

**EEP-Nachrichten 1/2008****Aktuelle Informationen aus dem Medizinrecht**

Sehr geehrte Damen und Herren,

für das nicht mehr ganz so neue Jahr 2008 möchten wir Ihnen und Ihren Familien alles Gute, vor allen Dingen aber Gesundheit wünschen. 2008 wird gesundheitspolitisch wie auch medizinrechtlich ein hoch spannendes Jahr, das nicht nur durch die Vorbereitung des Gesundheitsfonds, sondern auch durch eine neue Gebührenordnung für die Vertragsärzte gekennzeichnet ist. Noch spannender wird die weitere Entwicklung der Direktverträge sein. Die Entscheidung der AOK Baden-Württemberg im Hinblick auf die Hausarztversorgung oder der Versuch des Systemausstiegs durch die Hausärzte in Bayern zeigen deutlich, dass das „korporatistische System“ in seinen Grundfesten hinterfragt wird. Ob dies stets zum Vorteil sein wird, muss diskutiert und abgewartet werden. Auf jeden Fall haben Vertragsarztrechtsänderungsgesetz und Wettbewerbsstärkungsgesetz zu erheblichen Umbrüchen geführt. Diese Entwicklung ist noch lange nicht zu Ende. In diesem Sinne werden wir die Entwicklungen mit Aufmerksamkeit beobachten, begleiten und für Sie kommentieren.

Darüber hinaus möchten wir es nicht versäumen, uns für Ihr langjähriges Vertrauen und die Zusammenarbeit zu bedanken. 1987 bis 2007 – 20 Jahre Rechtsanwaltssozietät Ehlers, Ehlers & Partner liegen hinter uns! Mehr als ein Grund, nochmals Dankeschön zu sagen. In diesem Sinne freuen wir uns auf die weitere Zusammenarbeit und verbleiben mit freundlichen Grüßen

EHLERS, EHLERS & PARTNER  
RECHTSANWALTSSOCIETÄT

Bei Rückfragen: [newsletter@eep-law.de](mailto:newsletter@eep-law.de)

Newsletter anmelden: <http://www.eep-law.de/html/anmeldung.htm>

**Beiträge**

## **Der Gesundheitsfonds kommt zum 1.1.2009. Die Folge: Zunahme des Kosten- und Wettbewerbsdrucks auf die Krankenkassen mit erheblichen Folgen für das Gesundheitswesen**

Es gibt bei der Politik in Berlin keinen Zweifel daran, dass der Gesundheitsfonds zum 1.1.2009 kommen wird. Um den Gesundheitsfonds zu stoppen, müsste noch in diesem Jahr ein Änderungsgesetz in den Bundestag eingebracht werden. Dies wäre dann aber auch gleichzeitig das Ende der großen Koalition. Damit ist nicht zu rechnen, selbst wenn Stimmen aus der Opposition und dem Süden der Bundesrepublik anderes vermuten lassen.

Der Gesundheitsfonds wird aufgrund der Finanzströme dann zu einer erheblichen Verschärfung des Wettbewerbs bei den Krankenkassen und enormen Kostendruck führen. Jede Krankenkasse wird versuchen, mit den Zuweisungen aus dem Gesundheitsfonds auszukommen. Zusatzbeiträge von den Versicherten zu verlangen, würde die Wettbewerbsposition verschlechtern. Der Gesundheitsfonds führt zu erhöhter Transparenz bei den Versicherten im Hinblick auf Leistung, Qualität und Kosten jeder einzelnen Krankenkasse.

Um diese Zusatzbeiträge zu vermeiden, werden die Krankenkassen alle Optionen prüfen, um dem Versicherten zukünftig höherwertige Versorgungspakete bei niedrigen Kosten anbieten zu können. Innovative Direktverträge oder auch Ausschreibungsstrategien (wie die der AOK Baden-Württemberg) aber nicht nur für die hausärztliche Versorgung werden die Mittel der Wahl sein. Es wird also darum gehen, von den „Leistungserbringern“ im Gesundheitswesen Kombinationsversorgungspakete einzukaufen und dies zu kalkulierbaren Preisen (Stichwort: capitation fees). Es wird alle treffen: die ambulante und stationäre Versorgung oder auch die Hersteller von Arzneimitteln und Medizinprodukten. Damit werden alle Partner im Gesundheitswesen ihre derzeitigen Strategien überdenken müssen. Nichts bleibt mehr so wie es war.

Bei Rückfragen: [a.ehlers@eep-law.de](mailto:a.ehlers@eep-law.de)

## **Krankenkassen legen Widerspruch gegen Richtgrößen-Prüfbescheide in Bayern ein!**

Die Richtgrößenprüfungen in Bayern für die Jahre 2003 und 2005 gehen weiter. Zur Erinnerung: Die Prüfbescheide für beide Jahre wurden den betroffenen Ärzten im Dezember vergangenen Jahres zugestellt. Bei Ärzten, die erfolgreich am Arzneimittelprogramm teilgenommen hatten, wurden keine Maßnahmen festgesetzt. Gegen diese Bescheide wurde offensichtlich kein Widerspruch von den Krankenkassen eingelegt. Bei fast allen übrigen Ärzten wurde die Maßnahme einer „Beratung“ ausgesprochen. Nach unseren Informationen haben die Krankenkassen gegen diese Prüfbescheide allesamt Widerspruch eingelegt. Alle betroffenen Ärzte werden demnächst schriftlich über den Eingang des Widerspruchs vom Beschwerdeausschuss informiert. Durch den Widerspruch der Krankenkassen besteht nun leider wieder die Möglichkeit, dass der Beschwerdeausschuss einen Regress festsetzen kann. Derzeit ist noch nicht abzusehen, wann mit einer Beschwerdeausschusssitzung gerechnet werden muss. Grundsätzlich wäre es sinnvoll, diese Verfahren solange ruhen zu lassen, bis zumindest das Landessozialgericht für das „Musterverfahren 2002“ entschieden hat. Ob sich die Krankenkassen jedoch darauf einlassen werden, ist derzeit noch ungewiss.

Ärzte, die beim Prüfungsausschuss die Gelegenheit zur Stellungnahme noch nicht genutzt haben, sollten nun unbedingt eine ausführliche Stellungnahme abgeben, die sowohl auf die formellen Fehler der Richtgrößenprüfungen als auch die Praxisbesonderheiten eingeht. Ärzte, die bereits eine solche Stellungnahme abgegeben haben, können sich zunächst auf eine kurze Stellungnahme beschränken. Es bleibt nun zunächst abzuwarten, wie die Krankenkassen ihren Widerspruch begründen. Ggf. muss dann hierzu noch einmal Stellung genommen werden. Ärzte, die selbst in Widerspruch gegangen sind, sollten ebenfalls eine kurze Widerspruchsbegründung abgeben, die sich mit den Mängeln des Prüfbescheides auseinandersetzt.

Bei Rückfragen: [i.haeser@eep-law.de](mailto:i.haeser@eep-law.de)

### **Entgelterhöhung bei Höherstufung eines Heimbewohners erfordert rechtzeitige Ankündigung und Anpassungsverlangen durch den Heimträger**

Heimträger müssen ihre Leistungen stets an einen veränderten Betreuungsbedarf ihrer Bewohner anpassen. Bei Höherstufungsanträgen durch die Bewohner vergehen nicht selten mehrere Wochen bis zur entsprechenden Bescheiderteilung durch die Pflegekassen. Deshalb enthalten Heimverträge oft eine Regelung, wonach bei einer Höherstufung automatisch ab Erhalt der höheren Leistungen auch der höhere Pflegesatz zu entrichten ist.

Diesen Automatismus hat der Bundesgerichtshof mit Urteil vom 02.10.2007 (Az.: III ZR 16/07) nunmehr im Hinblick auf das heimrechtliche Transparenzgebot untersagt. Der Heimträger soll in diesen Fällen nur noch dann ab dem Zeitpunkt der Leistungsanpassung einen Anspruch auf Vergütung aller Leistungen haben, wenn er die Vertragsänderung spätestens mit der Leistungsanpassung anbietet. Alternativ muss er mindestens zum Ausdruck bringen, dass er von seinem im Heimvertrag vorgesehenen Recht Gebrauch machen wird, das Entgelt einseitig zu erhöhen.

Bei erhöhtem Bedarf muss gegenüber dem Heimbewohner deshalb eine Anpassungserklärung abgegeben werden. Wenn der Heimvertrag bereits das Recht vorsieht, das Entgelt einseitig zu erhöhen, ist eine Anpassungsankündigung erforderlich. Beide müssen spätestens mit der Leistungsanpassung erfolgen und die veränderten Pflegeleistungen sowie das zu ändernde Entgelt darstellen.

Eine Überprüfung bzw. Neuregelung bestehender Vertragswerke und Verfahren ist damit dringend geboten.

Bei Rückfragen: [m.arndt@eep-law.de](mailto:m.arndt@eep-law.de)

### **Wirtschaftlichkeitsprüfung: Abschaffung des Prüfungsausschusses und Regressflut zum Jahresende**

Zum 01.01.2008 sind für die Wirtschaftlichkeitsprüfung im ambulanten vertragsärztlichen Bereich grundlegende Änderungen in Kraft getreten.

Der Prüfungsausschuss, der bislang für die erstinstanzliche Durchführung von

Wirtschaftlichkeitsprüfungen zuständig war, ist abgeschafft worden. An seine Stelle tritt die Gemeinsame Prüfungsstelle, die die für die Wirtschaftlichkeitsprüfung erforderlichen Daten und sonstigen Unterlagen aufzubereiten hat, Feststellungen zu den für die Beurteilung der Wirtschaftlichkeit wesentlichen Sachverhalten trifft und insbesondere darüber entscheidet, ob ein Vertragsarzt gegen das Wirtschaftlichkeitsgebot verstoßen hat und welche Maßnahmen zu treffen sind. Mit Abschaffung des mit Vertretern der Ärzte und Krankenkassen besetzten Prüfungsausschusses sollen eine Straffung des Verfahrens durch den Wegfall der Sitzungen sowie eine einheitliche Spruchpraxis geschaffen werden. Gleichzeitig entfällt aber auch der durch die Ärztevertreter im Prüfungsausschuss gegebene medizinische Sachverstand und „Blick aus Sicht des niedergelassenen Arztes“. Es ist daher dringend anzuraten, die ersten Entscheidungen der neuen Prüfungsstellen einer gründlichen rechtlichen Prüfung zu unterziehen.

Gegen die Entscheidungen der Prüfungsstelle ist „wie bisher“ die Anrufung des Beschwerdeausschusses zulässig. Eine Ausnahme gilt aber für Regresse wegen sonstiger Schäden. Hier entfällt das Vorverfahren, es muss direkt beim Sozialgericht Klage erhoben werden.

Eine weitere sehr wichtige Neuerung ist, dass gemäß § 106 Abs. 2 Satz 6 SGB V Regresse im Rahmen der Richtgrößenprüfung innerhalb von 2 Jahren nach Ende des geprüften Verordnungszeitraumes erfolgen müssen. Um eine Verfristung zu vermeiden, müssen diese Verfahren sehr zügig von der Prüfungsstelle durchgeführt werden.

Erste Auswirkungen dieser Regelung, die in Ermangelung einer Übergangsfrist auch für Altverfahren gilt, hat man in zahlreichen KV Bezirken schon Ende des Jahres 2007 beobachten können. Um eine Verfristung von Altverfahren zum 31.12.2007 zu vermeiden, wurde vielfach noch eine Flut von Regressen ausgesprochen.

Da diese Beschlüsse unter hohem Zeitdruck zustande gekommen sind, dürfte auch die Fehlerquote sehr hoch sein, so dass Widersprüche bei einer fundierten rechtlichen Argumentation sehr gute Erfolgsaussichten haben werden.

Bei Rückfragen: [c.altmiks@eep-law.de](mailto:c.altmiks@eep-law.de)

## **Europa: Verbesserte Patienteninformation bezüglich verschreibungspflichtiger Arzneimittel geplant**

Werbung im Gesundheitswesen ist ein nicht einfacher Bereich. Einerseits ist der Patient mündiger Bürger und hat ein berechtigtes Informationsinteresse. Andererseits befindet er sich in seiner Rolle als Patient in einer schutzbedürftigen und mehr oder weniger instabilen Situation. § 10 Abs. 1 HWG verbietet die Werbung für verschreibungspflichtige Arzneimittel außerhalb der Fachkreise. In der Praxis ist es dann schwierig, zulässige Imagewerbung und sachliche Information über die Erkrankung/Indikation von unzulässiger Absatzwerbung zu unterscheiden. Der Patient in seiner Rolle als mündiger Bürger mit berechtigtem Informationsbedürfnis wird zu sehr vernachlässigt. Die Kommission der Europäischen Gemeinschaften hat unter dem 20.12.2007 eine „Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat zum Bericht über die gegenwärtige Praxis der Bereitstellung von Arzneimittelinformationen für Patienten“ getätigt. Bis Ende 2008 werden Vorschläge zur Änderung der derzeitigen Vorschriften für die Patienteninformation unterbreitet

werden. Dabei sollen die Interessen der Patienten an erster Stelle stehen. Drei wesentliche Ziele sind benannt: 1. Es soll ein Rechtsrahmen eingeführt werden, der dafür sorgt, „dass die Bürger der Mitgliedsstaaten der EU anhand verständlicher, objektiver hochwertiger und nicht werbender Informationen über Nutzen und Risiken ihrer Arzneimittel informiert werden“. 2. Das Verbot der direkten Verbraucherwerbung für verschreibungspflichtige Arzneimittel soll aufrechterhalten werden unter „Gewährleistung einer klaren Unterscheidung zwischen Werbung und nicht werbenden Informationen“ und 3. soll ein unnötiger Verwaltungsaufwand vermieden werden. Die Zielsetzung ist zu begrüßen. Absehbar ist schon jetzt, dass eine „klare Unterscheidung“ zwischen Werbung und nicht werbender Informationen schwierig werden wird. Im Interesse der Patienten und nicht zuletzt auch der pharmazeutischen Industrie handelt es sich um einen lohnenswerten Aufwand.

Bei Rückfragen: [h.bitter@eep-law.de](mailto:h.bitter@eep-law.de)

### **Wann fällt die Zulassungsbeschränkung für Vertragsärzte?**

Seit April 2007 „genießen“ die Vertragszahnärzte Niederlassungsfreiheit im gesamten Bundesgebiet, da der Gesetzgeber die Zulassungsbeschränkung aufgehoben hat. Auch für die Vertragsärzte könnte dieser Zustand in den nächsten Jahren Wirklichkeit werden. Hintergrund ist § 87 SGB V. Danach soll das Niederlassungsverhalten der Ärzte mittels Preisanreizen gesteuert werden, d.h. in unterversorgten Gebieten sollen höhere Punktwerte ausgezahlt werden (§ 87 Abs. 2e SGB V). Sodann soll das Bundesgesundheitsministerium (BGM) bis zum 31.06.2012 dem Bundestag einen Bericht vorlegen, inwieweit die Zulassungen durch Preisanreize gesteuert werden können und damit Zulassungsbeschränkungen entbehrlich wären. Jedoch ist dieser Termin nicht mit dem sofortigen Wegfall der Beschränkungen gleichzusetzen. Zum einen ist durchaus möglich, dass das BGM in dem Zeitraum von zweieinhalb Jahren keine ausreichenden Erkenntnisse ziehen kann. Ein weiterer Bericht wäre denkbar. Zum anderen ist vorstellbar, dass eine derartig weit reichende Entscheidung in die nächste Legislaturperiode verschoben wird. Ein solches Reformgesetz wäre also frühestens 2014 denkbar.

Der mögliche Wegfall der Zulassungsbeschränkungen sollte zwar im Hinterkopf behalten werden. Für eine ausschließliche Entscheidungsgrundlage kann er so schnell jedoch noch nicht dienen.

Bei Rückfragen: [c.koller@eep-law.de](mailto:c.koller@eep-law.de)

### **Bonus-Malus-Regelung 2008 abgeschafft**

Was 2007 noch heiß diskutiert wurde, gilt dieses Jahr bereits auf Bundesebene nicht mehr. Die Vertragspartner haben die Bonus-Malus-Regelung für 2008 wieder abgeschafft und die damit verbundene Regressgefahr beseitigt.

Damit zogen die Kassen und die KBV die Konsequenz aus der Unvereinbarkeit der Bonus-Malus-Regelung mit den Rabattverträgen. Arzneimittel, über die ein Rabattvertrag zwischen einer Krankenkasse und einem pharmazeutischen Unternehmer abgeschlossen wurde, müssen nach dem Fünften Sozialgesetzbuch (SGB V) bei der Prüfung der Überschreitung der Durchschnittskosten nach

DDD (im Rahmen der Bonus-Malus-Regelung) abgezogen werden. Viele Krankenkassen haben von der Möglichkeit, Rabattverträge abzuschließen, Gebrauch gemacht, welche sich überwiegend auf Generika beziehen. Verordnet eine Praxis aber viele Generika (und sind diese Gegenstand eines Rabattvertrages), bleiben zur Feststellung der Überschreitung nur noch die Verordnungsdaten nicht rabattierter Arzneimittel übrig. Dadurch bestünde aber die Gefahr, dass jeder Arzt, der z.B. auch nur in begründeten Einzelfällen zu teureren Arzneimitteln greift, mangels der die Durchschnittskosten verdünnenden rabattierten Arzneimittel bereits bei seltener Verordnung teurerer Arzneimittel mit einem Regress rechnen müsste. Da dieses Ergebnis nicht dem Ziel der Bonus-Malus-Regelung entspricht, wurde sie also wieder abgeschafft.

Dennoch sollen Ärzte auch 2008 wieder motiviert werden, preisgünstigere Wirkstoffe zu verordnen. Anstelle der Bonus-Malus-Regelung wurde auf Bundesebene eine Liste von zwölf Arzneimittelgruppen für verordnungsstarke Gebiete vereinbart, für die Leitsubstanzen und Zielquoten festgelegt wurden. Folgende Arzneimittelgruppen und *Leitsubstanzen* wurden auf Bundesebene bestimmt:

**Arzneimittelgruppe --- Leitsubstanz(en)**

Statine --- Simvastatin

selektive Betablocker --- Bisoprolol, Metoprolol

Alpha-Rezeptorenblocker --- Tamsulosin

selektive Serotonin-Wiederaufnahmehemmer --- Citalopram, Fluoxetin

Bisphosphonate --- Alendronsäure

Triptane --- Sumatriptan

Protonenpumpen-Inhibitoren --- Omeprazol

ACE-Hemmer --- Enalapril, Lisinopril, Ramipril

nicht steroidale Antirheumatika --- Diclofenac

niedermolekulare Heparine --- Enoxaparin-Natrium

Schleifendiuretika --- Furosemid

orale Antidiabetika --- Glibenclamid, Metformin

Im Gegensatz zu 2007 sind für 2008 aufgrund von Zielverfehlungen aber keine zusätzlichen quartalsweisen Prüfungen vorgesehen. Alle Arzneimittelverordnungen unterliegen wieder den bereits bekannten Wirtschaftlichkeitsprüfungen.

Einige KV-Bezirke haben bereits von ihrem Recht, die Bundesrahmenvorgaben regional anzupassen, Gebrauch gemacht. Bei anderen KV-Bezirken hingegen bleibt die konkrete Umsetzung noch abzuwarten. Beachten Sie daher die Informationen Ihrer KV.

Bei Rückfragen: [u.kostka@eep-law.de](mailto:u.kostka@eep-law.de)

**Anwendungsbereich der Aufwandspauschale nach § 275 Abs. 1 c SGB V**

Durch das GKV-WSG wurde die Vorschrift des § 275 SGB V um einen **Absatz 1 c** ergänzt. Danach haben die Krankenkassen dem Krankenhaus eine Aufwandspauschale in Höhe von 100,00 € zu zahlen, falls eine Prüfung nach § 275 Abs. 1 Nr. 1 SGB V nicht zu einer Minderung des

Abrechnungsbetrages führt.

Trotz des eindeutigen Wortlauts der Vorschrift wurde in den vergangenen Monaten auf Seiten der Krankenkassen vielfach die Auffassung vertreten, dass die Aufwandspauschale dann nicht zu zahlen sei, wenn aufgrund der MDK-Prüfung zwar nicht der Abrechnungsbetrag gemindert, jedoch eine Änderung der Kodierung oder der Nebendiagnose erforderlich werde.

Sowohl die Deutsche Krankenhausgesellschaft (DKG) als auch das Bundesministerium für Gesundheit (BMG) sind dieser Auffassung entgegengetreten.

Das BMG hat in einer Stellungnahme an ein Krankenhaus eindeutig festgelegt, dass **alleinige Voraussetzung** zur Zahlung der Aufwandspauschale die **Nichtminderung des Abrechnungsbetrages** sei. Ob im Rahmen der Prüfung sonstige Fehler, insbesondere Änderungen der Diagnosen- (ICD) oder Prozedurenkodierung (OPS), auftreten, sei diesbezüglich ohne Bedeutung. Die Vorschrift des § 275 Abs. 1 c Satz 3 SGB V knüpft nach seinem eindeutigen Wortlaut allein an die Voraussetzung, dass „die Prüfung nicht zu einer Minderung des Abrechnungsbetrages führt“ an. Damit reicht die Feststellung von Fehlern der Abrechnung allein zur Vermeidung der Aufwandspauschale nicht aus.

Diese eindeutige Stellungnahme des BMG wird künftig hoffentlich dazu beitragen, dass die neu eingeführte Vorschrift des § 275 Abs. 1 c SGB V entsprechend ihrem Wortlaut zu Gunsten der betroffenen Krankenhäuser umgesetzt wird.

Bei Rückfragen: [i.koller@eep-law.de](mailto:i.koller@eep-law.de)

### **Vergabekammer des Bundes entscheidet: Krankenkassen-Rabattverträge sind öffentliche Aufträge**

Am 15.11.2007 hat die 2. Vergabekammer des Bundes in sieben Nachprüfungsverfahren entschieden, dass Arzneimittel-Rabattverträge gesetzlicher Krankenkassen nach § 130a Abs. 8 Sozialgesetzbuch 5. Buch (SGB V) öffentliche Aufträge sind. Die gesetzlichen Krankenkassen haben damit beim Abschluss von Rabattverträgen für Arzneimittel oberhalb der gesetzlich festgelegten Schwellenwerte das Kartellvergaberecht und die Verdingungsordnung für Leistungen (VOL/A) zu beachten. Nach Ansicht der Vergabekammer des Bundes sind Rabattverträge als öffentliche Aufträge zu qualifizieren, da sie bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise Rahmenvereinbarungen zur Beschaffung von Arzneimitteln für die Versicherten der gesetzlichen Krankenkassen darstellen. In Rabattverträgen sind, so das Bundeskartellamt, nicht nur Rabatte der pharmazeutischen Unternehmer geregelt, diese Verträge enthalten zudem gegenseitige Leistungs- und Vergütungspflichten. Hintergrund ist, dass Krankenkassen nicht nur als Abrechnungsstellen fungieren, sondern durch die Vergabe der Rabattvereinbarungen den Beschaffungsbedarf für ihre Versicherten steuern. Dabei ist der Apotheker nach der so genannten aut-idem-Regel gesetzlich zur Ersetzung eines verordneten Arzneimittels durch ein wirkstoffgleiches Medikament, für das eine Rabattvereinbarung besteht, verpflichtet. Die Vergabekammer entschied in diesem Zusammenhang, dass Streitigkeiten über die Vergabe von Rabattverträgen gesetzlicher Krankenkassen nicht dem Rechtsweg vor die Sozialgerichte zugewiesen sind. Denn das 1999 eingeführte, auf europäischem Recht beruhende Kartellvergaberecht begründet einen eigenständigen und ausschließlichen Rechtsweg für öffentliche

Aufträge vor den Vergabekammern. Das Einkaufsverhalten der Krankenkassen unterliegt damit auf Antrag einer vergaberechtlichen Kontrolle durch die Vergabekammern. Den entschiedenen Fällen lagen beabsichtigte Rabattverträge der Allgemeinen Ortskrankenkassen (AOK) über 83 Wirkstoffe zugrunde. Bei der Beschaffungsmaßnahme wurde in verschiedener Hinsicht gegen das Vergaberecht verstoßen. Die Vergabekammer hat daher den Zuschlag hinsichtlich der im jeweiligen Verfahren angegriffenen Wirkstoffe untersagt. Die Entscheidungen sind noch nicht bestandskräftig. Gegen diese kann innerhalb von zwei Wochen sofortige Beschwerde beim Oberlandesgericht Düsseldorf eingelegt werden.

Bei Rückfragen: [a.heinemann@eep-law.de](mailto:a.heinemann@eep-law.de)

### **Korbmodell „Einstieg in den Ausstieg?“**

Der Bayerische Hausärzterverband (BHÄV) zielte auf einer Großveranstaltung in Nürnberg am 30.01.2008 darauf ab, eine breite Mehrheit unter den Hausärzten für den Ausstieg aus dem bestehenden GKV-System zu organisieren.

Der BHÄV möchte mit dieser Aktion Fakten schaffen, an denen man - sollten sich wie geplant 80 % der Hausärzte in Bayern für den Umstieg in ein freiheitliches System entscheiden - in der Zukunft nicht mehr vorbeikommen wird.

Die Bereitschaft zum Systemwechsel durch kollektiven Zulassungsverzicht soll in der Art und Weise dokumentiert werden, dass die Hausärzte vorgedruckte Verzichtserklärungen, die mit einem Praxisstempel versehen und unterschrieben sind, bei der Korbveranstaltung in Nürnberg in eine versiegelte Urne einwerfen. Ursprünglich war vorgesehen, diese Urne ungeöffnet einem Notar zu übergeben. Allerdings hat zwischenzeitlich die Bayerische Notarkammer, auf Intervention des Sozialministeriums, alle bayerischen Notare aufgefordert an dieser Aktion nicht teilzunehmen. Hintergrund sind Regelungen in der Bundesnotarordnung, nach denen es Notaren verboten ist an gesetzeswidrigen Handlungen teilzunehmen. Die kollektive Zulassungsrückgabe, bzw. die Vorbereitungshandlung dazu, sind nach § 95b SGB V mit den Pflichten eines Vertragsarztes nicht vereinbar und daher als gesetzeswidrig zu qualifizieren. Ein Kieler Rechtsanwalt wird nun, anstelle eines Notars, die Urne in Empfang nehmen und aufbewahren.

Wenn bis zum Ende des 1. Quartals 2008 70 % der Ärzte eines Regierungsbezirkes ihr Votum für einen Systemausstieg abgegeben haben, in einer eigens einberufenen Versammlung darüber abgestimmt werden, ob die Zulassungsverzichtserklärungen dem Zulassungsausschuss übergeben werden. Dabei wird noch eine Hintertür offen gelassen: Innerhalb von 7 Tagen nach der Versammlung besteht für jeden Arzt nochmals die Gelegenheit, die Zulassungsverzichtserklärung zurückziehen oder im anderen Fall dem Ausstieg beizutreten. Dabei wurde festgelegt, dass wenn die Anzahl der teilnehmenden Hausärzte nach den 7 Tagen nicht unter 68 % sinkt, die Zulassungsverzichtserklärung gesammelt und dem Zulassungsausschuss übergeben werden. Die Anonymität der teilnehmenden Hausärzte ist bis zu diesem Zeitpunkt gewährleistet.

Die Arbeitsgemeinschaft der Krankenkassenverbände in Bayern steht dem Korbmodell und dem damit zusammenhängenden Zulassungsverzicht kritisch gegenüber. Sie warnt in diesem Zusammenhang und spricht von Gefährdung der wirtschaftlichen Existenz tausender Arztpraxen aufgrund der Ausstiegspläne. So entfielen sofort die monatlichen Abschlagszahlungen der KV Bayern (KVB). Auch bestünden keine Ansprüche, direkt mit den Kassen abzurechnen. Diese Aussage steht vor dem Hintergrund, dass der BHÄV erklärte, dass wenn mehr als 70 % der Hausärzte in einer Region ihre Kassenzulassung zurückgeben, sie die Kassen zwingen könnten „auf Augenhöhe“ mit ihnen zu verhandeln.

Hohe KV-Entscheidungsträger, wie beispielsweise KV-Chef Dr. Axel Munte, warnten die Hausärzte ebenfalls vor einem Ausstieg. Sie dürften dann keine Patienten mehr auf Kassen-Chipkarte behandeln. Auch die Politik warnt: Sozialministerin Christa Stewens (CSU) sieht mit dieser Aktion „die Solidarität mit Älteren und Kranken und deren medizinische Versorgung gefährdet“.

Nach unserer Auffassung wird ein kollektiver Ausstieg der niedergelassenen Hausärzte, entsprechend des Versuches der Zahnärzte im Jahr 1993 bei der das „Korbmodell“ entwickelt wurde, nicht funktionieren. In diesem Zusammenhang muss auch beachtet werden, dass gemäß der Regelung in § 95b Abs. 2 SGB V den Ärzten bei einem kollektiven Zulassungsverzicht, erst frühestens nach Ablauf von sechs Jahren nach Verzichtserklärung eine neue Zulassung erteilt werden kann. Ein weiteres Problem ergibt sich daraus, dass nach dem SGB V die Kassen keine Verträge mit nicht zugelassenen Leistungserbringern, was die auf die Zulassung verzichtenden Hausärzte dann wären, abschließen dürfen. Auch ist die Stellungnahme des Marburger Bundes zu berücksichtigen, nach der die Krankenhausambulanzen nicht in der Lage sein werden, die eintretenden Versorgungslücken in Bayern zu schließen.

Vorgenannte Aktivitäten der Hausärzte versprechen also spannende und möglicherweise nachhaltige Änderungen des Systems der gesetzlichen Krankenversicherung. Dies vor allem auch unter dem Gesichtspunkt der Ausstrahlungswirkung in andere KV-Bereiche und Regionen, da Bayerns Hausärzte sicherlich mit ihrem Wunsch des Ausstiegs aus dem reglementierten GKV-System bundesweit nicht alleine da stehen reagieren.

Bei Rückfragen: [t.ebermann@eep-law.de](mailto:t.ebermann@eep-law.de)

### **Abrechnung von ärztlichen Leistungen zum 2,3-fachen des Gebührensatzes**

(Urteil des BGH III ZR 54/07 vom 8. November 2007)

Der dritte Senat des BGH hatte über einen Fall zu entscheiden, in dem ein Augenarzt für persönlich-ärztliche Leistungen jeweils den 2,3-fachen und für medizinisch-technische Leistungen den 1,8-fachen Regelsatz und damit den Höchstsatz der jeweiligen Regelspanne in Abrechnung gebracht hat. Der Bundesgerichtshof gab dem Arzt Recht. Gemäß § 5 Abs. 1 der Gebührenordnung für Ärzte bemisst sich die Höhe für persönlich-ärztliche Leistungen nach einem Gebührenrahmen zwischen

dem einfachen und dem 3,5-fachen, für medizinisch-technische Leistungen gemäß § 5 Abs. 3 GOÄ ein Regelrahmen zwischen dem einfachen und dem 2,5-fachen des Gebührensatzes. Dem Arzt steht es innerhalb dieses Gebührenrahmens unter Berücksichtigung der Umstände der Ausführung nach billigem Ermessen frei, die Gebühren zu bestimmen. Die Gebühr soll in der Regel zwischen dem einfachen und dem 2,3-fachen Satz liegen. Das Gericht führte in den Urteilsgründen aus, dass der Arzt das vom Verordnungsgeber eingeräumte Ermessen nicht verletzt, wenn er nach Schwierigkeit und Zeitaufwand durchschnittliche ärztliche Leistungen mit dem Höchstsatz der Regelspanne abrechne. Begründet wurde die Entscheidung insbesondere damit, dass dem Verordnungsgeber die Abrechnungspraxis seit vielen Jahren bekannt sei, dies jedoch nicht zum Anlass genommen habe, die Regelspanne deutlicher abzugrenzen oder gesonderte Voraussetzungen zu schaffen, die eine Ermittlung innerhalb der Regelspanne ermöglicht. Insbesondere habe der Verordnungsgeber davon abgesehen, den Mittelwert als Regelwert anzusetzen. Gleichzeitig wurde aber auch darauf hingewiesen, dass eine rein schematische Abrechnung nach dem 2,3-fachen Regelsatz nicht erfolgen darf und sich einfache ärztliche Verrichtungen im unteren Rahmen der Regelspanne bewegen müssen.

Bei Rückfragen: [j.kleinschmidt@eep-law.de](mailto:j.kleinschmidt@eep-law.de)

### **BGH-Beschluss unterwirft Krankenhausfusionen dem Kartellrecht**

Der Kartellsenat des Bundesgerichtshofs bestätigte in seinem Beschluss (Az: KVR 26/07) am 16.01.2008 die Entscheidung des Oberlandesgerichtes Düsseldorf sowie des Bundeskartellamtes, dass der Zusammenschluss von Krankenhäusern der Fusionskontrolle nach den §§ 35 bis 43 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) unterliegt.

Ausgangspunkt des Rechtsstreits war die geplante Übernahme des Kreiskrankenhauses Bad Neustadt an der Saale durch die Rhön-Klinikum AG. Im September 2004 meldete die Rhön-Klinikum AG beim Bundeskartellamt den geplanten Erwerb des Kreiskrankenhauses an. Das Bundeskartellamt untersagte den angemeldeten Zusammenschluss. Die dagegen eingelegte Beschwerde hat das Oberlandesgericht Düsseldorf zurückgewiesen.

Der Bundesgerichtshof hat nunmehr entschieden, dass die Untersagung des Zusammenschlusses rechtmäßig war, da die Fusion zu einer Entstehung oder Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung der Rhön-Klinikum AG auf dem Markt für akutstationären Krankenhausdienstleistungen im Gebiet Bad Neustadt/Bad Kissingen führen würde. Der Kartellsenat stellte zunächst fest, dass das Fusionskontrollrecht nicht durch die sozialrechtlichen Bestimmungen über die gesetzlichen Krankenversicherungen beziehungsweise die Vorschriften zur Krankenhausfinanzierung verdrängt werde. Auch die Vorschrift des § 69 SGB V weise zwar die Rechtsbeziehungen zwischen den Krankenkassen und den Krankenhäusern ausschließlich dem Sozialrecht zu, stehe aber nicht der Anwendbarkeit des Fusionskontrollrechts beim Zusammenschluss von Krankenhäusern entgegen. Nach Ansicht des Bundesgerichtshofes bieten Krankenhäuser die stationäre Behandlung auf einem Wettbewerbsmarkt im Sinne des deutschen Fusionskontrollrechts an. Dem stehe auch nicht die Tatsache entgegen, dass bei gesetzlich versicherten Patienten im Wege des Sachleistungsprinzips die Krankenkassen die stationären Behandlungsleistungen zahlten. Den Patienten der gesetzlichen

Krankenversicherung stehe ebenso wie den Patienten der privaten Krankenversicherung ein Wahlrecht hinsichtlich des Krankenhauses zu, in dem sie sich einer Behandlung unterziehen. Aufgrund dieser von den Patienten getroffenen Auswahlentscheidung stellen die Patienten und nicht die Krankenkassen die kartellrechtlich maßgebliche Marktgegenseite für das Angebot von Krankenhausleistungen dar. Zudem bestehe auch zwischen verschiedenen Krankenhäusern ein Wettbewerb im Hinblick auf Qualität oder sachliche Ausstattung.

Bei Rückfragen: [p.truemper@eep-law.de](mailto:p.truemper@eep-law.de)

### **Auf ein Verschulden kommt es bei einem Arzneimittelregress nicht an**

Wie das Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen (LSG NRW) mit Urteil vom 14.11.2007 (Az.: L 11 KA 112/06) entschied, kommt es bei einem Arzneimittelregress nicht auf das Verschulden des verordnenden Arztes an. So wurde ein Regress gegen einen Arzt auch in der 2. Instanz richterlich bestätigt, obwohl hinsichtlich der tatsächlichen Erstattungsfähigkeit des Arzneimittels im Verordnungszeitraum keine Rechtssicherheit gegeben war. Diesem Urteil lag folgender Sachverhalt zu Grunde. Ein niedergelassener Arzt hatte 2002 ein Arzneimittel verordnet, dessen Zulassung 1998 vom Bundesinstitut für Arzneimittel und Medizinprodukte nicht verlängert wurde. Gegen die verwehrte Nachzulassung hatte der pharmazeutische Hersteller Widerspruch eingelegt und in der Folge erfolglos geklagt. Mangels Anordnung der sofortigen Vollziehung wurde das Präparat erst im Jahre 2005 vom Markt genommen. Nunmehr hat das LSG NRW entschieden, dass es nicht darauf ankomme, ob der Arzt die fehlende Verordnungsfähigkeit kannte. Zur Begründung wurde darauf abgestellt, dass die Einzelfallprüfung die Einhaltung die das Wirtschaftlichkeitsgebot konkretisierenden Bestimmungen zum Gegenstand hat. Im Recht der Wirtschaftlichkeitsprüfung komme es indes nicht auf die Vorwerfbarkeit für die festgestellte unwirtschaftliche Ordnungsweise an. Vielmehr könne selbst eine im „guten Glauben“ vorgenommene Verordnung zu Ersatzansprüchen gegen den Arzt führen.

Bei Rückfragen: [c.willhoeft@eep-law.de](mailto:c.willhoeft@eep-law.de)

Ein Service der

**EHLERS, EHLERS & PARTNER**  
**RECHTSANWALTSSOCIETÄT**

Bei Rückfragen: [newsletter@eep-law.de](mailto:newsletter@eep-law.de)

Newsletter anmelden: <http://www.eep-law.de/html/anmeldung.htm>

Prof. Dr. iur. Dr. med. Alexander P. F. Ehlers	0 89 / 21 09 69-12
Karin Gräfin von Strachwitz-Helmstatt	0 89 / 21 09 69-34
Dr. iur. Isabel Häser	0 89 / 21 09 69-18
Dr. iur. Melanie Arndt	0 30 / 88 71 26-0
Dr. iur. Horst Bitter	0 89 / 21 09 69-13
Christian Koller	0 89 / 21 09 69-34
Christoph Altmiks	0 30 / 88 71 26-0
Ulrike Kostka	0 89 / 21 09 69-47
Dr. iur. Iris Felicitas Koller	0 89 / 21 09 69-15
Dr. iur. Cord Willhöft, LL.M. (KCL)	0 89 / 21 09 69-45
Thorsten Ebermann	0 89 / 21 09 69-25
Antje-Katrin Heinemann	0 89 / 21 09 69-70
Jens Kleinschmidt	0 89 / 21 09 69-46
Philipp Trümper, LL. M.	0 89 / 21 09 69-80
Johannes Kalläne	0 30 / 88 71 26-0

### **Disclaimer**

Die Rechtsanwaltsocietät Ehlers, Ehlers & Partner übernimmt für die Vollständigkeit und die Richtigkeit des Inhaltes dieser Nachrichten keinerlei Haftung. Die in diesen Nachrichten enthaltenen Inhalte sind ausschließlich zur Information bestimmt. Der Inhalt dieser Seiten ist urheberrechtlich geschützt. Die Nachrichten sind nur für die persönliche Information bestimmt. Die Rechtsanwaltsocietät Ehlers, Ehlers & Partner haftet nicht für Schäden, die aufgrund von Handlungen die ausgehend von den auf dieser oder einer der nachfolgenden Seiten enthaltenen Informationen durchgeführt werden.

Die entsprechenden berufsrechtlichen Vorschriften (BRAO, BORA, FAO, und BRAGO) finden Sie unter der Rubrik (Ang ab en gemäß § 6 TDG) auf der Homepage der Bundesrechtsanwaltskammer unter [www.brak.de](http://www.brak.de). Trotz sorgfältiger inhaltlicher Kontrolle übernehmen wir für die Inhalte externer Links keine Haftung. Für den Inhalt der verlinkten Seiten sind ausschließlich deren Betreiber verantwortlich. Verantwortlich für den Inhalt:

### **EHLERS, EHLERS & PARTNER RECHTSANWALTSSOCIETÄT**

Widenmayerstraße 29  
80538 München