

Strukturwandel in der ärztlichen Praxis nach dem 2. NOG

Zu diesem Thema fand ein von der Vereinigung „Medizinrechtliches Forum e. V.“ veranstaltetes Symposium am 20. 9. 1997 in Frankfurt/M. statt. Die dabei gehaltenen Referate sind nachstehend abgedruckt.

Erika Behnsen

Perspektiven der zukünftigen Versorgungsstruktur – Flexibilisierung, Verzahnung, Honorargestaltung

I. Neugestaltung der Vereinbarung und Berechnung der Gesamtvergütung nach § 85 Abs. 2 SGB V

1. Geltendes Recht

– Nach § 85 Abs. 1 SGB V ist die Gesamtvergütung zwischen der Kassenärztlichen Vereinigung und den Landesverbänden der Krankenkassen oder den Verbänden der Ersatzkassen (Gesamtvertragspartner) mit Wirkung für ihre Mitgliederkassen zu vereinbaren. Sie wird mit befreiender Wirkung von den Mitgliedskassen an die Kassenärztliche Vereinigung gezahlt.

Die Gesamtvergütung ist gesetzlich definiert als das Ausgabenvolumen für die Gesamtheit der zu vergütenden vertragsärztlichen Leistungen (§ 85 Abs. 3 Satz 2 SGB V). Bei ihrer Vereinbarung ist der Grundsatz der Beitragsatzstabilität zu beachten (vgl. § 71 Abs. 1 und § 85 Abs. 3 Satz 2 SGB V).

– Für die Berechnung der Höhe der Gesamtvergütung gibt das Gesetz mehrere *gleichberechtigt* nebeneinanderstehende Berechnungsmöglichkeiten vor; in der Praxis wird die Gesamtvergütung derzeit überall aufgrund von Kopfpauschalen pro Mitglied berechnet (vgl. § 85 Abs. 2 Satz 2 SGB V a. F.).

– Diese *nach altem Recht* berechnete Gesamtvergütung bedeutete:

- für die Krankenkasse: finanzielle Planungssicherheit für die Laufzeit der Vergütungsvereinbarung (in der Regel das Kalenderjahr),
- für die Kassenärztliche Vereinigung: Risiko der ärztlichen Leistungsvermehrung aufgrund der Zunahme der Morbidität und der Arztzahl mit der Folge floatender Punktwerte für den einzelnen Arzt und damit keine im voraus feststehenden Preise für seine Leistungen.

Risiko der ärztlichen Leistungsvermehrung aufgrund der Zunahme der Morbidität und der Arztzahl mit der Folge floatender Punktwerte für den einzelnen Arzt und damit keine im voraus feststehenden Preise für seine Leistungen.

2. Neues Recht ab 1. 1. 1998¹

– Vertragsebene und Bindungswirkung für die Mitgliederkassen bleiben gleich.

– Grundlegende Veränderung erfährt die Berechnung der Gesamtvergütung: Der Gesetzgeber gibt folgendes *regelhafte Berechnungssystem* vor, von dem die Gesamtvertragspartner nur *einvernehmlich* abweichen können:

Die Gesamtvertragspartner haben folgende Elemente zu vereinbaren:

- a) arztgruppenspezifische Regelleistungsvolumina pro Arzt,
- b) feste Punktwerte, zu denen die im Rahmen seines Regelleistungsvolumens vom einzelnen Arzt erbrachten Leistungen von den Krankenkassen an die Kassenärztliche Vereinigung zu vergüten sind, und
- c) eine Abstufung des Punktwerts für die vom einzelnen Arzt abgerechneten, das Regelleistungsvolumen überschreitenden Punktzahlen; von der Abstufung kann bei einem besonderen medizinischen Versorgungsbedarf abgewichen werden.

Die Vereinbarung der Regelleistungsvolumina und der Punktwerte muß weiterhin den *Grundsatz der Beitragsatzstabilität* beachten.

– Folge:

Die vertraglich vereinbarte Gesamtvergütung ist nicht mehr wie bisher ein im Zeitpunkt der Vereinbarung feststehender Gesamtbetrag. Das Ausgabenvolumen für die vertragsärztlichen Leistungen läßt sich vielmehr erst nachträglich kalenderjährlich errechnen und ist abhängig von der Menge der vertragsärztlich erbrachten Leistungen.

– Der einzelne Vertragsarzt erhält – bei entsprechender Transformation der Regelung in die Honorarverteilung der Kassenärztlichen Vereinigung – *Kalkulationssicherheit*:

Er wird in die Lage versetzt, sein individuelles Regelleistungsvolumen sinnvoll zu managen und eine darüber hinausgehende Leistungsvermehrung zu vermeiden.

- Das Risiko der *Mengenausweitung* trägt,
 - soweit diese auf eine Arztzahlvermehrung zurückgeht, die Krankenkasse voll,
 - soweit die abgerechneten Leistungen die Regelleistungsvolumina überschreiten, die Krankenkasse in abgestaffelter Höhe; bei Vorliegen eines besonderen medizinischen Versorgungsbedarfs trägt die Krankenkasse trotz Überschreitens des Regelleistungsvolumens die Gefahr der Mengenausweitung voll.

– Aus der auch nach neuem Recht weiterbestehenden Verpflichtung, eine Gesamtvergütung zu vereinbaren, wird zum Teil hergeleitet, daß neben der Festlegung der arztindividuellen Regelleistungsvolumina und der festen Punktwerte eine prospektiv in einer bestimmten Höhe festzulegende Gesamtvergütung zu vereinbaren sei mit der Folge, daß ihre Überschreitung im Vereinbarungszeitraum bei der folgenden Veränderungsvereinbarung automatisch angerechnet werden müsse.

Diese Auslegung, die die oben dargestellte Risikoverschiebung zu Lasten der Krankenkassen nicht zur Folge hätte, ist vom Gesetzgeber nicht gewollt. Der Gesetzgeber hat gerade mit der Vorgabe der Vereinbarung von Regelleistungsvolumina als *Regelform* ein im Vergleich zu der bisherigen Praxis qualitativ anderes Vergütungssystem einführen wollen, das das Morbiditätsrisiko stärker als bisher den Krankenkassen aufbürdet.

Der gesundheitspolitische Sprecher der CDU/CSU-Bundestagsfraktion, *Wolfgang Lohmann*, hat auf einem Symposium der Kassenärztlichen Bundesvereinigung am 28. 4. 1997 in Königswinter dazu ausgeführt:

Regierungsdirektorin (BMG) *Erika Behnsen*,
Am Pfirsichhang 29, 53343 Wachtberg-Ließen

1) Vgl. § 85 Abs. 2 SGB V n. F. i.V.m. Art. 12 Abs. 5 des 2. GKV-NOG, BR-Dr. 200/97.

„Dabei ist für mich die wichtigste Strukturentscheidung, daß wir auf eine starre Budgetierung verzichten. Als Muster für die ärztliche Honorierung haben wir das Konzept übernommen, das die Koalition gemeinsam mit der Deutschen Krankenhausgesellschaft und dem Verband der Krankenhausesdirektoren für die stationäre Versorgung entwickelt hat. Wie bei den Krankenhäusern sollen auch bei den niedergelassenen Ärzten Fallzahlsteigerungen und Leistungsstrukturveränderungen Berücksichtigung finden. Ebenfalls wie im Krankenhaus soll der einzelne Arzt seine Leistungen zu festen Preisen vergütet bekommen. Der floatende Punktwert und der diesem System innewohnende Kollektivhaftungsmechanismus wird folgerichtig abgeschafft.“

Mit dieser teilweisen Rückverlagerung des Morbiditätsrisikos könnten sich die Krankenkassen, so der Vorstandsvorsitzende der Barmer Ersatzkasse, Dr. Eckart Fiedler, auf derselben Veranstaltung, einverstanden erklären, wenn sie sicher sein könnten, daß nur *medizinisch notwendige* Leistungen *wirtschaftlich* erbracht würden.

Leider ist die Erfüllung dieser Bedingung in der Praxis nicht ganz leicht:

- Der Gesetzgeber des 2. GKV-NOG hat dem Bundesausschuß der Ärzte und Krankenkassen in § 135 Abs. 1 SGB V zwar ausdrücklich aufgegeben, auch bereits eingeführte Leistungen auf *medizinische Notwendigkeit und wirtschaftliche Erbringung* hin zu überprüfen. Man wird allerdings abwarten müssen, auf welche Ergebnisse sich die gemeinsame Selbstverwaltung auf Bundesebene einigen wird.

- Auch die Gesamtvertragspartner haben bei der Vereinbarung der Höhe der Regelleistungsvolumina nur den *notwendigen medizinischen Leistungsbedarf* zugrunde zu legen. Das Gesetz sagt hierzu, daß die Regelleistungsvolumina zu differenzieren seien nach Fallwert, Fallzahl, bedarfsgerechter Versorgung, Zahl und Altersstruktur der Versicherten sowie nach Kriterien zur Begrenzung der Menge der erbrachten Leistungen auf das medizinisch Notwendige.

– Die Arztgruppen sind außerdem nicht nach dem relativ groben Raster der Fachgebiete und Schwerpunkte, sondern darüber hinaus nach vertragsärztlichen Qualifikationsnachweisen sowie nach Zusatzbezeichnungen zu differenzieren, sofern in der Erbringung der entsprechenden Leistungen der Praxisschwerpunkt liegt. Sinn dieser feinen Differenzierung ist, der einzelnen Arztpraxis möglichst punktgenau gerecht zu werden. Dies stellt allerdings die Gesamtvertragspartner bei der Ausfüllung der Kriterien vor eine nicht leichte Aufgabe. Hinzu kommt, daß die Vergütungsverträge kassenartenspezifisch geschlossen werden. Nach einer Überschlagsrechnung von Kassenseite könnten theoretisch rund 10 000 verschiedene Regelleistungsvolumina vereinbart werden², was auch Auswirkungen auf die Wirtschaftlichkeitsprüfung nach Durchschnittswerten haben müßte.

– Die gesamtvertragliche Ausgestaltung und Gewichtung der für die Bildung der Regelleistungsvolumina relevanten Kriterien wird sich in entsprechenden Regelungen des HVM niederschlagen müssen. Zwar ergibt sich diese Folge nicht unmittelbar aus dem Gesetz, jedoch ist dann, wenn die Gesamtvergütung – wie es bei der Vereinbarung von Regelleistungsvolumina der Fall ist – nach dem Einzelleistungsprinzip berechnet wird, das Gestaltungsermessen des HVM-Normgebers wegen des Grundsatzes der *leistungsproportionalen Honorarverteilung* auf die Abbildung der gesamtvertraglichen Verteilungsregelung im HVM eingeengt. Auf die Kassenärztlichen Vereinigungen wird deshalb die Aufgabe zukommen, die in Form der Regelleistungsvolumina berechnete Gesamtvergütung systemgerecht, d. h. möglichst unverzerrt, auf die einzelnen Ärzte zu verteilen. Dabei wird unter Mitwirkung der Krankenkassen die Frage zu lösen sein, ob es sinnvoll ist, daß ein Arzt kassenartenindividuelle (also bis zu sieben unterschiedliche) Regellei-

stungsvolumina mit eventuell unterschiedlichen Abstufungsregelungen zu beachten haben wird, und ob ein Arzt, der viele Patienten von derselben Kassenart hat, eher in die Abstufungszone kommt und damit schlechter gestellt ist als ein Arzt, dessen Patienten verschiedenen Kassenarten angehören. Damit hätten die Kassen zukünftig faktisch Einfluß auf Entscheidungen der Honorarverteilung, die bisher dem Normgeber des HVM vorbehalten waren. Mit diesem Hinweis hat übrigens auch die Kassenärztliche Bundesvereinigung während des Gesetzgebungsverfahrens um Akzeptanz für ihren Vorschlag zur Neustrukturierung der vertragsärztlichen Gesamtvergütung geworben³.

– Die Krankenkassen sehen diese Mitwirkungsmöglichkeit mit gemischten Gefühlen, weil sie trotz der Abstufungsmöglichkeit finanzielle Mehrbelastungen aufgrund einer medizinisch nicht gebotenen Mengenausweitung fürchten. Denn auch abgestufte Leistungen müssen bezahlt werden. Ein Abstufungsbetrag, der sich der 100 %-Marke annäherte, stünde sicherlich mit dem Gesetz nicht in Einklang. Um den Kassen diese Angst zu nehmen, hat die Kassenärztliche Bundesvereinigung im Vorfeld der Gesetzesänderung darauf hingewiesen, daß durch die Praxisbudgets des EBM, vergleichbar der für das Krankenhaus fortbestehenden Teilbudgetierung, bereits eine nicht überschreitbare Obergrenze der Fallpunktzahlen für ca. 70 % des Leistungsspektrums bundeseinheitlich vorgegeben sei⁴. Das ist insofern richtig, als es auch nach neuem Recht dabei bleibt, daß die Regelleistungsvolumina auf der Grundlage des kassenartenübergreifenden EBM berechnet werden und der Arzt seine Leistungen auf dieser Grundlage gegenüber der Kassenärztlichen Vereinigung abrechnet.

– In der Ärzteschaft sind allerdings die Praxisbudgets als dauerhafte EBM-Regelung nicht mehr mehrheitsfähig. Die Praxisbudgets, die vom Bewertungsausschuß als Instrument der Mengenbegrenzung eingeführt worden sind (die abgerechneten Punktzahlen pro Praxis werden nur bis zur Budgetgrenze berücksichtigt), werden als überflüssig oder systemwidrig angesehen, da man mit dem Instrument der Regelleistungsvolumina feste Punktwerte und gleichzeitig systemimmanente Möglichkeiten zur Mengenbegrenzung erhalten habe. Teilweise wird auch argumentiert, das 2. GKV-NOG habe sich inzidenter durch die regelhafte Einführung der Regelleistungsvolumina gegen die Praxisbudgets ausgesprochen, so daß diese EBM-Gestaltung zukünftig rechtswidrig sei.

Diese Rechtsfolge ist dem Gesetz nicht zu entnehmen: Das 2. GKV-NOG hat nicht nur in § 85 Abs. 2 SGB V die Regelleistungsvolumina als Gesamtvergütungsregelung eingeführt, sondern gleichzeitig in § 87 Abs. 2a Satz 8 SGB V die Ermächtigung konkretisiert, im EBM Obergrenzen für abrechenbare Leistungen vorzusehen, um, wie es in der Begründung heißt, „für die von der Selbstverwaltung bereits beschlossenen Maßnahmen auch im Hinblick auf die Rechtsprechung des Bundessozialgerichtes zu den sog. ‚Praxisbudgets‘ für Laborleistungen eine tragfähige Rechtsgrundlage“ zu schaffen⁵.

Das Gesetz hält also Praxisbudgets und Regelleistungsvolumina nicht für rechtlich unvereinbar⁶.

Von Kassenseite wird im Gegenteil darauf hingewiesen, daß eine wirksame Mengenbegrenzung zur Zeit nur über Praxisbudgets erreicht werden könne. Wer die Praxisbud-

2) Vgl. Kiefer, KrV 1997, 95, 99.

3) Vgl. Informationen des Bonner Büros der Deutschen Ärzteschaft v. 24. 2. 1997 zur Gesamtvergütung für die vertragsärztliche Versorgung, unter Nummer 6.2.

4) Vgl. Informationen (Fn. 3), unter Nummer 6.1.

5) BT-Dr. 13/6087, S. 28.

6) Vgl. hierzu auch Orlowski, Der Internist 1997, 191, 193.

gets am 1. 1. 1998 aussetzen wolle und kein anderes geeignetes Instrument zur Mengenbegrenzung vorweisen könne, müßte Punktwerte auf sehr niedrigem Niveau akzeptieren⁷.

Es wird von der Haltung der Vertreter der Krankenkassen im Bewertungsausschuß abhängen, ob die Vertreter der Ärzte im Bewertungsausschuß den Beschluß der KBV-Vertreterversammlung vom 26. 5. 1997 in Eisenach, „die sog. Praxisbudgets zum 1. 1. 1998 definitiv auszusetzen“, werden durchsetzen können.

– Wegen Uneinigkeit über die Ausgestaltung der Regelleistungsvolumina werden voraussichtlich auch die Schiedsgerichte angerufen werden. Die Weigerung eines Gesamtvertragspartners kann die Einführung der Regelleistungsvolumina als solche jedoch nicht hindern, da eine andere Berechnungsart als das System der Regelleistungsvolumina nicht durch Schiedsspruch festgesetzt, sondern als Abweichung vom gesetzlichen Regelfall nur von den Gesamtvertragspartnern vereinbart werden könnte. Die gesetzliche Vorgabe der Regelleistungsvolumina in § 85 Abs. 2 SGB V gilt für die Zeit ab dem 1. 1. 1998⁸. Haben die Gesamtvertragsparteien sich bis zu diesem Zeitpunkt über die Berechnung der Gesamtvergütung nach Regelleistungsvolumina nicht geeinigt, so gelten die bisherigen gesamtvertraglichen Regelungen vorläufig fort⁹. Ruft jedoch eine der Vertragsparteien das Schiedsamt an, so muß dieses innerhalb von drei Monaten den neuen Vertragsinhalt auf der Basis der gesetzlich vorgesehenen Regelleistungsvolumina rückwirkend festsetzen. Die Gesamtvertragspartner könnten sich aber auch darüber verständigen, z. B. für das Jahr 1998 das bisherige Kopfpauschalsystem beizubehalten. Diese Entwicklung zeichnet sich z. B. in Schleswig-Holstein ab, falls die Krankenkassen sich als Gegenleistung zu einer deutlichen Erhöhung der Gesamtvergütung bereitfinden¹⁰.

– Die Krankenkassen haben bei den Verhandlungen über die neuen Regelleistungsvolumina keine leichte Aufgabe: Wollen sie eine Überschreitung der ihnen prospektiv zur Verfügung stehenden Finanzmasse vermeiden, so dürfen sie nur soviel an Regelleistungsvolumina nach Art und Struktur aushandeln, wie sie voraussichtlich finanziell verkraften können. Bei den Verhandlungen muß, wenn Punktgenauigkeit möglichst weitgehend erreicht werden soll, das Ausgabenvolumen unter Berücksichtigung der Abstufungen sowie der Ausgaben für Praxisbesonderheiten und sonstige Ausnahmen vorausgeschätzt werden. Die Abstufung müßte bis in den Fixkostenbereich hineinreichen, um Überschreitungen betriebswirtschaftlich möglichst uninteressant zu machen, es sei denn, es besteht ein unabweisbarer Bedarf. Die Ausgestaltung der Abstufung und die Höhe der Regelleistungsvolumina stehen also in Wechselwirkung zueinander¹¹. Aber auch die Ärzte sollten nicht aus den Augen verlieren, daß der weiter fortgeltende Grundsatz der Beitragssatzstabilität Ausgabensteigerungen nur zuläßt, wenn die notwendige medizinische Versorgung auch unter Ausschöpfung von Wirtschaftlichkeitsreserven ohne Beitragssatzerhöhungen nicht zu gewährleisten wäre. Bundesminister Seehofer hat dies mit dem Hinweis „Nix Schlaraffia“ zutreffend auf den Punkt gebracht¹².

II. Partnerschaftsmodell in den Bereichen Heilmittel, häusliche Krankenpflege, Reha- und Vorsorgeleistungen

Weitere wichtige Neuregelungen hat das Gesetz für die Erbringer von Heilmitteln, häuslicher Krankenpflege sowie Reha- und Vorsorgeleistungen gebracht, deren Auswirkungen derzeit noch nicht genau abgeschätzt werden können.

1. Ausgangslage

Der Grund für Veränderungen in diesen Bereichen waren die enormen Ausgabensteigerungen bei den veranlaßten

Leistungen in den letzten Jahren. Ich erwähne beispielhaft nur die Steigerungen bei Heilmittelausgaben 1996 im Vergleich zum Jahr 1995 in Höhe von ca. 10,2 % und bei häuslicher Krankenpflege in Höhe von 11,7 %. Diese Ausgabensteigerungen sind medizinisch nicht begründbar. Der Entwurf des 2. GKV-NOG¹³ hatte deshalb den Krankenkassen durch Einführung der sog. *Gestaltungsleistungen* erweiterte Spielräume bei der Gewährung dieser veranlaßten Leistungen eingeräumt mit dem Ziel, Wirtschaftlichkeit und Qualität dieser Leistungen zu verbessern. Allerdings entwickelte sich dann im Laufe der parlamentarischen Beratungen zwischen den Krankenkassen und den Koalitionsfraktionen eine heftige Kontroverse darüber, ob die Gestaltungsleistungen als Instrument zur Leistungsausgrenzung zu nutzen seien.

Die Koalitionsfraktionen haben daraus die Konsequenz gezogen und durch Änderungsanträge im Gesundheitsausschuß in das 2. GKV-NOG statt der im Gesetzentwurf vorgesehenen Satzungsoptionen das *Partnerschaftsmodell* für die Leistungsbereiche „Heilmittel“, „häusliche Krankenpflege“ sowie „Vorsorge- und Rehaleistungen“ eingeführt. Denn die Verbände der Erbringer dieser Leistungen hatten in der Anhörung des Gesundheitsausschusses des Deutschen Bundestages zum 2. GKV-NOG erklärt, sie seien bereit und auch in der Lage, Verantwortung für die Wirtschaftlichkeit der Versorgung mit zu übernehmen¹⁴.

2. Ausgestaltung des Partnerschaftsmodells

Es hat zwei Säulen:

(1.) Die Kompetenz des Bundesausschusses der Ärzte und Krankenkassen zum Erlaß von Richtlinien über die Verordnung von Heilmitteln, häuslicher Krankenpflege sowie Kur- und Rehaleistungen wird konkretisiert. Außerdem wird ausdrücklich vorgegeben, daß der Sachverstand der maßgeblichen Organisationen der betroffenen Leistungserbringer auf Bundesebene stärker in die Willensbildung des Bundesausschusses einbezogen wird, als dies bisher der Fall war.

(2.) Die Spitzenverbände der Krankenkassen gemeinsam und die Verbände der betroffenen Leistungserbringer auf Bundesebene schließen Rahmenempfehlungen zur Sicherung der Qualität und Wirtschaftlichkeit der Leistungserbringung. Bei der Erarbeitung dieser Rahmenempfehlungen ist wiederum der Sachverstand der Vertragsärzteschaft einzubeziehen.

Diese beiden Säulen des Partnerschaftsmodells spiegeln die beiden sich *gegenseitig ergänzenden* Verantwortungsbereiche wider: Zum einen die Tätigkeit des verordnenden Arztes, der die Therapieverantwortung für seinen Patienten hat, und zum anderen die nichtärztliche Leistungserbringung, über deren Inhalt die Spitzenverbände der Krankenkassen und die Spitzenorganisationen der Leistungserbringer auf Bundesebene Rahmenempfehlungen beschließen sollen.

Beide Säulen sind miteinander durch das jeweilige *Anhörungsrecht* verzahnt, d. h. in keinem Bereich darf eine Ent-

7) Patsch, DOK 1997, 421, 422; Engels, KrV 1997, 177, 179.

8) Vgl. Art. 12 Abs. 5 des 2. GKV-NOG.

9) Vgl. § 89 Abs. 1 Satz 3 und 4 SGB V.

10) Vgl. Ärzte Zeitung v. 12. 9. 1997, S. 6.

11) Vgl. Oldiges, DOK 1997, 246, 248.

12) Vgl. Interview in der SZ v. 12. 6. 1997.

13) Vgl. §§ 32 Abs. 3, 37 Abs. 5, 40 Abs. 7 SGB V i.d.F. d. Entwurfs eines 2. GKV-NOG, BT-Dr. 13/6087.

14) Als Reaktion auf das Partnerschaftsmodell haben sich die verschiedenen Verbände der Heilmittelerbringer zur Bundesarbeitsgemeinschaft der Heilmittelverbände e. V. zusammengeschlossen und dem Bundesausschuß der Ärzte und Krankenkassen bereits ein „Indikationenmodell Physiotherapie“ – „als Diskussionsgrundlage“ – übersandt.

scheidung getroffen werden, ohne daß sich die Verantwortlichen zuvor intensiv mit den Argumenten der Anhörungsberechtigten auseinandergesetzt haben. Das Anhörungsrecht beinhaltet kein *Vetorecht*, ist jedoch eine wichtige Verfahrensvorschrift. Das Bundesministerium für Gesundheit wird beispielsweise bei der Prüfung der Richtlinien des Bundesausschusses verstärkt darauf zu achten haben, daß die Anhörung nicht nur als lästige Pflichtübung und Formalie verstanden wird. Intensiver als bisher werden z. B. die Beschlüsse des Bundesausschusses daraufhin zu überprüfen sein, ob sie plausibel erkennen lassen, daß man sich intensiv mit den Argumenten der Anhörungsberechtigten auseinandergesetzt hat. Diese Anforderung wird zwar mit Mehrarbeit für den Bundesausschuß verbunden sein. Dafür wird sie jedoch die Akzeptanz der Richtlinien bei den mittelbar betroffenen – Leistungserbringern erhöhen. Denn in der Vergangenheit haben des öfteren nichtärztliche Leistungserbringer Klage darüber geführt, daß sich der Bundesausschuß mit ihren Argumenten nicht ausreichend auseinandergesetzt habe.

Derzeit erarbeitet der Bundesausschuß eine Verfahrensverordnung zur Durchführung der ihm durch das 2. GKV-NOG ausdrücklich aufgegebenen Anhörungsverpflichtung.

In dieser Verfahrensverordnung sollen Regelungen getroffen werden zum Nachweis der Anhörungsberechtigung, zum Verfahren für die Abgabe von Stellungnahmen und der Anhörung vor dem jeweiligen Arbeitsausschuß und zum Verfahren bei den nach der Anhörung zu treffenden Entscheidungen des Bundesausschusses.

3. Positive Kompetenzkonflikte zwischen Bundesausschuß der Ärzte und Krankenkassen auf der einen Seite und der Rahmenempfehlungspartner auf der anderen Seite

Noch bevor die Neuregelung im Bundesgesetzblatt stand, bahnten sich im Bereich der häuslichen Krankenpflege Kompetenzkonflikte an: Die Spitzenverbände der Krankenkassen waren offensichtlich der Auffassung, sie könnten die Aufgabenübertragung an die Rahmenempfehlungspartner unterlaufen, wenn sie noch schnell vor Inkrafttreten des Gesetzes den Abgrenzungskatalog der häuslichen Krankenpflege als Empfehlung der Spitzenverbände oder als bundesmantelvertragliche Regelung für Ärzte und Krankenkassen und damit mittelbar auch für die nichtärztlichen Leistungserbringer verbindlich machten.

Der Vorsitzende des Bundesausschusses der Ärzte und Krankenkassen hat dann dieses Kompetenzproblem auf alle drei Leistungsbereiche ausgedehnt und in einem Interview mit der Ärztezeitung vom 1. 9. 1997 die Rechtsauffassung vertreten, daß die Richtlinien des Bundesausschusses Vorrang vor den Rahmenempfehlungen hätten, sich die Empfehlungen als eine weniger stringente Rechtsquelle im Rahmen der Richtlinie des Bundesausschusses zu bewegen hätten.

Diese Kompetenzprobleme existieren in Wahrheit nicht, denn die Richtlinien des Bundesausschusses und die Rahmenempfehlungen haben grundsätzlich *unterschiedliche Regelungsgegenstände*:

- Die Richtlinien betreffen die ärztliche Verordnung als Teil der vertragsärztlichen Behandlung.
- Die Rahmenempfehlungen treffen Regelungen für die Erbringung der – vom Vertragsarzt verordneten – nichtvertragsärztlichen Leistungen.

Das bedeutet: Zwischen den Richtlinien und den Rahmenempfehlungen besteht grundsätzlich keine Normenhierarchie. Vielmehr stehen die beiden Regelungsinstrumente grundsätzlich gleichberechtigt nebeneinander und ergänzen sich inhaltlich.

Die These, daß die Rahmenempfehlungen den Richtlinien normativ nachrangig seien, findet im Gesetz keine Stütze:

– weder im Wortlaut:

Der Gesetzgeber weist den Richtlinien und den Rahmenempfehlungen eigenständige Regelungsbereiche zu. Zwar gibt der Gesetzgeber in allen Rahmenempfehlungsvorschriften – worauf die Befürworter des Vorrangs der Richtlinien hinweisen – den Partnern der Rahmenempfehlungen auf, die Rahmenempfehlungen unter Berücksichtigung der Richtlinien abzugeben. Dies ist jedoch nicht als eine Normenhierarchie zu verstehen, sondern ist das Gebot des Gesetzgebers, die zwangsläufig entstehenden Schnittstellenprobleme sinnvoll zu lösen.

– noch in der Entstehungsgeschichte des Rechtsinstituts „Rahmenempfehlungen“:

Dieses war – wie eingangs bereits erwähnt – die Antwort des Gesetzgebers auf die Weigerung der Krankenkassen, die ihnen im Gesetzgebungsverfahren angebotenen leistungrechtlichen Spielräume bei den veranlaßten Leistungen, nämlich die gesetzliche Umwandlung von Pflichtleistungen in Gestaltungsleistungen, verantwortungsbewußt zu nutzen. Um trotz der Haltung der Krankenkassen die wirtschaftliche Erbringung veranlaßter Leistungen stärker als bisher zu sichern, hat der Gesetzgeber dann das Angebot der nichtärztlichen Leistungserbringer angenommen, sie gesetzlich mehr als bisher für eine sinnvolle Mittelverwendung in die Verantwortung zu nehmen, und sie und die Spitzenverbände der Krankenkassen beauftragt, die mit der Erbringung der veranlaßten Leistungen zusammenhängenden Fragen in Rahmenempfehlungen zu regeln. Der Regelungsbezug der Richtlinien des Bundesausschusses der Ärzte und Krankenkassen – die ärztliche Behandlung durch den Vertragsarzt – war von der Diskussion um die Gestaltungsleistungen nicht betroffen. Dies gilt folgerichtig für das Verhältnis der Richtlinien zu den Rahmenempfehlungen, die im Kern Regelungen für die Erbringung verordneter Leistungen treffen, nicht jedoch für ihre Verordnung.

Dieses Verhältnis der *Gleichrangigkeit* von Richtlinien des Bundesausschusses der Ärzte und Krankenkassen auf der einen Seite und Rahmenempfehlungen der nichtärztlichen Leistungserbringer auf Bundesebene und der Spitzenverbände der Krankenkassen auf der anderen Seite kann auch nicht deshalb in Zweifel gezogen werden, weil die bundesweiten Rahmenempfehlungen für die einzelnen Leistungserbringer und für die einzelnen Krankenkassen krankensicherungsrechtlich nicht unmittelbar bindend sind und auch keine schiedsamtliche Verpflichtung zum Abschluß von Rahmenempfehlungen besteht, dagegen die Richtlinien des Bundesausschusses sowohl für Vertragsärzte und Krankenkassen wie auch für Versicherte Normqualität haben und ihr Erlaß im Wege der Ersatzvornahme durch das Bundesministerium für Gesundheit nach § 94 SGB V erzwungen werden kann. Diese unterschiedliche normative Qualität ist für die Rechtsfrage des Verhältnisses der Richtlinien zu den Rahmenempfehlungen ohne Belang, weil – wie oben dargestellt – die Anwendungsbereiche dieser Regelungsinstrumente grundsätzlich unterschiedlich sind, zwischen ihnen also kein Konkurrenzverhältnis besteht und sich deshalb auch die Frage der Normenhierarchie richtigerweise nicht stellt.

4. Regelungsbereiche der Rahmenempfehlungen im einzelnen

Die Kompetenzen der Rahmenempfehlungspartner in den drei Leistungsbereichen sind nicht völlig identisch.

Im einzelnen gilt folgendes:

a) Rahmenempfehlungen nach § 132a SGB V (häusliche Krankenpflege)

Abgrenzungsfragen hinsichtlich der Kompetenz des Bundesausschusses der Ärzte und Krankenkassen könnten sich insbesondere ergeben bei dem Regelungsauftrag an die Rahmenempfehlungspartner in § 132a Abs. 1 Satz 4 Nr. 1

SGB V, „Inhalte der häuslichen Krankenpflege einschließlich deren Abgrenzung“ zu bestimmen. Es würde nicht überraschen, wenn diese Kompetenz zur Abgrenzung „Behandlungspflege / Grundpflege / häusliche Versorgung“ den Rahmenempfehlungspartnern streitig gemacht würde, zumal in der Vergangenheit Bestrebungen bestanden, diese Abgrenzung entweder auf Bundesebene vertraglich zwischen Ärzten und Krankenkassen oder einseitig durch die Spitzenverbände der Krankenkassen zu regeln. Diese Möglichkeiten bestehen seit dem Inkrafttreten des 2. GKV-NOG nicht mehr. Durch die ausschließliche Kompetenzzuweisung an die Rahmenempfehlungspartner hat der Gesetzgeber die Befugnis zur Regelung dieser Materie auf Bundesebene sowohl der gemeinsamen Selbstverwaltung der Ärzte und Krankenkassen wie auch den Spitzenverbänden der Krankenkassen entzogen.

Die Richtigkeit dieses Ergebnisses kann auch nicht durch den Hinweis, der Vertragsarzt müsse bei der Verordnung von häuslicher Krankenpflege wissen, in welche Kategorie die einzelnen von ihm für notwendig befundenen Verrichtungen der häuslichen Krankenpflege leistungrechtlich einzuordnen seien, in Zweifel gezogen werden. Denn die vom Vertragsarzt bei der Verordnung vorzunehmende Beurteilung der medizinischen Notwendigkeit der verordneten Maßnahmen der häuslichen Krankenpflege hängt nicht von ihrer leistungsrechtlichen Qualifizierung ab. Diese Einschätzung wird dadurch bestätigt, daß es auch bisher keine Richtlinien des Bundesausschusses für die Verordnung von häuslicher Krankenpflege gegeben hat, die diese Fragen für den Vertragsarzt verbindlich geregelt haben. Ebenso haben die Bundesmantelverträge hierzu bisher keine Bestimmungen getroffen.

Wenn keine Rahmenempfehlungen zu dem Abgrenzungskatalog zustande kommen, verbleibt es deshalb bei der alleinigen Befugnis der einzelnen Krankenkassen, das Leistungsrecht – hier § 37 SGB V – gegenüber dem Versicherten zu konkretisieren und die Abgrenzungsfragen in den Verträgen nach § 132a Abs. 2 SGB V mit den regionalen Leistungserbringern zu regeln. Genau dieses Ergebnis, nämlich bei Nichteinigung der Rahmenempfehlungspartner alleinige Kompetenz der örtlichen Partner der Verträge über die häusliche Krankenpflege – und keine gemeinsame und einheitliche bundesweite Abgrenzung der Arten der häuslichen Krankenpflege –, hat der Gesetzgeber beabsichtigt, als er entschied, die Rahmenempfehlungen nicht scheidensamtsfähig zu gestalten; eine bundesweite Regelung der Abgrenzung sollte nur im *Konsens* der Rahmenempfehlungspartner erfolgen können.

b) Rahmenempfehlungen nach § 125 SGB V (Heilmittel)

Hier könnten sich Kompetenzprobleme mit dem Bundesausschuß ergeben auf Grund der Kompetenzzuweisung an die Rahmenempfehlungspartner in § 125 Abs. 1 Satz 4 SGB V, bei der Bestimmung der Inhalte der einzelnen Heilmittel „Umfang und Häufigkeit ihrer Anwendungen im Regelfall“ zu regeln.

Der Bundesausschuß hat auf Grund seiner Kompetenz nach § 92 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 SGB V (Verordnung von Heil- und Hilfsmitteln) in den derzeit geltenden Heil- und Hilfsmittel-Richtlinien¹⁵ hierzu folgende Regelung erlassen:

„Insbesondere bei Maßnahmen der physikalischen Therapie soll die jeweilige Verordnung nicht mehr als 6 Einzelbehandlungen umfassen. Die Verordnung längerer Behandlungsserien bedarf der besonderen Begründung, soweit sich die Notwendigkeit nicht aus der Diagnose selbst ergibt.“

Man könnte durchaus der Auffassung sein, daß die Fragen des Umfangs und der Häufigkeit der Anwendungen von Heilmitteln in den Richtlinien des Bundesausschusses zu regeln seien, weil sie unmittelbar die Aufgabe des Arztes

„Verordnung von Heilmitteln“ betreffen. Der Gesetzgeber hat allerdings diese Zweifelsfrage ausdrücklich zugunsten der Rahmenempfehlungspartner entschieden, so daß – im Ergebnis genauso wie bei den oben diskutierten Abgrenzungsfragen der häuslichen Krankenpflege – diese Regelungen dem Bundesausschuß verwehrt sind, und zwar auch dann, wenn keine Rahmenempfehlungen zustande kommen. Würde man anders entscheiden, so läge es in der Hand der Spitzenverbände der Krankenkassen, ob diese Fragen bundesweit in Richtlinien des Bundesausschusses oder in Rahmenempfehlungen geregelt würden: eine vom Gesetz nicht beabsichtigte Entscheidungsbefugnis der Spitzenverbände. Das bedeutet: Kommen keine Rahmenempfehlungen zu diesem Punkt zustande, ist die Entscheidung dieser Frage allein dem verordnenden Arzt überlassen, der über das Heilmittelbudget oder die Richtgröße für die wirtschaftliche Verordnung die finanzielle Mitverantwortung trägt.

c) Rahmenempfehlungen nach § 111a SGB V (Vorsorge- und Rehabilitationsmaßnahmen)

Hier stellt sich das bereits bei den Rahmenempfehlungen im Bereich der Heilmittel angesprochene Problem der Kompetenzabgrenzung der Richtlinien zu den Rahmenempfehlungen in noch größerem Umfang:

Die in § 111a Abs. 1 Satz 2 Nrn. 1 bis 4 SGB V geregelten Befugnisse

- „1. die Konkretisierung der Ziele und Inhalte von medizinischen Vorsorge- und Rehabilitationsmaßnahmen,
2. ein Katalog von Indikationen,
3. die individuellen Voraussetzungen für medizinische Vorsorge- und Rehabilitationsmaßnahmen unter Beachtung der Vorrangigkeit ambulanter Behandlungsmöglichkeiten,
4. aus medizinischen Gründen notwendige Abweichungen von der gesetzlichen Regeldauer von Vorsorge- und Rehabilitationsmaßnahmen“

reichen mehr oder weniger umfangreich auch in den Verantwortungsbereich des die medizinischen Rehabilitationsmaßnahmen verordnenden Arztes hinein. Insbesondere die Regelung des Indikationskatalogs ist an sich ein typisches Aufgabengebiet der die Verordnungstätigkeit des Vertragsarztes konkretisierenden Richtlinien. Bei den Beratungen zu dieser Vorschrift im Gesetzgebungsverfahren hat der Gesetzgeber allerdings die Erkenntnis gewonnen, daß die Leistungserbringer für diese Problembereiche die größere Sachnähe besitzen, und sich deshalb entschlossen, diese Bereiche den Rahmenempfehlungen zuzuordnen. In der Praxis wird es deshalb zukünftig sinnvoll sein, dem verordnenden Vertragsarzt diese Rahmenempfehlungen zur Verfügung zu stellen (z. B. als Anlage zu den Reha-Richtlinien), damit er seine Verordnung auf dieser empfehlenden Informationsgrundlage zielgerichteter ausstellen kann.

Trotz dieser beachtlichen inhaltlichen Überschneidungen mit der Regelungskompetenz des Bundesausschusses, von der dieser übrigens seit 1976 nicht mehr Gebrauch gemacht hat, hat der Gesetzgeber des 2. GKV-NOG die in § 111a SGB V genannten Regelungsbefugnisse ausdrücklich den Rahmenempfehlungspartnern vorbehalten. Deshalb ist für die Richtlinien des Bundesausschusses insoweit kein Raum mehr. Durch den späteren und spezielleren Regelungsauftrag in § 111a Abs. 1 Satz 4 Nrn. 1 bis 4 SGB V ist der allgemeine Regelungsauftrag an den Bundesausschuß der Ärzte und Krankenkassen in § 92 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 SGB V, die Verordnung von im Einzelfall gebotenen medizinischen Leistungen zur Rehabilitation zu regeln, insoweit eingeeignet worden.

15) Vgl. Kapitel III (Allgemeine Ordnungsgrundsätze), Nr. 17.

5. Ergebnis

1. Die Anwendungsbereiche der Rahmenempfehlungen in den §§ 132a, 125 und 111a SGB V sind unterschiedlich weit.

2. Gleichwohl gilt in allen drei Fällen, daß bundesweite Regelungen dieser Aufgabenbereiche den Rahmenempfehlungen vorbehalten sind (ausschließliche Regelungskompetenzen für die Rahmenempfehlungspartner).

3. Kommen keine Rahmenempfehlungen zustande, ist es dennoch sowohl dem Bundesausschuß der Ärzte und Krankenkassen wie den Spitzenverbänden der Krankenkassen verwehrt, in diese Regelungslücke einzuspringen.

6. Exkurs: Rahmenempfehlung nach § 137a SGB V zur Sicherung der Qualität ärztlicher Leistungen im Krankenhaus

Am Rande sei erwähnt, daß eine weitere Neuregelung des 2. GKV-NOG, die eine Empfehlungskompetenz auf Bundesebene erweitert, einen Kompetenzstreit auszulösen scheint¹⁶:

Nach § 112 Abs. 1 SGB V regeln die Landesverbände der Krankenkassen und die Verbände der Ersatzkassen in Verträgen mit der Landeskrankenhausgesellschaft oder den Vereinigungen der Krankenhausträger im Land die Inhalte der Krankenhausbehandlung. Soweit sich diese Verträge auf Qualitätssicherungsmaßnahmen beziehen, sind sie nach § 137 SGB V unter Beteiligung der Ärztekammern zu schließen.

Diese Beteiligung der Ärztekammern – Beratung, nicht jedoch Mitentscheidung – wurde als unzureichend angesehen. Der Gesetzgeber des 2. GKV-NOG hat deshalb den neuen § 137a SGB V geschaffen, der für den Bereich der ärztlichen Leistungen im Krankenhaus besondere *bundesweite Regelungsbefugnisse zur Qualitätssicherung* einführt, und zwar ist ein gestuftes, aufeinander abgestimmtes Handeln verschiedener Institutionen vorgesehen:

(a) Zuerst legen die Bundesärztekammer und die Spitzenverbände der Krankenkassen gemeinsam mit der Deutschen Krankenhausgesellschaft oder den Bundesverbänden der Krankenhausträger in Empfehlungen die ärztlichen Leistungen fest, für die besondere Qualitätssicherungsmaßnahmen vorzusehen sind (vgl. Absatz 1).

(b) Danach beschließt die Bundesärztekammer für diese ärztlichen Leistungen die entsprechenden Qualitätssicherungsmaßnahmen unter Beteiligung der Spitzenverbände der Krankenkassen und der Deutschen Krankenhausgesellschaft (vgl. Absatz 2).

(c) Als letzten Akt auf Bundesebene geben die Spitzenverbände gemeinsam mit der Deutschen Krankenhausgesellschaft oder den Bundesverbänden der Krankenhausträger in der in § 112 Abs. 5 SGB V verankerten Rahmenempfehlung Empfehlungen über die Umsetzung der von der Bundesärztekammer aufgestellten Anforderungen ab (vgl. Absatz 3).

Das Besondere der Neuregelung in § 137a SGB V ist, daß das SGB V der Bundesärztekammer hier zum ersten Mal die Stellung als Vertragspartner einer Vereinbarung (Absatz 1) und darüber hinaus eigenständige Regelungskompetenzen (in Absatz 2) gibt. Falls einer der Partner der Empfehlung nach Absatz 1 seine Mitwirkung verweigert,

so daß deswegen die Empfehlung nach § 137a Abs. 1 SGB V nicht zustande kommt, auf der die Kompetenz der Bundesärztekammer nach Absatz 2 notwendigerweise inhaltlich aufbaut, so kann logischerweise auch die in § 137a Abs. 3 SGB V in Bezug genommene Rahmenempfehlung nach § 112 Abs. 5 SGB V zur Umsetzung der Qualitätssicherungsanforderungen ebenfalls nicht ergehen.

Die Frage ist nun, ob dann, wenn § 137a SGB V nicht umgesetzt wird, dieser Umstand eine Sperrwirkung für Verträge auf Landesebene nach § 112 Abs. 1 SGB V entfaltet, insoweit diese Verträge Qualitätssicherungsmaßnahmen für ärztliches Handeln im Krankenhaus regeln.

M. E. entfaltet das Nichtzustandekommen der bundesweiten Rahmenempfehlung nach § 137a Abs. 3 SGB V keine *Sperrwirkung* für Qualitätssicherungsverträge nach § 112 Abs. 1 SGB V auf Landesebene:

– § 137a Abs. 3 SGB V nimmt die Rahmenempfehlungen nach § 112 Abs. 5 SGB V in Bezug und reichert deren Regelungsinhalt gesetzlich an. Er läßt jedoch durch diesen Verweis auf die Rahmenempfehlungen nach § 112 Abs. 5 SGB V deren Verhältnis zu den Vereinbarungen nach § 112 Abs. 1 SGB V unverändert. Nach bisherigem Recht sind die Vereinbarungen nach § 112 Abs. 1 SGB V nicht davon abhängig, daß Rahmenempfehlungen nach § 112 Abs. 5 SGB V zustande kommen, dies weder ausdrücklich noch nach Sinn und Zweck der Vorschriften. Denn die Verträge nach § 112 Abs. 1 SGB V sind schiedsstellenfähig¹⁷, für den Abschluß der Rahmenempfehlungen nach § 112 Abs. 5 SGB V besteht dagegen lediglich ein Gebot ohne Kontrahierungszwang. Der Gesetzgeber des § 112 SGB V hat also das Zustandekommen der Verträge nach Absatz 1 nicht vom Zustandekommen der Rahmenempfehlungen nach Absatz 5 abhängig gemacht. Diese Unabhängigkeit ist durch die Inbezugnahme der Rahmenempfehlungen nach § 112 Abs. 5 SGB V in § 137a Abs. 3 SGB V nicht verändert worden. Das bedeutet im Ergebnis, daß die Bundesärztekammer von den ihr in § 137a SGB V übertragenen neuen Befugnissen nicht wirksam Gebrauch machen kann, wenn die Deutsche Krankenhausgesellschaft oder die Spitzenverbände der Krankenkassen ihre Mitarbeit verweigern und daher eine entsprechende Rahmenempfehlung nach § 137a Abs. 3 i.V.m. § 112 Abs. 5 SGB V nicht zustande kommt.

Kommen die Rahmenempfehlungspartner des § 137a Abs. 3 SGB V ihrer Rechtspflicht nach, die von der Bundesärztekammer nach § 137a Abs. 2 SGB V aufgestellten Anforderungen in Rahmenempfehlungen umzusetzen, dann haben auch die Vertragspartner nach § 112 Abs. 1 SGB V die Verpflichtung, diese Empfehlungen bei ihren Vereinbarungen zur Sicherung der Qualität der ärztlichen Leistungen in den Krankenhäusern im Land zu berücksichtigen und bereits bestehende Verträge im Lichte der Rahmenempfehlungen – mit anderen Worten: entsprechend den von der Bundesärztekammer aufgestellten Anforderungen – zu überprüfen.

16) Vgl. DKG-Aktuell, Juli 1997.

17) Vgl. Hencke (1994), in: Peters (Hrsg.), Handbuch der Krankenversicherung, § 112 SGB V, Rdnr. 5.