

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Verkündet am
6. Mai 2009

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: B 6 KA 17/08 R

L 6/7 KA 624/03 (Hessisches LSG)
S 5 KA 2914/00 (SG Frankfurt am Main)

.....

Kläger und Revisionskläger,

Prozessbevollmächtigte:

.....

g e g e n

Beschwerdeausschuss der Ärzte und Krankenkassen in Hessen,
Georg-Voigt-Straße 15, 60325 Frankfurt am Main,

Beklagter und Revisionsbeklagter,

beigeladen:

1. Kassenärztliche Vereinigung Hessen,
Georg-Voigt-Straße 15, 60325 Frankfurt am Main,
2. AOK - Die Gesundheitskasse in Hessen,
Basler Straße 2, 61352 Bad Homburg,
3. BKK Landesverband Hessen,
Stresemannallee 20, 60596 Frankfurt am Main,
4. Innungskrankenkasse Baden-Württemberg und Hessen,
Schlachthofstraße 3, 71636 Ludwigsburg,
5. Landwirtschaftliche Krankenkasse Hessen, Rheinland-Pfalz und Saarland,
Luisenstraße 12, 34119 Kassel,
6. Krankenkasse und Pflegekasse für den Gartenbau,
Frankfurter Straße 126, 34121 Kassel,

7. Verband der Ersatzkassen e.V. - vdek,
Frankfurter Straße 84, 53721 Siegburg.

Der 6. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. Mai 2009 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. W e n n e r , die Richter Prof. Dr. C l e m e n s und E n g e l h a r d sowie den ehrenamtlichen Richter Dr. A h r e n s und die ehrenamtliche Richterin Dr. Z e c h für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 28. November 2007 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat dem Beklagten auch die Kosten des Revisionsverfahrens zu erstatten. Im Übrigen sind Kosten nicht zu erstatten.

G r ü n d e :

I

- 1 Umstritten sind Regresse wegen Verordnungen physikalisch-therapeutischer Leistungen.
- 2 Der Kläger ist als Orthopäde zur vertragsärztlichen Versorgung im Bezirk der zu 1. beigeladenen Kassenärztlichen Vereinigung (KÄV) zugelassen. Er hat Zusatzqualifikationen für Sportmedizin und Chirotherapie und ist Belegarzt mit drei Betten in einem in F. gelegenen Krankenhaus des Deutschen Roten Kreuzes.
- 3 In den Quartalen III und IV/1996 lag sein Verordnungsaufwand im Bereich physikalisch-therapeutischer Leistungen je Behandlungsfall - nach den im Urteil des Landessozialgerichts (LSG) zugrunde gelegten elektronisch erfassten, dem Kläger in diesen Quartalen zugeordneten Verordnungskosten - um 246 % und 313 % über dem Durchschnitt der Arztgruppe der Orthopäden. Im Vergleich zu denjenigen Orthopäden, die auch die Qualifikation für Chirotherapie hatten, und im Vergleich zu denen mit der Qualifikation für Sportmedizin ergaben sich noch höhere Durchschnittsüberschreitungen. Deutlich unterdurchschnittlich waren dagegen die vom Kläger in eigener Praxis erbrachten physikalisch-medizinischen Leistungen der Leistungsgruppe (LG) 9 des Einheitlichen Bewertungsmaßstabs für vertragsärztliche Leistungen (hier anzuwenden in der ab dem 1.7.1996 gültigen Fassung <EBM-Ä aF>) (Unterschreitungen jeweils um 97 %). Die Fallzahlen in der Praxis des Klägers lagen ebenfalls unter dem Durchschnitt der Arztgruppe (Unterschreitungen um 23 % und 28 %), ebenso sein Rentneranteil. Sein Gesamthonorar je Fall unterschritt gleichfalls - um 8 % bzw 1 % - den Durchschnitt der Arztgruppe.

- 4 Auf Antrag der Krankenkassen überprüfte der Prüfungsausschuss die Wirtschaftlichkeit der Verordnungsweise des Klägers im Heilmittelbereich. Er setzte Regresse in Höhe von 14.062,20 DM für das Quartal II/1996, von 26.450 DM für das Quartal III/1996 und von 33.455,80 DM für das Quartal IV/1996 fest. Auf die Widersprüche des Klägers hin, der unter anderem auf seine Schwerpunkte bei schulterchirurgischen Eingriffen und Knie-Arthroskopien hinwies, befasste sich der beklagte Beschwerdeausschuss mit der Verordnungsweise des Klägers. Er ließ sich von Dr. D. unterstützen, der gleichermaßen die Zusatzqualifikationen für Sportmedizin und Chirotherapie hatte. Dieser überprüfte beispielhaft 23 Einzelfälle des Quartals III/1996 und 15 Einzelfälle des Quartals IV/1996 mit dem Ergebnis, dass sowohl die Anzahl als auch die Kombinationen einzelner Leistungen - vor allem im nicht postoperativen Bereich - unwirtschaftlich seien (häufig 10 bis 12 Behandlungsserien ohne Zwischenkontrollen des Behandlungserfolgs; stereotype Verordnungen von Lymphdrainage, Bewegungsübungen und Eis-anwendungen oder von Fango, Massage und Bewegungsübungen oder von Elektrotherapie und Massage; häufige Verordnungen von Massagen bei Arthrose des Kniegelenks – Prüfbericht vom 17.1.2000).
- 5 Der Beklagte hob den Regress hinsichtlich des Quartals II/1996 auf, wies aber die Widersprüche gegen die Regresse für die Quartale III und IV/1996 zurück (*Bescheid vom 20.7.2000*). In diesem Bescheid ist ausgeführt, dass die Überschreitungen im Vergleich mit der gesamten Arztgruppe der Orthopäden - aber auch, erst recht, beim verfeinerten Vergleich mit den Orthopäden mit der Zusatzqualifikation für Sportmedizin oder Chirotherapie - im Bereich des sog offensichtlichen Missverhältnisses lägen, das ab einer Durchschnittsüberschreitung um ca 50 % anzunehmen sei. Die Durchsicht der Verordnungsblätter habe keine Praxisbesonderheiten ergeben, dagegen eine Reihe von Einsparungsmöglichkeiten aufgezeigt (*mit Wiedergabe der Prüfergebnisse von Dr. D.*). Zu berücksichtigen seien die überdurchschnittlichen Anteile an schulterchirurgischen Eingriffen und an Knie-Operationen sowie der unterdurchschnittliche Anteil in eigener Praxis erbrachter physikalisch-medizinischer Leistungen (*LG 9 des EBM-Ä aF*). Der Beklagte kam zu dem Ergebnis, dass dem Kläger unter Berücksichtigung der zurückgehenden Zahl operativer Eingriffe (nach 184 operativen Eingriffen im Quartal II/1996 noch 120 <richtig laut Prüfbericht: 128> im Quartal III/1996 und 85 im Quartal IV/1996) Mehrbeträge im Vergleich zur Fachgruppe von 110 % im Quartal III/1996 und von 100 % im Quartal IV/1996 zu belassen seien.
- 6 Das vom Kläger angerufene Sozialgericht (SG) hat den Bescheid des Beklagten aufgehoben, weil Praxisbesonderheiten nicht angemessen berücksichtigt sowie der durch diese bedingte Mehraufwand und die insoweit belassenen Mehrbeträge nicht ausreichend quantifiziert worden seien (*Urteil vom 12.3.2003*). Das LSG hat das Urteil des SG aufgehoben und die Klage abgewiesen (*Urteil vom 28.11.2007*). In diesem Urteil ist ausgeführt, der Beklagte habe zur fundierten Überprüfung der vom Kläger verordneten physikalisch-therapeutischen Leistungen

weder sämtliche Verordnungsblätter aus den Quartalen III und IV/1996 noch die sog erweiterten Heilmitteldateien beziehen müssen, denn genügend konkrete und quantitativ ausreichende Einwendungen habe der Kläger nicht erhoben. Abgesehen davon, dass er die Datengrundlage bereits im Verwaltungsverfahren und nicht erst im Berufungsverfahren hätte beanstanden müssen, betreffen seine Rügen fehlerhafter Zuordnung von Verordnungen zum Quartal IV/1996 nicht ein Volumen von 5 % der Verordnungen, dh von über 50 der insgesamt über 1.000 Verordnungen. Anhaltspunkte für systematisch falsche Zuordnungen bestünden nicht. Insgesamt überschreite der Kläger mit Verordnungsvolumina von mehr als 240 % bzw 300 % im Verhältnis zum Durchschnitt seiner Arztgruppe die Grenze zum sog offensichtlichen Missverhältnis, wobei der Beklagte ihm noch Überschreitungen in großem Umfang (110 % bzw 100 %) belassen habe. Damit seien eventuell bestehende kleinere Ungenauigkeiten ausgeglichen. Praxisbesonderheiten seien zu verneinen. Der Tätigkeitsschwerpunkt des Klägers bei Schulteroperationen und Knie-Arthroskopien ergebe noch keinen Praxisschwerpunkt im Sinne einer Praxisbesonderheit. Die von ihm angeführte operative Tätigkeit habe im Quartal III/1996 nur wenig mehr als 10 % und im Quartal IV/1996 nicht einmal 10 % seiner Gesamtfallzahl ausgemacht. Auch der Gesichtspunkt präventiver Operationsvermeidung begründe keine Besonderheit im Vergleich zur Fachgruppe. Die belegärztliche Tätigkeit ergebe ebenfalls keine Praxisbesonderheit, weil darin angesichts der nur geringen Operationszahl keine erhebliche Abweichung von den übrigen Orthopäden liege. Kompensierende Einsparungen habe der Beklagte dem Kläger wegen seines unterdurchschnittlichen Anteils in eigener Praxis erbrachter physikalisch-medizinischer Leistungen zu Recht anerkannt. Der Beklagte habe diese Einsparungen und auch die überdurchschnittlichen Kosten durch Verordnung physikalisch-therapeutischer Leistungen bei seiner Schätzung des anzuerkennenden Mehrbedarfs nachvollziehbar berücksichtigt. Konkrete Berechnungen seien nicht erforderlich gewesen. Der Beklagte habe berücksichtigen dürfen, dass einem Rückgang der Zahl der Operationen ein Anstieg der Überschreitungen des Fachgruppendurchschnitts bei den physikalisch-therapeutischen Leistungen gegenüberstehe. Der Kläger könne auch nicht mit Erfolg geltend machen, ihm müssten die großzügigeren Verordnungsmaßstäbe der Vereinbarung für die sog erweiterte ambulante physikalische Therapie (EAP) zugute kommen; denn den physiotherapeutischen Praxen, mit denen er bevorzugt zusammen gearbeitet habe, sei die Qualifikation zur Erbringung von EAP-Leistungen nicht zuerkannt worden.

- 7 Mit seiner Revision macht der Kläger geltend, die Prüfungsgremien bzw die Gerichte hätten weitergehende Ermittlungen anstellen müssen, zB die einzelnen Verordnungslisten überprüfen oder die Verordnungsblätter bzw die sog Printimages beziehen müssen. Bei sechs der von Dr. D. einzeln überprüften 62 Verordnungsblätter sei die Quartalszuordnung fehlerhaft. Dies sei eine Fehlerquote von nahezu 10 %, sodass weitere Ermittlungen erforderlich gewesen wären. Auch hätten die Prüfungsgremien und das LSG seine Praxisbesonderheiten sowie die im Einzelnen dargelegten Einsparungen aufgrund der von ihm durchgeführten Operationen nicht bzw nicht aus-

reichend berücksichtigt. Ferner enthalte der angefochtene Bescheid keine dem § 35 SGB X genügende Begründung; der belassene Mehraufwand und die festgesetzte Regresshöhe seien im Bescheid nicht nachvollziehbar erläutert worden. Schließlich habe Dr. D. entgegen § 16 Abs 1 Satz 1 Nr 6 SGB X als Beisitzer an der angefochtenen Entscheidung mitgewirkt, obgleich er den schriftlichen Prüfbericht verfasst habe, auf den sich der Beklagte und das LSG gestützt hätten.

- 8 Der Kläger beantragt,
das Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 28.11.2007 aufzuheben und die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Frankfurt am Main vom 12.3.2003 zurückzuweisen,
hilfsweise, das Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 28.11.2007 aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an dieses Gericht zurückzuverweisen.
- 9 Der Beklagte beantragt,
die Revision zurückzuweisen.
- 10 Er hält das Urteil des LSG für zutreffend. Die zu 1. beigelegene KÄV schließt sich seinen Ausführungen an.
- 11 Die übrigen Beigeladenen äußern sich im Revisionsverfahren nicht.

II

- 12 Die Revision des Klägers ist unbegründet. Das LSG hat die angefochtenen Regressbescheide für die Quartale III und IV/1996 zu Recht nicht beanstandet.
- 13 Rechtsgrundlage der Arzneikostenregresse ist - wie bereits der Beklagte in seinem Bescheid angegeben hat - § 106 Abs 2 SGB V (*hier zugrunde zu legen in der Fassung des Gesundheitsstrukturgesetzes vom 21.12.1992, BGBl I 2266*). Danach wurde die Wirtschaftlichkeit der Versorgung durch arztbezogene Prüfungen ärztlicher und ärztlich verordneter Leistungen nach Durchschnittswerten oder anhand von Richtgrößen (*aaO Satz 1 Nr 1*) und/oder auf der Grundlage von Stichproben (*aaO Satz 1 Nr 2*) geprüft. Über diese Prüfungsarten hinaus konnten und können die Landesverbände der Krankenkassen mit den KÄVen gemäß § 106 Abs 2 Satz 4 SGB V andere arztbezogene Prüfungsarten vereinbaren (*s zusammenfassend BSG SozR 4-2500 § 106 Nr 17 RdNr 12 f mwN; ebenso BSG SozR 4-2500 § 106 Nr 19 RdNr 14, zur Veröffentlichung auch in BSGE vorgesehen*). Die Auswahl unter den verschiedenen Prüfmethode n liegt grundsätzlich im Ermessen der Prüfungsgremien. Dabei war nach der im

maßgeblichen Zeitpunkt geltenden Rechtslage davon auszugehen, dass die Prüfung nach Durchschnittswerten wegen ihres hohen Erkenntniswerts bei verhältnismäßig geringem Verwaltungsaufwand die Regelprüfmethode darstellt (*vgl BSG SozR 4-2500 § 106 Nr 17 RdNr 13; ebenso BSG SozR 4-1500 § 141 Nr 1 RdNr 19; BSG SozR 4-2500 § 106 Nr 19 RdNr 14*). Bei dieser Prüfmethode wird der Aufwand des geprüften Arztes je Fall mit dem durchschnittlichen Aufwand der Arztgruppe, der der Arzt angehört, verglichen. Dem liegt die Annahme zugrunde, dass die Vergleichsgruppe im Durchschnitt insgesamt wirtschaftlich handelt (*BSG SozR 3-2500 § 106 Nr 54 S 303; Nr 55 S 307 f; BSG SozR 4-2500 § 106 Nr 2 RdNr 14, 15; Nr 3 RdNr 14; BSG SozR 4-2500 § 106 Nr 19 RdNr 14*). Ergibt die Prüfung, dass der Behandlungs- oder Verordnungsaufwand des geprüften Arztes in offensichtlichem 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 ist die Folgerung der Unwirtschaftlichkeit gerechtfertigt (*stRspr, s dazu zB BSG SozR 3-2500 § 106 Nr 57 S 319; BSG SozR 4-1500 § 141 Nr 1 RdNr 19; BSG SozR 4-2500 § 106 Nr 19 RdNr 14*). Dabei obliegt die Darlegungs- und Feststellungslast für besondere, einen höheren Behandlungsaufwand rechtfertigende atypische Umstände wie Praxisbesonderheiten und kompensierende Einsparungen dem Arzt (*BSG SozR 3-2500 § 106 Nr 54 S 298 f mwN; Nr 57 S 325; BSG SozR 4-2500 § 106 Nr 19 RdNr 14*). Bei den erforderlichen Bewertungen als fachlich-medizinisch und wirtschaftlich vertretbar oder nicht mehr vertretbar haben die Prüfungsgremien einen Beurteilungsspielraum, sodass deren Einschätzungen von den Gerichten nur in begrenztem Umfang überprüft und ggf beanstandet werden können (*zu Entscheidungsspielräumen im Rahmen der Wirtschaftlichkeitsprüfung siehe BSGE 95, 199 = SozR 4-2500 § 106 Nr 11, jeweils RdNr 36 mwN; BSG SozR 4-1500 § 141 Nr 1 RdNr 20; BSG SozR 4-2500 § 106 Nr 19 RdNr 22*).

- 14 Nach dem Maßstab der vorstehend dargestellten rechtlichen Anforderungen und unter Berücksichtigung der gerichtlich nur begrenzt möglichen Überprüfung sind die angefochtenen Regressbescheide und das Urteil des LSG nicht zu beanstanden. Die vom Kläger erhobenen Einwendungen gegen den Ablauf des Verwaltungs- und des vorinstanzlichen Gerichtsverfahrens greifen nicht durch; weder ist die Mitwirkung des Dr. D. im Beschwerdeausschuss zu beanstanden (*unten 1.*), noch sind die Bedenken des Klägers gegen die Verordnungsdaten, die der Beklagte und das LSG ihrer Beurteilung zugrunde gelegt haben, gerechtfertigt (*unten 2.*). Auch die Einwendungen des Klägers in inhaltlicher Hinsicht sind erfolglos. Nach den Ausführungen im angefochtenen Bescheid und den Feststellungen im Urteil des LSG (*zur Bindung hieran siehe § 163 SGG*) lag der Kläger mit seinem Verordnungsmehraufwand im Bereich der physikalisch-therapeutischen Leistungen in den Quartalen III und IV/1996 um 246 % und 313 % weit über dem durchschnittlichen Aufwand der Fachgruppe. Da der Beklagte in nicht zu beanstandender Weise Praxisbesonderheiten verneinte und kompensierende Einsparungen nur in geringem Umfang anerkannte (*unten 3. ff*) und somit die Verordnungskosten des Klägers im

Bereich der physikalisch-therapeutischen Leistungen in offensichtlichem Missverhältnis zum durchschnittlichen Aufwand der Arztgruppe standen (*zur Grenze des offensichtlichen Missverhältnisses ab Überschreitungen um mehr als ca 40 % siehe zB BSGE 95, 199 = SozR 4-2500 § 106 Nr 11, jeweils RdNr 50 mwN*), hat der Beklagte unbedenklich die Schlussfolgerung ziehen können, dass die Verordnungsweise des Klägers unwirtschaftlich war, sodass die festgesetzten Regresse rechtmäßig sind.

- 15 1. Die vom Kläger erhobene Rüge, Dr. D. habe nicht einerseits den Prüfbericht abfassen und ins Verfahren einbringen und andererseits auch an der Entscheidung über den Regress mitwirken dürfen, ist erfolglos. Gemäß § 16 Abs 1 Satz 1 Nr 6 SGB X ist nur derjenige von der Tätigkeit für eine Behörde ausgeschlossen, der "außerhalb seiner amtlichen Eigenschaft in der Angelegenheit ein Gutachten abgegeben hat oder sonst tätig geworden ist." Dr. D. nahm indessen seine Überprüfungen nicht "außerhalb seiner amtlichen Eigenschaft" vor, sondern als Teil seiner Aufgabe als Mitglied des Beschwerdeausschusses. Dies ergibt sich aus § 18 der Prüfvereinbarung (*PrüfV, hier anzuwenden in der von 1992 bis 1996 gültigen Fassung*). Nach dessen Abs 1 iVm Abs 2 können ärztliche Mitglieder der Prüfungs- und Beschwerdeausschüsse zu Berichterstattern ernannt werden, denen eine orientierende Durchsicht der Abrechnungsunterlagen anhand einer die Behandlungs- bzw Verordnungsweise des Arztes genügend beleuchtenden Zahl von Abrechnungsfällen zu ermöglichen ist. Nur ausnahmsweise ist dafür die Beauftragung externer Sachverständiger vorgesehen (§ 18 Abs 1 Satz 2 und Abs 3 PrüfV).
- 16 2. Die vom Kläger erhobenen Einwendungen gegen die Verordnungsdaten, die der Beklagte und das LSG ihren Beurteilungen zugrunde gelegt haben, greifen nicht durch.
- 17 a) Seitdem gesetzlich vorgegeben ist, dass die Verordnungsvolumina elektronisch ermittelt werden (§§ 284 ff iVm §§ 296, 297 SGB V), werden die Verordnungsblätter per EDV eingelese, den einzelnen Ärzten zugeordnet und dann weiterverarbeitet. Wegen dieser gesetzlichen Einführung und Billigung der elektronischen Verfahrensweise ist zunächst von der Richtigkeit des so ermittelten Verordnungsvolumens auszugehen (*BSG SozR 4-2500 § 106 Nr 19 RdNr 18 mwN*). Das gilt sowohl für die Durchschnitts- als auch für die heute vorwiegend praktizierte Richtgrößen-Prüfung (*vgl BSG aaO*). Ergibt sich allerdings für die Prüfungsgremien der Verdacht von Fehlern bei der Berechnung des dem geprüften Arzt angelasteten Verordnungsvolumens oder macht der geprüfte Arzt substantiierte Zweifel geltend - dh konkrete und plausible Angaben, die die Richtigkeit der elektronisch ermittelten Ergebnisse zweifelhaft erscheinen lassen -, so müssen die Prüfungsgremien dem nachgehen und erforderlichenfalls weitergehende Ermittlungen anstellen, wie der Senat in seinem Urteil vom 16.7.2008 - seine Rechtsprechung weiterentwickelnd und zusammenfassend - ausgeführt hat (*BSG SozR 4-2500 § 106 Nr 19 RdNr 19 ff*). Dabei sind drei Stufen zu unterscheiden:

- 18 (aa) Lassen sich zwar nicht sogleich Fehler bei der Zuordnung von Verordnungen feststellen, bestehen aber aufgrund des Vorbringens des Arztes substantiierte Zweifel gegenüber dem elektronisch ermittelten Verordnungsvolumen und hat der Arzt zur weiteren Ermittlung - zumindest sinngemäß - die Heranziehung der erweiterten Arznei- bzw Heilmitteldateien verlangt, so hat er Anspruch darauf, dass die Prüfungsgremien diese Dateien beiziehen. Dabei müssen die Zweifel nicht ein bestimmtes erhebliches Verordnungsvolumen von zB 5 % der Verordnungskosten betreffen. Vielmehr reicht es aus, wenn sie sich nur auf einzelne Verordnungsbeträge beziehen (*BSG aaO RdNr 21 mwN*).
- 19 (bb) Wenn Darlegungen des geprüften Arztes und/oder Ermittlungen der Prüfungsgremien ergeben, dass Verordnungskosten ihm fehlerhafterweise zugerechnet oder in überhöhtem Ausmaß angelastet wurden, so ist der Betrag der ihm angelasteten Verordnungsgesamtkosten in entsprechendem Umfang zu korrigieren, indem - so der Regelfall - die fehlerhaften Verordnungsbeträge in Abzug gebracht werden. Dies gilt ebenso dann, wenn sich substantiiert geltend gemachte Zweifel nicht aufklären lassen, weil die davon betroffenen Verordnungsblätter bzw Printimages nicht mehr vorgelegt werden können (*BSG aaO RdNr 19 mwN*).
- 20 (cc) Betrifft der Korrekturbedarf nicht nur Einzelfälle, sondern insgesamt ein erhebliches Verordnungsvolumen - dafür hat der Senat eine Quote von mindestens 5 % der gesamten Verordnungskosten genannt -, so ist der Anscheinsbeweis der Vermutung der Richtigkeit der elektronisch erfassten und verarbeiteten Verordnungsdaten derart erschüttert, dass die Prüfungsgremien sämtliche einzelne Originalverordnungsblätter bzw Printimages des Arztes heranziehen müssen. Die vom Arzt tatsächlich veranlassten Verordnungskosten sind dann durch individuelle Auswertung sämtlicher noch vorhandener Verordnungsblätter bzw Printimages zu ermitteln. Soweit die vollständige Beiziehung der Originalverordnungsblätter bzw. Printimages nicht gelingt, haben die Prüfungsgremien einen entsprechenden Sicherheitsabschlag von dem ggf festzusetzenden Regress vorzunehmen (*BSG aaO RdNr 20 mwN*).
- 21 b) Nach diesen Grundsätzen kann die Datengrundlage, die den vorliegend angefochtenen Regressfestsetzungen zugrunde liegt, weder als inhaltlich unzutreffend noch als unzureichend beanstandet werden. Weder Berechnungsfehler noch Ermittlungsmängel können festgestellt werden.
- 22 Die Zuordnung von Verordnungsblättern zu einem anderen Quartal als demjenigen, in dem die Verordnung erfolgte, hat der Kläger in sechs Fällen gerügt. In fünf davon hat er eine fehlerhafte Zuordnung zum Quartal II/1996 und in einem Fall eine unzutreffende Zuordnung zum Quartal IV/1996 beanstandet (*Schriftsatz vom 11.11.2005 im LSG-Verfahren*). Die Rügen der Fehlzuzuordnung zum Quartal II/1996 sind für das vorliegende Verfahren indessen von vornherein unerheblich. Denn Streitgegenstand ist hier allein die Rechtmäßigkeit von Regressen wegen Verordnungskosten in den Quartalen III und IV/1996, und Schlussfolgerungen für diese

Quartale können aus eventuellen Fehlern in anderen Quartalen nicht gezogen werden, weil jedes Quartal einer gesonderten Beurteilung unterliegt (so *ausdrücklich BSG aaO RdNr 25 am Ende*).

- 23 Den Streitgegenstand des vorliegenden Verfahrens betrifft nur der Fall der Patientin I. K., in dem der Kläger die Zuordnung einer Verordnung vom 12.9.1996 zum Quartal IV/1996 beanstandet. Diese kostenmäßige Zuordnung war indessen rechtmäßig. Aus § 6 Abs 2 PrüfV iVm dem hierin in Bezug genommenen Vertrag über den Datenaustausch auf Datenträgern (*Datenaustauschvertrag vom 1.7.1994 idF der zum 1.7.1996 in Kraft getretenen 1. Änderung, DÄ 1996, A-2497*) ergibt sich, dass zwar grundsätzlich das Quartal, in dem die ärztlichen Leistungen abgerechnet werden, das Quartalsquartal ist, dass aber Verschiebungen der Verordnungskosten in das nachfolgende Quartal zulässig sind, sofern dies auf einer entsprechenden Verschiebung des Einlösedatums beruht. Ein solcher Fall lag hier vor. Angesichts des Verordnungsdatums (12.9.1996, also gegen Ende des Quartals) und der großen Zahl der verordneten Heilbehandlungen (Fango, Massage und Krankengymnastik jeweils zehnmal) konnte die vollständige Einlösung der Verordnung erst im Quartal IV/1996 erfolgen, sodass die kostenmäßige Zuordnung zu diesem Quartal nach den dargestellten Regelungen der PrüfV iVm dem Datenaustauschvertrag nicht zu beanstanden ist.
- 24 Erfolglos ist auch die Rüge des Klägers, die Prüfungsgremien bzw das LSG hätten die erweiterten Heilmitteldateien und/oder die Originalverordnungsblätter bzw Printimages beiziehen müssen. Dem stehen mehrere Gründe entgegen. Zum einen hätte der entsprechende Vortrag, der die Beziehungspflicht begründen soll, schon im Verwaltungsverfahren erfolgen müssen (s *BSG SozR 4-2500 § 106 Nr 19 RdNr 22: "ergänzende Beziehung von Unterlagen ... grundsätzlich den Prüfungsgremien vorbehalten"*). Zum anderen ergeben sich aus dem Vorbringen des Klägers keine substantiierten Zweifel gegenüber dem elektronisch ermittelten Verordnungsvolumen, was Voraussetzung für weitere Ermittlungen - sowohl für die Beziehung der erweiterten Heilmitteldateien als auch für die vollständige Beziehung der Originalverordnungsblätter bzw der Printimages - wäre (s *oben RdNr 18, 20*). Die Annahme pflichtwidrigen Unterlassens der Beziehung der erweiterten Heilmitteldateien würde ferner erfordern, dass der Kläger dies - zumindest sinngemäß - verlangt hätte (*oben RdNr 18*). Eine Pflicht zur Beziehung der Originalverordnungsblätter bzw der Printimages würde schließlich voraussetzen, dass die Beanstandungen des Klägers ihrem Umfang nach mindestens 5 % der gesamten Verordnungskosten betreffen (*oben RdNr 20*). Bezugspunkt für die geforderten 5 % ist entgegen der Ansicht des Klägers nicht die Zahl der in die ergänzende Einzelfallprüfung einbezogenen Verordnungsfälle, sondern sein Gesamtverordnungsvolumen (s *dazu BSGE 95, 199 = SozR 4-2500 § 106 Nr 11, jeweils RdNr 33; vgl auch BSG SozR 4-2500 § 106 Nr 19 RdNr 20*). Alle diese Erfordernisse waren nicht erfüllt.

- 25 3. Ohne Erfolg ist auch der Einwand des Klägers, anerkannte Praxisbesonderheiten seien unberücksichtigt geblieben. Ihm sind weder durch den Beklagten Praxisbesonderheiten zuerkannt worden, noch müssten ihm solche zuerkannt werden.
- 26 Der angefochtene Bescheid vom 20.7.2000 lässt zwar nicht zweifelsfrei erkennen, ob der Beklagte dem Kläger für die Quartale III und IV/1996 mit Blick auf seine Tätigkeitsschwerpunkte Praxisbesonderheiten zuerkannte oder ob er ihm nur in großzügigem Umfang Restüberschreitungen beließ. Das LSG hat den Bescheid aber dahingehend ausgelegt, dass der Beklagte dem Kläger keine Praxisbesonderheiten zubilligen wollte, und es hat den Bescheid auch so auslegen dürfen. Ob diese Auslegung des Bescheids für das Revisionsgericht bindend ist (vgl. §§ 162, 163 SGG), bedarf hier keiner Entscheidung, denn sie ist inhaltlich zutreffend. Im Übrigen hat der Kläger auch selbst den Bescheid im Sinne der Verneinung von Praxisbesonderheiten aufgefasst (vgl. seine Beanstandung im SG-Schriftsatz vom 1.2.2001, dass der Beklagte die für das frühere Quartal II/1996 anerkannten Besonderheiten nicht mehr in den jetzt streitigen Folgequartalen berücksichtige).
- 27 Die Verneinung von Praxisbesonderheiten durch den Beklagten ist rechtlich nicht zu beanstanden. Praxisbesonderheiten werden dahin umschrieben, dass es sich um Besonderheiten bei der Patientenversorgung handelt, die vom Durchschnitt der Arztgruppe signifikant abweichen und die sich aus einem spezifischen Zuschnitt der Patientenschaft des geprüften Arztes ergeben, der im Regelfall in Wechselbeziehung zu einer besonderen Qualifikation des Arztes steht (BSG SozR 3-2500 § 106 Nr 50 S 265; BSG SozR 4-2500 § 87 Nr 10 RdNr 35). Solche Besonderheiten hat der Beklagte rechtlich unbedenklich im Falle des Klägers verneinen können. Da - wie das LSG zutreffend ausgeführt hat - nach dem vorgenannten Maßstab ein Tätigkeitsschwerpunkt allein nicht schon eine Praxisbesonderheit darstellt, hat der Beklagte die vom Kläger reklamierten operativen Tätigkeiten - insbesondere schulterchirurgische Eingriffe und arthroskopische Knie-Operationen - zu Recht nicht als Praxisbesonderheit anerkannt. Diese Tätigkeiten betrafen im Quartal III/1996 nur wenig mehr als 10 % und im Quartal IV/1996 nicht einmal 10 % der Gesamtfallzahl des Klägers. Auch seine Berufung darauf, dass er mit den von ihm verordneten physikalisch-therapeutischen Leistungen die Vermeidung von Operationen angestrebt habe, kann nicht zur Anerkennung als Praxisbesonderheit führen; denn alle Orthopäden sind bemüht - und auch dazu verpflichtet -, Operationen nach Möglichkeit zu vermeiden. Ebenso wenig hat der Gesichtspunkt belegärztlicher Tätigkeit des Klägers eine Praxisbesonderheit ergeben können, weil auch darin, zumal angesichts seiner nur geringen Zahl an Operationen, keine erhebliche Abweichung von den übrigen Orthopäden lag, wie im Urteil des LSG festgestellt worden ist. Der Fall ist anders gelagert als die Konstellation bei Mund-Kiefer-Gesichtschirurgen, bei denen eine belegärztliche Tätigkeit deshalb besonders bedeutsam ist, weil sie teilweise zwischen belegärztlicher bzw vertragsärztlicher und andererseits vertragszahnärztlicher Abrechnung wählen können (vgl. hierzu BSG SozR 3-2500 § 106 Nr 54 S 300 ff).

Gegenüber den zutreffenden Ausführungen des LSG hat der Kläger keine neuen Gesichtspunkte vorgebracht.

- 28 Ein Anspruch des Klägers auf Anerkennung von Praxisbesonderheiten für die Quartale III und IV/1996 folgt schließlich auch nicht aus § 9 Abs 3 PrüfV in Verbindung damit, dass der Prüfungsausschuss ihm für das Quartal II/1996 eine Praxisbesonderheit anerkannt habe. Denn diese Beurteilung wurde im weiteren Verfahren vom Beschwerdeausschuss ausdrücklich verworfen (*s dessen Bescheid vom 20.7.2000 hinsichtlich des Quartals II/1996*). Überdies ist fraglich, ob die in § 9 Abs 3 PrüfV enthaltene Regelung einer Vorquartals-Bindungswirkung überhaupt noch als wirksam angesehen werden kann, nachdem das BSG klargestellt hat, dass im Rahmen des § 106 SGB V eine gesonderte Beurteilung jeden Quartals erforderlich ist (*so ausdrücklich BSG SozR 4-2500 § 106 Nr 19 RdNr 25 am Ende*).
- 29 4. Kompensierende Einsparungen sind nicht in größerem Umfang anzuerkennen, als schon geschehen. Der Beklagte erkannte zu Gunsten des Klägers Einsparungen wegen seines unterdurchschnittlichen Anteils bei den in eigener Praxis erbrachten physikalisch-medizinischen Leistungen (*LG 9 des EBM-Ä aF*) an, indem er die entsprechenden Unterschreitungen bei seiner Schätzung des zu belassenden Mehrbedarfs berücksichtigte.
- 30 Dies hat das LSG zu Recht gebilligt. Die kompensierenden Einsparungen sind entgegen der Ansicht des Klägers ausreichend quantifiziert worden. Die insoweit zu stellenden Anforderungen entsprechen denen bei Praxisbesonderheiten. Diese sind in der Weise zu quantifizieren, dass der durch sie verursachte Mehraufwand zu ermitteln ist, indem die Auswirkungen der kostenerhöhenden Praxisbesonderheiten bestimmt werden (*BSGE 74, 70, 73 = SozR 3-2500 § 106 Nr 23 S 126 f; BSG SozR 3-2500 § 106 Nr 41 S 224; Nr 43 S 240; Nr 54 S 301*). Diesen Anforderungen wurde vorliegend Rechnung getragen, indem die Einsparungen bei der Bemessung der Regresshöhe in vollem Umfang in Abzug gebracht wurden. Der Beklagte führte in seinem Bescheid aus, dass die Einsparungen des Klägers im Bereich der LG 9 zu berücksichtigen seien sowie der Fallkostenwert um diese Einsparungen zu bereinigen sei, dass aber auch unter Berücksichtigung der Einsparungen und auch nach Kürzung um die vom Prüfungsausschuss festgesetzte Regresssumme dem Kläger Mehrbeträge verblieben, die noch deutlich über dem lägen, was ihm wegen der ambulanten Operationen zu belassen sei (*Bescheid vom 20.7.2000 S 7/8*). Damit brachte der Beklagte zum Ausdruck, dass er den Minderaufwand im Bereich der LG 9, der sich ausweislich der Leistungsübersichten in den Quartalen III und IV/1996 auf 13.938 DM bzw 14.338 DM belief, in vollem Umfang bei den belassenen Mehrbeträgen von 94.185 DM bzw 86.559 DM berücksichtigt hat. Dem Kläger sind mithin über die Beträge hinaus, die er seinerseits bei den Leistungen nach LG 9 einsparte, erhebliche Mehrbeträge belassen worden.

- 31 Diese Verfahrens- und Berechnungsweise ist, wie das LSG zutreffend ausgeführt hat, nicht zu beanstanden. Andere kompensierende Einsparungen stehen nicht in Frage. Ausführungen zu anderweitigem Minderaufwand enthält weder die Entscheidung des Beklagten noch diejenige des LSG, abgesehen von dessen zutreffenden Hinweisen zu den vom Kläger im Klageverfahren angeführten, aber zu Recht nicht mehr weiter geltend gemachten Minderaufwendungen in den Bereichen von Krankenhauseinweisungen, Arbeitsunfähigkeitszeiten und Folgeüberweisungen. Weitere Einsparungen hat der Kläger auch im Revisionsverfahren nicht wieder geltend gemacht; für eine Anerkennung bestünden auch keine greifbaren Anhaltspunkte.
- 32 5. Die vom Beklagten vorgenommene und vom LSG bestätigte Bewertung, dass der Mehraufwand des Klägers im Bereich der physikalisch-therapeutischen Leistungen sich anhand des Vergleichs zum Durchschnitt der Arztgruppe der Orthopäden als unwirtschaftlich erweist, ist auch im Übrigen nicht zu beanstanden.
- 33 Dabei hat das LSG zu Recht gebilligt, dass der Beklagte die Mehrkosten, die sich durch den vom Kläger verursachten überdurchschnittlichen Aufwand bei den verordneten physikalisch-therapeutischen Leistungen ergaben, nicht konkret berechnete. Es hat zutreffend eine Schätzung als ausreichend angesehen. Wie das LSG ausgeführt hat, durfte der Beklagte seine Annahme der Unwirtschaftlichkeit darauf stützen, dass zwar die Zahl operativer Eingriffe des Klägers erheblich zurückging (184 im Quartal II/1996, 128 im Quartal III/1996, 85 im Quartal IV/1996), dem gegenläufig aber die Zahl der verordneten physikalisch-therapeutischen Leistungen deutlich stieg (Anstieg der Durchschnittsüberschreitung von 169 % im Quartal II/1996 auf 246 % im Quartal III/1996 und auf 313 % im Quartal IV/1996). Der Beklagte durfte als Beleg der Unwirtschaftlichkeit zudem anführen, dass viele Verordnungen des Klägers nicht den Richtlinien entsprachen, wonach Verordnungen von Behandlungsserien besonderer Begründung bedürfen oder jedenfalls eine entsprechende, das klar erkennbar indizierende Diagnose erforderlich ist (*s Nr 17 der Heilmittel- und Hilfsmittel-Richtlinien in der Fassung vom 17.6.1992, DÄ 1992, C-1881 = BAnz Nr 183b vom 29.9.1992 S 5; insoweit unverändert bis 1998*). Der Beklagte durfte ferner berücksichtigen, dass - ausweislich des Prüfberichts von Dr. D. - vielfach sich wiederholende Kombinationen von Behandlungen verordnet wurden, ohne dass die Sinnhaftigkeit aus den konkreten Fällen deutlich wurde.
- 34 Das LSG hat schließlich auch zutreffend ausgeführt, dass die Belassung überdurchschnittlicher Verordnungskosten von 110 % bzw 100 % in den betroffenen Quartalen dagegen spricht, dass die Regressbeträge übermäßig bemessen sein könnten.
- 35 6. Aus allen diesen Gründen besteht kein Anhaltspunkt dafür, dass der Beklagte seinen insoweit bestehenden Beurteilungsspielraum bei der Bemessung des unwirtschaftlichen Mehraufwands und/oder bei der Höhe der festgesetzten Regresse überschritten haben könnte. Auch der Einwand, der Beklagte hätte die Annahme der Unwirtschaftlichkeit und die Höhe der Re-

gresse näher begründen müssen, greift nicht durch. Die vorstehend angeführten Erläuterungen im Bescheid trugen ohne Weiteres den Anforderungen des § 35 Abs 1 SGB X an die Begründung von Verwaltungsakten Rechnung.

- 36 7. Schließlich lässt auch das vorinstanzliche Gerichtsverfahren keine Mängel erkennen. Insbesondere greift nicht die Rüge des Klägers durch, das LSG habe seine Amtsermittlungspflicht gemäß § 103 SGG verletzt. Vor dem dargestellten materiellrechtlichen Hintergrund (*s oben 3. bis 5.*) ist nicht erkennbar, in welcher Hinsicht sich dem LSG weitere Ermittlungen hätten aufdrängen können bzw müssen. Vor allem hinsichtlich der Datengrundlagen bestand für das LSG kein Anlass zu zusätzlicher Sachaufklärung über die Beziehung von zwei Kartons Verordnungsblättern hinaus (*vgl hierzu Sitzungsniederschrift des LSG vom 28.11.2007 S 2) (s oben 2.)*).
- 37 8. Ist mithin das Urteil des LSG zutreffend, so sind sowohl der Hauptantrag des Klägers als auch sein auf Zurückverweisung gerichteter Hilfsantrag unbegründet.
- 38 Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 Abs 1 und Abs 4 SGG in der bis zum 1.1.2002 geltenden und hier im Hinblick auf die Klageerhebung vor diesem Stichtag noch maßgeblichen Fassung (*vgl BSG SozR 3-2500 § 116 Nr 24 S 115 ff*).