

L 11 KA 4/09

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung
11
1. Instanz
SG Düsseldorf (NRW)
Aktenzeichen
S 14 KA 267/06
Datum
29.10.2008
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 11 KA 4/09
Datum
24.11.2010
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 6 KA 29/11 B
Datum
14.07.2011
Kategorie
Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Düsseldorf vom 29.10.2008 wird zurückgewiesen. Die Klägerin trägt auch die Kosten des Berufungsverfahrens. Die Revision wird nicht zugelassen

Tatbestand:

Die Klägerin, die als praktische Ärztin in F zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen ist, wendet sich gegen Arzneimittelregresse wegen unwirtschaftlicher Verordnungsweise im Jahr 2003.

Im Januar 2006 teilte der Prüfungsausschuss der Ärzte und Krankenkassen Nordrhein (Prüfungsausschuss) der Klägerin mit, dass die Prüfung der Wirtschaftlichkeit der Arzneiverordnungstätigkeit nach Durchschnittswerten von Amts wegen durchzuführen sei, und gewährte ihr vor Einleitung weiterer Verfahrensschritten hinsichtlich der Verordnungstätigkeit im Jahr 2003 Gelegenheit, Praxisbesonderheiten darzulegen. Die Klägerin reagierte darauf nicht. Mit Bescheid vom 03.04.2006 setzte der Prüfungsausschuss sodann wegen unwirtschaftlicher Arzneiverordnung im Jahr 2003 Regresse i.H.v. insgesamt 64.674,44 EUR fest.

Mit ihrem Widerspruch machte die Klägerin geltend, bedingt durch die Lage ihrer Praxis begäben sich vorwiegend ältere Patienten in ihre Behandlung. Vielen Patienten sei es nicht möglich, eine andere Praxis bzw. überhaupt eine Praxis aufzusuchen. Sie betreue chronisch kranke Patienten, die ständig auf kassenpflichtige Medikamente angewiesen seien. Sie könne auch notwendige Behandlungen nicht verweigern. Im Übrigen spare sie durch ihre Arbeit im Endeffekt Geld ein, da dadurch oftmals stationäre Behandlungen vermieden würden. Sie bitte um eine Einzelprüfung, da die statistische Prüfung zu keinen verwertbaren Ergebnissen führe.

Der Beklagte reduzierte die Regresse mit Bescheid vom 07.08.2006 (Sitzung vom 21.06.2006) auf insgesamt 51.328,75 EUR. Ausgehend von der Zuordnung der Klägerin zur Untergruppe 1 der Fachgruppe der Allgemeinmediziner ermittelte der Beklagte für die Praxis der Klägerin Abweichungen im Rentneranteil in den einzelnen Quartalen von +14,78 %, +10,38 %, +18,00 % und +10,14 % gegenüber der Vergleichsgruppe sowie einen unterdurchschnittlichen Anteil an Not- und Vertreterfällen. Die Arzneikostenstatistik Durchschnittswertprüfung (AKS DWP) ergab Überschreitungen bei den Arzneiverordnungskosten gegenüber der Vergleichsgruppe von 64,26 % bis 155,33 % und nach den Detaildatenlieferungen (WP-Listen) Überschreitungen von 74,66 %, 90,25 %, 88,61 % und 111,16 %. Nach Bereinigung der der Klägerin günstigeren Verordnungskosten nach den WP-Listen u.a. um Fremdkassenfälle, Nichtarzneimittel, in Anlehnung an § 5 Abs. 3 Richtgrößenvereinbarung 2002 ermittelte Praxisbesonderheiten, darüber hinausgehende als Praxisbesonderheiten eingestufte Besonderheiten wie z.B. Antiasthmatica sowie einen am Gesamtverordnungsvolumen gemessenen prozentualen Anteil an nicht zuzuordnenden Verordnungen ergaben sich gegenüber der Vergleichsgruppe Überschreitungen von 51,53 %, 60,25 %, 55,50 % und 77,14 %. Weitere Praxisbesonderheiten oder kompensatorische Einsparungen konnte der Beklagte nicht feststellen. Im Hinblick auf die Fallzahlen der Klägerin und die anzuerkennenden Praxisbesonderheiten legte der Beklagte sodann die Grenze zum offensichtlichen Missverhältnis bei 40 % Überschreitung fest und errechnete unter Berücksichtigung des Apothekenrabatts und der Versicherten-zuzahlungen die Regresssummen für die einzelnen Quartale und im Ergebnis den Gesamtregress.

Mit ihrer Klage vom 17.08.2006 hat die Klägerin vorgetragen, es seien Medikamente verordnet worden, die kassenpflichtig und notwendig gewesen seien, um bei chronisch- sowie akutkranken Patienten Krankheiten zu heilen und Pflegebedürftigkeit zu vermeiden. Sie habe stets versucht, die günstigsten Medikamente zu verordnen. Der Bescheid des Beklagten sei bereits formell rechtswidrig, da er i.S.d. § 35 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) nicht ausreichend begründet sei; die im Bescheid enthaltenen Tabellen, die eigentlich Bestandteil der internen Buchhaltung seien, seien unverständlich. Der von ihr geltend gemachte erheblich erhöhte Rentneranteil sei nicht berücksichtigt worden. Gerade die behandelten Rentner würden einen Großteil der Überschreitungen hervorrufen, wie sich aus der beigefügten

beispielhaften Patientenliste ergebe. Sie behandle darüber hinaus eine erhöhte Anzahl von Patienten mit Hypertonie, die erhebliche Verordnungskosten verursachen würden. Hinzukomme, dass sie keine bzw. sehr wenige Vertretungen übernehme, so dass sog. Verdünnerfälle fehlten. In der Regel würden nämlich Patienten in Vertretungsfällen nur mit dem absolut Notwendigsten versorgt.

Die Klägerin hat beantragt,

den Beklagten unter Aufhebung des Bescheides vom 07.08.2006 zu verurteilen, über ihren Widerspruch erneut unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts zu entscheiden.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er hat vorgetragen, dem abweichenden Rentneranteil sei Rechnung getragen worden. Der ausgewiesene Falldurchschnitt entspreche dem Wert, der bei der Vergleichsgruppe zu erwarten gewesen wäre, wenn sie ausgehend von der Statusgruppenverteilung der Praxis der Klägerin unter Zugrundelegung der ausgewiesenen statusbezogenen Falldurchschnittswerte verordnet hätte. Falls eine einzelne Statusgruppe, wie z.B. die der Rentner, bei der Klägerin weitergehende Kosten als bei der Vergleichsgruppe verursacht habe, sei es Aufgabe der Klägerin gewesen, dies im Widerspruchsverfahren darzulegen und ggf. zu beweisen.

Das Sozialgericht (SG) Düsseldorf hat die Klage mit Urteil vom 29.10.2008 abgewiesen: Die statistischen Werte belegten Überschreitungen im Vergleich zur zutreffend zu Grunde gelegten Vergleichsgruppe, nämlich der Untergruppe 1 der Fachgruppe der Praktischen Ärzte / Allgemeinmediziner, so dass der Beklagte zu Recht vom Anschein der Unwirtschaftlichkeit ausgegangen sei. Der Beklagte habe nicht aufgeklärte Verordnungen und Verordnungen von Nichtarzneimitteln sowie von Amts wegen festgestellte Praxisbesonderheiten in Abzug gebracht. Weitere Praxisbesonderheiten oder kompensatorische Einsparungen habe er zutreffend nicht berücksichtigt, da diese von Klägerin nicht dargelegt worden seien. Dem Rentneranteil sei durch die Gewichtung nach Mitgliedern, Familienangehörigen und Rentnern Rechnung getragen worden. Es erschließe sich nicht, inwieweit sich aus der unterdurchschnittlichen Zahl an Vertreterfällen eine Besonderheit ergebe; die Zuordnung als sog. Verdünnerfälle sei im Hinblick auf Arzneimittelverordnungen nicht offensichtlich. Schließlich sei der angefochtene Bescheid auch hinreichend begründet.

Gegen das am 29.12.2008 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 19.01.2009 Berufung eingelegt und vorgetragen, niemals von den Krankenkassen Beschwerden erhalten zu haben, dass verordnete Medikamente nicht übernommen würden. Sie habe daher auch nicht wissen können, dass sie die Richtwerte in so hohem Maß überschritten habe. Sie sei auf ihr angebliches Fehlverhalten nicht hingewiesen worden. Es liege ein Verstoß gegen das Übermaßverbot des [Art. 20 Abs. 3](#) Grundgesetz i.V.m. [§ 106 Abs. 5 S. 2](#) Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V) vor, da sie nicht vor dem Regress beraten worden sei. Nach der Prüfvereinbarung sei vorrangig zu prüfen, ob eine gezielte schriftliche oder mündliche Beratung des Arztes ausreichend sei. Dies wiege umso schwerer, als es sich um einen Regress in existenzgefährdender Höhe handele. Durch ihre Behandlung habe sie Einweisungen in die Notaufnahme bzw. in ein Krankenhaus vermieden und den Krankenkassen damit Kosten i.H.v. mehreren 100.000,00 EUR erspart. Der Sachverhalt sei nicht richtig ermittelt; der Beklagte räume selber ein, dass der Prüfungsausschuss nicht geklärte Verordnungskosten einbezogen habe. Er habe auch festgestellt, dass die AKS DWP nicht mit den WP-Listen übereinstimme. Der Praxisbesonderheit der Altersstruktur ihrer Praxis sei nicht hinreichend, d.h. individuell, Rechnung getragen worden. Der Rentneranteil sei signifikant erhöht; fehlende Vertreterfälle und der überdurchschnittliche Anteil an Bluthochdruckpatienten seien zu berücksichtigen. Im Übrigen werde die Neutralität der Prüfkommision in Frage gestellt; deren Prozessvertreter Rechtsanwalt C sei auch Vorsitzender der Prüfkommision und vertrete zeitgleich seine eigenen finanziellen Interessen.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Düsseldorf vom 29.10.2008 abzuändern, und den Beklagten unter Abänderung seines Bescheides vom 07.08.2006 zu verurteilen, über ihren Widerspruch gegen den Bescheid des Prüfungsausschusses vom 03.04.2006 unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats neu zu entscheiden.

Der Beklagte und die Beigeladene zu 6) beantragen,

die Berufung der Klägerin zurückzuweisen.

Der Beklagte trägt vor, die Bezahlung der von der Klägerin ausgestellten Verordnungen lasse keinen Rückschluss auf die Wirtschaftlichkeit der Verordnungen zu und rechtfertige auch kein schützenswertes Vertrauen der Klägerin. Sie könne sich auch nicht auf fehlende Informationen über ihr Ordnungsverhalten berufen; denn sie müsse mit den rechtlichen Gegebenheiten ihrer vertragsärztlichen Tätigkeit vertraut sein. Zudem habe sie wie alle Vertragsärzte fortlaufend die Quartalsbilanzen Arzneiverordnungen erhalten und sei damit über den Umfang der Arzneiverordnungen im Vergleich zur Fachgruppe informiert worden.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und die Verwaltungsvorgänge des Beklagten Bezug genommen. Diese waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung der Klägerin ist nicht begründet.

Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen, denn der Bescheid des Beklagten vom 07.08.2006 ist rechtmäßig und beschwert die Klägerin nicht ([§ 54 Abs. 2 Satz 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG)). Der Senat nimmt Bezug auf die Entscheidungen des Beklagten und des SG ([§§ 136 Abs. 3](#), [153 Abs. 2 SGG](#)) und führt ergänzend aus:

Rechtsgrundlage für Regresse wegen unwirtschaftlicher Behandlungsweise ist [§ 106 Abs. 2 SGB V](#) (hier zu Grunde zu legen in der Fassung

des GKV-Gesundheitsreformgesetzes 2000 vom 22.12.1999, [BGBl. I 2626](#), die auch in den weiteren Jahren 2001 bis 2003 galt) i.V.m. der zwischen der Beigeladenen zu 8) und den Krankenkassen(-verbänden) mit Wirkung ab 01.01.2001 geschlossenen Prüfvereinbarung (Vereinbarung zur Prüfung der Wirtschaftlichkeit der vertragsärztlichen Versorgung in Nordrhein gemäß [§ 106 SGB V](#) in: Rheinisches Ärzteblatt 6/2001, S. 109 ff, s. auch Übergangs- und Einrichtungsvereinbarung vom 05.04.2004: in Rheinisches Ärzteblatt 6/2004, S. 72 ff). Danach wird die Wirtschaftlichkeit der Versorgung u.a. durch arztbezogene Prüfungen ärztlicher und ärztlich verordneter Leistungen nach Durchschnittswerten beurteilt ([§ 106 Abs. 2 Nr. 1 SGB V](#) bzw. § 8 Prüfvereinbarung). Nach deren §§ 8 und 10 wird die Wirtschaftlichkeit der Versorgung durch arztbezogene Prüfungen ärztlicher und ärztlich verordneter Leistungen nach Durchschnittswerten beurteilt. Nach den hierzu von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen ist die statistische Vergleichsprüfung die Regelprüfmethode (u.v.a. BSG, Urteile vom 09.09.1998 - [B 6 KA 50/97 R](#) -, vom 09.06.1999 - [B 6 KA 21/98 R](#) -, vom 06.09.2000 - [B 6 KA 46/99 R](#) -, vom 12.12.2001 - [B 6 KA 7/01 R](#) -, vom 16.07.2003 - [B 6 KA 45/02 R](#) -). Die Abrechnungs- bzw. Arzneikostenwerte des Arztes werden mit denjenigen seiner Fachgruppe - bzw. ggf. mit denen einer nach verfeinerten Kriterien gebildeten engeren Vergleichsgruppe - im selben Quartal verglichen. Ergänzt durch die sog. intellektuelle Betrachtung, bei der medizinisch-ärztliche Gesichtspunkte berücksichtigt werden, ist dies die Methode, die typischerweise die umfassendsten Erkenntnisse bringt (u.v.a. BSG, Urteile vom 10.05.2000 - [B 6 KA 25/99 R](#) -, vom 06.09.2000 - [B 6 KA 24/99 R](#) -, vom 12.12.2001 - [B 6 KA 7/01 R](#) -, vom 16.07.2003 - [B 6 KA 45/02 R](#) -). Ergibt die Prüfung, dass die Verordnungsstellen des Arztes je Fall in einem offensichtlichen Missverhältnis zum durchschnittlichen Aufwand der Vergleichsgruppe stehen, mithin ihn in einem Ausmaß überschreiten, das sich im Regelfall nicht mehr durch Unterschiede in der Praxisstruktur oder in den Behandlungsnotwendigkeiten erklären lässt, hat das die Wirkung eines Anheinsbeweises der Unwirtschaftlichkeit (u.v.a. BSG, Urteile vom 06.09.2000 - [B 6 KA 24/99 R](#) -, vom 06.09.2000 - [B 6 KA 46/99 R](#) -, vom 11.12.2002 - [B 6 KA 1/02 R](#) -, vom 16.07.2003 - [B 6 KA 45/02 R](#) -).

Davon ausgehend hat der Beklagte mit seinem Bescheid vom 07.08.2006 unwirtschaftliche Verordnungsweise der Klägerin in beanstandungsfreier Weise im Rahmen des ihm zustehenden Beurteilungsspielraums (u.v.a. BSG, Urteile vom 28.10.1992 - [6 Rka 3/92](#) - und vom 15.11.1995 - [6 Rka 4/95](#) -) angenommen.

1. Der Entscheidung des Beklagten stehen zunächst keine formale Hindernisse deshalb entgegen, weil der Dr. C, der an der Sitzung vom 21.06.2006 bzw. dem Bescheid vom 07.08.2006 als Vorsitzender des Beklagten mitgewirkt hat, zugleich Mitglied der Rechtsanwaltskanzlei Dr. C und Partner ist, die den Beklagten im Berufungsverfahren vertritt.

Nach [§ 106 Abs. 4 Satz 2 SGB V](#) i.d. ab 01.01.2004 geltenden Fassung besteht der Beschwerdeausschuss aus Vertretern der Kassenärztlichen Vereinigung und der Krankenkassen in gleicher Anzahl sowie einem unparteiischen Vorsitzenden (s. auch [§ 1 Abs. 1 Satz 2 Wirtschaftlichkeitsprüfungsverordnung \(WiPrüfVO\)](#)). Die Vertragspartner der Prüfvereinbarung haben die zum 01.01.2004 erfolgte o.a. Gesetzesänderung zwar erst in der ab 01.01.2008 geltenden Fassung der Prüfvereinbarung (Rheinisches Ärzteblatt 12/2007, S. 62) aufgenommen und in [§ 5](#) - Besetzung des Beschwerdeausschusses - bestimmt "Dem Beschwerdeausschuss gehören je 4 Vertreter der KVN und der Krankenkassen sowie jeweils ein unparteiischer Vorsitzender an. Die Vertragspartner stellen sicher, dass Stellvertreter für Ausschussmitglieder in ausreichender Zahl zur Verfügung stehen." Die Vorgaben des [§ 106 Abs. 4 Satz 2 SGB V](#) wurden aber bereits zuvor faktisch umgesetzt; im Beschwerdeverfahren wurde durch eine den gesetzlichen Vorgaben entsprechende paritätische Besetzung unter Vorsitz eines unparteiischen Vorsitzenden, d.h. eines Vorsitzenden, der weder dem Lager der Kassenärztlichen Vereinigung noch demjenigen der Krankenkassen angehört, entschieden.

Der Vorsitzende Dr. C war nicht ausgeschlossen. Nach [§ 16 Abs. 1 Nrn. 1 - 5 SGB X](#) dürfen in einem Verwaltungsverfahren für eine Behörde Beteiligte oder ihnen nahe stehende Personen nicht tätig sein. Der Vorsitzende des Beklagten war nicht Beteiligter im Sinne des [§ 12 Abs. 1 SGB X](#), denn er war weder Antragsteller oder Antragsgegner. Er war auch nicht Adressat eines Verwaltungsaktes, Partner eines öffentlich-rechtlichen Vertrages oder Hinzugezogener. Er stand auch nicht einem Beteiligten gleich. Nach [§ 16 Abs. 1 Satz 2 SGB X](#) steht dem Beteiligten gleich, wer durch die Tätigkeit oder durch die Entscheidung einen unmittelbaren Vorteil oder Nachteil erlangen kann. Die Vorschrift normiert damit den Grundsatz, dass das eigene wirtschaftliche Interesse am Ausgang des Verwaltungsverfahrens zum Ausschluss von der Mitwirkung führt (von Wulffen, SGB X, 7. Auflage, [§ 16 Rdn. 12](#)), regelt mithin Fälle, in denen nach den maßgeblichen Umständen des konkreten Falles eine Unparteilichkeit des Handelns nicht gewährleistet ist (Oberverwaltungsgericht (OVG) für das Land Nordrhein-Westfalen (NRW), Beschluss vom 13.04.2004 - [10 B 2429/03](#) -). Ob eine mögliche Auswirkung der Verwaltungstätigkeit oder der in Rede stehenden Verwaltungsentscheidung einen unmittelbaren Vor- oder Nachteil darstellt, hängt von einer auf die Sicht eines objektiven Beobachters abstellenden Würdigung im Einzelfall ab. Dabei ist auf der einen Seite zu berücksichtigen, dass die Mitwirkung von Personen verhindert werden soll, die am Ausgang des Verwaltungsverfahrens ein eigenes, insbesondere wirtschaftliches Interesse haben und damit den bösen Schein möglicher Parteilichkeit hervorrufen. Auf der anderen Seite muss eine Gesetzesauslegung vermieden werden, nach der jeder theoretisch denkbare Vor- oder Nachteil oder selbst untergeordnete, entfernt liegende Interessenkollisionen beachtlich sind oder die Ausschussarbeit geradezu blockiert würde (OVG für das Land NRW, Urteil vom 24.01.1995 - [5 A 1746/91](#) - m.w.N.).

Vorteile i.d.S. erwachsen dem Vorsitzenden des Beklagten durch seine Tätigkeit im Ausschuss oder durch dessen Entscheidungen nicht. Er erhält ein monatliches Pauschalhonorar, dessen Höhe von den Vertragspartnern gesondert vereinbart wird und sich aus einer Grundpauschale sowie einer Sitzungspauschale zusammensetzt; Reisekosten fallen nach den Vorschriften über die Reisekostenvergütung der Beamten des Landes NRW nach der jeweils höchsten Reisekostenstufe an ([§ 6 Abs. 3](#) der ab 01.01.2008 geltenden Prüfvereinbarung, vgl. auch [§ 1 Abs. 2](#) und [3 WiPrüfVO](#)). Der Vorsitzende des Beschwerdeausschusses und im Falle seiner Verhinderung sein Stellvertreter vertreten den Ausschuss grundsätzlich gerichtlich und außergerichtlich ([6 Abs. 4 Satz 1 Prüfvereinbarung](#), [§ 1 Abs. 1 Satz 3 Nr. 5 WiPrüfVO](#)). Für die gerichtliche Vertretung kann eine gesonderte Vergütung vereinbart werden ([6 Abs. 4 Satz 2 Prüfvereinbarung](#), [§ 1 Abs. 4 WiPrüfVO](#)). Es handelt sich dabei insgesamt um eine Entschädigung (vgl. [§ 1 Abs. 3 Satz 1 WiPrüfVO](#)) für geleistete Tätigkeit bzw. einen Ersatz von Aufwendungen, die ohne Einfluss auf die Unparteilichkeit des Handelns sind. Das ergibt sich schon daraus, dass Entschädigung und Aufwendungsersatz in keinem inhaltlichen Zusammenhang mit der Tätigkeit bzw. der zu treffenden Entscheidung stehen.

Daraus, dass der Vorsitzende den Ausschuss in den Fällen, in denen die Entscheidung des Beklagten von einem der Beteiligten angefochten wird, nicht selber vor Gericht vertritt, sondern eine Rechtsanwaltssozietät mandatiert, der er angehört, ergibt sich im Ergebnis nichts Anderes. In [§ 1 Abs. 1 Satz 3 Nr. 5 WiPrüfVO](#) und entsprechend in [§ 6 Abs. 4 Satz 1 Prüfvereinbarung](#) ist ausdrücklich vorgesehen, dass der Vorsitzende des Beschwerdeausschusses und im Falle seiner Verhinderung sein Stellvertreter den Ausschuss grundsätzlich auch gerichtlich vertreten sollen, also auch im gerichtlichen Verfahren weiterhin als Vertreter des Beklagten tätig sein sollen; insoweit besteht somit eben kein Interessenkonflikt. Ein Ausschluss anwaltlicher Vertretung des Vorsitzenden des Beschwerdeausschusses und damit eine unzulässige

Einschränkung der Wahrnehmung der Rechtsinteressen letztlich des Beklagten ergibt sich aus diesen Regelungen im Übrigen nicht.

Auch wenn dem Vorsitzenden des Ausschusses aus seiner wirtschaftlichen Beteiligung an der in der Rechtsform einer Partnerschaft geführten und mit der Interessenwahrnehmung beauftragten Rechtsanwaltssozietät Vorteile zufließen können, sind diese lediglich mittelbarer Art und stehen in keinem unmittelbaren Bezug zu der Tätigkeit im Beschwerdeausschuss und zu dessen Entscheidungen. Ein eigenes wirtschaftliches Interesse des Vorsitzenden am Ausgang des Verwaltungsverfahrens kann daraus nicht hergeleitet werden; die Honorierung der späteren anwaltlichen Tätigkeit erfolgt davon unabhängig.

Eine begründete Besorgnis der Befangenheit ([§ 17 SGB X](#)) besteht nicht. Eine solche Besorgnis ist zu bejahen, wenn ein Grund vorliegt, der geeignet ist, Misstrauen gegen die Unparteilichkeit zu rechtfertigen ([§ 42 Abs. 2 Zivilprozessordnung](#)). Dabei begründet die subjektive Überzeugung eines Beteiligten oder seine Besorgnis, es liege Befangenheit vor, nicht die Berechtigung einer Ablehnung. Entscheidend ist vielmehr, ob ein Grund vorliegt, der den Beteiligten von seinem Standpunkt aus nach objektiven Maßstäben befürchten lassen könnte, der von ihm Abgelehnte werde nicht unparteilich entscheiden (vgl. u.a. Bundesverfassungsgericht in [BVerfGE 73, 330; 82, 30](#) und [88, 17](#); Bundessozialgericht (BSG), Beschluss vom 01.03.1993 - [12 RK 45/92](#) -).

Eine solche Besorgnis kann bereits aufgrund der Gesetzessystematik nicht daraus hergeleitet werden, dass der Vorsitzende des Beklagten aufgrund der Beauftragung einer Rechtsanwaltssozietät, der er selbst angehört, ggf. mittelbare Vorteile ziehen kann. Die Möglichkeit, Vorteile aus einer Tätigkeit zu ziehen, hat der Gesetzgeber schon in [§ 16 Abs. 2 SGB X](#) erfasst und insoweit nur einen unmittelbaren Vorteil für schädlich erachtet. Diesen Vorgaben stünde die Annahme entgegen, dass ein mittelbarer Vorteil für sich allein dann aber regelmäßig zumindest Befangenheit mit der gleichen Folge eines Ausschlusses begründen würde. Im Übrigen rechtfertigt die Tatsache, dass der Vorsitzende des Beklagten eine Rechtsanwaltssozietät, der er angehört, mit der Prozessvertretung des Beklagten beauftragt hat, kein Misstrauen gegen seine unparteiische Amtsausübung. Die Entscheidungen des Beschwerdeausschusses können von allen am Verfahren der Wirtschaftlichkeitsprüfung Beteiligten mit der Klage angefochten werden, d.h. vom geprüften Arzt, von der Kassenärztlichen Vereinigung, von den Landesverbänden der Krankenkassen und von den Ersatzkassen. Da die gerichtliche und außergerichtliche Vertretung des Beschwerdeausschusses zu den Aufgaben des Vorsitzenden gehört, macht es keinen Unterschied, ob der Vorsitzende persönlich oder ein Mitglied der Rechtsanwaltssozietät, welcher er angehört, die Prozessvertretung übernimmt. Selbst wenn unterstellt würde, dass der Vorsitzende durch seine wirtschaftliche Beteiligung an der den Ausschuss vertretenden Rechtsanwaltssozietät ein Interesse daran haben sollte, dass möglichst viele Bescheide klageweise angefochten werden, rechtfertigte dies kein Misstrauen gegen seine unparteiische Amtsführung. Denn eine Entscheidung, die zu Lasten der geprüften Ärzte ausfällt, kann von diesen angefochten werden, eine Entscheidung, die zu Gunsten der geprüften Ärzte ausfällt, kann von den Krankenkassen angefochten werden; hinzu kommt generell das Klagerecht der Kassenärztlichen Vereinigung aus ihrem Sicherstellungsauftrag. Angesichts dessen bestehen für eine partielle - also einseitige - Amtsführung keinerlei Anhaltspunkte.

Eine formelle Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides ergibt sich schließlich nicht aus Umständen, die zu der Mandatierung der Prozessbevollmächtigten des Beklagten geführt haben. Ob insoweit ein Vergabeverfahren nach §§ 5 f. Verdingungsordnung für freiberufliche Leistungen (VOF) erforderlich war, ist unerheblich; denn das Klageverfahren vor dem SG schließt sich systematisch an das mit Erlass des Verwaltungsaktes abgeschlossene Verwaltungsverfahren ([§ 8 SGB X](#)) an, so dass eventuelle Mängel bei der Vergabe des Prozessführungsauftrags nicht auf den Inhalt des angefochtenen Bescheides zurückwirken. Ebenso bedarf keiner Entscheidung, ob und inwieweit ggf. [§ 45 Bundesrechtsanwaltsordnung \(BRAO\)](#) einer Vertretung des Beklagten durch die Rechtsanwaltskanzlei Dr. C und Partner entgegensteht. [§ 45 BRAO](#) regelt die Fälle, in denen ein Rechtsanwalt bzw. die mit dem Rechtsanwalt in Sozietät verbundenen Rechtsanwälte wegen im Einzelnen genannter Vorbefassung nicht tätig werden dürfen. Auf die Frage, ob einer der Tatbestände des [§ 45 Abs. 1 Nrn. 1 bis 4 bzw. Abs. 2 Nrn. 1 bis 4 BRAO](#) erfüllt ist (vgl. dazu Beschluss des SG Düsseldorf vom 16.09.2009 - S 2 KA 77/07 -), kommt es schon deshalb nicht an, weil ein Verstoß gegen [§ 45 BRAO](#) den Senat nicht dazu berechtigen würden, den Rechtsanwalt zurückzuweisen, solange nicht ein (anwalts-)gerichtliches Verbot verhängt wird (Kleine-Cosack, Bundesrechtsanwaltsordnung, 6. Auflage, § 45 Rdn. 46 m.w.N.; Oberlandesgericht Koblenz, Beschluss vom 11.01.2002 - [2 W 767/01](#) -).

2. Auch der Einwand der Klägerin, der Bescheid des Beklagten sei formell rechtswidrig, weil er nicht den Anforderungen des [§ 35 Abs. 1 SGB X](#) genüge, greift nicht.

[§ 35 Abs. 1 SGB X](#) verlangt nicht, schriftliche Verwaltungsakte in allen Einzelheiten zu begründen. Vielmehr sind nach dessen Abs. 1 Satz 2 dem Betroffenen nur die wesentlichen Gründe mitzuteilen, die die Behörde zu ihrer Entscheidung bewogen haben. Die Begründungsanforderungen sind von Fall zu Fall verschieden und richten sich nach den Besonderheiten des jeweiligen Rechtsgebietes und nach den Umständen des Einzelfalles. Es reicht aus, wenn dem Betroffenen die Gründe der Entscheidung in solcher Weise und in solchem Umfang bekanntgegeben werden, dass er seine Rechte sachgemäß verteidigen kann. Die Verwaltung darf sich deshalb auf die Angabe der maßgebend tragenden Erwägungen beschränken und braucht Gesichtspunkte und Umstände, die auf der Hand liegen oder dem Betroffenen bekannt sind, nicht nochmals ausführlich darzulegen. Der Beklagte misst in diesem Zusammenhang mit Recht dem Umstand Bedeutung zu, dass sich die im Verfahren der Wirtschaftlichkeitsprüfung ergehenden Bescheide an einen sachkundigen Personenkreis richten, der mit den Leistungs- und Abrechnungsvoraussetzungen vertraut ist und zu dessen Pflichten es gehört, über die Grundlagen der wirtschaftlichen Praxisführung und der Abrechnung der vertragsärztlichen Leistungen unter Wahrung des Gebots der Wirtschaftlichkeit Bescheid zu wissen. Das erlaubt es den Prüfungsgremien, entsprechende Kenntnisse vorauszusetzen und die Begründung ihrer Bescheide hierauf einzustellen. Dass der angefochtene Bescheid auf diese jedem Vertragsarzt geläufigen Zusammenhänge nicht im Einzelnen eingeht, ist ebenso unschädlich wie der Umstand, dass zur weitergehenden Erläuterung auch statistischen Tabellen einbezogen werden (BSG, Urteile vom 09.03.1994 - [6 RKa 18/92](#) - und vom 09.12.2004 - [B 6 KA 44/03 R](#) -).

Mit der Feststellung, dass im konkreten Fall nur ein geringer Teil des Mehraufwandes bei den Arzneimittelverordnungen erklärt werden kann, weitere als die anerkannten Praxisbesonderheiten aber nicht vorliegen, ist bei dieser Sachlage für die betroffene Vertragsärztin nachvollziehbar dargetan, dass und warum sich eine den Fachgruppendurchschnitt um mehr als 40 % übersteigende Verordnungshäufigkeit nicht mehr mit dem Wirtschaftlichkeitsgebot vereinbaren lässt.

3. Der Bescheid des Beklagten ist nach den o.a. Grundsätzen auch materiell rechtmäßig.

Der Beklagte hat die Klägerin zutreffend der Untergruppe 1 der Fachgruppe der Praktischen Ärzte/Allgemeinärzte gemäß der Anlage 1 zur Prüfvereinbarung zugeordnet.

Gegenüber dieser Fachgruppe ergaben sich anhand der Verordnungskosten nach den der Klägerin günstigeren WP-Listen Überschreitungen in den einzelnen Quartalen von über 70 %. Diese Verordnungskosten hat der Beklagte zu Gunsten der Klägerin "bereinigt". Er hat von den Verordnungskosten zunächst nicht aufgeklärte Verordnungen und Verordnungen von Nichtarzneimitteln in Abzug gebracht. Ferner hat er von Amts wegen Praxisbesonderheiten i.S.d. § 5 Abs. 3 Richtgrößenvereinbarung 2002 (Vereinbarung über Richtgrößen für Arznei- und Verbandmittel 2002, Rheinisches Ärzteblatt 6/2002, S. 75 ff) berücksichtigt. Zwar handelt es sich vorliegend nicht um eine Richtgrößenprüfung, sondern um eine Prüfung nach Durchschnittswerten, für die die Richtgrößenvereinbarung nicht gilt. Die dennoch erfolgte Berücksichtigung von Praxisbesonderheiten nach den Vorgaben der Richtgrößenvereinbarung 2002, die im Übrigen insoweit mit der im Jahr 2003 geltenden Richtgrößenvereinbarung 2003 (Rheinisches Ärzteblatt 3/2003, S. 80 ff) identisch ist, wirkt sich aber allein zu Gunsten der Klägerin aus. Zudem hat der Beklagte weitere Verordnungskosten - z.B. Kosten für Antiasthmatika oder Antiemetika, für Mittel der Insulintherapie bei insulinpflichtigem Diabetes mellitus oder für die Schmerztherapie mit Opioiden - als Praxisbesonderheiten anerkannt und in Abzug gebracht. Dennoch verblieben Überschreitungen gegenüber der Vergleichsgruppe von 51,53 %, 60,25 %, 55,50 % und 77,14 %, die die Annahme des Beklagten rechtfertigen, dass Unwirtschaftlichkeit gegeben ist.

Weitere Praxisbesonderheiten oder kompensatorische Einsparungen hat der Beklagte zu Recht nicht berücksichtigt. Solche mussten sich ihm weder aufdrängen noch hat die Klägerin diese in substantiierter Weise dargelegt.

Praxisbesonderheiten sind aus der Zusammensetzung der Patienten herrührende Umstände, die sich auf das Behandlungsverhalten des Arztes auswirken und in den Praxen der Vergleichsgruppe nicht in entsprechender Weise anzutreffen sind (u.v.a. BSG, Urteil vom 21.06.1995 - [6 RKa 35/94](#) -). Die betroffene Praxis muss sich nach der Zusammensetzung der Patienten und hinsichtlich der schwerpunktmäßig zu behandelnden Gesundheitsstörungen vom typischen Zuschnitt einer Praxis der Vergleichsgruppe unterscheiden (BSG, Urteil vom 06.09.2000 - [B 6 KA 24/99 R](#) -). Dabei ist es grundsätzlich Sache des geprüften Arztes, den durch die Feststellung eines offensichtlichen Missverhältnisses erbrachten Anscheinsbeweis der Unwirtschaftlichkeit seines Verhaltens durch die Geltendmachung von Praxisbesonderheiten oder kompensatorischen Minderaufwendungen zu widerlegen. Ihn trifft hinsichtlich dieser Einwendungen die Darlegungslast (BSG Urteil vom 11. 12.2002 - [B 6 KA 1/02 R](#) -). Es ist Angelegenheit des Vertragsarztes - und nicht des Beklagten oder des Gerichts -, entscheidungserhebliche Umstände vorzutragen, die auf eine Abweichung von der Typik der Praxen der Fachgruppe schließen lassen. Der Vertragsarzt ist nicht nur gemäß [§ 21 Abs. 2 SGB X](#) allgemein gehalten, bei der Ermittlung des Sachverhalts mitzuwirken, insbesondere die ihm bekannten Tatsachen und Beweismittel anzugeben. Im Rahmen der Abrechnung der vertragsärztlichen Leistungen hat er vielmehr eine entsprechende besondere Mitwirkungspflicht aus der Sache selbst, wie sie immer dann besteht, wenn ein Arzt sich auf ihm günstige Tatsachen berufen will und diese Tatsachen allein ihm bekannt oder nur durch seine Mithilfe aufgeklärt werden können (BSG, Urteil vom 15.11.1995 - [6 RKa 58/94](#) - m.w.N.).

Dieser Mitwirkungsobliegenheit, der der Vertragsarzt grundsätzlich im Verwaltungsverfahren zu genügen hat, ist die Klägerin nicht nachgekommen. Die Klägerin hätte nämlich konkret darlegen müssen, bei welchem der von ihr behandelten Patienten aufgrund welcher Erkrankungen im Einzelnen welcher erhöhte Verordnungsaufwand erforderlich war. Diesen Anforderungen an die Darlegungslast genügt das Vorbringen der Klägerin im Verfahren vor dem Beklagten, ältere und chronisch kranke Patienten betreut und kassenpflichtige Medikamente verordnet zu haben, nicht einmal im Ansatz. Darüber hinaus kann der Hinweis auf eine Verordnung kassenpflichtiger Medikamente grundsätzlich nicht weiter führen; denn Gegenstand der durchgeführten Wirtschaftlichkeitsprüfung ist die Prüfung der wirtschaftlichen Verordnungsweise der zu Lasten der gesetzlichen Krankenversicherung verordnungsfähigen Arzneimittel und nicht die Frage der Zulässigkeit der Verordnung. Die Klägerin beanstandet auch zu Unrecht, dass die Altersstruktur ihrer Praxis nicht hinreichend berücksichtigt worden sei. Die Altersstruktur der Praxis hat der Beklagte von Amts wegen durch die Berücksichtigung des Rentneranteils in seine Bewertung einbezogen. Er hat die Morbiditätsstruktur der Praxis der Klägerin geprüft und für den Anteil der Rentner bei den Versichertengruppen eine Abweichung gegenüber der Fachgruppe von jeweils +14,78 %, +10,38 %, +18,00 % und +10,14 % ermittelt. Diesem Anteil hat er dadurch Rechnung getragen, dass er den Verordnungswerten der Klägerin fiktive Verordnungswerte gegenübergestellt hat, die denen entsprechen, die die Vergleichsgruppe bei der Praxisstruktur der Klägerin entsprechender Rentneranzahl gehabt hätte. Eine darüber hinausgehende verfeinerte Differenzierung kann nicht verlangt werden (vgl. BSG, Beschluss vom 31.05.2006 - [B 6 KA 68/05 B](#) -). Wenn die Klägerin allerdings der Auffassung ist, die von ihr behandelten älteren Patienten wiesen eine höhere Morbiditätsrate als ansonsten von ihrer Fachgruppe behandelte ältere Patienten auf und hätten deshalb weitergehenderer Arzneiverordnungen bedurft, so hätte sie dies im Einzelnen darlegen müssen. Dementsprechend reicht auch hinsichtlich der Medikamente für chronisch kranke Patienten (z.B. Hypertoniker) der pauschale Hinweis darauf, solche Fälle seien vorhanden, nicht zur Anerkennung einer Praxisbesonderheit aus. Es wäre Sache der Klägerin gewesen, diese Fälle substantiiert darzulegen und insbesondere die dadurch entstehenden Kosten nachzuweisen. Soweit die Klägerin im Klageverfahren eine Liste der im Jahr 2003 behandelten chronisch kranken Patienten übersandt hat, ist dieser Vortrag verspätet; er hätte bereits im Verwaltungsverfahren erfolgen müssen. Im Übrigen ist auch dieses Vorbringen ungeeignet, eine Praxisbesonderheit zu belegen. Wie bereits das SG zutreffend ausgeführt hat, lassen nämlich weder die Anzahl der angeführten Patienten noch das auf sie entfallende Verordnungsvolumen auch nur ansatzweise eine vom typischen Zuschnitt einer Praxis der Vergleichsgruppe abweichende Patientenstruktur erkennen.

Es erschließt sich ebenso wie dem SG auch dem Senat nicht, aus welchem Grund der unterdurchschnittliche Anteil an Vertreterfällen als Praxisbesonderheit hätte berücksichtigt werden müssen. Es fehlt bereits an jedem Beleg für die Behauptung der Klägerin, im Vertretungsfall würden Patienten von den vertretenden Ärzten nur mit dem absolut Notwendigsten versorgt. Es mag zwar sein, dass nicht alle Vertragsärzte den ihnen obliegenden Pflichten nachkommen, es besteht aber kein Anhaltspunkt dafür, dass die weit überwiegende Anzahl der Vertragsärzte nicht ihre gesetzliche Verpflichtung erfüllen, Patienten auch in einem sog. Vertretungsfall in ausreichendem und zweckmäßigem Maß ([§ 12 SGB V](#)) mit Arzneimitteln zu versorgen.

Auch hinsichtlich kompensatorischer Einsparungen ist es Aufgabe des geprüften Arztes, die durch Überschreitungen im Bereich des offensichtlichen Missverhältnisses bewiesene unwirtschaftliche Behandlungsweise zu widerlegen oder zu erschüttern. Die Anerkennung kompensierender Einsparungen setzt nach ständiger Rechtsprechung des BSG und des erkennenden Senats voraus, dass zwischen dem Mehraufwand auf der einen und den Kostenunterschreitungen auf der anderen Seite ein kausaler Zusammenhang besteht. Es muss festgestellt werden, durch welche vermehrten Leistungen der Arzt in welcher Art von Behandlungsfällen aus welchem Grund welche

Einsparungen erzielt hat (u.v.a. BSG vom 05.11.1997 - 6 Rka 1/97 - sowie Senatsurteile vom 29.01.1997 - [L 11 Ka 52/96](#) - und vom 13.05.1998 - [L 11 KA 14/98](#) -). Die Darlegungs- und Beweislast liegt - wie bei der Behauptung einer Praxisbesonderheit (s.o.) - beim Vertragsarzt. Er muss das Vorliegen der Einsparungen, den methodischen Zusammenhang mit dem Mehraufwand, die medizinische Gleichwertigkeit und die kostenmäßigen Einsparungen darlegen und ggf. nachweisen. Das bedeutet nicht, dass der Arzt alle Einzelfälle - nach Art einer Einzelfallprüfung - anführen und medizinisch erläutern müsste; entscheidend ist vielmehr die strukturelle Darlegung der methodischen Zusammenhänge und der medizinischen Gleichwertigkeit. Gelingt der erforderliche Nachweis nicht, geht dies zu Lasten des Arztes (BSG a.a.O.).

Auch daran mangelt es. Die Klägerin verweist hierzu lediglich pauschal darauf, dass sie durch ihre Behandlung mehrere 100.000,00 EUR eingespart hätte.

Die Annahme des Beklagten, die Schwelle zur offensichtlichen Unwirtschaftlichkeit könne im Falle der Klägerin bei 40 % über den entsprechenden Durchschnittswerten der Fachgruppe angesetzt werden, ist frei von Rechtsfehlern. Einem Grenzwert zur Festlegung des offensichtlichen Missverhältnisses kommt allgemein die Funktion zu, dass bei seinem Überschreiten der Anscheinsbeweis der Unwirtschaftlichkeit erbracht ist und nunmehr der betroffene Arzt darzulegen hat und die Beweislast dafür trägt, dass gleichwohl von wirtschaftlicher Behandlungsweise auszugehen ist (BSG, Urteil vom 21.05.2003 - [B 6 KA 32/02 R](#) -). Von welchem Grenzwert an dies anzunehmen ist, entzieht sich einer allgemein verbindlichen Festlegung (BSG, Urteil vom 15.03.1995 - [6 Rka 37/93](#) -). Soweit das BSG es als zulässig erachtet hat, bei Einzelleistungsprüfungen die Grenze zum offensichtlichen Missverhältnis typisierend beim Doppelten des Fachgruppendurchschnitts zu ziehen, liegt auch darin keine absolute Untergrenze. Vielmehr bestehen auch gegen Grenzwerte von unter +40 % keine Bedenken, wenn die Prüfungsgremien Besonderheiten der Praxis von vornherein mit berücksichtigt haben, es also um eine Grenzwertfestlegung geht, die erfolgt, nachdem die statistische Vergleichsprüfung der Wirtschaftlichkeit bereits um anerkennenswerte individuelle Umstände des Arztes "bereinigt" worden ist (u.v.a. BSG, Urteile vom 18.06.1997 - [6 Rka 52/96](#) - und vom 28.01.1998 - [B 6 KA 69/96 R](#) -). Da vorliegend bei der Klägerin anerkannte Praxisbesonderheiten einbezogen worden sind, keine weiteren Praxisbesonderheiten und keine kompensatorische Einsparungen anzuerkennen sind, ist der von dem Beklagten zur Erfassung individueller Behandlungseinheiten und sonstiger Unwägbarkeiten angenommener Grenzwert von +40 % hinzunehmen.

Die Ansicht der Klägerin, der Festsetzung der Regresse hätte eine explizite Beratung vorangehen müssen, geht fehl. Das Erfordernis vorgängiger Beratung stellt gemäß [§ 106 Abs. 5 Satz 2 SGB V](#) nur eine "Soll"-Vorgabe dar. Dazu ist von der Rechtsprechung bereits klargestellt worden, dass entsprechend dem Sinn und Zweck dieser Bestimmung der Vorrang einer Beratung nicht für den Fall von - wie hier vorliegender - unzweifelhafter Unwirtschaftlichkeit gilt. Dies gilt bei Regressen aufgrund von Einzelfallprüfungen, wenn schon die Verordnungsfähigkeit fehlt, ebenso wie bei statistischen Durchschnittsprüfungen (Urteile des BSG vom 05.11.2008 - [B 6 KA 63/07 R](#) - sowie vom 06.05.2009 - [B 6 KA 3/08 R](#) -). Etwas anderes folgt auch nicht aus den Regelungen der Prüfvereinbarung, nach denen der Prüfungsausschuss ebenfalls "nur" vorrangig prüfen soll, ob eine individuelle Beratung des Arztes für die künftige Verordnungstätigkeit ausreichend erscheint, sofern ein besonders hohes Maß an Unwirtschaftlichkeit eine Beratung als nicht angemessen erscheinen lässt (§ 13 Abs. 12 der Prüfvereinbarung).

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 3 SGG](#) i.V.m. [§§ 154 ff](#) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO). Danach trägt die Klägerin die Kosten des von ihr erfolglos geführten Rechtsmittels ([§ 154 Abs. 2 VwGO](#)).

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2011-08-03