

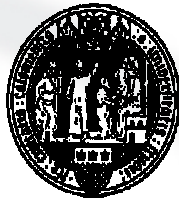
AG medizinrecht 

*Arbeitsgemeinschaft Medizinrecht
im Deutschen Anwaltverein*

Verhandlungs- und Gestaltungsspielräume bei Verträgen zur integrierten Versorgung

Düsseldorf

23.11.2007



Dr. Martin Rehborn
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Medizinrecht
Sozietät Dr. Rehborn * Rechtsanwälte
- Lehrbeauftragter der Universität zu Köln -

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE 

Vorbemerkung I

Gegenstand ist nicht dogmatisch-kritische
Untersuchung der integrierten Versorgung

Gegenstand ist vielmehr die – anwaltstypische –
Frage nach der Möglichkeit praktischer
Gestaltungen

– aus Sicht eines Leistungserbringers –

SOZietät DR. REHBORN 
RECHTSANWÄLTE

Kontrahierungszwang der Krankenkassen ?

Problem: **Rechtsanspruch auf Vertragsschluss**
(Kontrahierungszwang) ??

„§140a ...

(1) Abweichend von den übrigen Regelungen ... **können** die Krankenkassen Verträge ... abschließen. ...“



Verhandlungsspielraum unter rechtl. Gesichtspunkten erheblich; Kreativität („Ideenwettbewerb“) ist gefordert !

Aber: Kein Rechtsanspruch; Durchsetzung auf Rechtsweg nur in Sonderfällen (insb. Kartellrecht/Gleichbehandlung) denkbar (so auch Kingreen, MedR 2004, 188 (196))

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Vorbemerkung II

- I.V.-Verträge (Außenverhältnis Leistungserbringer/Krankenkasse) werden idR nicht – wie z.B. ärztliche Gesellschaftsverträge, Praxiskaufverträge o.Ä. – individuell verhandelt !
- I.V.-Verträge werden vielmehr idR von den Krankenkassen im Text vorgegeben. IdR haben die Leistungserbringer kaum/keinen Einfluss auf die nicht-wirtschaftlichen Daten des Vertrages („Allgemeine Bedingungen“)
- Ein Verhandlungsspielraum ist daher kaum gegeben – hopp oder top !
- Ergo: Möglichkeiten betrachten, Risiken ausloten, Mandanten belehren !

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Allgemeine Erwägungen vor „Systemwechsel“ I

Welche Vor- bzw. Nachteile bringt die Beteiligung an der integrierten Versorgung? (Notwendigkeit einer Kurz- wie Langzeitbetrachtung !)

- Einschränkung der Unabhängigkeit ?
- Honorarsteigerung oder -sicherung?
- Sicherheit des Honorars/Einsatz für Besicherungszwecke? (Werthaltigkeit, Abtretbarkeit)
- Umfang der Investitionen, Zeit für Amortisation, Laufzeit ?
- administrativer Aufwand ?
- Erkennbarkeit zusätzlicher Risiken ?
- Imagegewinn/-verlust ?
- Auswirkungen auf Praxiswert/-veräußerung ?

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Allgemeine Erwägungen vor „Systemwechsel“ II

Welche Vor- bzw. Nachteile bringt die Beteiligung an der integrierten Versorgung? (Notwendigkeit einer Kurz- wie Langzeitbetrachtung !)

- | | |
|-------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------|
| ➤ Einschränkung der Unabhängigkeit ? | „Abhängigkeit von KK“ |
| ➤ Honorarsteigerung oder -sicherung? | |
| ➤ Sicherheit des Honorars/Einsatz für Besicherungszwecke? (Werthaltigkeit, Abtretbarkeit) | KK als Honorarschuldner ?
Akzeptanz durch Bank/Gläubiger ? |
| ➤ Umfang der Investitionen, Zeit für Amortisation, Laufzeit ? | Hohe Investitionen, Kündigung/
Ausscheiden vor Amortisation ? |
| ➤ administrativer Aufwand ? | „noch mehr Formulare“ ohne zusätzl.
Vergütung |
| ➤ Erkennbarkeit zusätzlicher Risiken ? | Haftung? Bußgelder ? |
| ➤ Imagegewinn/-verlust ? | „AOK-Praxis“ -Was denkt der Patient ? |
| ➤ Auswirkungen auf Praxiswert/-veräußerung ? | Was denkt der Kollege ? |

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Vertragsinhalte

§ 140 a Abs. 1 SGB V:

„Abweichend von den übrigen Regelungen dieses Kapitels können die Krankenkassen Verträge über eine verschiedene Leistungssektoren übergreifende Versorgung der Versicherten oder eine interdisziplinär-fachübergreifende Versorgung ... abschließen. ... **Das Versorgungsangebot und die Voraussetzungen seiner Inanspruchnahme ergeben sich aus dem Vertrag zur integrierten Versorgung.**“

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Vertragspartner I

Wer kann Vertragspartner der Krankenkassen sein ?

§ 140 b Abs. 1 SGB V:

- einzelne **zugelassene Leistungserbringer, insb. auch Vertragsärzte, und deren Gemeinschaften**
- also: **gesellschafts- oder kooperationsrechtliche** („**schuldrechtliche**“) Bindungen der Leistungserbringer möglich !

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Vertragspartner II

Wer kann **Vertragspartner der Leistungserbringer** sein ?

§ 140a Abs. 1 Satz 1 SGB V:

„ ... können **die Krankenkassen** Verträge ... abschließen.“

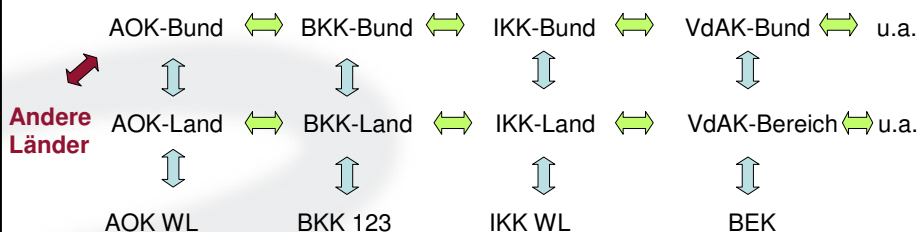
Problem: Jede einzelne Krankenkasse oder „die Krankenkassen gemeinsam und einheitlich“ ??

Lösung: Da Vertragspartner weder die solchenfalls im Gesetz ausdrücklich genannten Landesverbände (auch nicht für ihre Mitgliedskassen handelnd) noch „...kassen gemeinsam und einheitlich“ (vgl.z.B. § 84 Abs. 1 SGBV) werden, ist Vertragspartner regelmäßig **die einzelne Kasse**.

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



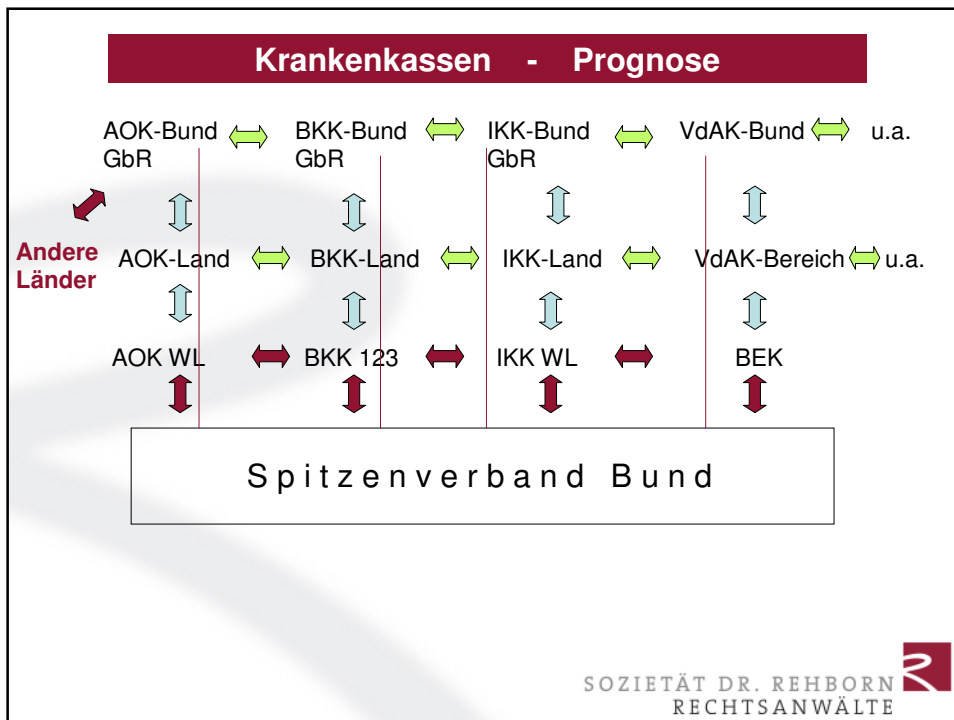
Krankenkassen - "bisher"



(Wann) positionieren sich
„die Krankenkassen“?

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE





Vertragspartner III

Wer kann **Vertragspartner der Leistungserbringer** sein ?

Differenzieren:

Außenverhältnis

- Krankenkasse
- Integr.Versorger
(Arzt erbringt Leistungen nach § 140c Abs. 1 Satz 3 SGB V)
- Managementgesellsch.

Innenverhältnis

Insb.:

- Ärzte/ZÄ
- Krankenhausträger
- Reha-Einrichtungen
- MVZ's
- Apotheker
- u.a.

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Ausschreibungspflicht I

- **Ausschreibungspflicht der Verträge durch die Krankenkassen i.S. des Kartell-Vergaberechts ?**
- Str, vgl. jüngst Gabriel, NZS 2007, 344 mwN
- **Jedenfalls (erhebliches) Risiko, dass Kartellvergaberecht im Nachhinein für anwendbar erklärt wird!**

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Ausschreibungspflicht II

- **Ausschreibungspflicht der Verträge durch die Krankenkassen i.S. des Kartell-Vergaberechts ?**
- „Lösungs“ansatz vielfach:
- **Ausschreibung jedenfalls deshalb nicht, weil Leistung nicht hinreichend konkretisierbar bzw. Auftraggeber gerade wünscht, dass Auftragnehmer wegen seiner beruflichen Erfahrung eigenständige kreative Lösung entwickeln soll !? (Vgl. § 5 VgV)**

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Ausschreibungspflicht III

- **Ausschreibungspflicht ?**
- **Sachverhalt:** Eine Kommune betreibt ein Krankenhaus. Dieses nimmt das Outsourcing des ursprünglich krankenhauseigenen Labors durch Fremdvergabe der Laborleistungen vor.
- Die zumindest im Wettbewerb mit freiberuflich Tätigen zu erbringende Dienstleistung der laborärztlichen Untersuchung kann – trotz weitgehender Offenheit von Lösungsweg und Arbeitsergebnis im Einzelfall – so genau beschrieben werden, dass sie einer öffentlichen Ausschreibung zugänglich ist. Der Ausschluss des § 5 S. 2 VgV findet unter diesen Voraussetzungen keine Anwendung; stattdessen muss die Vergabe laborärztlicher Untersuchungen gemäß § 3 VOL/A öffentlich ausgeschrieben werden.

OLG Saarbrücken, Beschl. v. 20.9.2006 – 1 Verg 3/06, GesR 2006, 558 (n.rk.)

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Ausschreibungspflicht IV

- **Sozialrechtliche Regelungen (§§ 69 ff SGB V) entziehen einen Sachverhalt nicht dem Kartellvergaberecht; zuständig sind die Zivilgerichte, nicht die Sozialgerichte.**
- **Keine Bereichsausnahme in § 100 Abs. 2 GWB für das Gesundheits- oder Sozialwesen**
- **Krankenkassen sind öffentlicher Auftraggeber** (SV anders als EuGH (Urt.v.16.3.2004 – Rs. C-264/01, 354/01, 355/01, GesR 2004, 190 – dort KK'en nicht als Unternehmen i.S.d. Art. 81 EG, wenn sie Festbeträge festsetzen, bis zu deren Erreichen die Krankenkassen die Kosten von Arzneimitteln übernehmen.)
- **Rabattverträge nach § 130a Abs. 8 SGB V sind öffentl. Aufträge i.S.v. § 99 Abs. 1 GWB**
- **Unzureichende Leistungsbeschreibung und „Aufbürdung eines ungewöhnlichen Wagnisses“ führen zur Verletzung von rechten interessierter Konkurrenten (§ 97 Abs. 7 GWB)**
- **Vorabinformation nach § 13 VgV wäre erforderlich !**
Bundeskartellamt, 2. Vergabekammer des Bundes, Beschl. V. 24.10.2007 – VK 2-105/07 - Rabattverträge nach § 130a SGB V, n.rk

SOZIJETÄT DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Ausschreibungspflicht V

➤ Risiken bei sog. „de facto-Vergabe“

- **Nichtigkeit des Vertrages ? (§ 138 BGB, § 13 VgV)**
- **Verlangen von Wettbewerbern, mittels einstweiliger Verfügung den Vollzug des Vertrages auszusetzen**
- **Schadenersatz, da Verhalten (auch) wettbewerbswidrig ist ???**

SOZIJETÄT DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Haftung I

„Gewähr“ ???

§140b Abs. 3 Satz 3 SGB V:

„Insbesondere müssen die **Vertragspartner die Gewähr** dafür **übernehmen**, dass sie die organisatorischen, betriebswirtschaftlichen sowie die medizinischen und medizin-technischen Voraussetzungen für die vereinbarte integrierte Versorgung entsprechend dem allgemein anerkannten Stand der medizinischen Erkenntnisse und des medizinischen Fortschritts erfüllen ... „

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Haftung II

- **Haftung der Leistungserbringer gegenüber den Krankenkassen**
- **gesamtschuldnerische** Haftung gemäß § 421 BGB (so Kuhlmann (Das Krankenhaus 2004, 417 [422])
- – **aus Gesetz** ? („Die Vertragspartner haben ... zu gewährleisten“) ???
- Anspruchsgrundlage für Gesamtschuldnerschaft tatsächlich wohl im Einzelfall zu hinterfragen – wer ist **Vertragspartner** wofür ?

**Wenn gesamtschuldnerische Haftung,
dann dispositiv ?**

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Haftung III

- Haftung (für Behandlungsfehler u.Ä.)
 - für „Leistungsbestandteile Dritter ?
 - Für Gesamtleistung(en)
- Rechtsscheinhaftung ?
- Haftpflicht-Versicherungsschutz
 - dem Grunde nach ?
 - der Höhe nach ?

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Haftung IV

„Gewährleistung“ ???

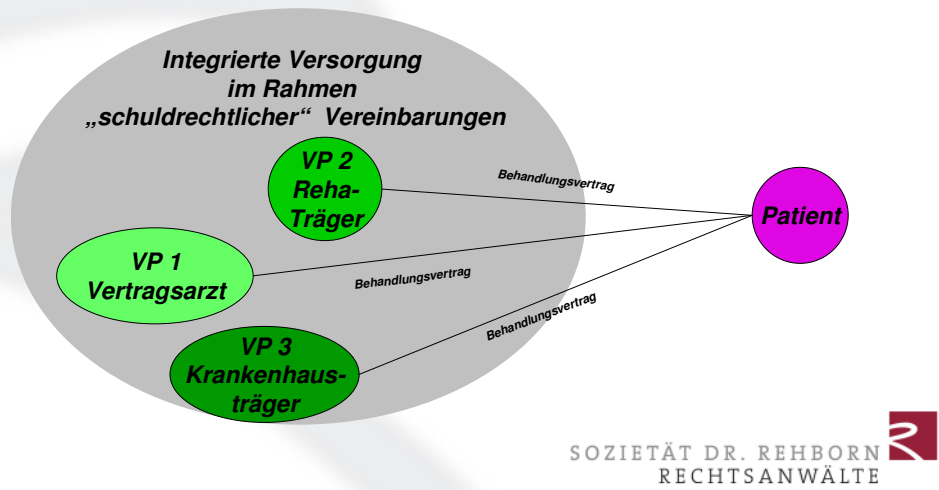
- Langfristige Gewährleistungsregelungen (z.B. 5-10 Jahre bei Endoprothetik für Funktionsfähigkeit und Nicht-Lockerung)
- Beweislastumkehr – Streitigkeiten – Aufrechnung ?
- Speziell: regionale Ferne
- Versicherungsschutz? – Erfüllungsschaden !

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



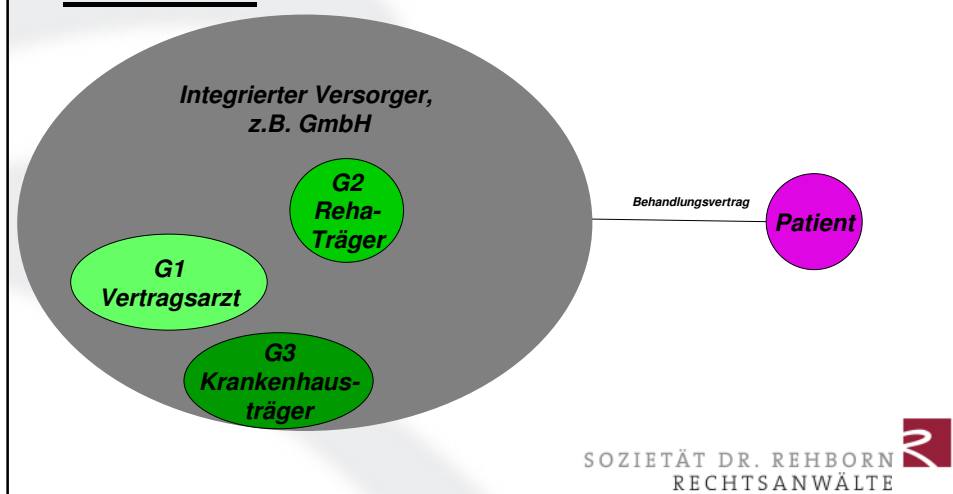
Haftung V

Variante 1:



Haftung VI

Variante 2:



Vergütung I

- **Höhe vertraglich zu vereinbaren (§ 140c Abs. 1 Satz 1 SGB V)**
- **Umfasst alle Leistungen, die Bestandteil des Vertrages sind, auch wenn von externen Leistungserbringern erbracht (§ 140c Abs.1 Satz 2 SGB V)**
- **Übernahme der Budgetverantwortung ganz oder für Teilbereiche denkbar (§ 140c Abs. 2 SGB V)**

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Vergütung II

- **Wer ist Schuldner? Fälligkeit, Zinsen?**
- **Wie attraktiv ist die Vergütung ?**
- **Wie lange hält Vergütungsregelung
(„ambul. Rehabilitation“, ambulantes Operieren
u.Ä.) ?**

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Vergütung III

- Vergütungsmodelle
 - Pauschalvergütung für „Gesamtleistung“
 - Einzelleistungsvergütung
 - Vergütung für Module
 - Kombination von Pauschalen und Einzelleistungen
(z.B.: OP, Vor- und Nachsorge = pauschal,
Arzneimittel und Physiotherapie nach
Einzelpreisen, Krankentransport *bei Anfall* =
pauschal)

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Vergütung IV

- „Die niedergelassenen bzw. ermächtigten Ärzte, die an der Versorgung teilnehmen, rechnen ihre Leistungen wie bisher über die zuständige KV ab.“
 - Stationäre Leistungen: DRG's abzgl. 3%
- Vertrag nach § 140a Abs.1 SGB V zwischen
 - DAK
 - St. ... - Krankenhaus
 - RheumaNetz Westfalen-Lippe e.V.
- Zulässigkeit ??
 - Zweifelhaft, insbesondere unter dem Gesichtspunkt evtl. „systemfremder“ Leistungen (GemBA: Positivliste/Negativliste)

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Beitritt Dritter I

§ 140b SGB V Verträge zu integrierten Versorgungsformen

(4) ...

(5) Ein **Beitritt Dritter** zu Verträgen der integrierten Versorgung ist **nur mit Zustimmung aller** Vertragspartner möglich.

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Beitritt Dritter II

- **Zustimmung aller Beteiligten?**
 - Im Einzelfall („Abstimmung“/förmliche Zustimmungserklärung)
 - Antizipiert (Vertrag: „Alle Vertragspartner stimmen zu, dass ... diesem Vertrag beitreten“)
- **Abweichende Regelungen im IV-Vertrag zulässig ???**
(„Vertrag: „Weitere Vertragspartner können mit Zustimmung der bisherigen Vertragspartner, für die es einer Mehrheit von 2/3 der Stimmen bedarf, diesem Vertrag beitreten.“) ???
Frage also, ob § 140b Abs. 5 SGB V ius dispositivum oder ius cogens ?
M.E.: ius cogens, gerade wegen Änderung zu vorheriger Regelung in §§ 140a ff SGB V a.F. (vgl. auch amtl. Begründung)

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Sonstige Gesichtspunkte

➤ Erhöhte Risiken/zusätzliche Chancen ?

- Festbetragsvergütung ?
- Zusätzliche „Boni“ bei „kostengünstiger Behandlung“ ?
- Keine Pauschalkürzungen, aber Streit um Einzelfälle nahe liegend ! („DRG's“)
- Empfehlung von Patienten durch Krankenkassen, § 140a Abs. 3 SGB V ? (Kartellrecht beachten !)
- Haftung über § 140b Abs. 3 Satz 3 („Gewähr“) für „Gesamtleistung“, d.h. gesamtschuldnerisch ?
- Wie lange ist die Laufzeit/Kündigungsmöglichkeiten ?
- Ausscheiden von Leistungserbringern im Innenverhältnis, Folgen ?
- Übertragbarkeit auf (zugelassenen) Rechtsnachfolger ?
- „Bewerbung“ des Modells durch die Krankenkasse bei ihren Versicherten, § 140a Abs. 3 SGB V ?

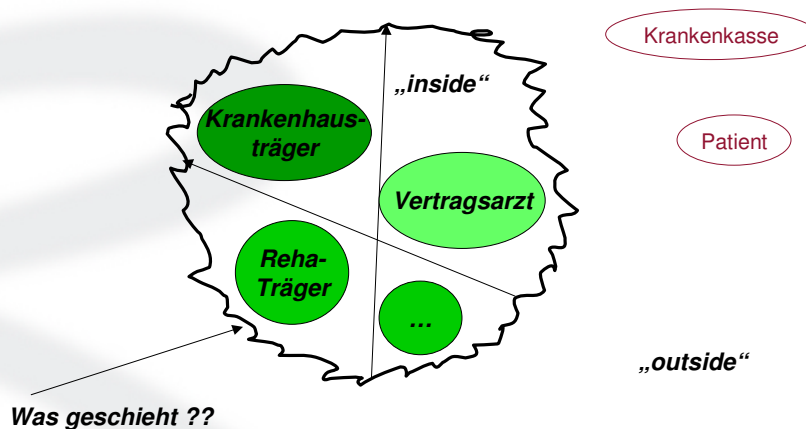
➤ Investitionen ?

- Bedarf es des Erwerbs von Zusatzqualifikationen? (fachlich für Arzt und Mitarbeiter?), QM oder QS-Maßnahmen (Zertifizierung ??)
- Bedarf es der Anschaffung von Medizintechnik, EDV ?

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Innenverhältnis



SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Gesichtspunkte im *Innenverhältnis*

➤ Steuerliche Komponenten

- Umsatzsteuer für „hinzugekaufte“ (nichtärztliche) Leistungen
- Gewerbesteuer für „Gesamtpaket“ ?

➤ Haftung im Innenverhältnis

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Schlußfolgerungen

- Der Verhandlungsspielraum ist (rechtlich gesehen) groß – die Kreativität/Attraktivität der Idee zählt und bestimmt die Möglichkeit, Vertragskonditionen durchzusetzen
- Versorgungsumfang und Voraussetzungen der Inanspruchnahme genau definieren (Schnittstelle vertragsärztliche/„allg. Versorgung“)
- Mindestvertragsdauer, Kündigungsmöglichkeiten und -gründe definieren
- Fälligkeit der Vergütung, Verzinsung regeln
- Installation eines Schiedsgremiums für Einzelfall, dessen Entscheidungen *vorläufig* binden ?
- Haftungsbegrenzung auf eigenen Leistungsanteil versuchen
- Haftungsregelung bei „kartellrechtlicher Inanspruchnahme“ ?
- Kompatibilität von Innen- und Außenverhältnis beachten !
- Salvatorische Klausel !
- Erforderliche Investitionen/Qualifizierungen festschreiben
- Ggfls. geforderte QM/QS-Maßnahmen festschreiben
- Wer trägt Risiko einer evtl. „Rückabwicklung“

SOZietät DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE



Exkurs



Gemeinsame Registrierungsstelle
zur Unterstützung der Umsetzung des § 140 d SGB V



Auskunft über einen Vertrag nach § 140a SGB V zur integrierten Versorgung

Die Krankenkasse, welche den Vertrag gemeldet hat: BARMER Ersatzkasse
Der Vertrag trägt die Bezeichnung: Vertrag zur integrierten Versorgung nach § 140 b SGB V (IV-Bad Berthelm)

Der Vertrag hat zum Gegenstand (z. B. Indikationen): Endoprothetische Versorgung für Patienten mit Hüft- und Kniegelenkerkrankungen primär auf dem akut- und rehabilitativem Sektor – incl. einer ambulanten Nachbetreuung und einer Hilfsmittelversorgung.

Die Partner des Vertrages sind:

BARMER Ersatzkasse
Orthopädische Gemeinschaftspraxis Dr. Ortloff, Dr. Kiefer, Prof. Dr. Gummel, Dr. Raabe,
Bad Berthelm
Paulinenkrankenhaus, Bad Berthelm
Fachklinik Bad Berthelm
Orthopädie-Werkstatt Hermann Perick, Bad Berthelm
sowie kooperierende Vertragsärzte

Der Vertrag beginnt am 01.07.2004.

Der Abzug beginnt ab dem 01.09.2004.

Der Vertrag führt zu einer Rechnungskürzung in folgender(n) Versorgungsregion(en):

KV Niedersachsen
KV Westfalen-Lippe

Der Vertrag sieht folgende Vergütungsformen vor: modulare Komplexpauschalen

Er hat ein geschätztes Vergütungsvolumen zur Finanzierung von Leistungen aus § 140 a ff. SGB V in Höhe von 378.783,00 Euro. Die geschätzte Anzahl der teilnehmenden Versicherten beträgt 45 Versicherte. Die genannten Werte gelten bis auf weiteres.

Die aus dem Vergütungsvolumen abgeleitete Quote, die zur Zahlungskürzung in Ansatz gebracht wird, beträgt

- 0,03 Prozent für den Zeitraum von 01.09.2004 bis zunächst 31.12.2004

Rückfragen können gestellt werden an:

Ansprechpartner: Herr Thomas Bierwagel
Tel.: 018/500-992376
Fax: 018/500-992351
E-Mail: thomas.bierwagel@barmer.de

nr/regierungsstelle-140a-zusatzinfo-ivvertrag@barmer-krv.niedersachsen-krv.westfalen-lippe.de

Gemeinsame Registrierungsstelle
zur Unterstützung der Umsetzung des § 140 d SGB V



Auskunft über einen Vertrag nach § 140a SGB V zur integrierten Versorgung

Die Inhalte dieser Auskunft sind vertraulich zu behandeln. Sie werden ausschließlich für den Zweck weiter gegeben, eine Zahlungskürzung dem Grunde und der Höhe nach nachvollziehen zu können. Sie dürfen für andere Zwecke nicht verwendet werden und an Dritte nicht weitergegeben werden.

Die Auskunft entspricht dem Meldestand vom 18.10.2004. Sie wird erteilt gemäß § 4 Abs. 2 i. V. m. § 3 Abs. 2 der Vereinbarung über die Einrichtung einer gemeinsamen Registrierungsstelle zur Unterstützung der Umsetzung des § 140 d SGB V. Für die Richtigkeit der gemachten Angaben haftet die meldende Krankenkasse (§ 3 Abs. 5 der Vereinbarung über die Einrichtung einer gemeinsamen Registrierungsstelle zur Unterstützung der Umsetzung des § 140 d SGB V). Eine Überprüfung der Angaben durch die Registrierungsstelle 140d erfolgt nicht. Die Haftung der BGS für Schäden aus falschen Angaben in dieser Auskunft ist daher beschränkt auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit.

nr/regierungsstelle-140a-zusatzinfo-ivvertrag@barmer-krv.niedersachsen-krv.westfalen-lippe.de

Exkurs

➤ „Schein – I.V.-Vertrag“ ?

➤ Strafrechtliche Relevanz

- Betrug ?
- Untreue ?

➤ Zivilrechtliche Relevanz

- Wettbewerbswidrigkeit ?
- Schadenersatz ?

SOZETÄT DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE





Danke !

Kontakt:

Dr. Martin Rehborn
Fachanwalt für Medizinrecht
Sozietät Dr. Rehborn * Rechtsanwälte
Westenhellweg 40-46
44137 Dortmund
0231/91599-12 oder 0173/2839765
vorz.m.rehborn@rehborn-do.de
www.dr.rehborn.de



SOZIJETÄT DR. REHBORN
RECHTSANWÄLTE

