reichs des § 59 SGB X bei Erlass eines Regressbescheids zu berücksichtigen sind. Da die vom Bekl. ermittelten Abzugsbeträge aber jedenfalls ausreichend sind und die Rechte des Kl. nicht verletzen, muss die Kammer nicht im Einzelnen entscheiden, wie dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit konkret Geltung verschafft werden kann. Mit der „Inflationierung“ der individuell vereinbarten Richtgröße, der Berücksichtigung der konkreten Steigerung der Verordnungskosten des Kl. im Indikationsgebiet 19 (Psoriasis) und 9 (Melanom) und mit dem sehr großzügigen Abzug der Kostensteigerung bei den Medikamenten der ATC-Gruppe D11 AX (Andere Dermatika) hat der Bekl. jedenfalls das Verhältnismäßigkeitsgebot rechtmäßig umgesetzt.

Mit den dagegen sinngemäß vorgetragenen Einwänden, dass hier eine andere Berechnungsweise angewandt worden sei, als für den Regress des Jahres 2011, dass solche Berechnungen aber stets einheitlich sein müssten und daher beide rechtswidrig seien, dringt der Kl. dagegen nicht durch. Wie das BSG bereits mehrfach entschieden hat, ist es bei der Wirtschaftlichkeitsprüfung regelmäßig Sache des Vertragsarztes, die maßgeblichen Tatsachen zu benennen und zu belegen, die gegen den Anschein der Unwirtschaftlichkeit sprechen (vgl. z. B. BSG, Urt. v. 5. 6. 2013 – B 6 KA 40/12 R –, juris: „Die Darlegungs- und Feststellungslast für besondere, einen höheren Behandlungsaufwand rechtfertigende atypische Umstände wie Praxisbesonderheiten und kompensierende Einsparungen obliegt dem Arzt.“). Dieser Grundsatz kann nach Auffassung der Kammer auf den vorliegenden Fall einer individuellen Richtgrößenüberschreitung, die nicht nur Anschein von Unwirtschaftlichkeit, sondern die Unwirtschaftlichkeit selbst begründet, übertragen werden. Genau die vom Kl. vorgetragenen „Besonderheiten“ hat der Bekl. hier für 2010 sehr großzügig zu Gunsten des Kl. berücksichtigt. Mehr musste er jedenfalls nicht tun.

[...]

<https://doi.org/10.1007/s00350-018-4874-3>

Anmerkung zu SG Dresden, Urt. v. 26. 7. 2017 – S 18 KA 11/14

Tobias Scholl-Eickmann

Durch das Gesetz zur Stärkung der Versorgung der gesetzlichen Krankenversicherung vom 16. 7. 2015 wurde eine grundlegende Neuordnung der Wirtschaftlichkeitsprüfung initiiert, die in der Neufassung der §§ 106 ff. SGB V mündete. Im Kern wurde die Wirtschaftlichkeitsprüfung wieder den Vertragspartnern der Selbstverwaltung auf regionaler Ebene übertragen, die bei der Wahl der Regelprüfmethodik weitgehenden Gestaltungsspielraum haben; die Richtgrößenprüfung als Regelprüfmethodik ist somit abgeschafft. Konsequenterweise regelt das Gesetz auch die individuelle Richtgrößenvereinbarung nicht mehr.

Ungeachtet dessen ist in einzelnen KV-Bereichen nach wie vor die Richtgrößenprüfung als (Regel-)Prüfmethodik in den Prüfvereinbarungen verankert. Dort kann dann auch weiterhin die Option auf eine individuelle Richtgröße vereinbart werden. Darüber hinaus gilt die Richt-

größenprüfung auf Basis der vormaligen gesetzlichen Regelungen als Regelprüfmethodik auch dann fort, wenn die Partner der Selbstverwaltung keine Einigung über die Prüfmethodik erzielen können. Die individuelle Richtgrößenvereinbarung lebt also noch in eingeschränkter Weise fort.

Die mit einer individuellen Richtgrößenvereinbarung einhergehenden Risiken für den Vertragsarzt sind immens, wie der vorliegend vom SG Dresden entschiedene Fall eindrucksvoll belegt. Rechtlich geprüft hat das SG Dresden dabei – nach Ansicht des Verfassers zutreffend – auf Grundlage der Vorschriften des öffentlich-rechtlichen Vertrags nach §§ 58 SGB X ff. Überzeugend setzt das Gericht für die Nichtigkeit dieses öffentlich-rechtlichen Vertrags hohe Hürden.

Insbesondere kann der Einwand des Arztes, den Vertrag nur unter dem „Damoklesschwert des drohenden Regresses“ geschlossen zu haben, nicht die Nichtigkeit bedingen. Dies gilt jedenfalls dann, wenn der Regress – wie vorliegend – in keiner Weise existentielle Ausmaße trägt.

Auch der Einwand, die individuelle Richtgrößenvereinbarung sei nichtig, weil sie zu niedrig sei, um die Versorgung der Versicherten gewährleisten zu können, kann nicht verfangen. Dem steht bereits die Vertragsfreiheit entgegen. Es besteht demnach kein Anspruch auf Abschluss einer individuellen Richtgrößenvereinbarung, denn als Vereinbarung in Form eines öffentlich-rechtlichen Vertrages setzt die Vereinbarung eine Willensübereinstimmung voraus, die die Prüfgerichte nur „nicht aus sachfremden Gründen vereiteln“ dürfen¹. Es obliegt insoweit dem verhandelnden Arzt, eine höhere Richtgröße im Verhandlungsweg zu erwirken. Gelingt dies nicht, kann er die individuelle Richtgrößenvereinbarung zeichnen, er muss es aber eben nicht.

Soweit aber nach der Zeichnung Faktoren das Verordnungsgeschehen verändern, die zuvor nicht absehbar waren, muss die individuelle Richtgrößenvereinbarung nachträglich angepasst werden. Nach der hier vertretenen Auffassung kommt im Rahmen des öffentlich-rechtlichen Vertrags allein die Störung der Geschäftsgrundlage als Korrektiv in Betracht. Eine Anpassung setzt somit voraus, dass sich Umstände, die zur Grundlage des Vertrags geworden sind, nach Vertragsschluss schwerwiegend verändert haben und die Parteien den Vertrag nicht oder mit anderem Inhalt geschlossen hätten, wenn sie diese Veränderung vorausgesehen hätten. Diese Anpassung ist begrenzt durch die Zumutbarkeit für die Vertragsparteien, § 313 BGB. Die einmal vereinbarte individuelle Richtgröße steht somit, soweit nicht besondere Umstände des Einzelfalls eine nachträgliche Anpassung nach objektiver Wertung erfordern. Diese hohe Hürde muss der etwaig betroffene Arzt im Rahmen seiner Überlegungen berücksichtigen. Vom Abschluss einer individuellen Richtgröße wird daher vielfach angesichts der einhergehenden Unwägbarkeiten abzuraten sein.

Vor diesem Hintergrund durfte der Kläger sich im vorliegenden Fall im Grunde glücklich schätzen. Ihm waren letztlich „Praxisbesonderheiten“ nachträglich zugebilligt worden, für die es nach der vorgesehenen Konzeption der individuellen Richtgrößenvereinbarung sowie der Rechtsprechung² an sich keinen rechtlichen Anknüpfungspunkt gegeben hat. Er muss sich entgegenhalten lassen, die individuelle Richtgröße (zu) leichtfertig und mutmaßlich ohne intensive Prüfung der damit einhergehenden Risiken gezeichnet zu haben.

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Medizinrecht
Dr. iur. Tobias Scholl-Eickmann,
Kanzlei am Ärztehaus – Frehse Mack Vogelsang,
Konrad-Adenauer-Allee 10, 44263 Dortmund, Deutschland

1) Wehebrink, in: BeckOK-SozR, § 106b SGB V, Rdnr. 15.
2) BSG, MedR 2014, 263.