

Freie Ärzte treffen Richter am Bundessozialgericht

„Ganz anders als erwartet fand ich einen Menschen vor, der keiner Frage auswich und aus einer durchaus humanistischen Grundhaltung heraus seinen Beruf mit tiefer Überzeugung ausübt. Da war kein politisch-ideologisches oder gar verwerfliches Denken zu spüren, dass den Ärzten den Garaus machen will,“ schreibt ein Teilnehmer der Runde und trifft damit auch mein Empfinden.

Auf einer Veranstaltung der Freien Ärzteschaft Anfang März 2008 im kleinen Kreis, mit knapp 20 Ärzten und Juristen, ging es um die Frage, ob das Sozialgesetzbuch dem Vertragsarzt ein Recht auf angemessene Vergütung gibt. Die hochinteressante Diskussion mit Richter am Bundessozialgericht Dr. Thomas Clemens führte mich zu folgender Interpretation der Lage:

Ein ordentlicher Richter spricht Recht, nicht Gerechtigkeit. Das Gesetz ist seine einzige Richtschnur. Er baut darauf, dass das Gesetz demokratisch zustande gekommen ist, durch ein demokratisch gewähltes Gremium. Das Gericht prüft also nicht die Auswirkungen des Gesetzes, sondern nur, ob ein Sachverhalt 1. dem Wortlaut des Gesetzes und 2. (wichtiger) der Intention des Gesetzgebers entspricht. Wenn der Gesetzgeber in ein Gesetz widerstreitende Bestimmungen hineinschreibt (Beitragsatzstabilität, Bindung der Gesamtvergütung an die Grundlohnsummenentwicklung, angemessene Vergütung der Leistungen der Ärzte), die nicht zusammen passen, prüft das Gericht, was dem Gesetzgeber wichtig oder wichtiger war.

Und das Gericht prüft, ob das Gesetz mit dem höherrangigen Grundgesetz kompatibel ist. Dabei reichen für eine Vorlage beim Verfassungsgericht nicht einfache Bedenken, sondern das Gericht muss die konkrete tatsächliche Verfassungswidrigkeit eines Gesetzes sehen, um tätig zu werden. Aber auf solch festem Grund scheinen sich Richter wohl bewegen zu müssen, wenn sie nicht dem Boden unter den Füßen verlieren wollen. Innerhalb dieser abgeschlossenen Welt ist wohl kein Platz für systemübergreifende Gedanken oder gar politische Kritik.

„Es ist aber auch deutlich geworden, dass das (Sozial-)Recht auf eine "angemessene Vergütung" für die Ärzte einen sich unterzuordnenden Wert darstellt, dessen Bemessungsgrundlage im Dunkeln bleibt. Anders als für abhängig Beschäftigte gibt es für den "freiberuflichen" Arzt keinen Tariftschutz, schon gar keinen individuellen Schutz,“ schreibt ein Teilnehmer, korrekt eine Bilanz des Vortrags ziehend.

Die im Gesetz versprochene angemessene, also kostendeckende Vergütung für die Behandlung von Kassenpatienten, die auch noch die Lebenshaltungskosten des Arztes decken soll, ist nach der Rechtsprechung des BSG aktuell über die Sozialgerichtsbarkeit nicht einklagbar. Gleichzeitig ist die Zivilgerichtsbarkeit ausgeschlossen.

Der der Diskussion vorgeschaltete Vortrag von Dr. Clemens gliederte sich in vier Hauptpunkte.

Zu I. Kassenarztrechtliches Vierecks-Verhältnis

Dr. Clemens begann seinen Vortrag mit der Entwicklung seit dem 19. Jahrhundert vom direkten Zweier-Verhältnis Patient/Arzt über das Dreiecks-Verhältnis Patient/Kasse/Arzt zur Gegenwart mit dem Vierecks-Verhältnis Patient/Kasse/KV/Arzt. Er betonte dabei, dass die kassenärztlichen Vereinigungen ursprünglich eingeführt wurden, um die Ärzte vor dem Nachfragemonopol der Kassen zu schützen. Er gab zu bedenken, dass dieser Schutz seit Einführung der integrierten Versorgung und weiterer direkter Vertragsverhältnisse zwischen Kasse und Arzt mittlerweile zunehmend ausgehöhlt

werde. Außerdem fragte er, ob die kassenärztlichen Vereinigungen ihre Mitglieder ausreichend beraten würden, und ob sie möglicherweise deren Interessen nicht wirklich verträten.

Dieses aktuell bestehende Vierecks-Verhältnis wird mit Einführung des Gesundheitsfonds zu einem Fünfecks-Verhältnis, bei dem die Kassen die Beiträge an den Gesundheitsfonds abzuführen haben. Die Kassen erhalten dann vom Fonds Geldmittel nach verschiedenen Kriterien zurück. Die Auswirkungen dieser neuen, fünften Ecke im System seien noch nicht abzuschätzen.

Zu II. Rechtsprechung zur angemessenen Vergütung:

Die angemessene Vergütung von Ärzten hat nach dem Sozialgesetzbuch nur eine nachgeordnete Bedeutung. Absolut vorrangig sei aus dem Gesamtkontext des Gesetzes der Versorgungsanspruch des Patienten. Erst wenn kein ausreichender finanzieller Anreiz mehr bestehe, vertragsärztlich tätig zu werden und dadurch die Funktionsfähigkeit der Vertragsärztlichen Versorgung gefährdet sei, könne die Notwendigkeit bestehen, die Vergütung von Ärztinnen und Ärzten anzupassen.

Für uns bedeutet das, dass wir nach dem Sozialgesetzbuch und der aktuellen Rechtsprechung nur dann eine Chance auf eine höhere Vergütung haben, wenn Patienten nicht mehr ausreichend versorgt werden. Aus der Sicht der Sozialgerichtsbarkeit ist diese Grenze jedoch sehr weit gefasst. Das Fehlen eines Arztes in einem Ort reiche dafür nicht aus, wenn zum Beispiel in der Nachbarstadt genügend Ärzte wären, die mit öffentlichen Verkehrsmitteln in angemessener Zeit erreichbar wären. Natürlich müsste bei diesen Ärzten auch ausreichende Behandlungskapazität bestehen. Für eine Strecke könnte aufgrund der Rechtsprechung zu anderen Büchern des Sozialgesetzes eine Zeit von bis zu einviertel Stunde in Betracht kommen.

Fazit der ärztlichen Teilnehmer: Eine angemessene Vergütung kann es derzeit nur außerhalb des Rahmens des Sozialgesetzbuches geben.

Zu III. Alternative durch direkte Verträge Ärzte-Krankenkassen?

Dr. Clemens erwähnte kurz die Möglichkeiten von direkten Verträgen zwischen Ärzten und Krankenkassen, kam dann aber wieder auf das Vierecks-Verhältnis Patient/Kasse/KV/Arzt zu sprechen. Er wies darauf hin, dass bei direkten Verträgen Ärzte möglicherweise wieder schutzlos dem Nachfragemonopol der Krankenkassen ausgeliefert sein würden. Er führte die Vorteile des Kollektivvertragssystems auf und verglich dessen Auswirkungen mit dem System von direkten Verträgen zwischen Ärzten und Krankenkassen.

Zu IV. Alternative durch kollektiven Zulassungsverzicht?

Dr. Clemens referierte kurz die bekannte Position des BSG zum kollektiven Zulassungsverzicht im Kieferorthopäden-Urteil vom Sommer 2007.

Interessant war dabei die Diskussion, die Clemens mit Rechtsanwalt Gierthmühlen aus der Kanzlei Koch, Staats, Kickler, Schramm und Partner, Kiel, führte. Im Urteil des Bundessozialgerichts gegen die Kieferorthopädin von Juli 2007 wurde deren Vergütungsanspruch nach GOÄ-Einfachsatz verneint, weil ein Systemversagen nicht habe festgestellt werden können. Ein Systemversagen konnte nicht festgestellt werden, weil eine zu geringe Anzahl von Kiefer-Orthopäden aus dem Planungsbereich

ihre Zulassung kollektiv zurückgegeben hatten. Das Bundessozialgericht hat hier also den Anspruch auf Vergütung nach § 95 b SGB-V mit der Feststellung des Systemversagens verknüpft. Dies ist eine Auslegung des Bundessozialgerichts und steht so nicht im Gesetz, wenn man es wortwörtlich liest.

Der Vergütungsanspruch nach GOÄ 1-fach gegenüber der Krankenkasse hat jedoch nach Meinung Gierthmühlens eine Schutzfunktion für die Patienten, damit deren Versorgung auch bei ausgestiegenen Ärzten weiterhin gewährleistet ist. Als Konsequenz aus dem Urteil müssten in den Fällen, in denen Ärzte kollektiv ihre Zulassung zurückgeben, aber die Krankenkasse ein Systemversagen verneint, Patienten einzeln vor einem Sozialgericht klagen, um gerichtlich das Systemversagen in ihrem konkreten Fall zu beweisen. Nur so könnten sie Ansprüche gegen ihre Krankenkasse durchsetzen. Aber genau diese Notwendigkeit, den langwierigen Rechtsweg zu beschreiten, sei angesichts einer vom Gesetzgeber gewollten Patientenschutzfunktion des § 95 b rechtlich bedenklich, meinte der Rechtsanwalt aus Kiel.

Bemerkenswert war, dass es keine Kriterien für ein allgemeines Systemversagen in einer Gegend geben soll. Systemversagen beziehe sich immer auf den konkreten Fall und sei dadurch definiert, dass die Krankenkasse dem konkreten Patienten in einer konkreten Situation keinen Arzt benennen kann, der in der erforderlichen Zeit die erforderliche Leistung erbringen kann.

Das Fazit: Nach dem Sozialgesetzbuch widerspricht der kollektive Zulassungsverzicht vertragsärztlichen Pflichten. Aber Dr. Clemens stellte klar, dass der kollektive Zulassungsverzicht kein Straftatbestand und auch keine Ordnungswidrigkeit ist. Er kann daher über die im Gesetz genannten Rechtsfolgen hinaus weder mit einer Geldbuße noch in anderer Weise bestraft werden.

„Für mich ist der kollektive Zulassungsverzicht nach wie vor ein notwendiger Akt ärztlicher Selbstbefreiung im Rahmen eines gesellschaftspolitischen, zivilen Ungehorsams für unsere eigene Sache und für die unserer Patienten. Für mich war der gestrige Tag und auch der Vorabend in Köln wieder mal ein Highlight in Reihen der freien Ärzteschaft. Die Diskussion wurde sachlich und absolut fundiert geführt. Ich könnte mir vorstellen, dass dies Dr. Clemens überrascht und möglicherweise auch etwas beeindruckt hat. Ich denke, er und wir haben viel dabei gelernt,“ schreibt ein Teilnehmer.

„Nichts desto weniger war es eine für alle Beteiligten erfrischend lebendige, höchst informative Veranstaltung, die ich mir schon vor zehn Jahren gewünscht hätte,“ schreibt ein anderer Teilnehmer.

„Immerhin hat die Diskussion wohl doch dazu beitragen können, dass Herr Richter C. über einige Fragen von etwas grundsätzlicherer Natur, was die realen gesellschaftlichen und persönlichen Auswirkungen von Urteilen des BSG angeht, ein wenig ins Grübeln kommen mag. Ansonsten habe ich ... atmosphärisch und bezüglich der persönlichen und psychologischen Einschätzung des Verhältnisses des BSG zu uns Ärzten aber doch wichtige Erkenntnisse erhalten. Das war eine gute Idee, diese Veranstaltung zu machen, einschließlich des Vorabends. Chapeau, Kollege Meuser. Fortsetzung mit Verfassungsjuristen fällig!“

Die Anregung werde ich gern aufgreifen, denke aber zunächst daran, im Herbst ein erneutes Treffen mit Richter Dr. Clemens zu initiieren, um die angesprochenen Detailfragen tiefer zu diskutieren. Bei manchen Details geht das Gericht ja von ganz falschen Prämissen aus, die man ausdiskutieren sollte.

Hans-Peter Meuser, 18.3.2008

Freie Ärzteschaft e.V., Hans-Peter Meuser, Erster Vizepräsident
Zum Stadtbad 31, 40764 Langenfeld, Tel. 02173-99490, meuser@freie-aerzteschaft.de
www.zulassungsverzicht.de - www.honorarluenge.de - www.es-ist-unrecht.de