

Sehr geringe Fallzahlen und Beachtung der Heilmittel-Richtlinien – trotzdem Regress!

Rechtsanwalt Dr. Christoph Osmialowski, Fachanwalt für Medizinrecht, Karlsruhe

Einleitung

Die Heilmittel-Richtlinien sind auch für den Juristen schwer verdauliche Kost. Gleichwohl verlangen die Gremien, die die Wirtschaftlichkeit ärztlicher Verordnungen zu prüfen haben, dass Ärzte den Inhalt der Heilmittel-Richtlinien derartig verinnerlicht haben, dass sie sich bei den alltäglichen Verordnungen daran halten. Doch damit nicht genug: Auch wenn ein Arzt diese Herausforderung erfolgreich gemeistert hat, kann ihn allein wegen der Menge der Verordnungen ein Heilmittelregress ereilen. Dies gilt sogar dann, wenn der Arzt weit unterdurchschnittliche Fallzahlen nachweist und darlegen kann, dass er durch weniger Heilmittel-Leistungen in der eigenen Praxis den Krankenkassen Heilmittelkosten erspart.

Wie dies begründet werden kann, zeigt die folgende Nachricht über die aktuelle Rechtsprechung des Bundessozialgerichts. Neben der Bestätigung allgemeiner Grundsätze für Wirtschaftlichkeitsprüfungen werden die Grenzen für Ermessensentscheidungen zugunsten der Prüfungsgremien nachgezogen.

Bundessozialgericht, Urteil vom 21.03.2012

Zum Sachverhalt

Umstritten sind Regresse wegen überdurchschnittlicher Kosten durch Verordnungen physikalisch-medizinischer Behandlungen.

Der klagende Orthopäde mit den Zusatzbezeichnungen Sportmedizin und Chirotherapie überschritt in den streitgegenständlichen Quartalen mit seinem durch Verordnungen physikalisch-medizinischer Leistungen (seit dem 1.4.2005 als physikalisch-therapeu-

tisch bezeichnet) veranlassten Heilmittelaufwand den Durchschnitt der Fachgruppe der Orthopäden. Demgegenüber lagen seine Fallzahlen, seine Gesamthonoraranforderungen, sein Rentneranteil, der Umfang der Überweisungs- und Auftragsleistungen sowie sein Arzneikostenaufwand und auch der Umfang der in eigener Praxis erbrachten physikalisch-medizinischen Leistungen jeweils unter dem Durchschnitt.

Der Prüfungsausschuss erließ Regressbescheide, gegen die der klagende Arzt Widerspruch einlegte. Der beklagte Beschwerdeausschuss gab den Widersprüchen des Arztes nur teilweise statt, sodass es bei einer Gesamtregresssumme von 56.811,44 € verblieb. Die vom Sozialgericht verbundenen Klagen und die Berufung des Arztes zum Landessozialgericht sind erfolglos geblieben.

Mit seiner Revision macht der Arzt unter anderem geltend, dass ein Vergleich nur mit solchen Orthopäden, die ebenfalls umfangreich operierten und – wie er – keine physikalische Therapie in eigener Praxis anböten, angemessen wäre. Gegenüber seinem hohen Aufwand bei verordneten physikalisch-medizinischen Leistungen hätte der beklagte Beschwerdeausschuss eine Kompensation durch seine unterdurchschnittlichen physikalisch-medizinischen Leistungen in eigener Praxis und sein unterdurchschnittliches Gesamthonorar sowie seine unterdurchschnittlichen Arzneikosten anerkennen müssen. Er hätte die unterdurchschnittliche Fallzahl zum Anlass nehmen müssen, das statistische Material näher zu überprüfen und dessen Aussagen ggf. zu korrigieren. Für diese Überprüfung hätte er die Heilmittelstatistiken beschaffen und diese arztindividuell und fachgruppenbezogen auswerten müssen, was zu entsprechender Bereinigung des zum Vergleich herangezogenen Fachgruppendurchschnitts und/oder zur Zubilligung von Mehrauf-

wand bei ihm – dem klagenden Arzt – durch Anerkennung kompensierender Einsparungen bzw. einer Praxisbesonderheit geführt haben würde. Die zugrunde gelegten Statistiken der beigeladenen Kassenärztlichen Vereinigung (KV) könnten für einen fundierten Vergleich der Leistungsbedingungen der Fachgruppe mit denen des klagenden Arztes nicht ausreichen.

Schließlich sei auch unberücksichtigt geblieben, dass er – der klagende Arzt – bei der Verordnung von Hilfsmitteln in jedem Einzelfall die Frequenzvorgaben der Heilmittel-RL eingehalten habe. Der Schutz durch die Frequenzvorgaben, den das Bundessozialgericht (BSG) im Urteil vom 29.11.2006 herausgestellt habe (Az. B 6 KA 7/06 R, ArztR 2007, 218), müsse auch für die Gesamtheit seiner RL-konformen Verordnungen gelten. Diese Richtlinien seien ausgerichtet auf verbindliche äußere Rahmenbedingungen im Interesse der Vertragsärzte und ihrer Patienten. Sie ließen keinen Raum für ergänzende Prüfungen nach lediglich quantitativen, rein statistischen Durchschnittswerten. Andernfalls ergebe sich auch ein Widerspruch zwischen der Bewertung einer Verordnung als im Einzelfall korrekt und bei Gesamtbetrachtung aller Verordnungen als inkorrekt.

Aus den Gründen

Nach Auffassung des Bundessozialgerichts (BSG) ist die Revision des Arztes zulässig, aber unbegründet.

Grundsätze der statistischen Vergleichsprüfung

Nach § 106 Abs. 2 SGB V (in der Fassung des GKV-Gesundheitsreformgesetzes 2000 vom 22.12.1999, BGBl I 2626) sei davon auszugehen, dass die Prüfung nach Durchschnittswerten wegen ihres

hohen Erkenntniswerts bei verhältnismäßig geringem Verwaltungsaufwand die Regelprüfmethode darstellt (ständige Rechtsprechung, vgl. z.B. BSG, Urteil vom 27.06.2007, Az. B 6 KA 27/06 R, ArztR 2008, 79; Urteil vom 16.07.2008, Az. B 6 KA 57/07 R, ArztR 2009, 156; Urteil vom 06.05.2009, Az. B 6 KA 17/08 R, ArztR 2010, 128). Bei dieser Prüfmethode werde der Aufwand des geprüften Arztes je Fall mit dem durchschnittlichen Aufwand der Vergleichsgruppe – im Regelfall der Arztgruppe, der der Arzt angehört – verglichen. Dem liege die Annahme zugrunde, dass die Vergleichsgruppe im Durchschnitt insgesamt wirtschaftlich handelt (BSG, Urteil vom 27.06.2001, Az. B 6 KA 43/00 R, ArztR 2002, 133; Urteil vom 12.12.2001, Az. B 6 KA 7/01 R, ArztR 2002, 330; Urteil vom 16.07.2003, Az. B 6 KA 14/02 R; Urteil vom 16.07.2003, Az. B 6 KA 45/02 R, ArztR 2004, 290; Urteil vom 16.07.2008, Az. B 6 KA 57/07 R, ArztR 2009, 156). Ergebe die Prüfung, dass der Behandlungs- oder Verordnungsaufwand des geprüften Arztes – beim Gesamtfallwert, bei Sparten- oder bei Einzelleistungswerten – in offensichtlichen Missverhältnis zum durchschnittlichen Aufwand der Vergleichsgruppe steht, diesen nämlich in einem Ausmaß überschreitet, das sich nicht mehr durch Unterschiede in der Praxisstruktur wie Praxisbesonderheiten und/oder sog. kompensierende Einsparungen erklären lässt, so sei die Folgerung der Unwirtschaftlichkeit gerechtfertigt (ständige Rechtsprechung, siehe dazu z.B. BSG Urteil vom 27.06.2007, Az. B 6 KA 27/06 R, ArztR 2008, 79; Urteil vom 16.07.2008, Az. B 6 KA 57/07 R, ArztR 2009, 156; Urteil vom 06.05.2009, Az. B 6 KA 17/08 R). Bei den erforderlichen Bewertungen hätten die Prüfungsgremien einen Beurteilungsspielraum, sodass deren Einschätzungen von den Gerichten nur in begrenztem Umfang überprüft und ggf. beanstandet werden können.

Vergleichsgruppe: Mindestfallzahl, Praxisstruktur

Die Fallzahl des klagenden Arztes reiche als Grundlage für eine Vergleichsprüfung anhand von Durchschnittswerten der Fachgruppe aus. Die Eignung für einen solchen Vergleich sei erst dann zu verneinen, wenn die Fallzahlen des geprüften Arztes so weit unterhalb der Durchschnittswerte der Fachgruppe lie-

gen, dass ein Vergleich nicht mehr aussagekräftig ist. Für einen aussagekräftigen Vergleich hat der Senat auf eine Fallzahl des geprüften Arztes von mindestens 20 % der Vergleichsgruppe und dabei mindestens 100 Behandlungsfälle abgestellt (BSG Urteil vom 11.06.1986, Az. 6 RKa 2/85, ArztR 1987, 196, 208; Urteil vom 02.09.1987, Az. 6 RKa 8/87, ArztR 1988, 145). Dieses Mindestmaß habe der Kläger nicht unterschritten. Seine Fallzahlen lagen in den kritischsten der hier streitgegenständlichen Quartale um maximal 40 % unter der durchschnittlichen Fallzahl der Fachgruppe, d.h. sie beliefen sich stets auf mehr als 60 % der Vergleichsgruppe.

Der beklagte Beschwerdeausschuss durfte nach Auffassung des BSG das Verordnungsvolumen des klagenden Arztes auch mit demjenigen der Orthopäden im selben KV-Bezirk vergleichen. Die Bildung einer engeren – verfeinerten – Vergleichsgruppe sei nicht geboten gewesen. Deren Bildung bedürfe es allenfalls dann, wenn die Struktur der Praxis des geprüften Arztes sowohl hinsichtlich der Zusammensetzung des Patientenkontingents als auch hinsichtlich des ärztlichen Diagnose- und Behandlungsangebots von der Typik beim Durchschnitt der Fachgruppe signifikant abweicht (vgl. dazu BSG Urteil vom 06.09.2000, Az. B 6 KA 24/99 R, ArztR 2001, 137; Urteil vom 21.05.2003, Az. B 6 KA 32/02 R, ArztR 2004, 107; Urteil vom 14.12.2005, Az. B 6 KA 4/05 R, ArztR 2006, 276). Dies kann der Fall sein, wenn ein Arzt eine Zusatz- bzw. Schwerpunktbezeichnung führt, sofern diese Niederschlag im Leistungsspektrum oder in der Ausrichtung der Praxis findet (BSG Urteil vom 14.12.2005, Az. B 6 KA 4/05 R, ArztR 2006, 276). Die Prüfungsgremien dürfen solche Abweichungen von der Durchschnittspraxis aber auch – statt durch Bildung einer engeren Vergleichsgruppe – im Rahmen eines späteren Prüfungsschritts als Praxisbesonderheit oder durch Zugeständnis einer größeren Überschreitung des Fachgruppendurchschnitts berücksichtigen (BSG Urteil vom 15.04.1980, Az. 6 RKa 5/79, ArztR 1980, 258; Urteil vom 08.05.1996, Az. 6 RKa 45/95, ArztR 1997, 147; Urteil vom 27.06.2007, Az. B 6 KA 27/06 R, ArztR 2008, 79). Nach diesen Grundsätzen ist es nicht zu beanstanden, dass die Prüfungsgremien sich weder durch die vom Klä-

ger geführten Zusatzbezeichnungen Sportmedizin und Chirotherapie noch durch den unterdurchschnittlichen Umfang der in eigener Praxis erbrachten physikalisch-medizinischen Leistungen veranlasst gesehen haben, eine engere Vergleichsgruppe zu bilden.

Die Darlegungs- und Feststellungslast für besondere, einen höheren Behandlungsaufwand rechtfertigende atypische Umstände wie Praxisbesonderheiten und kompensierende Einsparungen obliege dem Arzt (BSG Urteil vom 27.06.2001, Az. B 6 KA 43/00 R, ArztR 2002, 133; Urteil vom 16.07.2008, Az. B 6 KA 57/07 R, ArztR 2009, 156; Urteil vom 06.05.2009, Az. B 6 KA 17/08 R; Urteil vom 18.08.2010, Az. B 6 KA 14/09 R, ArztR 2011, 219). Die Prüfungsgremien seien allerdings zu Ermittlungen von Amts wegen hinsichtlich solcher Umstände verpflichtet, die typischerweise innerhalb der Fachgruppe unterschiedlich und daher augenfällig sind (vgl. hierzu – betreffend in eigener Praxis oder verordneter physikalisch-medizinischer Leistungen – BSG Urteil vom 08.05.1985, Az. 6 RKa 24/83, ArztR 1986, 32,45).

Begrenzte Ermittlungspflicht der Prüfungsgremien

Die Prüfungsgremien seien jedoch nicht verpflichtet, den Gründen für unterdurchschnittliche Fallzahlen einer Praxis nachzugehen, soweit der Grenzwert von 20 % erreicht oder überschritten ist. Dies sei nicht Gegenstand der sog. intellektuellen Betrachtung, die medizinisch-ärztliche Gesichtspunkte mitberücksichtigt (zur medizinisch-intellektuellen Prüfung vgl. z.B. BSG Urteil vom 09.03.1994, Az. 6 RKa 18/92, ArztR 1995, 31, 43; Urteil vom 14.12.2005, Az. B 6 KA 4/05 R, ArztR 2006, 276; Urteil vom 27.06.2007, Az. B 6 KA 27/06 R, ArztR 2008, 79). Eine geringe Fallzahl könne vielfältige Ursachen haben; sie könne z.B. auf einer Minderung der Leistungsfähigkeit des Arztes beruhen oder Folge einer für die Patienten geringeren Attraktivität bzw. Überzeugungskraft des Arztes und/oder seiner Praxis sein. Eine geringe Fallzahl könne dazu führen, dass der Arzt, der dadurch eventuell viel Zeit für seine wenigen Patienten hat, geneigt ist, für diese besonders viele Leistungen zu erbringen, womit er unter Umständen zugleich trotz seiner geringen Patientenzahl ein auskömmliches

Einkommen anstrebt. Die Vielfalt möglicher Ursachen für eine geringe Fallzahl – für die auch nicht-medizinische Ursachen in Betracht kommen können, die keinen Bezug zum eigentlichen Aufgabenbereich der Prüfungsgremien haben – spreche gegen die Annahme einer Verpflichtung der Prüfungsgremien, nach deren Ursache im Rahmen der ihnen obliegenden medizinisch-intellektuellen Prüfung zu forschen. Auch erfordert die Praktikabilität – im Sinne des Gebots, effektive Wirtschaftlichkeitsprüfungen durchzuführen, dass die Prüfungsgremien bei Fallzahlen von wenigstens 20 % des Fachgruppendurchschnitts im Regelfall die Vergleichbarkeit als gegeben annehmen dürfen.

Unwirtschaftlichkeit trotz Beachtung der Heilmittel-Richtlinie

Eine Unwirtschaftlichkeit könne auch dann gegeben sein, wenn ein Arzt bei jeder einzelnen Verordnung die Frequenzzahlen der Heilmittel-Richtlinien beachtet. Zu unterscheiden sei nämlich zwischen einerseits Einzelfallprüfungen, auf die die Heilmittel-Richtlinien ausgerichtet sind und, vor denen diese den Arzt in gewissem Umfang schützen können, und andererseits Durchschnitts- und Richtgrößen-Prüfungen. Aus der Rechtsprechung des BSG (vgl. BSG Urteil vom 29.11.2006, Az. B 6 KA 7/06 R, ArztR 2007, 218) werde deutlich, dass Durchschnittsprüfungen nicht ausgeschlossen sind, sondern die Heilmittel-Richtlinien und die Wirtschaftlichkeitsprüfung nach § 106 SGB V nebeneinanderstehen:

Für die vom Arzt im Einzelfall verordnete Leistungsmenge seien die untergesetzlichen Frequenzvorgaben (Heilmittel-Richtlinien) maßgebend; beachtet der Arzt diese Vorgaben, könne ihm in der Regel nicht vorgehalten werden, er hätte in einem einzelnen Behandlungsfall Heilmittel nur mit geringerer Frequenz verordnen dürfen.

Vergleichsprüfungen anhand von Durchschnittswerten der Fachgruppe blieben aber möglich, soweit sie klären sollen, ob der Arzt in der Gesamtzahl seiner Patienten in zu vielen Fällen Anlass zur Verordnung der Heilmittel sah. So stelle der beklagte Beschwerdeausschuss beim Kläger nicht in Frage, dass er in allen einzelnen Behandlungsfällen jeweils

die Frequenzvorgaben der Heilmittel-Richtlinien einhielt; die von ihm durchgeführte Prüfung habe er vielmehr darauf gegründet, dass die Anzahl der Behandlungsfälle, in denen der Kläger physikalisch-medizinische Leistungen verordnete, weit über dem Durchschnitt der Fachgruppe lag – in jedem zweiten Behandlungsfall, daher ungefähr doppelt so häufig wie die Fachgruppe – und dass dafür keine Rechtfertigung aufgrund besonderen Praxiszuschnitts erkennbar sei.

Mit einer solchen Vergleichsprüfung werde – entgegen der Ansicht des klagenden Arztes und der beigeladenen KV – nicht die Schutzwirkung der Heilmittel-Richtlinien unterlaufen. Die Frequenzvorgaben der Heilmittel-Richtlinien seien darauf zugeschnitten, wie viele Einheiten physikalischer Therapie im einzelnen Behandlungsfall als im Regelfall sachgerecht anzusehen sind. Dabei werde vorausgesetzt, dass es sich um einen Behandlungsfall handelt, in dem überhaupt Anlass zur Verordnung physikalisch-medizinischer Leistungen besteht. Zur Frage, in welcher Art von Behandlungsfällen ein solcher Anlass überhaupt als gegeben angesehen werden kann, sage die Heilmittel-RL nichts aus; medizinische Beurteilungskriterien hierfür seien darin nicht zu finden.

Die Anwendbarkeit der Durchschnitts- und Richtgrößen-Prüfungen entspreche auch dem umfassenden Geltungsanspruch des Wirtschaftlichkeitsgebots, wonach der Arzt nicht nur im konkreten Einzelfall, sondern unter jedem Aspekt – und deshalb auch bezogen auf die Anzahl seiner Behandlungsfälle mit Heilmittelverordnungen – wirtschaftlich handeln muss.

Keine kompensatorischen Einsparungen durch (weniger) Heilmittel-Leistungen in eigener Praxis

Der beklagte Beschwerdeausschuss hat erwogen, ob hinsichtlich des Minderaufwands des klagenden Arztes bei den in eigener Praxis erbrachten physikalisch-medizinischen Leistungen sogenannte kompensierende Einsparungen anzuerkennen sind. Er kam zu dem Ergebnis, dass ein Kausalzusammenhang zwischen dem Mehraufwand bei den verordneten und dem Minderaufwand bei den in eigener Praxis erbrachten

physikalisch-medizinischen Leistungen zweifelhaft erscheint, weil die in eigener Praxis erbrachten und die von selbstständigen nicht-ärztlichen Leistungserbringern erbrachten physikalisch-medizinischen Leistungen nicht deckungsgleich seien. Zudem sei der Ersparniswert gering; der Minderaufwand des klagenden Arztes bei den in eigener Praxis erbrachten physikalisch-medizinischen Leistungen betrage je Fall nur einen Bruchteil des Mehraufwands durch verordnete physikalisch-medizinische Leistungen (insoweit werden Beträge einerseits bis 7,00 € und andererseits ab 20,00 € genannt). Diese Ausführungen des Beklagten genügen nach Auffassung des BSG den rechtlichen Anforderungen. Es reiche aus, solche Umstände lediglich in die Berechnung oder Schätzung der zuzugestehenden belassenden Durchschnittsüberschreitungen einzubeziehen. Bei der Quantifizierung dürften sich die Prüfungsgremien mit pauschalierenden Schätzungen begnügen (vgl. BSG Urteil vom 06.05.2009, Az. B 6 KA 17/08 R, ArztR 2010, 128).

Fazit

Diese Entscheidung zeigt, dass ein Arzt sich nicht darauf verlassen darf, dass ihn die Einhaltung der Heilmittel-Richtlinien vor einem Regress wegen unwirtschaftlichem Ordnungsverhalten schützt. Neben den schwer zu überschauenden Heilmittel-Richtlinien hat der Arzt vielmehr auch die statistische Entwicklung der Verordnungen in seiner Vergleichsgruppe zu beachten. Besonderheiten der Praxis (Fallzahlen unter 100 Fällen bzw. unter 20 % der Vergleichsgruppe, Praxisbesonderheiten, kompensatorische Einsparungen) hat der Arzt zu beweisen. Die hierfür erforderlichen Ordnungsstatistiken der Vergleichsgruppe muss sich der Arzt selbst (von der KV) besorgen. Damit hat das Bundessozialgericht den Arzt weiter in Begründungsnot gebracht. OUP

Korrespondenzadresse

RA Dr. Christoph Osmialowski
Kanzlei für ArztRecht
Fiduciastraße 2
76227 Karlsruhe
kanzlei@arztrecht.org
www.arztrecht.org