 2022 – trotz nicht mehr bestehender Budgetierung der Gesamtvergütung – auf 6,11 Prozent.<sup>75</sup> So verblieb dem Gesetzgeber zur Rechtfertigung der durch das GKV-Finanzstabilisierungsgesetz eingeführten Vergütungsbeschränkungen nur, pauschal auf die Sicherung der Finanzstabilität der gesetzlichen Krankenversicherung abzustellen. Dieser, wie oben schon aufgezeigt, ohnehin problematische Topos<sup>76</sup>, vermag für sich allein die schwerwiegenden Eingriffe in das Grundrecht der Berufsfreiheit nicht zu rechtfertigen. Angesichts der durch die Vergütungsbegrenzungen einhergehenden faktischen Rationierung der Parodontitistherapie und der dadurch nur eingeschränkten Versorgung der Versicherten mit dieser neuen Behandlung<sup>77</sup> dürften zudem die langfristigen Kosten der Reform die kurzfristigen Einsparungen übersteigen, da nicht behandelte Parodontitis in Verbindung mit schweren Erkrankungen wie Herzinfarkt oder Schlaganfall steht, welche hohe Behandlungskosten auslösen.<sup>78</sup> Damit verstoßen § 85 Abs. 2d und Abs. 3a SGB V ohne eine im Hinblick auf die im Jahr 2021 neu in den Leistungskatalog aufgenommene Parodontitistherapie einschränkende Auslegung gegen das Grundrecht der Berufsfreiheit niedergelassener Vertragszahnärzte.

---

<sup>74</sup> *Hendges*, GesR 2023, 641 (642).

<sup>75</sup> Kassenzahnärztliche Bundesvereinigung, Jahrbuch 2023, Statistische Basisdaten zur vertragszahnärztlichen Versorgung, S. 36 Tab. 2.9; *Hendges*, GesR 2023, 641 (642) mit teilweise geringfügig abweichenden Werten.

<sup>76</sup> Vgl. oben S. 16 f.

<sup>77</sup> Siehe dazu noch S. 24 ff.

<sup>78</sup> Schriftliche Stellungnahme der Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung und der Bundeszahnärztekammer zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur finanziellen Stabilisierung der gesetzlichen Krankenversicherung und zur diesbezüglichen Stellungnahme des Bundesrates vom 16.09.2022, vorgelegt dem Bundestagsausschuss für Gesundheit, Ausschussdrucks. 20(14)53(2), S. 5.

## 2. Grundrecht der Eigentumsfreiheit

Weiterhin können sich niedergelassene Vertragszahnärzte gegen die Vergütungsbeschränkungen auf ihr Grundrecht der Eigentumsfreiheit berufen.

### a) Anwendbarkeit neben dem Grundrecht der Berufsfreiheit

Das Grundrecht der Eigentumsfreiheit ist neben dem der Berufsfreiheit anwendbar. Zwar formuliert das Bundesverfassungsgericht, Art. 14 GG schütze „das Erworbene, das Ergebnis der Betätigung, Art. 12 Abs. 1 GG dagegen den Erwerb, die Betätigung selbst [...]. Greift somit ein Akt der öffentlichen Gewalt eher in die Freiheit der individuellen Erwerbs- und Leistungstätigkeit ein, so ist der Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG berührt; begrenzt er mehr die Innehabung und Verwendung vorhandener Vermögenswerte, so kommt der Schutz des Art. 14 GG in Betracht.“<sup>79</sup> Jedoch ist trotz dieser verunglückten Abgrenzungsformel nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts eine Idealkonkurrenz zwischen Berufsfreiheit und Eigentumsgarantie nicht ausgeschlossen. In einigen Entscheidungen hält das Bundesverfassungsgericht beide Grundrechte nebeneinander für einschlägig<sup>80</sup>.

### b) Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb

Oft übersehen wird in juristischen Beurteilungen in Zusammenhang mit Eingriffen in unternehmerische Betätigungen das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb. Zwar ist umstritten<sup>81</sup> und vom Bundesverfassungsgericht auch noch in Entscheidungen aus jüngerer Zeit offengelassen<sup>82</sup>, ob das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb unter die grundrechtlich geschützte Eigentumsfreiheit fällt. Das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb gewährleistet im Rahmen von Art. 14 Abs. 1 GG nach richtiger Ansicht aber einen verfassungsrechtlichen Schutz des *Betriebseigentums*.<sup>83</sup> Teilweise wird vertreten, dass sich jedes Unternehmen auf dieses Rechtsinstitut berufen kann, das auf

---

<sup>79</sup> BVerfGE 30, 292 (335); fast wortgleich BVerfGE 84, 133 (157); 85, 360 (383); 102, 26 (40); vgl. auch BVerfGE 121, 317 (345).

<sup>80</sup> Siehe etwa BVerfGE 8, 71 (79 f., 81); 21, 150 (154 ff., 160); 44, 103 (104); 50, 290 (339 ff., 361 ff.); 110, 141 (166 f.); 128, 1 (36 ff., 70 ff., 82 ff.); 143, 246 (392); 145, 20 (71).

<sup>81</sup> Siehe dazu ausführlich *Sodan*, in: Stern/Sodan/Möstl (Hrsg.), Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, Bd. IV, 2. Aufl. 2022, § 126 Rn. 35 m.w.N.

<sup>82</sup> Vgl. BVerfGE 143, 246 (331 f.); 155, 238 (274).

<sup>83</sup> Siehe etwa *Depenheuer/Froese*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, Bd. 1, 7. Aufl. 2018, Art. 14 Rn. 133.

Erwerb ausgerichtet ist.<sup>84</sup> Jedenfalls können die zum Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb entwickelten Grundsätze auch auf andere Einrichtungen wie etwa die Praxen Freier Berufe übertragen werden.<sup>85</sup> Nach allgemeiner Auffassung gehört der zahnärztliche Beruf prinzipiell zu den Freien Berufen.<sup>86</sup>

Die vom Bundesverfassungsgericht vor Jahrzehnten geäußerten Vorbehalte gegen die Anerkennung der Schutzbereichseröffnung im Wege des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs unter dem Gesichtspunkt des Kundenstamms oder der Marktstellung<sup>87</sup> können nicht überzeugen. Denn es heißt zu Recht in der Literatur: „Wenn Art. 14 auch keinen Schutz vor dem Markt bietet, so aber wohl Schutz im Markt gegen wettbewerbsverzerrende Maßnahmen des Staates. So schützt Art. 14 sowohl gegen finale Eingriffe in den Betrieb, sonstige hoheitliche Einwirkungen auf Geschäftsbeziehungen, Kundenstamm und Marktstellung als auch gegen unmittelbar beeinträchtigende Folgen hoheitlichen Handelns, aufgrund derer der Wert des Unternehmens am Markt Einbußen erleidet“.<sup>88</sup> Für diese Ansicht spricht auch, dass nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte zu Art. 1 ZP EMRK<sup>89</sup>, nach der Judikatur des Europäischen Gerichtshofs betreffend Art. 17 GRCh<sup>90</sup> und auch nach Entscheidungen aus der Landesverfassungsgerichtsbarkeit bezüglich der landesverfassungsrechtlichen Gewährleistung

---

<sup>84</sup> *Papier/Shirvani*, in: Dürig/Herzog/Scholz (Hrsg.), Grundgesetz, Art. 14 Rn. 203 und 206 (Stand der Kommentierung: April 2018).

<sup>85</sup> Siehe etwa *Sodan*, Freie Berufe als Leistungserbringer im Recht der gesetzlichen Krankenversicherung, 1997, S. 253.

<sup>86</sup> Vgl. etwa *Sodan*, Freie Berufe als Leistungserbringer im Recht der gesetzlichen Krankenversicherung, 1997, S. 4, 94 m. w. N.

<sup>87</sup> BVerfGE 58, 300 (353); vgl. ferner BVerfGE 68, 192 (222 f.).

<sup>88</sup> *Depenheuer/Froese*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, Bd. 1, 7. Aufl. 2018, Art. 14 Rn. 136; vgl. auch *Papier/Shirvani*, in: Dürig/Herzog/Scholz (Hrsg.), Grundgesetz, Art. 14 Rn. 206 (Stand der Kommentierung: April 2018).

<sup>89</sup> So ist nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte auch der Schutz von sogenannten „berechtigten Erwartungen“ umfasst (EGMR, Entsch. v. 29.11.1991, Nr. 12742/87 Rn. 51 – Pine Valley Development u. a.; Entsch. v. 16.04.2002, Nr. 36677/97 Rn. 48 – S. A. Dangeville); das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb unterfällt somit auch dem Schutzbereich des Art. 1 1. ZP EMRK (*Buschmann*, EuGH und Eigentumsgarantie, 2017, S. 110 f.). So sind der Firmen- und Geschäftswert als die Summe der in der Vergangenheit erworbenen Werte, Verhältnisse und Beziehungen des Unternehmens einschließlich des Faktors Kundenstamm (EGMR, EuGRZ 1988, 35 [38] – van Marle u. a.) von Art. 1 1. ZP EMRK geschützt, was auch als „goodwill“ bezeichnet wird (*Depenheuer/Froese*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, Bd. 1, 7. Aufl. 2018, Art. 14 Rn. 110; *Kreuter-Kirchhof*, Personales Eigentum im Wandel, 2017, S. 426 f.).

<sup>90</sup> EuGH, BeckRS 2004, 73224 Rn. 19 – Wachauf; ausführlich dazu *Buschmann*, EuGH und Eigentumsgarantie, 2017, S. 111 ff.

des Eigentums<sup>91</sup> das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb dem jeweiligen Eigentumsschutz unterfällt.

Durch die Vergütungsbegrenzungen in § 85 Abs. 2d und Abs. 3a SGB V wird das Grundrecht der Eigentumsfreiheit von niedergelassenen Vertragszahnärzten beeinträchtigt. Denn mit der Wiedereinführung der strikten Budgetierung gehen durch die Honorarkürzungen spürbare Einnahmen verloren. Diese Verringerung des Ertragswerts wird sich auf den Verkehrswert von Zahnarztpraxen niedergelassener Vertragszahnärzte spürbar negativ auswirken. Dies zeigt sich schon daran, dass nach Angaben der Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung durch die Deckelung der Vergütungen vertragszahnärztlicher Leistungen im Zusammenspiel mit weiteren Faktoren wie der hohen Inflation und steigender Betriebskosten Praxisübernahmen zukünftig erschwert werden.<sup>92</sup>

### c) Fehlender Vertrauensschutz

Im Unterschied zur Rechtfertigungsprüfung im Rahmen der Berufsfreiheit ist dem durch Art. 14 GG gewährleisteten Vertrauensschutz gesondert Rechnung zu tragen.

Ganz grundsätzlich hat das Bundesverfassungsgericht „wiederholt ausgesprochen, daß es eine wesentliche Funktion der Eigentumsgarantie ist, dem Bürger Rechtssicherheit hinsichtlich der durch Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG geschützten Rechtsgüter zu gewährleisten und das Vertrauen auf das durch die verfassungsmäßigen Gesetze ausgeformte Eigentum zu schützen. Insoweit hat der rechtsstaatliche Grundsatz des Vertrauensschutzes für die vermögenswerten Güter im Eigentumsgrundrecht eine eigene Ausprägung und verfassungsrechtliche Ordnung erfahren [...]. Die Eigentumsgarantie erfüllt daher für die durch sie geschützten Rechtspositionen die Funktion des Vertrauensschutzes gegenüber Eingriffsakten“.<sup>93</sup> Die vom Bundesverfassungsgericht in früherer Rechtsprechung<sup>94</sup> im Vergleich zum rechtsstaatlichen Vertrauensschutz angenommene höhere Schutzintensität bezüglich des Fortbestandes

---

<sup>91</sup> BayVerfGH, NVwZ 2014, 141 (146); VerfGH Saarl, BeckRS 2011, 49183; vgl. dazu *Sodan*, in: Stern/Sodan/Möstl (Hrsg.), Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, Bd. IV, 2. Aufl. 2022, § 126 Rn. 133 und 139.

<sup>92</sup> Kassenzahnärztliche Bundesvereinigung (<https://www.zaehnezeigen.info/hintergrundinfos/>).

<sup>93</sup> BVerfGE 76, 220 (244 f.); vgl. ferner BVerfGE 45, 142 (168); 53, 257 (309); 143, 246 (341 f.).

<sup>94</sup> Vgl. BVerfGE 58, 81 (121).

der von Art. 14 GG geschützten Eigentumspositionen vertritt das Bundesverfassungsgericht – soweit ersichtlich – in der Weise nicht mehr.<sup>95</sup>

Jedoch hat vor dem Hintergrund des Vertrauensschutzes Art. 14 GG neben dem durch Art. 12 Abs. 1 GG vermittelten Vertrauensschutz<sup>96</sup> einen eigenständigen Anwendungsbereich. Das Bundesverfassungsgericht grenzt in einer jüngeren Entscheidung wie folgt ab: „In der durch Art. 12 Abs. 1 GG garantierten Berufsfreiheit findet der nach Art. 14 Abs. 1 GG gewährleistete Schutz von Investitionsvertrauen [...] jedoch grundsätzlich keine Entsprechung. Art. 14 Abs. 1 GG bietet einen gewissen Schutz dagegen, dass Investitionen in das Eigentum durch Rechtsänderungen entwertet werden, weil er das Eigentum in der Hand von Alteigentümern generell auch als Dispositionsgrundlage schützt [...].“<sup>97</sup>

Wesentlich ist das durch die am 21.06.2021 im Bundesanzeiger veröffentlichte PAR-Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschuss vermittelte Vertrauen auch hinsichtlich der entsprechenden Vergütung von Parodontitisbehandlungen. So wurde die PAR-Richtlinie einstimmig im Gemeinsamen Bundesausschuss beschlossen. Der Vorsitzende der Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung *Hendges* betont diesbezüglich in einem Aufsatz zu Recht, dass das Bundesministerium für Gesundheit „in Kenntnis all dieser Umstände sowohl der PAR-Richtlinie als auch den zu deren Umsetzung einvernehmlich mit der Krankenkassenseite in den Einheitlichen Bewertungsmaßstab für die zahnärztlichen Leistungen (BEMA) aufgenommenen neuen PAR-Leistungspositionen zugestimmt bzw. diese nicht beanstandet“ hat.<sup>98</sup> Alle Akteure mussten sich demnach bewusst sein, dass auch die entsprechenden finanziellen Mittel für diese Behandlungen zur Verfügung gestellt werden müssen.<sup>99</sup> Es war bekannt und in versorgungspolitischer Hinsicht sogar gewünscht, dass aufgrund der durch die neue Richtlinie eingeführten umfangreichen Behandlungsstrecke die Anzahl von Parodontitisbehandlungen deutlich ansteigen wird, weil zum einen viele Menschen an Parodontitis erkranken und zudem sich die neue aufwendige Behandlungsstrecke auf bis zu drei Jahre erstrecken kann.<sup>100</sup> Damit mussten niedergelassene Vertragszahnärzte entsprechende Kapazitäten zur Verfügung stellen, um die durch die neue Richtlinie vorgenommene Ausweitung

---

<sup>95</sup> Siehe dazu *Sodan* in: Stern/Sodan/Möstl (Hrsg.), Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, Bd. IV, 2. Aufl. 2022, § 126 Rn. 61 f.

<sup>96</sup> Vgl. BVerwGE 145, 20 (93 f.); 155, 238 (281).

<sup>97</sup> BVerfGE 155, 238 (282).

<sup>98</sup> *Hendges*, GesR 2023, 641 (646).

<sup>99</sup> Vgl. *Hendges*, GesR 2023, 641 (646).

<sup>100</sup> Vgl. *Hendges*, GesR 2023, 641 (646).

des Leistungskatalogs der gesetzlichen Krankenversicherung auch in wirtschaftlicher Hinsicht bewältigen zu können. Sie dürften demnach vielfach finanzielle Dispositionen getätigt haben. Dies wird etwa zur Anschaffung von im Zusammenhang mit der für die Parodontitistherapie notwendigen Utensilien und Stoffen zumindest in einem deutlich größeren Umfang geführt haben. Zudem dürften viele Praxen auch zusätzliches Personal eingestellt haben, von welchem sich die Praxisinhaber nicht ohne Weiteres wieder trennen können.

Von einer „künftigen unternehmerischen Tätigkeit“, für die das Bundesverfassungsgericht Betroffene auf den allgemeinen Vertrauensschutz nach Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 20 Abs. 3 GG verweist<sup>101</sup>, kann im Hinblick auf bestehende vertragszahnärztliche Praxen keine Rede sein. Dies gilt insbesondere für die Fälle, in denen niedergelassene Vertragszahnärzte schon in den Jahren 2021 und 2022 mit der neuen Behandlungsstrecke der Parodontitistherapie begonnen und soeben beispielhaft genannte Investitionen getätigt haben. Für diese ist der Vertrauensschutz in getätigte Investitionen im vorliegenden Fall durch Art. 14 GG geboten. Um den durch Art. 14 GG gewährten Vertrauensschutz unter dem besonderen Aspekt des Investitionsschutzes zu berücksichtigen, hätte der Gesetzgeber vor dem Hintergrund der soeben angesprochenen finanziellen Dispositionen Übergangstatbestände regeln müssen. Zumindest die in den Jahren 2021 und 2022 bereits begonnenen und in den Folgejahren abzuschließenden Parodontitisbehandlungsstrecken hätten gänzlich aus den Vergütungsbeschränkungen für die Jahre 2023 und 2024 herausgenommen werden müssen. Ohne eine entsprechende einschränkende Auslegung der Regelungen in § 85 Abs. 2d und Abs. 3a SGB V verletzen diese das Grundrecht der Eigentumsfreiheit niedergelassener Vertragszahnärzte.

## **II. Rückwirkungen auf Versicherte**

### **1. Faktische Rationierung der Parodontitistherapie**

Weiterhin ist auf die durch die Vergütungskürzungen einhergehenden Rückwirkungen auf die in der gesetzlichen Krankenversicherung Versicherten einzugehen. Durch die Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschusses haben alle an Parodontitis erkrankten Versicherten der gesetzlichen Krankenversicherung nun Anspruch auf die Behandlung.

---

<sup>101</sup> BVerfGE 155, 238 (282). Vgl. zum allgemeinen, aus dem Rechtsstaatsprinzip abgeleiteten Vertrauensschutz, der die zuweilen schwierigen Unterscheidung zwischen echter und unechter Rückwirkung verlangt, *Sodan/Ziekow*, Grundkurs Öffentliches Recht, 10 Aufl. 2023, § 7 Rn. 51 ff.



Von Seiten Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung wird ein Zusammenhang zwischen den Honorarkürzungen bei den Vertragszahnärzten und den in der gesetzlichen Krankenversicherung Versicherten hergestellt: Durch die Einführung der Budgetierung vertragszahnärztlicher Leistungen werde auch der Leistungsanspruch der Versicherten „faktisch rationiert“ und damit die Bekämpfung der Parodontitiserkrankung stark eingeschränkt.<sup>102</sup> Das Bundesministerium für Gesundheit hält solchen Hinweisen laut eines Zeitungsberichts entgegen, „dass die Kassenzahnärztlichen Vereinigungen (KZVen) verpflichtet sind, die vertragszahnärztliche Versorgung der Versicherten nach Gesetz, Satzung und Vertrag sicherzustellen. [...] Vertragszahnärztliche Behandlungen können deshalb nicht mit dem Verweis auf eine vermeintlich zu geringe Vergütung verweigert werden.“<sup>103</sup> Mit ähnlichen Aussagen werden in dem Bericht auch Krankenkassenverbände zitiert.<sup>104</sup>

Richtig an diesen Einwänden ist, dass ein Vertragszahnarzt aufgrund seiner Zulassung und Mitgliedschaft in der für seinen Kassenarztsitz zuständigen Kassenzahnärztlichen Vereinigung (§ 77 Abs. 3 Satz 1, § 95 Abs. 3 Satz 1 Halbs. 1 SGB V in Verbindung mit § 72 Abs. 1 Satz 2 SGB V) zur Teilnahme an der vertragszahnärztlichen Versorgung berechtigt, aber auch verpflichtet ist (§ 95 Abs. 3 Satz 1 Halbs. 2 SGB V in Verbindung mit § 72 Abs. 1 Satz 2 SGB V). So besteht zunächst eine grundsätzliche Behandlungspflicht; die Behandlung eines gesetzlich Versicherten darf nur ausnahmsweise in begründeten Fällen abgelehnt werden.<sup>105</sup> Mit Blick auf die gegenwärtigen Honorarkürzungen für Vertragszahnärzte ist Rechtsprechung des Bundessozialgerichts von Interesse, nach der ein Vertragsarzt auch unrentable Leistungen nicht verweigern oder eine zusätzliche Vergütung vom Patienten verlangen darf<sup>106</sup>, sondern alle für sein Fachgebiet wesentliche Leistungen (als Sachleistung) anbieten und erbringen muss.<sup>107</sup> Diese Rechtsauffassung folgt

---

<sup>102</sup> *Hendges*, GesR 2023, 641 (646): „Da auf die in 2022 begonnenen Neuplanungsfälle der Großteil der nach § 85 Abs. 3a SGB V nur noch zulässigen (PAR-)Leistungsmenge entfällt, muss in 2023 die Zahl der Neuplanungsfälle deutlich zurückgehen, will man die durch § 85 Abs. 3a SGB V gezogenen Grenzen einhalten; analog gilt dies für 2024, durch den Kumulationseffekt sogar noch weitgehender. In anderen Worten: Die zahnmedizinischen Leistungen werden zumindest faktisch rationiert.“

<sup>103</sup> *Ellinger*, Ostfriesen-Zeitung (07.12.2023), <https://www.oz-online.de/artikel/1425625/Bei-unterfinanzierten-Zahnarzt-Leistungen-droht-mehr-als-Zahnausfall>.

<sup>104</sup> *Ellinger*, Ostfriesen-Zeitung (07.12.2023), <https://www.oz-online.de/artikel/1425625/Bei-unterfinanzierten-Zahnarzt-Leistungen-droht-mehr-als-Zahnausfall>.

<sup>105</sup> *Sodan/Schaks*, VSSR 2014, 89 (107).

<sup>106</sup> BSGE 88, 20 (23 ff.); BSG, MedR 2002, 42 ff. mit Anm. *Peikert*, MedR 2002, 42 ff. A. A. *Wimmer*, NZS 2000, 588 ff.

<sup>107</sup> BSGE 88, 20 (26 f.).

jedoch der bereits mit verfassungsrechtlichen Maßstäben so nicht haltbaren Auffassung<sup>108</sup>, Leistungserbringer der gesetzlichen Krankenversicherung stünde (regelmäßig) kein Anspruch auf eine angemessene Vergütung zu. Leistungserbringer dürfen richtigerweise ihre Leistung im Falle von wie hier – ohne eine einschränkende Auslegung – anzunehmender verfassungswidriger Vergütungsbeschränkungen nur begrenzt erbringen und ihre Leistungserbringung zu einem gewissen Teil priorisieren. Ein niedergelassener Vertragszahnarzt muss als freiberuflicher Unternehmer unbeachtet seines im Grundsatz bestehenden Versorgungsauftrags mit knappen Kapazitäten wie Personal und Patiententerminen wirtschaftlich umgehen.<sup>109</sup> Somit kann von ihm rechtlich nicht verlangt werden, seine Praxis in wirtschaftliche Schwierigkeiten zu bringen, indem er in den Jahren 2023 und 2024 auch neue Parodontitisbehandlungsstrecken in einem Umfang beginnt, als hätte er nie etwas von der strikten Budgetierung der Vergütung vertragszahnärztlicher Leistungen und der damit einhergehenden Unterfinanzierung der Parodontitistherapie gehört. Damit müssen niedergelassene Vertragszahnärzte einerseits in Erfüllung ihres Versorgungsauftrags Parodontitisbehandlungen anbieten und dürfen sie nicht kategorisch verweigern. Andererseits dürfen sie bereits in den Jahren 2021 und 2022 begonnene Behandlungsstrecken in den Jahren 2023 und 2024 – mit Ausnahme akuter Notfälle – prioritär gegenüber der Annahme von Neufällen behandeln. Das kann bedeuten, dass viele Vertragszahnärzte schwerpunktmäßig die in den Jahren 2021 und 2022 begonnenen Behandlungsstrecken in den Folgejahren zu Ende führen und Anfragen von Versicherten bezüglich des Beginns einer Parodontitistherapie im Jahr 2024 wegen derzeit nur begrenzter Kapazitäten auf einen deutlich späteren Termin verweisen.<sup>110</sup>

In § 85 Abs. 2d Satz 4 und Abs. 3a Satz 4 SGB V ist geregelt, dass das Bundesministerium für Gesundheit bis zum 30.09.2023 die Auswirkungen der Begrenzung der Anhebungen der Gesamtvergütungen auf den Umfang der Versorgung der Versicherten mit Leistungen zur Behandlung von Parodontitis evaluieren sollte. Auf diese – soweit ersichtlich – unveröffentlichte Evaluation hat die Kassenzahnärztli-

---

<sup>108</sup> Siehe oben S. 11 f.

<sup>109</sup> Siehe dazu auch *Hendges*, GesR 2023, 641 (643 f.).

<sup>110</sup> So wird die Kassenzahnärztliche Vereinigung Niedersachsen in einem Bericht der Ostfriesen-Zeitung vom 01.12.2023 (<https://www.oz-online.de/artikel/1424024/AOK-BKK-IKK-Gesetzlich-Versicherte-zweiter-Klasse-bei-Zahnaerzten>), mit den folgenden Worten zitiert: „Erste Abrechnungszahlen belegen, dass Neufälle – offensichtlich als Reaktion auf Einbehalte/Rückzahlungen – in verminderter Zahl zur Abrechnung kommen. Da die Fallzahl nicht nur die Parodontitis-Behandlung betrifft, sondern das gesamte konservierend/chirurgische Behandlungsspektrum, ist es naheliegend, dass auch andere aufschiebbare Behandlungen zeitlich verlagert werden. Dieser Umstand führt dazu, dass längere Wartezeiten für Patientinnen und Patienten entstehen – insbesondere bei Versicherten der Primärkassen aufgrund des niedrigen Fallwertes.“

che Bundesvereinigung gemeinsam mit der Deutschen Gesellschaft für Parodontologie mit einem eigenen Evaluationsbericht reagiert. Unmittelbar nach der Einführung der neuen Behandlungsstrecke war die Leistungsmenge nach diesem Bericht nur kurzzeitig gesunken und daraufhin kontinuierlich angestiegen.<sup>111</sup> Jedoch gingen im ersten Halbjahr 2023 „die Neubehandlungsfälle für die 3-jährige präventionsorientierte PAR-Behandlungsstrecke bundesweit signifikant und in hohem Maße zurück, bei einer weiterhin unverändert hohen Krankheitslast.“<sup>112</sup> Im 2. Quartal des Jahres 2023 sei die Leistungsmenge unter das Niveau des Monatsdurchschnitts von 2019 und damit unter das Leistungsmengenniveau von vor der Einführung der neuen Behandlungsstrecke gefallen; der Trendverlauf lasse einen weiteren Rückgang von Neubehandlungsfällen erwarten.<sup>113</sup> Da Budgetüberschreitungen nur vermieden werden könnten, wenn im Laufe des ersten Quartals des Jahres 2024 keine neuen Versorgungsfälle mehr angenommen würden, betrüge – bezogen auf Neubehandlungsfälle – das Versorgungsniveau dann lediglich die Hälfte aus der Zeit vor Einführung der neuen Richtlinie.<sup>114</sup>

## **2. Grundrechte Versicherter**

Wenn in der gesetzlichen Krankenversicherung Versicherte an sich ein Recht auf eine Parodontitistherapie haben, dieses aber im Laufe des Jahres 2024 faktisch nur derart eingeschränkt in Anspruch genommen werden kann, stellt sich die Frage nach den Auswirkungen auf ihre Grundrechte.

### **a) Grundrecht der allgemeinen Handlungsfreiheit**

Regelmäßig sind Versicherte in der gesetzlichen Krankenversicherung durch Pflichtmitgliedschaft (vgl. § 5 SGB V) einbezogen. Dies stellt einen Eingriff in das

---

<sup>111</sup> Evaluationsbericht der Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung und der Deutschen Gesellschaft für Parodontologie, GKV-Finanzstabilisierungsgesetz, Auswirkungen auf die Parodontitisversorgung, S. 8 und 33.

<sup>112</sup> Evaluationsbericht der Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung und der Deutschen Gesellschaft für Parodontologie, GKV-Finanzstabilisierungsgesetz, Auswirkungen auf die Parodontitisversorgung, S. 7 und 45.

<sup>113</sup> Evaluationsbericht der Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung und der Deutschen Gesellschaft für Parodontologie, GKV-Finanzstabilisierungsgesetz, Auswirkungen auf die Parodontitisversorgung, S. 7 und 45.

<sup>114</sup> Evaluationsbericht der Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung und der Deutschen Gesellschaft für Parodontologie, GKV-Finanzstabilisierungsgesetz, Auswirkungen auf die Parodontitisversorgung, S. 7 und 45.

Grundrecht der allgemeinen Handlungsfreiheit aus Art. 2 Abs. 1 GG dar<sup>115</sup>. Im Hinblick auf die Wirkmacht dieses Grundrechts im Recht der gesetzlichen Krankenversicherung kommt dem Bundesverfassungsgericht zufolge dem Sozialstaatsprinzip aus Art. 20 Abs. 1 GG eine wichtige Rolle zu.<sup>116</sup> Bezogen auf die gesetzliche Krankenversicherung hat das Bundesverfassungsgericht Folgendes ausgeführt: „Der Schutz in Fällen von Krankheit ist in der sozialstaatlichen Ordnung des Grundgesetzes eine der Grundaufgaben des Staates. Ihm ist der Gesetzgeber nachgekommen, indem er durch Einführung der gesetzlichen Krankenversicherung als öffentlich-rechtlicher Pflichtversicherung für den Krankenschutz eines Großteils der Bevölkerung Sorge getragen und die Art und Weise der Durchführung dieses Schutzes geregelt hat.“<sup>117</sup> „Mit dieser Versicherungsform wird auch einkommensschwachen Bevölkerungsteilen ein voller Krankenversicherungsschutz zu moderaten Beiträgen ermöglicht.“<sup>118</sup> Dieser Anspruch auf einen *vollen* Krankenversicherungsschutz wird durch die soeben geschilderte Rationierung der Parodontitis-therapie insbesondere infolge der strikten Budgetierung der vertragszahnärztlichen Vergütung jedoch in diesem Bereich erheblich eingeschränkt (werden). Sollte sich tatsächlich bestätigen, dass durch Pflichtmitgliedschaft einbezogene Versicherte faktisch im Laufe des Jahres 2024 infolge der – ohne eine einschränkende Auslegung – verfassungswidrigen Vergütungsbegrenzungen kaum einen Zugang zur Aufnahme neuer Parodontitisbehandlungsstrecken erhalten, erwächst aus dem Sozialstaatsprinzip eine Handlungsnotwendigkeit des Gesetzgebers<sup>119</sup>, die tatsächliche Versorgungssituation durch geeignete Maßnahmen zu verbessern.

## **b) Grundrechte auf Leben und körperliche Unversehrtheit**

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts folgt aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG die Pflicht der staatlichen Organe, sich schützend und fördernd vor die Rechtsgüter Leben und körperliche Unversehrtheit zu stellen und diese insbesondere vor rechtswidrigen Eingriffen von

---

<sup>115</sup> Vgl. dazu BVerfGE 115, 25 (42).

<sup>116</sup> BVerfGE 115, 25 (43). Siehe zum sozialen Staatsziel auch *Sodan*, in: ders. (Hrsg.), Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 3. Aufl. 2018, § 2 Rn. 44 ff.

<sup>117</sup> BVerfGE 68, 193 (209); fast wortgleich BVerfGE 115, 25 (43).

<sup>118</sup> BVerfGE 103, 172 (185); 115, 25 (44).

<sup>119</sup> Siehe zu Handlungsaufträgen aus dem Sozialstaatsprinzip *Rixen*, in: Stern/Sodan/Möstl (Hrsg.), Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, Bd. II, 2. Aufl. 2022, § 21 Rn. 39.

Seiten anderer zu bewahren.<sup>120</sup> Der Staat ist insoweit also nicht zur Unterlassung verpflichtet, sondern zum Handeln aufgefordert; aus der staatlichen Schutzpflicht erwächst somit ein Schutzrecht des Betroffenen.<sup>121</sup>

### aa) Schutzrecht auf Parodontitisbehandlung

Wird faktisch der Zugang zur neuen Parodontitisbehandlung wie beschrieben eingeschränkt, ist dies verfassungsrechtlich auch im Hinblick auf die den Versicherten der gesetzlichen Krankenversicherung zustehenden Grundrechte auf Leben und körperliche Unversehrtheit problematisch. Zwar folgt aus diesen Grundrechten „kein verfassungsrechtlicher Anspruch gegen die Krankenkasse auf Bereitstellung bestimmter und insbesondere spezieller Gesundheitsleistungen“.<sup>122</sup> Dennoch ist der Gesetzgeber bei der Ausgestaltung des Leistungsrechts an die staatliche Schutzpflicht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG gebunden.<sup>123</sup> Weil staatliche Schutzpflichten umfassender sind, je größer die Gefahr ist und je mehr Menschen von dieser betroffen sind<sup>124</sup>, muss auch bei der Krankheit Parodontitis ein Zugang zu einer effektiven und zeitnahen zahnärztlichen Versorgung gegeben sein. Schließlich ist bei Betroffenen dieser Krankheit nicht nur durch etwa herausfallende Zähne das Rechtsgut der körperlichen Unversehrtheit betroffen. Aufgrund der dargestellten Wechselwirkungen mit etwa Herz-Kreislauf-Erkrankungen oder Schlaganfällen ist bereits das Schutzgut Leben betroffen, welches dem Bundesverfassungsgericht zufolge einen „Höchstwert“<sup>125</sup> darstellt. Zudem sind ca. 30 Millionen Menschen in Deutschland an Parodontitis erkrankt, davon 11 bis 12 Millionen in schwerer Form.<sup>126</sup> Sollte sich im Jahr 2024 die Versorgung im Vergleich zu dem schon im Jahr 2021 als unzureichend angesehenen alten Behandlungsansatz tatsächlich, wie von der Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung und der Deutschen Gesellschaft für Parodontologie prognostiziert, halbieren, stellt sich die Frage, ob der Gesetzgeber seiner Schutzpflicht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG gerecht geworden ist. Die bereits in der Literatur aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG abgeleitete „Verpflichtung

---

<sup>120</sup> BVerfGE 39, 1 (41); 46, 160 (164); 49, 89 (142); 53, 30 (57); 56, 54 (73); 77, 170 (214 f.); 79, 174 (201 f.); 88, 203 (251); 115, 25 (44 f.); 115, 118 (152); 120, 274 (319); 140, 229 (237); 141, 220 (268); 142, 313 (337); 143, 101 (138); 157, 30 (111).

<sup>121</sup> *Sodan*, in: ders. (Hrsg.), Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 3. Aufl. 2018, § 2 Rn. 58.

<sup>122</sup> BVerfGE 115, 25 (44).

<sup>123</sup> BVerfGE 115, 25 (44 f.).

<sup>124</sup> *Möstl*, in: Stern/Sodan/Möstl (Hrsg.), Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, Bd. III, 2. Aufl. 2022, § 68 Rn. 45.

<sup>125</sup> BVerfGE 49, 24 (53); vgl. ferner BVerfGE 115, 118 (139).

<sup>126</sup> Siehe oben S. 5.

des Staates zur qualitätssichernden Steuerung des Behandlungsverhältnisses zwischen Arzt und Patient<sup>127</sup> hätte der Gesetzgeber jedenfalls in einem solchen Szenario nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen entsprechend erfüllt.

### **bb) Schutzrecht auf vertragszahnärztliche Versorgung insgesamt**

Den Gesetzgeber trifft zudem auch eine Schutzpflicht, eine funktionsfähige Gesundheitsversorgung zu gewährleisten.<sup>128</sup> Denn grundsätzlich ist der Staat wegen der Rechte auf Leben und körperliche Unversehrtheit verpflichtet, für „den Aufbau bzw. die Unterhaltung einer für alle Bürger zugänglichen und leistungsfähigen medizinischen Versorgungsstruktur“<sup>129</sup> zu sorgen.

Der Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung zufolge besteht nicht nur das Problem von Praxisschließungen<sup>130</sup> für sich allein, sondern die Vergütungsbegrenzungen könnten auch folgenden negativen Einfluss auf die vertragszahnärztliche Versorgung insgesamt haben:

„Gleichzeitig werden Praxisübernahmen durch Praxisnachfolge und Neugründungen von Praxen erschwert. Dies geschieht vor dem Hintergrund, dass in den kommenden zehn Jahren voraussichtlich etwa ein Drittel der Zahnärztinnen und Zahnärzte in den Ruhestand gehen werden. Praxisnachfolger und -nachfolgerinnen werden somit noch schwerer zu finden sein. Für auf dem Land und in strukturschwachen Gebieten lebende Menschen könnte es in Zukunft zunehmend schwieriger werden, eine Zahnärztin oder einen Zahnarzt in erreichbarer Nähe zu finden.“<sup>131</sup>

Sollten sich tatsächlich Praxisschließungen von niedergelassenen Vertragszahnärzten derart anhäufen, dass insbesondere im ländlichen Raum oder in strukturschwachen Regionen die vertragszahnärztliche Versorgung erheblich eingeschränkt ist, hat auch hier der Gesetzgeber im Vorhinein geeignete Maßnahmen zu ergreifen, um ein solches Szenario abzuwenden. Insofern ist auch zu beachten, dass gerade für Patienten höheren Alters, die häufiger an Parodontitis erkranken als jüngere<sup>132</sup>, die

---

<sup>127</sup> So *Hermes*, Das Grundrecht auf Schutz von Leben und Gesundheit, 1987, S. 12.

<sup>128</sup> Vgl. BVerfGE 159, 223 (300 f.).

<sup>129</sup> *Kaltenborn* in: Huster/Kaltenborn (Hrsg.), Krankenhausrecht, 2. Aufl. 2017, § 2 Rn. 5.

<sup>130</sup> Siehe dazu oben S. 14 f.

<sup>131</sup> Kassenzahnärztliche Bundesvereinigung (<https://www.zaehnezeigen.info/>).

<sup>132</sup> Das Faktenblatt der Bundeszahnärztekammer, Die wichtigsten Fragen und Antworten zur Parodontitis (<https://www.bzaek.de/fileadmin/PDFs/pk/Factsheet-Parodontontis.pdf>) führt dazu aus: „Betroffen sind laut Mundgesundheitsstudie DMS V mehr als die Hälfte der Menschen ab 35 Jahren, ab 65 Jahren fast zwei Drittel (65 Prozent), sogar 90 Prozent bei den Hochbetagten.“

Fahrzeiten zu einem Zahnarzt noch zumutbar sein müssen. Zwar sind massenhafte Praxisschließungen, die zu einer besorgniserregenden Unterversorgung im vertragszahnärztlichen Bereich führen, derzeit noch nicht ersichtlich. Mit Blick auf die insbesondere durch die Einführung der strikten Budgetierung der Gesamtvergütung für vertragszahnärztliche Leistungen geschaffene Gefahr der Unterversorgung im vertragszahnärztlichen Bereich ist aber daran zu erinnern, „dass die Schutzpflicht des Staates aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG [...] auch in die Zukunft gerichtet“ ist<sup>133</sup>.

### III. Grundrechtsverstärkung

Es wurde aufgezeigt, dass die mit dem GKV-Finanzstabilisierungsgesetz vorgenommene Einführung der strikten Budgetierung der Gesamtvergütung vertragszahnärztlicher Leistungen im Zusammenspiel mit der Begrenzung des Anstiegs der Punktwerte – ohne eine einschränkende Auslegung – die Grundrechte der Berufsfreiheit sowie Eigentumsgarantie von niedergelassenen Vertragszahnärzten verletzt und damit insoweit verfassungswidrig ist. Daraufhin wurden auch die negativen Rückwirkungen auf die in der gesetzlichen Krankenversicherung Versicherten und ihre in Art. 2 Abs. 1 sowie Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG geschützten Grundrechte dargestellt. Dies bestätigt die aus dem besonderen Zahnarzt-Patienten-Verhältnis resultierende grundrechtsverstärkende Wirkung für freiberuflich tätige, auf das Wohl ihrer Patienten bedachte Zahnärzte<sup>134</sup>. Durch die Belastungen gesetzlich Krankensicherter, die sich aus der faktischen Rationierung der Parodontitistherapie und den daraus folgenden Versorgungsengpässen ergeben, verstärkt sich also der durch Art. 12 Abs. 1 und Art. 14 GG gewährleistete Grundrechtsschutz niedergelassener Vertragszahnärzte gegen die eingeführten Vergütungsbegrenzungen.

---

<sup>133</sup> BVerfGE 161, 299 (363); vgl. auch BVerfGE 157, 30 (111).

<sup>134</sup> Vgl. *Sodan* in: ders. (Hrsg.), Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 3. Aufl. 2018, § 2 Rn. 82; vgl. ferner *Hermes*, Das Grundrecht auf Schutz von Leben und Gesundheit, 1987, S. 12.

## E. Schlussfolgerungen

Im Folgenden wird bezogen auf die Vergütung von Parodontitisbehandlungen in den Jahren 2023 und 2024 eine verfassungskonforme Möglichkeit des Gesetzgebers und eine der Gesamtvertragspartner aufgezeigt, die einerseits zu finanziellen Einsparungen in der gesetzlichen Krankenversicherung führt sowie andererseits auch die Finanzierung der neuen Behandlungsstrecke und damit die entsprechende Versorgung der Versicherten deutlich verbessert.

## I. Gesetzliche Ausnahme für alle Parodontitisbehandlungen

Wohl auch aufgrund der im dritten Teil (D.) dieser Studie dargestellten verfassungsrechtlichen Probleme der Vergütungsbegrenzungen hat der Bundesrat in seiner Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Bundesregierung gefordert, die Parodontitisbehandlungen sowohl aus der Begrenzung des Anstiegs der Punktwerte in § 85 Abs. 2d SGB V als auch aus der strikten Budgetierung der Gesamtvergütung in § 85 Abs. 3a SGB V herauszunehmen.<sup>135</sup> In der Begründung des Bundesrats heißt es:

„Die G-BA Richtlinie zur neuen Parodontitistherapie (PAR-Richtlinie) ist erst zum 1. Juli 2021 in Kraft getreten. Die zahnärztliche Behandlung der Volkskrankheit Parodontitis (PAR) ist medizinisch erforderlich, um Zahnverlust zu vermeiden. Parodontitis steht insbesondere im Zusammenhang mit Herz-Kreislauf-Erkrankungen und Diabetes. Auch stellt sie ein Risiko für Schwangere dar. Die PAR-Therapie dient der Prävention und unterliegt in jedem Einzelfall der vorherigen Genehmigung der gesetzlichen Krankenkasse des Patienten. Die neue PAR-Versorgung befindet sich noch in der Einführungsphase. Die neuen PAR-Leistungen werden daher nach einer Anlaufphase in 2022 schwerpunktmäßig erst in den Jahren 2023 und 2024 anfallen. Die im Gesetzentwurf des GKV-FinStG vorgesehenen Budgetierungsregelungen würden dazu führen, dass aus den gedeckelten Gesamtvergütungen zusätzlich auch die neu in die vertragszahnärztliche Versorgung aufgenommenen PAR-Leistungen finanziert werden müssen. Die Kappung der notwendigen Finanzmittel führten zu einer unsachgemäßen Reduzierung der neuen PAR-Versorgungsstrecke und damit zu einer Rationierung des Leistungsangebots. Dies gilt es durch die Bevorzugung der PAR-Leistungen zu verhindern.“<sup>136</sup>

---

<sup>135</sup> BR-Drucks. 20/3448, S. 66.

<sup>136</sup> BR-Drucks. 20/3448, S. 66.



Die Bundesregierung hat in ihrer Gegenäußerung zu der Stellungnahme des Bundesrates ausgeführt, diesen Vorschlag prüfen zu wollen.<sup>137</sup> In der Beschlussempfehlung des Bundestagsausschusses für Gesundheit wurde in § 85 Abs. 2d und Abs. 3a SGB V jeweils in den Satz 3 aufgenommen, dass die Vergütungsbegrenzungen nicht für Leistungen zur Behandlung von Parodontitis für Versicherte gelten, die einem Pflegegrad nach § 15 des SGB XI zugeordnet sind oder in der Eingliederungshilfe nach § 99 SGB IX leistungsberechtigt sind.<sup>138</sup> Damit ist eine Ausnahme lediglich für diese bedürftigen Menschen geregelt worden, sodass Vertragszahnärzte für diese Personen Parodontitisbehandlungen ohne die durch das GKV-Finanzstabilisierungsgesetz vorgenommene Begrenzung des Anstiegs der Punktwerte und der Gesamtvergütung erbringen können. Es bleibt jedoch das Problem, dass für alle übrigen Versicherten der Anspruch auf Parodontitisbehandlung faktisch sich erheblich verkürzen wird.

Es sollte daher den Forderungen des Bundesrats, der wohl weniger aus Überzeugung, sondern mehr aufgrund staatspolitischer Verantwortung den Vermittlungsausschuss nicht einberufen hat<sup>139</sup>, gefolgt und in § 85 Abs. 2d Satz 3 und Abs. 3a Satz 3 SGB V geregelt werden, dass die Vergütungsbegrenzungen für alle Parodontitisbehandlungen keine Anwendung finden. Auch das Ministerium für Gesundheit des Landes Niedersachsen wird in einem Bericht der Ostfriesen-Zeitung mit der Aussage zitiert, dass, wenn „notwendige Finanzmittel für die Behandlung der Parodontitis nicht in ausreichendem Maße zur Verfügung stehen und in der Folge negative Auswirkungen für die Patientinnen und Patienten drohen, [...] aus Sicht des Landes Niedersachsen eine Herausnahme der Parodontistherapie aus der Budgetierung unumgänglich“ sei.<sup>140</sup> In § 85 Abs. 2d und Abs. 3a SGB V sollte der Satz 3 durch eine Gesetzesänderung jeweils wie folgt gefasst werden (Änderungen zum geltenden Recht in kursiv):

---

<sup>137</sup> BT-Drucks. 20/3713, S. 2.

<sup>138</sup> BT-Drucks. 20/4086, S. 19 f.

<sup>139</sup> *Laumann*, Stenografischer Bericht der 1026. Sitzung des Bundesrates vom 28.10.2022, Plenarprotokoll 1026, 409 (410): „Die Länder haben [...] Anregungen im Gesetzgebungsverfahren gegeben, aber wie das so üblich ist, wurden sie natürlich schlicht und ergreifend nicht berücksichtigt [...] Die GKV braucht nun schnell Klarheit für 2023. Deswegen stimmen wir dem Gesetz zu.“; zu Protokoll gegebene Erklärung der Staatssekretärin *Puttrich*, Stenografischer Bericht der 1026. Sitzung des Bundesrates, Plenarprotokoll 1026, 438 (438): „Hessen und Bayern, Nordrhein-Westfalen, Thüringen bedauern, dass die Bundesregierung die Vorschläge aus der Stellungnahme des Bundesrates [...] nicht in größerem Umfang berücksichtigt hat.“

<sup>140</sup> *Ellinger*, Ostfriesen-Zeitung (07.12.2023), <https://www.oz-online.de/artikel/1425625/Bei-unterfinanzierten-Zahnarzt-Leistungen-droht-mehr-als-Zahnausfall>.

„Die Sätze 1 und 2 gelten nicht für Leistungen nach den §§ 22, 22a, 26 Absatz 1 Satz 5, § 87 Absatz 2i und 2j und § 92 Absatz 1 Satz 2 Nummer 2 in Verbindung mit der Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschusses zur systematischen Behandlung von Parodontitis und anderer Parodontalerkrankungen (PAR-Richtlinie).“

## II. Grundrechtsorientierte Auslegung und Anwendung

Angesichts der dargestellten Verfassungswidrigkeit einer auch im Hinblick auf Parodontitisbehandlungen strikten Budgetierung der Gesamtvergütung vertragszahnärztlicher Leistungen bei gleichzeitiger Begrenzung des Anstiegs der Punktwerte müssen Lösungen gefunden werden, wie mit diesem Zustand in der Rechtsanwendung umzugehen ist. Dieses Problem richtet sich insbesondere an die Gesamtvertragspartner, die als Normanwender die maßgeblichen Regelungen umzusetzen haben.<sup>141</sup>

Eine Lösung neben einer soeben dargestellten Reform durch den Gesetzgeber ist eine verfassungskonforme Auslegung der maßgeblichen Bestimmungen. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts spricht nicht nur eine Vermutung für die Vereinbarkeit eines Gesetzes mit dem Grundgesetz; vielmehr gebietet das in dieser Vermutung zum Ausdruck kommende Prinzip auch im Zweifel eine verfassungskonforme Auslegung.<sup>142</sup> Dem Bundesverfassungsgericht zufolge findet diese Auslegung „ihre Grenze dort, wo sie Wortlaut und klar erkennbarem Willen des Gesetzgebers widerspricht“.<sup>143</sup> Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist sogar eine Auslegung gegen den Wortlaut der Norm nicht ausgeschlossen.<sup>144</sup>

Die Aussage, dass eine im Jahr 2021 oder 2022 begonnene Initialbehandlung von Parodontitis ohne die Vergütungsbegrenzungen abgerechnet werden und Folgebehandlungen in den Jahren 2023 und 2024 diesen unterfallen, treffen die beiden Absätze *expressis verbis* nicht. Dies ist zunächst aufgrund des Wortlauts von § 85 Abs. 2d und Abs. 3a SGB V zwar die naheliegende Auslegung, die sich aber als verfassungswidrig erweist.

---

<sup>141</sup> *Hendges*, GesR 2023, 641 (646).

<sup>142</sup> BVerfGE 2, 266 (282).

<sup>143</sup> BVerfGE 110, 226 (267); 134, 33 (63); 159, 149 (172).

<sup>144</sup> Vgl. BVerfGE 97, 186 (196); vgl. auch BVerfGE 8, 210 (221); 22, 28 (37); 35, 263 (278f.); 88, 145 (166f.); 118, 212 (243); 122, 248 (283); 133, 168 (205); BVerfG (Kammerbeschl.), NJW 2012, 669 (672).

Eine Möglichkeit, in den Jahren 2021 und 2022 begonnene Parodontitisbehandlungstrecken auch hinsichtlich der in den Jahren 2023 und 2024 vorzunehmenden Folgebehandlungen nicht der strikten Budgetierung der Gesamtvergütung und der Begrenzung der Punktwerte zu unterwerfen, zeigt § 85 Abs. 3 SGB V auf. Dieser Absatz regelt in seinem Satz 1 weiterhin, dass die Gesamtvergütungen auch die für vertragszahnärztliche Tätigkeit aufzuwendende Arbeitszeit sowie die Art und den Umfang der zahnärztlichen Leistungen, soweit sie auf einer Veränderung des gesetzlichen oder satzungsmäßigen Leistungsumfangs beruhen, berücksichtigen müssen. Da die umfangreiche Parodontitisbehandlung aufgrund ihres Zeitrahmens von bis zu drei Jahren einen atypischen Charakter aufweist und diese Leistung erst zur Mitte des Jahres 2021 in den Leistungskatalog der gesetzlichen Krankenversicherung aufgenommen worden ist, liefert § 85 Abs. 3 Satz 1 SGB V ein systematisches Argument für diese Auslegung. Parodontitisbehandlungstrecken sind demnach, wenn sie im Jahr 2021 und 2022 begonnen wurden, von § 85 Abs. 2d und Abs. 3a SGB V insgesamt nicht erfasst.

Dies kann gelingen, indem insoweit eine verfassungskonforme Reduktion<sup>145</sup> der Ausnahmenvorschriften in § 85 Abs. 2d Satz 3 und Abs. 3a Satz 3 SGB V vorgenommen wird. Die Beschränkungen der Ausnahmenvorschriften des § 85 Abs. 2d Satz 3 und Abs. 3a Satz 3 SGB V, nach denen die Vergütungsbegrenzungen der Jahre 2023 und 2024 keine Anwendung finden für bestimmte Leistungen bzw. Personen, sind verfassungskonform zu reduzieren. Bei bereits begonnenen Parodontitisbehandlungen aus den Jahren 2021 und 2022 sollten die Ausnahmenvorschriften in § 85 Abs. 2d Satz 3 und Abs. 3a Satz 3 SGB V jeweils wie folgt durch eine verfassungskonforme Reduktion angewendet werden:

„Die Sätze 1 und 2 gelten nicht für Leistungen nach den §§ 22, 22a, 26 Absatz 1 Satz 5, § 87 Absatz 2i und 2j sowie Leistungen zur Behandlung von Parodontitis für Versicherte, die einem Pflegegrad nach § 15 des Elften Buches zugeordnet sind oder in der Eingliederungshilfe nach § 99 des Neunten Buches leistungsberechtigt sind.“

Der durchgestrichene Teil kommt somit für in den Jahren 2021 und 2022 begonnene Behandlungstrecken mit dem Ergebnis nicht zur Anwendung, dass in den

---

<sup>145</sup> Siehe dazu *Sauer*, Wortlautgrenze der verfassungskonformen Auslegung?, in: Albert-Ludwigs-Universität Freiburg, Institut für Öffentliches Recht, Papers und Preprints, 2006, (<https://freidok.uni-freiburg.de/data/3317>), insbesondere S. 16: „Die verfassungskonforme Reduktion einfachgesetzlicher Normen auf ein den Freiheitsgrundrechten noch entsprechendes Maß ist, sofern mit dem objektivierten Willen des Gesetzgebers im jeweiligen Fall übereinstimmend, jedenfalls vonseiten des BVerfG methodisch allgemein zulässig – wenn nicht im Sinne der Normerhaltung geboten.“

Jahren 2023 und 2024 vorzunehmende Folgebehandlungen nicht den Vergütungsbegrenzungen aus § 85 Abs. 2d und Abs. 3a SGB V unterfallen.

Eine solche Auslegung steht nicht im Widerspruch zum Willen des Gesetzgebers. Denn dieser hat nicht nur durch die Ausnahmegesetze in § 85 Abs. 2d Satz 3 und Abs. 3a Satz 3 SGB V, sondern auch durch den – im Rahmen der Ausschussberatungen eingefügten<sup>146</sup> – Evaluierungsauftrag an das Bundesministerium für Gesundheit in § 85 Abs. 2d Satz 4 und Abs. 3a Satz 4 SGB V deutlich gemacht, dass die Versorgung der Bevölkerung mit Parodontitisbehandlungen für ihn eine große Bedeutung aufweist. Zudem dürften die dem Gesetz zustimmenden Abgeordneten des Deutschen Bundestags auf die Aussage des Bundesministers für Gesundheit *Lauterbach* in seiner Rede im Rahmen der zweiten bzw. dritten Lesung des GKV-Finanzstabilisierungsgesetzes, mit diesem Gesetz gingen keine Leistungskürzungen einher<sup>147</sup>, vertraut haben. Diese Aussage hat sich mit Blick auf die faktische Begrenzung des Behandlungsanspruchs auf Parodontitistherapie als im Nachhinein so nicht richtig erwiesen. Demensprechend ist diesem nach objektiven Willen des Gesetzgebers anzunehmenden Vorrang der effektiven Versorgung betroffener Versicherter mit Parodontitisbehandlungen nun im Rahmen der verfassungskonformen Auslegung Geltung zu verschaffen.<sup>148</sup>

Für Parodontitisbehandlungsstrecken, die erst in den Jahren 2023 und 2024 begonnen wurden bzw. beginnen werden, bleibt es trotz der verfassungskonformen Reduktion im Grundsatz bei den Vergütungsbegrenzungen. Solche Behandlungen sind nämlich nur dann nach § 85 Abs. 2d Satz 3 und Abs. 3a Satz 3 SGB V von der Begrenzung ausgenommen, wenn der betroffene Versicherte einen Pflegegrad

---

<sup>146</sup> BT-Drucks. 20/4086, S. 19 f.

<sup>147</sup> *Lauterbach*, Stenografischer Bericht der 63. Sitzung des Deutschen Bundestages vom 20.10.2022, Plenarprotokoll 20/63, S. 71122: „Die Grundmaxime der Reform, die wir angegangen sind, war immer mit einem Wort zu beschreiben: keine Leistungskürzungen. In der Lage, in der wir derzeit sind, kämpfen die gesetzlich Krankenversicherten mit der Energiekrise, sie kämpfen mit der Inflation, sie wissen nicht, ob die Gasversorgung über den Winter komplett dargestellt werden kann. In einer solchen Situation ist es nicht vertretbar, dass Leistungskürzungen vorgenommen werden. Daher haben wir von vornherein klargemacht: Es wird keine Leistungskürzungen geben. Dieses Versprechen haben wir einhalten können. Das 17-Milliarden-Euro-Defizit wird behoben, ohne dass es in irgendeinem Bereich der gesetzlichen Krankenversicherung zu Leistungskürzungen kommt.“

<sup>148</sup> Solche Reduktionen des Wortlauts aufgrund des Sinns und Zwecks einer Regelung durch das Bundesverfassungsgericht sollten im Rahmen der rechtswissenschaftlichen Lehre Studierenden mit Verweis auf die Wortlautgrenze der Auslegung kritisch dargestellt werden (vgl. *Sodan/Ziekow*, Grundkurs Öffentliches Recht, 10. Aufl. 2023, § 2 Rn. 6 f. und 16). Die Gesamtvertragspartner sollten sich gleichwohl an der Praxis des Bundesverfassungsgerichts orientieren und die durch das Gericht aufgezeigten Spielräume nutzen, um durch eine Verbesserung der Vergütung insbesondere die effektive Versorgung der Versicherten mit Parodontitisbehandlungen zu ermöglichen.

nach § 15 SGB XI aufweist oder im Rahmen der Eingliederungshilfe nach § 99 SGB IX leistungsberechtigt ist. Diese von der hier vertretenen verfassungskonformen Reduktion betroffene Passage der Ausnahmvorschrift hat somit weiterhin einen eigenen Anwendungsbereich. Damit wird den Regelungen mit der verfassungskonformen Reduktion nicht ein entgegengesetzter Sinn beigelegt oder ihr grundlegender Gehalt genommen<sup>149</sup>. Wenn in den Jahren 2023 und 2024 begonnene Behandlungsstrecken für diesen Zeitraum im Grundsatz den Vergütungsbeschränkungen unterfallen, wird der gesetzgeberische Wille, die Ausgaben im Recht der gesetzlichen Krankenversicherung auch im vertragszahnärztlichen Bereich zu senken, genauso verfolgt wie die effektive Versorgung der Versicherten mit Parodontitisbehandlungen. Denn mit einer solchen zumindest deutlich besseren Vergütung der in den Jahren 2021 und 2022 begonnenen Behandlungsstrecken insgesamt und damit auch der einzelnen Folgebehandlungen in den Jahren 2023 und 2024 dürften Vertragszahnärzte im Laufe des Jahres 2024 spürbar in größerem Umfang wieder neue Behandlungsstrecken aufnehmen als derzeit prognostiziert.

Diese verfassungskonforme Reduktion fügt sich auch ein in die Bedeutung der Grundrechte innerhalb des Rechts der gesetzlichen Krankenversicherung. Seit dem sogenannten Nikolaus-Beschluss des Bundesverfassungsgerichts<sup>150</sup> ist die grundrechtskonforme Auslegung des Leistungsrechts der gesetzlichen Krankenversicherung etabliert<sup>151</sup>. Aus dieser folgt nach dem Bundesverfassungsgericht, dass die Grundrechte aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG „in besonders gelagerten Fällen [...] zu einer grundrechtsorientierten Auslegung der maßgeblichen Vorschriften des Krankenversicherungsrechts verpflichten“<sup>152</sup>. Zwar wurde dies – soweit ersichtlich – bislang lediglich auf das Leistungsrecht der gesetzlichen Krankenversicherung bezogen. Wie jedoch dargestellt wurde<sup>153</sup>, können im Lichte der grundrechtsverstärkenden Wirkung des Zahnarzt-Patienten-Verhältnisses Vergütungsbegrenzungen des zahnärztlichen Leistungserbringungsrechts nicht losgelöst von den durch sie erfolgenden faktischen Grenzen der Inanspruchnahme nach dem Leistungsrecht zustehender Behandlungen betrachtet werden. Wenn im Rahmen einer starken gesetzlichen Begrenzung der Vergütung von Leistungen niedergelassener Vertragszahnärzte eine Auslegung deren Grundrechte der Berufs- sowie Eigentumsfreiheit

---

<sup>149</sup> Was eine verfassungskonforme Auslegung ausgeschlossen hätte, vgl. BVerfGE 54, 277 (299 f.); 71, 81 (105); 130, 372 (398); 134, 33 (63); 138, 296 (350); 159, 149 (172).

<sup>150</sup> BVerfGE 115, 25 ff.

<sup>151</sup> Siehe dazu *Orlowski*, in: Rolfs/Giesen/Kreikebohm/Udsching (Hrsg.), BeckOK Sozialrecht, 71. Edition, § 92 SGB V Rn. 18 m.w.N (Stand der Kommentierung: 01.12.2023).

<sup>152</sup> BVerfGE 115, 25 (45).

<sup>153</sup> Siehe oben S. 10 ff. und insbesondere S. 31.

verletzt und in der Folge als Rückwirkung insbesondere eine Gefährdung der vertragszahnärztlichen Versorgung in Bezug auf eine schwerwiegende Krankheit wie Parodontitis gegeben ist, dann muss dies – sofern möglich – zu einer verfassungskonformen Anwendung der Vergütungsregelungen und damit zu einer angemessenen Honorierung der niedergelassenen Vertragszahnärzte führen, die mittelbar auch die faktische Versorgung der Versicherten insbesondere mit Parodontitisbehandlungen verbessert. Diese Form der verfassungskonformen Auslegung kann im Recht der gesetzlichen Krankenversicherung als grundrechtsorientierte Auslegung der Vergütungsregelungen des zahnärztlichen Leistungserbringungsrechts verstanden werden.

## F. Zusammenfassung

Wesentliche Ergebnisse der Studie lassen sich wie folgt zusammenfassen:

### I. Die Untersuchung kommt im Gesamtergebnis zu folgenden **zwei Schlussfolgerungen**:

1. Die durch das GKV-Finanzstabilisierungsgesetz für die Jahre 2023 und 2024 **eingefügten Vergütungsbegrenzungen** für vertragszahnärztliche Leistungen **verletzen** niedergelassene Vertragszahnärzte – ohne eine einschränkende Auslegung – in ihrem **Grundrecht der Berufsfreiheit** aus Art. 12 Abs. 1 GG sowie in ihrem durch Art. 14 GG geschützten **Grundrecht der Eigentumsfreiheit** und sind insoweit **verfassungswidrig**. Deshalb sollte den im Gesetzgebungsverfahren ausgesprochenen Forderungen des Bundesrats gefolgt und in § 85 Abs. 2d Satz 3 sowie Abs. 3a Satz 3 SGB V jeweils geregelt werden, dass die Vergütungsbegrenzungen für alle Parodontitisbehandlungen keine Anwendung finden. In § 85 Abs. 2d und Abs. 3a SGB V sollte der Satz 3 durch eine **Gesetzesänderung** jeweils wie folgt gefasst werden (Änderungen zum geltenden Recht in kursiv):

**„Die Sätze 1 und 2 gelten nicht für Leistungen nach den §§ 22, 22a, 26 Absatz 1 Satz 5, § 87 Absatz 2i und 2j und § 92 Absatz 1 Satz 2 Nummer 2 in Verbindung mit der Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschusses zur systematischen Behandlung von Parodontitis und anderer Parodontalerkrankungen (PAR-Richtlinie).“**

2. Alternativ sollten die **Gesamtvertragspartner** bis zu einer Gesetzesänderung die maßgeblichen **Vorschriften verfassungskonform auslegen und anwenden**. Bei bereits in den Jahren 2021 bzw. 2022 begonnenen Parodontitisbehandlungsstrecken sollten die Ausnahmevorschriften in § 85 Abs. 2d Satz 3 und Abs. 3a Satz 3 SGB V im Hinblick auf in den Jahren 2023 und 2024 vorzunehmende Folgebehandlungen jeweils wie folgt durch eine verfassungskonforme Reduktion angewendet werden:

**„Die Sätze 1 und 2 gelten nicht für Leistungen nach den §§ 22, 22a, 26 Absatz 1 Satz 5, § 87 Absatz 2i und 2j sowie Leistungen zur Behandlung von Parodontitis für Versicherte, die einem Pflegegrad nach § 15 des Elften Buches zugeordnet sind oder in der Eingliederungshilfe nach § 99 des Neunten Buches leistungsberechtigt sind.“**

Der durchgestrichene Teil kommt somit für in den Jahren 2021 und 2022 begonnene Behandlungsstrecken mit dem Ergebnis nicht zur Anwendung, dass in den Jahren 2023 und 2024 vorzunehmende Folgebehandlungen nicht

den Vergütungsbegrenzungen aus § 85 Abs. 2d und Abs. 3a SGB V unterfallen. Diese verfassungskonforme Auslegung der Vorschriften kann als **grundrechtsorientierte Auslegung der Vergütungsregelungen des zahnärztlichen Leistungserbringungsrechts** verstanden werden.

II. Diese Schlussfolgerungen beruhen im Wesentlichen auf folgenden Erwägungen:

1. Mit der Einfügung der Begrenzung des Anstiegs der Punktwerte durch § 85 Abs. 2d SGB V und der Einführung der strikten Budgetierung der Gesamtvergütung für vertragszahnärztliche Leistungen durch § 85 Abs. 3a SGB V greift der Gesetzgeber in das aus dem Grundrecht der Berufsfreiheit des Art. 12 Abs. 1 GG folgende Recht niedergelassener Vertragszahnärzte auf angemessene Vergütung ein. Weil im Jahr 2022 im Vergleich zu den in den Folgejahren anzunehmenden Leistungsmengen noch kein stabiles und aussagekräftiges Inanspruchnahmeniveau von Parodontitisbehandlungen abgebildet wurde, ist die Gesamtvergütung aus dem Jahr 2022 eine ungeeignete Bezugsgröße für die Berechnung der Gesamtvergütung im Jahr 2023; dies gilt für das Jahr 2024 entsprechend. Durch Vergütungsbegrenzungen drohen nach Angaben der Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung zunehmend Praxisschließungen, sodass die Eingriffe der Wirkung nach – je nach Einzelfall – in die Richtung objektiver Berufswahlregelungen gehen können. Durch den Grundsatz der finanziellen Stabilität der gesetzlichen Krankversicherung lassen sich diese schwerwiegenden Eingriffe pauschal nicht rechtfertigen, da dieser Grundsatz keinen Verfassungsrang aufweist. Eine hinreichende Begründung für die finanzielle Belastung der Vertragszahnärzte liefert der Gesetzgeber nicht. Weil der Anteil der Ausgaben für die vertragszahnärztliche Versorgung im Verhältnis zu den Gesamtausgaben der gesetzlichen Krankenversicherung in den letzten Jahren kontinuierlich gesunken ist, bestehen für die Vergütungsbeschränkungen keine hinreichend konkreten und gewichtigen Gründe. Damit sind die Regelungen in § 85 Abs. 2d und Abs. 3a SGB V – ohne eine einschränkende Auslegung im Hinblick auf die Vergütung von Parodontitisbehandlungen – wegen Verletzung des Grundrechts der Berufsfreiheit niedergelassener Vertragszahnärzte verfassungswidrig.

2. Die Vergütungsbegrenzungen in § 85 Abs. 2d und Abs. 3a SGB V stellen einen Eingriff in das richtigerweise über Art. 14 GG geschützte Rechtsinstitut des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs dar, auf das sich in entsprechender Anwendung auch niedergelassene Vertragszahnärzte als Freiberufler berufen können. Der durch die Honorarkürzungen sich zeigende geringere Ertragswert wird nicht nur zu einem geringeren Verkehrswert der Praxen führen, sondern auch Praxisübergaben zusätzlich erschweren. Viele niederge-



lassene Vertragszahnärzte dürften im Vertrauen auf die durch die neue PAR-Richtlinie vorgenommene Ausweitung des Leistungskatalogs finanzielle Dispositionen getätigt haben, um diese aufwendige und viele Menschen betreffende Behandlungsstrecke auch in wirtschaftlicher Hinsicht bewältigen zu können. Um den durch Art. 14 GG gewährten Vertrauensschutz unter dem besonderen Aspekt des Investitionsschutzes zu berücksichtigen, hätte der Gesetzgeber deshalb Übergangstatbestände regeln müssen. Zumindest im Jahr 2021 bzw. 2022 bereits begonnene und in den Folgejahren abzuschließenden Parodontitisbehandlungsstrecken hätten gänzlich aus den Vergütungsbeschränkungen für die Jahre 2023 und 2024 herausgenommen werden müssen. Ohne eine entsprechende einschränkende Auslegung der Regelungen in § 85 Abs. 2d und Abs. 3a SGB V verletzen diese das Grundrecht der Eigentumsfreiheit niedergelassener Vertragszahnärzte.

3. Durch die Vergütungskürzungen für vertragszahnärztliche Leistungen gehen negative Rückwirkungen auf in der gesetzlichen Krankenversicherung Versicherte einher. Vertragszahnärzte müssen zwar in Erfüllung ihres Versorgungsauftrags Parodontitisbehandlungen anbieten und dürfen sie nicht kategorisch verweigern. Angesichts der – ohne eine einschränkende Auslegung anzunehmenden – Verfassungswidrigkeit der Vergütungsbeschränkungen dürfen niedergelassene Vertragszahnärzte bereits in den Jahren 2021 und 2022 begonnene Behandlungsstrecken in den Jahren 2023 und 2024 – mit Ausnahme akuter Notfälle – prioritär gegenüber der Annahme von Neufällen behandeln. Eine Evaluation der Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung und der Deutschen Gesellschaft für Parodontologie bestätigt die faktische Rationierung der Parodontitisbehandlungen.

4. Der Anspruch der Versicherten auf einen *vollen* Krankenversicherungsschutz wird durch die Rationierung der Parodontitistherapie insbesondere infolge der strikten Budgetierung der vertragszahnärztlichen Vergütung in diesem Bereich erheblich eingeschränkt (werden). Sollte sich tatsächlich bestätigen, dass durch Pflichtmitgliedschaft gesetzlich einbezogene Versicherte faktisch im Laufe des Jahres 2024 kaum noch einen Zugang zur Aufnahme neuer Parodontitisbehandlungsstrecken im Rahmen ihrer durch Zwangsmitgliedschaft begründeten Versicherung erhalten, erwächst aus dem Sozialstaatsprinzip eine Handlungsnotwendigkeit des Gesetzgebers, die tatsächliche Versorgungssituation durch geeignete Maßnahmen zu verbessern.

5. Sollte im Jahr 2024 sich bezogen auf Neubehandlungsfälle die Versorgung im Vergleich zu dem schon im Jahr 2021 als unzureichend angesehenen alten Behandlungsansatz tatsächlich halbieren, wirft das die Frage auf, ob der Gesetzgeber seiner Schutzpflicht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG gerecht geworden

ist. Die Verpflichtung des Staates, das Behandlungsverhältnis zwischen Zahnarzt und Patient qualitätssichernd zu steuern, hätte der Gesetzgeber jedenfalls in einem solchen Szenario nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen entsprechend erfüllt.

6. Sollten sich wirklich Praxisschließungen von niedergelassenen Vertragszahnärzten derart anhäufen, dass insbesondere im ländlichen Raum oder in strukturschwachen Regionen die vertragszahnärztliche Versorgung erheblich eingeschränkt ist, hat auch hier der Gesetzgeber im Vorhinein geeignete Maßnahmen zu ergreifen, um ein solches Szenario abzuwenden. Auch wenn derart viele Praxisschließungen derzeit noch nicht ersichtlich sind, ist mit Blick auf die insbesondere durch die Einführung der strikten Budgetierung der Gesamtvergütung vertragszahnärztlicher Leistungen geschaffene Gefahr der Unterversorgung im vertragszahnärztlichen Bereich daran zu erinnern, dass die Schutzpflicht des Staates aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG auch zukunftsgerichtet ist.

7. Die Wechselwirkungen zwischen verfassungswidrigen Vergütungsbegrenzungen für vertragszahnärztliche Leistungen und den negativen Folgen für die Versicherten im Hinblick auf die faktische Rationierung der Parodontitisbehandlungen und bezüglich der vertragszahnärztlichen Versorgung insgesamt bestätigen die aus dem besonderen Zahnarzt-Patienten-Verhältnis resultierende grundrechtsverstärkende Wirkung für freiberuflich tätige, auf das Wohl ihrer Patienten bedachte Zahnärzte. Hierdurch verstärkt sich der durch Art. 12 Abs. 1 und Art. 14 GG gewährleistete Grundrechtsschutz niedergelassener Vertragszahnärzte gegen die eingeführten Vergütungsbegrenzungen.

## Literaturverzeichnis

- Axer, Peter*: Normsetzung der Exekutive in der Sozialversicherung. Ein Beitrag zu den Voraussetzungen und Grenzen untergesetzlicher Normsetzung im Staat des Grundgesetzes, Tübingen 2000.
- Bettermann, Karl August*: Die verfassungskonforme Auslegung. Grenzen und Gefahren, Heidelberg 1986.
- Bogs, Harald*: Die verfassungskonforme Auslegung von Gesetzen unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Stuttgart 1966.
- Buschmann, Marco*: EuGH und Eigentumsgarantie. Eine Analyse zu Ursprung und Inhalt des Eigentumsrechts der Europäischen Union, Heidelberg 2017.
- Byrla, André*: Das GKV-Finanzstabilisierungsgesetz aus vertragsärztlicher Sicht, in: *MedR* 2023, 719–723.
- Dürig, Peter (Mitbegr.) / Herzog, Roman / Scholz, Rupert (Hrsg.)*: Grundgesetz, Kommentar, München, Loseblatt (Werkstand: Mai 2023).
- Hauck, Ernst*: Sachleistung und Kostenerstattung, in: Helge Sodan (Hrsg.), *Handbuch des Krankenversicherungsrechts*, 3. Aufl., München 2018, § 8.
- Hendges, Martin*: Auswirkungen des GKV-Finanzstabilisierungsgesetzes auf die zahnärztliche Versorgung, in: *GesR* 2023, 641–646.
- Hermes, Georg*: Das Grundrecht auf Schutz von Leben und Gesundheit. Schutzpflicht und Schutzanspruch aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG, Heidelberg 1987.
- Isensee, Josef*: Das Recht des Kassenarztes auf angemessene Vergütung, in: *VSSR* 1995, 321–353.
- Jaeger, Renate*: Welches System der gesetzlichen Krankenversicherung wird durch das Grundgesetz geschützt?, in: Stefan Empter/Helge Sodan (Hrsg.), *Markt und Regulierung. Rechtliche Perspektiven für eine Reform der gesetzlichen Krankenversicherung*, Gütersloh 2003, 15–42.
- Kaltenborn, Markus*: Verfassungsrechtliche Vorgaben für das Krankenhaus, in: Stefan Huster / Markus Kaltenborn (Hrsg.), *Krankenhausrecht*, 2. Aufl., München 2017, § 2.

- Kreuter-Kirchhof*, Charlotte: Personales Eigentum im Wandel, Tübingen 2017.
- Loose*, Andrea: Vertragszahnärztliche Vergütung nach dem GKV-Finanzstabilisierungsgesetz – Rückkehr zur Budgetierung?, in: *GesR* 2023, 635–641.
- Maaß*, Rainald: Die Angemessenheit der Vergütung der vertragsärztlichen Leistung, in: *NZS* 1998, 13–20.
- Möstl*, Markus: Schutzpflichten, in: Klaus Stern/Helge Sodan/Markus Möstl (Hrsg.), *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund*, Bd. III, 2. Aufl., München 2022, § 68.
- Peikert*, Peter: Rechtmäßigkeit einer Disziplinarmaßnahme gegenüber einem Vertragsarzt wegen privater Honorarvereinbarungen mit Versicherten der GKV – Anmerkung, *MedR* 2002, 42–47.
- Rixen*, Stephan: Das soziale Staatsziel, in: Klaus Stern/Helge Sodan/Markus Möstl (Hrsg.), *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund*, Bd. II, 2. Aufl., München 2022, § 21.
- Rolfs*, Christian / *Giesen*, Richard / *Kreikebohm*, Ralf / *Udsching*, Peter (Hrsg.): *BeckOK Sozialrecht*, 71. Edition, Stand: 01.12.2023, München.
- Sauer*, Oliver: Wortlautgrenze der verfassungskonformen Auslegung? – ein Plädoyer für die Zulässigkeit verfassungskonformer Reduktion anlässlich der Entscheidung BVerfGE 110, 226 zur Strafbarkeit von Geldwäsche bei Strafverteidigern –, in: Albert-Ludwigs-Universität Freiburg, Institut für Öffentliches Recht, Papers und Preprints, 2006 (<https://freidok.uni-freiburg.de/data/3317>).
- Schaks*, Nils: *Der Grundsatz der finanziellen Stabilität der gesetzlichen Krankenversicherung. Eine verfassungs- und sozialrechtliche Untersuchung*, Berlin 2007.
- Der Grundsatz der finanziellen Stabilität der gesetzlichen Krankenversicherung, in: *VSSR* 2008, 31–53.
- Sodan*, Helge: Gesundheitsbehördliche Informationstätigkeit und Grundrechtsschutz, in: *DÖV* 1987, 858–866.
- Freier Beruf und Berufsfreiheit, Verfassungs- und andere Rechtsprobleme Öffentlich bestellter Vermessungsingenieure in projektgebundenen Gesellschaften, Düsseldorf 1988.

- Freie Berufe als Leistungserbringer im Recht der gesetzlichen Krankenversicherung. Ein verfassungs- und verwaltungsrechtlicher Beitrag zum Umbau des Sozialstaates, Tübingen 1997.
- Vorrang der Privatheit als Prinzip der Wirtschaftsverfassung, in: DÖV 2000, 361–371.
- Das Beitragssatzsicherungsgesetz auf dem Prüfstand des Grundgesetzes, in: NJW 2003, 1761–1766.
- Die gesetzliche Krankenversicherung nach dem GKV-Modernisierungsgesetz, in: GesR 2004, 305–310.
- Duales Krankenversicherungssystem, in: ders. (Hrsg.), Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 3. Aufl., München 2018, § 1.
- Verfassungsrechtliche Grundlagen der Krankenversicherung, in: ders. (Hrsg.), Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 3. Aufl., München 2018, § 2.
- Leistungserbringung durch Dritte als Folge des Sachleistungsprinzips, in: ders. (Hrsg.), Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 3. Aufl., München 2018, § 13.
- Berufsfreiheit, in: Klaus Stern/Helge Sodan/Markus Möstl (Hrsg.), Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, Bd. IV, 2. Aufl., München 2022, § 125.
- Eigentumsfreiheit und Erbrecht, in: Klaus Stern/Helge Sodan/Markus Möstl (Hrsg.), Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, Bd. IV, 2. Aufl., München 2022, § 126.

*Sodan, Helge / Schaks, Nils*: Streikrecht für Vertragsärzte? Eine Studie zur Zulässigkeit kollektiver Maßnahmen von Vertragsärzten, in: VSSR 2014, 89–116.

*Sodan, Helge / Ziekow, Jan*: Grundkurs Öffentliches Recht. Staats- und Verwaltungsrecht, 10. Aufl., München 2023.

*von Mangoldt, Hermann (Begr.) / Klein, Friedrich / Starck, Christian*: Kommentar zum Grundgesetz, Bd. 1, 7. Aufl., München 2018.

*Wimmer, Raimund*: Der Rechtsanspruch von Vertragsärzten auf angemessene Vergütung, in: MedR 1998, 533–539.