

Maximilian Guido Broglie

Flexibilisierung der Bedarfsplanung nach dem 2. NOG

Das 2. Gesetz zur Neuordnung von Selbstverwaltung und Eigenverantwortung in der gesetzlichen Krankenversicherung (2. GKV-Neuordnungsgesetz – 2. GKV-NOG) eröffnet, so umstritten es in manchen Punkten auch ist, an einigen Stellen auch positive Neuregelungen für den Arzt. Zweifellos gehören hierzu die Möglichkeit des Job-sharing in Gemeinschaftspraxen auch in überversorgten (gesperrten) Planungsbereichen und die Erleichterungen bei der Anstellung von Ärzten im niedergelassenen Bereich. Weiterhin gibt es Anpassungen der Verhältniszahlen für die Bedarfsplanung sowie eine Bedarfsplanung ab 1999 insbesondere unter dem Aspekt der Praxisweitergabe.

Die überraschend in der 3. Lesung in das NOG aufgenommenen Bestimmungen zeigen liberal-marktwirtschaftliche Züge und Perspektiven. Es ist aber in der Auswirkung der wohl größte Bruch in dem bisher auf höchstpersönliche kassenärztliche Leistungserbringung fixierten System.

Die neuen in § 101 Abs. 1 Nr. 4 und Nr. 5 SGB V aufgenommenen Regelungen lauten wie folgt:

„Die Bundesausschüsse beschließen in Richtlinien Bestimmungen über ...

4.

Ausnahmeregelungen für die Zulassung eines Arztes in einem Planungsbereich, für den Zulassungsbeschränkungen angeordnet sind, sofern der Arzt die vertragsärztliche Tätigkeit gemeinsam mit einem dort bereits tätigen Vertragsarzt desselben Fachgebiets ausüben will und sich die Partner der Gemeinschaftspraxis gegenüber dem Zulassungsausschuß zu einer Leistungsbegrenzung verpflichten, die den bisherigen Praxisumfang nicht wesentlich überschreitet; bei der Ermittlung des Versorgungsgrades ist der Arzt nicht mitzurechnen.

5.

Regelungen für die Anstellung eines ganztags beschäftigten Arztes oder zweier halbtags beschäftigter Ärzte bei einem Vertragsarzt desselben Fachgebiets, sofern sich der Vertragsarzt gegenüber dem Zulassungsausschuß zu einer Leistungsbegrenzung verpflichtet, die den bisherigen Praxisumfang nicht wesentlich überschreitet; bei der Ermittlung des Versorgungsgrades sind die angestellten Ärzte nicht mitzurechnen.“

Im neuen § 101 Abs. 3 SGB V heißt es:

„Im Falle des Absatzes 1 Nummer 4 erhält der Arzt eine auf die Dauer der gemeinsamen vertragsärztlichen Tätigkeit beschränkte Zulassung. Die Beschränkung und die Leistungsbegrenzung nach Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 enden bei Aufhebung der Zulassungsbeschränkungen nach § 103 Abs. 3, spätestens jedoch nach 10jähriger gemeinsamer vertragsärztlicher Tätigkeit. Endet die Beschränkung, wird der Arzt bei der Ermittlung des Versorgungsgrades mitgerechnet. Im Falle der Praxisfortführung nach § 103 Abs. 4 ist bei der Auswahl der Bewerber die gemeinschaftliche Praxisausübung des in Absatz 1 Nummer 4 genannten Arztes erst nach mindestens 5jähriger gemeinsamer vertragsärztlicher Tätigkeit zu berücksichtigen.“

Auf der Grundlage der neuen Regelung können also künftig in *überversorgten Planungsbereichen*, in denen bislang eine Zulassung nur in den Fällen der Praxisübergabe oder aufgrund von Sonderbedarfszulassungen möglich gewesen ist, *weitere Vertragsärzte eine Zulassung* erhalten, sofern sie mit bereits zugelassenen *Ärzten eine Gemeinschaftspraxis* bilden. Das gilt entsprechend für die Aufnahme eines weiteren Arztes in eine bereits bestehende Gemeinschaftspraxis. Voraussetzung für die Aufnahme der weiteren Ärzte ist die *Fachgebietsidentität*, da diese besondere Form der Gemeinschaftspraxis voraussetzt, daß durch sie Art und Umfang der Leistungen der bisherigen Kassenarzt-Praxis nicht um mehr als 3 % ausgeweitet werden. Deshalb führt die zusätzliche Zulassung lediglich dazu, daß ein Teil der Leistungen, die der bisherige Praxisinhaber allein erbracht hat, jetzt von dem dazukommenden Arzt erbracht werden kann. Dies rechtfertigt es auch, die Zulassung des hinzukommenden Arztes bei der Feststellung des Versorgungsgrades nicht mitzurechnen. (Diese Regelung gilt im übrigen auch für die Aufnahme weiterer Ärzte in Einrichtungen nach § 311 SGB V, also Polikliniken und kirchlichen Fachambulanzen in den neuen Bundesländern.)

Wie bereits dargestellt, ist die Inanspruchnahme dieser Neuregelung an die darauf bezogene *Anderung der Bedarfsplanungs-Richtlinien* des Bundesausschusses der Ärzte und Krankenkassen gebunden. Nach Verkündung der Neuregelung im Bundesgesetzblatt vom 30. 6. 1997 wird der Bundesausschuß nunmehr festzulegen haben, was unter einer „nicht wesentlichen Überschreitung des bisherigen Praxisumfangs“ zu verstehen ist. Ein entsprechender Beschluß des Bundesausschusses ist bereits ergangen. Ein Inkrafttreten der Neuregelung in den Richtlinien aufgrund der formalen Voraussetzungen, insbesondere der Frist für eine mögliche Beanstandung durch den Bundesgesundheitsminister, erscheint ab dem 1. 1. 1998 realistisch. Streitig ist, ob bereits vor diesem Zeitpunkt ein Rechtsanspruch auf Zulassung als Gemeinschaftspraxispartner oder Genehmigung als Assistenzarzt auf der Grundlage von § 101 SGB V besteht. Hier könnte auch ein Sicherstellungsassistent bis zum Inkrafttreten der Regelung genehmigt werden.

Bei der vertraglichen Gestaltung der Aufnahme eines Partners ist zu beachten, daß der Gesetzgeber von einer gemeinsamen Ausübung der vertragsärztlichen Tätigkeit spricht. Als Form der gemeinsamen Ausübung bleibt dem Vertragsarzt somit entweder die Möglichkeit einer Gemeinschaftspraxis oder einer Partnerschaftsgesellschaft, welche jedoch durch die Kassenärztliche Vereinigung als Gemeinschaftspraxis behandelt wird. Die Gründung einer Praxisgemeinschaft ist dagegen nicht möglich, da eine solche zwei Vertragsarztpraxen erfordert, welche jede für sich ei-

gene Behandlungsverträge abschließt und auf eigene Rechnung tätig ist. Bei der Gründung der Gemeinschaftspraxis oder der Aufnahme eines neuen Partners sind keine zwingenden Formerfordernisse zu erfüllen. Dennoch sollten die individuellen Rechtspositionen durch schriftliche Regelungen klar abgegrenzt sein. So könnten die Interessen des „Senior-Partners“ durch eine solche Regelung gewahrt und die Kooperation zunächst getestet werden.

Bei der Gestaltung der Kooperation als Gemeinschaftspraxis darf allerdings die Position des „Junior-Partners“ nicht zu sehr eingeschränkt werden, da sonst die Voraussetzungen eines verdeckten Arbeitsverhältnisses vorliegen könnten. Es müßten also Regelungen über den Goodwill, die Geschäfts- und Vertretungsbefugnis, den Arbeitgeberstatus gegenüber den nichtärztlichen Beschäftigten und Bestimmungen zur Gewinnverteilung etc. getroffen werden.

Es ist auch zu beachten, daß die Zulassung des Junior-Partners akzessorisch ist. Erst bei Aufhebung der Zulassungsbeschränkungen oder nach gemeinsamer 10jähriger Tätigkeit wandelt sich die Zulassung des Junior-Partners in eine Vollzulassung um. Wird die Gemeinschaftspraxis vorher beendet, endet auch die Zulassung des Junior-Partners. Ob in diesem Fall der Tätigkeitszeitraum des Junior-Partners auch für eine andere Partnerschaft angerechnet werden kann, ist im Gesetz nicht geregelt.

Aus der neuen Regelung ist zu entnehmen, daß jeder niedergelassene Arzt einen Entlastungspartner aufnehmen oder einen Arzt ganztags oder zwei Ärzte halbtags beschäftigen kann. Im Falle einer bereits zwischen zwei Ärzten bestehenden Gemeinschaftspraxis verdoppelt sich diese Zahl.

Demgegenüber ist die Anstellung eines Dauerassistenten insofern unproblematischer, als dieser einen Arbeitnehmerstatus hat. Er darf aber nur unter Aufsicht des Praxisinhabers tätig werden. Auch für den Dauerassistenten ist die Forderung nach der Fachgebietsidentität zu beachten.

Ist die Senior-Junior-Partnerschaft im Hinblick auf das Nachbesetzungsverfahren geschlossen worden, so gilt, daß sie erst nach mindestens 5jähriger gemeinsamer vertragsärztlicher Tätigkeit zu berücksichtigen ist.

Offen bleibt nun für jeden Vertrags(zahn-)arzt, wie er diese neuen sich ihm bietenden Möglichkeiten nutzen will.

Eine Praxisausweitung im Kassenbereich ist durch die neue Regelung ausgeschlossen (keine wesentliche Überschreitung des bisherigen Praxisumfangs).

Als Konsequenz der Zeitverdoppelung könnten sich neue Einnahmemöglichkeiten für jede Einzel- und Gemeinschaftspraxis ergeben. Bislang nahm die Betreuung der Kassenpatienten die Vertragsärzte im Regelfall so sehr in Anspruch, daß neue Leistungsbereiche außerhalb der gesetzlichen Krankenversicherung nicht aufgebaut werden konnten. Nunmehr besteht die Möglichkeit, durch flexible Arbeitszeiten sich neuen Märkten zu widmen und so für Patienten einen besseren Service in der Praxis anzubieten. Entscheidend ist auch die Erkenntnis, daß die kassenärztliche Tätigkeit nicht nur geteilt, sondern auch dem neu eintretenden Partner voll übertragen werden kann. Bei einer Delegation der gesamten vertragsärztlichen Tätigkeit auf den Entlastungspartner stünde dem Vertragsarzt seine gesamte Arbeitszeit für eine privatärztliche Leistungserweiterung zur Verfügung. Was eine Kassenpraxis zusätzlich anbieten will, hängt vom Arzt, seiner Fortbildung und seiner Bewertung von außerhalb der GKV liegenden Behandlungsmethoden ab. Viele Patienten sind bereit, für ihre Gesundheit zusätzliche Mittel aufzubringen, wenn solche Methoden nicht von den Krankenkassen übernommen werden.

Der Vertragsarzt könnte sich auch verstärkt um Kosten-erstattungspatienten bemühen und so bisherigen Kassenpatienten einen Anreiz geben, auch zu dieser Vergütungsform zu wechseln.

Das 2. NOG hat es ermöglicht, daß Versicherte anstelle der Sach- oder Dienstleistung Kostenerstattung wählen können, was bisher nur für freiwillig Versicherte möglich war. Der Anspruch auf Erstattung besteht für diese Patienten höchstens in der Höhe der Vergütung, die die Krankenkassen bei Erbringung einer Sachleistung zu tragen hätten. In diesem Zusammenhang ist erwähnenswert, daß die Kostenerstattungsforderungen der Patienten im Gegensatz zu Forderungen im Privatversicherten-Bereich abgetreten werden können.

Weiterhin besteht für einen niedergelassenen Arzt die Möglichkeit eines Teilzeitjobs mit erhöhter Freizeit. Attraktiv ist dies zum Beispiel für Ehepaare mit zwei Einkommen, für ältere Vertragsärzte, die ihre Praxis langsam an einen Junior übergeben wollen, oder für Ärzte, die einen Teil ihrer Arbeitskraft außerhalb der Praxis investieren wollen, um diese beispielsweise für soziales oder berufspolitisches Engagement nutzen oder sich der Fortbildung oder der Forschung widmen zu können. Viele Vertragsärzte werden bei existenzsicherndem Einkommen auch schlicht mehr Lebensqualität im Freizeitbereich schätzen (Motto: ich lebe nicht nur, um zu arbeiten).

Interessant ist diese Regelung auch für die Integration nachrückender Ärztegenerationen. Seit einigen Jahren wird auch innerhalb der Ärzteschaft das Thema „Arbeitslosigkeit“ diskutiert. „Arbeitslose Ärzte“ – das war noch vor einigen Jahren undenkbar. Mittlerweile kann der Output an ausgebildeten Medizinern jedoch nicht mehr untergebracht werden. Zwangsläufige Folge war ein Anstieg der Arbeitslosenzahlen auch für diesen Akademikerbereich. Insofern kann die neue Regelung dazu beitragen, die Arbeit, welche im medizinisch-ärztlichen Bereich mit Sicherheit vorhanden ist, besser zu verteilen.

Darüber hinaus kann die Anstellung eines Entlastungspartners oder eines halbtags oder ganztags tätigen Arztes zur Verbesserung der Patientenversorgung beitragen. Mit einem neuen Partner ist auch ein Gesprächspartner tätig, mit dem eine Diagnose oder eine Therapievorstellung gemeinsam überprüft werden kann. Auch dadurch erfährt der Patient eine Steigerung der Qualität der Behandlung.

Gemäß dem neuen § 101 Abs. 2 SGB V wird dem Bundesausschuß der Ärzte und Krankenkassen aufgegeben, als weiteres Kriterium für die in der Bedarfsplanung maßgeblichen Verhältniszahlen auch die „Gewährleistung des Zugangs einer ausreichenden Mindestzahl von Ärzten in den einzelnen Fachgruppen“ zu berücksichtigen. Hierdurch soll die derzeitige Bedarfsplanung als lediglich regionale Verteilungsregelung ohne absolute Zugangsbeschränkung abgesichert werden. Die Berücksichtigung dieses Ansatzes zeigt im übrigen, daß die ursprünglich vorgesehene Verschärfung der Bedarfsplanung nach § 102 SGB V ab dem 1. 1. 1999 vom Gesetzgeber derzeit wohl nicht weiter verfolgt wird. Die bisherige Regelung war wegen Eingriffen in die Grundrechte der Berufsfreiheit (Art. 12 GG) und des Eigentumsschutzes (Art. 14 GG) kritisiert worden. Die verfassungsrechtliche Beurteilung dieser Regelung hätte von der Ausgestaltung im Detail abgehängt. Wäre die Regelung verfassungskonform, hätte die Frage geklärt werden müssen, ob es sich dabei um einen enteignenden oder einen enteignungsähnlichen Eingriff des Gesetzgebers handelt. Diese Frage wäre in dem Fall aufgetreten, in dem eine Wiederbesetzung einer vorhandenen Vertragsarztpraxis ausgeschlossen ist, wenn die gesetzlich festgesetzte Verhältniszahl erreicht ist. Das würde bedeuten, daß die betroffene Vertragsarztpraxis unverkäuflich ist und damit der ideelle und teilweise der materielle Wert der Praxis auf Null reduziert wird. Die über Jahre aufgebaute selbständige ärztliche Existenz und ihr Verkaufswert stellt im Regelfall einen nicht unbeachtlichen Teil der Alterssicherung dar. Ein Wegfall dieses Teils der Alterssicherung für den gemäß § 95 Abs. 7 SGB V „zwangspen-

sionierten“ Arzt wäre enteignungsähnlich, wenn man sich der herrschenden Meinung anschließt, wonach die Arztpraxis grundsätzlich dem Eigentumsschutz des Art. 14 GG wie auch den §§ 823, 1004 BGB (ingerichteter und ausgeübter Gewerbebetrieb) unterstellt ist.

Der Bundesminister für Gesundheit hat auf diese Verunsicherung reagiert und mit einem Schreiben vom 23. 4. 1997 an die Mitglieder des Deutschen Bundestages eine Reihe von wichtigen Klarstellungen getroffen. Wegen der Bedeutung dieses Schreibens soll der wesentliche Wortlaut wiedergegeben werden:

„1. Geltendes Recht

Nach der derzeitigen Bedarfsplanung kann sich jeder Arzt niederlassen, gegebenenfalls jedoch nicht am Ort seiner Wahl. Das heißt, die Bedarfsplanung wirkt als *Verteilungsregelung* mit regionalen Zulassungssperren in besonders dicht versorgten Regionen. Die Änderungen durch das 2. GKV-NOG enthalten unter anderem Regelungen, die die Bedarfsplanung als regionale Verteilungsregelung absichern und *verhindern, daß es zu einer absoluten Zulassungssperre kommt*. Konkret heißt das: der Bundesausschuß der Ärzte und Krankenkassen wird verpflichtet, die Verhältniszahlen, die Maßstab für die Anordnung von Zulassungssperren sind, anzupassen, wenn in einer Facharztgruppe bundesweit der Zugang zur vertragsärztlichen Versorgung nicht mehr möglich ist.

2. Bedarfsplanung ab 1999

Von der jetzigen (regional verteilenden) Bedarfsplanung zu unterscheiden ist die in § 102 SGB V enthaltene Ankündigung, das jetzige System 1999 durch eine „Bedarfsplanung“ aufgrund gesetzlich festgelegter Verhältniszahlen abzulösen. Ziel dieser durch das GSG 1993 angekündigten Regelung ist es, durch eine absolute Zulassungssperre die Arztzahlenentwicklung weiter zu begrenzen. § 102 SGB V enthält jedoch lediglich eine gesetzliche Ankündigung. *Eine unmittelbare Rechtswirkung geht – anders als in einigen Presseberichten behauptet – davon nicht aus*. Die mit § 102 SGB V angekündigte „Bedarfszulassung“ bedarf daher der Umsetzung durch ein eigenes – voraussichtlich zustimmungsbedürftiges – Gesetz, das ich allerdings in der derzeitigen Legislaturperiode weder fachlich noch politisch für kaum realisierbar halte.

3. Praxisübergabe in überversorgten Regionen

Die in § 102 SGB V angekündigte Bedarfszulassung ab 1999 wird von den betroffenen Ärzten in unmittelbarem Zusammenhang mit der Frage gesehen, ob ab diesem Zeitpunkt die derzeit mögliche Praxisübergabe in überversorgten und damit für Neuzulassungen gesperrten Gebieten beibehalten wird (vgl. § 103 Abs. 4 SGB V). Das geltende Recht sieht dabei vor, daß der Zulassungsausschuß nach einer öffentlichen Ausschreibung unter mehreren Bewerber-

bern den geeigneten auszusuchen hat. Ein ausschließliches Recht des seine Praxis übergebenden Vertragsarztes, sich seinen Nachfolger auszusuchen, besteht nicht. Zur Wirksamkeit der Praxisübergabe muß der ausgewählte Arzt mit dem abgebenden Arzt eine Einigung über den Kaufpreis etc. erzielen.

Über diese auch weiterhin geltende Regelung ist innerhalb der Ärzteschaft eine erhebliche Verunsicherung – auch hervorgerufen durch unrichtige Darstellung in der Presse – entstanden. So befürchten beispielsweise Ärzte eine entschädigungslose Enteignung ab 1999 und bereiten zum Teil anscheinend bereits ‚Notverkäufe‘ ihrer Praxen vor dem Stichtag vor.

Die Befürchtungen waren und sind nicht begründet. Durch das GSG wurde die Möglichkeit der Praxisübergabe aus Gründen des Eigentumsschutzes der ausscheidenden Vertragsärzte auch in überversorgten Gebieten ermöglicht. Daran wird sich natürlich auch in Zukunft nichts ändern. Zudem wäre eine entschädigungslose Enteignung nach unserer Verfassung auch gar nicht zulässig, da die Vertragsarztpraxen unstreitig unter den verfassungsrechtlichen Schutz des Artikel 14 GG – Eigentumsschutz – fallen. *Es bleibt daher bei der beschriebenen Möglichkeit der Praxisübergabe.*

...“

Dieses überraschende Schreiben des Gesundheitsministers gibt Anlaß, über weitreichende rechtliche Konsequenzen nachzudenken. Die Frage ist, ob es überhaupt noch zu der in § 102 SGB V geregelten Bedarfszulassung kommt. Die Regelung besagt in § 102 Abs. 1 Satz 1 SGB V:

„Ab 1. 1. 1999 erfolgt die Zulassung aufgrund von Verhältniszahlen, die gesetzlich festgelegt werden.“

Die Festlegung der Verhältniszahlen, welche aufgrund des GSG 1993 für einen bestimmten Zeitraum vorgesehen war, ist also auch hier auf einen ganz bestimmten Tag festgelegt worden. Da eine gesetzliche Festlegung der Verhältniszahlen zu diesem Tag jedoch nicht erfolgt, ist die Regelung damit hinfällig. Sie kann nicht mehr als Ermächtigungsgrundlage für einen späteren Zeitraum dienen.

Ob zu einem späteren Zeitpunkt der Gesetzgeber nochmals eine solche Regelung treffen kann, ist fraglich. Das GSG von 1993, welches „mit heißer Nadel gestrickt wurde“, war möglicherweise zum Zeitpunkt des Erlasses nicht in allen Konsequenzen vorhersehbar. Nunmehr hat sich die Ärzteschaft mit Argumenten versorgt, die einer möglichen Mehrheitsfindung im Bundestag zu einer neuen Punkteentriegelung entgegenstehen könnten. Damit dürfte die Bedarfsplanung anhand gesetzlich festgelegter Verhältniszahlen vorerst kein Thema mehr sein, womit für die niedergelassene Ärzteschaft in bezug auf die Übergabe einer Praxis in einem gesperrten Gebiet eine drohende Gefahr abgewendet wurde.