

ANDREAS FRANKEN

Die privatrechtliche Binnenstruktur der integrierten Versorgung, §§ 140 a-h SGB V

Zugleich ein Beitrag zum Anwendungsbereich von § 69 SGB V sowie der Normen des UWG und GWB im Bereich der gesetzlichen Krankenversicherung

Juristische Reihe **TENEA** / www.jurawelt.com Bd. 29



TENEA

Andreas Franken wurde 1970 im südlichen Breisgau geboren. In Bonn und Heidelberg studierte er Rechtswissenschaften. Nach vielfältigen Tätigkeiten in Südamerika und auf dem Balkan leistete er seinen juristischen Vorbereitungsdienst in Düsseldorf ab, wo er anschließend als Rechtsanwalt in einer Wirtschaftskanzlei arbeitete. Seit Anfang 2003 ist er Rechtsanwalt in einer medizinrechtlich ausgerichteten Kanzlei in Berlin.

Ungeachtet der politischen Diskussion um die Neuausrichtung des deutschen Gesundheitswesens hat der Gesetzgeber im Jahr 2001 ein neues Krankenversicherungssystem Gesetz werden lassen, dessen Umsetzung bei Krankenkassen und Leistungserbringern liegt: die integrierte Versorgung. Das darin angelegte Prinzip entspringt dem amerikanischen »Managed care« und eröffnet Leistungsträgern und -erbringern ein hohes Maß an Gestaltungsfreiheit, von der nach dem gesetzgeberischen Willen letztendlich die Versicherten der gesetzlichen Krankenkassen durch Qualitätssteigerung und Kostensenkung profitieren sollen.

Dieses Buch erläutert die Grundzüge der integrierten Versorgung nach §§ 140 a-h SGB V und setzt sich mit den Vertragsstrukturen sowie möglichen gesellschaftsrechtlichen Gestaltungsformen auseinander. Ausführlich wird die zulässige Gründung eines Integrationsverbundes in Form einer Kapitalgesellschaft dargestellt.

Als Dissertation ist die Arbeit in erster Linie der wissenschaftlichen Stringenz verpflichtet, gibt dem Praktiker jedoch wichtige Hinweise bei der Gründung eines Integrationsverbundes.

TENEA



Tenea (ἡ Τενέαι), Dorf im Gebiet von Korinth an einem der Wege in die → Argolis, etwas s. des h. Chiliomodi. Sehr geringe Reste. Kult des Apollon Teneates. T. galt im Alt. sprichwörtl. als glücklich, wohl wegen der Kleinheit [...]
Aus: K. Ziegler, W. Sontheimer u. H. Gärtner (eds.): *Der Kleine Pauly*. Lexikon der Antike. Bd. 5, Sp. 585. München (Deutscher Taschenbuch Verlag), 1979.

ANDREAS FRANKEN

Die privatrechtliche Binnenstruktur der integrierten Versorgung, §§ 140 a-h SGB V

Zugleich ein Beitrag zum Anwendungsbereich von § 69 SGB V sowie der Normen des UWG und GWB im Bereich der gesetzlichen Krankenversicherung

TENEA



Andreas Franken:

Die privatrechtliche Binnenstruktur der
integrierten Versorgung, §§ 140 a-h SGB V
*Zugleich ein Beitrag zum Anwendungsbereich von
§ 69 SGB V sowie der Normen des UWG und GWB
im Bereich der gesetzlichen Krankenversicherung*

(Juristische Reihe TЕНEA/www.jurawelt.com; Bd. 29)

Zugleich Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf
Dissertation 2002

D 61

Gedruckt auf holzfreiem, säurefreiem,
alterungsbeständigem Papier

© TЕНEA Verlag für Medien
Berlin 2003

Alle Rechte vorbehalten. All rights reserved.

Digitaldruck und Bindung:

Digital-Print-Service · 10119 Berlin

Umschlaggestaltung: nach Roland Angst, München

TЕНEA-Graphik: Walter Raabe, Berlin

Printed in Germany 2003

ISBN 3-936582-83-1

Vorwort

Diese Dissertation ist größten Teils während meiner anwaltlichen Tätigkeit entstanden. Dies wurde vor allem durch die Unterstützung vieler Menschen ermöglicht.

Mein besonderer Dank gilt meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. D. Olzen, der mir immer wieder den Weg nach vorne wies. Wertvolle dogmatische Hinweise und Strukturhilfen haben das Arbeiten maßgeblich erleichtert. Zudem hat Prof. Dr. D. Olzen mich bei dieser Arbeit weit über das Gewöhnliche hinaus auch menschlich unterstützt. Auch den Angehörigen des Lehrstuhls von Herrn Prof. Dr. D. Olzen sei herzlich gedankt. Als „Externer“ wurde ich integriert und konnte – neben den vielen angenehmen gemeinsamen Mittagessen und Espresso – in den lästigen Alltagsproblemen stets auf hilfsbereite Kollegen zurückgreifen.

Aber auch ohne die Unterstützung im privaten Bereich lässt sich eine solche Arbeit kaum zielstrebig beenden. Mein besonderer Dank gilt natürlich meinen Eltern, die mich wie immer in allen Belangen unterstützt haben. Merci! Nicht nur für Lektorarbeiten möchte ich meiner Tante, Frau Lia Franken, herzlich danken. Für nützliche Hinweise im Bereich der Medizinhistorik sei meinem Onkel, Herrn Prof. Dr. F. H. Franken gedankt. Meinen Neffen Philipp und Paul sei für manch Zoobesuch und volle Hose gedankt – das brachte den angestrengten Geist wiederholt auf die essentielle Ebene.

„Last“, aber bestimmt „not least“, sei meinen Freunden und meinem Bruder gedankt, die auch in weniger lustigen Zeiten da waren und den Blick aufs Wesentliche lenkten.

Der Autor

Berlin im März 2003

INHALTSVERZEICHNIS

	Seite
Einleitung	1
1. Kapitel: Grundlagen der integrierten Versorgung	10
A. Ziele und gesetzgeberische Motive	10
B. Gegenstand der integrierten Versorgung	11
C. Überblick über die einschlägigen Normen des Integrationsverbundes	13
2. Kapitel: Der Integrationsvertrag mit den einzelnen Leistungserbringern	19
A. Der einzelne Arzt als Vertragspartner	19
I. Der Schutzbereich von Art. 12 Abs. 1 GG	21
II. Eingriff in die Berufsausübung	21
III. Verfassungsmäßigkeit von § 140 b Abs. 2 SGB V	22
1) Verfassungskonforme Auslegung	25
2) Abändernde Rechtsfortbildung	25
3) Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG	30
IV. Ergebnis	31
B. Der Rechtscharakter des Integrationsvertrages mit dem einzelnen Arzt	31
I. Der Meinungsstand	32
1) Stellungnahme	33
a) Anwendungsbereich von § 69 Satz 1 SGB V	33
b) Die Einbindung in die Versorgung und Finanzierung der GKV	36
aa) Die historische Entwicklung im Überblick	37
bb) Einzelne Einbindungsmerkmale in das System der GKV	45
(1) Qualitätssicherung	46
(2) Übergang des Gewährleistungsauftrages	52
(3) Die Einbindung in die Finanzierung	52
(4) Sicherstellungsauftrag	53
2) Zwischenergebnis	54
3) Abgrenzung anhand „klassischer Methoden“	54
a) Vertragliche Sonderrechtstheorien	56
b) Gegenstandslehre	57
aa) Die Rechtsprechung des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichte des Bundes	58
bb) Der öffentlich-rechtlich zu beurteilende Sachverhalt	60
cc) Der Vertragszweck	62
dd) Ergebnis	63
c) Die Aufgabentheorie	63
d) Stellungnahme zum Meinungsstreit über die Abgrenzungstheorien	64
II. Ergebnis	68
III. Zusammenfassung	69

C. Charakterisierung der Integrationsverträge mit Leistungserbringern von Heil- und Hilfsmitteln	69
I. Meinungsstand in der Literatur	70
1) Stellungnahme zur Regelversorgung	72
2) Stellungnahme zu den Integrationsverträgen	76
II. Ergebnis	77
D. Der Integrationsvertrag mit sonstigen Leistungserbringern	77
I. Die Apotheken	78
II. Versorgung mit Haushaltshilfe (§ 132 SGB V)	79
III. Versorgung mit häuslicher Krankenpflege (§132 a SGB V) sowie Versorgung mit Soziotherapie (§ 132 b SGB V)	80
IV. Verträge zur Versorgung mit Krankentransportleistungen (§133 SGB V)	81
V. Die Beziehungen zu den Hebammen	83
VI. Zusammenfassung	84
E. Der Integrationsvertrag mit Krankenhäusern	84
I. Meinungsstand	84
II. Stellungnahme	85
1) Der Anwendungsbereich von § 69 S. 2 SGB V	85
2) Die Einbeziehung der Krankenhäuser in das Vertragssystem der GKV-Regelversorgung und seine Charakterisierung im Überblick	86
a) Die Entwicklung der vertraglichen Beziehungen zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern	86
b) Der Versorgungsvertrag gemäß §§ 108, 109 SGB V	87
c) Zweiseitige Verträge, § 112 Abs. 1 – 4 SGB V	89
d) Dreiseitige Verträge, § 115 SGB V	90
e) Verträge über vor- und nachstationäre Behandlung, § 115 a SGB V	90
f) Vereinbarungen über ambulantes Operieren, § 115 b SGB V	90
g) Zusammenfassung	91
III. Der Gegenstand des Integrationsvertrages mit Krankenhäusern	92
IV. Ergebnis	93
F. Integrationsverträge mit Vorsorge- und Rehabilitationseinrichtungen	93
3. Kapitel: Gesellschaftsrechtliche Auswirkungen	95
A. Gesellschaftsrechtliche Auswirkungen	95
I. Der Integrationsverbund als Gesellschaft bürgerlichen Rechts	95
1) Die Vereinbarung des gemeinsamen Gesellschaftszwecks	96
2) Der konkludent vereinbarte Gesellschaftszweck	97
II. Ergebnis	100
B. Zusammenfassung Kapitel 2 und 3	100

4. Kapitel: Der Integrationsverbund als Kapitalgesellschaft	102
A. Die Zulässigkeit der Integrations-GmbH I	103
I. Gemeinschaft im Sinne von § 140 b Abs. 2 vierter Spiegelstrich SGB V	104
II. Der gesellschaftsrechtlich zulässige Zweck	105
B. Die Ärzte als Gesellschafter	105
I. Berufsregelnde Verbotsnormen	106
1) Einschränkung auf Grund bundesgesetzlicher Normen	106
2) Landesrechtliche Berufsausübungsvorschriften als Schranken im Sinne von Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG	107
a) Ausübung der ärztlichen Tätigkeit in niedergelassener Praxis	108
b) Die Führung einer ärztlichen Praxis in der Rechtsform einer juristischen Person des Privatrechts	112
aa) Verfassungsmäßigkeit von Art. 18 Abs. 1 S.2 bay. Kammergesetz sowie § 16 Abs. 4 Heilberufegesetz Sachsen	113
(1) Die Gesetzgebungskompetenz für berufsregelnde Normen	113
(2) Eingriff in Art. 12 Abs. 1 GG	115
(3) Art. 18 bay. Kammergesetz sowie § 16 Abs. 4 Heilberufekammergesetz Sachsen als Schranken im Sinne von Art. 12 Abs. 1 S.2 GG	115
bb) Ergebnis	119
cc) Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG	119
3) Berufsordnungen der Kammern	120
a) Berufsausübungsgemeinschaft im Sinne von Kapitel D II Nr. 8	122
b) Organisationsgemeinschaft im Sinne von Kapitel D II Nr. 9	123
c) Beteiligung im Sinne von Kapitel D II Nr. 10	124
d) Praxisbund gemäß Kapitel D II Nr. 11	125
II. Zusammenfassung	126
C. Die übrigen sonstigen Leistungserbringer als Gesellschafter- insbesondere die Apotheker	127
D. Der Charakter des Vertrages zwischen Krankenkasse und Integrations-GmbH	130
E. Zusammenfassung Kapitel 4	131
5. Kapitel: Die Integrations-GmbH II – die Krankenkassen als Gesellschafter	133
A. Kein Verstoß gegen das Sachleistungsprinzip gem. § 2 Abs.2 S.1 SGB V	133
B. Kein Verstoß gegen § 2 Abs. 2 S. 2 SGB V	136
C. Vereinbarkeit der Beteiligung mit dem totalen Gesetzesvorbehalt	140
I. Der verfassungsrechtliche Gesetzesvorbehalt in der Leistungsverwaltung	140
II. Der totale Gesetzesvorbehalt im Sozialrecht	143

1) Der Anwendungsbereich des totalen Gesetzesvorbehalts	144
a) Der Meinungsstand	145
b) Eigene Stellungnahme	147
2) Ergebnis	149
III. Die Beteiligung als Verstoß gegen § 140 SGB V	150
IV. Die Genehmigungspflicht nach § 85 SGB IV	152
V. Zusammenfassung	153
D. Die Beteiligung von Pharmaunternehmen	154
E. Zusammenfassung Kapitel 5	155
6. Kapitel: Die Zusammensetzung eines Integrationsverbundes	156
A. Kein Beitrittsrecht für weitere Krankenkassen	156
B. Sektorenübergreif gem. § 140 a Abs. 1 SGB V – zwingende Beteiligung von Hausärzten und Krankenhäusern ?	159
I. „Ermöglichen“ als Abgrenzungsmerkmal zu anderen Vertragstypen	159
II. Notwendiger Sektorenübergreif	161
III. Keine zwingende Beteiligung von Hausärzten	166
IV. Formell keine zwingende Beteiligung von Krankenhäusern	167
C. Mindest/Höchstzahl der Teilnehmer	167
D. Exkurs: Die Zulassung nach § 95 SGB V als faktisches Hindernis für die Integrations-GmbH ?	168
7. Kapitel: Die Integrationsversorgung unter Beteiligung der Kassenärztlichen Vereinigungen	170
A. Der Integrationsverbund unter Einbeziehung einer Kassenärztlichen Vereinigung und Leistungserbringern	170
I. Die Kassenärztlichen Vereinigungen als Mitglieder einer Leistungserbringergemeinschaft gem. § 140 b Abs. 2 Spiegelstrich 4 SGB V	172
II. Die Beteiligung an einer Gemeinschaft von Leistungserbringern im Sinne von § 140 b Abs. 2 Spiegelstrich 1 und 3 SGB V	172
1) Eingriff in die Rechte der Zwangsmitglieder aus Art. 2 Abs. 1 GG	173
a) Der Sicherstellungsauftrag als verfassungsrechtliche Grundlage der Beteiligung	174
b) Die §§ 140 a und b SGB V als Aufgabenerweiterung	176
2) Ergebnis	178
B. Separate Integrationsverträge der Kassenärztlichen Vereinigung und der Leistungserbringer	178

C. Der ausschließlich aus Kassenärztlichen Vereinigungen bestehende Integrationsverbund	179
D. Kein „Sektorenübergreif“ für Kassenärztliche Vereinigungen	180
E. Ergebnis	182
8. Kapitel: Die Anwendung des GWB und UWG im Integrationsversorgungssystem	183
A. Die Rechtsprechung vor Inkrafttreten des GKV-GRG 2000	184
B. Die Rechtsprechung seit Inkrafttreten des GKV-GRG 2000	186
C. Die Literaturmeinungen	187
D. Stellungnahme	189
E. Besonderheiten im Integrationsversorgungssystem	192
F. Ergebnis	192
9. Kapitel: Abschließende Zusammenfassung und Ausblick	194

Einleitung

Die Finanzierung des Gesundheitssystems ist seit den 70er Jahren ein immer wiederkehrendes Thema in der Politik. Neue Strukturen zur Kosten – und Ausgabenentwicklung werden diskutiert und neue Architekturen des Gesundheitssystems gefordert.¹Die stetig steigenden Lohnnebenkosten²und das zunehmende Maß der auseinander gehenden Schere von erwerbstätigen Beitragszahlern und einseitigen Empfängern von Sozialversicherungsleistungen beherrschen die politischen Debatten über die Reformbedürftigkeit der sozialen Systeme. Neben der Umstellung von Abrechnungsmodalitäten innerhalb des bestehenden Systems³werden Strukturinnovationen insbesondere im Kontext von „Managed Care“ und der „Health Maintenance Organisations“ erwogen.⁴Hierbei handelt es sich um spezifische Organisationsstrukturen, bei denen die Krankenversicherung die Form der Inanspruchnahme, die Organisation und insbesondere Kooperation der Leistungsträger durch institutionelle Integration beeinflusst.⁵Die Attraktivität dieses Konzepts liegt in der Erwartung, dass durch den Einsatz geeigneter Organisationsformen und Managementprinzipien sowohl die Kosten begrenzt als auch die Qualität der medizinischen Leistungserstellung erhöht werden können.⁶

Das in der Bundesrepublik (noch) vom Sozialgedanken getragene Gesundheitssystem kann die wesentlichen Elemente von „Managed Care“ zwar nicht gänzlich übernehmen⁷, jedoch schafft der Gesetzgeber trotz parteipolitisch äußerst konträr geführter Debatten kontinuierlich Normenkomplexe, die den an der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) beteiligten Gruppen zunehmend Handlungsspielräume für die Gestaltung eines neuen Gesund-

¹ Ausgaben für das Gesundheitswesen in Millionen: 1996: 207 495 Euro. 1998: 211 027 Euro (vgl. Statistisches Bundesamt, Stand 10. Januar 2002). Der durchschnittliche Beitragssatz in der GKV stieg von 8,37 % am 01.07.1972 auf 13,5 % im Jahre 1997.

² Vgl. Kurzfassung des Gesundheitsberichts des Statistischen Bundesamtes: Von 1991 bis 1997 eine Erhöhung von 14 % .

³ Zuletzt durch das Gesetz zur Einführung des diagnose-orientierten Fallpauschalensystems für Krankenhäuser (Fallpauschalengesetz-FPG) vom 14.Dezember 2001 (BT-Drucks. 14/7824 und 3/02).

⁴ Igl /Welti in Maydell-GK, § 63 Rz 14 m.w.N.; vgl. auch Amelung/Schumacher; Eichhorn/Schmidt-Rettig (Hrsg.).

⁵ Sehr instruktiv erläutert und knapp zusammengefasst ist das HMO-System bei Krauskopf, SozVers, § 63 Rn 2 ff.; siehe auch Neuffer, S. 117.

⁶ Vgl. Amelung/Schumacher, Vorwort VI; Binder, S. 194: In den USA ging zwischen 1991 und 1997 der jährliche Prämienzuwachs für Krankenversicherungen von 12,1 % auf 0,2 % zurück. Volkswirtschaftliche Vergleiche mit den USA sind allerdings wenig aussagekräftig, da sich die Gesundheitssysteme grundlegend unterscheiden, so dass vergleichende Analysen nur wenig Aufschluss geben können.

⁷ Neuffer, S. 197; weniger einschränkend Amelung/Schumacher, Vorwort zur ersten Auflage; so auch Popp, S. 35, 36. Jedoch wird die Übertragbarkeit nur unter ökonomischen Gesichtspunkten bejaht, eine rechtliche Beurteilung wird nicht vorgenommen.

heitssysteme eröffnen. Konzipiert wurden zunächst die sog. Modellvorhaben (§§ 63 f. SGB V) bei denen sich Versicherte freiwillig an einen bestimmten Verbund von Ärzten binden können, d.h. primär nur deren Leistungen in Anspruch nehmen dürfen. Die Krankenkassen haben die Möglichkeit, mit den Kassenärztlichen Vereinigungen für diesen Versichertenkreis neue Vergütungsstrukturen zu entwickeln und im Idealfall kostengünstiger zu behandeln. Von den erwirtschafteten Einsparungen sollen im Gegensatz zur „normalen“ Regelversorgung⁸ alle Beteiligten profitieren: die Krankenkassen durch weniger Ausgaben, die Ärzte durch leistungsnahe Entlohnung und die Versicherten im Endeffekt durch geringere Beitragszahlungen. Diese Entwicklung erfuhr in der jüngeren Zeit zwei grundlegende Neuerungen.

Am 01.07.1997 trat das 2. GKV-Neuordnungsgesetz⁹ in Kraft, das die Modellvorhaben nach §§ 63 ff. SGB V reformierte und § 73 a – Strukturverträge - in das SGB V einführte. Mit dieser Reform wurde den Spitzenverbänden der Kassenärzte und Krankenkassen weitere Handlungsfreiheiten eingeräumt, um wirtschaftlich flexiblere Mechanismen und effizientere Behandlungen entwickeln zu können. Zur Verbesserung der Qualität und Wirtschaftlichkeit der Versorgung sollen gemäß § 63 Abs. 1 SGB V neue Verfahrens-, Organisations-, Finanzierungs- und Vergütungsformen der Leistungserbringung und nach § 63 Abs. 2 SGB V die sog. Leistungsmodelle weiterentwickelt werden. Diese Modellverträge mussten jedoch weiterhin zwingend mit der Kassenärztlichen Vereinigung geschlossen werden, weswegen es beim bisherigen gemeinsamen Sicherstellungsauftrag der Krankenkassen und Kassenärztlichen Vereinigungen und dem bestehenden Vertragsgeflecht geblieben ist: Die Krankenkassen stellen die beitragsfinanzierten Mittel, leiten diese gemäß den sog. Gesamt- und Modellverträgen an die Kassenärztlichen Vereinigungen, welche die Ärzte ausbezahlen. Als Folge der neuen Rechtslage wurden einige Modellvorhaben ins Leben gerufen, die jedoch von Gesetzes wegen auf die Dauer von 5 Jahren begrenzt blieben.¹⁰ Eines der umfassendsten Erprobungsmodelle ist das BKK-Praxisnetz in Berlin, welches der Landesverband Ost in Zusammenarbeit mit der Kassenärztlichen Vereinigung Berlin 1996 startete.¹¹

⁸ Im weiteren Verlauf der Arbeit wird von „Regelversorgung“ gesprochen, wenn es um die Vertragsstrukturen des SGB V außerhalb der Modellvorhaben und der integrierten Versorgung geht.

⁹ BGBl. I 1997, S. 1520 f.

¹⁰ § 68 Satz 1 SGB V a.F.; Mit dem GKV-Gesundheitsreformgesetz 2000 vom 22.12.1999 (BGBl. I S. 2626) wurde die Laufzeit in § 63 Abs. 5 SGB V geregelt und für den Regelfall auf 8 Jahre beschränkt.

¹¹ Das Modell startete am 1. Juli 1996 und wird am 31. Dezember 2005 enden. An dem Netz nehmen 592 niedergelassene Ärzte teil. Auf Versichertenseite sind es 22.000 Teilnehmer. Vertragspartner sind die Kassenärztliche Vereinigung Berlin, der BKK Landesverband Ost und die Techniker Krankenkasse. Ärzten und

In Ergänzung zu den Modellvorhaben nach §§ 63 ff. SGB V wurde ebenfalls mit dem 2. GKV-NOG¹² § 73 a SGB V – Strukturverträge - eingeführt. Schlüsselement der Strukturverträge soll der Aufbau von dauerhaften Praxisnetzen sein, die sowohl die organisatorische Ebene als auch die der Berufsausübung umfassen. § 73 a SGB V ermöglicht den Gesamtvertragspartnern als Bestandteil der Gesamtverträge die Vereinbarung sog. besonderer „Versorgungs- und Vergütungsstrukturen“. Der Kern der Vorschrift liegt in der Förderung von Kooperationen niedergelassener Ärzte über den schon bisher geübten Zusammenschluss zu Gemeinschaftspraxen und Praxisgemeinschaften hinaus, allerdings wiederum nur unter Beteiligung der Kassenärztlichen Vereinigungen.¹³ Krankenhäuser lassen sich durch Strukturverträge nach § 73 a SGB V nicht einbinden, weshalb eine Verzahnung von ambulanter und stationärer Behandlung nicht möglich ist.

Mit Inkrafttreten des „Gesetzes zur Reform der gesetzlichen Krankenversicherung ab dem Jahr 2000 (GKV-Gesundheitsreformgesetz 2000)“¹⁴ reformierte der Gesetzgeber den gesamten Abschnitt „zur Weiterentwicklung der Versorgung“ erheblich. Zunächst wurde § 63 SGB V dahingehend geändert, dass die zwingende Beteiligung der Kassenärztlichen Vereinigungen an den Modellvorhaben entfiel. Damit erlangten die Krankenkassen und ihre Verbände erstmalig¹⁵ die uneingeschränkte Kompetenz mit allen zugelassenen Leistungserbringern unmittelbar in vertragliche Beziehungen zu treten. Die Aufgabe der bisher zwingenden Beteiligung der Kassenärztlichen Vereinigungen (KV) bei jeglicher Art von

Versicherten steht eine Leitstelle zur Verfügung, die u.a. die Versicherten außerhalb von Sprechstunden mit dem diensthabenden Arzt des Verbundes verbindet. Nach Angaben der BKK konnte das Netz im Budgetzeitraum 1998 bei der Behandlung gegenüber der Regelversorgung 4 % einsparen, was dazu führte, dass den teilnehmenden Versicherten ein Bonus von DM 120,00 ausgezahlt werden konnte. (Presseinformation der BKK vom 28. Februar 2000) . Weitere Modellvorhaben wurden z.B. in Nürnberg vereinbart. Vertragspartner sind dort die Kassenärztliche Vereinigung Bayerns, der BKK-Landesverband Bayern sowie die AOK Bayern. 129 Ärzte und 9.000 Versicherte nehmen daran teil. Zum Berliner Modell siehe auch Hauck/Helberger, SF 1998, S. 139.

¹² BGBl. 1997 I S. 1520 f.

¹³ Strukturverträge wurden u.a. in Hofheim („Medizinisches Qualitätsnetz Hofheim, MQH“) vereinbart. Unter Beteiligung der Kassenärztlichen Vereinigung, den bayerischen Landesverbänden der Betriebskrankenkassen, der Innungskassen und der AOK nehmen daran 48 Ärzte teil. Am 1. Oktober 1998 startete das „Ärztetenetz Rhein-Main“ mit 123 Ärzten. Vertragspartner sind dort der BKK Landesverband und die Kassenärztliche Vereinigung Hessen (Presseinformation der BKK vom 28. Februar 2000). Größere Strukturverbände gibt es mittlerweile auch in München (MQM), Ingolstadt (GO-IN-Ingolstadt), Weilheim-Schongau (MFM) sowie Herzogenaurach (siehe zur näheren Beschreibung der Verbände Lang/Rychel, BKK 2001, S. 67 f.).

¹⁴ BGBl. I 1999, S. 2626; im weiteren Verlauf der Arbeit wird das Reformgesetz mit GKV-GRG 2000 abgekürzt.

¹⁵ „Erstmalig“ ist hier zu verstehen als „erstmalig seit Erlass der Verordnung über Ärzte und Krankenkassen – RGBl. I S. 779 – aus dem Jahre 1924“, denn davor gab es zwischen Krankenkassen und Ärzten ausschließlich privatrechtlich gestaltete Einzelverträge. Erst durch das „Berliner Abkommen“ im Jahre 1913 wurden die Verträge kollektiv durch Vertreter des Hartmann-Bundes ausgehandelt und dies später durch Verordnung und Gesetz vorgegeben, vgl. hierzu Schneider, DOK 1981, S. 866, 868.

Erbringung ärztlicher Leistungen schmälerte somit deren geschützte Vertragskompetenz erheblich¹⁶. Die am Modell teilnehmenden Leistungserbringer werden nun unmittelbar von der Krankenkasse entlohnt, so dass eine Verteilung über die Gesamtvergütung durch die Kassenärztliche Vereinigung entfällt.

Ebenfalls durch das GKV-GRG 2000 wurde § 65 a SGB V zur Stärkung der hausärztlichen Versorgung eingefügt. Verpflichtet sich ein Versicherter freiwillig, Vertragsärzte außerhalb der hausärztlichen Versorgung nur auf Überweisung des von ihm gewählten Hausarztes in Anspruch zu nehmen, kann ihm die Krankenkasse einen Bonus gewähren.¹⁷ Durch finanziellen Anreiz soll es für den Versicherten attraktiver werden, auf die Direktanspruchnahme aller Fachärzte zu verzichten.¹⁸

Noch wesentlich weitreichender war die Einfügung eines neuen, elften Abschnitts im 4. Kapitel des SGB V mit dem Titel „Die Integrierte Versorgung“ (§§ 140 a-h SGB V). Mit diesen Normen wird das Ziel neue, sektorenübergreifende Versorgungsstrukturen zu entwickeln, weiter verfolgt und ermöglicht. Neben dem bestehenden GKV-System, welches auf dem gemeinsamen Versorgungsauftrag der Krankenkassen und Kassenärztlichen Vereinigungen beruht, soll parallel ein zweites Versorgungs- und Finanzierungssystem als Regelversorgung in der GKV entstehen, wodurch der Sicherstellungsauftrag der Kassenärztlichen Vereinigung nach §§ 72, 75 SGB V weiter eingeschränkt wird.¹⁹ Eine fundamentale Änderung ist die nun eröffnete Möglichkeit von dauerhaften Zusammenschlüssen der gesetzlichen Krankenkassen und allen am GKV-System beteiligten Leistungserbringern. Unter dem Dach eines Verbundes können sich also Krankenhäuser, Ärzte, Therapeuten und alle nach § 95 SGB V zugelassenen Leistungserbringer wieder finden – ohne vertragliche Beteiligung der Kassenärztlichen Vereinigung²⁰ -, um den Versicherten ihre Dienste gemeinsam anzubieten. Der Versicherte ist im Gegenzug verpflichtet, grundsätzlich nur die Leistungserbringer dieses Integrationsverbundes aufzusuchen.²¹ Der Gesetzgeber verbindet

¹⁶ Vgl. Orłowski in GKV, § 64 Rn 4

¹⁷ Das Recht, alle an der gesetzlichen Krankenversicherung teilnehmenden Ärzte ohne Überweisung in Anspruch nehmen zu können, ergibt sich aus § 76 SGB V (freie Arztwahl).

¹⁸ Orłowski in GKV, § 65 a Rn 2

¹⁹ Orłowski in GKV vor § 140 a, Rn 4

²⁰ In den nach § 140 d SGB V zu vereinbarenden Rahmenvereinbarungen versuchte die Bundesärztliche Kassenvereinigung eine Beitrittsmöglichkeit der Kassenärztlichen Vereinigungen zu erzwingen. Über diese in § 13 Abs. 3 der Rahmenvereinbarung – abgedruckt in DÄ 2000, A 3364 – vorgesehene Klausel fanden die Vertragspartner jedoch keine Einigung, so dass gemeinsame Bundesschiedsamt angerufen wurde, das bis Abschluss dieser Arbeit keine Entscheidung getroffen hat.

²¹ Dieser Umstand ist an keiner Stelle im Gesetz genannt und ergibt sich nur mittelbar aus § 140 g SGB V und konkret aus den Satzungen der Krankenkassen.

mit den Bestimmungen zur integrierten Versorgung die Hoffnung, Schnittstellenprobleme im Behandlungsprozess und Konflikte zwischen den Leistungserbringern zu vermeiden.²²

In Erweiterung der zeitlich bedingten Modellvorhaben nach §§ 63 bis 65 SGB V sowie der Strukturverträge nach § 73 a SGB V²³ sind somit nicht nur Praxisnetze zulässig. Darüber hinaus werden weitere Möglichkeiten zur dauerhaften Vernetzung und Kooperation von allen zum kassenärztlichen Versorgungssystem zugelassenen Leistungserbringern geschaffen. Diese integrierte Versorgung soll die im bisherigen System durch die mangelnde Abstimmung der ambulanten und stationären Behandlung verursachten Kosten dämpfen und die fehlende Aufgabenteilung im bisherigen System durch eine Leistungssektoren übergreifende und integrierende Versorgung umsetzen.²⁴

Mit den beschriebenen „gesetzlichen Programmen“ macht der Gesetzgeber Vorgaben für die Entwicklung neuer Strukturen. Allerdings enthält er sich einer Aussage darüber, wie diese neu zu schaffenden Verbände entstehen und organisiert sein sollen oder gar müssen. Im Rahmen der Normen zur integrierten Versorgung finden sich zwar inhaltliche Vorgaben für die zu schließenden Verträge, so z.B. dahingehend, wer Vertragspartner sein kann (§ 140 b Abs. 2 SGB V) und welche Ziele vereinbart werden müssen (§ 140 b Abs. 3 SGB V). Insbesondere sind die Vertragspartner gezwungen, die nach § 140 d SGB V zwischen den Spitzenverbänden der Krankenkassen „gemeinsam und einheitlich“ mit den Kassenärztlichen Bundesvereinigungen ausgehandelten Rahmenvereinbarungen²⁵ zu beachten bzw. ihre Verträge danach auszurichten. Diese gesetzlichen Vorgaben geben aber weder eine Antwort, wie und in welcher Rechtsform ein sog. Integrationsverbund entsteht, noch wie er im Binnenverhältnis rechtlich strukturiert ist.

In der Literatur wurde die Problematik der Binnenstruktur von Modellvorhaben nach §§ 63, 64 SGB V und Verbänden im Rahmen von Strukturverträgen nach § 73 a SGB V bisher nur andeutungsweise erörtert.²⁶ Danach handelt es sich bei Vereinbarungen im Rahmen von Modellvorhaben um Verträge öffentlich-rechtlicher Natur. Zumindest soweit die Ver-

²² Metzinger/Platz, KrV 2000, S. 244

²³ Diese Norm wurde durch die weitgehende Öffnung der Modellvorschriften sowie die Einführung der Vorschriften über die Integrationsversorgung entbehrlich. Gleichwohl ist die Strukturvertragskompetenz im – zustimmungsfreien – Beschlussvorschlag des Vermittlungsausschusses (BT-Drucks. 14/2369), der Gesetz geworden ist, ohne nochvollziehbare Begründung erhalten geblieben, vgl. Orłowski in GKV, § 73 a Rn 4.

²⁴ vgl. BT-Drucks. 14/1245; Engelhard in Hauck, SGB V, § 140 a Rn 3.

²⁵ die vorläufig ausgehandelten Rahmenvereinbarungen sind abgedruckt in DÄ 2000, A 3364

²⁶ vgl. Schirmer, Horst, Das Kassenarztrecht im 2. GKV-Neuordnungsgesetz, MedR 1997, S. 431 ff.; Orłowski in GKV, § 64, Rz 9, 10

einbarungen gem. § 63 Abs. 3 von den dort zur Disposition gestellten Vorschriften des SGB V und des Krankenhausfinanzierungsgesetzes (KHG) abweichen, soll es sich um Normenverträge i.S. der für das Kassenarztrecht typischen Rechtsquellen handeln.²⁷ Allerdings seien auch ergänzende bzw. originäre privatrechtliche Regelungen denkbar und ratsam.²⁸

Für Strukturverträge gemäß § 73 a SGB V nimmt man einerseits an, dass dieser Verbund zur Bildung einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts oder bei entsprechender Vereinbarung zu einer Partnergesellschaft führe, und dass auch nur diese Rechtsformen in Betracht kämen.²⁹ Andererseits hält man auch die Bildung einer Kooperationsgemeinschaft in Form einer Genossenschaft für diskutabel.³⁰

In welcher Rechtsform ein sog. Integrationsverbund³¹ bestehen kann, wurde in der Literatur ebenfalls nur andeutungsweise erörtert³², respektive im Zusammenhang mit Abhandlungen über Medical-Care-Systeme unter volkswirtschaftlichen und ökonomischen Gesichtspunkten betrachtet.³³ Die Diskussion ist dabei weniger von juristischen Überlegungen als von Verbandsinteressen³⁴ geleitet, um schon vorzeitig zu klären, wer den größten Einfluss im Verbund der integrierten Versorgung haben soll. Dabei wird z.B. kontrovers erörtert, ob

²⁷ Schirmer, MedR 1997, S. 431, 436

²⁸ vgl. Orłowski in GK V, § 64 Rz, 10

²⁹ vgl. Schirmer, MedR 1997, S. 431, 437

³⁰ vgl. Schirmer, MedR 1997, S. 431, 439

³¹ Das Wort „Integrationsverbund“ findet sich an keiner Stelle im Gesetz. Der Begriff bietet sich jedoch an, um die vom Gesetzgeber intendierten Verbände sprachlich zu erfassen. Im weiteren Verlauf der Arbeit werden sämtliche Zusammenschlüsse gem. §§ 140 a-h SGB V, unabhängig von der Rechtsform des Zusammenschlusses, grundsätzlich Integrationsverbund benannt.

³² Orłowski, BKK 2000, S. 191, 192; Häußler/Bohm, SF 2000, S. 127, 129; Hildebrandt/Hesselmann, SF 2000, S. 130 f.; Becker/Hensgen, KH 2000, S. 275 f.; Halbe, DÄ 2001, S. 11 ff.; Wigge, NZS 2001, S. 17 ff. und S. 66 ff. Am ausführlichsten beschäftigt sich Windhorst (Integrierte Versorgung in der gesetzlichen Krankenversicherung – Gefahr oder Chance für die Gesundheitsversorgung ?) mit den Vertragsstrukturen.

³³ vgl. Nur Neuffer, Andreas: Managed Care. Umsetzbarkeit des Konzeptes im deutschen Gesundheitssystem. Scheßlitz, 1997; Binder Stephan: Effizienz durch Wettbewerb im Gesundheitswesen: Gesundheitssystemsteuerung durch wettbewerbsorientierte Anreize im Bereich der Leistungserbringung, Bayreuth, 1999.; Popp, Ekhard: Ökonomie und Versicherungstechnik in der Managed-care-Versorgung: Untersuchungen zur Effektivität, Effizienz und Chancengleichheit integrierter Versorgungs- und Vergütungsmodelle in der gesetzlichen Krankenversicherung bei Honorierung mit „Kopfbudgets und kombinierten Budgets“, Bayreuth, 1997.

³⁴ vgl. Ahrens, KrV 2000, S. 89 f. (für den AOK-Bundesverband), siehe auch Kleinert, G+G 2000, S. 48 ff. und Busch/Stock, G+G 2000, S. 22 ff.; Kossow, KrV 1999, S. 341 f. (für den Bundesverband der Allgemeinärzte in Deutschland); Strehlau-Schwoll/Schmolling, KH 1999, S. 563 f. (für die Sicht der Krankenhausträger); Stackelberg, VSSR 1999, S. 207 f. (aus der Sicht der Krankenkassen); Maus, Josef, DÄ 2000, S. A-1644 (für die Kassenärztliche Bundesvereinigung), auch Späth, DÄ 2001, S. A-524 ff.; Muschallik, ZM 2000, S. 202 ff. (für die Kassenzahnärztliche Bundesvereinigung), siehe auch Pitzken/Prchala, ZM 2000, Nr. 9, S. 32 ff. und Weber, SF 2001, Heft 11; Metzinger/Platz, KrV 2000, S. 244 ff. (für die Innungskrankenkassen).

Hausärzte die geeigneten „gatekeeper“³⁵ für eine optimale Versorgung seien, die Verantwortung zum größten Teil in den Krankenhäusern wahrgenommen, oder nach amerikanischem Vorbild den Krankenkassen die „Führung des Patienten“ obliegen solle. Abhandlungen über die Umsetzung von Medical-Care-Systemen nach US-amerikanischen Vorbild konzentrieren sich ebenfalls vorwiegend auf die volkswirtschaftlichen Aspekte und streifen nur die deutschen rechtlichen Rahmenbedingungen.³⁶

Hingegen wurde in der Praxis vielfach die Frage gestellt und in der Literatur eingehend erörtert³⁷, in wie weit sich Vertragsärzte aneinander binden können, um Kosten und Risiken zu senken. Diskutiert werden Gesellschaftsformen der GbR, Partnergesellschaft und auch GmbH³⁸. Dabei lenkt man den Blick stets auch zum Berufsordnungsrecht. Diese Überlegungen lassen aber die nunmehr durch das GKV-GRG 2000 vorgesehenen und oben beschriebenen Verbundmöglichkeiten zwischen Leistungsträger und Leistungserbringern außer Betracht, betreffen somit nur die Möglichkeit des Zusammenschlusses von Ärzten im ambulanten Sektor und schöpfen damit die neue Rechtslage nicht aus.

Die mangelnde Auseinandersetzung mit der Binnenstruktur eines Integrationsverbundes verwundert umso mehr, als mit den neuen §§ 140 a- h SGB V vom Gesetzgeber eine Innovation in die gesetzliche Krankenversicherung eingeführt wurde, deren Auswirkungen man zur Zeit noch gar nicht beschreiben kann. Möglicherweise wird sie in der Zukunft mit den

³⁵ Der Begriff „gate-keeper“ steht für den Partner des Integrationsverbundes, der die Patientenversorgung koordiniert und sowohl in medizinischer als auch ökonomischer Hinsicht leitet (vgl. Krauskopf, Soz-Vers., § 63 Rn 2 ff.)

³⁶ Am konkretesten noch Neuffer; siehe auch Stillfried, SF 2000, S. 175 ff.

³⁷ vgl. nur Lüke-Rosendahl: Der Beruf des Arztes unter besonderer Berücksichtigung der ärztlichen Kooperation; Werner: Gemeinschaftliche ärztliche Berufsausübung und Formen interprofessioneller ärztlicher Kooperation; Preißler: Zulassung neuer Kooperationsformen zur vertrags(zahn-)ärztlichen Versorgung und Abrechnung der in diesen Zusammenschlüssen erbrachten Leistungen, MedR 1995, S. 110 f.; Schirmer: Berufsrechtliche und kassenärztliche Fragen der ärztlichen Berufsausübung in Partnerschaftsgesellschaften, MedR 1995, S. 341 f.; Rieger: Vernetzte Praxen, MedR 1998, S. 75 f.; Ehman: Praxisgemeinschaft/Gemeinschaftspraxis, MedR 1994, S. 141 f.; Möller: Vertragsärztliche Leistungserbringungsgemeinschaften, MedR 1998, S. 60 f.; Krieger: Die Ausdehnung des Leistungsbildes durch Zusammenarbeit mit Nichtärzten, MedR 1998, S. 57 f.; derselbe, MedR 1995, S. 95 f.; Taupitz: Integrative Gesundheitszentren, MedR 1993, S. 367 f.; Ahrens: Praxisgemeinschaften in Ärzthäusern, MedR 1992, S. 141 f. Burghardt/Dahm: Investive Beteiligung von Ärzten und Nichtärzten im Bereich der Heilberufe, MedR 1999, S. 485; Saenger, Ingo: Gesellschaftsrechtliche Gestaltung ärztlicher Kooperationsformen, NZS 2001, S. 234 ff; Wigge, Peter: Vertragsarzt- und berufsrechtliche Anforderungen an Gemeinschaftspraxisverträge, NZS 2001, S. 293 ff; Sodan: Verfassungsrechtliche Anforderungen an Regelungen gemeinschaftlicher Berufsausübung von Vertragsärzten, NZS 2001, S. 169 ff.

³⁸ siehe BGHZ 124, 224 zur Zahnheilkunde-GmbH; LG München I, Beschluss v.22.6.1995 in MedR 1996, S. 518 f.; vgl. Katzenmeier, MedR 1998, S. 113; Rieger, MedR 1995, S. 87 f.; Laufs, MedR 95, S. 11 f.; Hildebrandt: Entwicklung und Rechtsprobleme freiberuflicher Zusammenschlüsse im ärztlichen und anwaltlichen Bereich sowie der Formwechsel der Partnerschaft in die GmbH; Laufs/Uhlenbruch, Handbuch des Arztrechts, S. 164 ff.

Deregulierungsmaßnahmen in den anderen vormals öffentlich-rechtlich organisierten Bereichen verglichen werden.³⁹ Denn es liegt die Annahme nahe, dass das eigentliche Innovationspotential der Integrationsversorgung sich nicht in einer möglichen medizinischen Integration erschöpft, sondern letztlich auf die mehr oder weniger verdeckte Einführung eines völlig neuen Versicherungsmodells in Deutschland hinausläuft.⁴⁰ Dass die Integrationsverträge in der vorherrschenden politischen Diskussion keinen Wiederhall erfahren, lässt sich neben den widerstreitenden Verbandsinteressen wohl u.a. mit der unaufgearbeiteten Komplexität und der daraus resultierenden Unsicherheit erklären.⁴¹

Die folgenden Ausführungen erheben nicht den Anspruch, die Probleme, die sich im Rahmen der integrierten Versorgung ergeben, abschließend und umfassend abzuhandeln. Dafür ist das neue System zu vielfältig. Allein die Überlegungen zur Integrations-GmbH rufen eine Vielzahl von Folgefragen hervor – etwa in Hinsicht auf die Haftung der einzelnen Berufsträger, Beschränkung der Geschäftsführung, Gestaltung des Gesellschaftsvertrages, notwendige Versicherungen, Erbringung der Gesellschaftereinlagen, Werbung usw. Deren detaillierte Beantwortung hätte den Rahmen dieser Arbeit gesprengt. Aufgezeigt werden soll aber an dieser Stelle, dass die Rechtsverhältnisse in der Integrationsversorgung zivilrechtlichen Charakter haben – die Vorschriften des UWG und GWB finden damit unmittelbar Anwendung – und, dass die Integrations-GmbH (oder AG) rechtlich zulässig ist und an sich ein Modell für die Zukunft sein kann.

³⁹ Hildebrandt/Hesselmann, SF 2000, S. 130; vgl. auch Halbe, DÄ 2001, S. 11

⁴⁰ vgl. Stillfried, SF 2000, S. 175, 177, siehe auch Wigge, NZS 2001, S. 17, 18.

⁴¹ Erwähnt sei an dieser Stelle, dass im Jahr 2000 der Bundesverband Managed Care e.V. gegründet wurde, der sich intensiv mit neuen Gesundheitsstrukturen und insbesondere auch mit der integrierten Versorgung auseinandersetzt.

1. Kapitel: Grundlagen der integrierten Versorgung

A. Ziele und gesetzgeberische Motive

Nach Auffassung des Gesetzgebers haben starre Versorgungsformen, die einer patientengerechten Versorgungsplanung im Wege stehen, einen permanenten Druck zu kostenträchtiger, expansiver Leistungserbringung erzeugt, ineffiziente Ressourcen verbraucht und zur Fehlversorgung geführt.⁴² Zur Durchbrechung dieses status quo bedürfte es integrierter Versorgungsformen zwischen Haus- und Fachärzten, zwischen ärztlichen und nichtärztlichen Leistungserbringern sowie dem ambulanten und stationären Bereich.⁴³ Neben bzw. anstelle der bisherigen überwiegend sektoral geprägten Versorgungsstrukturen sollen neue, vernetzte, die unterschiedlichen Sektoren integrierende Versorgungsangebote ermöglicht werden.⁴⁴ Das Leitmotiv des Gesetzgebers für die Einführung sowie Interpretation und Umsetzung der neuen Normen gibt die amtliche Begründung zu § 140 Abs. 4 SGB V wieder⁴⁵: „Hierzu sind möglichst offene Regelungen zu finden, um aus starren, verkrusteten Strukturen hin zu effizienteren Versorgungsformen zu kommen.“

Eine der wichtigsten, zugleich aber auch umstrittensten Grundsätze zur Beseitigung der festgestellten Mängel der Regelversorgung ist die Etablierung bzw. Förderung des Wettbewerbs zwischen den Leistungserbringern sowie den Krankenkassen.⁴⁶ Diesen Grundsatz hat der Gesetzgeber zwar weder in seiner Gesetzesbegründung noch im Gesetzestext explizit zum Ausdruck gebracht. Er ergibt sich jedoch aus der Systematik der §§ 140 a-h SGB V. Denn mit wem die Krankenkassen Integrationsverträge schließen, steht in ihrem Ermessen.⁴⁷ Die freie Wahl der Vertragspartner und somit letztlich die Autonomie der Krankenkassen, Größe und Umfang des Verbundes zu bestimmen⁴⁸, setzt unweigerlich Wettbewerbsgerichtet auf die Teilnahmemöglichkeit - zwischen den Leistungserbringern frei.⁴⁹ Da die

⁴² Vgl. Begründung des FraktE GKV-GRG 2000, BT-Drucks. 14/1245 S. 53

⁴³ BT-Drucks 14/1245 zu Nummer 82 (§§ 140 a-140 g), abgedruckt in Hauck/Noftz, SGB V, M 014, S. 78

⁴⁴ Orłowski in GKV-Maßen, § 140 a Rn 2

⁴⁵ BT-Drucks. 14/1245 zu § 140 b Abs. 5 – die Begründung erging noch zu Abs. 5, der aufgrund des Wegfalls von Absatz 3 im Gesetzestext zu Abs. 4 wurde.

⁴⁶ Windhorst, S. 43; Engelhard in Hauck, SGB V, § 140 b Rn 6

⁴⁷ Windhorst, S. 144

⁴⁸ Auf die erforderliche Festlegung von Mindest- und Höchstzahlen der Teilnehmer wird in Kapitel 6 C eingegangen.

⁴⁹ vgl. für den Fusionsdruck, der aufgrund des entstehenden Wettbewerbs auf die kleinen Krankenkassen ausgeübt werden wird: Häussler/Bohm, SF 2000, S. 127 ff., 134: siehe auch Pföhler, KH 1998, S.1, 4.; Stackelberg, VSSR 3/1999, S. 207, 213; Späth, DÄ 2001, S. A 524,527.

Krankenkassen und ihre Vertragspartner die fast uneingeschränkte Freiheit haben, den angebotenen Leistungsumfang zu bestimmen und damit den Integrationsverbund auf bestimmte Versichertengruppen „zuschneiden“ können, werden auch sie in den Wettbewerb um „Integrations-Versicherte“ eintreten müssen.

Zu nennen ist darüber hinaus noch die Intention des Gesetzgebers, neben der Verzahnung von ambulantem und stationärem Sektor eine nachhaltige medizinische Versorgung durch intensive Einbeziehung von Rehabilitationsmaßnahmen fördern zu wollen.⁵⁰ Die Prinzipien „ambulant vor stationär“ und „Rehabilitation vor Pflege“ sollen durch die integrierten Versorgungsformen umgesetzt werden.⁵¹

B. Gegenstand der integrierten Versorgung

Kern einer integrierten Versorgungsform ist die übergreifende Steuerung von Behandlungsabläufen.⁵² Im Gegensatz zu den nach bisherigem Recht möglichen Praxisnetzen aufgrund von Strukturverträgen soll hierbei eine Versorgungsdichte erreicht werden, die über die bloße ambulante ärztliche Behandlung hinausgeht.⁵³ Die übergreifende Steuerung erfolgt in erster Linie durch wechselseitige Information der beteiligten Leistungserbringer und eine Koordination der Behandlung.⁵⁴ Im Vordergrund steht also eine durch Dokumentation und Informationsaustausch transparente Behandlung.⁵⁵

Weiteres Kernelement ist eine weitgehende Loslösung von der bestehenden Regelversorgung und der Übergang der Qualitätsgewährleistung von den Kassenärztlichen Vereinigungen auf den jeweiligen Integrationsverbund selbst. Sämtliche Standards betreffend die Qualität der Versorgung sind von den Vertragsparteien festzulegen.⁵⁶ Wie die Leistungen erbracht werden, obliegt ausschließlich den Integrationspartnern. Das gesamte im Vierten Kapitel SGB V normierte Leistungserbringungsrecht⁵⁷ kann von den Integrationspartnern abgedungen werden.⁵⁸ Auf diesen zentralen Punkt wird noch mehrfach einzugehen sein.

⁵⁰ BT-Drucks 14/1245 zu Nummer 82 (§§ 140 a-140 g), abgedruckt in Hauck/Noftz, SGB V, M 014, S. 78

⁵¹ BT-Drucks. 14/1245 A I Nr. 1

⁵² Engelhard in Hauck, SGB V, § 140 a Rn 4

⁵³ BT-Drucks. 14/1245 AT

⁵⁴ vgl. Windhorst, S. 42

⁵⁵ vgl. Engelhard in Hauck, SGB V, § 140 b Rn 35

⁵⁶ § 140 b Abs. 3 SGB V; siehe hierzu die Ausführungen S. 46 f.

⁵⁷ d.h. das Recht über die Rechtsbeziehungen zwischen Krankenkassen und ihren Verbänden einerseits und den sog. Leistungserbringern und deren Verbänden andererseits (Orlowski in GKV, § 69 Rn 1), geregelt in §§ 69 – 140 h SGB V

⁵⁸ § 140 Abs. 4 SGB V

Wesentliches Moment der integrierten Versorgung ist weiterhin der Umstand, dass sich die Versicherten grundsätzlich nur von den an „ihrem“ Verbund beteiligten Ärzten behandeln lassen dürfen, wenn sie in den Genuss eines Bonus kommen wollen.⁵⁹ Die diesbezügliche Verpflichtung bzw. die Teilnahme an einem Integrationsverbund ist jedoch freiwillig.⁶⁰

Versorgungsaufträge für eine integrierte Versorgung können schließlich indikationsspezifisch auf die Versorgung bestimmter, meist chronischer Erkrankungen (z.B. Diabetes) oder umfassend auf die medizinische Betreuung von Versicherten gerichtet sein.⁶¹ Der Fraktionsentwurf zum GKV-GRG 2000 sah noch vor, dass die interdisziplinäre Versorgung zumindest eine hausärztliche Versorgung einschließen muss.⁶² Diese Regelung wurde jedoch im Beratungsverfahren durch den Ausschuss für Gesundheit aus dem Entwurf herausgenommen.⁶³ Es gebe auch sinnvolle integrierte Versorgungsformen im Bereich der Zahnheilkunde oder unter ausschließlicher Beteiligung von Krankenhausbehandlung und Rehabilitationsmaßnahmen, die eine hausärztliche Beteiligung nicht zwingend erfordern.⁶⁴

C. Überblick zu den einschlägigen Normen eines Integrationsverbundes

Die wenigen Vorschriften, die der Gesetzgeber zum System der Integrationsversorgung verabschiedet hat, werden im Folgenden kurz dargestellt, damit die weiteren Ausführungen zur Binnenstruktur des Integrationsverbundes besser eingeordnet werden können. Bereits an dieser Stelle sei darauf hingewiesen, dass die Integrationsversorgung ausschließlich in den §§ 140 a-h SGB V geregelt wird.⁶⁵ Weite Teile des SGB V können von den Integrationspartnern ausgeschlossen werden, andere entfalten nur mittelbare Wirkung.

§ 140 a SGB V:

Bei § 140 a Abs. 1 SGB V handelt es sich um eine Einweisungsnorm für das neue (alternative) Angebot zur Gewährung einer integrierten Versorgung, welche die Rechtsgrundlage dieser Versorgungsform darstellt und Aussagen zur Rechtsstellung der Versicherten, insbe-

⁵⁹ § 140 g SGB V

⁶⁰ § 140 a Abs. 2 S. 1 SGB V

⁶¹ Hess in Kasseler Kommentar, Vor § 140 a SGB V Rn 6; zum Verbund für ältere Menschen siehe Schulz-Nieswand, SF 2000, S. 115 ff.; zu weiteren Modellen siehe Bausch/Stock, G+G 2000, S. 22, 24.

⁶² FraktE GKV-GRG, BT-Drucks. 14/1245

⁶³ Ausschussbericht zum GKV-GRG 2000, BT-Drucks 14/1977 S. 173 zu § 140 d Abs. 1 Nr. 3

⁶⁴ eben da

⁶⁵ vgl. Orlowski in GKV, § 140 b Rn 15

sondere zum Datenschutz und zu Informationsrechten enthält (Abs. 3).⁶⁶ Aus Versicherten-sicht ist Abs. 2 Satz 1 der Norm bedeutsam: Es bleibt der Entscheidung des Versicherten überlassen, ob die Versorgung - auf die nach dem Dritten Kapitel des SGB V (§§ 11 bis 62) ein Leistungsanspruch besteht - in der bisher üblichen Form oder im Rahmen des integrierten Versorgungssystems erfüllt werden soll.⁶⁷ Die Teilnahmebedingungen für die Versicherten ergeben sich aus den Satzungen der jeweiligen Krankenkasse.⁶⁸

Hervorzuheben ist noch, dass sich das Versorgungsangebot und die Voraussetzungen zur Teilnahme an einem Integrationsverbund nach den Verträgen gemäß § 140 b und – sofern Vertragsärzte beteiligt sind - den Rahmenvereinbarungen⁶⁹ nach § 140 d SGB V ergibt (§ 140 a Abs. 1 S. 2 SGB V). Nicht die Normen des SGB V, sondern die zwischen den Parteien ausgehandelten Verträge sind Grundpfeiler der Integrationsversorgung.

§ 140 b SGB V⁷⁰:

Für die vertraglichen Beziehungen zwischen den einzelnen Krankenkassen und den Leistungserbringern ist § 140 b SGB V die zentrale Norm. Während Abs. 1 und Abs. 2 den Kreis der möglichen Vertragspartner für ein Integrationsverbund festlegt, räumt Abs. 4 den Partnern der Integrationsverträge einen großen Gestaltungsspielraum ein. Ihnen steht die Anwendung des im Vierten Kapitel des SGB V enthaltene Recht der Leistungserbringer, das gesamte Krankenhausfinanzierungsrecht (KHG), die Bundespflegesatzverordnung (BpflVo) sowie das Krankenhausentgeltgesetz (KEntG) zur Disposition.⁷¹ Dies bedeutet, dass sich der Integrationsverbund weitgehend von der bestehenden Regelversorgung abkoppeln kann und selbst entscheidet, wie die Versorgungsleistungen zu erbringen sind. Mit dieser weitreichenden Anordnung soll die Realisierung des Integrationsziels ermöglicht werden⁷², was bei einer Auslegung sämtlicher Vorschriften zur integrierten Versorgung zu berücksichtigen ist.⁷³

⁶⁶ Hencke in Peters, Handbuch, SGB V, § 140 a Rn 1

⁶⁷ Hencke in Peters, Handbuch, SGB V, § 140 a Rn 3

⁶⁸ Hess in Kasseler-Kommentar, § 140 a Rn 11

⁶⁹ Rahmenvereinbarung vom 27.10.2000, abgedruckt in DÄ 2000, A 3367

⁷⁰ zuletzt geändert durch das Gesetz zur Einführung des diagnose-orientierten Fallpauschalensystems für Krankenhäuser (Fallpauschalengesetz- FPG) vom 14. Dezember 2001 – BT-Drucks. 3/02

⁷¹ Knittel in Krauskopf, SozKV, § 140 b Rn 10

⁷² vgl. BT-Drucks. 14/1245, S. 92

⁷³ vgl. Orłowski in GKV, § 140 b Rn 15

§ 140 b Abs. 3 überträgt dem Integrationsverbund die Gewährleistung für Qualität und Wirtschaftlichkeit. Die Norm bekräftigt, dass in der integrierten Versorgung die selben Anforderungen an Qualität und Wirtschaftlichkeit der Versorgung gelten wie allgemein im Rahmen der gesetzlichen Krankenversorgung der Versicherten.⁷⁴ Diese Anforderungen werden jedoch nicht gesetzlich normiert. Die Integrationspartner sind angehalten, sie unter Einhaltung vorgegebener Standards selbst zu definieren. Bereits an dieser Stelle sei erwähnt, dass auch durch diese Norm eine weitgehende Abkopplung des Integrationssystems vom gesetzlichen Vertragsarztsystem einhergeht. Denn die Pflicht, eigene Standards für die Qualitätssicherung und Wirtschaftlichkeit zu setzen, bedeutet im Umkehrschluss, dass das Integrationssystem nicht an die in der Regelversorgung vorgeschriebene Qualitätssicherung (§§ 135 ff. SGB V) gebunden ist.⁷⁵

In § 140 b Abs. 3 S. 3 wird ein für die Zielsetzung der integrierten Versorgung wesentlicher Punkt geregelt, nämlich die Pflicht zur ausreichenden Dokumentation. Sie stellt eine wesentliche Voraussetzung für die Zusammenarbeit der in dieser Versorgungsform zusammengeschlossenen Leistungserbringer dar, da sie die Grundlage für den jeweils erforderlichen Behandlungsabschnitt bildet und nicht zuletzt Doppeluntersuchungen vermeidet.⁷⁶ Ergänzt wird die Norm durch § 140 d Abs. 1 Nr. 3 i.V.m. § 6 Abs. 1 Nr. 4 der Rahmenvereinbarung vom 27.10.2000⁷⁷. Danach müssen die teilnehmenden Vertragsärzte die Befähigung zur Teilnahme am elektronischen Informationsaustausch nachweisen. Damit kommt zum Ausdruck, dass die Dokumentation EDV-gestützt zu erfolgen hat und der Integrationsverbund durch moderne Kommunikationsmittel mit gemeinsamer Datenbank verbunden sein soll. Nur so lassen sich die erhofften Synergieeffekte realisieren. Die Daten dürfen gemäß § 140 a Abs. 2 Satz 2 SGB V allerdings nur verarbeitet werden, wenn der Versicherte ausdrücklich eingewilligt hat.⁷⁸

⁷⁴ Knittel in Krauskopf, SozKV, § 140 b Rn 8.

⁷⁵ Über § 3 der Rahmenvereinbarung vom 27.10.2000 werden zwar einige Normen zur Qualitätskontrolle in die Integrationsversorgung wieder einbezogen. Diese Anordnung verstößt jedoch gegen den Vorrang des Gesetzes. Die Normen zur Qualitätskontrolle stehen nämlich im Vierten Kapitel SGB V, welches gemäß § 140 Abs. 4 SGB V von den Integrationspartnern abgedungen werden kann. Dieses Recht kann über die untergesetzliche Rahmenvereinbarung nicht ausgeschlossen werden. Siehe auch Wigge, NZS 2001, S. 17, 20 f.

⁷⁶ Engelhard in Hauck, SGB V, § 140 b Rn 35.

⁷⁷ Abgedruckt in DÄ 2000, A – 3364

⁷⁸ vgl. auch §§ 4, 4 a BDSG (zuletzt umfassend geändert durch Art. 21 des Gesetzes vom 3. Dezember 2001 – BGBl. I S. 3306).

§ 140 c SGB V:

Aus Sicht der Vertragsparteien wesentlicher Regulationsgegenstand findet sich in § 140 c Abs. 1 Satz 1 SGB V: „Die Verträge zur integrierten Versorgung legen die Vergütung fest.“ Die Norm ist insofern keine Selbstverständlichkeit⁷⁹, als daraus hervorgeht, dass die Vertragsparteien nicht an gesetzlich bestehende Vergütungsregelungen gebunden sind, die bisher viel Anlass für Unmut der Ärzte gegeben haben. In den Vergütungsvereinbarungen können andere Punktzahlen für die im „Einheitlichen Bewertungsmaßstab“ (EBM) aufgeführten Leistungen festgelegt, von den Regelungen des Honorarverteilungsmaßstabes (HVM) abweichende Punktwerte, etwa in fester Höhe oder festgelegter Mindesthöhe, Vergütungen nach Leistungskomplexen oder nach Kopfpauschalen, aber auch völlig neu entwickelte Vergütungsformen vereinbart werden.⁸⁰ Gerade die letztere Möglichkeit kann Anreize für die Vertragsparteien schaffen. § 140 c Abs. 2 Satz 1 SGB V ergänzt diesen Gestaltungsspielraum. Die Integrationspartner haben die Möglichkeit, eine Budgetverantwortung für die gesamte Versorgung (§§11 bis 62 SGB V) zu übernehmen. Das Vergütungsrisiko und die „Vergütungsschancen“ für die gesamte Versorgung werden vom Verbund übernommen. Können sich die Parteien nicht auf eine Vergütungsregelung einigen, sieht das Gesetz kein Schiedsverfahren wie für das Scheitern der Verhandlungen über die Gesamtvergütung in der Regelversorgung vor⁸¹. Der Verbund kommt schlicht nicht zustande, da dem Vertrag eines der essentialia negotii fehlt.

§ 140 d SGB V:

Gemäß § 140 d SGB V müssen die Spitzenverbände der Krankenkassen gemeinsam und einheitlich mit den Kassenärztlichen Bundesvereinigungen Rahmenvereinbarungen zur integrierten Versorgung abschließen. In der Rahmenvereinbarung sind Regelungen über Mindeststandards des Versorgungsauftrages (Abs. 1 Nr. 1), Mindestanforderungen an die Qualitätssicherung (Abs. 1 Nr. 2), die inhaltliche Voraussetzung zur Teilnahme der Vertragsärzte (Nr. 3) sowie zur Finanzierung bzw. rechnerischen Bereinigung der Gesamtvergütung (Nr.4) aufzunehmen.

⁷⁹ so aber Orlowski in GKV, § 140 c Rn 1

⁸⁰ Engelhard in Hauck, SGB V, § 140 c Rn 6.

⁸¹ Für die vertragsärztliche Versorgung siehe § 89 SGB V,

Mit § 140 d SGB V erhält die Kassenärztliche Bundesvereinigung die einzige Möglichkeit, Einfluss auf das System der integrierten Versorgung zu nehmen, sofern an dem Verbund Vertragsärzte teilnehmen.⁸² Die danach zwischen ihnen und den Spitzenverbänden der Krankenkassen zu schließenden Rahmenvereinbarung⁸³ zur integrierten Versorgung sind gem. § 140 a Abs. 1 S. 2 SGB V zwingender Bestandteil der Integrationsverträge.⁸⁴ Die Verfassungsmäßigkeit der Rahmenvereinbarung wird an späterer Stelle noch zu erörtern sein.⁸⁵

§ 140 e SGB V:

Fakultativ können die Spitzenverbände der Krankenkassen gemäß § 140 e SGB V Rahmenvereinbarungen mit der Deutschen Krankenhausgesellschaft über den Inhalt und die Durchführung der integrierten Versorgung schließen, soweit sie Leistungen der stationären Versorgung einschließt. Bei den Rahmenvereinbarungen nach § 140 e handelt es sich – anders als bei den Rahmenvereinbarungen gem. § 140 d – trotz der identischen Bezeichnung lediglich um Empfehlungen ohne verbindlichen Charakter.⁸⁶

⁸² Der ausschließliche Anwendungsbereich der Rahmenvereinbarung für den ambulanten Vertragsarztbereich ergibt sich daraus, dass die Rahmenvereinbarung gemäß § 140 d Abs. 1 SGB V Bestandteil der Bundesmantelverträge und als solcher für die Kassenärztlichen Vereinigungen (§ 81 Abs. 3 Nr. 1) und die Vertragsärzte (§ 95 Abs. 3 Satz 2) einerseits sowie die Krankenkassen und ihre Landesverbände andererseits (§ 210 Abs. 2) verbindlich ist. Auf andere Leistungserbringer kann sich der Anwendungsbereich mangels Eingriffsermächtigung nicht erstrecken.

⁸³ Die Rahmenvereinbarung für die vertragsärztliche Versorgung ist am 27.10.2000 – wegen Absatz 2 – rückwirkend zum 01.07.2000 abgeschlossen worden (abgedruckt in DÄ 2000, A – 3364).

⁸⁴ Durch eine vom Gesetzgeber gewählte Verweisungskette erhält die Rahmenvereinbarung normsetzenden Charakter: Die Rahmenvereinbarungen werden nach § 140 d Abs. 1 SGB V Bestandteil der Bundesmantelverträge nach § 82 Abs. 1 SGB V. Der Inhalt der Bundesmantelverträge ist wiederum Bestandteil der Gesamtverträge. Für die Ärzte erfolgt dann die Verbindlichkeit über §§ 95 Abs. 3 und 4 SGB V, sowie aufgrund ihrer Mitgliedschaft in der Kassenärztlichen Vereinigung über § 81 Abs. 3 Nr. 1 SGB V. Für die Krankenkassen ergibt sich die Verbindlichkeit über § 210 Abs. 2 SGB V. Die Einstufung als normsetzender Vertrag ist allerdings strittig, siehe hierzu S. 159.

⁸⁵ Da die Rahmenvereinbarung sog. statusrechtliche Bestimmungen enthält, ist die Verfassungsmäßigkeit zweifelhaft. Denn das Bundessozialgericht (vgl. BSG SozR 3-2500 § 92 SGB V Nr. 1-Großgeräteplanung) hat mehrfach entschieden, dass derartige statusrechtlichen Bestimmungen nach der Wesentlichkeitstheorie dem Gesetzesvorbehalt unterliegen und daher durch den Gesetz- oder Verordnungsgeber selbst geregelt werden müssen (vgl. hierzu Wigge, NZS, 2001, S. 17, 22).

⁸⁶ Engelhard in Hauck, SGB V, § 140 e Rn 8. Siehe hierzu auch Heinze in Schulin, Handbuch, § 38 Rn 62: In der deutschen Krankenhausgesellschaft sind die Landeskrankhausgesellschaften zusammengeschlossen (§ 108 a SGB V) bei denen es sich durchgehend um Vereine des Privatrechts handelt; weder besteht ein Zwang gesetzlicher Art für das einzelne Krankenhaus, sich einem solchen Verband anzuschließen, noch sind alle Krankenhäuser in den Landeskrankhausgesellschaften oder in den Vereinigungen der Krankenhäuser verbunden.

§ 140 f SGB V:

Die Regelungen in § 140 f SGB V betreffen den rechnerischen Ausgleich bzw. die „Bereinigung“ der Gesamtvergütung der Regelversorgung aufgrund der von den Krankenkassen nach § 140 c SGB V abzuführenden Vergütung an die integrativen Versorgungssysteme, worauf im Rahmen dieser Arbeit nicht weiter eingegangen werden kann.⁸⁷ Offensichtlicher Sinn und Zweck der Norm sind die Vermeidung von Doppelleistungen der Krankenkassen.⁸⁸ Angemerkt sei nur, dass man Abs. 2 der Norm durch das Arzneimittelbudget-Ablösungsgesetz (ABAG)⁸⁹ neu gefasst und Abs. 3 gestrichen hat, da die Budgets nach neunjähriger Geltung abgeschafft wurden und somit ein Ausgleich für den Fall einer Budgetüberschreitung überflüssig geworden ist.⁹⁰

§ 140 g SGB V:

Mit § 140 g Satz 1 SGB V wird den Krankenkassen die Möglichkeit eröffnet, Versicherten, die an einer Integrationsversorgung teilnehmen, einen Bonus zu gewähren, sofern sie die Teilnahmebedingungen mindestens ein Jahr eingehalten haben. Der Zweck der Regelung besteht darin, durch die Gewährung finanzieller Vorteile Anreize zur Teilnahme an der integrierten Versorgung zu schaffen.⁹¹ Ob der Bonus nur zu leisten ist, wenn der Integrationsverbund tatsächlich Einsparungen (gegenüber der Regelversorgung) gemacht hat, oder ob der Bonus aus den allgemeinen Haushaltsmitteln der Krankenkassen gezahlt werden kann, bleibt vorerst ungeklärt.⁹² Auch die an einem integrierten Versorgungssystem teilnehmenden Leistungserbringer können gem. § 140 g Satz 2 SGB V Anteile aus den erzielten Einsparungen des Verbundes ausbezahlt bekommen, sofern dies zuvor vereinbart wurde.⁹³

⁸⁷ Als Anlage 1 zur Rahmenvereinbarung vom 27.10.2000 wurde eine komplexe mathematische Formel zur Berechnung der Bereinigung angefügt.

⁸⁸ Vgl. Orłowski in GKV, § 140 f Rn 4

⁸⁹ Art. 1 Nr. 5 i.V. mit Art. 4 des Gesetzes vom 19.10.2001 (BGBl. I S. 3773)

⁹⁰ In der neuen Fassung werden daher die Wörter „Arznei- und Heilmittelbudget“ durch die Wörter „die Ausgabenvolumen“ ersetzt.

⁹¹ FraktE GKV-GRG 2000, BT-Drucks. 14/1245, S. 26

⁹² zum Streit siehe Engelhard in Hauck, SGB V, § 140 g Rn 6; Hencke in Peters, Handbuch der KV, § 140 g Rn 2; Hess in Kasseler-Kom, SGB V § 140 g Rn 2

⁹³ Auch hierdurch sollen Anreizstrukturen geschaffen werden, kostengünstig zu arbeiten. Aus ethischer Sicht könnten zwar Einwendungen gemacht werden, da der Arzt verleitet werden könnte, die Behandlung an der Gewinnmaximierung und nicht am Wohl des Patienten auszurichten. Dies würde allerdings bedeuten, dass man in der Regelversorgung von einem rein altruistisch geleiteten Arztbild ausginge, was wohl kaum der Realität entspricht (zum Wandel des Arztbildes aufgrund der erforderlichen Investitionen in einer modernen Praxis siehe Papier/Petz, NJW 1994, S. 1553, 1557).

§ 140 h SGB V:

Schließlich können die Krankenkassen gemäß § 140 h SGB V eine wissenschaftliche Begleitung und Auswertung der integrierten Versorgungssysteme nach anerkannten Maßstäben veranlassen.⁹⁴

⁹⁴ Im Gegensatz zu den Modellvorhaben ist die wissenschaftliche Aufarbeitung fakultativ.

2. Kapitel: Der Integrationsvertrag mit den einzelnen Leistungserbringern

Im voranstehenden Kapitel wurde bereits angeführt, dass die Rechtsbeziehungen der Krankenkassen zu den Leistungserbringern innerhalb der Integrationsversorgung ausschließlich auf den §§ 140 a-h SGB V beruhen.⁹⁵ Im Folgenden werden diese näher betrachtet. Zunächst soll geklärt werden, ob auch der einzelne Arzt Vertragspartner der Krankenkasse sein kann, obwohl der Wortlaut des § 140 b Abs. 2 SGB V dem widerspricht. Ausführlich soll dann erörtert werden, ob der Integrationsvertrag zwischen Vertragsarzt und Krankenkasse öffentlich-rechtlicher oder privatrechtlicher Natur ist. Zur Beantwortung dieser Fragen wird immer der vergleichende Blick zum Vertragsarztrecht bzw. zur Regelversorgung erforderlich sein, weil nur dadurch erläutert werden kann wie der Arzt in das Vertragssystem der Integrationsversorgung eingebunden ist respektive weshalb seine Stellung in diesem System losgelöst von seiner Stellung in der Regelversorgung betrachtet werden muss. Im weiteren Verlauf werden die Integrationsverträge zu den sonstigen in § 140 Abs. 2 SGB V aufgeführten Leistungserbringern hinsichtlich ihrer rechtlichen Einordnung untersucht.

Den Abschluss des Kapitels bildet die Frage nach den gesellschaftsrechtlichen Auswirkungen. Es soll geklärt werden, ob der jeweilige Abschluss von Integrationsverträgen durch verschiedene Leistungserbringern mit einer Krankenkasse eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts entstehen lässt, auch wenn die Leistungserbringer untereinander zunächst keine Absprachen treffen.

A. Der einzelne Arzt als Vertragspartner

Als Vertragspartner der Krankenkassen sind in § 140 b Abs. 2 SGB V aus der Gruppe der ärztlichen Leistungserbringer nur „Gemeinschaften zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassener Ärzte und Zahnärzte ...“ aufgeführt.⁹⁶ Dem Wortlaut nach kann die Krankenkasse also mit dem einzelnen Arzt nicht kontrahieren, da dieser nur als Teil einer Gemeinschaft von Ärzten genannt ist. Eine anders lautende Auslegung gegen diesen eindeutigen

⁹⁵ Vgl. Orlowski in GKV, § 140 b Rn 15

⁹⁶ Sämtliche Ausführungen gelten, soweit nicht gesondert darauf hingewiesen wird, auch für Zahnärzte und nach § 95 Abs. 10 SGB V zugelassene Psychotherapeuten. Zu deren Gleichstellung mit den Ärzten siehe §§ 79 b, 80 Abs. 1 a SGB V sowie BSG, Urteil vom 25.8.1999, Az. B 6 KA 17/98 zur entsprechenden Besetzung von Kassenarztkammern.

Wortlaut ist nicht möglich.⁹⁷ Die Bestimmung des Inhalts einer geschriebenen Rechtsnorm beginnt mit der grammatischen, d.h. sprachlichen Interpretation des Gesetzestextes.⁹⁸ Der Inhalt ist anhand von Wortlaut, Kontext und der Struktur zu finden.⁹⁹ Hier geht es um die Auslegung des Wortes „Gemeinschaft“, das unter Beachtung dieser Kriterien bei jeder Betrachtung nur einen Schluss zulässt, nämlich, dass es sich um eine Mehrzahl, der Zusammenschluss von Einzelnen, als Gegenteil des Einzelnen handelt. Eine Auslegung kann folglich nicht darüber hinweghelfen, dass der einzelne Arzt nicht Vertragspartner eines Integrationsvertrages sein kann.¹⁰⁰ Das gilt selbst dann, wenn man davon ausginge, dass dem Gesetzgeber bei der Umsetzung seines Willens ein Fehler unterlaufen wäre. Gesetzgeberische Fehler, die sich bei der Auslegung auswirken, können nicht kurzerhand dadurch ausgebessert werden, dass die Aussage verfälscht und im Gewand der Auslegung einfach eine Korrektur der Norm durchgeführt wird.¹⁰¹ Der eindeutige und präzise Wortlaut lässt somit keine weitere Auslegung zu.¹⁰²

Ob der Ausschluss des einzelnen Arztes als verfassungswidrig eingestuft werden muss, wird in der Literatur uneinheitlich beantwortet. Mit Hinweis auf den Wortlaut der Norm geht man einerseits davon aus, einzelne Ärzte könnten nicht Vertragspartner eines Integrationsvertrages sein¹⁰³, andere halten mit Blick auf Art. 3 Abs. 1 GG den Ausschluss einzelner Ärzte zumindest für fraglich.¹⁰⁴

Eine Interessenbewertung muss berücksichtigen, dass das Integrationssystem im Falle einer umfassenden Akzeptanz die Regelversorgung zumindest an den Rand drängen könnte. Dann besteht die Gefahr, dass der einzelne Arzt, der nicht an der integrierten Versorgung teilnehmen kann, in existenzielle Nöte gerät. Dem könnte er nur entgehen, wenn er sich einer Gemeinschaft anderer Kollegen anschließt, da diese unumstritten vertragsfähig ist.

⁹⁷ Vgl. BverfGE 2, 280 (398); 63, 131 (147); 54, 299: Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts darf im Wege der Auslegung einem nach Wortlaut und Sinn eindeutigen Gesetz nicht ein entgegengesetzter Sinn verliehen werden.“

⁹⁸ Looschelders, S. 130 m.w.N.

⁹⁹ vgl. Looschelders, S. 138, 141, 144

¹⁰⁰ so auch Engelhard in Hauck, GKV, K § 140 b, Rz 16, 19

¹⁰¹ vgl. Looschelders, S. 125

¹⁰² im Ergebnis so auch Engelhard in Hauck, GKV, K § 140 b, Rz 16. Allerdings nimmt er trotz des eindeutigen Wortlauts eine systematische Auslegung vor – er zieht einen Vergleich zu den Modellvorhaben nach § 63,64 SGB V – und kommt zu dem Ergebnis, dass Verträge mit einzelnen Ärzten in keinem Falle möglich seien. Gegen die Kontrahierungsfähigkeit der einzelnen Ärzte auch Becker/Hensgen, KH 2000, 275 ff, 277.

¹⁰³ Engelhard in Hauck, SGB V, § 140 b Rn 16-20; Hencke in Peters, Handbuch der KV, § 140 b Rn 3; Becker/Hensgen, KH 2000, S. 275, 277; Orłowski BKK 2000, S. 191, 192.

¹⁰⁴ Ohne Erläuterung Knittel in Krauskopf, SozKV, § 140 b Rn 4; Orłowski in GKV, § 140 b Rn 6. Im Gegensatz zu seinen Ausführungen in BKK 2000, S. 191, 192 erhebt Orłowski hier ohne weitere Begründung Bedenken gegen den Ausschluss.

Vor diesem Hintergrund ist es damit unumgänglich – ungeachtet des klaren Wortlauts der Norm –, unter verfassungsrechtlichen Aspekten die Vertragsfähigkeit des einzelnen Arztes im Sinne von § 140 b SGB V genauer zu betrachten.

I. Der Schutzbereich von Art. 12 Abs.1 GG

Zunächst könnte man erwägen, ob die Möglichkeit, einen Integrationsvertrag mit einer Krankenkasse zu schließen, unter den Schutzbereich von Art. 12 Abs. 1 GG fällt. Unter diesem steht als Beruf jede Tätigkeit, die für den Einzelnen die Lebensgrundlage darstellt und durch die er zugleich seinen Beitrag zur gesellschaftlichen Gesamtleistung erbringt, gleichgültig, ob es sich um eine selbständige oder unselbständige Tätigkeit handelt, um einen „freien“, einen staatlich gebundenen Beruf oder eine Tätigkeit im öffentlichen Dienst.¹⁰⁵ Kurz gesagt: Die Freiheit der Berufswahl bedeutet, dass der Bewerber den angestrebten Beruf unbeeinflusst von fremdem Willen frei wählen kann. Die Berufsausübung umfasst die gesamte berufliche oder gewerbliche Tätigkeit, d.h. die Form, Mittel sowie die Bestimmung des Umfangs und Inhalt der Betätigung.¹⁰⁶

II. Eingriff in die Berufsausübung

Nach anfänglich abweichender Auffassung stufen sowohl das Bundesverfassungsgericht¹⁰⁷ als auch das Bundessozialgericht¹⁰⁸ die Tätigkeit des Kassenarztes als Ausübungsform des frei praktizierenden Arztes ein.¹⁰⁹ Wird einem Arzt die Zulassung gemäß § 95

¹⁰⁵ St. Rspr. des BVerfG, vgl. BVerfGE 7, 377 [197 ff.]; 39, 334 [369 ff.]; 73, 301 [315] m.w.N.

¹⁰⁶ vgl. Gubelt in von Münch, Grundgesetz, Art. 12 Rn 37, 38 mit weiteren Differenzierungen und Nachweisen.

¹⁰⁷ Vgl. BVerfGE 11, 30 [41]: Diese Entscheidung erklärte § 368 a Abs. 1 Satz 1 in der Fassung des GKAR für gegenstandslos, wonach die Zahl der Kassenärzte von einer Verhältniszahl abhing: pro Zulassungsbezirk auf 500 Mitglieder ein Vertragsarzt. Diese objektive Beschränkung des Rechts der Berufsfreiheit verstoße gegen Art. 12 Abs. 1 GG. In weiteren Entscheidungen – vgl. BVerfG 69, 233 [244]; BVerfG 25, 236 [250]; BVerfGE 12, 147 [149] – zum Kassenarzt und Kassenzahnarzt hat das BVerfG seine Ansicht bestärkt, dass sowohl die Zulassung als auch der Entzug der Zulassung lediglich eine Ausübung des Berufes Arzt ist auch wenn „seine Wirkung der Beschränkung der Berufswahl im Sinne von Art. 12 Abs. 1 GG nahe kommt“.

¹⁰⁸ Das BSG (vgl. BSGE 15, 177 [182]) war zunächst der Ansicht, dass der Ausschluss eines Arztes von der Kassenarztstätigkeit „eine Einschränkung der Berufswahl – im Sinne einer Einschränkung der Fortführung des gewählten Berufs“ darstelle. In späteren Entscheidungen (vgl. BSGE 60, 76 [78]; BSG NJW 1964, 2224, 2226) ging das BSGE zu den vom BVerfG in dem berühmten Apotheken-Urteil (BVerfG 7, 377) aufgestellten Postulat bezüglich der Trennung von Berufswahl und –ausübung über und urteilte ähnlich wie das BVerfG (vgl. BVerfG 69, 233 [244]), dass „die Entziehung der Kassenzulassung, auch wenn die Tätigkeit als Kassenarzt selbst kein eigener Beruf i.S. des Art. 12 GG ist, eine Einschränkung der Berufswahl derart nahe kommt, dass sie an strengen Maßstäben zu messen ist (BSGE 60, 76 [78]).“

¹⁰⁹ BVerfGE 11, 30 [40]: „Die Einbeziehung des Kassenarztes in subtil organisiertes öffentlich-rechtliches System hat jedoch diese Wirkung [, dass dort, wo die staatliche Organisationsgewalt bestimmend sein muss,

SGB V i.V.m. § 18 ZV nicht erteilt, so bedeutet dies folglich einen Eingriff in seine Berufsausübung. Ist er aber durch die Zulassung bereits sog. Vertragsarzt¹¹⁰ und kann er nun aufgrund § 140 b Abs. 2 SGB V an dem Integrationssystem nicht teilnehmen, stellt sich die Frage, ob auch darin ein Eingriff in die Berufsausübung liegt. Dafür sprechen folgende Erwägungen. Es kann kein Unterschied darin bestehen, ob dem Arzt untersagt wird, Versicherte zu behandeln, die sich im Rahmen der Regelversorgung behandeln lassen, oder ob ihm der Zugang zu einem parallelen gesetzlichen Versorgungssystem verweigert wird. In beiden Fällen wird er in der Ausübung seines freien Berufes eingeschränkt.¹¹¹

III. Verfassungsmäßigkeit von § 140 b Abs. 2 SGB V

Die grundsätzliche Ermächtigung des Gesetzgebers zum Eingriff in die Berufsfreiheit, ergibt sich aus Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG. In wie weit § 140 b Abs. 2 SGB V den darin vorgesehenen Schranken Rechnung trägt, muss im Folgenden erörtert werden.

Das Bundesverfassungsgericht hat seit dem sog. Apotheken-Urteil¹¹² aus dem Jahr 1958 und der darin entwickelten Stufentheorie die Rechtmäßigkeit von Grundrechtsbegrenzungen des Art. 12 Abs. 1 GG, bzw. das Schrankensystem der Norm, anhand dreier Stufen vorgenommen.¹¹³ Zur Berufsausübung führt das Bundesverfassungsgericht aus: „Die Freiheit der Berufsausübung kann beschränkt werden, soweit vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls es zweckmäßig erscheinen lassen...“¹¹⁴ und die Norm „in jeder Hinsicht

das Grundrecht der Berufsfreiheit nicht die Freiheit des Zugangs zum Beruf umfassen kann] nicht. Entscheidend ist, dass die Tätigkeit des Kassenarztes auch im Rahmen dieses Systems freiberuflich bleibt.“

¹¹⁰ Mit vollständiger Einbeziehung des Ersatzkassenbereichs in das System des Kassenarztrechts (durch das Gesundheitsstrukturgesetz vom 21. 12.1992 – BGBl. I S. 2266 -) kennzeichnet der Begriff „Vertragsarzt“ in personeller Hinsicht die niedergelassenen, im Rahmen des Kassenarztrechts teilnahmeberechtigten Leistungserbringer (Schneider, Handbuch des Kassenarztrechts, S. 70).

¹¹¹ Ein Eingriff in die Berufswahl hingegen ist nicht gegeben, selbst wenn zu erwarten wäre, dass die integrierte Versorgung das bestehende System ablösen würde, da der Arzt weiterhin als frei praktizierender Arzt tätig sein könnte (eine gänzliche Ablösung der Regelversorgung ist nicht möglich, denn der sog. Sicherstellungsauftrag nach § 75 Abs. 1 S. 1 SGB V besteht ungeachtet der im Rahmen von Modellvorhaben und der integrierten Versorgung möglichen Ausschaltung der kassenärztlichen Vereinigung weiter, da § 75 SGB V für die gesamte vertragsärztliche Versorgung gilt und auch die integrierte Versorgung Teil dieser Versorgung ist; vgl. Engelhard in Hauck SGB V, K § 140 140 a Rz 11 sowie BT-Drucks. 14/1245 S. 92).

¹¹² BVerfGE 7, 377 [405 ff.]

¹¹³ vgl. hierzu Tettinger in Sachs: Grundgesetz, Art. 12, Rz 89: Wenngleich diese Stufentheorie seitens des BVerfG heute nicht mehr rigide gehandhabt wird, hat sie doch die Plastizität der Judikatur erhöht und verkörpert nach wie vor einprägsame Eckpfeiler für die praktische Umsetzung der verfassungsdogmatisch durchgängig gebotenen Abstufung bei Grundrechtsingenzen. Zur Kritik an der Stufentheorie des BVerfG, vgl. Scholz in Maunz-Dürig, Grundgesetz, Art. 12, Rz 319 sowie Jarass/Pieroth, GG, Art. 12 Rn 22.

¹¹⁴ BVerfGE 7, 377, 405

verfassungsmäßig“ ist.¹¹⁵ Daraus ergibt sich, dass der Gesetzgeber mit § 140 b Abs. 2 SGB V in die Rechte des einzelnen Arztes aus Art. 12 Abs. 1 GG – betreffend die Berufsausübung – eingreifen kann, „soweit vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls es zweckmäßig erscheinen lassen“. Das gewählte Mittel muss zur Erreichung des verfolgten Zwecks geeignet und auch erforderlich sein, und bei einer Gesamtabwägung sind zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht der ihn rechtfertigenden Gründe die Grenzen der Zumutbarkeit zu wahren¹¹⁶.

Auf der Suche nach einer fassbaren Abgrenzung von Rechtfertigungsgründen ist das im Apotheken-Urteil verwandte Entscheidungskriterium „Gemeinwohl“ allerdings wenig hilfreich, da es keinen feststehenden Begriff des Gemeinwohls gibt, aus dem sich Beurteilungen konkreter Problemlagen ableiten ließen. In einer pluralistischen Demokratie gibt es kein starr formuliertes Gemeinwohl; es ist demokratischer Willensbildung und gesetzgeberischer Entscheidung unterzogen.¹¹⁷ Inwieweit reine Berufsausübungsregeln den Eingriff in die Berufsfreiheit rechtfertigen können bzw. als vernünftige Erwägung des Gemeinwohls gewertet werden können, bleibt also grundsätzlich dem Gesetzgeber als Vertreter aller Gesellschaftsgruppen vorbehalten. Dementsprechend räumt das Bundesverfassungsgericht dem Gesetzgeber bei Vorschriften auf dem Gebiet der Arbeitsmarkt-, Sozial- und Wirtschaftsordnung eine „weite Gestaltungsfreiheit“¹¹⁸ ein. So lässt das BVerfG die Sicherung der finanziellen Stabilität der gesetzlichen Versicherungen als Begründung für einen Eingriff in die Berufsausübung ausreichen.¹¹⁹ Die Überprüfung der vom Gesetzgeber so geschaffenen Gesetze obliegt freilich den Gerichten. Ungeachtet ihrer Entscheidungskompetenz steht ihnen nach der Vorstellung des Grundgesetzes indessen nicht zugleich die Kompetenz zu, die Entscheidungsmaßstäbe zu setzen. In dem vom Grundgesetz konstituierten gewaltenteiligen System darf der Richter die zu beurteilenden Probleme und Konflikte nämlich nicht nach seinem eigenen Rechtesempfinden lösen, sondern bleibt bei seiner Entscheidung an „Gesetz und Recht“ gebunden.¹²⁰ Aus der Gesetzesbindung der Gerichte (gem. Art. 20 Abs. 3, 97 Abs. 1 GG) ergibt sich somit, dass die die Gesetze erlassende Legislative dem Richter die Entscheidungsmaßstäbe vorgibt.¹²¹ Um das Gemeinwohl zu definieren, muss der Richter folglich zunächst der Zweck, den der Gesetzgeber mit § 140 b

¹¹⁵ BVerfGE 15, 231

¹¹⁶ so die st.Rspr. d. BVerfG, vgl. u.a. BVerfG 76, 207; 85, 259; BVerfG NJW 1996, 3067 m.w.N.

¹¹⁷ vgl. Meesen, JuS 1982, 397, 403

¹¹⁸ BVerfGE 77, 84 [106] m.w.N.

¹¹⁹ BVerfGE 70, 1, 29

¹²⁰ Looschelders, S. 6

¹²¹ vgl. Looschelders, S. 6 m.w.N.

Abs. 2 SGB V verfolgt, ermitteln, da sich daraus seine Begründung bzw. der Entscheidungsmaßstab zum Eingriff ergibt.

Die Gesetzesbegründung¹²² führt aus, dass starre Versorgungsstrukturen, die einer patientengerechten Versorgungsplanung im Wege stehen, sowie eine nicht ausreichende Orientierung der Versorgung an anerkannten Qualitätsstandards einen permanenten Druck zu kostenträchtiger und expansiver Leistungserbringung erzeugen.¹²³ Um dem entgegen zu wirken, wollte der Gesetzgeber eine nach allen Seiten flexible Regelung treffen und die Selbstverwaltung stärken¹²⁴: „Ziel ist es, die Qualität, die Wirksamkeit und die Wirtschaftlichkeit der Versorgung zu verbessern.“¹²⁵ Die Gesetzesbegründung lässt den Hintergrund bzw. den Zweck damit erkennen. Er richtet sich auf eine effizient gestaltete integrierte Versorgung. Ein begründeter respektiver gewollter Ausschluss einzelner Ärzte ist nicht ersichtlich. So hat der Gesetzgeber auch folgerichtig in der Gesetzesbegründung ausgeführt: „Danach können einzelne Ärzte, Zahnärzte oder andere zugelassene Leistungserbringer, Gemeinschaften dieser Leistungserbringer aber auch Träger von zugelassenen Krankenhäusern oder zugelassenen stationären Vorsorge- und Rehabilitationseinrichtungen einschließlich von Gemeinschaften solcher Träger Vertragspartner sein“¹²⁶. Weshalb die einzelnen Ärzte dennoch im Gesetzestext nicht mehr aufgeführt sind, kann deshalb offen bleiben, weil der Ausschluss des einzelnen Arztes vom Sinn und Zweck der §§ 140 a – g SGB V, wie eben gezeigt, nicht gedeckt ist. Zum Wohle der Gemeinschaft erfolgt der Ausschluss damit nicht.

Da der Eingriff somit schon nicht vom Zweck des Gesetzes gedeckt ist, kann er auch nicht geeignet und erforderlich sein. Es bleibt somit festzuhalten, dass vernünftige Erwägungen für das Gemeinwohl, die den Eingriff in die Rechte aus Art. 12 Abs. 1 GG rechtfertigen könnten, nicht vorliegen und § 140 b Abs. 2 SGB V damit nicht im Einklang mit der Verfassung steht.

¹²² BT-Drucks.14/1245, abgedruckt in Hauck, GKV, M 014, S. 1 ff.

¹²³ BT-Drucks.14/1245, abgedruckt in Hauck, GKV, M 014, S.1

¹²⁴ ebenda, S. 2

¹²⁵ BT-Drucks.14/1245 zu Nummer 82 (§§ 140 a-g SGB V), abgedruckt in Hauck, GKV, M 014, S. 80

¹²⁶ BT-Drucks.14/1245 zu Nummer 82 (§§ 140 a- 140 g), abgedruckt in Hauck, GKV, M 014, S. 79

1) Verfassungskonforme Auslegung

Es wurde bereits festgestellt, dass eine Auslegung des Wortlauts von § 140 Abs. 2 SGB V nicht möglich ist. Der eindeutige Wortlaut lässt eine weitergehende Auslegung, etwa in systematischer Hinsicht, nicht zu. Eine verfassungskonforme Auslegung gegen Wortlaut und Sinn nicht zulässig ist.¹²⁷ Eine Auslegung der Norm kann somit nicht über deren Verfassungswidrigkeit hinweg helfen.

2) Abändernde Rechtsfortbildung:

Zu überlegen ist nun, ob einem Richter das Recht zusteht, das Gesetz zu korrigieren, und zwar dahingehend, dass der Verfassungsverstoß aufgehoben wird. Ausgehend von Art. 20 Abs. 3 GG kann dies bedenklich sein, da die Rechtsprechung an „Gesetz und Recht“ gebunden ist. Dementsprechend wird vertreten, dass deshalb die Vertragsfähigkeit des einzelnen Arztes im Sinne von § 140 b Abs. 2 SGB V ausgeschlossen sei.¹²⁸ Der Wille des Gesetzgebers habe keine Relevanz, wenn er im Gesetzestext keinen Niederschlag gefunden habe.¹²⁹ Dabei wird jedoch übersehen, dass damit die Frage einer richterlichen Rechtsfortbildung nicht beantwortet ist.

Nach allgemeiner Meinung fordert Art. 20 Abs. 3 GG keinen reinen Gesetzespositivismus.¹³⁰ Sowohl das Bundesverfassungsgericht¹³¹ als auch die überwiegende Literatur¹³² sind der Ansicht, dass die Gerichte die Befugnisse zur Rechtsfortbildung besitzen; sie seien sogar aufgrund ihrer anerkannten rechtsschöpferischen Wirkung zu Mitträgern der normsetzenden Gewalt geworden.¹³³ Grenzen richterlicher Rechtsfortbildung ergeben sich dabei

¹²⁷ vgl. BVerfGE 2, 380 (398); 63, 131 (147 f.); 54, 299: „Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts darf im Wege der Auslegung einem nach Wortlaut und Sinn eindeutigen Gesetz nicht ein entgegen gesetzter Sinn verliehen werden.“

¹²⁸ Siehe Engelhard in Hauck, SGB V, K § 140 Rz 16-19

¹²⁹ ebenda

¹³⁰ vgl. Leibholz/Rink/Hesselberger, Grundgesetz, Art. 20 Rz 610

¹³¹ BVerfG 34, 287 f; 65, 190; 69, 371; 84, 212 (226).

¹³² vgl. Herzog in Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 20 Rz 42; Maunz/Zippelius, S. 93; Looschelders, S. 244 f; einschränkend Larenz/Canaris, S. 251 und auch Hesse, S. 243; siehe grundlegend auch Bydlinski, S. 472 ff; Pawlowski, § 11 Rn 453 und 467: „Anlass für eine derartige Form der ergänzenden, einschränkenden oder berichtigen Auslegung bietet vielmehr immer zunächst die Feststellung, dass sich das Recht sonst widersprüchlich erweisen würde – und damit gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung verstößt.“ Siehe auch Zippelius, S. 433 sowie Langenbucher, S. 24.

¹³³ Herzog in Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 20 Rz 42

aus einem eindeutig entgegenstehenden Wortlaut und zusätzlich aus dem Sinn einer Rechtsnorm, also nicht allein schon aus dem Wortlaut.¹³⁴

Als rechtsfortbildende Methode kommt vorliegend die teleologische Extension in Betracht, wenn das Gesetz zu kurz greift, also nicht sämtliche Fälle erfasst, deren Erfassung erforderlich ist, um den mit dem Erlass der Norm verfolgten Zweck vollständig zu verwirklichen. Diese Lage tritt ein, wenn dem Gesetzgeber bei der Umsetzung seiner Wertentscheidung ein Fehler dergestalt unterläuft, dass aufgrund einer zu engen Tatbestandsfassung Sachverhalte aus dem Anwendungsbereich der Norm ausgeklammert werden, auf deren Einbeziehung es ihm eigentlich ankam.¹³⁵

Wie bereits oben zitiert, hat der Gesetzgeber in der Gesetzesbegründung¹³⁶ ausdrücklich auch die einzelnen Ärzte als mögliche Vertragspartner erwähnt. Deswegen liegt es nahe, von einem Irrtum bei der Umsetzung der Wertentscheidung in die tatsächliche Norm auszugehen. Die Ausführungen zu § 140 b SGB V haben gezeigt, dass es dem Gesetzgeber bei der Einführung der Normen zur integrierten Versorgung um die Qualitätssteigerung in der Patientenversorgung sowie um Kostensenkung ging.¹³⁷ Schlagwörter wie Stärkung der Selbstverwaltung¹³⁸ und Stärkung der hausärztlichen Versorgung¹³⁹ stehen im Vordergrund des gesetzgeberischen Willens. Dagegen wird an keiner Stelle erkennbar, dass der einzelne Arzt an den innovativen Strukturen nicht teilnehmen solle, ohne sich zuvor zu einer Gemeinschaft zusammenzuschließen.

Vielmehr zeigt die systematische Stellung des § 140 b SGB V im Zusammenhang der Normen zur Entwicklung neuer Strukturen im SGB V, dass gerade auch der einzelne Arzt in diese einbezogen werden solle. Darauf deuten alle mit dem GRG-GKV 2000 vorgenommenen Änderungen hin. Mit der Reform wurden neben der Einführung der integrierten Versorgung die Normen zu den Modellvorhaben nach §§ 63, 64 SGB V¹⁴⁰ nicht unerheb-

¹³⁴ Schulze-Fielitz in Dreier, GG, Art. 20 Rn 93 m.w.N.

¹³⁵ Looschelders, S. 267 m.w.N.

¹³⁶ BT-Drucks. 14/1245 zu Nummer 82, abgedruckt in Hauck, GKV, M014, S. 79

¹³⁷ vgl. BT-Drucks. 14/1245, zu Nummer 82, abgedruckt in Hauck, GKV, M 014, S. 80

¹³⁸ BT-Drucks. 14/1245 AT Nr.13

¹³⁹ BT-Drucks. 14/1245 AT Nr. 2

¹⁴⁰ Mit dem 2. GKV-Neuordnungsgesetz (GKV-NOG, BGBl. 1997 I, S. 1520)) wurde der durch das Gesundheitsreformgesetz im Jahr 1989 eingeführte 10. Abschnitt des 3. Kapitels – Erprobungsregeln – weitgehend gestrichen und mit Wirkung zum 01.07.1997 durch einen 10. Abschnitt mit der Überschrift: „Weiterentwicklung der Versorgung“ ersetzt. Innovativ war die Einführung der „Modellvorhaben“ durch die der Gesetzgeber den Krankenkassen und ihren Verbänden im Rahmen ihrer gesetzlichen Aufgaben die Durchführung und Vereinbarung von Modellen zur Weiterentwicklung der Versorgung ermöglichte, mit dem Ziel, die Qualität

lich geändert, gem. § 65 a SGB V hat man sogar Hausarztmodell eingeführt und die Strukturverträge gem. § 73 a SGB V bewusst belassen. All diese innovativen „Modelle“ beziehen den einzelnen Arzt ein, so dass sich die Frage stellt weshalb er nur bei der integrierten Versorgung ausgeschlossen bleiben soll. Dies soll im Folgenden näher erörtert werden.

Der einzelne Arzt kann bei den Modellvorhaben gem. § 64 Abs. 1 SGB V Vertragspartner der Krankenkassen sein. Mit der GKV-GRG 2000 wurde die Vertragskompetenz wie bei der integrierten Versorgung ausschließlich auf die Krankenkassen und die Leistungserbringer übertragen. Die Rechte, die den Vertragspartnern der Modellvorhaben zustehen (Aushandeln autonomer Vergütungsstrukturen, Abdingbarkeit des Vierten Kapitels SGB V, Übernahme der Qualitätssicherung, Vergütungsrisiko durch Budgetvereinbarungen) entsprechen denen bei der integrierten Versorgung. Inhaltlich überschneiden sich Modellvorhaben und integrierte Versorgung aufgrund der Änderungen durch das GKV-GRG 2000 sogar weitgehend. Denn sowohl die Modellvorhaben¹⁴¹ als auch die Verträge zur integrierten Versorgung¹⁴² können das gesamte Leistungsrecht des 4. Kapitels suspendieren und vertraglich regeln.¹⁴³ Eine klare Grenze zwischen den beiden Versorgungsformen lässt sich nicht ziehen. Der wesentliche Unterschied liegt allein in der zeitlichen Begrenzung der Modellvorhaben (gem. § 63 Abs. 5 SGB V 8 Jahre). Während die integrierte Versorgung als dauerhafte parallele Regelversorgung konzipiert worden ist, behalten die Modellvorhaben ihren Versuchscharakter, wie auch die zwingende Dokumentation gem. § 65 SGB V zeigt.¹⁴⁴ Dieser Vergleich verdeutlicht, dass sich Modellvorhaben und integrierte Versorgung strukturell nur sehr geringfügig unterscheiden und systematisch im Einklang stehen. Es gibt keinen Grund, den einzelnen Arzt zu den Modellvorhaben zuzulassen, ihm andererseits aber die Möglichkeit zur Teilnahme an der integrierten Versorgung zu versagen.¹⁴⁵

und Wirtschaftlichkeit der Versorgung zu erhöhen. Es sollten sowohl sog. Strukturmodelle (mit neuen Organisations-, Finanzierungs- und Vergütungsformen) als auch Leistungsmodelle (zur Erprobung von – auch – neuen Leistungen, die bislang nicht Gegenstand der Versorgung waren) entwickelt werden. Mit Einführung des GKV-GRG sind die Modellverträge nun wie der integrierten Versorgung unmittelbar zwischen Krankenkasse und Leistungserbringer abzuschließen.

¹⁴¹ siehe § 64 Abs. 3 Satz 1 SGB V

¹⁴² siehe § 140 b Abs. 4 Satz 1 SGB V

¹⁴³ Der Leistungskatalog für die Versicherten kann erweitert werden. Allerdings unterliegt die Vertragsautonomie folgender Bedingung, die in beiden Normenkomplexen identisch formuliert ist (vgl. § 63 Abs. 4 Satz 1/ § 140 b Abs. 3 Satz 3) : „Gegenstand von Modellvorhaben nach Absatz 2 können nur solche Leistungen sein/Gegenstand des Versorgungsauftrags an die Vertragspartner der Krankenkassen nach den Absätzen 1 und 2 dürfen nur solche Leistungen sein, über deren Eignung als Leistung der Krankenversicherung die Bundesausschüsse nach § 91 im Rahmen der Beschlüsse nach § 92 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 und der Ausschuss nach § 137 c Abs. 2 im Rahmen der Beschlüsse nach § 137 c Abs. 1 keine ablehnende Entscheidung getroffen haben.“

¹⁴⁴ Vgl. Becker/Hensgen, KH 2000, 275, 279.

¹⁴⁵ Dieses Argument nimmt bereits einen Blick auf den Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG vorweg.

Auch der Blick auf die Strukturverträge nach § 73 a SGB V deutet darauf hin, dass der einzelne Arzt in die gesamte Struktur zur Verbesserung der Gesundheitsversorgung einbezogen werden soll. Unter Beteiligung der Kassenärztlichen Vereinigung können insbesondere sog. „Hausarztmodelle“ entwickelt werden. Ein Kennzeichen solcher Versorgungsformen liegt zunächst in der Definition eines an der Patientenversorgung orientierten besonderen Versorgungsziels, zum anderen in der Steuerung der Versorgungsabläufe im Hinblick auf das Versorgungsziel durch bestimmte Vorgaben. In der Praxis die weitaus größere Bedeutung haben die geregelten Kooperationen einer bestimmten Anzahl von Ärzten durch Zusammenschluss zu einem Praxisnetz oder Praxisverbund. Solche Kooperationen schließen Elemente von gemeinsamer Berufsausübung und organisatorischer Vergemeinschaftung ebenso ein wie eine auf Dauer angelegte Zusammenarbeit in einer rechtlich verfassten Form.¹⁴⁶ Daran teilhaben können sämtliche Mitglieder der Kassenärztlichen Vereinigungen, also vorrangig der einzelne niedergelassene Arzt.¹⁴⁷ All das, was in § 73 a SGB V vereinbart werden kann, ist nun auch über die Verträge nach § 140 b SGB V zu erreichen.¹⁴⁸ Der Entwurf des GKV-GRG 2000 sah deshalb ebenso wie der Beschluss des Deutschen Bundestages vom 04.11.1999¹⁴⁹ vor, dass § 73 a SGB V aufgehoben werden sollte. Der Beschlussvorschlag des Vermittlungsausschusses¹⁵⁰, der Gesetz geworden ist, hat jedoch die mit dem 2. GKV-NOG¹⁵¹ eingeführte Norm im SGB V belassen. Hat der Gesetzgeber nun aber § 73 a SGB V bewusst im System der Versorgungsstrukturen belassen, so ist wiederum nicht ersichtlich, weshalb der einzelne Arzt in dem einen System (Strukturverträge) teilnehmen können soll und in dem anderen (Integrationsversorgung) nicht, obwohl beide Systeme die Verbesserung der Gesundheitsversorgung zum Ziel haben.

Zur Stärkung der hausärztlichen Versorgung¹⁵² wurde – ebenfalls durch das GRG-GKV 2000 – § 65 a SGB V eingeführt. Bindet sich ein Versicherter an einen Hausarzt und sucht er grundsätzlich einen Facharzt nur aufgrund Überweisung „seines“ Hausarztes auf, so kann die Satzung einer Krankenkasse vorsehen, dass der Versicherte einen Bonus erhält. Dem Hausarzt, der in aller Regel nicht gesellschaftsrechtlich eingebunden, sondern allein

¹⁴⁶ Sofern nicht unter bestimmten Voraussetzungen eine Partnerschaftsgesellschaft gewählt wird, kommt die BGB-Gesellschaft in Frage (vgl. Schirmer, MedR 97, S. 431, 437).

¹⁴⁷ Vgl. Orlowski in GKV, § 73 a Rn 23

¹⁴⁸ vgl. Orlowski in GKV, § 140 a, Rn 10

¹⁴⁹ BT-Drucks. 609/99

¹⁵⁰ BT-Drucks. 14/2369

¹⁵¹ BGBl. 1997 I, S. 1520

¹⁵² siehe BT-Drucks.14/1245, S. 67

tätig ist, fällt bei diesem Modell eine wesentliche Rolle zu. Auch hier zeigt sich, dass dem einzelnen Arzt bei der Erprobung neuer Strukturen ein besonderes Gewicht beigemessen wird.

Festzuhalten bleibt deshalb im Ergebnis, dass die Systematik des SGB V bei der Einführung neuer Normen zur Erprobung und Weiterentwicklung der Patientenversorgung den einzelnen Arzt vollständig mit einbezieht. Die Normen zu den Modellvorhaben, den Strukturverträgen, dem Hausarztmodell sowie zur integrierten Versorgung verfolgen alle ein gemeinsames Ziel, nämlich Kostenersparnis und Qualitätssteigerung im Gesundheitssystem. Hierzu hat der Gesetzgeber den Krankenkassen und den Leistungsträgern ein mehrgliedriges System zur Verfügung gestellt. Den einzelnen Arzt ausgerechnet bei der integrierten Versorgung auszuklammern, scheint systemwidrig. Um die Ziele und den Zweck des GKV-GRG 2000 umsetzen zu können, ist die Einbeziehung des einzelnen Arztes vielmehr sogar erforderlich. Der Gesetzestext erfasst daher nicht alle Sachverhalte, die zur Erreichung des Zwecks der Reform erforderlich sind. Bei der Gesetzesformulierung unterließ dem Gesetzgeber also offenbare Fehler.

Im Rahmen einer richterrechtlichen Rechtsfortbildung durch teleologische Extension muss der Gesetzestext des § 140 b Abs. 2 GG folglich dahin gehend korrigiert werden, dass auch der einzelne Arzt vertragsfähig und zur Teilnahme an der Integrationsversorgung berechtigt ist. Dann verstößt § 140 Abs. 2 SGB V nicht gegen Art. 12 Abs. 1 GG.

3) Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG:

Zu den Stimmen in der Literatur, die die Vertragsfähigkeit des einzelnen Arztes unter dem Gesichtspunkt des Art. 3 Abs. 1 GG abhandeln, sei noch folgendes angemerkt.

Art. 3 Abs. 1 GG enthält die allgemeine Weisung an den Gesetzgeber, „bei steter Orientierung am Gerechtigkeitsgedanken, Gleiches gleich, Ungleiches seiner Eigenart entsprechend verschieden zu behandeln“.¹⁵³ Das darin enthaltene allgemeine Willkürverbot gilt in der neueren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts dann als verletzt, „wenn eine Gruppe von Normadressaten im Vergleich zu anderen Normadressaten anders behandelt

¹⁵³ st. Rspr. Des BVerfG, BVerfGE 3, 58 [135 f.]; 4, 144 [155]; 18, 38 [45]

wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen könnten“.¹⁵⁴

In § 140 b Abs. 2 SGB V differenziert der Gesetzgeber zwischen Ärzten, die sich zu einer Gemeinschaft zusammen gefunden haben und solchen Ärzten, die ihrem freien Beruf in einer Einzelpraxis nachgehen. Das Ziel der Differenzierung gibt der Gesetzgeber in seiner Gesetzesbegründung vor, nämlich „die Qualität, die Wirksamkeit und die Wirtschaftlichkeit der Versorgung zu verbessern.“¹⁵⁵

Es ist jedoch nicht ersichtlich, wie die in § 140 b Abs. 2 SGB V gewählte Differenzierung dem Ziel der Verbesserung medizinischer Versorgung dienen soll. Spezialisten, die keine Notwendigkeit sehen, sich einer Gemeinschaftspraxis anzuschließen, wären von der Teilnahme an der integrierten Versorgung ausgeschlossen, obwohl u.U. gerade sie den medizinischen Erfolg garantieren. Da auch Hausärzte, die traditionell in Einzelpraxen tätig sind, an der integrierten Versorgung teilnehmen sollen, sind Gründe für deren Ausschluss nicht ersichtlich bzw. zu rechtfertigen. Aufgrund der erforderlichen Beachtung des genauen Wortlauts von § 140 Abs. 2 SGB V¹⁵⁶, ist ein Eingriff in Art. 3 Abs. 1 GG zu bejahen.¹⁵⁷

Zur der daraus folgenden Notwendigkeit, § 140 b Abs. 2 SGB V im Rahmen der richterrechtlichen Rechtsfortbildung dahin gehend zu korrigieren, dass auch einzelne Ärzte Vertragspartner sein können, wird auf die oben stehende Abhandlung zu Art. 12 Abs. 1 GG verwiesen.

IV. Ergebnis:

Im Ergebnis bleibt somit festzuhalten, dass § 140 b Abs. 2 SGB V ungerechtfertigt die Rechte der einzelnen Ärzte aus Art. 3 Abs. 1 und Art. 12 Abs. 1 GG verletzt. Der Gesetztext muss in verfassungskonformer Rechtsfortbildung dahin gehend ergänzt werden, dass auch sie Integrationsverträge abschließen können. Andernfalls müsste die Norm für verfassungswidrig erklärt werden.

¹⁵⁴ BVerfGE 55, 72 [88]; 82, 60 [86]

¹⁵⁵ BT-Drucks.14/1245 zu Nummer 82 (§§ 140 a-g SGB V), abgedruckt in Hauck, GKV, M 014, S. 80

¹⁵⁶ Siehe oben S. 24

¹⁵⁷ Im Ergebnis so auch Knittel in Krauskopf, § 140 b Rz 4

B. Der Rechtscharakter des Integrationsvertrages mit dem einzelnen Arzt

Geht man davon aus, dass der einzelne Arzt mit den Krankenkassen Verträge nach § 140 b SGB V abschließen kann, stellt sich das Problem ihres Rechtscharakters, da davon die unterschiedliche Zulässigkeit der Handlungsformen, die Grenzen der inhaltlichen Gestaltungsfreiheit und Formvorschriften abhängen können.¹⁵⁸ Diese Zuordnung entscheidet auch darüber, ob und in welchem Umfang die Krankenkassen den kooperierenden oder kooperationsbereiten Leistungsanbietern gegenüber grundrechtsgebunden sind, ob das Kartell- und Wettbewerbsrecht ohne weiteres Anwendung findet und auf welchem Rechtsweg Streitigkeiten zwischen den Krankenkassen und den Leistungsanbietern ausgetragen werden müssen.¹⁵⁹

I. Der Meinungsstand

Bis auf eine vereinzelte Meinung¹⁶⁰, geht die Literatur davon aus, dass es sich bei dem Integrationsvertrag zwischen Arzt und Krankenkasse um einen Vertrag öffentlich-rechtlicher Natur handelt.¹⁶¹ In erster Linie stützt sich diese herrschende Meinung auf § 69 S. 1 SGB V in der Form des GKV-GRG 2000. Die Neufassung der Vorschrift gehe über eine bloße Einweisungsnorm hinaus, es handele sich vielmehr um eine materielle Grundsatznorm für das gesamte Leistungserbringungsrecht, indem es dieses – abschließend – dem öffentlichen Recht zugeordne.¹⁶² Weiter wird angeführt, dass die Rechtsbeziehungen zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern notwendiger Bestandteil des Gesamtsystems der GKV und sowohl in die Versorgung als auch die Finanzierung einbezogen seien. Deshalb könnten sie nur sozialversicherungsrechtlicher und damit öffentlich-rechtlicher Natur sein.¹⁶³

Die Mindermeinung¹⁶⁴ hingegen verweist für sämtliche Integrationsverträge auf den Beschluss des Gemeinsamen Senates der obersten Gerichtshöfe des Bundes vom

¹⁵⁸ Bonk in Stekens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 54 Rz 34

¹⁵⁹ Behrends, S. 132; zur Anwendung des GWB und UWG sowie zur Problematik der Rechtswegezuweisung siehe Kapitel 8.

¹⁶⁰ Wigge, NZS 2001, S. 66, 66

¹⁶¹ Orłowski in GKV, § 140 b Rn 10; ders. § 69 Rn 2 ff; ders., BKK 2000, S. 191, 192; Knittel in Krauskopf, SozKV, § 140 b Rn 12; Krauskopf in Krauskopf, SozKV, Vor § 69 Rn 18; Hencke in Peters, Handbuch der KV, § 69 Rn 3; Dalichau, GSG-Kommentar, § 140 b III. Anm); Engelmann, NZS 2000, S. 213, 219; Boerner, NJW 2000, S. 2718; Windhorst, 75. ff.; Knispel, NZS 2001, S. 466, 468.

¹⁶² Vgl. Orłowski in GKV, § 69 Rn 2; vgl. auch BT-Drucks. 14/1245, S. 68

¹⁶³ Dalichau, GSG-Kommentar, § 69 S.12; vgl. BT-Drucks.14/1245 zu Nummer 29 (§69)

¹⁶⁴ Wigge, NZS 2001, S. 66,66

10.04.1986.¹⁶⁵In dem Beschluss - der den Gemeinsamen Senats bestätigt hat¹⁶⁶ - wird festgestellt, dass die Beziehungen der Krankenkassen zu nichtärztlichen Leistungserbringern privatrechtlicher Natur seien.¹⁶⁷Dies treffe auf die Integrationsverträge ebenfalls zu.¹⁶⁸

1) **Stellungnahme**

a) **Anwendungsbereich von § 69 Satz 1 SGB V**

Ein erster Blick auf den Wortlaut von § 69 S. 1 SGB V sowie auf die entsprechende Gesetzesbegründung¹⁶⁹ legt das Argument nahe, sämtliche vertraglichen Beziehungen zwischen Leistungsträgern und Leistungserbringern seien öffentlich-rechtlicher Natur. Zweifel entstehen jedoch, wenn man die Norm genauer analysiert.

§ 69 S. 1 SGB V besagt zunächst, dass die Rechtsbeziehungen zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern abschließend im vierten Kapitel (§§ 69 –140h SGB V) und in den außerhalb des vierten Kapitels stehenden §§ 63, 64 SGB V geregelt sind. Eine unmittelbare Aussage zur Qualifizierung der Rechtsverhältnisse enthält sie somit nicht.

Das Moment der „abschließenden Regelung“ mag auf die bisherige Regelversorgung zu treffen. Denn das vierte Kapitel SGB V enthält eine Regelungsdichte, die weder den Krankenkassen noch den Leistungserbringern viel Spielraum lässt, darüber hinausgehende Vereinbarungen zu treffen.¹⁷⁰Für eine abschließende Regelung im Regelversorgungssystem sprechen insbesondere die gemäß § 82 Abs. 1 SGB V zwischen der Kassenärztlichen Bundesvereinigung mit den Spitzenverbänden der Krankenkassen auszuhandelnden Bundes-

¹⁶⁵ BGHZ 97, 312 ff.

¹⁶⁶ BGHZ 102, 280 ff.

¹⁶⁷ die Beschlüsse bestätigen die Rechtsprechung des BGH im sog. „Gummistrumpferteil“ – BGHZ 36, 91 ff.

¹⁶⁸ Wigge, NZS 2001, S. 66, 67

¹⁶⁹BT-Drucks. 14/1245 zu Nummer 29 (§ 69): „Wegen dieser Einbindung der Rechtsbeziehungen der Krankenkassen mit den Leistungserbringern sowohl in die Versorgung als auch in die Finanzierung der GKV, regelt § 69 Satz 1 als Grundsatznorm des Leistungserbringungsrechts, dass die dort genannten Rechtsbeziehungen allein sozialversicherungsrechtlicher und nicht privatrechtlicher Natur sind. Dies folgt aus der Vorgabe der abschließenden Regelung dieser Beziehungen in dem Vierten Kapitel des SGB V. Die Krankenkassen und ihre Verbände erfüllen in diesen Rechtsbeziehungen ihren öffentlich-rechtlichen Versorgungsauftrag und handeln deshalb nicht als Unternehmen im Sinne des Privatrechts, einschließlich des Wettbewerbs- und Kartellrechts...Wegen der funktionalen Bedeutung der Leistungserbringerverträge sowohl für die Versorgung als auch die Finanzierung in der GKV erklärt Satz 3 das Bürgerliche Gesetzbuch nur insoweit für anwendbar, als die in § 70 normierten Gewährleistungsaufgaben und die übrigen gesetzliche bestimmten Aufgabe der Beteiligten dies zulassen.“

¹⁷⁰Boerner, NJW 2000, 2718, geht sogar davon aus, dass auch §§ 53–61 SGB X keine Anwendung fänden, da die vertraglichen Beziehungen ausschließlich und abschließend im SGB V geregelt seien.

mantelverträge und die zwischen den Landesverbänden der Krankenkassen und den Kassenärztlichen Vereinigungen zu vereinbarenden Gesamtverträge (§ 82 Abs. 2 SGB V).¹⁷¹ Diese regeln neben der Vergütung für die Ärzte den gesamten Inhalt¹⁷² der vertragsärztlichen Leistungen. Gemäß § 92 SGB V beschließen die Bundesausschüsse für die Ärzteschaft verbindliche Richtlinien u.a. über die ärztliche Behandlung (§ 92 Abs. 1 Nr. 1), die Verordnung von Arznei-, Verband-, Heil- und Hilfsmittel¹⁷³, Krankenhausbehandlung und häuslicher Krankenpflege (§ 92 Abs. 1 Nr. 6). Der Arzt ist in die Verhandlungen über all diese Vereinbarungen nicht eingebunden, wohl aber als Zwangsmitglied¹⁷⁴ der Kassenärztlichen Vereinigung von deren Verhandlungsergebnissen betroffen.¹⁷⁵ Man kann also sagen, dass die ärztliche Leistungserbringung abschließend ohne Gestaltungsmöglichkeit der einzelnen Ärzte durch ein in Kapitel IV SGB V geregeltes öffentlich-rechtliches Normen- und Vertragssystem sichergestellt wird.¹⁷⁶

Die soeben aufgeführten öffentlich-rechtlichen Verträge, auf die § 69 S. 1 SGB V Bezug nimmt, haben im Integrationssystem gemäß § 140 b Abs. 4 SGB V jedoch keine Bedeutung, oder sie sind jedenfalls durch die Vertragspartner abdingbar. Sämtliche Verträge und Richtlinien, die im vierten Kapitel vorgesehen sind, spielen damit in der Integrationsversorgung keine Rolle. § 69 S. 1 und § 140 b Abs. 4 SGB V schließen sich insoweit aus. § 69 S. 1 SGB V kann nur Wirkung entfalten, wenn die Normen des vierten Kapitels zwingend zur Anwendung kommen – nur dann kann von einer abschließenden Regelung gesprochen werden. § 140 b Abs. 4 SGB V schließt die Anwendbarkeit dieser Normen aber gerade

¹⁷¹ Sowohl bei den Bundesmantelverträgen als auch bei den Gesamtverträgen handelt es sich unstreitig um öffentlich-rechtliche Verträge. Vgl. Orłowski in GKV, § 83 Rn 8; Hencke in Peters, Handbuch der KV, § 83 Rn 7 und § 82 Rn 3-5;

¹⁷² Siehe § 87 Abs. 2 SGB V

¹⁷³ Bis zur Aufhebung der Arzneimittelbudgets durch das Arzneimittelbudget-Ablösungsgesetz vom 19.10.2001 hatten die Landesverbände der Krankenkassen und die Verbände der Ersatzkassen gemeinsam und einheitlich mit den Kassenärztlichen Vereinigungen eine Budget als Obergrenze für die zu verschreibenden Arznei-, Verband-, und Heilmittel zu vereinbaren (§ 84 SGB V).

¹⁷⁴ § 77 Abs. 3 SGB V; zur Unterteilung ordentliche und außerordentliche Mitglieder siehe Schneider, Handbuch des Kassenarztrechts, S. 88.

¹⁷⁵ Siehe § 81 Abs. 3 Nr. 1 SGB V

¹⁷⁶ Im Kassenarztrecht ist unbestritten, dass die Bundesmantelverträge und die Gesamtverträge öffentlich-rechtliche Verträge sind. Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts und der überwiegenden Meinung in der Literatur schaffen die Partner der Bundesmantelverträge und der Gesamtverträge auf Grund einer ihnen vom Gesetz verliehenen Rechtsetzungsmacht für ihre Mitglieder objektives Recht, so dass die Verträge normative Wirkung haben. Als objektive Quelle des Verwaltungsrechts müssen die Verträge notwendigerweise öffentlich-rechtlicher Natur sein (Behrends, S. 133)...Für die Ermächtigung von Nichtkassen-(Vertrags)ärzten zur Teilnahme an der kassenärztlichen (vertragsärztlichen) Versorgung hat das Bundessozialgericht bisher offengelassen, ob es sich dabei um einen öffentlich-rechtlichen Vertrag, um einen mitwirkungsbedürftigen Verwaltungsakt oder um einen zweistufigen Vorgang mit verwaltungsmäßiger Zulassung und privat-rechtlichem Durchführungsgeschäft handelt (vgl. Behrends, S. 135); Die Tendenz des Bundessozialgerichts geht bei der Qualifizierung jedoch gen VA, siehe BSG USK 82, 197. Vgl. auch BSGE 44, 244 (247). Siehe auch von Maydell, DB 1985, S. 276, 277.

aus.¹⁷⁷Die einzigen Normen des vierten Kapitels, die für die Integrationsversorgung zwingende Wirkung entfalten, sind „ihre eigenen (§§ 140 a-h SGB V)“. ¹⁷⁸Da diese wiederum, insbesondere in Bezug auf die Beziehungen zwischen Krankenkasse zu Leistungserbringern, nur eine sehr geringe Regelungsdichte aufweisen¹⁷⁹, kann von einer abschließenden Regelung der Integrationsversorgung im SGB V nicht gesprochen werden, so dass § 69 S. 1 SGB V sie nicht meinen kann.

Die Anwendung von § 69 S. 1 SGB V widerspräche auch dem gesetzgeberischen Willen. Das System der Integrationsversorgung wurde gerade eingeführt, damit die Parteien „möglichst offene Regelungen ...finden, um aus starren, verkrusteten Strukturen hin zu effizienten Versorgungsformen zu kommen.“¹⁸⁰Die Teilnehmer des neuen Systems nun wieder auf genau diese öffentlich-rechtlichen Strukturen festzulegen, widerspräche der gesetzgeberischen Intention. Um offene Regelungen vereinbaren zu können, sind die Normen des Zivilrechts – geprägt durch Prinzipien der Privatautonomie und insbesondere der Vertragsfreiheit – wesentlich besser geeignet.

Für die Beziehungen der Krankenkassen zu den Leistungserbringern im Integrationssystem kommt deshalb vielmehr der Rechtsgedanke des § 69 S. 3 SGB V zur Anwendung: „Für die Rechtsbeziehungengelten im Übrigen die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches entsprechend,....“. Ohne dass hierfür Anhaltspunkte in der Gesetzesbegründung zu finden sind, drängt sich der Gedanke auf, dass § 69 S.3 SGB V gerade für die Integrationsversorgung eingefügt wurde, da man sich der freien Gestaltungsmöglichkeiten der Integrationspartner bewusst war. Zwar schließt der Verweis auf die entsprechende Anwendung des Zivilrechts eine öffentlich-rechtliche Charakterisierung der Rechtsbeziehungen nicht aus.¹⁸¹Er erzwingt sie aber auch nicht.

Hinzu kommt, dass § 69 SGB V ebenfalls im vierten Kapitel SGB V verankert ist, das den Integrationspartnern gem. § 140 b Abs. 4 SGB V in seiner Gesamtheit zur Disposition

¹⁷⁷ Dies kommt bei § 69 S. 2 SGB V (Beziehungen der Krankenkassen zu den Krankenhäusern) noch wesentlich deutlicher zum Ausdruck. Normen, die § 69 S. 2 SGB V als verbindlich anordnet, werden durch § 140 Abs. 4 SGB V ausdrücklich zur Disposition gestellt. Siehe S. 85.

¹⁷⁸ Auch wenn diese im vierten Kapitel stehen, sind sie nicht disponibel, vgl. hierzu Orlowski in GKV, § 140 b Rn 15.

¹⁷⁹ Vgl. Windhorst, S. 33

¹⁸⁰ BT-Drucks. 14/1245, zu Nummer 82 (§§140 a-g) zu Absatz 5, abgedruckt in Hauck/Noftz, M 014 S.80.

¹⁸¹ § 62 S. 2 VwVfG ordnet für den öffentlich-rechtlichen Vertrag die entsprechende Geltung des Bürgerlichen Gesetzbuches an ohne, dass deshalb der Vertrag dann zivilrechtlich einzuordnen wäre.

steht. Hätte der Gesetzgeber dies nicht gewollt, wäre für § 69 SGB V eine Ausnahmeregelung in § 140 b Abs. 4 SGB V erforderlich gewesen.

Deshalb kann man § 69 S. 1 SGB V nur wie folgt verstehen. Die Norm wurde neu formuliert, um den in der Rechtsprechung seit Jahrzehnten bestehenden Streit um die Zuständigkeit bei wettbewerbsrechtlichen Streitigkeiten zwischen Krankenkassen und nichtärztlichen Leistungserbringern (in der Regelversorgung) zu beenden¹⁸², was der Gesetzgeber an einer Stelle der Gesetzesbegründung auch zum Ausdruck bringt.¹⁸³ Durch § 69 SGB V sollte das Handeln der darin angesprochenen Subjekte einheitlich dem öffentlichen Recht, und zwar im Sinne einer Rechtswegzuweisung zugeordnet werden.¹⁸⁴

Daraus folgt somit, dass § 69 Satz 1 SGB V im Bereich der Integrationsversorgung keine Anwendung findet und keine Abgrenzung der Integrationsverträge hinsichtlich ihrer Rechtsnatur erlaubt.

b) Die Einbindung in die Versorgung und Finanzierung der GKV

Als weiteres Argument führt die gegenwärtige herrschende Meinung an, die Einbindung der Rechtsbeziehungen zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern in das System der GKV sei so stark, dass es nur sozialrechtlicher Natur sein könne.¹⁸⁵ Eine so weitgehende Aussage bedarf aber einer vertiefenden Erörterung. Für das Verständnis der neu entwickelten Versorgungsformen hilft zunächst ein Blick auf die historische Entwicklung. Bei diesem Vergleich sind nämlich nicht wenige Parallelen zwischen dem heutigen Integrationssystem und den früheren Vertragsstrukturen anzutreffen. Danach soll das System der Regelversorgung mit dem der integrierten Versorgung verglichen werden, um feststellen zu können, ob die Einbindung der Ärzte in das System der GKV im Rahmen der integrierten Versorgung tatsächlich so erheblich ist, was eine öffentlich-rechtlich Charakterisierung der Integrationsverträge rechtfertigt.

¹⁸² So auch Bill, SGB 2000, S. 359, 360. Zur Anwendung des UWG und GWB siehe Kapitel 8.

¹⁸³ BT-Drucks. 14/1245, zu Nummer 29 (§ 69), abgedruckt in Hauck/Noftz, M 014 S. 30.

¹⁸⁴ Urteil OLG Leipzig vom 23.08.2001, NZS 2002 S. 31 – AZ: U 2403/00 Kart m.w.N.; vgl. Stelzer, ZfS 2000, S. 289, 294; siehe auch Mühlhausen, SGB 2000, S. 528.

¹⁸⁵ Dalichau, GSG-Kommentar, § 69 S.12; vgl. BT-Drucks.14/1245 zu Nummer 29 (§69); als Abgrenzungskriterium wird hier offenbar die sog. Interessentheorie herangezogen (siehe hierzu instruktiv Erichsen, Jura 1982, S. 537, 538.), wonach auf die Art des durch den Rechtssatz verwirklichten Interesses abgestellt wird. Öffentlich-rechtlich sind danach diejenigen Rechtsnormen, die öffentlichen Interessen dienen, privatrechtlich solche, die Individualinteressen verfolgen. Zu den Abgrenzungstheorien siehe unten S. 54 f.

aa) Die historische Entwicklung im Überblick

Die Lage vor 1883:

Vor Erlass des „Gesetzes, betreffend die Krankenversicherung der Arbeitnehmer“ vom 15.06.1883¹⁸⁶ standen sich Arzt und Patient als freie Vertrags- und Verhandlungspartner gegenüber, die das Honorar für die ärztlichen Leistungen im Rahmen eines Dienstvertrages frei aushandelten.¹⁸⁷ Rechtsbeziehungen zwischen Ärzten und Kassen existierten praktisch nicht.¹⁸⁸ Die persönliche Beziehung zwischen Arzt und Patient charakterisiert das Arztsystem in der Zeit vor 1883.¹⁸⁹ Zwar gab es bereits Ende 1876 in Deutschland 5239 eingeschriebene Hilfskassen mit insgesamt 869 204 Mitgliedern¹⁹⁰ und auch Pflichtkrankenkassen¹⁹¹, jedoch erfassten sie nur einen relativ geringen Anteil der Bevölkerung¹⁹² und beruhten auf dem Prinzip der Kostenerstattung. Die Patienten mussten die Kosten für die Behandlung vorstrecken und erhielten sie später (teilweise) von ihrer Kasse zurück.

Die in der 2. Hälfte des 19. Jahrhunderts sprunghaft zunehmende Industrialisierung und die dadurch entstandene Massenarbeiterschaft führten zu sozialen Missständen, die eine ausreichende Sicherung der Arbeiter gegen Krankheit, Unfall, Alter und Invalidität dringend erforderlich machten. Durch die als „Kaiserliche Botschaft“ bekannt gewordene Thronrede Kaiser Wilhelm I. anlässlich der Eröffnung des Reichstages am 17.11.1881 wurde sie eingeleitet¹⁹³ und in Ergänzung mit den Richtlinien für den Aufbau der Arbeiterversicherung zur Magna Charta der Sozialversicherung.¹⁹⁴ Nur zwei Jahre später, also im Jahr 1883, trat das bereits erwähnte „Gesetz, betreffend die Krankenversicherung der Arbeiter - KVG“¹⁹⁵ in Kraft und ersetzte das ausschließlich zwischen Arzt und Patient bestehende Vertragsgeflecht, das lange Zeit als Idealform der ärztlichen Versorgung angesehen worden war.¹⁹⁶ Von nun an stand der Patient nicht mehr in vertraglichen Beziehungen mit dem

¹⁸⁶ RGBI. S. 73

¹⁸⁷ Schneider, DOK 1981, S. 866

¹⁸⁸ ebenda, S. 867

¹⁸⁹ Schneider, Handbuch: S. 11

¹⁹⁰ Peters: Die Geschichte der sozialen Versicherung, S. 46

¹⁹¹ Die Preußische Gewerbeordnung vom 17.01.1845 sah ein Zwangsversicherung für Handwerksgesellen und –gehilfen sowie Fabrikarbeiter vor.

¹⁹² Vgl. Sauerborn, DOK 1953, S. 293, 294: Ca. 4 Millionen Menschen bei einer Bevölkerung von ca. 60 Millionen.

¹⁹³ Peters: Handbuch, Einleitung Rz 23

¹⁹⁴ ebenda

¹⁹⁵ Gesetz betreffend die Krankenversicherung der Arbeiter vom 15.06.1883 (RGBI. S. 73). Später Krankenversicherungsgesetz vom 10.04.1892 (RGBI. S. 417); im weiteren als KVG zitiert.

¹⁹⁶ Vgl. Schneider: Handbuch S. 13

Arzt, sondern als Versicherter mit seiner Krankenkasse, die wiederum den Arzt bezahlte. Anders ausgedrückt: Der versicherte Patient bezahlte den Arzt nicht mehr selbst, sondern besaß wegen seiner Pflichtmitgliedschaft bei der Kasse gegen diese einen Anspruch auf ärztliche Versorgung. Die Krankenkassen waren jetzt gezwungen, mit einem Arzt einen Dienstvertrag über die ärztliche Behandlung zugunsten des Patienten abzuschließen, aus dem der Arzt als Gegenleistung von der Krankenkasse ein Entgelt verlangen konnte.¹⁹⁷ Der Arzt wiederum konnte seinen Honoraranspruch nicht mehr beim Versicherten geltend machen, sondern sein Schuldner war die Krankenkasse.¹⁹⁸

Nach § 6 Abs. 1 KVG hatten die zwangsversicherten Personen¹⁹⁹ ein Recht auf Krankenunterstützung von Beginn der Krankheit an und Anspruch auf freie ärztliche Behandlung, Arznei, Brillen, Bruchbänder und ähnliche Heil- und Hilfsmittel. Diese Regelung verpflichtete die Krankenkassen, nicht mehr nur Kosten zu erstatten, sondern „vom Beginn der Krankheit ab freie ärztliche Behandlung“ zu gewähren, und für die Durchführung der ärztlichen Behandlung Sorge zu tragen. Mit dieser völlig neuartigen Regelung schuf der Gesetzgeber das „Naturalleistungsprinzip“ das die Krankenkassen wegen der ihnen auferlegten Pflicht zur Gewährung von Krankenunterstützung zwang, zu den Ärzten Rechtsbeziehungen aufzunehmen.²⁰⁰

Der Drang der Ärzte zur Behandlung von Krankenkassenmitgliedern war zunächst alles andere als groß. So kam es, dass die relativ wenigen Ärzte, die sich um die Krankenkassenpraxis bewarben, trotz niedriger Honorare infolge der Vielzahl der Fälle ein auskömmliches Einkommen erzielten.²⁰¹ Das führte dazu, dass mehr und mehr Ärzte die vertragliche Bindung mit den Krankenkassen suchten, zumal sich der Kreis der Pflichtversicherten ständig vergrößerte. Die Krankenkassen wählten jedoch die Ärzte nach ihrem Ermessen aus und diktierten weitgehend die Honorare. Wenn die vorhandenen Ärzte nicht bereit waren, entsprechende Vereinbarungen zu abzuschließen, wurden die Kassenarztstellen öffentlich ausgeschrieben. Die niedrigste Honorarforderung gab den Ausschlag für die Vergabe

¹⁹⁷ Schneider, DOK 1981, S. 866, 867

¹⁹⁸ Sauerborn, DOK 1953, S. 293

¹⁹⁹ Dies waren nach § 1 KVG die gegen Gehalt oder Lohn beschäftigten Personen in Bergwerken, Salinen, Aufbereitungsanstalten, Brüchen und Gruben, Fabriken, Hüttenwerken, Eisenbahn- und Dampfschiffahrtsbetrieben, Werften, Bauten, im Handwerk und sonstigen stehenden Gewerbebetrieben sowie in Betrieben, in denen Dampfessel oder durch elementare Kraft bewegte Triebwerke zur Verwendung kamen.

²⁰⁰ Schneider, DOK 1981, S. 866, 867

²⁰¹ Sauerborn, DOK 1953, S. 293, 294

der Kassenarztstellen.²⁰²Möglich war das, weil das KVG zunächst über die Art und Weise der Beziehungen zwischen Krankenkassen und Ärzten schwieg und durch eine Novellierung des Gesetzes im Jahre 1892²⁰³ die Krankenkassen von Gesetzes wegen das Recht erhielten, die Person der behandelnden Ärzte durch Statut autonom zu bestimmen und die Bezahlung anderer Ärzte abzulehnen.²⁰⁴Damit hatten die Krankenkassen die Möglichkeit, Person und Anzahl der Ärzte sowie Form und Höhe des Entgelts einseitig zu bestimmen.²⁰⁵Es wird zu zeigen sein, dass das so ausgeformte Vertragssystem Parallelen zur Integrationsversorgung aufweist.

Naturgemäß entstanden damit Spannungen, und es kam zu einem Bedürfnis der Ärzte nach einer stärkeren Interessendurchsetzung.²⁰⁶So konstituierte sich im Jahr 1900 der Leipziger Verband²⁰⁷, der später nach dem Namen des Initiators in Hartmann-Bund umbenannt wurde. Dieser Verband bzw. Bund stellte eine wirtschaftliche Standesorganisation der Ärzte dar und entwickelte sich in kürzester Frist zu einem starken Machtfaktor bei der Regelung der Beziehungen zwischen Ärzten und Krankenkassen.²⁰⁸Gegenüber den Krankenkassen forderte der Hartmann-Bund die Zulassung jedes der Organisation angehörenden, vertragsbereiten Arztes, Bezahlung nach Einzelleistungen, Behandlungs- und Verordnungsfreiheit.²⁰⁹Als unmittelbare Antwort gründeten die Krankenkassen ihre Spitzenverbände, um dem Hartmann-Bund entgegenzutreten. Nachdem sich die Situation weiter zuspitzte²¹⁰, beschlossen die Ärzte am 26. Oktober 1913 auf einem außerordentlichen deutschen Ärztetag, einen allgemeinen Streik vom 01. Januar 1914 an durchzuführen, dem Zeitpunkt des Inkrafttretens der RVO.²¹¹

Erst in Anbetracht dieser Situation ergriff die Regierung die Initiative und berief beide Seiten zu Verhandlungen, an deren Ende der Verband zur Wahrung der Interessen der deutschen Betriebskrankenkassen, der Verband der deutschen Krankenkassen, der Hauptverband der Ortskrankenkassen, der Hartmannbund und der deutsche Ärztevereinsbund

²⁰² Behrends, S. 108

²⁰³ RGBI. S. 379

²⁰⁴ vgl. §§ 6a, 26 a KVG in der Fassung vom 10.04.1892

²⁰⁵ Schneider, DOK 1981, S. 866, 867

²⁰⁶ vgl. Schulin/Düe, JUS 1984, S. 920, 921

²⁰⁷ Hess-Venter, S. 20

²⁰⁸ vgl. Sauerborn, DOK 1953, 293, 294

²⁰⁹ Sauerborn, DOK 1953, 293, 295

²¹⁰ auch die geplante Einführung der Reichsversicherungsordnung –RVO- sollte keine Abhilfe bringen, da auch dort keine Regelung für die Beziehungen zwischen Ärzten und Krankenkassen vorgesehen war.

²¹¹ RGBI. 1911, S. 509; vgl. Schneider: Handbuch, S. 20

den heute unter dem Namen „Berliner Abkommen“²¹² bekannten, freiwillig vereinbarten privatrechtlichen Vertrag unterzeichneten.²¹³ Der mit dem Abkommen gefundene Kompromiss enthielt im Wesentlichen eine Einigung darüber, dass für je 1350 Versicherte ein Arzt zuzulassen war, die Errichtung eines „Vertragsausschusses“, dem die Vorbereitung der Arztverträge oblag und die Errichtung eines Schiedsamtes. Das Schiedsamt entschied in den Fällen, in denen sich der einzelne Arzt und die Krankenkasse nicht auf ein Vertrag einigen konnten bzw., wenn die von den Vertragsausschüssen vorbereiteten Verträge keine Zustimmung fanden. Vertragspartner waren aber weiterhin die Krankenkasse und der einzelne Arzt.

Nachdem das Berliner Abkommen zum 31.12.1923 gekündigt worden war – die finanziellen Lasten des 1. Weltkrieges beeinflussten auch das Gesundheitssystem nicht unerheblich –, griff der Gesetzgeber ein und bestimmte in § 18 der „Verordnung über Krankenhilfe bei den Krankenkassen“ vom 30.10.1923²¹⁴, dass die entsprechenden Vorschriften des Berliner Abkommens – nunmehr durch den Gesetzgeber normiert - weitergalten.²¹⁵ Der Gesetzgeber transformierte im Wesentlichen die bereits im Berliner Abkommen vorgesehenen Organe in die Verordnung – verlieh ihnen also staatliche Gewalt –, da er nicht mehr bereit war, das mit der Privatautonomie verbundene Risiko des sich ankündigenden Scheiterns der Verhandlungen hinzunehmen.²¹⁶ Es blieb zwar bei den einzelnen Dienstverträgen zwischen Arzt und Krankenkasse, jedoch eröffnete die Verordnung eine Möglichkeit zum Abschluss von Gesamtverträgen²¹⁷, die zwischen den kassenärztlichen Organisationen und den Krankenkassen ausgehandelt wurden.²¹⁸ Die Gesamtverträge stellten Kollektivverträge²¹⁹ dar, die keine unmittelbaren Rechtswirkungen entfalteten. Dies konnte nur durch die ausdrückliche Übernahme in den Einzelvertrag geschehen.²²⁰ Somit blieb es zwar weiterhin bei den Einzelverträgen. Die Verordnung war aber der erste Schritt des Gesetzgebers in Richtung Implementierung des Kassenarztrechts in das öffentliche Recht. Die Verlagerung der Ver-

²¹² Abgedruckt bei Kuhns II, S. 176

²¹³ Schneider, DOK 1981, S. 866, 868

²¹⁴ RGBL. I, S. 1054; die Verordnung wurde mit Bekanntmachung vom 05.12.1924 innerhalb der §§ 368 ff. RVO 1924 eingeführt.

²¹⁵ Vgl. Engelmann, NZS 1/2000, S. 1, 4

²¹⁶ Vgl. Schneider, DOK 1981, 866, 869

²¹⁷ dies nach §§ 2 Abs. 1 und 4 der Vertragsrichtlinien vom 14. November 1928, RABl. IV, S. 401 und 409

²¹⁸ Schneider: Handbuch, S. 29; in wie weit die einzelnen Verträge als Dienstvertrag nach §§ 622, 328 BGB zu Gunsten der Versicherten aufzufassen waren oder, ob sich die Ärzte dadurch lediglich verpflichteten, einen Vertrag mit den Versicherten der jeweiligen Krankenkasse zu schließen, war strittig – vgl. hierzu Schmitt, Leistungserbringung durch Dritte im Sozialrecht, S. 130.

²¹⁹ Hess/Venter, S. 28

²²⁰ Schneider: Handbuch, S. 29

tragsverhandlungen, wenn auch nicht des Vertragsabschlusses, auf die kollektiven Parteien, bedeutete den Beginn der Loslösung vom Prinzip des Einzelvertrages.

Der nächste größere Schritt, nämlich die grundlegende Änderung der §§ 368 ff. RVO²²¹ im Jahr 1932, war damit vorbereitet. Der Kollektivvertrag wurde endgültig als Grundlage der Beziehungen zwischen Ärzten und Krankenkassen anerkannt und zugleich die kassenärztliche Selbstverwaltung gesetzlich fundiert.²²² Voraussetzung hierfür war die gesetzliche Anerkennung der Kassenärztlichen Vereinigungen und die Mitgliedschaft aller zur Kassenpraxis zugelassenen Ärzte von Gesetzes wegen.²²³ Mit Einführung der Kassenärztlichen Vereinigungen wandelte der Gesetzgeber die bisherige Dreiecksbeziehung zwischen Krankenkasse, Arzt und Patient um, so dass die Vereinigungen nunmehr den Eckpfeiler eines neuen Vierecksverhältnisses darstellten.²²⁴ Zwar blieb es zwischen den Krankenkassen und den Ärzten weiterhin beim privatrechtlichen Dienstvertrag im Sinne des § 611 BGB, jedoch wurde sein Inhalt in den sog. Mantel- und Gesamtverträgen geregelt. Die Spitzenverbänden der Krankenkassen und Ärzte arbeiteten das Muster eines Mantelvertrages aus. Dessen Inhalt bestimmte gem § 1 der Vertragsordnung für alle Bezirke, in denen Mantelverträge abgeschlossen wurden, zwingend den Vertragsinhalt zwischen Arzt und Krankenkasse. Abweichungen in den Einzelverträgen konnten nur vereinbart werden, soweit das Muster dem nicht entgegenstand. Der Gesamtvertrag diente der Ausführung und Ergänzung der Mantelverträge, die nach dem Wortlaut des § 368 Abs. 2 Satz 2 RVO 1932 zum unmittelbaren Bestandteil des Gesamtvertrages gehörten.²²⁵

Beim Einzelvertrag zwischen Krankenkasse und Arzt bestimmte der Wille der Vertragsschließenden ausschließlich dessen Zustandekommen. Hierzu musste der Arzt, wie das Gesetz vorschrieb²²⁶, eine schriftliche Erklärung abgeben, dass er dem Gesamtvertrag und seinen Ausführungsbestimmungen beitrete und die endgültigen Entscheidungen der nach

²²¹ Die Änderung erfolgte gem. § 11 Abs. 1 der „Vierten Verordnung des Reichspräsidenten zur Sicherung von Wirtschaft und Finanzen und zum Schutze des inneren Friedens“ vom 08. Dezember 1931 – RGBl. I S. 699 – (es handelte sich um eine „Notverordnung“ auf Grund des Art. 48 Abs. 2 WRV)

²²² Hess/Venter, S. 28

²²³ § 368 b Abs. 1 RVO 1932 und § 1 Zulassungsordnung vom 30.12.1931 (RGBl. 1932 I S.2)

²²⁴ Schneider, DOK 1981, S. 866, 871

²²⁵ Siewert, S. 20

²²⁶ § 368 Abs. 3 RVO 1932 sowie § 7 Abs. 2 Vertragsordnung

der Vertragsordnung zuständigen Stellen als verbindlich anerkannte.²²⁷ Darüber hinaus traf die neue Rechtsordnung keine Bestimmungen.²²⁸

Die Kassenärztlichen Vereinigungen hatten gegenüber den Krankenkassen nun die Pflicht zur Gewährübernahme der kassenärztlichen Versorgung. Im Gegenzug stand ihnen das Recht zur Entgegennahme einer „Gesamtvergütung“ zu. Auf der Grundlage von Gesamtverträgen musste diese dann an die Ärzte verteilt werden.²²⁹ Durch die Zahlung der Gesamtvergütung an die Vereinigungen wurde die Kasse von ihrer Vergütungspflicht befreit. Der einzelne Arzt musste seinen Vergütungsanspruch an die Kassenärztliche Vereinigung richten, der er angehörte.²³⁰

Seit 1932 kann man also von einem einheitlichen System des Kassenarztrechts sprechen²³¹, das in seinen Grundzügen noch heute fortbesteht.²³²

Die folgende Zeit des nationalsozialistischen Regimes brachte, wie in anderen Gesellschaftsbereichen auch, die sog. Gleichschaltung. Mit der „Verordnung über die Kassenärztliche Vereinigung Deutschlands“ vom 02.08.1933²³³ und der Bekanntmachung ihrer Satzung²³⁴ wurde die KVD, die Kassenärztliche Vereinigung Deutschlands, geschaffen, und als öffentliche Körperschaft zur alleinigen Vertreterin der Deutschen Ärzteschaft berufen.²³⁵ Von da an erfolgte eine Regelung streng nach dem „Führerprinzip“, fern jeglicher Vertragsautonomie, weshalb sich für die hier zu behandelnde Frage der vertraglichen Beziehungen zwischen Krankenkassen und Ärzten ein näheres Eingehen erübrigt.²³⁶

Nach dem Ende des 2. Weltkrieges übernahmen zunächst die Besatzungsmächte die Verwaltung des Gesundheitssystems, wobei in den westlichen Zonen das 2. Buch der RVO maßgeblich Anwendung fand²³⁷.

²²⁷ vgl. hierzu das heutige System bei den Heil- und Hilfsmittelerbringern, die gem. § 124 Abs. 2 Nr. 4 SGB V nur zugelassen werden, wenn sie die Rahmenvereinbarungen akzeptieren.

²²⁸ Schneider: Handbuch, S. 38

²²⁹ Aus dem zwischen Krankenkasse und Arzt geschlossenen Dienstvertrag nach § 611 BGB konnte die Vergütung nicht mehr gefordert werden (vgl. Schneider, Handbuch, S. 38).

²³⁰ Schneider, DOK 1981, S. 866, 871

²³¹ Laufs/Uhlenbruck, S. 197

²³² vgl. Engelmann, NZS 1/2000, S. 1, 4

²³³ RGBl. I S. 567

²³⁴ RABl IV S. 450

²³⁵ § 1 Abs. 1 Verordnung über die KVD

²³⁶ Zur Vertiefung siehe Hörnemann, S. 84 ff.

²³⁷ Peters: Handbuch, Einleitung Rz 38

Mit Entstehung der Bundesrepublik Deutschland erfuhr das Gesundheitssystem durch das „Gesetz über Änderung von Vorschriften des zweiten Buchs der Reichsversicherungsordnung und zur Ergänzung des Sozialgerichtsgesetzes (Gesetz über Kassenarztrecht – GKAR)“ vom 17.08.1955²³⁸ eine einheitliche Regelung. Es führte mit § 368 Abs. 1 RVO das vor 1933 herrschende gemeinsame Selbstverwaltungsprinzip von Krankenkassen und Kassenärztlichen Vereinigungen wieder ein, beseitigte also formell die Zentralisierung nach 1933.²³⁹ Das System der kassenärztlichen Versorgung blieb jedoch in seiner Gesamtstruktur bestehen.²⁴⁰

Für das Vertragsrecht brachte es die Neuerung, dass die de facto auch vor 1933 nicht mehr bestehenden Einzelverträge de lege lata entfielen. Eine vertragliche Bindung zwischen Krankenkasse und Arzt gab es von da an nicht mehr. Die rechtlichen Beziehungen zwischen den Beteiligten – also Krankenkassen, Kassenärztliche Vereinigungen und Ärzten – wurden in §§ 368 g – 368 i RVO²⁴¹ geregelt. Die wesentliche Norm war § 368 Abs. 2 RVO: „Die Kassenärztliche Vereinigungen schließen mit den Krankenkassen Gesamtverträge über die kassenärztliche Versorgung. Den allgemeinen Inhalt der Gesamtverträge vereinbaren die Kassenärztlichen Bundesvereinigungen mit den Bundesverbänden der Krankenkassen in Mantelverträgen (Bundesmantelverträge)...“. Die einzelnen Ärzte hatten damit endgültig keinen Vertragspartner mehr. Denn in den Kassenärztlichen Vereinigungen, die wie die Krankenkassen des Status von öffentlich-rechtlichen Körperschaften erhielten, waren sie wieder Zwangsmitglieder. Die Verträge mit den Krankenkassen schlossen ausschließlich die Kassenärztlichen Vereinigungen ab, denen die Wahrnehmung der Interessen der Ärzte oblag, die damit auch die Ausschüttung der Gesamtvergütung an die Ärzte vornahm.

Dieses Prinzip, das heute noch gilt²⁴², erfuhr mit dem „Krankenversicherungsgesetz – KVKG“ vom 27.06.1977²⁴³ eine weitere Modifikation in Richtung Kollektivismus. Die Gesamtverträge waren nun nicht mehr mit den einzelnen Krankenkassen, sondern nur noch

²³⁸ BGBl. I S. 513

²³⁹ Schneider, DOK 1981, S. 866, 872

²⁴⁰ Behrends, S. 116

²⁴¹ in der Fassung vom 17.08.1955

²⁴² vgl. § § 82, 83 SGB V

²⁴³ BGBl. I S. 3871

mit deren Landesverbänden auszuhandeln, wobei die Empfehlungen auf Bundesebene angemessen berücksichtigt werden sollten.

Mit Überführung der Normen der RVO ins SGB V durch das Gesundheits-Reformgesetz GRG vom 20.12.1988²⁴⁴ hat sich an den Vertragsstrukturen nichts mehr geändert. Die Bundesmantel- und Gesamtverträge (§§ 82, 83 SGB V) werden zwischen der Kassenärztlichen Bundesvereinigung und den Spitzenverbänden der Krankenkassen bzw. zwischen den Kassenärztlichen Vereinigungen und den Landesverbänden der Krankenkassen geschlossen. Die Ärzte sind als Zwangsmitglieder²⁴⁵ der Kassenärztlichen Vereinigung an die so ausgehandelten Verträge gebunden. Sowohl bei den Bundesmantelverträgen als auch bei den Gesamtverträgen handelt es sich um öffentlich-rechtliche Verträge.²⁴⁶

Erst mit Einführung der §§ 63, 64 SGB V (Modellvorhaben) durch das GKV-Neuordnungsgesetz vom 23.06.1997²⁴⁷ kam wieder Bewegung in das gesetzliche geregelte Vertragsgeflecht. Durch die Modellvorhaben konnten neue Strukturen erprobt werden, jedoch weiterhin nur zwischen den „alten“ Vertragspartnern, also den Verbänden der Krankenkassen und den Kassenärztlichen Vereinigungen. Wie bereits in der Einleitung erwähnt, kam die Kehrtwende erst mit dem GKV-Gesundheitsreformgesetz 2000 vom 22.12.1999.²⁴⁸ Die Modellvorhaben nach §§ 63,64 SGB V können seither unmittelbar zwischen den Krankenkassen und den Leistungserbringern vereinbart werden und insbesondere die neu eingeführte Integrierte Versorgung nach §§ 140 a – h SGB V sieht den unmittelbaren Vertragsschluss zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern vor.²⁴⁹ Es wird also wieder die Situation hergestellt, wie sie gesetzlich bis 1955 bestand: Krankenkasse und Arzt stehen sich als Vertragspartner gegenüber.

Somit lässt sich zunächst festhalten, dass der Arzt in der integrierten Versorgung grundsätzlich so in das System der GKV eingebunden ist wie vor 1955. Nur er und die Krankenkasse verhandeln über das „ob“ einer Teilnahme und die Vergütungskonditionen. Es be-

²⁴⁴ BGBl. I 2477

²⁴⁵ § 77 Abs. 3 SGB V

²⁴⁶ siehe Fn 171

²⁴⁷ BGBl. I S. 1520

²⁴⁸ BGBl. I S. 2626

²⁴⁹ In den Rahmenvereinbarungen gemäß § 140 d SGB V vom 27. Oktober 2000 – abgedruckt in DÄ 2000, A 3364 - hat sich die Kassenärztliche Bundesvereinigung in § 13 Abs. 3 eine Beitrittsmöglichkeit zu den Integrationsverträgen sichern wollen. Zur Aufnahme des § 13 Abs. 3 in die Vereinbarung konnten sich die Vertragspartner jedoch nicht einigen. Deshalb wurde das gemeinsame Bundesschiedsamt angerufen, das bis zur Erstellung dieser Arbeit keinen abschließenden Spruch gefällt hat.

steht dann kein Grund den zwischen den Parteien ausgehandelten sog. Verschaffungs- oder Beschaffungsvertrag in seiner Charakterisierung anders als damals zu beurteilen, nämlich als privatrechtlichen Dienstvertrag gemäß § 611 BGB.²⁵⁰

bb) Einzelne Einbindungsmerkmale in das System der GKV

Wie eingangs ausgeführt, charakterisiert die herrschende Meinung den Integrationsvertrag als öffentlich-rechtlich. Der Arzt sei derart in das oben beschriebene öffentlich-rechtliche System eingebunden, dass nur dieser Schluss zulässig sei. Gegen dieses regelmäßig vorgebrachte pauschale Argument spricht jedoch zunächst die Anordnung aus § 140 Abs. 4 SGB V. Diese Norm stellt den Integrationspartnern das gesamte Leistungserbringungsrecht des SGB V zur Disposition. Die Systematik des SGB V unterteilt sich in das Leistungsrecht (Ansprüche des Versicherten gegen seine Versicherung) und das Leistungserbringungsrecht (Rechtsbeziehungen zwischen den Krankenkassen und ihren Verbänden einerseits und den sog. Leistungserbringern und deren Verbänden anderseits²⁵¹). Das Leistungserbringungsrecht konkretisiert das Leistungsrecht und steht deshalb mit diesem in unmittelbarem Zusammenhang.²⁵² Die Abdingbarkeit des Leistungserbringungsrechts wirkt sich folglich auf die gesamte Struktur des gesetzlichen Krankenversicherungswesens aus. Gerade darin liegt das zentrale Moment der Integrationsversorgung und ihrer Loslösung von den „verkrusteten“ Strukturen des SGB V.²⁵³ Durch § 140 b Abs. 4 SGB V werden die Ärzte also nicht in das System eingebunden, sondern herausgelöst.

Im Folgenden soll im Einzelnen untersucht werden, in wie weit das Argument der herrschenden Lehre trotz der Anordnung aus § 140 Abs. 4 SGB V haltbar sein könnte. Um die Einbindung des Arztes in das System der GKV im Rahmen des Integrationsversorgungssystems beurteilen zu können, bedarf es eines vergleichenden Blickes zu seiner Stellung im Regelversorgungssystem. Seine Rechtsbeziehungen innerhalb dieses Systems sind unstrittig öffentlich-rechtlich zu bewerten. Bestehen jedoch zwischen seiner Stellung in der Regel- zu der in der Integrationsversorgung Differenzen, bedarf es einer besonderen Begrün-

²⁵⁰ Angemerkt sei an dieser Stelle, dass das Bundessozialgericht die Verträge zwischen den Knappschaften und den sog. Sprengelärzten bis zur Eingliederung der knappschaftlichen Krankenversicherung in die GKV im Jahre 1988 stets als privatrechtlichen Dienstvertrag gewertet hat (vgl. BSGE 21, 104 (109); RGZ 165, 91 (105 f.); siehe auch Barnewitz, NJW 1980, S. 1891, 1982). Auch die Verträge zwischen Krankenkassen und Ärzten im Rahmen der Kostenerstattung sind privatrechtlicher Natur (Schultze, NZS 1998, S. 269, 271).

²⁵¹ Orłowski in GKV, § 69 Rn 1

²⁵² vgl. BSGE 81, 54; BSGE 81, 73. Mit diesem Urteilen wurde die frühere Rspr. vom Vorrang des Leistungsrechts aufgegeben.

²⁵³ Siehe die Begründung zum GKV-GRG 2000, BT-Drucks. 14/1245 AT

dung, weshalb die Rechtsbeziehungen auch in diesem System öffentlich-rechtlicher Natur sein sollen. Im Folgenden werden einzelne Merkmale, durch die der Arzt in das System der GKV bzw. die Normen des SGB V eingebunden sein könnte, auf ihre Unterschiede im Rahmen der beiden Systeme untersucht. Dadurch kann festgestellt werden, ob eine öffentlich-rechtliche Bewertung seines Integrationsvertrages mit den Krankenkassen begründet sein kann.

(1) Qualitätssicherung:

Außer den Vorschriften zu den vertraglichen Strukturen mit denen u.a. die Vergütung der Ärzte bis ins Detail geregelt wird²⁵⁴, werden Ärzte durch weitere Normen in das System der Regelversorgung eingebunden. Insbesondere im Bereich der Qualitätssicherung durch die §§ 135-139 SGB V, die durch das GKV-GRG 2000 weitgehend neu gefasst wurden²⁵⁵, ergibt sich für den Arzt eine Vielfalt einzuhaltender Standards, aber auch die Möglichkeit der Kassenärztlichen Vereinigung zur Überprüfung der geleisteten Qualität.²⁵⁶ Die Maßnahmen zur Qualitätssicherung wurden durch die Einführung von § 136 a SGB V nochmals verschärft, da nunmehr neben der Kassenärztlichen Bundesvereinigung auch dem Bundesausschuss Ärzte/Krankenkassen die Kompetenz zugeordnet wurde, durch Richtlinien nach § 92 SGB V die für die Ärzte verpflichtenden Maßnahmen der Qualitätssicherung nach § 135 a Abs. 2 festzulegen.²⁵⁷ Als weitere Norm zur Einbeziehung der Ärzte in ein öffentlich-rechtlich geregeltes Qualitätssicherungssystem ist besonders auf § 135 Abs. 1 Nr. 1 SGB V hinzuweisen.²⁵⁸ Der Arzt darf nur Behandlungsmethoden anwenden, zu denen der Bundesausschuss Ärzte/Krankenkassen eine positive Empfehlung abgegeben hat.²⁵⁹

²⁵⁴ Siehe insbesondere § 87 SGB V

²⁵⁵ vgl. Orlowski in GKV, Vor § 135 Rn 1

²⁵⁶ § 136 SGB V

²⁵⁷ Orlowski in GKV, Vor § 135 135 Rn 2

²⁵⁸ Angemerkt sei hier, dass die Kompetenz zur Verabschiedung berufsregelnder Normen grundsätzlich dem Landesgesetzgeber zusteht, so dass die Verfassungsmäßigkeit der Norm zweifelhaft ist, worauf im Rahmen dieser Arbeit jedoch nicht weiter eingegangen werden kann.

²⁵⁹ die Empfehlung erfolgt in der Rechtsform der Richtlinien nach § 92 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5, d.h. die Empfehlungen sind zumindest als Richtlinien für alle Vertragsärzte (§ 92 Abs. 8, § 95 Abs. 3 Satz 2) und alle Krankenkassen (§ 210 Abs. 2) verbindlich geltendes Recht. Die Richtlinien des Bundesausschusses werden in der neueren Rechtsprechung des BSG als untergesetzliche Rechtsnormen mit verbindlicher Wirkung insbesondere für Vertragsärzte, Krankenkassen sowie Versicherte und sonstige Dritte qualifiziert (Orlowski in GKV, § 135 Rn 7 m.w.N.) Die Rechtsprechung ist allerdings sowohl in verfassungsrechtlicher als auch sozialrechtlicher Hinsicht umstritten, worauf im Rahmen dieser Arbeit nicht eingegangen werden kann. Zum Streitstand und weiterführender Literatur siehe Orlowski in GKV, § 135 Rn 8 ff. Zur Problematik der untergesetzlichen Normsetzung im Sozialrecht siehe auch Engelmann, NZS 2000, S. 1-8 und 76-84.

Im Hinblick auf das soeben geschilderte Qualitätssicherungssystem ergibt sich zwischen der Regelversorgung und dem System der integrierten Versorgung eine nicht unerhebliche Diskrepanz. Gemäß § 140 b Abs. 3 SGB müssen sich die Vertragspartner der Krankenkassen zu einer qualitätsgesicherten, wirksamen, ausreichenden, zweckmäßigen und wirtschaftlichen Versorgung der Versicherten verpflichten. Die Begriffe „qualitätsgesichert und wirksam“ weisen auf die entsprechenden, in den §§ 2 Abs. 1 Satz 2, 70 Abs. 1 Satz 1, 72 Abs. 2 sowie 135 ff. SGB V geregelten Grundsätze hin. Danach haben Qualität und Wirksamkeit der Leistungen dem allgemein anerkannten Stand der medizinischen Erkenntnisse zu entsprechen und den medizinischen Fortschritt zu berücksichtigen.²⁶⁰ Die Aussage der Norm besteht darin, dass in der Integrationsversorgung nicht vom Gesetzgeber festgelegte Qualitätsstandards mit möglicher staatlicher Überprüfung gelten, sondern von den Integrationspartnern selbst formulierte. Im Gegensatz zur Regelversorgung dürfen nicht nur Leistungen erbracht werden, zu denen der Bundesausschuss für Ärzte/Krankenkassen eine positive Empfehlung abgegeben hat (§ 135 Abs. 1 Nr. 1 SGB V). Den Integrationspartnern ist gemäß § 140 Abs. 3 Satz 4 SGB V lediglich untersagt, Leistungen zu erbringen, für die der Bundesausschuss für Ärzte/Krankenkassen eine ablehnende Entscheidung getroffen hat.²⁶¹

Hier zeigt sich eine wesentliche Abkopplung von der Regelversorgung und somit auch Loslösung der Einbindung in das ausschließlich öffentlich-rechtlich geregelte System. Denn die Integrationspartner müssen in ihren Vereinbarungen lediglich Bezug auf die Grundsätze zur Qualitätssicherung der GKV nehmen.²⁶² Eine Gestaltung und Festsetzung der Qualitätsanforderungen obliegt ihnen selbst. Dies bedeutet, dass Normen des SGB V, die wesentliche Grundsätze der Regelversorgung beinhalten, im System der Integrationsversorgung jedenfalls keine unmittelbare Anwendung finden. Tatbestände und Rechtsfolgen zur Qualitätssicherung werden vielmehr vertraglich vereinbart.

Die vom Gesetzgeber so ausgestaltete Abtrennung vom bisherigen System der Qualitätssicherung findet allerdings eine Einschränkung durch § 3 der Rahmenvereinbarung (RV)

²⁶⁰ Engelhard in Hauck, SGB V, § 140 b Rn 30.

²⁶¹ Entgegen dem eindeutigen Wortlaut von § 140 b Abs. 3 Satz 4 SGB nimmt Hencke an, dass auch die Integrationspartner nur Leistungen erbringen dürfen, die vom Bundesausschuss Ärzte/Krankenkasse ausdrücklich anerkannt worden sind (Hencke in Peters, Handbuch der KV, § 140 b Rn 4).

²⁶² vgl. Dalichau, GSG-Kommentar, § 140 b III. Anmerkungen S. 15.; siehe auch Engelhard in Hauck, SGB V, § 140 b Rn 30

vom 27.10.2000.²⁶³ Danach sollen „die Regelungen zur Qualitätssicherung der ärztlichen Leistungserbringung (z.B. nach den §§ 135 Abs. 2, 135 a, 136 b, 137 e SGB V)“ in der integrierten Versorgung gelten. Diese Anordnung entfaltet jedoch aufgrund der folgenden Erwägungen keine Wirkung. Zunächst ist festzuhalten, dass die in § 3 Abs. 1 RV genannten Normen zur Qualitätssicherung im vierten Kapitel SGB V stehen und damit gem. § 140 Abs. 4 SGB V den Integrationspartnern zur Disposition stehen.²⁶⁴ Die untergesetzliche Rahmenvereinbarung kann diese Anordnung nicht beseitigen, es gilt der Vorrang des Gesetzes. Eine Ausnahme zur generellen Regelung des § 140 b Abs. 4 SGB V kann auch nicht in § 140 d Abs. Nr. 2 SGB V gesehen werden. Dort wird lediglich angeordnet, dass die Rahmenvereinbarungen Regelungen zu den Mindestanforderungen „auf der Basis“ der nach §§ 135 a, 136 a, 136 b und 137 e Abs. 3 bestimmten Richtlinien enthalten müssen. Der Gesetzgeber verpflichtet die Integrationspartner damit in Ergänzung zu § 140 b Abs. 3 SGB V, den Qualitätsstandard der Regelversorgung nicht zu unterschreiten. Die Vorschrift ordnet jedoch nicht die Qualitätssicherung durch die Kassenärztliche Vereinigung bzw. die Qualitätssicherung der Regelversorgung an.

Der Gültigkeit von § 3 Abs. 1 RV steht ebenso die Wesentlichkeitstheorie des Bundesverfassungsgerichts entgegen.²⁶⁵ Wäre die Kassenärztliche Vereinigung befugt, die Qualitätssicherung eines Integrationsverbundes vorzunehmen, würde sie nicht nur in die Rechte ihrer Zwangsmitglieder, also der Ärzte, sondern auch in die Rechte der nichtärztlichen Leistungserbringer sowie des Integrationsverbundes selbst eingreifen. Hierzu bedürfte die Kassenärztliche Vereinigung einer formellen Ermächtigung, die nicht – wie oben erläutert – in § 140 d Abs. 1 Nr. 2 SGB V gesehen werden kann. Es bleibt damit bei der Übertragung der Qualitätssicherung auf den Integrationsverbund und somit bei der Ausgliederung der Qualitätssicherung aus dem bestehenden System der Regelversorgung.

Ein weiteres Merkmal zur Abkopplung der Integrationsversorgung vom öffentlich-rechtlich normierten Qualitätssicherungssystem der Regelversorgung findet sich im Bereich des Leistungsumfangs. § 140 b Abs. 3 S.4 SGB V erlaubt es den Integrationspartner

²⁶³ Gemäß § 140 d SGB V; Abgedruckt in DÄ 2000, S. A-3366 ff. Zum Streit über die rechtliche Einordnung der Rahmenvereinbarung siehe Windhorst, 58 ff.

²⁶⁴ § 140 b Abs. 4 SGB V

²⁶⁵ Vgl. zum Vorbehalt des Gesetzes und der daraus vom BVerfG abgeleiteten sog. Wesentlichkeitstheorie Sachs, GG, Art. 20 Rn 113; Schnapp in von Münch, GG, Art. 20 Rn 43; Schultze-Fielitz in Dreier, GG, Art. 20, GG, Art. 20 Rn 95; BVerfGE 33, 125, 164; BVerfGE 33, 303, 336 f.; BVerfGE 34, 165, 192 f.; BVerfGE 40, 237, 249 f.; BVerfGE 41, 251, 259 f.; BVerfGE 47, 46, 78 f.; BVerfGE 49, 89, 126 f.; BVerfG NJW 1993, 1379; BVerwGE 47, 194, 198

Leistungen zu erbringen, gegen die der Bundesausschuss Ärzte/Krankenkassen keine ablehnende Entscheidung getroffen hat, lässt also einen Leistungsumfang oberhalb der Regelversorgung zu.²⁶⁶ Allerdings ist darauf hinzuweisen, dass diese Aussage bestritten wird. Zum einen führt man dagegen § 31 SGB I an.²⁶⁷ Danach dürfen Leistungen in der GKV nur begründet, festgestellt, geändert oder aufgehoben werden, soweit ein Gesetz es vorschreibt oder zulässt. Zum anderen sei § 140 Abs. 3 S. 3 SGB V der Grundsatz der Einheitlichkeit des Leistungsanspruchs der Versicherten zu entnehmen, was weitergehende Leistungen als in der Regelversorgung ausschließe.²⁶⁸ Ein Wettbewerb durch unterschiedliche bzw. weitergehende Leistungsinhalte sei vom Gesetzgeber nicht gewollt.²⁶⁹ Diese Betrachtungsweise ist aber unzutreffend, und zwar aus folgenden Gründen.

Die Ansicht, ein erweitertes Leistungsspektrum in der Integrationsversorgung verstoße gegen § 31 SGB I, ist nicht schlüssig. Denn § 140 Abs. 3 Satz 4 SGB V ist ein formelles Gesetz, welches die Leistungserweiterung gerade begründet, so dass ein Verstoß gegen den Vorbehalt des Gesetzes, der durch § 31 SGB I normiert wird, nicht angenommen werden kann. Weshalb gerade aus § 140 Abs. 3 SGB V die Einheitlichkeit des Leistungsanspruchs der Versicherten hervorgehen soll ist ebenfalls nicht ersichtlich. Der Gesetzgeber hat die Norm eingeführt, um durch möglichst offene Regelungen aus starren, verkrusteten Strukturen hin zu effizienteren Versorgungsformen zu kommen²⁷⁰, nicht um den Wettbewerb zwischen den Krankenkassen auszuschließen. Im Gegenteil; nach der Intention des Gesetzgebers soll der Wettbewerb zwischen den Krankenkassen durch die Regelungen zur Integrationsversorgung gerade vermehrt werden.²⁷¹

Hinzu tritt Folgendes. Die abweichende Formulierung in § 140 Abs. 3 S. 4 SGB V gegenüber § 135 Abs. 1 SGB V ist dann nicht zu verstehen, wenn in der integrierten Versorgung die gleichen Beschränkungen gelten sollen wie in der Regelversorgung. Eine abweichende Formulierung zur Regelversorgung wäre nicht erforderlich gewesen. Hätte der Gesetzgeber die Beschränkung der Leistungen auf die der Regelversorgung gewollt, hätte es keiner zu § 135 Abs. 1 SGB V abweichenden Formulierung bedurft. Im Gegenteil, die Geltung von § 135 Abs. 1 in der Integrationsversorgung müsste als Ausnahme zu § 140 Abs. 4 SGB V

²⁶⁶ Sog. „ad-on-Behandlungen“

²⁶⁷ Knittel in Krauskopf, SozKV, § 140 b Rn 11

²⁶⁸ vgl. Orłowski in GKV, § 140 b Rn 14

²⁶⁹ ebenda

²⁷⁰ BT-Drucks. 14/1245 zu Nummer 82 Abs. 5 (§§ 140a-g SGB V)

²⁷¹ Siehe S. 11

ausdrücklich angeordnet sein. Während § 135 Abs. 1 SGB V das Leistungsangebot auf die vom Bundesausschuss Ärzte/Krankenkassen genehmigten Behandlungsmethoden beschränkt, darf der Integrationsverbund aber gem. § 140 b Abs. 3 S. 4 SGB V alle Behandlungsmethoden anbieten, zu denen der Bundesausschuss keine ablehnende Entscheidung getroffen hat, einzig unter Beachtung des Wirtschaftlichkeitsgebots aus § 140 Abs. 3 S. 1 SGB V.²⁷² Daraus folgt insgesamt, dass sich die Integrationsversorgung in diesem Bereich der Qualitätssicherung vom bestehenden System abhebt und es den Vertragsparteien überlässt, in ihrer Vertragsautonomie Regelungen zum Leistungsangebot zu treffen.

Die Qualitätssicherung in der integrierten Versorgung verlangt also entgegen der herrschenden Lehre keine feste Verankerung der Rechtsbeziehungen in einem öffentlich-rechtlichen System.

(2) Übergang des Gewährleistungsauftrages

Mit § 140 b Abs. 3 SGB V stellt der Gesetzgeber wesentliche Grundsätze der GKV in den Verantwortungsbereich des Integrationsverbundes. So müssen sich die Integrationspartner verpflichten, eine wirksame, ausreichende, zweckmäßige und wirtschaftliche Versorgung zu gewährleisten (§ 140 b Abs. 3 S. 1 SGB V). In einer ausführlichen Auflistung werden dem Verbund durch § 140 b Abs. 3 Satz 3 SGB V weitere Aufgaben zur Gewährleistung und Sicherstellung übertragen: „Insbesondere müssen die Vertragspartner die Gewähr dafür übernehmen, dass sie die organisatorischen, betriebswirtschaftlichen sowie die medizinischen und medizinisch-technischen Voraussetzungen für die vereinbarte integrierte Versorgung entsprechend dem allgemein anerkannten Stand der medizinischen Erkenntnisse und des medizinischen Fortschritts erfüllen und eine an dem Versorgungsbedarf der Versicherten orientierte Zusammenarbeit zwischen allen an der Versorgung Beteiligten einschließlich der Koordination zwischen den verschiedenen Versorgungsbereichen und einer ausreichenden Dokumentation, die allen an der integrierten Versorgung Beteiligten im jeweils erforderlichen Umfang zugänglich sein muss, sicherstellen.“ Hieran zeigt sich erneut, dass die Integrationsversorgung selbständig neben der Regelversorgung steht bzw. eine neue Regelversorgung mit eigenen Vorschriften und Rechtsgrundlagen darstellt, und zwar in erster Linie solche, die zwischen den Integrationsparteien vereinbart werden. Das Argument, die Abkopplung vom Regelsystem beziehungsweise die partielle Gewährübernahme des Integrationsverbundes gebe dem Vertrag ein zwingendes öffentliches

²⁷² im Ergebnis so auch Windhorst, S. 124. Dieser bezieht sich auf das Wirtschaftlichkeitsgebot aus § 12 SGB V, was nach Ansicht des Verfassers nur mittelbar über die Bezugnahme Anwendung finden kann.

Gepräge gibt²⁷³, überzeugt also nicht. Der Gesetzgeber befreit den Integrationsverbund von nicht „verkrusteten Strukturen“, um ihn sodann wieder in das Gefüge sozialrechtlicher Normen zu zwingen? Andernfalls hätte er die Integrationsversorgung zwingend und nicht auf freiwilliger Basis eingeführt. Einen zwingenden Sicherstellungsauftrag haben also nach wie vor nur die Kassenärztliche Vereinigungen. Dass der Gesetzgeber bei großflächiger Umsetzung der Integrationsversorgung von den Kassenärztlichen Vereinigungen damit unter Umständen etwas Unmögliches verlangt²⁷⁴, ändert nichts an dem beschriebenen Übergang des Gewährleistungsauftrages auf den Integrationsverbund.

Es zeigt sich somit, dass die Abkopplung der Integrationsversorgung aus der Gewährsübernahme der Regelversorgung ein weiteres Indiz für die Ausgliederung aus dem bisherigen öffentlich-rechtlich dominierten System darstellt.

(3) Die Einbindung in die Finanzierung

Der Gesetzgeber führt in seiner Begründung zu § 69 aus²⁷⁵, die Rechtsbeziehungen der Krankenkassen mit den Leistungserbringern seien sozialrechtlicher Natur, da die Parteien in die Finanzierung der GKV eingebunden seien. Gegen eine solche Argumentation bestehen aber folgende Bedenken. Im Rahmen der Regelversorgung bedeutet „Einbeziehung“, dass die Ärzte keinen Einfluss auf ihre Vergütung haben; diese wird durch Gesamtverträge, Vereinbarung von einheitlichen Bemessungsmaßstäben für Behandlungen und Honorarvereinbarungen vorgegeben. In der Integrationsversorgung kann die Vergütung jedoch gemäß § 140 c SGB V frei vereinbart werden. Hinzu kommt, dass gemäß § 14 Abs. 3 der Rahmenvereinbarung (§140 d SGB V) die Möglichkeit besteht, zur Finanzierung eines Integrationsverbundes neben den Krankenkassen externe Finanzierungsquellen wie „Kapitalgeber und die mit ihnen assoziierten Gesellschaften“ einzubeziehen. Damit erlauben die Vorschriften zur Integrationsversorgung im Gegensatz zur Regelversorgung also auch die Finanzierung durch private Gesellschaften. Allein der Umstand, dass die Krankenkassen einen Arzt für die Behandlung von Versicherten entlohnt, führt also nicht zu einer „Einbindung“ in das öffentlich-rechtliche Finanzierungssystem der GKV.

²⁷³ So Windhorst, S. 76

²⁷⁴ vgl. Engelhard in Hauck, SGB V, § 140 a Rn 14

²⁷⁵ BT-Drucks. 14/1245 zu Nummer 29 (§69)

(4) Sicherstellungsauftrag

Man könnte weiterhin argumentieren, die Ärzte seien dadurch in das öffentlich-rechtliche System eingebunden, dass nach einhelliger Meinung die Normen zur integrierten Versorgung den Sicherstellungsauftrag nach § 75 SGB V nicht tangieren.²⁷⁶ Denn der Arzt bleibt z.B. weiterhin verpflichtet, am vertragsärztlichen Notfalldienst teilzunehmen sowie an der vertragsärztlichen Qualitätssicherung.²⁷⁷ Dabei würde jedoch übersehen, dass der Arzt seinen Beruf in verschiedenen Formen und Bereichen ausüben kann, die voneinander abzugrenzen sind. Bleibt er im Rahmen seiner vertragsärztlichen Tätigkeit in den Sicherstellungsauftrag eingebunden, hat dies keinen Einfluss auf seine Stellung im Integrationsversorgungssystem. Auch ein Arzt, der Integrationspartner wird, bleibt aufgrund seiner Zulassung Vertragsarzt der Regelversorgung und somit zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Regelversorgung verpflichtet.²⁷⁸ Diesbezüglich unterliegt er der vollen Qualitätskontrolle und Einschränkung seiner Behandlungsmethoden.²⁷⁹ Daraus abzuleiten, er wäre auch im Rahmen der Integrationsversorgung in das System des SGB V eingebunden, ist nicht zwingend. Denn zwischen seiner Tätigkeit als Vertragsarzt und „Integrationsarzt“ ist strikt zu trennen, ebenso wie zwischen den Leistungen, die er als Vertragsarzt und denen, die er für Privatpatienten erbringt. Das bedeutet, dass ein Arzt grundsätzlich in drei unabhängigen und selbstständig zu beurteilenden Bereichen tätig sein kann: Als Vertragsarzt in der Regelversorgung, als „Integrationsarzt“ und schließlich als privat liquidierender Arzt. Dies verdeutlicht, dass die Integrationsversorgung selbständig neben der vertragsärztlichen Versorgung steht.²⁸⁰ Die Einbindung des Integrationsarztes in den Sicherstellungsauftrag hat damit keine Auswirkung auf seine vertraglichen Beziehungen zur Krankenkasse.

2) Zwischenergebnis

Insgesamt lässt sich feststellen, dass eine Abgrenzung hinsichtlich der Frage öffentlich-rechtlicher oder privatrechtlicher Integrationsvertrag nicht anhand von § 69 S. 1 SGB V

²⁷⁶ Hess in Kasseler-Kommentar, Vor § 140 a Rn 8; Dalichau, GSG-Kommentar, vor §§ 140 a-h SGB V; Engelhard in Hauck, SGB V, § 140 a Rn 11 f. Die Gesetzesbegründung zu § 140 b Abs. 6-E SGB V sah die Beibehaltung des Sicherstellungsauftrages noch ausdrücklich vor, was aber dadurch hinfällig wurde als, dass Absatz 6 im Beschlussverfahren gestrichen wurde. Dieser sah die zwingende Zustimmung der Kassenärztlichen Vereinigungen zu den jeweiligen Integrationsverträgen vor. Engelhard weist allerdings zurecht darauf hin, dass der Sicherstellungsauftrag bei hoher Beteiligung der Ärzte an der integrierten Versorgung zur leeren Hülle werden könnte (Engelhard in Hauck, SGB V, § 140 a Rn 14 SGB V).

²⁷⁷ Hess in Kasseler-Kommentar, Vor § 140 a Rn 8

²⁷⁸ Hess in Kasseler-Kommentar, Vor § 140 a Rn 8

²⁷⁹ Siehe § 135 Abs. 1 SGB V

²⁸⁰ vgl. Wigge, NZS 2001, S. 17, 18

erfolgen kann. § 140 b Abs. 4 SGB V schließt die Norm aus, sie gilt nur im Bereich der Regelversorgung. Die Integrationsversorgung ist gerade nicht abschließend im SGB V geregelt, wie es die § 69 S. 1 SGB V voraussetzt.

Das Argument, eine öffentlich-rechtliche Charakterisierung der Integrationsverträge folge aus der Einbindung der Leistungserbringer in das System der GKV, konnte widerlegt werden. Weder im Bereich der Qualitätssicherung noch der Finanzierung besteht eine solche zwingende Einbindung. Im Gegenteil, die Herauslösung der Vertragsärzte aus dem gesamten Leistungserbringungsrecht durch § 140 Abs. 4 SGB V zeigt, dass eine tiefe Verankerung der Ärzte im Regelwerk der GKV nicht gegeben ist.

3) Abgrenzung anhand „klassischer Methoden“

Geht man nun davon aus, dass weder § 69 S. 1 SGB V noch das pauschale Argument einer zwingenden Einbindung der Rechtsbeziehungen zwischen Krankenkasse und (Integrations)Arzt in das Sozialrecht eine befriedigende Antwort auf die Frage zur Qualifizierung des Charakters der Integrationsverträge erlauben, muss auf die allgemeinen Abgrenzungskriterien, die anhand von § 40 VwGO entwickelt wurden, zurück gegriffen werden.²⁸¹

Der Gesetzgeber hat bewusst darauf verzichtet, den Begriff der öffentlich-rechtlichen Streitigkeit bzw. eine Abgrenzung zum Privatrecht zu definieren, sondern hat die Abgrenzung vielmehr Rechtsprechung und Lehre überlassen.²⁸² Bei aller Streitigkeit besteht Einigkeit, dass es auf die Rechtsnatur der entscheidenden Rechtssätze bzw. die Natur des Rechtsverhältnisses ankommt.²⁸³ Unter den Begriffen Interessen²⁸⁴-, Subordinations²⁸⁵-

²⁸¹ Die Abgrenzungstheorien wurden anhand von § 40 Abs. 1 VwGO entwickelt. Die Norm ist zwar verfahrensrechtlicher Natur, setzt jedoch auf Tatbestandsseite die Klärung einer materiell-rechtliche Frage voraus. Im Sozialrecht ist die Rechtswegzuweisung grundsätzlich durch die Neuformulierung von § 51 Abs.1 SGG durch das GRG-GKV 2000 entschieden (sowohl öffentlich-rechtliche – Absatz 1 Nr. 2 - als auch privatrechtliche Streitigkeiten – Absatz 2 Satz 1 – in Angelegenheit der gesetzlichen Krankenkasse werden vor den Sozialgerichten entschieden), was jedoch ebenso wenig wie § 40 VwGO klärt, welchen Rechtscharakters das Rechtsverhältnis ist.

²⁸² Redeker/von Oertzen, VwGO, § 40 Rn 6

²⁸³ GmsSOBG BGHZ 102, 280, 283; BVerfGE 42, 103, 113; BVerfGE 27, 314, 315; BGHZ 102, 281, 283; Lange, NVwZ 1983, S. 313 ff.; Erichsen; Jura 1982, S. 537 ff.

²⁸⁴ Sie ordnet dem öffentlichen Recht diejenigen Rechtssätze zu, die dem Gemeinwohl zu dienen bestimmt sind; das umfasst im modernen Sozialstaat auch Gegenstände der Daseinsvorsorge und des Sozialstaates (Eyer mann, VwGO, § 40 Rn 43).

²⁸⁵ Bürgerliche Rechtsstreitigkeiten betreffen Verhältnisse, in denen sich die Parteien als Einzelpersonen gleichberechtigt gegenüberstehen, im Gegensatz zu den öffentlich-rechtlichen Verhältnissen, wo der Staat oder ein anderer Hoheitsträger kraft seines Hoheitsrechts in den Rechtsbereich einer Person eingreift (RGZ 167, 281, 284; BGHZ 14, 222).

und Subjektstheorie²⁸⁶ sowie Zuordnungslehre bzw. Sonderrechtstheorie²⁸⁷ hat die Rechtslehre Abgrenzungsmethoden entwickelt, die zum größten Teil von der Rechtsprechung übernommen wurden.²⁸⁸ Für die Zuordnung von Verträgen, was hier von Interesse ist, sind weitere, im Folgenden erläuterte, Abgrenzungsformeln entwickelt worden.²⁸⁹

a) Vertragliche Sonderrechtstheorien²⁹⁰

Anlehnend an die von H.J. Wolff entwickelte Subjektstheorie gehen einige Autoren davon aus, dass diejenigen Verträge als öffentlich-rechtlich zu qualifizieren seien, die notwendigerweise Rechtsbeziehungen zu einem Träger öffentlicher Gewalt begründen, ändern oder aufheben.²⁹¹ Dies sei der Fall, wenn nach der Rechtsordnung mindestens ein Zuordnungsobjekt des Gegenstandes der vertraglich geregelten Rechtsbeziehungen nur ein Träger öffentlicher Gewalt sein könne.²⁹² In diesem Sinne argumentiert auch die sog. „Vorbehaltslehre“.²⁹³ Sei ein Vertragspartner zwingend Träger öffentlicher Gewalt, so gehe es um die Regelung der diesem vorbehaltenen Rechte und Pflichten und somit um öffentliches Recht. Die sog. „Normenfiktionstheorie“²⁹⁴ geht einen Schritt weiter und fingiert den Vertrag als Norm. Ein Vertrag oder eine Vereinbarung sei dann öffentlich-rechtlich, wenn die darin

²⁸⁶ Während Zuordnungsobjekte des „privaten Rechts“ beliebige Personen sind, ist „öffentliches Recht“ der Inbegriff derjenigen Rechtssätze, deren berechtigtes oder verpflichtetes Zuordnungsobjekt ausschließlich ein Träger hoheitlicher Gewalt ist (Wolff/Bachof/Stober, Verwaltungsrecht Band I, 11. Auflage, § 22 III 3. Entgegen früheren Auflagen billigt die so vertretene Subjektstheorie dem Staat zu, auch privatrechtlich tätig werden zu können).

²⁸⁷ Die von Bachof entwickelte Theorie deckt sich weitgehend mit der nunmehr modifizierten Subjektstheorie. Danach ist zwar ebenfalls nach dem Zuordnungsobjekt zu unterscheiden und für die Bestimmung des öffentlichen Rechts darauf abzustellen, ob nicht ein Hoheitsträger Normadressat ist. Maßgebend ist aber nicht, ob ein Hoheitsträger ausschließlich, sondern ob er als solcher, d.h. gerade in seiner Eigenschaft als Hoheitsträger, berechtigt und verpflichtet wird (vgl. Maurer, Allg. Verwaltungsrecht, § 3 Rn 18 m.w.N.).

²⁸⁸ zu den Theorien siehe instruktiv Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, VwGO, § 40 Rn 222-238 sowie Erichsen, Jura 1982, 537 ff.

²⁸⁹ Auf die von Pestalozza begründete Lehre von der zwingenden Lehre des öffentlichen Rechts (vgl. Pestalozza: Formenmissbrauch, S. 175; ders. DÖV 1974, S. 188, 189; im Ergebnis auch Gern: Der Vertrag zwischen Privaten über öffentlich-rechtliche Berechtigungen und Verpflichtungen, S. 40ff.; siehe auch Ehlers, S. 368) wird nicht näher eingegangen. Diese Lehre hat nur eine geringe Folgschaft gefunden und wird von der herrschenden Lehre abgelehnt (vgl. Wolff/Bachof/Stober, Verwaltungsrecht Band I, § 23 II 1, S. 288; Ehlers in Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, VwGO, § 40 Rn 241 m.w.N.; Lange, NVwZ 1982, S. 313, 314; Zuleeg, VerArch 73 (1982), S. 384, 389 f.; BVerwGE 13, 47 (54); BGHZ 37, 1 (27); BGH MJW 1992 (171)).

²⁹⁰ Der hier gewählte Begriff umfasst die im Folgenden beschriebenen verschiedenen Theorien, die sich an die ursprünglich von Wolff begründete Sonderrechts- oder Zuordnungslehre anlehnen.

²⁹¹ Lange, NVwZ 1983, S. 313, 316 m.w.N.; Bettermann, JZ 1966, S. 445; Hennecke in Knack, VwVfG, § 54 Rn 2, wobei hier alle Richtungen vertretener Theorien als Abgrenzungskriterium aufgezählt werden, ohne dass eine wertende Stellung genommen wird.

²⁹² Lange, NVwZ 1983, S. 313, 316; im Ergebnis so auch OVG Münster, NJW 1991, S. 61.

²⁹³ siehe Ehlers in Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, VwGO, § 40 Rn 311

²⁹⁴ Bettermann, JZ 1966, 445; v. Mutius, VerwArch 65, S. 205; Ehlers, S. 197; Wolff/Bachof/Stober, Verwaltungsrecht Band 1, § 22 III 4, S. 272; siehe auch Hennecke in Knack, VwVfG, § 54 Rn 2 – auf das hier Bezug genommene Urteil des BVerwGE 22, 138 stützt allerdings nicht die Normenfiktionstheorie, sondern die Gegenstandstheorie.

getroffene Regelung, sofern sie als gesetzliche Regelung bestünde, dem öffentlichen Recht zuzuordnen wäre.²⁹⁵ Die Charakterisierung der so gewonnenen „Norm“ sei anhand der Sonderrechtstheorie zu ermitteln.²⁹⁶

Gemeinsam ist den Theorien, dass sie an die formale Subjektstheorie anknüpfen, d.h. allein die formale Stellung eines Vertragspartners als Träger öffentlicher Gewalt sei ausreichend, wollte man den Vertrag öffentlich-rechtlich qualifizieren. Entgegen der weiterentwickelten materiellen Subjektstheorie²⁹⁷ kommt es ihnen nicht darauf an, dass der Träger öffentlicher Gewalt „als solcher“ berechtigt oder verpflichtet wird. Diese Unterscheidung erlaubt es der Verwaltung als Privatrechtssubjekt aufzutreten, nämlich dann, wenn sie nicht Sonderrecht in Anspruch nimmt, sondern wie ein Bürger auftreten will. Dies sei insbesondere anzunehmen, wenn sich die Verwaltung in der Bedarfsdeckung (Beschaffung der Mittel zu Erfüllung der Verwaltungsaufgaben), Vermögensverwaltung oder Teilnahme am allgemeinen Wirtschaftsverkehr betätige.²⁹⁸

Bezogen auf die hier zu untersuchende Fragestellung folgt aus diesen Theorien folgendes. Die Krankenkassen sind als öffentlich-rechtliche Körperschaften²⁹⁹ Träger mittelbarer staatlicher Gewalt. Sämtlich aufgeführten Ansichten müssen somit zwingend zu dem Ergebnis kommen, den Integrationsvertrag als öffentlich-rechtlichen zu qualifizieren. Eine Einschränkung, wie sie die materielle Subjektstheorie bei der generellen Abgrenzung von Rechtssätzen vornimmt (der Staat muss „als solcher“ verpflichtet werden), lassen die „vertraglichen Sonderrechtstheorien“ nicht zu. Es erübrigt sich deshalb an dieser Stelle Überlegungen anzustellen, ob der Integrationsvertrag als (privatrechtliche) Bedarfsdeckung der Verwaltung anzusehen ist.

²⁹⁵ Vgl. Ehlers, S. 197 m.w.N.

²⁹⁶ Bettermann fordert im Rahmen dieser Theorie noch eine zweite hypothetische Annahme als „Probe“. Es sei zu fragen, ob die vertragliche Regelung, wenn sie von dem hoheitlichen Partner einseitig getroffen wäre, einen Verwaltungsakt darstellen würde (Bettermann, JZ, 1966, S. 445). Seien beide Annahmen zu bejahen, folge der Vertrag dem öffentlichen Recht. Auch die von Gern vertretene „Kompetenztheorie“ beruht auf der Sonderrechtstheorie und geht davon aus, dass ein Vertrag zwingend öffentlich-rechtlich sei, sobald eine Partei als Hoheitsträger aufgrund eines Sonderrechtssatzes fungiere (Gern, VerwArch 70, S. 219, 231; siehe auch Ehlers, S. 196 sowie Spannowsky, S. 114).

²⁹⁷ Wolff/Bachof/Stober, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 22 III 3, S. 262 f.

²⁹⁸ vgl. Erichsen, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 2 III 2, S. 38.

²⁹⁹ § 29 Abs. 1 SGB IV i.V.m. § 4 Abs. 1 SGB V

b) Gegenstandslehre:

Nach herrschender Meinung bestimmt sich die Rechtsnatur des Vertrages ausgehend von § 54 S. 1 VwVfG nach dessen Gegenstand. Es komme auf die objektive Rechtsnatur des Rechtsverhältnisses an, das durch den Vertrag begründet, geändert oder aufgehoben werde.³⁰⁰ Unerheblich sei die Rechtstellung der Vertragspartner. Die Tatsache, dass auf der einen Seite oder sogar auf beiden Seiten des Vertrages ein öffentlich-rechtlicher Verwaltungsträger stehe, rechtfertige noch nicht die Annahme eines Verwaltungsvertrages.³⁰¹ Sofern der Vertrag allerdings in Vollzug einer gesetzlichen Regelung geschlossen werde, die dem öffentlichen Recht angehöre, oder solle auf öffentlich-rechtlich geregelte Sachverhalte eingewirkt werden (sog. Vorordnungslehre), liege ein verwaltungsrechtlicher Vertrag vor.³⁰² Dies wird insbesondere angenommen, wenn eine Norm des öffentlichen Rechts ausdrücklich zum Abschluss öffentlich-rechtlicher Verträge ermächtigt, oder das öffentliche Recht den Vertrag im einzelnen normiert.³⁰³ Aufgabenzuweisungs- und Zuständigkeitsnormen fallen allerdings nicht darunter, da die Verwaltung nach allgemeiner Ansicht auch privatrechtlich handeln könne.³⁰⁴ Die Rechtsprechung hat im Lauf der Zeit noch weitere Kriterien aufgestellt, um den Gegenstand des Vertrages besser charakterisieren zu können. So sei auch der mit dem Vertrag verfolgte Zweck³⁰⁵, der Gesamtcharakter des Vertrages³⁰⁶ und sein Schwerpunkt³⁰⁷ zu beachten.

Die Vielfalt der angeführten Kriterien erfordern es, den Integrationsvertrag unter mehreren Gesichtspunkten zu beleuchten, um ein sachgerechtes Ergebnis zu erhalten. Denn die Tatsache, dass die Krankenkasse als öffentlich rechtliche Körperschaft³⁰⁸ Vertragspartner ist, gibt hier zunächst keine Antwort auf die Frage nach dem Charakter des Vertrages.

³⁰⁰ Gern, VerwArch 70, S. 219 ff.; Ehlers in Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, VwGO, § 40 Rn 307 m.w.N.; Redeker/von Orzten, VwGO, § 40 Rn 11; Bonk in Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 54 Rn 76 m.w.N.; siehe auch Spannowsky, S. 113; BVerwGE 42, 331; GmSOBG BVerwGE 74, 368; BVerwGE 84, 236, 238.

³⁰¹ Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 14 Rn 10

³⁰² Wolff/Bachof/Stober, Verwaltungsrecht Band 1, § 22 III Rn 55 m.w.N.

³⁰³ Ehlers in Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, VwGO, § 40 Rn 307

³⁰⁴ BVerwGE MDR 1976, S. 874; vgl. Ehlers in Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, VwGO, § 40 Rn 307

³⁰⁵ GemSenOBG BVerwGE 74, 368 (370); BVerwG NJW 1976, 2360; BVerwG NJW 1993, 2695.

³⁰⁶ BGHZ 56, 372; so auch Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 14 Rn 11

³⁰⁷ BVerwGE 22, 138 (140); BGHZ 56, 365 (373).

³⁰⁸ § 29 Abs. 1 SGB IV i.V.m. § 4 Abs. 1 SGB V

aa) Die Rechtsprechung des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichte des Bundes

Richtungsweisend für die Bestimmung des Gegenstandes von Verträgen im Leistungserbringungsrecht der gesetzlichen Krankenversicherung waren zwei Beschlüsse des gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes vom 10. April 1986³⁰⁹ bzw. vom 29. Oktober 1987.³¹⁰ Bei der Klage ging es um eine Allgemeine Ortskrankenkasse (Klägerin) und eine für den Kassenbezirk der Klägerin zuständige Innung für Orthopädietechnik. Diese forderte die Klägerin auf, keine gebrauchten Rollstühle mehr an ihre Versicherten auszugeben und eine entsprechende Unterlassungserklärung abzugeben. Bei der wettbewerbsrechtlichen Streitigkeit³¹¹ musste für die Ermittlung des Rechtsweges zunächst geklärt werden, ob das (nicht bestehende) Vertragsverhältnis zwischen dem Leistungserbringer und der Krankenkasse privatrechtlicher oder öffentlich-rechtlicher Natur war. Auch wenn die Krankenkasse gegenüber ihren Versicherten hoheitlich handle, urteilte der Gemeinsame Senat, führe dies nicht dazu, dass das Verhältnis Krankenkasse zum Leistungserbringer öffentlich-rechtlich sei.³¹² Der Umstand, dass der Leistungserbringer nicht nur eine vertragliche Verpflichtung gegenüber der Krankenkasse erfülle, sondern damit gleichzeitig bei der Erfüllung der dem Versicherungsträger gegenüber dem Versicherten obliegenden öffentlich-rechtlichen Versorgungsverpflichtung mitwirke, verleihe dem Beschaffungsgeschäft ebenfalls noch keinen öffentlich-rechtlichen Charakter.³¹³ Es handle sich deshalb um eine bürgerlich-rechtliche Streitigkeit.³¹⁴ Diese Differenzierung der Rechtsverhältnisse betont der Gemeinsame Senat in BGHZ 102³¹⁵ nochmals ausdrücklich. Ob die öffentliche Hand bei einer bestimmten Tätigkeit hoheitlich tätig werde, bestimme sich nach dem jeweiligen Rechtsverhältnis.

Für den Rahmen der ärztlichen Versorgung schloss der Gemeinsame Senat privatrechtliche Beschaffungsverträge allerdings aus. Im Gegensatz zu den Beziehungen zwischen Krankenkassen und Heil- und Hilfsmittelerbringern habe die Reichsversicherungsordnung³¹⁶ für

³⁰⁹ BGHZ 97, 312 ff.

³¹⁰ BGHZ 102, 280 ff.

³¹¹ Zur wettbewerbsrechtlichen Problematik siehe Kapitel 8.

³¹² siehe Gemeinsamer Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes, BGHZ 102, 281 (285).

³¹³ BGHZ 97, 312 (316)

³¹⁴ Ebenda, S. 282

³¹⁵ BGHZ 102, 181 (288)

³¹⁶ heute SGB V

diesen Versorgungsbereich Regelungen getroffen.³¹⁷ Nach Ansicht des Gemeinsamen Senats sind also die Rechtsbeziehungen zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern dann öffentlich-rechtlich zu bewerten, wenn sie durch Gesetz normiert sind, jedoch dann privatrechtlich einzustufen, wenn sie auf vertraglichen Vereinbarungen beruhen.

Unter Berücksichtigung dieser Rechtsprechung lautet die Frage vorliegend, ob der Gegenstand eines Integrationsvertrages Unterschiede zu den Verschaffungsverträgen der Krankenkassen mit den nichtärztlichen Leistungserbringern aufzeigt, der eine andere als die privatrechtliche Charakterisierung rechtfertigt. Allein auf Grund der Tatsache, dass im Integrationssystem das Leistungserbringungsrecht nicht gesetzlich geregelt ist, sondern vertraglich vereinbart werden muss, kann dies verneint werden. Die Situation stellt sich nicht anders dar als beim Vertrag zwischen Leistungserbringer und Krankenkasse im Regelversorgungssystem. Gegenstand des Vertrages ist das Anbieten von Leistungen im Bereich der Heilkunde. Der anbietende Arzt unterstützt die Krankenkasse nicht bei der Erfüllung einer öffentlich-rechtlichen Versorgungsverpflichtung, da es den Krankenkassen freisteht, die Integrationsversorgung anzubieten. Insofern ist die Erbringung der ärztlichen Leistung sogar noch weiter vom System der GKV entfernt, als die Erbringung nichtärztlicher Leistungen in der Regelversorgung.

bb) Der öffentlich-rechtlich zu beurteilende Sachverhalt

Zur weiteren Abgrenzung ist nach dieser Betrachtungsweise zu fragen, ob sich der Vertrag auf einen öffentlich-rechtlich zu beurteilenden Sachverhalt bezieht, insbesondere ob die vertraglich übernommene Verpflichtung öffentlich-rechtlichen Charakter hat.³¹⁸ Grundsätzlich stammen die Verpflichtungen der Vertragsparteien aus § 611 Abs. 1 BGB. Der Arzt verpflichtet sich der Krankenkasse gegenüber zur Leistung der vereinbarten Dienste, die Krankenkasse zur Leistung der gemäß § 140 c SGB V vereinbarten Vergütung. Für den öffentlich-rechtlichen Charakter dieser Vereinbarung spricht, dass sie dem Versicherten dadurch seine gesetzlich ihm zustehenden Leistungen (§ 140 Abs. 3 i.V.m. §§ 11 bis 62 SGB V) sichern.³¹⁹ Eine derart vereinfachte Betrachtungsweise genügt jedoch der vom

³¹⁷ vgl. BGHZ 102, 181 (288)

³¹⁸ Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 14 Rn 11.

³¹⁹ In den Integrationsverträgen müssen die Leistungsansprüche der Versicherten (mindestens) in dem selben Umfang gewährleistet werden, wie die Leistungsansprüche nach dem 4. Kapitel gewährleistet werden. Die §§ 11 bis 62, also das im 3. Kapitel geregelte Leistungsrecht, gilt für die Integrationsverträge uneingeschränkt (vgl. Orłowski in GKV, § 140 b Rn 13).

Gemeinsamen Senat der obersten Gerichtshöfe geforderten Differenzierung der Rechtsverhältnisse nicht. Gemäß dem in § 2 Abs. 1 und 2 SGB V zum Ausdruck gebrachten Sachleistungsprinzip ist allein die Krankenkasse dem Versicherten gegenüber verpflichtet. Anders als bei der Regelversorgung hat sie die Leistungen im Integrationssystem sogar nur dann zu erbringen, wenn sie sich dazu entschlossen hat, Integrationsverträge abzuschließen. Es steht also in ihrem wirtschaftlichen Ermessen, ob sie dem Versicherten gegenüber Leistungen erbringt. Eine Situation, die im Rahmen der Regelversorgung nicht möglich ist. Der Arzt ist bei bestehender Integrationsversorgung ausschließlich der Krankenkasse verpflichtet. Ein unmittelbarer Anspruch des Versicherten gegen ihn existiert nicht. Die vom Arzt zu leistenden Dienste nur deshalb als öffentlich rechtlich zu qualifizieren, weil ihm öffentlich-rechtliche Normen Vorgaben bezüglich der Art und Weise der Behandlung machen, würde bedeuten, dass jeder Beruf, den der Staat bei der Ausübung beeinflusst³²⁰, nur öffentlich-rechtliche Verträge schließen könnte. Ein solcher Rückschluss kann in seiner Allgemeinheit kaum angenommen werden.³²¹

Denkbar wäre allerdings, die übernommene Verpflichtung öffentlich-rechtlich zu qualifizieren, weil die unstreitig öffentlich-rechtliche Rahmenvereinbarung nach § 140 d SGB V³²² in den Vertrag einzubeziehen ist.³²³ Dabei würde jedoch verkannt, dass Normen des öffentlichen Rechts vielfach auch im Rahmen von privatrechtlich ausgestalteten Rechtsverhältnissen zur Anwendung kommen. Andernfalls müssten alle verwaltungsprivatrechtlichen Verhältnisse dem öffentlichen Recht zugeordnet werden.³²⁴ Besonders deutlich wird dies im Bereich der öffentlichen Auftragsvergabe. Nach ganz vorherrschender Auffassung schließt die Behörde bei der Auftragsvergabe einen zivilrechtlichen Vertrag, sei es ein Kauf- oder Werkvertrag oder ein sonstiger Vertragstyp.³²⁵ Zugleich gelten die haushaltsrechtlichen Begrenzungen der Auftragsvergabe³²⁶, die Vergabeordnung³²⁷, die Bundesbaupreisverordnung sowie europarechtliche Normen zur öffentlichen Auftragsvergabe.³²⁸ Aber auch in anderen Bereichen der Daseinsfürsorge (z.B. Verkehrs-, Wasser-, Gas und Stromversorgung, Abwasser- und Abfallverwaltung), die im Rahmen des Verwaltungsprivat-

³²⁰ Architekten, Wirtschaftsprüfer, Rechtsanwälte etc.

³²¹ Der Vertrag des Arztes mit dem Privatpatienten müsste dann auch öffentlich-rechtlich sein.

³²² Abgedruckt in DÄ 2000, S. A-3364

³²³ Ob es sich hierbei um einen Normsetzungsvertrag – so Engelhard in Hauck, SGB V, § 140 d – oder einen öffentlich-rechtlichen Vertrag *suis generi* – so Windhorst, S. 63 – handelt, kann dahin gestellt bleiben.

³²⁴ Ehlers, S. 190

³²⁵ Pietzcker, NVwZ 1983, S. 121.

³²⁶ §§ 16, 29-31 HGrG, §§ 24, 54, 55 BHO

³²⁷ BGBl. I 1994, S. 321

³²⁸ Siehe hierzu Spannowsky, S. 180 f.

rechts erledigt werden, sind die Träger der Verwaltung in der Gestaltung der Verträge nicht frei, sondern unterliegen zahlreichen öffentlich-rechtlichen Bindungen.³²⁹ Im deutschen Recht findet sich vielfach eine Überlagerung von Zivilrecht durch öffentliches Recht.³³⁰ So bedürfen bestimmte Berufe einer behördlichen Erlaubnis, ohne deren Vorliegen eine im Rahmen dieser Tätigkeit abgeschlossener Vertrag nach § 134 BGB nichtig ist.³³¹ In nicht unerheblichen Bereichen sind Preise bzw. Vergütungen für zivilrechtliche Verträge staatliche vorgeschrieben, so dass ein wesentlicher Teil der Vertragsfreiheit eingeschränkt ist, ohne dass die Vereinbarung dadurch öffentlich-rechtlich würde.³³² All das zeigt, dass die zwingende Beachtung der Rahmenvereinbarung nach § 140 d SGB V eine Verortung der vertraglichen Verpflichtung im öffentlichen Recht nicht rechtfertigt.

Es zeigt sich also, dass der Integrationsvertrag zwischen Krankenkasse und Arzt im Sinne der vorgenannten Betrachtungsweise nicht auf ein öffentlich-rechtlich geregelten Sachverhalt bezogen ist.

cc) Der Vertragszweck

Stellt man weiterhin auf den Zweck des Vertrages ab, ergibt sich kein anderes Bild. Wie bereits an anderer Stelle erläutert³³³, hat die Integrationsversorgung formell keinen Einfluss auf den gemeinsamen Sicherstellungsauftrag (§ 72 SGB V). Dies bedeutet, dass die Integrationsverträge nicht geschlossen werden, um die gesetzlichen Verpflichtung der Krankenkasse oder der Kassenärztlichen Vereinigungen zu erfüllen.³³⁴ Der Zweck besteht vielmehr darin, den Versicherten neben der Regelversorgung auf freiwilliger Basis eine weitere Versorgungsmöglichkeit anzubieten. Hierzu sind jedoch weder die Krankenkasse noch die Ärzte verpflichtet. Allein die Tatsache, dass dadurch das öffentlich-rechtliche Gesundheitswesen entlastet werden soll, rechtfertigt es nicht, die hierzu erforderlichen Beschaffungsverträge als öffentlich-rechtlich zu qualifizieren.³³⁵

³²⁹ Wolff/Bachof/Stober, Allgemeines Verwaltungsrecht Band 1, § 23 V 2, S. 309; Rüfner, S. 389; vgl. auch Redeker/Oertzen, VwGO, § 40 Rn 21 a.E.

³³⁰ Rüfner, S. 378

³³¹ Z.B. Rechtsanwälte (BGH 37, 262); Steuerberater (OLG Koblenz NJW 91, 431); Heilpraktiker (OLG München NJW 84, 1826).

³³² Arzthonorar (GOÄ – auch für Privatpatienten); Rechtsanwalthonorar (BRAGO); Arzneimittel (§ 35 a Abs. 5 SGB V i.V.m. Art. 1 Nr. 3 des Gesetzes zur Anpassung der Regelung über die Festsetzung von Festbeträgen für Arzneimittel in der GKV vom 27. Juli 2001 – BGBl. I S. 1948); Architekten (§ 4 HOAI).

³³³ Siehe S. 53

³³⁴ zum gemeinsamen Sicherstellungsauftrag siehe Funk in Schulin, Handbuch, § 32 C I.

³³⁵ siehe Ehlers, S. 202 und 203, der ausführt, dass Verträge zwischen Sozialversicherungsträgern mit Arzneimittelfirmen und Apotheken über die Beschaffung von Sachgütern privatrechtlicher Natur sind, auch

dd) Ergebnis

Damit ist festzuhalten, dass der Gegenstand des Integrationsvertrages bei Zugrundelegung der genannten Kriterien nicht zwingend als öffentlich-rechtliche zu bewerten ist. Die im Rahmen der Gegenstandslehre entwickelten Kriterien, d.h. der Zweck des Vertrages, bezogener Sachverhalt und Gesamtschau führen bei einer Anwendung auf die Integrationsverträge zwischen Krankenkasse und Arzt zu einer zivilrechtlichen Charakterisierung.

c) Die Aufgabentheorie

Ehlers nimmt die Qualifizierung eines Vertrages nach Art der verfolgten Interessen beziehungsweise nach Art der wahrgenommenen Aufgaben vor.³³⁶Nur die *unmittelbare* Erfüllung öffentlicher Aufgaben³³⁷ müsse öffentlich-rechtlich qualifiziert werden.³³⁸Unmittelbarkeit liege dann vor, wenn die wahrgenommenen Aufgaben gerade dem Vertragspartner gegenüber bestünden. Entstehen die Rechtsbeziehungen zu dem jeweiligen konkreten Partner in dem Sinne zufällig, dass die gestellte Aufgabe ebenso gut durch eine Rechtsbeziehung zu einem anderen Partner gelöst werden könne, entbehre die Zuordnung dieser Rechtsbeziehung zum öffentlichen Recht des rechtfertigenden Grundes.³³⁹Ebenso sei von der Geltung des Privatrechts auszugehen, wenn die Verwaltung zum Zwecke der Bedarfsdeckung, der Vermögensverwaltung oder der Teilnahme am allgemeinen Wirtschaftsverkehr tätig werde.³⁴⁰Unter Bedarfsdeckungsgeschäften seien Geschäfte zu verstehen, welche die Verwaltung eingehe, um sich nach den Regeln einverständlichen Zusammenwirkens die Mittel zur Erfüllung ihrer Aufgaben zu beschaffen.³⁴¹

Die Lösung ist nach dieser Ansicht also über die Unmittelbarkeit zu suchen. Die Krankenkassen erfüllen die sozialstaatliche Verpflichtung zur Krankenversorgung ausschließlich

wenn der Vertrag „in Wahrnehmung seiner (des Versicherungsträgers) Fürsorgepflicht gegenüber den Versicherungsnehmern“ geschlossen wird. vgl. auch BGH NJW 1972, 1657: Der Umstand, dass eine Straße übereignet wird, damit die Gemeinde öffentlich-rechtliche Zwecke verfolgen kann, gibt dem Übereignungsvertrag kein öffentlich-rechtliches Gepräge. Siehe auch Gern, VerwArch 70, S. 219, 222.

³³⁶ Ehlers, S. 199 ff.; Ehlers in Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, VwGO, § 40 Rn 312

³³⁷ zum Begriff und zur Abgrenzung zu „staatliche Aufgaben“ siehe Kunert, Bedarfsdeckungsgeschäfte, S. 72 ff.

³³⁸ im Ergebnis so auch BGH, VersR 1983, 750

³³⁹ vgl. Ehlers, S. 200

³⁴⁰ Ehlers, S. 201; so auch Erichsen, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 2 III 4, S. 50; siehe auch Spannowsky, S. 98

³⁴¹ Ehlers, S. 202; siehe hierzu auch Kunert, Bedarfsdeckungsgeschäfte, S. 57.

gegenüber den Versicherten. Aufgrund der Zwangsmitgliedschaft³⁴² der Versicherten besteht zwischen ihnen und den Krankenkassen ein Subordinationsverhältnis, das nicht zufällig ist. Im Rahmen dieses Rechtsverhältnisses bestehen also unmittelbaren Beziehungen. Dies gilt auch für den Arzt im Rahmen der Regelversorgung, allerdings nur im Verhältnis zur Kassenärztlichen Vereinigung, in der er Zwangsmitglied ist. Seine Vertragsarztstätigkeit kann er nur in Kooperation mit dieser ausführen. Gemäß § 76 SGB V besteht für ihn grundsätzlich eine Behandlungspflicht, bei deren Verweigerung er sich sogar Disziplinarmaßnahmen (§ 85 Abs. 5 SGB V) sowie der Gefahr der Entziehung der Zulassung aussetzt.³⁴³ Das unmittelbare und damit öffentlich-rechtlich zu bewertende Rechtsverhältnis besteht also zwischen Arzt und Kassenärztlicher Vereinigung, hingegen nicht zwischen Arzt und Krankenkasse. Diese unterhalten im System der Regelversorgung überhaupt keine Rechtsbeziehungen.

In der Integrationsversorgung gibt es indes nur noch eine unmittelbare Rechtsbeziehung, nämlich zwischen Krankenkasse und Versichertem. Wie bereits an anderer Stelle erörtert³⁴⁴, hängt es bei Integrationsverträgen von der Willensbildung der Krankenkassen sowie der Ärzte ab, ob sie solche abschließen. Hier kann im Sinne der Aufgabentheorie nicht von Unmittelbarkeit gesprochen werden, da es sich um zufällige Rechtsbeziehungen handelt. Nach dieser Ansicht besteht damit kein Bedürfnis, die vertraglichen Beziehungen zwischen Krankenkasse und Ärzten dem öffentlichen Recht zu unterwerfen.

d) Stellungnahme zum Meinungsstreit über die Abgrenzungstheorien

Unter Anwendung der sog. Sonderrechtstheorien muss der Integrationsvertrag zwischen Krankenkasse und Arzt öffentlich-rechtlich, bei Abgrenzung anhand der Gegenstands- sowie der Aufgabentheorie hingegen privatrechtlich eingeordnet werden.

Die Sonderrechtstheorien wirken wie die ursprüngliche Subjektstheorie von H.J. Wolff stark formal.³⁴⁵ Ihr Hauptabgrenzungsmerkmal – die Beteiligung eines Trägers öffentlicher Gewalt – setzt voraus, dass der Begriff „Träger öffentlicher Gewalt“ definiert ist. Dem gegenüber stellt sich aber gerade die Frage, ob die Verwaltung als solche handelt. Dabei

³⁴² §§ 5 ff. SGB V

³⁴³ vgl. Wiegand in GKV, § 76 Rn 18

³⁴⁴ Siehe S. 10

³⁴⁵ Siehe Ehlers in Schoch/Schmidt-Abmann/Pietzner, VwGO, § 40 226 ff.; Ehlers, S. 57 ff.; Rübner S. 350; Erichsen, Jura 1982, S. 537, 540.

allein darauf abzustellen, dass Träger öffentlicher Gewalt jedes Rechtssubjekt sei, der durch Staatsakt errichtet wurde, reicht nicht aus. Auch Privatrechtssubjekte können nämlich durch Staatsakt errichtet werden.³⁴⁶

Schwerwiegender ist allerdings das Argument, die rein formelle Anknüpfung ermögliche der Verwaltung im Ergebnis keinen Abschluss privatrechtlicher Verträge. Dem damit zu entgegen, ein Träger öffentlicher Gewalt wolle eine ihm durch öffentlich-rechtliche Norm zugewiesene Aufgabe oder Zuständigkeit in der Regel auch im Bereich und mit Mitteln des öffentlichen Rechts erfüllen³⁴⁷, ist nicht zutreffend. Allgemein anerkannte privatrechtlich ausgestaltete Betätigungsfelder der Verwaltung wie das Verwaltungsprivatrecht³⁴⁸, Beschaffungsverträge³⁴⁹, erwerbswirtschaftliche Betätigung, Vermögensverwertungsgeschäfte³⁵⁰ sowie die Subventionsvergabe³⁵¹ wären dann ausschließlich dem öffentlichen Recht zuzuordnen. Da jedoch weder das Gemeinschafts-, Verfassungs-, oder Verwaltungsrecht einen numerus clausus der Handlungs- und Organisationsformen enthält, und das privatrechtliche Handeln für die Verwaltung nicht verboten ist³⁵², kann eine ausschließliche öffentlich-rechtliche Charakterisierung von Verträgen bei Beteiligung eines Trägers öffentlicher Gewalt nicht richtig sein.³⁵³

Will man die Verwaltung stets an die öffentlich-rechtlichen Normen binden, würde die Flexibilität der Verwaltung ohne Rechtfertigung erheblich eingeschränkt. Die Anhänger der Subjektstheorie haben deshalb das Merkmal „als solcher“ hinzugefügt. Öffentlich rechtlich sei die Norm nur, wenn der Träger öffentlicher Gewalt „als solcher“ berechtigt oder verpflichtet werde.³⁵⁴ Die so ausgestaltete Lehre kommt bei der Abgrenzung von Rechtssätzen³⁵⁵ in vielen Fällen zum gleichen Ergebnis wie die Gegenstandslehre, wenn sie z.B. Geschäfte der Bedarfsdeckung, Vermögensverwaltung und die allgemeine Teil-

³⁴⁶ Bachof, Über öffentliches Recht, S. 10.

³⁴⁷ Lange, NVwZ 1993, S. 313, 318.

³⁴⁸ Siehe hierzu Wolff/Bachof/Stober, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 23; Ehlers, DVBl. 1983, S. 422 ff.; Badura, ZHR 146 (1982), S. 449, 451.

³⁴⁹ Vgl. Kunert, Beschaffungsverträge, S. 57

³⁵⁰ Ehlers, S. 203 ff.

³⁵¹ zur zweistufigen Subventionsvergabe, die allerdings umstritten ist, siehe Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 17 Rn 11 ff m.w.N.; Ehlers in Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, K VwGO, § 40 Rn 245.

³⁵² Wolff/Bachof/Stober, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 23 II 2, S. 289.

³⁵³ Vgl. Achterberg, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 21 Rn 234

³⁵⁴ Wolff/Bachof/Stober, Allgemeines Verwaltungsrecht Band 1, § 23 III 3 b)

³⁵⁵ Es sei noch mal darauf hingewiesen, dass es bei der Subjektstheorie darum geht, einen Rechtssatz dem öffentlichen oder privatrechtlichen Bereich der Rechtsordnung zuzuordnen, während es bei den „Vertragstheorien“ darum geht, den Rechtscharakter eines Vertrages dem einen oder anderen Rechtskreis zuzuordnen. Die Vertragstheorien lehnen sich lediglich an die Subjektstheorie an.

nahme am Wirtschaftsverkehr dem Privatrecht unterstellt.³⁵⁶ Diese wichtige Einschränkung haben jedoch die vertraglichen Sonderrechtstheorien nicht aufgenommen. Deshalb sind sie aus den oben stehenden Gründen abzulehnen.

Die Gegenstandstheorie hingegen unterliegt keinem Formalismus. Sie erlaubt es, die jeweilige Rechtsbeziehung zu untersuchen und nur dann dem öffentlichen Recht zuzuordnen, wenn dies erforderlich ist.³⁵⁷ Die dafür heranzuziehenden Kriterien wie der öffentlich-rechtlich zu beurteilende Sachverhalt, oder der Vertragszweck sind zwar einerseits dehnbar und deshalb nicht immer präzise. Andererseits erlauben sie eine sachgerechte Lösung anhand der jeweiligen Umstände, losgelöst von starren Formalismen.

Bei dieser fallbezogenen Lösung kann im Rahmen der Gegenstandslehre folgender, wichtiger, Gesichtspunkt Beachtung finden. Bei der Charakterisierung eines Vertrages darf nicht nur eine Vertragspartei betrachtet werden. Unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten stellt sich die Frage, weshalb dem privaten Vertragspartner zur Verfolgung seiner Interessen die ihm vertrauteren Normen des Zivilrechts nicht zur Verfügung stehen sollen. Dies ist nur in Fällen gerechtfertigt, in denen die Entscheidung, ob die hoheitliche Verwaltung mit einem Bürger in Verbindung tritt, in ihrem Machtbereich liegt. Dort wo sich der Bürger der Verwaltung entziehen kann, also er entscheidet, ob er vertragliche Beziehungen aufnehmen will, gibt es keine Gründe, ihn des Rechtsschutzes der zivilrechtlichen Normen zu berauben. Es sei denn, der Verwaltung ist der Abschluss eines öffentlich-rechtlichen Vertrages vorgeschrieben oder die Ausgestaltung des Rechtsverhältnisses als öffentlich-rechtlich ausdrücklich erlaubt.³⁵⁸

Die Gegenstandstheorie muss somit aufgrund der Möglichkeit, die jeweilige Rechtsbeziehung in seiner Gesamtheit zu erfassen, und wegen der Beachtung der Interessen beider Vertragspartner gegenüber den stark formalen Sonderrechtstheorien den Vorzug erhalten.

Die Aufgabentheorie gewährleistet die Beachtung der Interessen beider Vertragsparteien durch ihr sog. Unmittelbarkeitskriterium. Die Herstellung öffentlich-rechtlicher Beziehungen ist nämlich erst sinnvoll, wenn der Staat gezielt als „Sachwalter der Angelegenheiten

³⁵⁶ Ehlers in Schoch/Schmidt-Abmann/Pietzner, VwGO, § 40 Rn 237

³⁵⁷ Vgl. Achterberg, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 21 Rn 234

³⁵⁸ So überlassen es Art. 8 Abs. 1 Satz 2 bayKAG, § 5 Abs. 1 Satz 1 ndsKAG und § 6 Abs. 1 Satz 1 nwKAG den Gemeinden, ob sie für die Benutzung ihrer Einrichtungen Gebühren erheben oder privatrechtliche Entgelte fordern wollen (vgl. Ehlers, S. 176).

der verfassten sozialen Gesamtheit“ tätig wird und der Partner von dieser betroffen wird.³⁵⁹ Anders ausgedrückt: Ein Rechtsverhältnis als öffentlich-rechtlich zu qualifizieren ist erst dann gerechtfertigt, wenn der Staat in Wahrnehmung seiner Aufgaben gerade demjenigen gegenüber tritt, der als Betroffener der Erfüllung dieser Aufgabe erscheint.³⁶⁰ Treten sich Staat und Bürger nicht von Gesetzes wegen, sondern aufgrund freier Willensentscheidung als Vertragspartner gegenüber, besteht kein Grund, das Rechtsverhältnis im öffentlichen Recht zu verorten.

In Ergänzung zu den nur schwer erfassbaren Abgrenzungskriterien der Gegenstandstheorie³⁶¹, lässt sich mit dem Unmittelbarkeitskriterium der Aufgabentheorie ein wesentlicher Kern erfassen. Trotz aller Veränderungen, die der Wohlfahrtsstaat und die damit einhergehende „Verschmelzung“ von Eingriffs- und Leistungsverwaltung mit sich gebracht hat, ist immer noch von Bedeutung, ob bestehende Rechte des Bürgers beeinträchtigt werden oder ob der Bürger (durch den Staat) eine Verbesserung seiner Lage erfahren soll. Gerade in einer nicht völlig staatsbeherrschten Gesellschaft hat dieser Unterschied seine Berechtigung, denn die Eigeninitiative des Bürgers ist Grundlage unserer Gesellschaftsordnung.³⁶² Das soll heißen, dass der Bürger respektive die von ihm eingegangenen Rechtsverhältnisse nur in das öffentliche Recht „gezogen“ werden soll, wenn der Staat ihm im Rahmen eines Eingriffs oder als Förderer gegenübertritt. Handelt der Bürger aufgrund Eigeninitiative, besteht kein Grund, ihn „seinem Rechtskreis“ zu entziehen. Andererseits enthält auch die Aufgabentheorie, ähnlich wie die Sonderrechtstheorien, formalistische Züge, die abzulehnen sind. So wird bereits vor Betrachtung des jeweiligen Rechtsverhältnisses festgelegt, dass alle Verträge mit Beteiligung eines Verwaltungsträgers dem öffentlichen Recht zuzuordnen seien, es sei denn, dass die Verwaltung nur mittelbar Verwaltungsaufgaben wahrnehme, d.h. zur Bedarfsdeckung, Vermögensverwaltung oder Teilnahme am Wirtschaftsverkehr tätig werde.³⁶³ Um aber feststellen zu können, ob die Verträge in diesen verschiedenen Rahmen verortet werden können, bedarf es einer genauen Analyse dieser Rechtsverhältnisse. Diese Untersuchung des jeweiligen Rechtsverhältnisses und seiner Umstände lässt nur die Gegenstandstheorie zu.

³⁵⁹ Barbey, WiVerw 1978, S. 77, 90

³⁶⁰ vgl. Barbey, ebenda

³⁶¹ zur Kritik an der Gegenstandstheorie siehe Gern, VerwArch 70 (1979), S. 219, 225; Lange, NvWZ 1983, S. 313, 315; Ehlers in Schoch/Schmidt-Abmann/Pietzner, VwGO, § 40 Rn 308.

³⁶² Vgl. Rüfner, S. 230

³⁶³ Ehlers in Schoch/Schmidt/Assmann/Pietzner, VwGO, § 40 Rn 312

Auf Grund dessen ist der Gegenstandstheorie der Vorzug zu gewähren. Eine Abgrenzung zwischen öffentlich-rechtlichem und privatrechtlichem Vertrag kann sachgerecht nur anhand der Kriterien der Gegenstandstheorie vorgenommen werden. Losgelöst vom Status der Vertragspartner bedarf das jeweilige Rechtsverhältnis sowie seine Umstände einer eingehenden Analyse. Sowohl die Sonderrechtstheorien als auch die Aufgabentheorie, wenn diese auch mit dem Unmittelbarkeitskriterium einen wichtigen Aspekt erkennt, sind aufgrund ihres Formalismus abzulehnen.

II. Ergebnis:

Als Ergebnis ist damit festzuhalten, dass keine Notwendigkeit besteht, den Integrationsvertrag zwischen Arzt und Krankenkasse öffentlich-rechtlich zu bewerten. Unter Beachtung der Abgrenzungsmerkmale der Gegenstandstheorie, handelt es sich vielmehr um einen zivilrechtlichen Beschaffungsvertrag gemäß § 611 BGB.

III. Zusammenfassung:

1. Bisheriges Ergebnis der Untersuchung ist, dass der einzelne Arzt Vertragspartner im Sinne von § 140 b SGB V sein kann. Ihn aus der Integrationsversorgung auszuschließen, verstieße gegen Art. 12 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1 GG. Im Rahmen der richterlichen Rechtsfortbildung muss § 140 b Abs. 2 SGB V deshalb in diesem Sinne ergänzt werden, um die Verfassungswidrigkeit der Norm zu vermeiden.

2. In einem zweiten Schritt konnte dargelegt werden, dass der zwischen dem einzelnen Arzt und der Krankenkasse geschlossene Integrationsvertrag privatrechtlicher Natur ist. § 69 S. 1 SGB V ist im Bereich der Integrationsversorgung nicht anwendbar bzw. dient nicht zur Qualifizierung des vertraglichen Rechtscharakters. Eine Einbindung der Ärzte in das System der GKV, die eine öffentlich-rechtliche Charakterisierung rechtfertigt, ist nicht gegeben. § 140 b Abs. 3 und 4 SGB V bewirken das Gegenteil. Ein Rückgriff auf die „klassischen“ Abgrenzungsmethoden zwischen öffentlichem und bürgerlichem Recht hat gezeigt, dass der Integrationsvertrag als privatrechtlicher Beschaffungsvertrag im Sinne der Rechtsprechung des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe eingestuft werden muss.

C. Charakterisierung der Integrationsverträge mit Leistungserbringern von Heil³⁶⁴- und Hilfsmitteln³⁶⁵

Wie bereits angedeutet³⁶⁶, können die Integrationsverträge nicht nur mit den ärztlichen Leistungserbringern abgeschlossen werden, sondern, um ein geschlossenes integriertes Leistungsangebot an die Versicherten abgeben zu können, gemäß § 140 b Abs. 2 SGB V auch mit sonstigen Leistungserbringern.³⁶⁷ Bei den „sonstigen“ Leistungserbringern muss zwischen denjenigen, die einem öffentlich Zulassungsverfahren unterliegen und denjenigen, die an der Versorgung ohne gesonderte Zulassung teilnehmen, differenziert werden. Das mit dem am 01.01.1989 in Kraft getretenen Gesundheits-Reformgesetz³⁶⁸ hat für Leistungserbringer von Heil- und Hilfsmitteln die §§ 124 ff. SGB V eingeführt. Danach dürfen Heilmittel (§ 124 SGB V) und Hilfsmittel (§ 126 SGB V) nur noch von zugelassenen Leistungserbringern abgegeben werden. Die Teilnahme an der Heil- und Hilfsmittelversorgung der GKV setzt also voraus, dass der Dienstleister formal durch Verwaltungsakt (§ 31 SGB X) zugelassen wird.³⁶⁹

³⁶⁴ Heilmittel sind Mittel, die zur Behandlung oder Linderung eines krankhaften Zustandes dienen und im Gegensatz zu Arzneimitteln äußerlich angewandt werden (Hess in Kasseler Kommentar, § 124 Rn 2).

³⁶⁵ Gemäß Rundschreiben der Spitzenverbände der Krankenkassen vom 22.12.1988 werden den Hilfsmitteln alle sächlichen Mittel zugeordnet, die zu Lasten der Krankenkassen abgegeben werden können, unabhängig davon, ob sie der Heilung oder Linderung einer Erkrankung oder dem Ausgleich einer Behinderung dienen.

³⁶⁶ Siehe S.19

³⁶⁷ In § 140 Abs. 2 wird neben den explizit aufgeführten Leistungserbringern auf die „einzelnen sonstigen an der Versorgung der Versicherten teilnehmenden Leistungserbringern oder deren Gemeinschaften“ verwiesen. Hierzu gehören:

- Der ermächtigte Krankenhausarzt (§ 95 Abs. 4)
- Die Psychotherapeuten (§ 95 Abs. 10)
- Belegärzte (§ 103 Abs. 7)
- Krankenhäuser (§§ 108,109)
- Vorsorge- und Rehabilitationseinrichtungen (§ 111)
- Polikliniken (§ 117)
- Psychiatrische Institutsambulanzen (§ 118)
- Sozialpädiatrische Zentren (§ 119)
- Apotheken (§ 129)
- Heil- und Hilfsmittelerbringer (§§ 124,125)

Darunter fallen die gemäß § 124 Abs. 5 SGB V, 126 Abs. 3 zugelassenen Leistungserbringer von Hilfs- und Heilmitteln. Diese erbringen ihre Leistungen nur auf Anordnung des Arztes. § 15 Abs. 1 S.2 SGB V: „ Sind Hilfeleistungen anderer Personen erforderlich, dürfen sie nur erbracht werden, wenn sie vom Arzt (Zahnarzt) angeordnet und von ihm verantwortet werden.“ Eine Konkretisierung, wer diese Leistungserbringer sind, findet im Gesetz nicht statt, so dass neben den „klassischen“ Heilhilfsberufen wie sie in § 124 Abs. 1 SGB V beispielhaft aufgeführt sind, alle Berufe in Betracht kommen, die durch Anordnung des Arztes die ärztliche Heilbehandlung unterstützen können.

- Haushaltshilfe, häusliche Krankenpflege (§§ 132, 132 a)
- Soziotherapie (§ 132 b)

³⁶⁸ GRG vom 20.12.1988 BGBl. I S. 2477

³⁶⁹ die Zulassung wird gem. § 124 Abs. 5 respektive § 126 Abs. 4 i.V.m. § 124 Abs. 5 SGB von den Landesverbänden der Krankenkassen, den Verbänden der Ersatzkassen sowie der See-Krankenkasse erteilt. Wichtig zu erwähnen ist, dass vor Einführung der §§ 124 ff. eine „Zulassung“ aufgrund von Rahmenverträgen (§ 376 RVO) zwischen den Krankenkassen und Verbänden von Leistungserbringern erfolgte. Diese Rahmenverträge wurden in ständiger Rechtsprechung und nach der damaligen herrschenden Meinung als privatrechtliche Verträge eingestuft (vgl. von Maydell, DB, S. 276, 280).

I. Meinungsstand in der Literatur

Wie für den Bereich der Vertragsärzte, geht die herrschende Meinung davon aus, dass die Neuformulierung von § 69 S. 1 SGB V durch das GKV-GRG 2000 auch bei Verschaffungsverträgen zwischen nichtärztlichen Leistungserbringern und Krankenkassen nur eine öffentlich-rechtliche Charakterisierung zulasse.³⁷⁰

Im Bereich der Regelversorgung werden weitere Argumente vorgebracht, die die Annahme, die Rechtsbeziehungen zwischen Krankenkassen und Heil- und Hilfsmittelerbringern müssten dem öffentlichen Recht zugeordnet werden, stützen sollen. Da sich diese Argumente auf die Integrationsverträge übertragen lassen, bedürfen sie einer genaueren Betrachtung.

Das im Jahr 1988 eingeführte Zulassungssystem führe zu dem Ergebnis, dass die Rechtsprechung des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe, der die Leistungsbeschaffungsverträge im Jahre 1986 als privatrechtliche Verträge charakterisiert hatte³⁷¹, obsolet geworden sei. Durch das öffentlich-rechtliche Zulassungssystem seien die Leistungserbringer derart in das System der GKV eingebunden worden, dass auch ihre Verschaffungsverträge mit den Krankenkassen öffentlich-rechtlichen Charakter trügen.³⁷² Die Richtigkeit einer derartigen Annahme sei vom Gesetzgeber mit der gleichzeitigen Änderung im Prozessrecht - § 52 Abs. 2 SGG³⁷³ - und der Neuformulierung der §§ 86 Abs. 1 und § 96 GWB durch das GKV-GRG 2000 untermauert worden.

³⁷⁰ Orłowski in GKV, § 140 b Rn 10; ders. § 69 Rn 2 ff; ders., BKK 2000, S. 191, 192; Knittel in Krauskopf, SozKV, § 140 b Rn 12; Krauskopf in Krauskopf, SozKV, Vor § 69 Rn 18; Hencke in Peters, Handbuch der KV, § 69 Rn 3; Dalichau, GSG-Kommentar, § 140 b III. Anm); Engelmann, NZS 2000, S. 213, 219; Boerner, NJW 2000, S. 2718; Windhorst, S. 75 ff.; Knispel, NZS 2001, S. 466, 468.

³⁷¹ GemSOBG BGHZ 97, 312 f.

³⁷² Klückmann in Hauck, SGB V, § 69 Rn 21; Kranig in Hauck, SGB V, § 125 Rn 6; Knüttel in Krauskopf, SozKV, § 125 Rn 4 sowie Krauskopf in Krauskopf, SozKV, Vor § 69 Rn 16. Windhorst, S. 77; Behrends hat bereits vor Einführung der §§ 124 ff. SGB für eine öffentlich-rechtliche Charakterisierung plädiert, da sie ihr Gepräge durch eine enge Verknüpfung mit öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen der Krankenkassen erhalten (Behrends, S. 187).

³⁷³ § 51 Absatz 2 Satz 1 SGG i.F.d. des GRG vom 20.12.1988 (BGBl. I S. 2477) lautet in der hier maßgeblichen Passage: „Die Gerichte der Sozialgerichtsbarkeit entscheiden auch über Streitigkeiten, die in Angelegenheiten nach dem Fünften Buch Sozialgesetzbuch entscheiden

1. auf Grund der Beziehungen zwischen Ärzten, Zahnärzten, Krankenhäusern und Krankenkassen einschließlich ihrer Vereinigungen und Verbände,
2. auf Grund von Entscheidungen der gemeinsamen Gremien von Ärzten, Zahnärzten, Krankenhäusern einschließlich ihrer Vereinigungen und Verbände,
3. auf Grund von Entscheidungen oder Verträgen der Krankenkassen oder ihrer Verbände, auch soweit durch diese Angelegenheiten Dritte betroffen sind;“

Diese Auffassung wurde jedoch stark kritisiert.³⁷⁴ Unter verfassungsrechtlichen Aspekten seien die Zulassungsregelungen fraglich, da der Gesetzgeber für fast alle in Frage kommenden Heil- und Hilfsmittelieferanten bereits öffentlich-rechtliche „Zulassungsregelungen“ im Gewerbe- und Handwerksrecht geschaffen habe.³⁷⁵ Schwerwiegender sei jedoch der Verfassungsverstoß durch § 124 Abs. 1 Nr. 4 SGB V. Um zugelassen zu werden, müsse der Leistungserbringer „die für die Versorgung der Versicherten geltenden Vereinbarungen“ anerkennen. Damit werde Bezug auf die Richtlinien der Bundesausschüsse gemäß § 92 Abs. 1 Nr. 6 SGB V genommen, vor allem aber bezüglich der Vereinbarungen der Landesverbände gemäß der §§ 125³⁷⁶ bis 128 SGB V einschließlich der Festsetzungen seitens der Spitzenverbände der Krankenkassen gemäß § 139 SGB V.³⁷⁷ Hierbei handele es sich um eine unzulässige (negative) Drittwirkung vertraglicher Vereinbarungen zwischen den Spitzenverbänden auf die Betroffenen. Eine mittelbare Drittwirkung sei wegen fehlender öffentlich-rechtlicher Vertrags- und Mitgliedschaftsverhältnisse (zu einer Kammer oder anderen öffentlich-rechtlichen Körperschaft) unzulässig. Nunmehr solle § 124 Abs. 1 Nr. 4 SGB V deshalb „durch die Hintertür“ eine faktische Drittwirkung herbeiführen.³⁷⁸ Im übrigen wird eingewandt, habe der Gesetzgeber des Gesundheits-Reformgesetzes die Rechtsbeziehungen zwischen Leistungserbringern und Krankenkassen durch Einführung der §§ 124 ff. SGB V nicht in das öffentliche Recht überführen wollen. Dies hebe die amtliche Begründung hervor.³⁷⁹ Allein das Zulassungssystem rechtfertige also keine öffentlich-rechtliche Einordnung.

Im Folgenden soll zunächst erörtert werden, ob die öffentlich-rechtliche Zuordnung der Rechtsbeziehungen zwischen Krankenkassen und Heil – und Hilfsmittelerbringern in der Regelversorgung geboten ist. Im Anschluss werden die Unterschiede zwischen diesen Rechtsbeziehungen in der Regelversorgung und denen im Rahmen der Integrationsversor-

³⁷⁴ Die Kritik wurde nur im Rahmen der Regelversorgung geübt. Auf die Besonderheiten der integrierten Versorgung wurde nicht eingegangen. Da die Kritik jedoch Argumente enthält, die auch im Integrationsversorgungssystem Geltung haben, wird im Folgenden darauf eingegangen, zumal auch hier der Vergleich zwischen Regel- und Integrationsversorgung aufschlussreich ist.

³⁷⁵ Heinze in Schulin, Handbuch, § 40 Rn 22; vgl. auch Hess in Kasseler-Kommentar, § 126 Rn 5

³⁷⁶ In den Rahmenempfehlungen sollen Leistungsdefinitionen einschließlich der Regelbehandlungszeiten der einzelnen Anwendungen und ihre Frequenz, Maßnahmen zur Qualitätssicherung und Wirtschaftlichkeit der Leistungserbringung sowie Bestimmungen zur Zusammenarbeit zwischen Vertragsarzt und Heilmittelerbringer vereinbart werden (vgl. hierzu Kranig in Hauck, SGB V, § 125 Rn 5). Ob es sich bei den Rahmenempfehlungen um öffentlich-rechtliche oder privatrechtliche Verträge handelt, ist höchst streitig (siehe nur Behrends, S. 126, 181; Heinze in Schulin, Handbuch, § 40 Rn 38; Knittel in Krauskopf, SozKVV, § 125 Rn 4; BSG NZS 1997, 128; zur Rechtslage vor Einführung der §§ 124 ff. GemSOBG BGHZ 97, 313 f.)

³⁷⁷ Heinze in Schulin, Handbuch, § 40 Rn 30

³⁷⁸ ebenda; im Ergebnis wohl auch Kranig in Hauck, SGB V, § 124 Rn 5

³⁷⁹ vgl. Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung, BT-Drucks. 11/3480, S. 77 zu § 51 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 SGG.

gung aufgezeigt, um feststellen zu können, in wie weit sie eine differenzierte Betrachtung erfordern.

1) **Stellungnahme zur Regelversorgung**

Das im Jahr 1988 eingeführte Zulassungssystem sowie die neuen prozessualen Zuweisungsnormen zu den Sozialgerichten (§ 51 Abs. 2 SGG; §§ 86, 98 GWB) ändern die privatrechtliche Charakterisierung der Verschaffungsverträge, wie sie der Gemeinsame Senat der Obersten Gerichtshöfe des Bundes sowie der Bundesgerichtshof und das Bundessozialgericht in ständiger Rechtsprechung festgestellt hat³⁸⁰, nicht. Der Gesetzgeber hat in seiner Begründung zu § 51 Abs. 2 Satz 1 SGG – eine Vorschrift, die zeitgleich mit den §§ 124 ff. SGB V eingeführt wurde – betont, dass die prozessualen Änderungen den privatrechtlichen Charakter der Verschaffungsverträge nicht beeinflussen sollten.³⁸¹ Es sei lediglich geboten, „Streitigkeiten aufgrund dieser Verträge wegen des engen Sachzusammenhangs zwischen Inhalt dieser Verträge und den öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen der Krankenkassen gegenüber ihren Versicherten nach dem SGB V den Sozialgerichten zuzuweisen.“³⁸² Der Gesetzgeber hat damit zwischen den Rechtsfolgen prozessualer und materieller Normen differenziert.³⁸³ Eine erforderliche Abgrenzung materieller Folgen von einer prozessualen Zuweisungsnorm und die unzulässige Vermengung zweier unterschiedlicher Rechtsgebiete lässt sich auch aus § 17 Abs. 2 GVG ableiten, wonach das Gericht des zulässigen Rechtswegs auch über solche Anspruchsgrundlagen entscheidet, die für sich allein die Zuständigkeit einer anderen Gerichtsbarkeit begründen würde.³⁸⁴ Die Vorschrift zwingt die Gerichte auf prozessualer Ebene über materiell rechtliche Normen zu entscheiden, die grundsätzlich von anderen Rechtszweigen zu entscheiden sind, ohne dass sich an der Rechtsnatur der entscheidenden Normen etwas ändert.³⁸⁵

³⁸⁰ GemSOBG BGHZ 97, 312 f.; GemSOBG BGHZ 102, 280 ff.; GemSOBG BGHZ 108, 284 ff.; siehe auch BSGE 77, 219 ff.; BSG SozR 3-1500 § 51 Nr. 17; BGH BGHZ 31, 24 (28); BGH BGHZ 34, 53 (64); BGH BGHZ 36, 91 ff.; BGH NJW 1992, S. 1560 ff.; BGH MDR 1999, S. 1458 ff.; BSGE 64, 260 ff.; BSG NJW 1995, 1575 ff.; BGH NJW 1998, S. 825; BGH NJW 1998, S. 826; BSGE 66, 159 ff.; BGHZ 114, 218 ff.; OLG Düsseldorf SGB 1992, S. 32 f.; OLG Stuttgart OLRG Stuttgart 1999, S. 202; OLG Dresden, Urt.v.23.08.2001; Az. U 2403/00 Kart.

³⁸¹ BT-Drucks. 11/3480, S. 77

³⁸² ebenda

³⁸³ vgl. Engelmann, NZS 2000, S. 213, 219

³⁸⁴ vgl. BSG, SozR 3-1500 § 51 Nr. 15

³⁸⁵ Die Zuweisung zu den Sozialgerichten gem. § 51 Abs. 2 SGG erfolgt unanhängig davon, ob die Rechtsstreitigkeit öffentlich-rechtlicher oder privatrechtlicher Natur sind (vgl. Knittel in Krauskopf, SozKV, § 124 Rn 28).

Die Gesetzesbegründung des Gesundheitsreformgesetzes aus dem Jahr 1988³⁸⁶ zu den §§ 124 ff. SGB V enthält ebenfalls keine Ausführungen bezüglich der Charakterisierung der Verträge.³⁸⁷ Es gibt also keinen Anhaltspunkt dafür, dass der Gesetzgeber, durch Einführung eines öffentlich-rechtlichen Zulassungssystems Einfluss auf die bisherige materiell-rechtliche Charakterisierung der Verträge nehmen wollte.

Es besteht auch in systematischer Hinsicht kein Grund, aufgrund eines öffentlich-rechtlichen Zulassungssystems alle Folgeverträge dem öffentlichen Recht zuzuordnen. Wie bereits oben ausgeführt, stellt es keine Besonderheit dar, dass die Aufnahme von beruflichen Tätigkeiten einer staatlichen Genehmigung (= Zulassung) bedarf, die an objektive oder/und subjektive Voraussetzungen geknüpft ist.³⁸⁸ Gerade für die im Gesundheitswesen tätigen Handwerksberufe sind detaillierte Verordnungen zur Festlegung ihrer Tätigkeiten, Fertigkeiten und Kenntnisse ergangen.³⁸⁹ Sind die Genehmigungen aber erteilt, kann der Berufsausübende uneingeschränkt am Wirtschaftsleben teilnehmen, und nicht nur etwa im Rahmen öffentlich-rechtlicher Rechtsbeziehungen.³⁹⁰ Daran ändert die gesonderte Zulassung zur Teilnahme an der Versorgung gesetzlich Krankenversicherter nichts, vielmehr decken sich die Zulassungsgründe des § 124 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2 SGB V weitgehend mit den ohnehin bestehenden, gesetzlichen Erfordernissen für die selbständige Berufsausübung der Heil- und Hilfsmittellieferanten sind.³⁹¹ Erweiterte Anforderungen stellt nur § 124 Abs. 2 Nr. 4 SGB V, der zwingend die Anerkennung der Rahmenempfehlungen nach § 125

³⁸⁶ BT-Drucks. 11/3480

³⁸⁷ Denn wie im vorherigen Absatz erläutert, hat sich der Gesetzgeber zum Charakter der Verträge nur bei der Begründung zu § 51 SGG geäußert und dort explizit ausgeführt, dass auf die bisherige Charakterisierung der Vertragsverhältnisse kein Einfluss genommen werden soll.

³⁸⁸ vgl. nur die Staatsexamina für Ärzte, Lehrer und Rechtsanwälte (diese werden mit Aufnahme in die Rechtsanwaltskammer gem. § 1 Abs. 1 BRAO Teil der staatlichen Rechtspflege); § 46 HwO; § 4 BimSchG; § 16 MaBV.

³⁸⁹ Verordnungen über die Berufsbilder und Anforderungen in der Meisterprüfung für folgende Handwerke: Orthopädiemechaniker vom 3.2.1972 (BGBl. I S. 113); Bandagisten vom 3.2.1972 (BGBl. I S. 118); Augenoptiker vom 9.8.1976 (BGBl. I S. 2114); Hörgeräte-Akkustiker vom 3.10.1980 (BGBl. I S. 1910); Orthopädienschuhmacher vom 21.7.1983 (BGBl. I S. 946); siehe auch §§ 1,7,49 35 HwO; zu all dem auch Heinze in Schulin, Handbuch, § 40 Rn 22 f.

³⁹⁰ Dieses Argument wird durch einen Blick auf die Zweistufen-Theorie unterstützt. Für die kanppschafliche Krankenversicherung hatte das Bundessozialgericht ausdrücklich auf die Zweistufentheorie abgestellt. Die Zulassung eines Arztes zur Behandlung von Versicherten sei von dem privatrechtlichen Dienstverhältnis zu trennen (BSGE 21, 104 (110)). Auch für den Ersatzkassenvertrag, sowie bei der Ermächtigung von Nichtkassenärzten zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung hat das Bundessozialgericht auf die Zweistufentheorie zurückgegriffen (Behrends, S. 201 m.w.N.). Auch für die Begründung der zivilrechtlichen Einordnung der Integrationsverträge wird Zweistufen-Theorie angeführt. Anknüpfungspunkt für eine Teilnahmeberechtigung sei nach § 140 b Abs. 2 SGB V zwar die bereits erteilte Zulassung (1.Stufe). Für die Ausgestaltung der sonstigen Rechtsverhältnisse, insbesondere den Umfang der Teilnahmeberechtigung gälten jedoch nicht die Bedingungen des vierten Kapitels des SGB V, sondern eigenständige Regelungen in den Versorgungsverträgen, die auch abweichende Regelungen vorsehen könnten (2. Stufe) (vgl. Wigge, NZS 2000, S. 66, 68).

³⁹¹ Heinze in Schulin, Handbuch, § 40 Rn 25

SGB V verlangt. Das Argument, die Anordnung aus § 124 Abs. 2 Nr. 4 SGB V sei verfassungswidrig, bedarf an dieser Stelle jedoch keiner weiteren Erörterung, da diese Norm eine öffentlich-rechtliche Zuordnung der Rechtsbeziehungen zwischen Krankenkassen und Heil- und Hilfsmittelerbringern nicht zu begründen vermag. Die zwingende Einbeziehung öffentlich-rechtlicher Normen in einen Vertrag kann nämlich seine öffentlich-rechtliche Qualifizierung nicht rechtfertigen.³⁹²

Der Hinweis der herrschenden Lehre auf die Änderungen der §§ 86, 98 GWB³⁹³ ändert an einer solchen Betrachtungsweise nichts, weil es sich auch hier um prozessuale Anordnungen zum Rechtsweg handelt, die auf die Charakterisierung der Verträge keinen Einfluss nehmen können.³⁹⁴

Zwar könnte man geltend machen, dass die Charakterisierung der Beschaffungsverträge durch die Neuformulierung von § 69 S. 1 SGB V eine andere Bewertung erfahren müssten. Wie schon oben³⁹⁵ dargelegt, wurde die Norm jedoch neu formuliert, um den in der Rechtsprechung seit Jahrzehnten bestehenden Streit um die Zuständigkeit bei wettbewerbs- und kartellrechtlichen Streitigkeiten zwischen Krankenkassen und nichtärztlichen Leistungserbringern zu beenden.³⁹⁶ Auf die ständige Rechtsprechung zur Charakterisierung von Beschaffungsverträgen sollte dagegen nicht eingewirkt werden.³⁹⁷ Somit bleibt es dabei, dass für eine privatrechtliche Charakterisierung der Verträge unschädlich ist, wenn „der Leistungserbringer, der dem Versicherten ein Heil- oder Hilfsmittel aushändigt, damit nicht nur eine vertragliche Verpflichtung gegenüber der Krankenkasse erfüllt, sondern damit gleichzeitig bei der Erfüllung der dem Versicherungsträger gegenüber dem Versicherten obliegenden öffentlich-rechtlichen Versorgungsverpflichtung mitwirkt.“³⁹⁸ Die unmittelbare öffentliche Aufgabe, die eine Verortung des Rechtsverhältnisses ins öffentliche Recht rechtfertigt, betrifft nur das Verhältnis zwischen Krankenversicherung und Versichertem.

³⁹² Vgl. Stelzer, ZfS 2000, S. 289, 305

³⁹³ vgl. Art. 9 des GKV-GRG 2000 vom 22.12.1999, BGBl. I 2626

³⁹⁴ vgl. Engelmann, NZS 2000, S. 213, 221.

³⁹⁵ Siehe S. 33

³⁹⁶ So auch Bill, SGB 2000, S. 359, 360; OLG Dresden, Urteil vom 23.08.2001, Az. U 2403/00 Kart.

³⁹⁷ Vgl. die Begründung zu Art. 1 Nr. 29 (§ 69) GKV-GRG 2000, BT-Drucks. 14/1245, S. 67: „Die Vorschrift regelt in Fortschreibung des bisherigen Rechts die Grundsätze der Rechtsbeziehungen der Krankenkassen und ihrer Verbände mit den Leistungserbringern und ihren Verbänden.“ Im weiteren Verlauf der Begründung wird auch nur auf wettbewerbs- und kartellrechtliche Anwendungsprobleme abgestellt.

³⁹⁸ GemSOGB BGHZ 97, 312 (316)

Für die Regelversorgung kann damit festgestellt werden, dass weder die Neufassung von § 69 S. 1 SGB V noch das Zulassungsverfahren nach §§ 124 ff. SGB V, oder die prozessualen Änderungen im SGG und GWB die öffentlich-rechtliche Charakterisierung der Beschaffungsverträge rechtfertigen. Es bleibt bei dem vom Gemeinsamen Senat der obersten Gerichte des Bundes gefundenen Ergebnis.

2) **Stellungnahme zu den Integrationsverträgen**

Das geschilderte Ergebnis gilt im System der Integrationsversorgung erst recht. Auch in diesem Rahmen schadet das im Jahr 1988 eingeführte Zulassungssystem einer privatrechtlichen Qualifizierung der Beschaffungsverträge nicht. Auf die Integrationsversorgung hat es kaum Auswirkungen. Gem. § 140 b Abs. 2 SGB V dürfen zwar nur nach §§ 124, 126 SGB V zugelassene Leistungserbringer an der integrierten Versorgung teilnehmen³⁹⁹ - d.h. also nur solche Leistungserbringer, die die Rahmenempfehlungen und Verträge mit der Zulassung zur Regelversorgung anerkennen mussten. Wie bereits mehrfach ausgeführt⁴⁰⁰, können die Vertragspartner jedoch gemäß § 140 b Abs. 4 SGB V Abweichungen von den Vorschriften des vierten Kapitels, wozu auch die §§ 125 und 127 SGB V gehören, vereinbaren. Dies bedeutet, dass die Rahmenvereinbarungen bzw. Verträge, die zwischen den Landes- sowie Spitzenverbänden der Krankenkassen und den Spitzenorganisationen der Heilmittelerbringer ausgehandelt werden, in der Integrationsversorgung keine zwingende Geltung beanspruchen. Sämtliche Standards sowie die Vergütung sind gemäß §§ 140 b Abs. 3, 140 c SGB V frei zwischen den einzelnen Krankenkassen und den Leistungserbringern zu vereinbaren.

Selbst wenn man davon ausginge, dass die Beschaffungsverträge im Bereich der Regelversorgung aufgrund der Neureglung in § 69 S. 1 SGB V dem öffentlichen Recht zuzuwei-

³⁹⁹ Gemäß § 140 b Abs. 2 1. Spiegelstrich SGB V können „sonstige an der Versorgung der Versicherten teilnehmenden Leistungserbringer“ Vertragspartner sein. Aus der Wendung „teilnehmenden“ wird der Schluss gezogen, dass es sich um bereits teilnehmende Leistungserbringer handeln muss, die im Bereich der Heil- und Hilfsmittel einer Genehmigung bedürfen (vgl. Windhorst, S. 101). Zwingend ist dies vom Wortlaut her jedoch nicht, denn der Gesetzgeber hat in Abs. 2 1. Spiegelstrich und Abs. 2 3. Spiegelstrich bei den Ärzten und den Krankenhäusern etc. die Zulassung explizit erwähnt, hingegen für die sonstigen Leistungserbringer nicht. Da die Zulassung für die nichtärztlichen Leistungserbringer ohnehin von den Krankenkassen – allerdings von den Landesverbänden – erteilt wird, könnte angenommen werden, dass in der Integrationsversorgung eine Zulassung nicht erforderlich ist – die Bereitschaft zum Vertragsschluss ersetzt quasi die Zulassung. Darauf muss jedoch an dieser Stelle nicht weiter eingegangen werden.

⁴⁰⁰ Siehe S. 14, 46.

sen seien, kann daraus kein Schluss für die Integrationsversorgung gezogen werden, da die Norm für diesen Bereich keine Anwendung findet.⁴⁰¹

II. Ergebnis

Die rechtlichen Beziehungen zwischen den Heil- und Hilfsmittelerbringern und den Krankenkassen im Integrationsversorgungssystem sind privatrechtlicher Natur. § 69 S. 1 SGB V findet im Bereich der Integrationsversorgung keine Anwendung. Das öffentlich-rechtliche Zulassungssystem allein kann eine öffentlich-rechtliche Charakterisierung der Integrationsverträge nicht rechtfertigen. Die im Rahmen des GKV-GRG 2000 vorgenommenen Änderungen prozessualer Normen des SGG und GWB haben keinen Einfluss auf die Charakterisierung von Verträgen. Die Rahmenempfehlungen und Verträge nach § 125, 127 SGB V sind gemäß § 140 b Abs. 4 SGB V kein notwendiger Bestandteil, da bei entsprechenden Vereinbarungen, sämtliche Vorschriften des vierten Kapitels SGB V abgedungen werden können. Deshalb ist für die Regelversorgung vor allem aber im Bereich der Integrationsversorgung der Rechtscharakter von Beschaffungs- bzw. Integrationsverträgen zwischen Krankenkassen und Heil- und Hilfsmittelerbringern als privatrechtlich zu qualifizieren.

D. Der Integrationsvertrag mit sonstigen Leistungserbringern

Außer mit den zugelassenen Heil- und Hilfsmittelerbringern können die Krankenkassen gemäß § 140 b Abs. 2 1 Spiegelstrich SGB V mit allen sonstigen an der Versorgung teilnehmenden Leistungserbringer⁴⁰² Integrationsverträge schließen. Da § 69 S. 1 SGB V als Abgrenzungskriterium nicht dienlich ist, bedarf es wiederum eines Blickes auf die bestehenden Strukturen und eines Vergleichs mit den Integrationsverträgen, um die Rechtscharakter der vertraglichen Beziehungen zu erfassen. Im SGB V sind für die meisten Leistungserbringer Normen enthalten, welche ihre Rechtsbeziehungen zu den Krankenkassen gesetzlich konkretisieren, allerdings ohne einheitliche Systematik. Diese Rechtsbeziehungen werden von der herrschenden Lehre dem öffentlichen Recht zugeordnet. Im Folgenden werden sie dargestellt und einem Vergleich zu den Integrationsverträgen unterzogen, um

⁴⁰¹ Siehe S. 33 f.

⁴⁰² Der Kreis der zugehörigen Leistungserbringer ist im Gesetz nicht aufgeführt, da es im Ermessen des Arztes liegt, wen er zur weiteren Behandlung heranzieht. Die Kostendeckung hängt davon ab, ob mit dem jeweiligen Leistungserbringer ein Beschaffungsvertrag besteht.

prüfen zu können, ob diese Wertung auch im Integrationsversorgungssystem zutreffen kann.

I. Die Apotheken

§ 129 Abs. 2 SGB V sieht den Abschluss eines Rahmenvertrages⁴⁰³ über die Arzneimittelversorgung vor. Die Spitzenorganisationen der Apotheker regeln demnach mit den Spitzenverbänden der Krankenkassen das Nähere über die gesetzlichen Anforderungen aus § 129 Abs. 1 SGB V.⁴⁰⁴ Zwingende Wirkung gegenüber den einzelnen Apothekern entfalten diese Vereinbarungen nicht, da es sich bei der Spitzenorganisation der Apotheker (Deutscher Apothekerverein e.V.) um einen privatrechtlichen Verein ohne Zwangsmitgliedschaft handelt. Gemäß § 129 Abs. 3 SGB V wird die Verbindlichkeit des Rahmenvertrages für Apotheken dementsprechend nur dann angeordnet, wenn die jeweilige Apotheke einem Mitgliedsverband der Spitzenorganisation angehört, dessen Satzung die Rechtswirkung des Rahmenvertrages für die eigenen Mitglieder vorschreibt, oder wenn die Apotheke dem Rahmenvertrag ausdrücklich beigetreten ist.⁴⁰⁵

Die herrschende Meinung nimmt an, dass der Rahmenvertrag öffentlich-rechtlicher Natur sei, da es sich um Rechte und Pflichten handle, die ihren Rechtsgrund in den öffentlich-rechtlichen Regelungen des SGB V hätten.⁴⁰⁶

Diese Ansicht ist jedoch nicht zwingend. Unter Bezugnahme auf die Argumente zur Qualifizierung der Verträge zwischen den Krankenkassen und den Heil- und Hilfsmittelerbringern⁴⁰⁷ ist festzustellen, dass es sich auch nur um eine privatrechtliche Vereinbarung über die Beschaffung von Arzneimitteln handelt. Denn allein die Tatsache, dass ein Vertrags-

⁴⁰³ Siehe Rahmenvertrag vom 10.3.1993 (abgedruckt in GKV-Anhang 6961).

⁴⁰⁴ § 129 Abs. 1 SGB V (zuletzt geändert durch das GKV-GRG 2000 vom 22.12.1999): „Die Apotheken sind bei der Abgabe verordneter Arzneimittel an Versicherte verpflichtet zur

1. Abgabe eines preisgünstigen Arzneimittels in Fällen, in denen der verordnende Arzt ein Arzneimittel nur unter seiner Wirkstoffbezeichnung verordnet oder die Ersetzung des Arzneimittels durch ein wirkstoffgleiches Arzneimittel durch den Apotheker zugelassen hat,
2. Abgabe von preisgünstigen importierten Arzneimitteln nach Maßgabe des Rahmenvertrages nach Absatz 2,
3. Abgabe von wirtschaftlichen Einzelmengen und
4. Angabe des Apothekenabgabepreises auf der Arzneimittelpackung.“

⁴⁰⁵ Hess in Kasseler-Kommentar, § 129 Rn 10

⁴⁰⁶ Orłowski in GKV, § 129 Rn 9; Kranig in Hauck, SGB V, § 129 Rn 13

⁴⁰⁷ Siehe S. 69 f.

partner eine öffentlich-rechtliche Körperschaft ist, rechtfertigt nicht die öffentlich-rechtliche Charakterisierung eines Vertrages.

Die Qualifizierung der Integrationsverträge zwischen Apothekern und Krankenkassen betrifft ist unter Anwendung der Gegenstandstheorie⁴⁰⁸ unschwer vorzunehmen. Die Rahmenverträge nach § 129 Abs. 2 SGB V sind gemäß § 140 Abs. 4 SGB V abdingbar, unabhängig davon, ob eine Apotheke Mitglied des Deutschen Apothekenverbandes e.V. ist oder nicht. Selbst die in der Regelversorgung zwingenden Maßnahmen zur Kostendämpfung (§ 129 Abs. 1 SGB V) entfalten in der Integrationsversorgung keine zwingende Wirkung. Das Verhältnis zwischen Krankenkassen und Apothekern ist somit ausschließlich vom Integrationsvertrag geprägt. Eine zwingende Zuordnung zum öffentlichen Recht besteht damit noch viel weniger als in der Regelversorgung.

II. Versorgung mit Haushaltshilfe (§ 132 SGB V)

Gemäß § 38 Abs. 1 SGB V erhält der Versicherte Haushaltshilfe, wenn ihm wegen Krankenhausbehandlung oder wegen einer Leistung nach § 23 Abs. 2⁴⁰⁹ oder 4⁴¹⁰, §§ 24⁴¹¹, 37⁴¹², 40⁴¹³ oder 41⁴¹⁴ SGB V die Weiterführung des Haushalts nicht möglich ist. Diese Leistungen erbringt die Krankenkasse entweder durch eigenes Personal (§ 132 Abs. 1 S. 1 SGB V), oder durch Dritte (§ 132 Abs. 1 S. 2 SGB V). Die mit den Dritten abzuschließenden Dienstverträge werden in der Literatur unstreitig als zivilrechtlich eingestuft.⁴¹⁵ Für Integrationsverträge ist im Ergebnis aus den bereits bekannten Argumenten erst recht von zivilrechtlichen Beschaffungsverträgen auszugehen.

⁴⁰⁸ Siehe S. 57 f.

⁴⁰⁹ ambulante Vorsorgeleistung in einem anerkannten Kurort.

⁴¹⁰ stationäre Behandlung in einer Vorsorgeeinrichtung.

⁴¹¹ medizinische Vorsorgeleistung für Mütter.

⁴¹² häusliche Krankenpflege.

⁴¹³ ambulante oder stationäre medizinische Maßnahme, Rehabilitationsmaßnahme.

⁴¹⁴ medizinische Rehabilitation für Mütter.

⁴¹⁵ vgl. Kranig in Hauck, SGB V, § 132 Rn 6; Hess in Kasseler-Kommentar, § 132 Rn 2.

III. Versorgung mit häuslicher Krankenpflege (§ 132 a SGB V) sowie Versorgung mit Psychotherapie (§ 132 b SGB V)

Gemäß § 37 Abs. 1 SGB steht den Versicherten oder ihrer Familie neben der ärztlichen Behandlung häusliche Krankenpflege durch geeignete Pflegekräfte in ihrem Haushalt zu, wenn Krankenhausbehandlung geboten, aber nicht ausführbar ist, oder wenn sie durch die häusliche Krankenpflege vermieden oder verkürzt wird. Gemäß § 132 a SGB V schließen die Spitzenverbände der Krankenkassen gemeinsam und einheitlich und die für die Wahrnehmung der Interessen von Pflegediensten maßgeblichen Spitzenorganisationen auf Bundesebene Rahmenempfehlungen ab, die insbesondere den Inhalt der häuslichen Krankenpflege, die Eignung der Leistungserbringer, Maßnahmen zur Qualitätssicherung, Inhalt und Umfang der Zusammenarbeit des Leistungserbringers mit dem verordnenden Vertragsarzt und dem Krankenhaus, Grundsätze der Wirtschaftlichkeit der Leistungserbringung und Grundsätze der Vergütungen regeln. Über die Einzelheiten der Versorgung mit häuslicher Krankenpflege sowie über die Preise und deren Abrechnung schließen die Krankenkassen jeweils separate Verträge mit den Leistungserbringern (§ 132 a Abs. 2 SGB V).

Die Rechtsnatur der letzteren Verträge war bis zur Einführung von § 69 SGB V strittig. Nunmehr hat sich auch die Meinung, die früher von einer zivilrechtlichen Qualifizierung ausging, für eine öffentlich-rechtliche Charakterisierung entschieden.⁴¹⁶ Neben der Neufassung von § 69 SGB V wird für die Zuordnung zum öffentlichen Recht angeführt, dass die Krankenkassen bzw. ihre Verbände als Körperschaften des öffentlichen Rechts öffentlich-rechtliche Aufgaben aufgrund öffentlich-rechtlicher Normen, nämlich § 132 a Abs. 2 SGB V, wahrnehmen.⁴¹⁷

Auch hier gilt jedoch, dass unabhängig von der rechtlichen Einordnung der Rahmenverträge der einzelne zwischen Krankenkassen und Leistungserbringer abgeschlossene Vertrag in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichte des Bundes bzw. der von diesem angewandten Gegenstandstheorie nur privatrechtlich eingeordnet werden kann. Für die Integrationsversorgung gilt dies wegen der möglichen Abdingbarkeit des § 69 SGB V sowie der Rahmenverträge ohnehin. Beschafft sich die Krankenkasse auf dem freien Markt Dienste von Leistungserbringern, um ihre Pflicht

⁴¹⁶ vgl. Hess in Kasseler-Kommentar, § 132 a Rn 7 – bis zur 33. Ergänzungslieferung noch Einstufung als privatrechtlich.

⁴¹⁷ Orłowski in GKV, § 132 a Rn 10

gegenüber ihren Versicherten zu erfüllen, hat diese unzweifelhaft öffentlich-rechtliche Verpflichtung keine Auswirkung auf den privatrechtlichen Beschaffungsvertrag mit dem Pflegepersonal.

Das Gleiche gilt für die nach § 132 a Abs. 2 SGB V abzuschließenden Verträge mit geeigneten Personen oder Einrichtungen über Psychotherapie.

IV. Verträge zur Versorgung mit Krankentransportleistungen (§ 133 SGB V)

Schwieriger verhält es sich mit der rechtlichen Einordnung von Verträgen zur Versorgung mit Krankentransportleistungen. Zunächst ist festzuhalten, dass die Gesetzgebungskompetenz für den Rettungsdienst grundsätzlich den Ländern als gesetzliche Maßnahme zur Daseinsvorsorge und Gefahrenabwehr zusteht.⁴¹⁸ Daraus folgt, dass die Kreise, kreisfreie Städte sowie Große und Mittlere kreisangehörige Städte Aufgabenträger für den Rettungsdienst und zugleich deren Kostenträger sind.⁴¹⁹ Dies wiederum führt dazu, dass es den Ländern bzw. den Kommunen aufgrund landesgesetzlicher Normen freisteht, Gebührensatzungen für die Benutzung von Krankentransporten aufzustellen.⁴²⁰ Nimmt ein Versicherter Krankentransportleistungen in Anspruch, so ist er Gebührenschuldner der entsprechenden Kommune.⁴²¹ Der Versicherte hat jedoch gemäß § 60 Abs. 1 und 3 Nr. 3 SGB V gegen seine Krankenkasse einen Anspruch auf Fahrkosten, die durch Benutzung eines Krankenkraftwagens oder Rettungsfahrzeuges entstanden sind und zwar in Höhe des nach § 133 SGB V berechnungsfähigen Betrages. Im Ergebnis trägt deshalb die Krankenkassen die Kosten.⁴²²

Nach § 133 SGB V schließen die Krankenkassen oder ihre Landesverbände Verträge über die Vergütung von Leistungen des Rettungsdienstes und über das Entgelt für andere Krankentransporte mit den dafür geeigneten Einrichtungen oder Unternehmen, soweit das Landesrecht nicht anderes bestimmt, oder die Krankenkassen ihre Leistungspflicht zur Kos-

⁴¹⁸ vgl. Dalhoff/Rau, NZS 1995, S. 153, 158

⁴¹⁹ für das Land NRW siehe hierzu Prütting, Erl. RettG § 14 Rn 2; vgl. auch BremRettDG; HmBRDG; RDG M-V; NRettDG Nds; RDG BW; Die Rettungsdienst- bzw. Feuerwehrgesetze enthalten regelmäßig die Ermächtigung, die Durchführung auf geeignete Organisationen (z.B. DRK, Johanniter Unfallhilfe oder Malteserhilfsdienst) zu übertragen (Hencke in Peters, Handbuch, § 133 Rn 2).

⁴²⁰ Vgl. Kranig in Hauck, SGB V, § 133 Rn 1

⁴²¹ Prütting, Erl. § 15 RettG Rn 28

⁴²² Natürlich nur für die gesetzlich Versicherten, die rund 90 % der Gesamtbevölkerung in der Bundesrepublik Deutschland ausmachen (Dalhoff/Rau, NZS 1995, S. 153, 155).

tenübernahme auf Festbeträge an die Versicherten beschränken dürfen.⁴²³ Soweit also Landesbestimmungen die Vergütung für Rettungsdienste und Krankentransporte regeln, können Krankenkassen mit Anbietern von Rettungsdiensten diesbezüglich keine weitergehenden Verträge abschließen.⁴²⁴ Unter dem geschilderten Vorbehalt des Landesrechts sieht § 133 Abs. 1 SGB V vor, dass die Krankenkassen oder ihre Verbände mit den Leistungserbringern von Krankentransportleistungen Vergütungsverträge schließen. Der Gegenstand dieser Verträge beschränkt sich ausschließlich auf die Vergütung, da Inhalt, Umfang sowie Prüfung der Qualität und Wirtschaftlichkeit in den landesgesetzlichen Normen geregelt sind.⁴²⁵

Die Qualifizierung dieser Vergütungsverträge ist umstritten. Unabhängig von der Neufassung des § 69 SGB V wird vertreten, dass es sich um öffentlich-rechtliche Verträge handle und zwar unter Verweis auf § 125 SGB V.⁴²⁶ Die Struktur der Verträge nach § 133 SGB V sei den Beschaffungsverträgen zwischen Krankenkassen und Heil- und Hilfsmittelerbringern ähnlich und die rechtliche Einordnung dem entsprechend vorzunehmen. Nach der hier vertretenen Ansicht⁴²⁷ sind jedoch auch die Verträge nach § 125 SGB V dem Privatrecht zuzuordnen. Die öffentlich-rechtliche Natur mit einem entsprechenden Verweis zu begründen, geht somit ins Leere. Darüber hinaus wird einer öffentlich-rechtlichen Einordnung zu Recht entgegen gehalten, dass sich die Rechtsbeziehungen zwischen den privaten Krankentransportunternehmen und den Krankenkassen bzw. ihren Verbänden in mehrfacher Hinsicht von den Beziehungen der Krankenkassen zu den Erbringern von Heil- und Hilfsmitteln unterscheiden.⁴²⁸ Die Verträge mit den Krankentransportunternehmen beschränken sich ausschließlich auf die Vergütung, enthalten also entgegen den §§ 124 ff. SGBV keinerlei Zulassungs- oder Inhaltsbestimmungen, so dass das Verhältnis auch nicht durch Verwaltungsakt geregelt werden könnte.⁴²⁹ Auf Grund dessen muss man von einem privatrechtlichen Rechtsverhältnis ausgehen.⁴³⁰

⁴²³ Henninger in Schulin, Handbuch, § 42 Rn 3

⁴²⁴ Den Krankenkassen steht gem. § 133 Abs. 2 lediglich das Recht zu, ihre Leistungspflicht auf Festbeträge zu beschränken, wenn die Voraussetzungen sie u.a. vor der landesrechtlichen Entgeltbemessung nicht angehört wurden, oder die Leistungserbringung gemessen an den rechtlich vorgegebenen Sicherstellungsverpflichtungen unwirtschaftlich ist.

⁴²⁵ vgl. Kranig in Hauck, SGB V, § 133 Rn 15

⁴²⁶ Kranig in Hauck, SGB V, § 133 Rn 13; siehe auch Henninger in Schulin, Handbuch, § 42 Rn 25

⁴²⁷ Siehe oben S. 68

⁴²⁸ Knittel in Krauskopf, SozKV, § 133 Rn 2

⁴²⁹ ebenda

⁴³⁰ siehe BSG SozR 3-2500; BGH MDR 1992, 722

Für die Integrationsversorgung kann aus den gleichen Gründen auch nur von einem privatrechtlichen Vertrag ausgegangen werden. Das Argument, der Integrationsvertrag müsse allein wegen der Abdingbarkeit des gesamten 4. Kapitels SGB V (§ 140 b Abs. 4 SGB V), also grundsätzlich auch § 133 SGB V, angenommen werden, greift indes nicht. § 133 SGB V verweist auf landesrechtliche Normen, die durch § 140 b Abs. 4 SGB V nicht ausgeschlossen werden können. Am gefundenen Ergebnis ändert dies allerdings nichts.

V. Die Beziehungen zu den Hebammen

Hebammen und Entbindungspfleger nehmen an der Versorgung der Versicherten der GKV teil, und zwar aufgrund ihrer staatlichen Anerkennung⁴³¹ und der eigenen Entscheidung zur freiberuflichen Tätigkeit.⁴³² Die Vergütung von Hebammenleistungen ist gemäß § 134 SGB V i.V.m. der Hebammenhilfe-Gebührenverordnung⁴³³ (HebGVO) normiert. Nach Ansicht der Rechtsprechung⁴³⁴ beschränkt sich das Rechtsverhältnis zwischen Hebamme und Krankenkasse auf eine bloße Abrechnungsbeziehung (vgl. § 5 HebGVO), die als öffentlich-rechtlich zu qualifizieren sei.

Fraglich ist, ob eine solche Zuordnung zum öffentlichen Recht auch im Rahmen der Integrationsversorgung geboten erscheint. Auch hier gilt auf § 140 b Abs. 4 SGB V und den gesetzgeberischen Willen, verkrustete Strukturen aufbrechen zu wollen, zu verweisen. § 134 SGB V und somit die darauf beruhende Hebammenhilfe-Gebührenverordnung HebGVO kann von den Integrationsverbunden abgedungen werden. Schließt die Krankenkasse mit einer Hebamme oder einem Entbindungspfleger einen Integrationsvertrag, so müssen gemäß § 140 b Abs. 3 der gesamte Inhalt und gemäß § 140 c SGB V die Vergütung vereinbart werden. Das spricht für eine privatrechtliche Natur entsprechender Vereinbarungen.

VI. Zusammenfassung

§ 69 S. 1 SGB V ist für die Abgrenzung der Rechtsnatur der Integrationsverträge zwischen Krankenkassen und nichtärztlichen Leistungserbringern nicht dienlich, da der Anwendungsbereich der Norm für die Integrationsversorgung nicht eröffnet ist.

⁴³¹ vgl. Hebammengesetz vom 4.6.1985 (BGBl. I S. 902)

⁴³² Knittel in Krauskopf, SozKV, § 134 Rn 2

⁴³³ vom 28.10.1986 (BGBl. I S. 1626, zuletzt geändert durch die 3. Änderungsverordnung vom 7.10.1997 – BGBl. I S. 2397).

⁴³⁴ BGHZ 31, 24; BSGE 10, 260

Die sonstigen Leistungserbringer sind in unterschiedlichem Maß in das gesetzliche System der GKV eingebunden. Die herrschende Meinung, die die Verträge zwischen den sonstigen Leistungserbringern und den Krankenkassen deshalb als öffentlich-rechtlich qualifiziert, ließ sich bei genauerer Betrachtung nicht halten.

Wegen der Abdingbarkeit sämtlicher Normen⁴³⁵, die die sonstigen Leistungserbringer in das System der GKV einzubinden versuchen, sind die Integrationsverträge dem Privatrechtlich zuzuordnen.

E. Der Integrationsvertrag mit Krankenhäusern

Um die mit der integrierten Versorgung gewollte Verzahnung von ambulanter und stationärer Versorgung zu erreichen, können die Krankenkassen gemäß § 140 b Abs. 2 SGB V auch mit einem oder mehreren Krankenhäusern bzw. Krankenhausträgern Integrationsverträge abschließen.⁴³⁶ Auch hier stellt sich die Frage nach dem Rechtscharakter der entsprechenden Verträge.

I. Meinungsstand

Die herrschende Lehre ordnet den Integrationsvertrag zwischen Krankenkasse und Krankenhaus dem öffentlichen Recht zu. Begründet wird diese Ansicht mit dem Wortlaut des § 69 S. 2 SGB V⁴³⁷ und dem in der Regelversorgung öffentlich-rechtlich bestimmten Rechtsverhältnis zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern.⁴³⁸ Dagegen wird argumentiert, die bereits mehrfach erwähnte Entscheidung des Gemeinsamen Senats der Obersten Gerichte des Bundes⁴³⁹ zur (privatrechtlichen) Charakterisierung von Beschaffungsverträgen

⁴³⁵ Siehe § 140 b Abs. 4 SGB V

⁴³⁶ Die deutsche Krankenhausgesellschaft nimmt für sich eine Führungsposition in Anspruch und fordert für die Krankenhäuser eine „zentrale Vermittlungs- und Koordinationsfunktion“, vgl. hierzu Kapitel VII des DKG Positionspapiers, abgedruckt in KH 1998, S. 242

⁴³⁷ § 69 S. 2 SGB V wurde zuletzt durch das Gesetz zur Einführung des diagnose-orientierten Fallpauschalensystems für Krankenhäuser (Fallpauschalengesetz – FPG) vom 14. Dezember 2001 (BT-Drucks. 3/02) geändert und lautet nun: „Die Rechtsbeziehungen der Krankenkassen und ihrer Verbände zu den Krankenhäusern und ihren Verbänden werden abschließend in diesem Kapitel, in den §§ 63,64 und in dem Krankenhausfinanzierungsgesetz, dem Krankenhausentgeltgesetz sowie den hiernach erlassenen Rechtsverordnungen geregelt.“

⁴³⁸ Siehe Fn 161

⁴³⁹ BGHZ 97, 312 ff.

zwischen Krankenkassen und Heil- und Hilfsmittelerbringer, führe zu dem Ergebnis, dass auch der Integrationsvertrag zwischen Krankenkasse und Krankenhaus dem Privatrecht zuzuordnen sei.⁴⁴⁰

II. Stellungnahme

1) Der Anwendungsbereich von § 69 S. 2 SGB V

Für die rechtliche Einordnung des Integrationsvertrages zwischen Krankenkassen und ambulanten Leistungserbringern wurde ausgeführt, dass § 69 S. 1 SGB V nicht als Abgrenzungskriterium dienen kann.⁴⁴¹ Für den stationären Sektor trifft das ebenso zu bzw. wird anhand von § 69 S. 2 SGB V besonders deutlich. Diese Norm ordnet an, dass die Rechtsbeziehungen zwischen den Krankenkassen und ihrer Verbände zu den Krankenhäusern und ihren Verbänden abschließend im vierten Kapitel, den Vorschriften zu den Modellvorhaben sowie dem Krankenhausfinanzierungsgesetz (KHG) und dem Krankenhausentgeltgesetz (KEntG) geregelt sind. Im Gegenzug ordnet § 140 Abs. 4 S. 1 SGB V an, dass genau diese („abschließenden“) Normen abgedungen werden können. In der Integrationsversorgung besteht also gerade keine abschließende Regelung durch die genannten Gesetze. Der Inhalt der Verträge wird frei verhandelt.

2) Die Einbeziehung der Krankenhäuser in das Vertragssystem der GKV-Regelversorgung und seine Charakterisierung im Überblick⁴⁴²

Das Argument, die Krankenhäuser seien sowohl in der Regelversorgung als auch in der Integrationsversorgung derart in das System der GKV eingebunden, dass nur eine öffentlich-rechtliche Qualifizierung der Versorgungs- bzw. Integrationsverträge in Betracht komme, bedarf einer näheren Betrachtung. Im Folgenden wird zunächst das Vertragssystem und dessen rechtliche Einordnung in der Regelversorgung beschrieben. Danach soll erörtert werden, in wie weit sich Unterschiede zu den Integrationsverträgen ergeben und in wie fern dies eine differenzierte Einordnung der Rechtsbeziehungen erfordert.

⁴⁴⁰ Wigge, NZS 2000, S. 66, 68

⁴⁴¹ Siehe S. 33

⁴⁴² Das Vertragssystem im Krankenhauswesen ist extrem komplex konstruiert, im Abrechnungswesen kaum nachvollziehbar und in vielen Bereichen in verfassungsrechtlicher Hinsicht äußerst fragwürdig konstruiert. Im Rahmen dieser Arbeit kann nur ein Überblick gegeben werden, ohne auf die mannigfachen Probleme im Einzelnen eingehen zu können.

a) Die Entwicklung der vertraglichen Beziehungen zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern

Neben der ambulanten Versorgung müssen die Krankenkassen ihren Versicherten aufgrund des in § 2 Abs. 2, 27 SGB V⁴⁴³ normierten Sachleistungsprinzips auch die stationäre Behandlung vorhalten. Dem kommen sie teilweise durch das Betreiben eigener Krankenhäuser⁴⁴⁴, aber vorwiegend durch den Abschluss sog. Versorgungsverträge mit privaten, öffentlichen und kirchlichen Krankenhausträgern nach. Vor der Neukodifizierung des Rechts der GKV durch das 5. Sozialgesetzbuch geschah dies durch Abschluss sog. Rahmenverträge (§ 372 RVO) zwischen den Verbänden der Krankenkassen und den Krankenhäusern. Darin wurden Art und Umfang der Krankenhauspflege geregelt. Die einzelnen Krankenhausträger erklärten den Krankenkassen danach die Bereitschaft, ihre Leistungen gemäß der Rahmenverträge anbieten zu wollen. Bei entsprechender Annahmeerklärung konnten sie die Versicherten auf Rechnung der Krankenkassen versorgen.⁴⁴⁵ Diese Vereinbarungen – sowohl die Rahmenverträge als auch die Einzelverträge – wurden von Rechtsprechung⁴⁴⁶ und Literatur⁴⁴⁷ stets als bürgerlich-rechtliche Vereinbarungen angesehen.⁴⁴⁸ Das Bundessozialgericht⁴⁴⁹ hat im Jahr 1981 eine Kehrtwende vollzogen, der der BGH⁴⁵⁰ im Jahr 1984 folgte. Beide Gerichte gingen nun davon aus, dass das Rechtsverhältnis zwischen Krankenkasse und Krankenhaus in seinem Rechtscharakter vornehmlich durch das öffentlich-rechtliche Verhältnis zwischen Krankenkasse und Versichertem geprägt sei. Das ergebe sich aus dem Umstand, dass der Vergütungsanspruch der Krankenhäuser der in den §§ 182, 184 RVO⁴⁵¹ festgelegten Leistungspflicht folge. Damit sei die Situation der des öffentlich-rechtlichen Vertragsarztrechts vergleichbar.⁴⁵² Bei einem Versorgungsvertrag zwischen Krankenkasse und Krankenhaus handle es sich also um einen öffentlich-rechtlichen Vertrag. Diese Rechtsauffassung wurde zwar kritisiert⁴⁵³, kann aber als herrschende Meinung bezeichnet werden.

⁴⁴³ früher §§ 179, 182, 184 RVO

⁴⁴⁴ Auf diese sog. Eigeneinrichtungen wird in Kapitel 5 C III näher einzugehen sein.

⁴⁴⁵ Vereinfachte Darstellung.

⁴⁴⁶ BGH NJW 1984, S. 1820 m.w.N.

⁴⁴⁷ vgl. von Maydell, DB 1985, S. 276, 277 m.w.N.

⁴⁴⁸ Nach Ansicht der Rechtsprechung handelt es sich um einen Vertrag in den der Versicherte i.S. des § 328 BGB als Begünstigter einbezogen wird.

⁴⁴⁹ BSGE 51, 108; so dann auch BSGE 53, 62

⁴⁵⁰ BGH NJW 1984, S. 1820, 1821

⁴⁵¹ heute § 2 Abs. 2 SGB V

⁴⁵² vgl. Lenz, NJW 1985, S.

⁴⁵³ siehe Kleinmann, NJW 1985, S. 1367, 1368: Die öffentlich-rechtliche Festlegung der Höhe des Vergütungsanspruchs könne die öffentlich-rechtliche Charakterisierung nicht rechtfertigen, was § 632 BGB zeige. Das einheitliche Rechtsverhältnis der Behandlung könne nicht auseinandergerissen werden, denn unstreitig

Mit dem im Jahr 1989 in Kraft getretenen Gesundheits-Reformgesetz⁴⁵⁴ führte der Gesetzgeber dann ein „öffentlich-rechtliches Vertragsgebäude“ ein. Diese Konstruktion wird als weiteres Argument für die öffentlich-rechtliche Einordnung der Rechtsbeziehungen zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern verwendet und soll daher im Folgenden einer näheren Betrachtung unterzogen werden.

b) Der Versorgungsvertrag gemäß §§ 108, 109 SGB V

Gem. §§ 108, 109 SGB V gibt es drei Arten von Versorgungsverträgen zwischen einer Krankenkasse und einem Krankenhausträger.⁴⁵⁵ Der Vertragsabschluss für die ersten zwei Vertragsarten wird durch ein statusbildendes Zulassungssystem fingiert. Ist eine Hochschulklinik im Verzeichnis nach § 4 des Hochschulbauförderungsgesetzes aufgeführt, so gilt der Versorgungsvertrag gemäß § 108 Abs. 1 Nr. 1 i.V. m § 109 Abs. 1 S. 2 SGB V als zustande gekommen. Das Gleiche gilt gemäß § 108 Abs. 1 Nr. 2 i.V.m § 109 Abs. 1 S. 2 SGB V für Krankenhäuser, die in den Krankenhausplan eines Landes aufgenommen sind.⁴⁵⁶ Der Inhalt der fingierten Verträge ist weitgehend gesetzlich bzw. aufgrund von Normenverträgen bestimmt.⁴⁵⁷ Nur die Vergütung muss gemäß § 109 Abs. 4 S. 3 zwischen den Landesverbänden der Krankenkassen und den Landesverbänden der Ersatzkassen gemeinsam mit dem einzelnen Krankenhausträger gesondert vereinbart werden. § 109 Abs. 4 S.3 SGB V⁴⁵⁸ verlangt, dass die Vergütungsverhandlungen auf der Grundlage des Kran-

ist das Behandlungsverhältnis zwischen Patient und Krankenhaus zivilrechtlicher Natur (so auch die Rspr.). Dann den Vergütungsanspruch dem öffentlichen Recht zuzuweisen sei un schlüssig, zumal es im Krankenhausebereich kein dem Kassenarztrecht vergleichbares öffentlich-rechtliches Vertrags- und Vergütungssystem gebe.

⁴⁵⁴ GRG vom 20.12.1988, BGBl. I S. 2477

⁴⁵⁵ Durch Abschluss des Versorgungsvertrages wird der Krankenhausträger befähigt mit der Krankenkasse abzurechnen, zugleich aber auch verpflichtet die Versicherten zu behandeln (§ 39 SGB V).

⁴⁵⁶ Die Zulassung zur Versorgung erfolgt zwar durch §§ 108 ff. SGB V. Diese hat jedoch nur deklaratorische Wirkung, da die Landesbehörden über die Zulassungen gemäß Hochschulbau-Förderungsgesetz sowie die Aufnahme in den Krankenhausplan nach § 8 KHG entscheiden. Dem Bund steht auf dem Gebiet des Krankenhausplanungsrechts keine Gesetzgebungskompetenz zu (vgl. Heinze in Schulin, Handbuch, § 38 Rn 37, der von einer „Pseudoregelung“ spricht).

⁴⁵⁷ Siehe die folgenden Ausführungen zu den §§ 112, 115 SGB V sowie die Vorschriften der Bundespflege-satzverordnung vom 24. September 1994 (BGBl. I S. 2750) bzw. mit Wirkung zum 01. Januar 2003 das Gesetz über die Entgelte für voll- und teilstationäre Krankenhausleistungen (Krankenhausentgeltgesetz – KHEntG) – BT-Drucks. 3/02 . Sind keine Vergütungsvereinbarungen gemäß § 109 Abs. 4 S. 3 SGB V zustande gekommen, so ergibt sich der Vergütungsanspruch aus der statusbegründenden Funktion des Versorgungsvertrages in Verbindung mit der Pflicht der Krankenkassen zur Führung von Pflegesatzverhandlungen (Knittel in Krauskopf, SozKV, § 109 Rn 18).

⁴⁵⁸ In der Fassung des Gesetzes zur Einführung des diagnose-orientierten Fallpauschalensystems für Krankenhäuser (Fallpauschalengesetz – FPG) vom 14. Dezember 2001 (BT-Drucks. 3/02) – modifiziert durch den Vermittlungsausschuss (BT-Druks. 14/8362) und vom Bundesrat am 28. Februar 2002 in der modifizierten Fassung angenommen (BT-Drucks. 170/02).

kenhausfinanzierungsgesetzes (KHG), des Krankenhausentgeltgesetzes (KHEntgG) und der Bundespflegesatzverordnung (BPfIV) basieren. Dies bedeutet, dass den Vertragsparteien insbesondere aufgrund der im Jahr 2002 neu eingeführten §§ 7 Abs. 1 Nr. 1, 9 KHEntgG zu berechnenden Fallpauschalen kein Verhandlungsspielraum für die Vergütung der Krankenhausleistungen mehr zur Verfügung steht.⁴⁵⁹

Hingegen erhielten die Vertragsparteien durch das FPG⁴⁶⁰ erweiterte Vertragskompetenzen. Gemäß §109 Abs. 1 S. 4 und 5 SGB V n.F. können die Vertragsparteien von den in der Zulassung (§ 108 SGB V) festgesetzten Leistungsstrukturen abweichen und den Versorgungsauftrag abweichend regeln. So ist es möglich, z.B. die von den Landesbehörden in der Zulassung (§ 108 SGB V) festgelegten Bettenzahlen zu verändern. Allerdings bedarf es dazu des Einvernehmens der für die Krankenhausplanung zuständigen Landesbehörde. Dies schränkt die Möglichkeit für sog. planmodifizierende Vereinbarungen⁴⁶¹ erheblich ein.

Lediglich bei der dritten Vertragsart kann von einem Vertrag im eigentlichen Sinne gesprochen werden. Gemäß § 108 Nr. 3 i.V.m. § 109 Abs. 1 S.1 SGB V haben die Landesverbände der Krankenkassen und die Verbände der Ersatzkassen gemeinsam die Möglichkeit, mit einem (nicht nach § 108 Nr. 1 und Nr. 2 zugelassenen) Krankenhausträger einen Versorgungsvertrag zu schließen, der nach herrschender Meinung ebenfalls öffentlich-rechtlicher Natur ist.⁴⁶² Die von der Krankenkasse zu entrichtende Vergütung darf allerdings gemäß § 109 Abs. 4 S. 3 i.V.m. § 17 Abs. 5 KHG die bei den oben genannten Vertragstypen nicht überhöhen.

c) Zweiseitige Verträge , § 112 Abs. 1 – 4 SGB V

Die entweder fiktiv oder rechtsgeschäftlich entstandenen Versorgungsverträge werden gemäß § 112 SGB nach dem Vorbild des Vertragsarztrechts⁴⁶³ durch sog. „zweiseitige Verträge und Rahmenempfehlungen über Krankenhausbehandlung“ konkretisiert. Die

⁴⁵⁹ Es werden lediglich Verhandlungen über den Umfang der zu erbringenden Leistungen geführt, die Höhe der Vergütung für den einzelnen Fall ist festgelegt.

⁴⁶⁰ Siehe Fußnote 458

⁴⁶¹ Vgl. hierzu Klückmann in Hauck, SGB V, § 109 Rn 18

⁴⁶² Vgl. Grünenwald/Grünenwald-Wettstein, KHG, V26 S. 3; Knittel in Krauskopf, SozKV, § 109 Rn 3; Hencke in Peters, Handbuch, § 109 Rn 3. Auf die mannigfachen Probleme im Zusammenhang mit diesen Verträgen, wie Anspruch auf Abschluss eines Versorgungsvertrages, Rechtsnatur der Ablehnung und Genehmigung des Vertragsabschlusses, kann im Rahmen dieser Arbeit nicht eingegangen werden.

⁴⁶³ vgl. Heinze in Schuln, § 38 Rn 58

Landesverbände der Krankenkassen und die Verbände der Ersatzkassen sind verpflichtet, mit der Landeskrankenhausesellschaft, oder mit den Vereinigungen der Krankenhausträger im Land gemeinsam Verträge abzuschließen, die sicherstellen sollen, dass Art und Umfang der Krankenhausbehandlung den Anforderungen des SGB V entsprechen. In diesen Verträgen, die gemäß § 112 Abs. 2 Nr. 6 S. 2 für alle Krankenkassen und zugelassenen Krankenhäuser verbindlich sind, werden bis auf die Vergütung im Wesentlichen sämtliche Vertragsgegenstände geregelt.⁴⁶⁴ Kommt eine Einigung nicht zustande, wird der Vertragsinhalt auf Antrag einer Partei von einer Schiedsstelle festgelegt (§ 112 Abs. 3 SGB V).⁴⁶⁵

d) Dreiseitige Verträge, § 115 SGB V

Ein weiteres Element der Vertragsstruktur zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern findet sich in § 115 SGB V. In den sog. dreiseitigen Verträgen und Rahmenempfehlungen, die von den Landesverbänden der Krankenkassen, der Landeskrankenhausesellschaft und den Kassenärztlichen Vereinigungen vereinbart werden, sollen „durch enge Zusammenarbeit zwischen Vertragsärzten und zugelassenen Krankenhäusern eine nahtlose ambulante und stationäre Behandlung der Versicherten ...gewährleisten“ werden. Kommt der dreiseitige Vertrag nicht zustande, kann eine Partei die Schiedsstelle gemäß § 114 SGB V anrufen.

e) Verträge über vor- und nachstationäre Behandlung, § 115 a SGB V

Nächstes Glied im Vertragssystem zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern sind die Verträge über die Vor- und nachstationäre Behandlung im Krankenhaus sowie das ambu-

⁴⁶⁴ Gem. § 112 Abs. 2 SGB regeln die Verträge „insbesondere

1. die allgemeinen Bedingungen der Krankenhausbehandlung einschließlich der
 - a) Aufnahme und Entlassung der Versicherten
 - b) Kostenübernahme, Abrechnung der Entgelte, Berichte und Bescheinigungen,
2. die Überprüfung der Notwendigkeit und Dauer der Krankenhausbehandlung einschließlich eines Kataloges von Leistungen, die in der Regel teilstationär erbracht werden können
3. Verfahrens- und Prüfungsgrundsätze für Wirtschaftlichkeit- und Qualitätsprüfungen,
4. die soziale Betreuung und Beratung der Versicherten im Krankenhaus,
5. den nahtlosen Übergang von der Krankenhausbehandlung zur Rehabilitation oder Pflege,
6. das Nähere über Voraussetzungen, Art und Umfang der medizinischen Maßnahmen zur Herbeiführung einer Schwangerschaft nach § 27 a Abs. 1

Sie sind für die Krankenkassen und die zugelassenen Krankenhäuser im Land unmittelbar verbindlich. (Hervorhebung durch den Verfasser).

⁴⁶⁵ Anzumerken ist an dieser Stelle, dass die Anordnung der Verbindlichkeit dieser Verträge für alle Krankenhäuser aus verfassungsrechtlicher Sicht äußerst problematisch ist. Die Landeskrankenhausesellschaft hat keine Legitimation für sämtliche Krankenhäuser verbindliche Regelungen zu treffen, da es für diese keine Pflichtmitgliedschaft gibt (vgl. hierzu Heinze in Schulin, § 38 Rn 62 sowie Rüfner, NJW 1989, S. 1001, 1006).

lante Operieren im Krankenhaus. Das Ziel des Gesetzgebers bestand darin, die vollstationäre Krankenhausbehandlung bei geeigneten Patienten auf das medizinisch notwendige Maß zu reduzieren, indem diagnostische und therapeutische Maßnahmen in die vor- und nachstationäre Phase verlagert werden.⁴⁶⁶

f) Vereinbarungen über ambulantes Operieren, § 115 b SGB V

Schließlich vereinbarten die Spitzenverbände der Krankenkassen gemeinsam, die Deutsche Krankenhausgesellschaft oder die Bundesverbände der Krankenhausträger gemeinsam und die Kassenärztliche Bundesvereinigung einen Katalog ambulant durchführbarer Operationen, einheitliche Vergütungen für Krankenhäuser und Vertragsärzte und Maßnahmen zur Sicherung der Qualität und der Wirtschaftlichkeit (§ 115 b SGB V). Die im Jahr 1992 mit Art. 1 Nr. 7 des Gesetzes zur Sicherung und Strukturverbesserung der Gesetzlichen Krankenversicherung⁴⁶⁷ eingeführte Norm, hat ebenso wie § 115 a SGB V das Ziel, den ambulanten und stationären Sektor im Regelversorgungssystem anzugleichen.⁴⁶⁸ Demzufolge darf ein Krankenhaus von Gesetzes wegen auch „Katalogoperationen“ aus krankenhauseigenen Fachgebieten anbieten, in denen es keine stationäre Krankenhausbehandlung erbringt.⁴⁶⁹ Die Abrechnung der ambulanten Operationsleistungen der Krankenhäuser erfolgt nicht gegenüber den Kassenärztlichen Vereinigungen. Vielmehr werden die Leistungen unmittelbar durch die Krankenkassen vergütet (§ 115 Abs. 2 S. 4 SGB V). Die Einzelheiten der Abrechnung ergeben sich aus §§ 4,5 der „Vereinbarung zu den regelungsbedürftigen Tatbeständen des Vertrages nach § 115 b Abs. 1 SGB V“.⁴⁷⁰

g) Zusammenfassung

Dieser Überblick zeigt, dass der Gesetzgeber die Krankenhäuser in ein öffentlich-rechtlich strukturiertes Vertragssystem einbeziehen wollte und dabei das Vertragsarztsystem zum Vorbild nahm.⁴⁷¹ Zwei- und dreiseitige Normenverträge, die weder den Krankenkassen noch den Krankenhausträgern großen Spielraum für vertragsautonome Gestaltung lassen, beherrschen dieses System. Die Höhe der Vergütung ist bis ins kleinste Detail in der Bun-

⁴⁶⁶ Degener-Hencke in GKV, § 115 a Rn 6

⁴⁶⁷ Gesundheitsstrukturgesetz – GSG vom 21.12.1992 (BGBl. I S. 2266, 2285)

⁴⁶⁸ Degener-Hencke in GKV, § 115 b Rn 4

⁴⁶⁹ ebenda Rn 22

⁴⁷⁰ ebenda Rn 37

⁴⁷¹ Vgl. BT-Drucks. 11/2237, S. 150

despflegsatzverordnung bzw. im Krankenhausentgeltgesetz geregelt. Der fingierte Versorgungsvertrag nach § 109 Abs. 1 S. 2 i.V.m. § 108 Nr. 1 und Nr. 2 SGB V verknüpft Zulassung und Vertragsinhalt derart, dass zwischen Zulassung und Versorgungsvertrag kaum ein Unterschied zu erkennen ist. All das lässt auf öffentlich-rechtliche Beziehungen zwischen den Krankenkassen und Krankenhäusern schließen, wie es die herrschende Lehre auch annimmt.⁴⁷²

III. Der Gegenstand des Integrationsvertrages mit Krankenhäusern

Wie im vorangehenden Abschnitt dargestellt, versucht der Gesetzgeber die Krankenhäuser im Rahmen der Regelversorgung in ein dem Vertragsarztwesen ähnliches öffentlich-rechtliches Vertragssystem einzubinden. All die aufgeführten Normen bzw. die darauf beruhenden Verträge, die nach herrschender Meinung eine Einbeziehung der Krankenhäuser in das öffentlich-rechtliche System der GKV begründen, finden gemäß § 140 b Abs. 4 S.1 und 2 SGB V in der Integrationsversorgung aber keine zwingende Anwendung. Hinzu kommt der Umstand, dass den Krankenhäusern in der Regelversorgung weiter einschränkende Vorschriften auferlegt werden wie z.B. die Einführung der bundeseinheitlich geregelten Fallpauschalabrechnung⁴⁷³, während die Integrationsversorgung explizit ausgenommen bleibt.⁴⁷⁴ Daraus folgt, dass sich Krankenkasse und Krankenhaus beim Abschluss eines Integrationsvertrages als gleichberechtigte Verhandlungspartner gegenüber stehen, die sich über die Vertragsinhalte einigen müssen. Eine Einbindung der Krankenhäuser in ein vorgegebenes Vertragsgeflecht wie in der Regelversorgung ist folglich nicht gegeben. Das Argument der herrschenden Lehre, die Krankenhäuser seien sowohl in der Regelversorgung als auch in der Integrationsversorgung derart in das System der GKV eingebunden, dass nur eine öffentlich-rechtliche Einordnung der Rechtsnatur des jeweiligen Integrationsvertrages möglich sei, ist folglich nicht zutreffend. Gegenstand und Zweck des Integrationsvertrages ist somit „nur“ die Dienstleistung „Krankenhausversorgung“. In Übereinstimmung mit der von der Rspr. angewandten Gegenstandstheorie⁴⁷⁵ ist der Integrationsvertrag zwischen Krankenkasse und Krankenhaus deshalb privatrechtlich einzuordnen. Die

⁴⁷² Vgl. Lenz, NJW 1985, S. 649, 650; Kleinmann, NJW 1985, S. 1367, 1368; Klückmann in Hauck, SGB V, § 109 Rn 12

⁴⁷³ Gesetz zur Einführung des diagnose-orientierten Fallpauschalensystems für Krankenhäuser (Fallpauschalengesetz – FPG) vom 14. Dezember 2001 (BT-Drucks. 3/02)

⁴⁷⁴ § 140 b Abs. 4 SGB V

⁴⁷⁵ Siehe hierzu S. 57

von der Aufgabentheorie geforderte Unmittelbarkeit⁴⁷⁶, die eine öffentlich-rechtliche Einordnung der Rechtsbeziehungen begründen könnte, besteht nur zwischen dem Versicherten und seiner Krankenkasse. Hingegen besteht keine Unmittelbarkeit zwischen Krankenkasse und Krankenhaus. Diese Rechtsbeziehungen sind zufälliger Natur, da sie von der jeweiligen Willensentscheidung abhängen. Folglich ist der Integrationsvertrag auch bei Anwendung der Aufgabentheorie privatrechtlicher Natur.

IV. Ergebnis

Auch der Integrationsvertrag zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern muss nicht öffentlich-rechtlich ausgestaltet sein. Vielmehr sind die Rechtsbeziehungen unter Anwendung der Gegenstandstheorie bzw. der von der Rspr. entwickelten Grundsätze⁴⁷⁷ dem Privatrecht zuzuordnen, da der Gegenstand des Vertrages einem Dienstvertrag gem. § 611 BGB entspricht. Eine Abgrenzung anhand von § 69 S. 2 SGB V verbietet sich, da der Anwendungsbereich der Norm für Integrationsverträge nicht eröffnet ist.

Die öffentlich-rechtlichen Normen des vierten Kapitels, die die Rechtsbeziehungen zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern in der Regelversorgung gestalten, sowie der vergütungsregelnden Normen des KHG, der BPflV und des KHEntG sind im Rahmen der Integrationsversorgung abdingbar. Krankenhäuser und Krankenkassen stehen sich bei den Verhandlungen über das „ob“ und „wie“ wie jeder andere private Leistungserbringer gegenüber. Im Gegensatz zu den Versorgungsverträgen in der Regelversorgung bleibt für eine öffentlich-rechtliche Charakterisierung der Integrationsverträge kein Raum.

F. Integrationsverträge mit Vorsorge- und Rehabilitationseinrichtungen

Gemäß § 140 b Abs. 2 3. Spiegelstrich SGB V können die Krankenkassen auch mit Vorsorge- und Rehabilitationseinrichtungen Integrationsverträge schließen. Bei stationären Einrichtungen ist Voraussetzung, dass sie bereits gemäß § 111 SGB V an der Versorgung der Versicherten teilnehmen. Eine Vorsorge- oder Rehabilitationseinrichtung muss dazu mit den Landesverbänden der Krankenkassen und den Verbänden der Ersatzkassen gemeinsam einen Versorgungsvertrag schließen. Dazu müssen die Anforderungen aus § 107 Abs. 2 SGB V erfüllt sein, sowie eine Notwendigkeit für eine bedarfsgerechte, leistungsfä-

⁴⁷⁶ Siehe S. 63

⁴⁷⁷ Siehe S. 58 f.

hige und wirtschaftliche Versorgung der Versicherten bestehen (§ 111 Abs. 2 Nr. 1 und 2 SGB V). Für die Teilnahme an der Regelversorgung hat der Gesetzgeber ein ähnliches System wie bei den Krankenhäusern geschaffen. Deshalb ordnet die herrschende Lehre den Versorgungsvertrag als statusbegründend und öffentlich-rechtlich ein.⁴⁷⁸ Bei den Vorsorge- und Rehabilitationseinrichtungen ergibt sich gegenüber den Krankenhäusern jedoch ein gravierender Unterschied. Gemäß § 111 Abs. 5 SGB V wird die Vergütung unmittelbar zwischen Krankenkasse und dem jeweiligen Träger der Vorsorge- oder Rehabilitationseinrichtung auf Ortsebene verhandelt, ohne dass es öffentlich-rechtliche Normen gibt, die hierfür Vorgaben enthalten.

Abweichend von der herrschenden Meinung, muss auch der Integrationsvertrag zwischen Rehabilitationseinrichtungen und Krankenkassen dem Privatrecht zugeordnet werden. Insofern kann auf die ausgeführten Argumente zum Integrationsvertrag zwischen Krankenhäusern und Krankenhäusern verwiesen werden.⁴⁷⁹

⁴⁷⁸ Klückmann in Hauck, SGB V, § 111 Rn 12; Tuschen in GKV, § 111 Rn 2; Krauskopf, SozKV, § 111 Rn 2; Hencke in Peters, Handbuch der KV, § 111 Rn 3.

⁴⁷⁹ Siehe S. 92

3. Kapitel: Gesellschaftsrechtliche Auswirkungen

A. Gesellschaftsrechtliche Auswirkungen

Schließen sich mehrere Leistungserbringer zu einem Integrationsverbund zusammen, stellt sich die Frage, ob dadurch eine Gesellschaft entsteht.⁴⁸⁰ Das ist hinsichtlich der Vertretung, Haftung und Auflösung des Verbundes von Bedeutung.

I. Der Integrationsverbund als Gesellschaft bürgerlichen Rechts

In Betracht kommt zunächst nur die Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) nach §§ 705 ff. BGB.⁴⁸¹ Sowohl die Kapitalgesellschaften⁴⁸² als auch die Partnerschaftsgesellschaft⁴⁸³ und die Genossenschaft⁴⁸⁴ bedürfen für ihre Gründung konstitutiv der Registereintragung.⁴⁸⁵ Grundsätzlich käme noch die Bildung einer OHG oder KG in Betracht, zwei Gesellschaftsformen, die aber nur Gewerbetreibenden offen stehen.⁴⁸⁶ Der Arztberuf gehört jedoch seit jeher zu den klassischen freien Berufen, wird also gerade nicht den Gewerbetreibenden zugerechnet.⁴⁸⁷ Dies hat durch § 1 Abs. 2 PartGG seinen Ausdruck im Gesetz gefunden. Ob durch den Abschluss von Integrationsverträgen der jeweiligen Leistungserbringer mit einer Krankenkasse eine GbR entsteht, soll im Folgenden untersucht werden.

1) Die Vereinbarung des gemeinsamen Gesellschaftszwecks

Voraussetzung wäre gemäß § 705 BGB die Vereinbarung eines gemeinsamen Zwecks. Die Parteien müssen den Willen äußern, durch Rechtsgeschäft wechselseitige Leistungspflich-

⁴⁸⁰ Hierbei wird nur der Zusammenschluss von Leistungserbringern erörtert. Die Teilnahme von Kassenärztlichen Vereinigungen ist aufgrund des Widerstandes der Krankenkassen nicht zu erwarten. Siehe hierzu auch Kapitel 7.

⁴⁸¹ es sei nochmals auf die Entscheidung BGH NJW 2001, 1056 f. hingewiesen, wonach die GbR als rechtsfähige Gesellschaft qualifiziert wird. Zu den haftungsrechtlichen Konsequenzen für Gemeinschaftspraxen siehe Walter, MedR 2002, S. 169 ff.

⁴⁸² vgl. § 11 Abs. 1 GmbH; § 41 Abs. 1 AktG

⁴⁸³ § 4 Abs. 1 PartGG

⁴⁸⁴ § 13 GenG

⁴⁸⁵ Die Möglichkeit, einen Integrationsverbund als juristische Person zu gestalten, wird im folgenden Kapitel erörtert.

⁴⁸⁶ Baumbach/Hopt, HGB, § 105 Rn 2

⁴⁸⁷ Vgl. Ulmer in Mü-Ko, PartG, § 1 Rn 15; vgl. auch BverfGE 16, 286 ff. [294]

ten zur Förderung des gemeinsamen Zwecks erbringen zu wollen.⁴⁸⁸ Abgegrenzt werden muss der Verbandzweck allerdings von der Gemeinschaftlichkeit von Individualinteressen, also der Verfolgung eigener Interessen.⁴⁸⁹

Es ist davon auszugehen, dass die Ärzte den Zweck verfolgen, an neuen Abrechnungsstrukturen teilnehmen zu können, um bessere Gewinne zu erzielen. Medizinisch besteht das Ziel in einer verbesserten, reibungsloseren Patientenversorgung in einem Verbund.⁴⁹⁰ Beim Ersteren ist die Gemeinsamkeit des Zwecks fraglich, denn der „Endzweck“ resp. die Motive der Parteien sind von dem gesetzlich in § 705 BGB geforderten gemeinsamen Zweck zu unterscheiden⁴⁹¹ und als Verfolgung abgestimmter Individualinteressen zu werten. Hingegen bündeln sich die Einzelinteressen der jeweiligen Ärzte, durch die eigene Leistung eine bessere Patientenversorgung im Rahmen eines Verbundes anbieten zu wollen, zu einem verselbständigten gemeinsamen Zweck. Treffen die Leistungserbringer diesbezügliche Absprachen, liegt also eine Zweckvereinbarung vor. Wie die verbesserte Patientenversorgung im Einzelnen zu erreichen ist, muss der Integrationsvertrag eines teilnehmenden Vertragsarztes enthalten.⁴⁹² So muss der Integrationsvertrag eines Vertragsarztes Regelungen über die organisatorischen Voraussetzungen (§ 8 RV), die Mindest- und Höchstzahl der teilnehmenden Vertragsärzte (§ 9,10 RV), Beitrittsmöglichkeiten (§ 4 RV) etc. enthalten. Es ist davon auszugehen, dass diese Absprachen nicht nur zwischen der Krankenkasse und dem jeweilig am Verbund teilnehmenden Arzt, sondern vielmehr zwischen allen am Verbund teilnehmenden Leistungserbringern erfolgen.⁴⁹³ Ein koordiniertes, gemeinsames Auftreten am Markt ist andernfalls nicht vorstellbar. Damit einigen sich die teilnehmenden Leistungserbringer auf einen gesonderten Gesellschaftszweck, die einzige Voraussetzung für die Entstehung einer GbR.⁴⁹⁴

⁴⁸⁸ Vgl. Ulmer in Mü-Ko, § 705 Rn 15

⁴⁸⁹ vgl. Schmidt, § 4 II 1 b), S. 64: Besonders seit der Zulassung von Einmann-GmbHs (§ 1 GmbHG) und der Möglichkeit der Gründung einer AG durch eine Person (§ 23 Abs. 3 Nr. 2 AktG) werde deutlich, dass der Verband selbst einen Zweck brauche und es auf einen „gemeinsamen Zweck“ der in einer Gesellschaft zusammengeschlossenen Individuen nicht ankommen kann;

⁴⁹⁰ Die genaue Zielsetzung hängt vom Gesellschaftsvertrag ab, der sich allerdings an den Vorgaben der §§ 140 a-h SGB V auszurichten hat.

⁴⁹¹ Ulmer in Mü-Ko, § 705 Rn 114

⁴⁹² § 140 d SGB V i.V.m. der Rahmenvereinbarung vom 20.10.2000 (abgedruckt in DÄ 2000, A- 3364).

⁴⁹³ Vertragspartner der Krankenkasse ist dann eine Gemeinschaft von Leistungserbringern gem. § 140 b Abs. 2 4. Spiegelstrich SGB V.

⁴⁹⁴ vgl. Ulmer in Mü-Ko, § 705 Rz 1; für den Integrationsverbund im Ergebnis so auch Wigge, NZS 2001, S. 66 sowie Dalichau/Grüner, GSG, § 140 b Anm. III.

2) Der konkludent vereinbarte Gesellschaftszweck

§ 140 b Abs. 2 sieht allerdings vor, dass die Krankenkasse den Integrationsvertrag separat mit den am Verbund teilnehmenden Integrationspartnern abschließen kann.⁴⁹⁵ Möglich wäre damit, dass zwischen den teilnehmenden Leistungserbringern keine Absprachen stattfinden. Zu fragen ist, ob bei dieser Konstellation ebenfalls eine GbR entsteht. Ausdrückliche Vereinbarungen bestehen bei dieser Konstellation nur zwischen der Krankenkasse und den jeweils am Verbund teilnehmenden Leistungserbringern.⁴⁹⁶

Willenserklärungen und somit auch Zweckvereinbarungen können ohne anderweitige Bestimmungen durch schlüssiges Verhalten zustande kommen.⁴⁹⁷ Bei Willenserklärungen dieser Art findet das Gewollte nicht unmittelbar in einer Erklärung seinen Ausdruck, der Erklärende nimmt vielmehr Handlungen vor, die mittelbar einen Schluss auf einen bestimmten Rechtsfolgwillen zulassen.⁴⁹⁸ Zu fragen ist deshalb, ob der jeweilige Leistungserbringer durch Abschluss des Integrationsvertrages mit der Krankenkasse gleichzeitig eine weitere Handlung vornimmt, die auf den vorhandenen Willen schließen lässt, mit den anderen am Verbund teilnehmenden Leistungserbringern einen gemeinsamen Zweck fördern zu wollen.

Bei der Ermittlung der Handlungsbedeutung bzw. Bedeutung der konkludenten Willenserklärung ist gem. § 133, 157 BGB⁴⁹⁹ darauf abzustellen, wie der Erklärungsempfänger die Erklärung nach Treu und Glauben und mit Rücksicht auf die Verkehrssitte verstehen musste.⁵⁰⁰ Erklärungsempfänger sind die anderen am Verbund teilnehmenden Leistungserbringer bzw. Mitgesellschafter. Bei der Auslegung ist auch auf die bestehende Interessenlage und den mit dem Rechtsgeschäft verfolgten Zweck abzustellen.⁵⁰¹ Betrachtet man diese Be-

⁴⁹⁵ Von dieser Konstellation gehen auch Becker/Hensgen, KH 2000, S. 275, 277 aus (siehe dort graphische Darstellung).

⁴⁹⁶ In der Praxis wird diese Konstellation kaum in Erscheinung treten. Ohne gemeinsame Absprachen der Leistungserbringer untereinander ist die Gründung und vor allem Umsetzung eines Integrationsverbundes kaum vorstellbar.

⁴⁹⁷ Schmidt, Gesellschaftsrecht, § 59 I 2, S. 1731; in der Rspr. und Lit. wird das Thema des konkludenten Vertragsabschlusses zumeist als Abgrenzung zu Gelegenheitsgesellschaften und Beziehungen zu bereits anderweitig verbundenen Personen behandelt (vgl. BGHZ 21, 102 (106); 39, 156; 84, 361; BGH NJW 1974, 1705; BGH NJW 1974, 2045).

⁴⁹⁸ Heinrichs in Palandt, BGB, Einf v § 166 Rn 6

⁴⁹⁹ Zur Anwendbarkeit von § 133 BGB bei schlüssigem Verhalten vgl. Mayer-Maly in Mü-Ko, BGB, § 133 Rn 30 und Heinrichs in Palandt, BGB, § 133 Rn 11 m.w.N.

⁵⁰⁰ vgl. nur BGH 36, 33; BGH 47, 78; BGH LM § 157 Nr. 18

⁵⁰¹ BGH 21, 385; BGH 20, 110; BGH 28, 328

gleitumstände, die bei Abschluss des jeweiligen Integrationsvertrages vorliegen, ergibt sich für die Auslegung der konkludenten Erklärung folgender Empfängerhorizont:

Der Leistungserbringer schließt den Integrationsvertrag ab, um dadurch an einem Integrationsverbund teilzunehmen. Die anderen Leistungserbringer wissen, dass die Beteiligung des jeweils anderen den Erfolg des gemeinsamen Auftretens am Markt fördern soll. Es ist davon auszugehen, dass der Leistungserbringer, der seinen eigenen Ruf und je nach Umfang des Teilnehmerkreises auch seine wirtschaftliche Existenzgrundlage einbringt, erwartet, dass die anderen Verbundteilnehmer ebenfalls qualitativ hochwertige und effiziente Arbeit leisten. Seine Leistung ist also auf die der anderen Leistungserbringer des Verbundes bezogen. Nur wenn sie gemeinsam die verbesserte Patientenversorgung fördern, hat der jeweilige Integrationsvertrag Erfolg.

Es sprechen noch weitere Umstände für die Annahme einer schlüssigen Erklärung, die auf die Förderung eines gemeinsamen Zwecks schließen lassen. Den Empfängern sind folgende Umstände bekannt.

Aufgrund der Möglichkeit zur freien Vereinbarung des Leistungskatalogs (§ 140 b Abs. 4 SGB V) und der frei verhandelbaren Vergütungen (§ 140 c SGB V), unterscheiden sich die am Verbund teilnehmenden Leistungserbringer von den an der Regelversorgung teilnehmenden.⁵⁰²

Aus § 140 c Abs. 1 S. 2 SGB V folgt, dass die an dem Verbund teilnehmenden Leistungserbringer wirtschaftlich eng aneinander gebunden sind. Sie müssen für alle „Fremdleistungen“, deren Erfüllung sie in ihren „Integrationsleistungskatalog“ einbezogen haben, einstehen.⁵⁰³

Gemäß § 140 a Abs. 3 S. 1 SGB V werden die Versicherten, die an dem Verbund teilnehmen, über die am Verbund teilnehmenden Leistungserbringer informiert, oder sie haben

⁵⁰² Zur Begrenzung des Leistungsumfanges siehe S. 49.

⁵⁰³ Aus § 140 c Abs. 1 Satz 2 und 3 folgt der Grundsatz, dass mit der Integrationsvergütung alle – einbezogenen – Leistungen zu vergüten sind, die innerhalb oder außerhalb der integrierten Versorgung von Versicherten, die an der Integrationsversorgung teilnehmen, in Anspruch genommen werden (BT-Drucks. 14/1245, S. 92). Dies gilt allerdings nur für vertragliche in die Integrationsversorgung „einbezogene“ Leistungen. Für Leistungen, die nicht Gegenstand des Integrationsvertrages sind, bleibt es also beim – normalen – Vergütungssystem. Der Vertrag bestimmt also die Reichweite der Vergütungsregelung (Orlowski in GKV, § 140 c Rn 2).

gem. § 140 a Abs. 3 S. 2 SGB V zumindest das Recht, von den Leistungserbringern über deren Teilnahme informiert zu werden. Die Leistungserbringer treten somit gegenüber den Versicherten gemeinsam auf.⁵⁰⁴

Die erzielten Einsparungen können gem. § 140 g Abs. 1 S. 2 SGB V für die am Verbund teilnehmenden Leistungserbringer (anteilig) verwendet werden.

Es ist davon auszugehen, dass all diese Umstände sowohl dem Handelnden als auch den Empfängern bekannt sind. Aus der Sicht der Empfänger ergibt sich somit, dass der jeweils andere Leistungserbringer den Integrationsvertrag in dem Bewusstsein schließt, mit den anderen Verbundteilnehmern einen gemeinsamen Zweck fördern zu wollen. Die Auslegung der mit dem Vertragsschluss einhergehenden schlüssigen Handlung ergibt damit, dass diese mit Rechtsbindungswillen auf die Vereinbarung eines gemeinsamen Zweckes gerichtet ist.

Dennoch bestehen Bedenken, ob die Parteien durch das jeweils schlüssige Verhalten einen gemeinsamen Verbandszweck vereinbaren. Die darauf gerichtete Willenserklärung muss nämlich grundsätzlich den anderen Vertragspartnern zugehen.⁵⁰⁵ Denkbar wäre, dass die Krankenkasse vom jeweiligen Leistungserbringer als Empfangsvertreter eingesetzt wird. Liegt eine ausdrückliche Vollmachtserteilung nicht vor, müsste allerdings auch diese durch schlüssiges Verhalten erteilt worden sein. Vielmehr ist jedoch davon auszugehen, dass die Parteien gem. § 151 S. 1, 2. Fall BGB konkludent auf den Zugang verzichten.⁵⁰⁶ Denn wiederum ist dem jeweiligen Empfänger bewusst, dass der andere Leistungserbringer seinen Rechtsbindungswillen nur der Krankenkasse gegenüber erklärt.

Damit kommt ebenso eine GbR zustande, wenn die jeweiligen Leistungserbringer eines Integrationsverbundes nur mit der beteiligten Krankenkasse Absprachen treffen, hingegen mit den Mitgesellschaftern „nur“ gemeinsam am Markt auftreten.

⁵⁰⁴ Daraus ergibt sich im Ergebnis, dass es sich um eine Außen- und keine rein organisatorische Innengesellschaft hat.

⁵⁰⁵ Ulmer in Mü-Ko, BGB, § 705 Rn 18

⁵⁰⁶ vgl. hierzu Ulmer in Mü-Ko, BGB, § 705 Rn 18

II. Ergebnis:

Treffen Leistungserbringer untereinander Vereinbarungen, wie sie einen Integrationsverbund ausgestalten wollen, gründen sie eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts. Eine solche entsteht auch, wenn die Leistungserbringer keine Absprachen treffen und lediglich separate Integrationsverträge mit der Krankenkasse abschließen. Dadurch erklären sie konkludent, mit den anderen am Verbund teilnehmenden Leistungserbringern einen gemeinsamen Zweck fördern zu wollen.

B. Zusammenfassung Kapitel 2 und 3

Zunächst konnte herausgearbeitet werden, dass auch ein einzelner Vertragsarzt Integrationspartner sein kann. Sein Ausschluss verstieße gegen die Art. 12 Abs.1 und Art. 3 Abs. 1 GG. In abändernder Rechtsfortbildung ist § 140 b Abs. 2 SGB V dahin gehend auszulegen; eine extensive Auslegung scheitert am klaren Wortlaut der Norm.

Die Integrationsverträge mit Vertragsärzten sind privatrechtlicher Natur. Weder § 69 SGB V noch ihre Einbindung in die Versorgung der GKV können ihren öffentlich-rechtlichen Rechtscharakter begründen. Die Qualifizierung der Verträge anhand der herkömmlichen Abgrenzungsmethoden zwischen öffentlich-rechtlichem und privatem Recht, führt zu einer privatrechtlichen Betrachtungsweise. Dies trifft auf alle in § 140 b Abs. 2 SGB V aufgeführten Leistungserbringer zu.

Die Annahme, dass der Integrationsverbund jedenfalls eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts darstellt, ergibt sich aus den geringen Anforderungen der §§ 705 ff. BGB. Es ist davon auszugehen, dass sich die Teilnehmer des Verbundes auf die Art und Weise der Leistungserbringung, Struktur, Planung etc. einigen und damit eine Zweckvereinbarung im Sinne der Norm treffen. Da sie dies aufgrund der erheblichen wirtschaftlichen Konsequenzen mit Rechtsbindungswillen tun, schließen sie einen Gesellschaftsvertrag zur Gründung einer GbR. Selbst wenn keine gemeinsamen Absprachen vorlägen, sondern nur einzelne Verträge mit der am Verbund beteiligten Krankenkasse, entsteht eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts. Die Teilnehmer wissen nämlich stets bei Abschluss des Integrationsvertrages, wie eng sie sich an die weiteren Leistungserbringer binden, dass sie gemeinsam nach außen auftreten und die Effizienzsteigerung des Verbundes gemeinsam fördern müssen. Das erlaubt den Rückschluss auf ein entsprechendes konkludentes Verhalten.

4. Kapitel: Der Integrationsverbund als Kapitalgesellschaft

Mit dem Ergebnis, dass die Leistungserbringer eines Integrationsverbundes jedenfalls eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts bilden, bleibt die Frage offen, ob auch die Möglichkeit besteht, den Verbund als Kapitalgesellschaft zu gestalten. Dabei kommen zwei Modelle in Betracht, die sich wie folgt skizzieren lassen.

Der Ausgangspunkt des ersten Modells besteht darin, dass die Krankenkasse gemäß §140 b Abs. 2 vierter Spiegelstrich SGB V auch mit Gemeinschaften von zugelassenen Leistungserbringern Integrationsverträge schließen darf. Zu erörtern ist in diesem Fall, ob als Gemeinschaft auch die Kapitalgesellschaft in Betracht kommt. Den Integrationsvertrag schließt in diesem Fall die Krankenkasse mit der „Integrations-Gesellschaft I“.⁵⁰⁷

Das zweite Modell geht davon aus, dass eine Krankenkasse selbst, und zwar gemeinsam mit den Leistungserbringern eine Kapitalgesellschaft gründet – die „Integrations-Gesellschaft II“. Gesellschafter wären dann sowohl die Krankenkasse als auch die Leistungserbringer. Die nach § 140 b SGB V zu schließenden Verträge zwischen Krankenkasse und Leistungserbringern wären demzufolge nicht als Dienstverträge, sondern als Gesellschaftsvertrag ausgestaltet. Denkbar und abzugrenzen bleibt schließlich eine Fallgestaltung, dass die Gesellschaft allein von der Krankenkasse betrieben wird, die wiederum mit den Leistungserbringern Dienstverträge schließt.⁵⁰⁸

Die beiden erstgenannten Modelle sollen am Beispiel der GmbH erläutert werden. Die gefundenen Ergebnisse können jedoch auch auf andere Kapitalgesellschaften übertragen werden.⁵⁰⁹

A. Die Zulässigkeit der Integrations-GmbH I

Die Zulässigkeit einer sog. Heilkunde-GmbH, welche als Gesellschaftszweck die gemeinsame Erbringung ambulanter heilkundlicher Leistungen durch Ärzte zum Gegenstand hat,

⁵⁰⁷ Es handelt sich um eine Wortschöpfung des Verfassers. In Abgrenzung zum zweiten Modell, bei dem ebenfalls eine GmbH entsteht, soll „I“ für das erste Modell und „II“ für das zweite Modell stehen. Ist nur von der „Integrations-GmbH“ die Rede, gelten die Ausführungen für beide Modelle.

⁵⁰⁸ Die strenge Abgrenzung ist erforderlich, da bei Letzterem von einer Eigeneinrichtung gem. § 140 SGB V auszugehen wäre, worauf im Verlauf der Arbeit auch noch eingegangen wird.

⁵⁰⁹ Insbesondere die kleine Aktiengesellschaft böte sich an. Zu überlegen wäre dann sogar, ob Versicherte auch Aktionäre des Integrationsverbundes werden könnten.

begegnet seit jeher Bedenken.⁵¹⁰ Unter Bezugnahme auf landesgesetzliche Verbote und entgegenstehende Vorschriften in den Satzungen der Berufskammern verneint ein Grossteil der Literatur die Zulässigkeit der Ärzte-GmbH.⁵¹¹ Unterinstanzliche Gerichte⁵¹² sahen darin einen unzulässigen Gesellschaftszweck, bis der BGH in mittlerweile drei Entscheidungen⁵¹³ die Erbringung von ambulanten heilberuflichen Leistungen in der Rechtsform einer Kapitalgesellschaft für zulässig erachtet hat – sofern keine entgegenstehenden landesrechtlichen Normen existieren. Im Anschluss an die Rechtsprechung des BGH geht die herrschende Lehre jedoch von deren Verfassungswidrigkeit aus und hält die Heilkunde-GmbH grundsätzlich für zulässig.⁵¹⁴ Eine andere Frage ist allerdings, ob die Heilkunde- oder Ärzte-GmbH am gesetzlichen Versorgungssystem partizipieren kann. Das wird von der herrschenden Lehre abgelehnt.⁵¹⁵

Es ist offensichtlich, dass die Integrations-GmbH auf ähnliche Probleme stoßen kann, soweit an ihr ambulant tätige Ärzte teilnehmen. Der Unterschied zur Ärzte-GmbH liegt im Wesentlichen darin, dass der Zweck nicht die Erbringung von Heilkunde für Privatpatienten oder die Teilnahme an der gesetzlichen Regelversorgung besteht, sondern das Anbieten von heilkundlichen Leistungen im Integrationsversorgungssystem. Im Verlauf der Ausführungen wird deshalb einerseits immer wieder ein Bezug zur Ärzte-GmbH herzustellen und andererseits werden die Differenzen herauszuarbeiten sein.

Die Beteiligung der einzelnen in Frage kommenden Gesellschaftergruppen (Ärzte, Krankenhäuser und sonstige Leistungserbringer) an einer Kapitalgesellschaft zur Integrationsversorgung wird getrennt untersucht, da für sie jeweils verschiedene Hinderungsgründe in Betracht kommen. Dabei ist zu bedenken, dass es für die entsprechenden Gesellschaften und Gesellschafter um ihre grundgesetzlich garantierte Berufsfreiheit geht. Daraus folgt,

⁵¹⁰ Hildebrandt, S. 101

⁵¹¹ Hildebrandt, S. 102 m.w.N.

⁵¹² AG Saarbrücken GmbHR 1989, S. 297; AG Hannover GmbHR 1994, S. 120 (hier ging es um die Errichtung einer GmbH zum Zwecke der Ausübung der Zahnheilkunde).

⁵¹³ BGHZ 70, 158 (Zulässigkeit ambulanter Heilbehandlungstätigkeit durch eine Klinik-AG); BGHZ 124, 244 (grundsätzliche Zulässigkeit der GmbH als Organisationsform zahnärztlicher Tätigkeit); BGH NJW-RR 1992, 430 (Zulässigkeit der GmbH als Organisationsform auf dem Heilpraktikerwesen).

⁵¹⁴ siehe nur Katzenmeier, MedR 1998, S. 113 f.; Taupitz, MedR 1993, S. 367 f.; Elbing, MedR 1996, S. 518 f.; Rieger, MedR 1995, S. 87 f.; Laufs, MedR 1995, S. 11 f.; Lüke-Rosendahl, S. 163; Werner, S. 286; Sodan, NZS 2001, S. 170 f.; vgl. auch Ratzel/Lippert, MBO, S. 241

⁵¹⁵ Siehe hierzu unten Kapitel 6 D

dass nicht zu fragen ist, welche Norm die Errichtung erlaubt, sondern welche Vorschrift einen solchen Zusammenschluss verhindern könnte.⁵¹⁶

I. Gemeinschaft im Sinne von § 140 b Abs. 2 vierter Spiegelstrich SGB V

Bevor erörtert wird, ob der Beteiligung der verschiedenen Leistungserbringer an der Integrations-GmbH I bundes- oder landesgesetzliche Normen wie z.B. berufsregelnde entgegen stehen, muss der Begriff „Gemeinschaft“ im Sinne von § 140 Abs. 2 vierter Spiegelstrich SGB V geklärt werden. Nur wenn darunter der gesellschaftsrechtliche Zusammenschluss aller in § 140 b Abs. 2 SGB V aufgeführten Leistungserbringer zu verstehen ist, kommt überhaupt eine Gesellschaft (Gemeinschaft) als Integrationsvertragspartner in Betracht, in der alle Leistungserbringer Mitglieder sein können. § 140 b Abs. 4 vierter Spiegelstrich SGB V erfasst nach seinem Wortlaut alle „vorgenannten Leistungserbringer“. Dazu gehören die Vertragsärzte und deren Gemeinschaften⁵¹⁷, die sonstigen Leistungserbringer und deren Gemeinschaften, sowie schließlich die Träger von Krankenhäusern und Vorsorge- und Rehabilitationseinrichtungen und deren Gemeinschaften. § 140 b Abs. 2 SGB V kann also nur so verstanden werden, dass sich alle dort aufgeführten Leistungserbringer zu einer Gemeinschaft zusammenfinden können, um den Krankenkassen als Integrationspartner gegenüber zu treten, nicht nur Gemeinschaften von Leistungserbringern einzelner Sektoren.⁵¹⁸

II. Der gesellschaftsrechtlich zulässige Zweck

Gem. § 1 GmbH besteht die Möglichkeit, eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung zu jedem zulässigen Zweck zu errichten. Dazu gehören wirtschaftliche wie nichtwirtschaftliche

⁵¹⁶ vgl. Henssler, ZIP 1994, S. 844, 845; BGHZ 124, 224 (225); vgl. auch BVerfGE 7, 377 (405 f.); 65, 116 (125); 70, 1 (28). Orłowski in GKV § 64 Rn 10 nimmt im Rahmen der Modellvorhaben nach §§ 63 ff. SGB V an, dass „die Bildung und Zulassung einer „Ärzte“GmbH im Hintergrund eines Praxisnetzes auf der Grundlage eines Modellvertrages“ nicht zulässig sei. Dabei bezieht er sich auf die vorgenannte Entscheidung des BGH sowie auf Taupitz, NJW 1992, 2317 ff. Dazu ist anzumerken, dass BGHZ 124, 224 den Paradigmenwechsel eingeläutet hat und die Zahnarzt-GmbH ausdrücklich für zulässig erklärt hat. Taupitz hat darauf hingewiesen, dass die Ärzte-GmbH zulässig sei, aber nicht an der GKV teilnehmen könne, weil sie nicht nach § 95 SGB V zugelassen werden könne (siehe hierzu unten den Exkurs Kapitel 6 D). Wieso gerade diese beiden Quellen ein Verbot der Ärzte-GmbH im Rahmen der Modellvorhaben belegen sollen, ist rätselhaft – sie begründen gerade das Gegenteil.

⁵¹⁷ Dass nicht nur Gemeinschaften von Ärzten, sondern auch der einzelne Vertragsarzt Integrationsverträge schließen kann wurde in Kapitel 2 A erläutert.

⁵¹⁸ Dass die Kassenärztliche Vereinigung kein Leistungserbringer ist und damit auch nicht an einer Gemeinschaft im Sinne von § 140 Abs. 2 vierter Spiegelstrich SGB V teilnehmen kann, wird gesondert in Kapitel 7 erörtert.

che Tätigkeitsbereiche.⁵¹⁹ Insbesondere kann Unternehmensgegenstand auch ein anderer als der Betrieb eines Handelsgewerbes sein.⁵²⁰ Deshalb bestehen unter diesem Gesichtspunkt keine Einschränkungen bei der Errichtung einer Integrations-GmbH.

B. Die Ärzte als Gesellschafter

Weniger eindeutig ist die Frage zu beantworten, ob der Arzt seinen Beruf als Gesellschafter einer Kapitalgesellschaft ausüben darf. Der niedergelassene Arzt ist als Ausübender eines freien Berufes⁵²¹ grundsätzlich durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützt.⁵²² Darunter fällt auch die sog. Unternehmerfreiheit⁵²³, d.h. das Recht ein Unternehmen zu gründen und zu führen. Art. 12 Abs. 1 GG schützt alle Aspekte beruflicher Tätigkeit, d.h. alle Handlungen, die mit der beruflichen Tätigkeit im Zusammenhang stehen und ihr zu dienen bestimmt sind.⁵²⁴ Auf Grund dieser garantierten Berufsausübungsfreiheit kann die Beteiligung an einer Integrations-GmbH gemäß Art. 12 Abs. 1 S. 2 nur durch oder auf Grund eines Gesetzes eingeschränkt werden, wenn vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls dies rechtfertigen und die Ausübungsregel den Betroffenen nicht übermäßig oder unzumutbar belastet.⁵²⁵

I. Berufsregelnde Verbotsnormen

Das Registergericht hat nach § 9 c GmbH die Eintragung abzulehnen, wenn die Gesellschaft nicht ordnungsgemäß errichtet ist. Da das Gericht die Legalität der Gründung zu kontrollieren hat, unterliegen seiner Prüfungskompetenz alle materiellen Fragen einer wirksamen und gesetzeskonformen Gründung, also auch von außergesellschaftlichen und somit berufsregelnder Normen.⁵²⁶ Im Folgenden sollen insbesondere landesrechtliche berufsregelnde Normen, die der Gründung einer Integrations-GmbH unter Beteiligung niedergelassener Ärzte entgegenstehen könnten, untersucht werden.

⁵¹⁹ Lutter/Hommelhoff, GmbHG, § 1 Rn 6

⁵²⁰ Emmerich in Scholz, GmbHG, § 1 Rn 13; die frühere Rechtsprechung und Literatur sah im Anbieten heilkundlicher Leistungen einen unzulässigen Gesellschaftszweck. Dieser Rechtsprechung wurde allerdings von BGH ausdrücklich widersprochen.

⁵²¹ vgl. BVerfGE 16, 286 ff. [294]

⁵²² siehe auch von Münch, GG, Art. 12 Rz 17

⁵²³ BVerfGE 50, 290 [363]: Geschützt werden auch die inländischen juristischen Personen, st.Rspr. des BVerfGE, vgl. auch Wieland in Dreier, GG, Art. 12, Rn 64

⁵²⁴ Papier/Pietz, NJW 1994, S. 1553, 1556 m.w.N.

⁵²⁵ vgl. BVerfGE 7, 377 (405 f.); 65, 116 (125); 70, 1 (28); 85, 248 (259); siehe auch oben S. 21

⁵²⁶ Lutter/Hommelhoff, GmbHG, § 9 c Rn 4; vgl. auch LG München MedR 1996, S. 518: Die Eintragung einer Ärzte-GmbH wurde verweigert, da sie gegen Art. 18 bayerisches Heilberufegesetz verstoße.

1) Einschränkung auf Grund bundesgesetzlicher Normen

Auf der Ebene der Bundesgesetze stellt lediglich die Bundesärzteordnung (BÄO) aus dem Jahre 1961⁵²⁷ grundsätzliche Anforderungen an die Ausübung der Heilkunde am Menschen. In § 1 Abs. 2 BÄO⁵²⁸ heißt es: „Der ärztliche Beruf ist kein Gewerbe; er ist seiner Natur nach ein freier Beruf.“ Gem. § 2 Abs. 1 BÄO bedarf derjenige, „der den ärztlichen Beruf ausüben will,... der Approbation.“ Eine Aussage darüber, in welcher Rechtsform die Heilkunde ausgeübt werden darf, ist damit aber nicht getroffen. Es soll nur rechtsformunabhängig sichergestellt werden, dass die Feststellung, Heilung oder Linderung von Leiden approbierten Ärzten vorbehalten bleibt.⁵²⁹ Deshalb wurde die Möglichkeit, den Beruf des Arztes als angestellter Arzt oder Assistent in einer Klinik auszuüben, nie ernsthaft angezweifelt.⁵³⁰ Lediglich das Erfordernis der Freiheit von Weisungen bei Ausübung der Heilkunde ist muss erfüllt sein.⁵³¹

Bundesgesetzliche Normen schränken somit die Beteiligung niedergelassener Ärzte und die Ausübung der Heilkunde in einer Integrations-GmbH nicht ein.

2) Landesrechtliche Berufsausübungsvorschriften als Schranke im Sinne von Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG

Nachdem der BGH ambulante heilberufliche Leistungen in der Rechtsform einer Kapitalgesellschaft für zulässig erachtet hatte – sofern keine entgegen stehenden Normen existieren -, haben sechs Landesparlamente restriktive (Kammer-) Gesetze erlassen⁵³², die einer solchen Organisationsstruktur entgegenstehen. In einigen Verbotsnormen heißt es, die „Führung einer ärztlichen Praxis in der Rechtsform einer juristischen Person des privaten Rechts ist nicht statthaft“.⁵³³ In Folge dessen könnte die Beteiligung von Ärzten an einer Integrations-GmbH in diesen Bundesländern unzulässig sein. Andere Landesgesetze binden die zulässige Ausübung der ambulanten ärztlichen Tätigkeit an „die Niederlassung in

⁵²⁷ BGBl. I S. 18 57; neugefasst im Jahre 1987 (BGBl. I S. 1218), zuletzt geändert durch Artikel 8 des Gesetzes zur Ausführung des Abkommens vom 2. Mai 1992 über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR-Ausführungsgesetz) vom 27. April 1993 (BGBl. I S. 512).

⁵²⁸ §§ 1 Abs. 1 und 2 sowie § 2 Abs. 1 und 2 BÄO wurden seit 1961 nicht geändert.

⁵²⁹ Henssler, ZIP 1994, 844, 847; siehe insbesondere auch BGHZ 124, 224 (227)

⁵³⁰ vgl. Bullinger/Daniels, BÄO, § 1 Rn 26

⁵³¹ so die st. Rspr.; BGHZ 70, 158, 166; BGHZ 124, 224, 227; BGHZ GRUR 1992, 175, 176; vgl. Bullinger/Daniels, BÄO, § 1 Rn 20 f.

⁵³² Siehe Fn 533 und 534

⁵³³ Art. 18 Abs. 1 S.2 bayerisches Kammergesetz vom 6. Feb. 2002 (GVBl. S. 42); sehr ähnlich § 16 Abs. 4 des sächsischen Heilberufekammergesetzes vom 24.5.1994 (GVBl. S. 935).

eigener Praxis“.⁵³⁴ Fraglich ist hier, ob die Beteiligung von Ärzten an einer Integrations-GmbH diese Voraussetzung erfüllt.

In der Literatur⁵³⁵ sind diese Gesetze im Rahmen der Diskussion über die Zulässigkeit der sog. Ärzte-GmbH auf Kritik gestoßen. Nach Ansicht vieler Autoren greifen sie ungerechtfertigt sowohl in Art. 12 Abs. 1 GG als auch in Art. 3 Abs. 1 GG ein, und zwar zu Lasten der Berufsträger sowie insbesondere der von ihnen angestrebten Gesellschaften.

Dabei wurde bisher die Frage außer acht gelassen, ob die genannten Normen auf die Integrations-GmbH anwendbar sind, bzw. ob sie die Beteiligung eines Arztes an einer solchen GmbH wirklich untersagen. Andernfalls sind verfassungsrechtliche Zweifel an diesen Vorschriften im Rahmen dieser Arbeit unbeachtlich, da sie die Gründung der Integrations-GmbH unter Beteiligung von Vertragsärzten nicht einschränken würden.

a) Ausübung der ärztlichen Tätigkeit in niedergelassener Praxis

Die erste Gruppe landesrechtlicher Normen⁵³⁶ verlangt, dass die „Ausübung ärztlicher Tätigkeit“ an die „Niederlassung in eigener Praxis“ gebunden wird. Eine anderweitige Ausübung außerhalb von Krankenhäusern einschließlich konzessionierter Privatkrankenhäusern ist unzulässig. Dieser Gesetzeswortlaut führt zu der Frage, ob die Beteiligung des Arztes an einer Integrations-GmbH dazu führt, dass er die ärztliche Tätigkeit nicht in eigener Praxis ausübt. Da der Wortlaut der Norm mehrere Deutungen zulässt, bedarf er der Auslegung.

Beginnt man, der herkömmlichen Auslegungsmethode⁵³⁷ folgend, mit der Wortlautuntersuchung der Norm, ergeben sich folgende Möglichkeiten. Unter Niederlassung könnte man die Einrichtung einer mit den notwendigen räumlichen, sächlichen und personellen Mitteln ausgestatteten Sprechstelle zur Ausübung ärztlicher Tätigkeit an einem frei gewählten Ort

⁵³⁴ Vgl. § 31 Abs. 2 des Heilberufegesetzes für das Land Brandenburg vom 28.1.1992 (BVBl. S. 30) sowie § 29 Abs. 3 des nordrhein-westfälischen Heilberufegesetzes vom 27.4.1994 (GVBl. S. 204); § 4 a Abs. 4 des Kammergesetzes Berlin vom 30.10.1995 (BVBl. S. 703); § 32 Kammergesetz Niedersachsen vom 19.6.1996 (BVBl. S. 259).

⁵³⁵ siehe nur Katzenmeier, MedR 1998, S. 113 f.; Taupitz, MedR 1993, S. 367 f.; Elbing, MedR 1996, S. 518 f.; Rieger, MedR 1995, S. 87 f.; Laufs, MedR 1995, S. 11 f.; Werner, S. 268 f. .; Sodan, NZS 2001, S. 170 f.; vgl. auch Ratzel/Lippert, MBO, S. 241

⁵³⁶ siehe Fn 534

⁵³⁷ Siehe hierzu Looschelders, S. 119 ff.

verstehen.⁵³⁸ Hauptmerkmal wäre also die räumliche und örtliche Bindung. Andererseits könnte unter Niederlassung allein die eigenverantwortliche Ausübung ärztlicher Tätigkeit zu verstehen sein.⁵³⁹ Wesentliches Kriterium wäre also die Selbständigkeit, die in der erkennbaren Bereitschaft des Arztes, sich der Allgemeinheit zur ärztlichen Versorgung zur Verfügung zu stellen, zum Ausdruck kommt.⁵⁴⁰ Da weder die eine noch die andere Interpretation zwingend ist, bedarf es eines Blickes auf die Stellung des Begriffs im Kontext der Norm.⁵⁴¹ Allerdings lässt sich auch darüber kein Aufschluss über den zwingenden Anwendungsbereich der Norm finden. Die übrigen in der Norm verwendeten Begriffe lassen eine bestimmte Deutung des Wortes „Niederlassung“ nämlich nicht zu. Eine grammatische Auslegung der Norm führt somit zu keinem Ergebnis.

Untersucht man die systematische Stellung der Norm, stellt sich die Frage, ob der Gesetzgeber an anderer Stelle den Begriff „Niederlassung“ als Verbotsnorm für die Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft verwandt hat, was den Rückschluss zuließe, auch § 29 Abs. 3 Heilberufegesetz NRW und die entsprechenden Gesetze der Länder Brandenburg, Berlin und Niedersachsen verfolgten diese Intention. Die genannten Gesetze erläutern den Begriff „Niederlassung“ jedoch nicht und überlassen die Regelungen zur Ausübung des ärztlichen Berufes grundsätzlich den jeweiligen Ärztekammern.⁵⁴²

Um den Begriff in seiner Bedeutung zu erfassen, bedarf es also einer Würdigung textexterner Umstände. Den wesentlichen Maßstab bei einer solchen textexternen Auslegung bildet der Wille des Gesetzgebers.⁵⁴³ Im Rahmen der Neufassung von § 29 Abs. 3 Heilberufegesetz NRW äußerte der Gesetzgeber in seiner Gesetzesbegründung ausdrücklich, dass bei der Ausübung des ärztlichen Berufes „auch die Wahl einer Organisation in Form einer

⁵³⁸ Ratzel/Lippert, MBO, § 17 Rn 2

⁵³⁹ BSGE 35, 247, 250; vgl. auch Taupitz, MedR 1993, S. 367, 371; Saenger, NZS 2001, S. 234, 237; Wigge, NZS 2001, S. 293, 297.

⁵⁴⁰ BGHZ 70, 158 (161). Der BGH hatte den Begriff der Niederlassung im Zusammenhang mit den Musterbedingungen 1976 des Verbandes der privaten Krankenversicherung (MB/KK) zu erörtern. Der BGH kam zu dem Ergebnis, dass die private Krankenversicherung auch in einer Klinik-AG vorgenommene ambulante Heilbehandlungen zu zahlen habe. § 4 Abs. 2 MB/KK sehe zwar vor, dass ambulante Behandlungen nur abrechnungsfähig seien, wenn sie durch „approbierte und niedergelassene“ Ärzte vorgenommen worden seien. Dem Wortlaut nach könnten deshalb weder die Klinik selbst noch die bei ihr angestellten Ärzte abrechnen. Sinn und Zweck dieser Norm könne aber nur die Sicherstellung einer kunstgerechten Versorgung sein, die auch in einer Klinik durch angestellte Ärzte gewährleistet werde, wenn die Klinik für stationäre Behandlungen abrechnungsfähig sei (vgl. BGHZ 70, 158 (161 und 162)). Siehe hierzu auch Werner, S. 307 m.w.N.

⁵⁴¹ vgl. Looschelders, S. 141, 144.

⁵⁴² Vgl. §§ 17, 22 MBO-Ä

⁵⁴³ Looschelders, S. 153

juristischen Person ... grundsätzlich nicht ausgeschlossen“ sein solle.⁵⁴⁴ Die Vorschrift stünde demnach einer Beteiligung von Ärzten an einer Integrations-GmbH nicht entgegen. Betrachtet man des weiteren die historische Interpretation des Begriffes durch die Rechtsprechung, ergibt sich kein anderes Bild. Wie bereits oben angeführt, hat sowohl das Bundessozialgericht⁵⁴⁵ als auch der Bundesgerichtshof den Begriff „Niederlassung“ als Ausdruck weisungsfreier und eigenverantwortlicher Berufsausübung gedeutet.⁵⁴⁶ Niedergelassen sei danach der Arzt, der das unternehmerische Risiko durch den Einsatz persönlicher Arbeitskraft und weniger durch Kapitaleinsatz präge.⁵⁴⁷ Das sei der Arzt, der den medizinischen Auftrag (über das eigentliche medizinische Tätigwerden hinaus) nach eigenem Ermessen gestalten könne.⁵⁴⁸ Ausschlaggebend sei, dass ihm die Möglichkeit zur Verfügung stehe, über die räumlichen und sächlichen Mittel und gegebenenfalls auch über den Einsatz von Hilfspersonal zu disponieren oder zumindest an der Disposition mitwirken zu können.⁵⁴⁹ Es ist davon auszugehen, dass diese Rechtsprechung den Gesetzgebern der oben genannten landesrechtlichen Normen bekannt war. Da keine gegenteiligen Anhaltspunkte vorliegen – im Gegenteil, der Gesetzgeber in NRW bekräftigt diese Ansicht in seiner Gesetzesbegründung⁵⁵⁰ –, muss der Begriff „Niederlassung“ in diesem Sinne ausgelegt bzw. angewandt werden.⁵⁵¹

⁵⁴⁴ Drucksache 12/4379 zu Nr. 11 (§29), S. 32 – Archiv des Landtags NW: „Zur Verbesserung der Qualität und Wirtschaftlichkeit von Leistungen im Gesundheitswesen ist beabsichtigt, den betreffenden Berufsangehörigen die Nutzung neuer Organisationsformen der Berufsausübung zu erleichtern. Auch die Wahl einer Organisation in Form einer juristischen Person ist daher grundsätzlich nicht ausgeschlossen. Mit der Änderung wird zugleich etwaigen Zweifeln an der Rechtmäßigkeit der bestehenden Regelung mit Blick auf etwaige Einschränkungen der Berufsfreiheit von Kapitalgesellschaften, die ambulante heilkundliche Leistungen anbieten, begegnet. Die Neuregelung stellt klar, dass bei fehlender Beeinträchtigung berufsrechtlicher Belange aus verfassungsrechtlichen Gründen grundsätzlich kein Raum mehr für eine Ermessensbetätigung besteht...“

⁵⁴⁵ BSGE 35, 247, 250

⁵⁴⁶ vgl. BGHZ 70, 158 (161 und 162). Der BGH hatte den Begriff im Zusammenhang mit den Musterbedingungen 1976 des Verbandes der privaten Krankenversicherung (MB/KK) zu erörtern. Der BGH kam zu dem Ergebnis, dass die private Krankenversicherung auch in einer Klinik-AG vorgenommene ambulante Heilbehandlungen zu zahlen habe. § 4 Abs. 2 MB/KK sehe zwar vor, dass ambulante Behandlungen nur abrechnungsfähig seien, wenn sie durch „approbierte und niedergelassene“ Ärzte vorgenommen worden seien. Dem Wortlaut nach könnten deshalb weder die Klinik selbst noch die bei ihr angestellten Ärzte abrechnen. Sinn und Zweck dieser Norm könne aber nur die Sicherstellung einer kunstgerechten Versorgung sein, die auch in einer Klinik durch angestellte Ärzte gewährleistet werde, wenn die Klinik für stationäre Behandlungen abrechnungsfähig sei

⁵⁴⁷ BSGE 35, 247, 252; vgl. auch Wigge, NZS 2001, S. 293, 297

⁵⁴⁸ Im Ergebnis so auch VG Köln, Urt.v. 4.3.1998 – 9 K 77/96, Rh.Äbl. 1998, S. 16 zu § 29 Abs. 3 Heilberufegesetz NRW

⁵⁴⁹ Taupitz, MedR 1993, S. 367, 372. Unerheblich ist dabei allerdings, ob dem Arzt das Eigentum an dem Gebäude oder dem Gebäudeteil zusteht, in dem sich die Praxisräume befinden, oder wie die Eigentumsverhältnisse an der Geräte- und Materialausstattung der Praxis liegen. Wesentlich für die Ausfüllung des Begriffsinhalts ist jedoch, dass der Arzt in der Praxis seine ärztliche Berufstätigkeit in voller eigener Verantwortung ausführen kann (BSGE 35, 247, 250).

⁵⁵⁰ Siehe oben Fn 544

⁵⁵¹ Vgl. Looschelders, S. 156 m.w.N.

Zu fragen ist somit, ob der Vertragsarzt, der sich an einer Integrations-GmbH beteiligt, seine Tätigkeit weisungsfrei und eigenverantwortlich ausüben kann und, ob er durch den Einsatz seiner Arbeitskraft ein unternehmerisches Risiko trägt. In diesem Fall bliebe er weiterhin niedergelassener Arzt im Sinne von § 29 Abs. 3 Heilberufegesetz NRW bzw. den entsprechenden Normen der Länder Berlin, Brandenburg und Niedersachsen. Die Beteiligung an einer Integrations-GmbH wäre zulässig.

Sinn und Zweck der Integrationsversorgung ist die Effizienzsteigerung durch Vernetzung.⁵⁵² Dabei kann jeder teilnehmende Arzt die Patienten in seinen eigenen Praxisräumlichkeiten behandeln.⁵⁵³ Unschädlich wäre allerdings auch, wenn mehrere Ärzte unter einem Dach vereint wären, wie z.B. in einem Gesundheitszentrum.⁵⁵⁴ Entscheidend ist nur, dass der behandelnde Arzt einer Integrations-GmbH die Anamnese, Diagnostik und eingeleitete Behandlungsmaßnahmen selbst durchführt. Er darf also keinem Weisungsrecht der GmbH unterliegen. Das kann der Gesellschaftsvertrag verdeutlichen, und zwar insbesondere durch eine Beschreibung des Unternehmensgegenstandes und der Aufgabenverteilung, die erkennen lässt, dass nicht die Gesellschaft selbst die medizinischen Leistungen erbringt, vielmehr diese ausschließlich durch weisungsfrei handelnde Berufsträger erfolgt.⁵⁵⁵

Das unternehmerische Risiko obliegt jedem an der Integrations-GmbH teilnehmenden Gesellschafter. Deren Gewinn, und damit schließlich der wirtschaftliche Erfolg des teilnehmenden Arztes, hängt von der Arbeitsleistung jedes einzelnen Mitgliedes der Gesellschaft ab.

Festzuhalten bleibt folglich, dass der Vertragsarzt, der sich an einer Integrations-GmbH als Gesellschafter beteiligt, niedergelassener Arzt im Sinne der landesrechtlichen Normen ist. Seine Mitgliedschaft wird durch diese Vorschriften nicht verboten. Eine verfassungsrechtliche Erörterung der Normen, wie sie im Bereich der Ärzte-GmbH geführt wird⁵⁵⁶, ist deshalb nicht erforderlich.

⁵⁵² vgl. § 140 b Abs. 3 S. 3 SGB V

⁵⁵³ Da weder die Praxis noch Geräte der Praxis im Eigentum des niedergelassenen Arztes stehen müssen, wäre möglich, dass der teilnehmende Arzt seine Praxis im Rahmen einer Sacheinlage in die Integrations-GmbH einbringt.

⁵⁵⁴ zur Zulässigkeit eines integrativen Gesundheitszentrum in der Regelversorgung siehe Taupitz, NJW 1993, S. 367, 371

⁵⁵⁵ vgl. Katzenmeier, MedR 1998, S. 113, 115

⁵⁵⁶ Siehe S. 103

b) Die Führung einer ärztlichen Praxis in der Rechtsform einer juristischen Person des Privatrechts

Fraglich ist nun, ob für die entsprechenden Normen⁵⁵⁷ der Länder Bayern und Sachsen das entsprechende Ergebnis gilt. Der Wortlaut „Die Führung einer ärztlichen Praxis in der Rechtsform einer juristischen Person des privaten Rechts ist nicht statthaft“⁵⁵⁸ spricht gegen die zulässige Beteiligung eines niedergelassenen Arztes an einer Integrations-GmbH. Eine endgültige Antwort verlangt die Auslegung was das „Führen“ einer Praxis bedeutet. In der amtlichen Begründung zu § 16 Abs. 4 des sächsischen Heilberufekammergesetzes heißt es: „Während die Praxisführung in der Rechtsform einer bürgerlich-rechtlichen Gesellschaft im Einklang mit dem persönlich-freiberuflichen Charakter der von niedergelassenen Ärzten, Zahnärzten und Tierärzten eigenverantwortlich zu erbringenden Dienstleistungen steht – diese Berufe sind kraft Gesetzes freie Berufe und keine Gewerbe (vgl. etwa § 1 Abs. 2 Bundesärzteordnung) -, verträgt sich die gemeinsame Praxisführung in der Rechtsform einer Kapitalgesellschaft nicht mit dem aufgezeigten Charakter heilberuflicher Dienstleistungen.“⁵⁵⁹ Der Begriff „gemeinsame Praxisführung“ könnte darauf hinweisen, dass der Gesetzgeber nur Berufsausübungsgemeinschaften im Sinne von Kapitel D II Nr. 8 MBO erfassen wollte, worunter die Integrations-GmbH nicht fällt.⁵⁶⁰ Eher ist jedoch davon auszugehen, dass der niedergelassene Arzt seine Praxis grundsätzlich nicht als Unternehmer führen soll.⁵⁶¹ Es soll offenbar gewährleistet werden, dass dem Versicherten keine Kapitalgesellschaft, sondern der einzeln (vertragsrechtlich) haftende Arzt als Vertragspartner gegenübersteht. In dem hier beschriebenen Modell einer Integrations-GmbH stünde dem Versicherten jedoch die GmbH als Vertragspartner gegenüber (sonst wäre die Integrations-GmbH nur eine Organisationsgemeinschaft, die unproblematisch als GmbH aufgestellt sein könnte⁵⁶²). Folglich ist davon auszugehen, dass die Normen der Länder Bayern und Sachsen die Gründung einer Integrations-GmbH unter Beteiligung von Vertragsärzten untersagen. Das Registergericht würde eine Eintragung zu Recht als unzulässig abweisen. Frag-

⁵⁵⁷ siehe Fn 533

⁵⁵⁸ Art. 18 Abs. 1 bay. Kammergesetz

⁵⁵⁹ abgedruckt bei Laufs, MedR 1995, S. 11, 12

⁵⁶⁰ Es handelt sich um einen Praxisverbund gemäß Kapitel D II Nr. 11 MBO, siehe S. 125

⁵⁶¹ vgl. Laufs, MedR 1995, S. 11, 12

⁵⁶² vgl. Hildbrandt, S. 97 m.w.N.; die Integrations-GmbH muss nach außen hin auftreten, § 140 a Abs. 3 SGB V und kann deshalb keine interne Organisationsgemeinschaft sein.

lich ist jedoch, ob die Vorschriften einer verfassungsrechtlichen Prüfung standhalten, was im Folgenden einer Prüfung unterzogen wird.⁵⁶³

aa) Verfassungsmäßigkeit von Art. 18 Abs. 1 S. 2 bay.Kammergesetz sowie § 16 Abs. 4 Heilberufekammergesetz Sachsen

(1) Die Gesetzgebungskompetenz für berufsregelnde Normen

Zunächst ist zu erörtern, ob den Ländern die Kompetenz zusteht, Gesetze zum ärztlichen Berufsrecht zu verabschieden, obwohl sich die Gesetzgebungskompetenz des Bundes gem. Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG auf die Sozialversicherung und gem. Art. 74 Nr. 19 GG auf „die Zulassung zu ärztlichen und anderen Heilberufen“ erstreckt.

Das Bundesverfassungsgericht versteht unter dem Begriff „Sozialversicherung“ einen weiten „verfassungsrechtlichen Gattungsbegriff“, der alles umfasse, was sich als Sozialversicherung darstelle.⁵⁶⁴ Diesem weiten Verständnis der Sozialversicherung unterfällt auch das Kassenarztrecht, da es den Sicherstellungsauftrag für die kassenärztliche Versorgung betrifft.⁵⁶⁵ Fraglich ist jedoch, ob sich daraus auch die Bundeskompetenz ergibt, berufsrechtliche Sachverhalte regeln zu dürfen.

Dagegen spricht aber, dass Art. 74 Nr. 12 GG keine Kompetenz zur Regelung der „sozialen Sicherheit“, mit der Folge, dass jede die Förderung sozialer Sicherheit bezweckende Normsetzung von ihr gedeckt wäre, begründet.⁵⁶⁶ Aufgrund der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Art. 74 Nr. 12 GG sind nur solche Bundesgesetze gedeckt, welche die Sozialversicherung als solche normieren. Sonst könnte der Bund die Gesetzgebungskompetenz für eine unüberschaubare Anzahl von Lebenssachverhalten für sich in Anspruch nehmen, die den sozialen Sicherungssystemen nur nahe stehen. Einer solchen Ausdehnung steht entgegen, dass bereits in Art. 74 GG weitere Sachverhalte geregelt sind, die grund-

⁵⁶³ Sollte man der Ansicht sein, auch die entsprechenden Normen der Länder Nordrhein-Westfalen, Berlin, Brandenburg und Niedersachsen stünden der Gründung einer Integrations-GmbH entgegen, gälten die folgenden Ausführungen entsprechend.

⁵⁶⁴ BVerfGE 75, 108, 146

⁵⁶⁵ BVerfGE 65, 362, 365; vgl. auch Stettner in Dreier, GG, Art. 74 Rn 66

⁵⁶⁶ BVerfGE 62, 354, 366

sätzlich bei einer extensiven Ausdehnung des Begriffs der „Sozialversicherung“ hierunter subsumiert werden könnten, wie z.B. die öffentliche Fürsorge.⁵⁶⁷

Die Befugnis, berufsregelnde Gesetze zu verabschieden, ergibt sich somit nicht aus Art. 74 Nr. 12 GG.

Gem. Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG steht dem Bund u.a. die konkurrierende Gesetzgebung für die Zulassung zu ärztlichen und anderen Heilberufen zu.⁵⁶⁸ Denkbar erscheint aus dem Gesetzgebungskompetenzrecht für die Zulassung zu den ärztlichen Berufen auch die Kompetenz für alle Folgesachverhalte abzuleiten. Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG müsste bei einem solchen Verständnis nicht nur die Zulassung, sondern auch die Ausübung des Arztberufes erfassen. Sowohl das BVerfG⁵⁶⁹ als auch das BVerwG⁵⁷⁰ fordern jedoch eine wortgetreue Auslegung, da Art. 74 Nr. 19 GG eine möglichst eindeutige Abgrenzung der Gesetzgebungskompetenz des Bundes und der Länder bezwecke.⁵⁷¹ Nach Art. 74 Nr. 19 GG ist die Zuständigkeit des Bundesgesetzgebers auf dem Gebiete der Heilberufe also nur für die „Zulassung“ gegeben. Dazu werden die Regelung der Approbation als Arzt (Zahnarzt) und das der Approbation vorausgehende Prüfungswesen gerechnet.⁵⁷² Regelungen zur Berufsausübung sind dagegen von Art. 74 Nr. 19 GG nicht gedeckt und fallen deshalb in die alleinige Gesetzgebungskompetenz der Länder.⁵⁷³

Da dem Bund also weder eine ausschließliche noch eine konkurrierende Gesetzgebungskompetenz für berufsregelnde Normen zusteht, haben die Länder gemäß Art. 70 Abs. 1 GG das Recht zur berufsregelnden Gesetzgebung. Die Länder Bayern und Sachsen können folglich berufsregelnde Vorschriften erlassen.

⁵⁶⁷ Art. 74 Nr. 7 GG; hierzu gehören auch Art. 74 Nr. 19: die Maßnahmen gegen gemeingefährliche und übertragbare Krankheiten bei Menschen und Tieren, die Zulassung zu ärztlichen und anderen Heilberufen und zum Heilgewerbe, den Verkehr mit Arzneien, Heil- und Betäubungsmitteln und Giften; Art. 74 Nr. 26: die künstliche Befruchtung beim Menschen, die Untersuchung und die künstliche Veränderung von Erbinformationen sowie Regelungen zur Transplantation von Organen und Geweben

⁵⁶⁸ Art. 74 Nr. 19 GG: die Maßnahmen gegen gemeingefährliche und übertragbare Krankheiten bei Menschen und Tieren, die Zulassung zu ärztlichen und anderen Heilberufen und zum Heilgewerbe, den Verkehr mit Arzneien, Heil- und Betäubungsmitteln und Giften.

⁵⁶⁹ BVerfGE 4, 74, 82; BVerfGE 33, 124, 152; BVerfGE 17, 286, 290; siehe auch ;Maunz in Maunz/Dürig, GG, Art. 74 Rn 215; Kunig in von Münch, GG, Art. 74 Rn 92.

⁵⁷⁰ BVerwGE 39, 110, 112; BVerwGE 75, 330, 332

⁵⁷¹ vgl. BVerfGE 33, 124, 152

⁵⁷² BVerwGE 39, 110, 112

⁵⁷³ vgl. Kunig in von Münch, GG, Art. 74 Rn 92; Maunz in Maunz/Dürig, GG, Art. 74 Rn 215; Oeter in von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 74 Rn 172 m.w.N.; siehe auch vertiefend Sodan, NZS 2001, S. 169, 170 ff.

(2) Eingriff in Art. 12 Abs. 1 GG

In materieller Hinsicht sind sind Art. 18 bay. Kammergesetz und § 16 Abs. 4 Heilberufekammergesetz Sachsen an Art. 12 und 3 GG zu messen.

Der Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG erfasst auch die unternehmerische Organisationsfreiheit⁵⁷⁴, die sowohl dem Arzt als auch der Integrations-GmbH selbst⁵⁷⁵ zusteht. Wird der Arzt gehindert, seinen Beruf als Gesellschafter einer Integrations-GmbH auszuüben, liegt der Eingriff auf der Hand. Aber auch in das Recht der Integrations-GmbH selbst greifen die genannten Vorschriften ein. Obwohl nicht selbst Adressatin der Normen, bleibt es einer Integrations-GmbH faktisch verwehrt, am Markt aufzutreten, wenn die zur Tätigkeit unbedingt erforderlichen Ärzte nicht Gesellschafter werden können.⁵⁷⁶ Der faktische Eingriff kommt einem unmittelbaren gleich.⁵⁷⁷

(3) Art. 18 bay. Kammergesetz sowie § 16 Abs. 4 Heilberufekammergesetz Sachsen als Schranken im Sinne von Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG

Gemäß Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG kann der Eingriff allerdings durch oder auf Grund eines verfassungskonformen Gesetzes gerechtfertigt werden. Dazu hat das Bundesverfassungsgericht durch die sog. Dreistufentheorie⁵⁷⁸ besondere, speziell auf Art. 12 GG zugeschnittene Maßstäbe entwickelt⁵⁷⁹, die zwischen Normen, die die Berufswahl und solchen die, die Berufsausübung einschränken, differenziert. Das Verbot der Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft stellt für den Arzt eine Berufsausübungsregelung dar, da es bei seiner Beteiligung um die Erweiterung seiner vertragsärztlichen sowie privaten Tätigkeit geht.⁵⁸⁰ Das Verbot, Gesellschafter einer Integrations-GmbH zu werden, hindert ihn nämlich nicht wei-

⁵⁷⁴ Scholz in Maunz/Dürig, GG, Art. 12 Rn 185 und 124 m.w.N.

⁵⁷⁵ vgl. Art. 19 Abs. 3 GG

⁵⁷⁶ vgl. Laufs, MedR 1995, S. 11, 12

⁵⁷⁷ zur Gleichbehandlung des faktischen mit dem finalen Eingriff siehe Pieroth/Schlink, Grundrechte Staatsrecht II, § 6 III 2 Rn 274 f.

⁵⁷⁸ BVerfGE 7, 377 (404); 9, 338 (345)

⁵⁷⁹ Katzenmeier, MedR 1998, S. 113, 114; siehe auch S. 21; auf die Kritik der Dreistufenlehre soll an dieser Stelle nicht weiter eingegangen werden. Die Kritiker stellen grundsätzlich auf die Zumutbarkeit ab. Siehe hierzu Jarass/Pieroth, GG, Art. 12 Rn 22; Henssler, ZIP 1994, 844, 846. Nach Ansicht der Verfasser kommen die Kritiker der Dreistufenlehre über das Merkmal der Zumutbarkeit in aller Regel zu den gleichen Ergebnissen, da sowohl im Rahmen der Verhältnismäßigkeit (auch bei der Dreistufen-Theorie zu prüfen) als auch bei der Zumutbarkeit die widerstreitenden Interessen abgewogen werden müssen.

⁵⁸⁰ Vgl. Schmidt/Bleibtreu, GG, Art. 12 Rn 7; siehe BVerfGE 11, 41 sowie BSG NJW 1956, S. 1694 zur vertragsärztlichen Tätigkeit

terhin als Vertragsarzt tätig zu sein, oder Privatpatienten zu behandeln. Den Beruf an sich kann er weiterhin ausüben.

Bei der Integrations-GmbH ist die Abgrenzung zwischen Berufsausübung und – wahl nicht so eindeutig. Einerseits ist anzuführen, dass sie auch ohne Beteiligung von ambulanten Ärzten errichtet werden könnte.⁵⁸¹ Dann wäre das Verbot der Aufnahme ambulanter Ärzte nur eine Variante der Berufsausübung. Stellt man hingegen auf den Sinn und Zweck der Integrationsversorgung ab, ergibt sich folgendes Bild. Diese neuen Instrumentarien der Gesundheitsversorgung sollen die Verzahnung der verschiedenen Leistungssektoren erreichen.⁵⁸² Sofern die Leistungserbringer eines Sektors davon grundsätzlich ausgeschlossen bleiben, kann die Integrations-GmbH ihren vom Gesetzgeber vorgesehenen Zweck nicht erfüllen. Da das Verbot unabhängig von „Kenntnissen und Fertigkeiten“ der jeweiligen GmbH gilt, liegt die Annahme einer objektiven Zulassungsbeschränkung – also ein Berufswahlverbot - nahe.⁵⁸³

Festzuhalten ist folglich, dass Art. 18 bay. Kammergesetz und § 16 Abs. 4 Heilberufekammergesetz Sachsen die Ärzte bei ihrer Berufsausübung, die Integrations-GmbH hingegen bereits in ihrer Berufswahl einschränkt.

Für die Verfassungsmäßigkeit von Berufsausübungsregeln gilt nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts das Folgende: „ Die Freiheit der Berufsausübung kann beschränkt werden, soweit vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls es zweckmäßig erscheinen lassen...“⁵⁸⁴ und die Norm „in jeder Hinsicht verfassungsmäßig“⁵⁸⁵ ist. Das gewählte Mittel muss also zur Erreichung des verfolgten Zwecks geeignet und erforderlich sein, und bei einer Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Eingriffs einerseits und dem Gewicht der ihn rechtfertigenden Gründe andererseits die Grenze der Zumutbarkeit wahren.⁵⁸⁶ Im Hinblick auf die objektive Zulassungsbeschränkung einer GmbH gelten strengere Anforderungen. Eine solche ist nämlich „nur unter strengen Voraussetzungen zum Schutze besonders wichtiger Gemeinschaftsgüter und unter strikter Beachtung des

⁵⁸¹ zur Ablehnung einer zwingenden Beteiligung bestimmter Leistungserbringergruppen siehe S. 166, 167.

⁵⁸² vgl. BT-Drucks. 14/1245 zu §§ 140 a bis 140 g, S. 91

⁵⁸³ siehe für die Ärzte-GmbH Katzenmeier, MedR 1998, S. 113, 114

⁵⁸⁴ BVerfGE 7, 377, 405

⁵⁸⁵ BVerfGE 15, 231

⁵⁸⁶ so die st.Rspr. d. BVerfG, vgl. u.a. BVerfG 76, 207; 85, 259; BVerfG NJW 1996, 3067 m.w.N.

Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit statthaft“.⁵⁸⁷ Das GmbH-Verbot kann somit nur dann gerechtfertigt sein, wenn es zur „Abwehr nachweisbarer und höchstwahrscheinlicher schwerer Gefahren für ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut“ erforderlich ist.⁵⁸⁸

In Betracht kommt die Gefährdung der Volksgesundheit, die von der Rechtsprechung als überragend wichtiges Gemeinschaftsgut eingestuft wird⁵⁸⁹, und zwar dadurch, dass der Arzt durch die Einbindung in eine Kapitalgesellschaft die dem freien Beruf immanente Unabhängigkeit verliert. Dabei werden allerdings zwei wesentliche Punkte übersehen. Unbestritten dürfen Kliniken in der Rechtsform einer GmbH betrieben werden, auch wenn ein an der Klinik tätiger Arzt zugleich Gesellschafter der Betreibenden GmbH ist.⁵⁹⁰ Die freie Berufsausübung der Ärzte wird nicht durch die Organisationsform ihrer Berufstätigkeit bestimmt, sondern dadurch, dass sie sich wie Freiberufler verhalten und dass die jeweilige Kooperationsform dies uneingeschränkt ermöglicht.⁵⁹¹ Aufgrund der Tatsache, dass es zahlreiche angestellte und beamtete Ärzte gibt, denkt niemand daran, diesen Zustand anzutasten. Daraus folgt, dass der Hinweis auf die Freiheit des Arztberufes nicht so verstanden werden darf, dass der Arztberuf nur in wirtschaftlich selbständiger Form ausgeübt werden kann.⁵⁹²

Die Gewerblichkeit einer GmbH steht einer ambulanten ärztlichen Tätigkeit unter dem Dach einer GmbH nicht entgegen. Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Entscheidung zur Sanatoriumswerbung⁵⁹³ festgestellt, dass Ärzte befugt sind, trotz ihrer Eigenschaft als Freiberufler sich gewerblich auf dem Gebiet des Heilwesens zu betätigen.⁵⁹⁴

Allerdings bestehen Bedenken hinsichtlich des Vertrauensverhältnisses zwischen Arzt und Patient. Ist nicht der Arzt, sondern die GmbH Vertragspartner, könnte dies gestört sein. Ein Vertrauensverhältnis zwischen Arzt und Patient ist jedoch stärker von der Persönlichkeit des Arztes als von der rechtlichen Konstruktion Behandlungsvertrages abhängig. Auch im

⁵⁸⁷ BVerfGE 63, 266 (286); 7, 377 (408 f.)

⁵⁸⁸ BVerfGE 7, 377 (408)

⁵⁸⁹ vgl. BVerfGE 7, 377 (414); BVerwGE 65, 323 (339)

⁵⁹⁰ Elbing, Anm. zum Beschluss v.22.6.1995 des LG München, MedR 1996, S. 518, 520

⁵⁹¹ Katzenmeier, MedR 1998, S. 113, 115 m.w.N.; Zur Zulässigkeit der Anstellung von Zahnärzten in einer GmbH siehe BGH NJW 1994, 786

⁵⁹² Daniels/Bulling, BÄO, § 1 Anm. 27

⁵⁹³ BVerfGE 71, 183

⁵⁹⁴ Rieger, MedR 1995, S. 87, 88

Krankenhaus besteht kein Behandlungsvertrag zwischen Arzt und Kassenpatient, ohne dass ein Patient sich dabei in seinem Vertrauensverhältnis zum Arzt beschränkt fühlt.⁵⁹⁵

Das Argument, dass die Haftungsbeschränkung der GmbH mit der gewissenhaften ärztlichen Berufsausübung und der daran geknüpften Haftungserwartung des Patienten nicht vereinbar sei, lässt sich nicht halten. Der Arzt haftet für Schäden aus einer verschuldeten Fehlbehandlung persönlich in vollem Umfang (§ 823 Abs. 1 BGB) unabhängig von der GmbH.⁵⁹⁶ Bei der Krankenbehandlung erhält dieser Gesichtspunkt um so mehr Gewicht, als der vertragliche und der deliktische Schutz prinzipiell identisch ist⁵⁹⁷, auch im Hinblick auf die Sorgfaltspflichten.⁵⁹⁸ Hinzu kommt, dass durch die Neufassung von § 253 Abs. 2 BGB nunmehr auch bei Vertragspflichtverletzungen Schmerzensgeld zu leisten ist, sofern der Körper, oder die Gesundheit nicht unerheblich verletzt worden sind.⁵⁹⁹ Aufgrund dieser Änderungen gibt das Deliktsrecht dem Geschädigten bei einem Personenschaden nicht mehr, was er nicht nach Vertragsrecht erhalten könnte.⁶⁰⁰ Ist also die GmbH Vertragspartner des Patienten, haftet sie für derartige Verletzung, die durch die bei ihr angestellten Ärzte verursacht wurden, gem. §§ 280 Abs. 1, 278, 253 Abs. 2 BGB auf Schadensersatz. Der Vorteil vertragsrechtlicher gegenüber deliktischer Ansprüche hinsichtlich der Verjährungsfrist ist durch die Schuldrechtsreform⁶⁰¹ entfallen, da im Falle der Körperverletzung für beide Ansprüche die Regelverjährung von 3 Jahren⁶⁰² bzw. die Höchstfrist von 30 Jahren⁶⁰³ gilt.

Zu denken wäre noch an den Einwand, die Integrations-GmbH auf Gewinnerzielung aus, was dem Berufsbild des Arztes widerspräche. Aber auch der in einer Einzelpraxis tätige Arzt behandelt Patienten nicht aus rein altruistischen Motiven, sondern betrachtet den Beruf ebenfalls als Erwerbsquelle mit möglichst hoher Gewinnabschöpfung.⁶⁰⁴

⁵⁹⁵ Rieger, MedR 1995, S. 87, 88

⁵⁹⁶ Rieger, MedR 1995, S. 87, 88

⁵⁹⁷ Steffen/Dressler, S. 1; BGH, VersR 1985, 1068, 1069; BGH, VersR 1988, 1273; BGH, NJW 1991, 2960.

⁵⁹⁸ Laufs, MedR 1995, S. 11, 14

⁵⁹⁹ § 253 Abs. 2 BGB n.F.: „Ist wegen einer Verletzung des Körpers, der Gesundheit, der Freiheit oder der sexuellen Selbstbestimmung Schadensersatz zu leisten, kann auch wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine billige Entschädigung in Geld gefordert werden“

⁶⁰⁰ Wagner, NJW 2002 S. 2049, 2055

⁶⁰¹ Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts vom 26. November 2001

⁶⁰² § 195 BGB

⁶⁰³ § 199 Abs. 2 BGB

⁶⁰⁴ Zur Änderung des beruflichen Bildes des Arztes und der Notwendigkeit im Rahmen der zunehmenden Spezialisierung hohe Investitionen tätigen zu müssen siehe Papier/Petz, NJW 1994, S. 1553, 1557

bb) Ergebnis

Die Integrations-GmbH gefährdet nicht die Volksgesundheit als hochrangig geschütztes Gut. Art. 18 Kammergesetz des Landes Bayern sowie § 16 Abs. 4 Heilberufekammergesetz des Landes Sachsen greifen folglich ungerechtfertigt in die Berufswahl der Integrations-GmbH ein und sind damit verfassungswidrig.

In wie weit die Normen auch ungerechtfertigt in die Berufsausübungsfreiheit der Ärzte eingreifen, bedarf deshalb keiner weiteren Erörterung. Die Nichtigkeit der Normen erstreckt sich in gleicher Weise auf die Ärzte.

cc) Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG

Die Normen halten einer Prüfung anhand von Art. 3 Abs. 1 GG ebenfalls nicht stand. Juristische Personen können nach geltendem Recht konzessionsfrei die stationäre Heilbehandlung durch angestellte und beamtete Ärzte anbieten und dabei auch die ambulante Heilbehandlung durchführen. Das Gleiche soll aber nicht gelten, wenn nur die ambulante Heilbehandlung angeboten wird.⁶⁰⁵In der Integrations-GmbH tritt dieser Widerspruch besonders deutlich hervor. Das Krankenhaus mit seinen angestellten Ärzten kann Gesellschafter werden.⁶⁰⁶Dafür, dass dies den ambulanten Ärzten verboten ist, gibt es keine rechtfertigenden Gründe, da dadurch die Volksgesundheit nicht gefährdet ist.⁶⁰⁷

Art. 18 Abs. 1 S. 2 bay. Kammergesetz und § 16 Abs. 4 Heilberufegesetz Sachsen verstoßen damit sowohl gegen Art. 12 Abs. 1 als auch Art. 3 Abs. 1 GG.

3) Berufsordnungen der Kammern

Ärzte sind nicht nur auf Grund landesgesetzlicher Kammergesetze in ihrer Berufsausübung eingeschränkt, sondern auch durch die Satzungen ihrer zuständigen Ärztekammern.⁶⁰⁸Wie

⁶⁰⁵ Taupitz, NJW 1992, S. 2317, 2323

⁶⁰⁶ siehe unten S. 127

⁶⁰⁷ Siehe hierzu die obigen Ausführungen zu Art. 12 Abs. 1 GG, S. 21 ff.

⁶⁰⁸ Mit der sog. Facharztentscheidung (BVerfGE 33, 125, 155) hat das BVerfG nochmals betont, dass gerade im Bereich des Berufsverbands- bzw. Berufsorganisationsrechts die Verleihung von Satzungsautonomie sinnvoll sei. Allerdings muss der Gesetzgeber gemäß der sog. „Wesentlichkeitstheorie“ (vgl. insbesondere BVerfGE 49, 89 (126); BVerfGE 61, 260 (275) berufsregelnde Vorschriften selbst erlassen und/oder dem

bereits angedeutet⁶⁰⁹, sind sie darin zwangsweise organisiert und unterliegen damit deren Berufsordnungen.⁶¹⁰ Hieraus ergeben sich Einschränkungen für den Zusammenschluss bei der Berufsausübung. So sehen die Berufsordnungen der Landesärztekammern⁶¹¹ für Berufsausübungsgemeinschaften von Ärzten⁶¹², die kooperative Berufsausübung zwischen

Satzungsgeber Vorgaben machen, je empfindlicher die Betroffenen in ihrer freien beruflichen Betätigung beeinträchtigt werden.

⁶⁰⁹ Siehe S. 41

⁶¹⁰ Die Pflichtmitgliedschaft ergibt sich aus den jeweiligen Landesgesetzen:

Baden-Württemberg: § 2 Abs. 1 Nr. 1 Heilberufe-Kammergesetz in der Fassung vom 16. März 1995 (GBl. S. 313).

Bayern: Art. 4 Abs. 1 Nr. 1 Heilberufe-Kammergesetz in der Fassung vom 20. Juli 1994 (GBl. S. 854)

Berlin: § 2 Abs. 1 Berliner Kammergesetz in der Fassung vom 04. September 1978 (GVBl. S. 1937)

Brandenburg: Heilberufegesetz vom 28.01.1992, § 2 Abs. 1

Bremen: § 2 Abs. 1 Heilberufegesetz in der Fassung vom 05. Januar 2000 (GBl. S. 9)

Hamburg: § 3 Abs. 1 Hamburgisches Ärztesgesetz vom 22. Mai 1978 (GVBl. S. 152, ber. S. 203)

Hessen: § 2 Abs. 1 Heilberufegesetz in der Fassung vom 19. Mai 1995 (GVBl. S. 374)

Niedersachsen: § 2 Abs. 1 Kammergesetz für die Heilberufe in der Fassung vom 08. Dez. 2000 (GVBl. S. 301)

Mecklenburg-Vorpommern: Heilberufegesetz vom 22. 01.1993, § 2 Abs. 1

Nordrhein-Westfalen: § 2 Abs. 1 Heilberufegesetz in der Fassung des Art. 1 G v. 9. Mai 2000 (GVBl. S. 403)

Rheinland-Pfalz: § 1 Abs. 1 Heilberufegesetz vom 20. Oktober 1978 (GVBl. S. 649, ber. 1979 S. 22)

Saarland: § 2 Abs. 1 Saarländisches Heilberufekammergesetz vom 11. März 1998 (Abl. S. 338)

Sachsen: Heilberufe-Kammergesetz vom 24.05.1994, § 2 Abs. 1

Sachsen-Anhalt: Kammergesetz für Heilberufe vom 13.07.1994, § 2 Abs. 1

Schleswig-Holstein: § 2 Abs. 1 Heilberufegesetz vom 29. Februar 1996

Thüringen: Heilberufegesetz vom 28.01.1992, § 2 Abs. 1

⁶¹¹ Die Berufsordnungen sind Satzungen der Landesärztekammern. Die Satzungsgebungskompetenz beruht auf den Ermächtigungen der Landes-Heilberufegesetzen. Die Ärztekammern sind in ihren Satzungen in den hier relevanten Normen dem Wortlaut der Musterberufsordnung der Bundesärztekammer aus dem Jahr 1997 (MBO-Ä-97), letztmalig geändert durch die Beschlüsse des 103. Deutschen Ärztetages 2000 (DÄ 2000, A-2730), gefolgt. Aufgrund dessen wird im Folgenden auf den Text der MBO-Ä-97 verwiesen. Nur dort, wo die Satzungen der Ärztekammern vom Wortlaut der MBO-Ä-97 abweichen, wird gesondert darauf hingewiesen.

⁶¹² **Kapitel D II Nr. 8:** „(1) Für die Berufsausübungsgemeinschaften dürfen Ärzte nur Gesellschaftsformen wählen, welche die eigenverantwortliche und selbständige sowie nicht gewerbliche Berufsausübung wahren. Solche Gesellschaftsformen sind die Gesellschaft bürgerlichen Rechts (§ 705 ff. BGB) für die Gemeinschaftspraxis und die Partnerschaftsgesellschaft für die Ärzteschaft. Es dürfen sich nur Ärzte zusammenschließen, welche ihren Beruf ausüben. Sie dürfen nur einer Berufsausübungsgemeinschaft angehören; ausgenommen ist nur die Kooperation mit einem Krankenhaus oder vergleichbaren Einrichtungen. (2) Die Berufsausübungsgemeinschaft ist nur zulässig an einem gemeinsamen Praxissitz.....(3) Bei allen Formen gemeinsamer Berufsausübung muss die freie Arztwahl gewährleistet bleiben. (4) Der Zusammenschluss zu Berufsausübungsgemeinschaften und zu Organisationsgemeinschaften ist von den beteiligten Ärzten ihrer Ärztekammer anzuzeigen. Sind für die beteiligten Ärzte mehrere Ärztekammern zuständig, so ist jeder Arzt verpflichtet, die für ihn zuständige Kammer auf alle am Zusammenschluss beteiligten Ärzte hinzuweisen.“

Ärzten und Angehörigen anderer Fachberufe⁶¹³, die Beteiligung von Ärzten an sonstigen Partnerschaften⁶¹⁴ sowie den Praxisverbund⁶¹⁵ Restriktionen vor.

Die Satzungen haben in der Diskussion um die sog. Ärzte-GmbH eine wichtige Rolle gespielt, da sie wortgleich mit Kapitel D II Nr. 8 MBO die gemeinsame Ausübung des ärztlichen Berufes nur in Form der Gesellschaft bürgerlichen Rechts und der Partnerschaft zulassen. Sie könnten damit auch dem Integrationsverbund in der Rechtsform einer GmbH entgegenstehen. Um dieses Problem zu klären, muss zunächst festgestellt werden, um was

⁶¹³ **Kapitel D II Nr. 9:** „(1) Ärzte können sich auch mit selbständig tätigen und zur eigenverantwortlichen Berufsausübung befugten Berufsangehörigen der Berufe nach Absatz 2 zur kooperativen Berufsausübung zusammenschließen (medizinische Kooperationsgemeinschaft). Die Kooperation ist nur in der Form einer Partnergesellschaft nach dem PartGG oder aufgrund eines schriftlichen Vertrages über die Bildung einer Kooperationsgemeinschaft in der Rechtsform einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts gestattet. Dem Arzt ist ein solcher Zusammenschluss im einzelnen nur mit solchen anderen Berufsangehörigen und in der Weise erlaubt, dass diese in ihrer Verbindung mit dem Arzt einen gleichgerichteten oder integrierenden diagnostischen oder therapeutischen Zweck bei der Heilbehandlung, auch auf dem Gebiete der Prävention und Rehabilitation, durch räumlich nahes und koordiniertes Zusammenwirken aller beteiligten Berufsangehörigen erfüllen können. Darüber hinaus muss der Kooperationsvertrag gewährleisten, dass.....

⁶¹⁴ **Kapitel D II Nr. 10:** „, Einem Arzt ist gestattet, in Partnerschaften gemäß § 1 Absatz 1 und Absatz 2 PartGG mit Angehörigen anderer Berufe als den vorstehenden in Kapitel C Nr. 9 genannten zusammenzuarbeiten, wenn er in der Partnerschaft nicht die Heilkunde am Menschen ausübt. Der Eintritt in eine solche Partnerschaftsgesellschaft ist der Ärztekammer anzuzeigen.

⁶¹⁵ **Kapitel D II Nr. 11** enthält in den Satzungen der Ärztekammern Bayern (zuletzt geändert am 08. Okt.2000), Baden-Württemberg (zuletzt geändert am 14. März 2001), Hessen (zuletzt geändert am 01. Februar 2001), Sachsen-Anhalt (zuletzt geändert am 11. November 2000), Schleswig-Holstein (zuletzt geändert am 24. Januar 2001), Westfalen-Lippe (zuletzt geändert am **25. November 2000**), Sachsen (zuletzt geändert am 21. November 2000) den Wortlaut der zuletzt durch den 103. Deutschen Ärztetag 2000 geänderten MBO-Ä-97:

„(1) Ärzte dürfen, auch ohne sich zu einer Berufsausübungsgemeinschaft zusammenzuschließen, eine Kooperation verabreden (Praxisverbund), welche auf die Erfüllung eines durch gemeinsame oder gleichgerichtete Maßnahme bestimmten Versorgungsauftrags oder auf eine andere Form der Zusammenarbeit zur Patientenversorgung, z.B. auf dem Feld der Qualitätssicherung oder Versorgungsbereitschaft, gerichtet ist. Die Teilnahme soll allen dazu bereiten Ärzten ermöglicht werden; soll die Möglichkeit zur Teilnahme beschränkt werden, z.B. durch räumliche oder qualitative Kriterien, müssen die dafür maßgeblichen Kriterien für den Versorgungsauftrag notwendig und nicht diskriminierend sein und der Kammer gegenüber offen gelegt werden. Ärzte in einer zulässigen Kooperation dürfen die medizinisch gebotene oder vom Patienten gewünschte Überweisung an nicht dem Verbund zugehörige Ärzte nicht behindern.

(2)Die Bedingungen der Kooperation nach Absatz 1 müssen in einem schriftlichen Vertrag niedergelegt werden, der der Kammer vorgelegt werden muss.

(3)In eine Kooperation nach Abs. 1 können auch Krankenhäuser, Vorsorge- und Rehakliniken und Angehörige anderer Gesundheitsberufe nach Abschnitt D II Nr. 9 Abs. 2 einbezogen werden, wenn die Grundsätze nach Abschnitt D II Nr. 9 Abs. 1 gewahrt sind.“

Die Satzungen der Ärztekammern Berlin und Hamburg enthalten noch die Fassung der MBO-Ä-1997 mit folgendem Wortlaut:

„Ärzte dürfen sich, ohne eine Berufsausübungsgemeinschaft oder Organisationsgemeinschaft zu bilden, unter Beibehaltung ihrer selbständigen Berufsausübung und ihrer Praxissitze durch schriftlichen Vertrag, der der Vorlage an die Ärztekammer bedarf, zu einem Praxisverbund zusammenschließen, wenn der Zusammenschluss durch ein gemeinsames Versorgungsziel im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung der Versicherten der Gesetzlichen Krankenversicherung aufgrund von Maßnahmen der Kassenärztlichen Vereinigungen begründet ist und die Mitgliedschaft in einem Praxisverbund allen dazu bereiten Ärzten offen steht. Soll die Möglichkeit zur Mitgliedschaft beschränkt werden (zum Beispiel durch räumliche oder qualitative Kriterien), müssen die dafür maßgeblichen Kriterien für den Versorgungsauftrag notwendig und nicht diskriminierend sein und der Ärztekammer gegenüber offengelegt werden. Ärzte in einem Praxisverbund dürfen die medizinisch gebotene oder vom Patienten gewünschte Überweisung an nicht dem Praxisverbund zugehörige Ärzte nicht behindern.“

für einen Zusammenschluss im Sinne der Berufsordnungen es sich bei einem Integrationsverbund handelt. Denn nur Gemeinschaften im Sinne von Kapitel D II Nr. 8, 9 und 10 MBO sind in der Wahl der Rechtsform eingeschränkt. Praxisverbände im Sinne von Kapitel D II Nr. 11 MBO steht indessen die Wahl frei.

a) Berufsausübungsgemeinschaft im Sinne von Kapitel D II Nr. 8:

In Betracht kommt zunächst eine Berufsausübungsgemeinschaft bzw. Gemeinschaftspraxis im Sinne von Kapitel D II Nr. 8. Eine solche darf nur in Form der Gesellschaft bürgerlichen Rechts sowie der Partnerschaftsgesellschaft errichtet werden. Sie liegt vor, wenn die Ausübung ärztlicher Tätigkeit durch mehrere Ärzte des gleichen oder ähnlichen Fachgebietes in gemeinsamen Räumen mit gemeinsamer Praxiseinrichtung, gemeinsamer Karteiführung und Abrechnung sowie mit gemeinsamem Personal auf gemeinsame Rechnung erfolgt.⁶¹⁶ Die Erfüllung des Behandlungsvertrages schulden alle in der Gemeinschaft tätigen Ärzte.⁶¹⁷

Ein solcher Zusammenschluss setzt voraus, dass alle am Verbund teilnehmenden Ärzte in den gleichen Räumen tätig werden und dem Patienten als Haftungsverband gegenüberreten. Das verbindendes Element eines Integrationsverbund bildet jedoch gerade nicht die Berufsausübung von Ärzten an einem Ort, sondern – neben der wirtschaftlichen Verbundenheit – die Effizienzsteigerung durch Datenaustausch verschiedener, sektorenübergreifender Leistungserbringer. Der Integrationsverbund, der wesentlich weitergehend und offener ist als die Ausübung der Heilkunde durch Ärzte an einem Ort, wird folglich von der Regelung nicht erfasst, da auch nichtärztliche Leistungserbringer Teilnehmer sein können. Selbst wenn sich Überschneidungen ergäben - möglich wäre nämlich, dass zwei oder drei Ärzte, die in einer Gemeinschaft gem. Kapitel D II Nr. 8 MBO organisiert sind, an dem Integrationsverbund teilnehmen⁶¹⁸-, müsste zwischen ihrer Organisation als Vertragsärzte und der als Teilnehmer eines Integrationsverbundes differenziert werden. Damit unterliegt der Integrationsverbund nicht den Einschränkungen aus Kapitel D II Nr. 8 MBO.

⁶¹⁶ Uhlenbruck in Laufs/Uhlenbruck, Handbuch des Arztrechts, § 18 Rz 12; siehe auch BSGE 23, 170=SozR Nr. 4 zu § 368 c RVO

⁶¹⁷ BGH NJW 1999, S. 2731

⁶¹⁸ Gemäß § 140 b Abs. 2 SGB V können Gemeinschaften ausdrücklich teilnehmen.

b) Organisationsgemeinschaft im Sinne von Kapitel D II Nr. 9:

Denkbar scheint weiterhin, dass der Integrationsverbund eine kooperative Berufsausübung zwischen Ärzten und Angehörigen anderer Fachberufe im Sinne von Kapitel D II Nr. 9 MBO darstellt. Bei diesem Zusammenschluss wird der Beruf nicht gemeinsam ausgeübt, sondern es werden nur Räume, Personal und medizinisch-technische Einrichtungen gemeinsam von mehreren Ärzten genutzt.⁶¹⁹ Dabei handelt es sich um eine Organisationsform jenseits der gemeinsamen Berufsausübung, die nur auf eine gemeinsame Organisation als Basis und Rahmen für die je einzeln verantwortete ärztliche Berufsausübung abzielt.⁶²⁰ Im Gegensatz zur „Berufsausübungsgemeinschaft“ tritt diese „Organisationsgemeinschaft“ – jedenfalls gegenüber den Patienten – nicht in Erscheinung, lässt sich also nur als „Innengesellschaft“ verstehen.⁶²¹ Wie bereits erläutert⁶²², muss den Versicherten der Kreis der Integrationspartner aber gerade offengelegt werden. Sie handeln damit als Außengesellschaft. Dies spricht bereits gegen eine reine Organisationsgemeinschaft.

Hinzutritt, dass die an der Gesellschaft teilnehmenden Leistungserbringer einer Gemeinschaft im Sinne von Kapitel D II Nr. 9 MBO ihre Tätigkeit an einem Ort verrichten müssen. Ein solches Erfordernis besteht für die Integrationsvertragspartner nicht zwingend. Von Kapitel D II Nr. 9 MBO sind schließlich auch nur ambulante Leistungserbringer erfasst, während der Integrationsverbund gerade auf die Teilnahme sektorenübergreifender – also auch stationärer - Leistungserbringer abzielt.

Allerdings könnte man der Auffassung sein, dass die Leistungserbringer solange eine Gemeinschaft im Sinne von Kapitel D II. Nr. 9 MBO bilden, als sie ihre Tätigkeit an einem Ort ausüben (z.B. Ärztehaus).⁶²³ Dies würde aber verkennen, dass der Grad der Vergemeinschaftung an den Vereinbarungen der Gesellschafter gemessen werden muss. Richten sich diese lediglich auf die gemeinsame Nutzung der Infrastruktur, liegt eine Gemeinschaft im Sinne von Kapitel D II Nr. 9 MBO vor. Beinhaltet die Vereinbarungen mit der Krankenkasse oder der damit konkludent geschlossene Gesellschaftsvertrag Regelungen zur Gründung eines Integrationsverbundes nach §§ 140 a ff. SGB V, ist die Gesellschaft nicht mehr von Kapitel D II Nr. 9 MBO erfasst. Denn damit richtet sich der Zweck der Vereinbarung

⁶¹⁹ vgl. Halbe, Bernd, DÄ 2001, S. 8 (supplement); vgl. auch Uhlenbruck in Laufs/Uhlenbruck, § 18 Rz 10

⁶²⁰ Schirmer, MedR 1995, S. 341 ff., 347

⁶²¹ vgl. Burghardt/Dahm, MedR 1999, S.485 ff., 485; siehe auch Schallen, § 33 ZV Rz 689

⁶²² Siehe S. 99

⁶²³ siehe hierzu Taupitz, MedR 1993, 367

nicht mehr nur auf die Nutzung einer gemeinsamen Infrastruktur, sondern auf das Anbieten eines gemeinsamen Leistungsangebots.

c) Beteiligung im Sinne von Kapitel D II Nr. 10:

Der Wortlaut von Kapitel D II Nr. 10 MBO spricht dafür, dass jede Beteiligung eines Arztes an einem Verband, der nicht unter Nr. 9 fällt, unter Nr. 10 zu subsumieren und folglich nur in Form einer Partnerschaftsgesellschaft zulässig ist. Die Formulierung in Nr. 10 hat jedoch nur klarstellende Funktion. Damit soll zum Ausdruck gebracht werden, dass ein Arzt auch Partner einer Gesellschaft werden kann, wenn die weiteren Partner nicht Angehörige der in Nr. 9 aufgezählten Berufe sind, solange der Arzt dabei nicht die Heilkunde am Menschen ausübt.⁶²⁴ Ihm wird also nur ein zusätzliches Recht eingeräumt. Für den Integrationsverbund hat diese Regelung keine Auswirkung, da sie keine Beschränkungen vorgibt.

d) Praxisverbund gemäß Kapitel D II Nr. 11

Die durch den 103. Deutschen Ärztetag in der MBO geänderte Nr. 11⁶²⁵ erfasst jede „Kooperation“, die keine Berufsausübungsgemeinschaften im Sinne von Kapitel D II Nr. 8 MBO darstellt und „auf die Erfüllung eines durch gemeinsame oder gleichgerichtete Maßnahmen bestimmten Versorgungsauftrags oder auf eine andere Form der Zusammenarbeit zur Patientenversorgung.....gerichtet ist.“ Zweck der Kooperation muss danach die Patientenversorgung sein. Dieser sehr weit gefasste Text erfasst folglich alle koordinierten Behandlungen von Versicherten. Darin liegen gerade auch der Sinn und Zweck eines Integrationsverbundes.

Aber auch aus weiteren Gründen ist der Integrationsverbund als Praxisverbunde im Sinne von Kapitel D II Nr. 11 MBO zu werten. Vor der Änderung durch den 103. Ärztetag lautete Kapitel D II Nr. 11 MBO noch wie folgt: „Ärzte dürfen sich, ohne eine Berufsausübungsgemeinschaft oder Organisationsgemeinschaft zu bilden,, zu einem Praxisverbund zusammenschließen, wenn der Zusammenschluss durch ein gemeinsames Versor-

⁶²⁴ vgl. Ratzel/Lippert, MBO, S. 247

⁶²⁵ siehe Fn 615 zu den Landesärztekammern, die der Formulierung gefolgt sind. Im Folgenden wird nur diese neue Formulierung untersucht, die auch die meisten Landesärztekammern übernommen haben. Die ältere Fassung, die noch in den Satzungen der Ärztekammern Hamburg, Berlin und verwandt wird, ist bezüglich der Rechtsfolgen gleichartig, so dass die gefundenen Ergebnisse übertragen werden können.

gungsziel im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung der Versicherten der gesetzlichen Krankenversicherung aufgrund von Maßnahmen der Kassenärztlichen Vereinigung begründet ist,“. Die neue Fassung nennt die Kassenärztliche Vereinigung dagegen nicht mehr als maßgebende Organisation. Daraus lässt sich schließen, dass mit der Neufassung von Kapitel D II Nr. 11 also die Änderungen des zehnten Abschnitts SGB V durch das GKV-GRG 2000 umgesetzt werden sollten. Mit dieser Reform entfiel die Beteiligung der Kassenärztlichen Vereinigung sowohl für die Modellvorhaben als auch für die Integrationsverträge.

Aus der ausdrücklichen Erwähnung von Leistungserbringern des stationären Sektors in Nr. 11 Abs. 3 als Verbundpartner ergibt sich ebenfalls, dass die Integrationsverbände als sektorübergreifende integrierte Versorgungsform von dieser Regelung erfasst sein sollten.

Der Integrationsverbund ist somit ein Praxisverbund im Sinne von Kapitel D II Nr. 11 MBO.⁶²⁶ Daraus folgt, dass er bezüglich seiner Rechtsform keiner Einschränkung unterliegt. Im Gegensatz zur sog. Ärzte-GmbH stehen die Satzungen der Berufskammern einer Ausübung des ärztlichen Berufs in einer Integrations-GmbH nicht entgegen.⁶²⁷

II. Zusammenfassung

Die Beteiligung von Vertragsärzten an einer Integrations-GmbH ist damit zulässig. Bundesgesetzliche Normen stehen dem nicht entgegen, da § 1 BÄO nur fordert, dass die Heilkunde von approbierten Ärzten vorgenommen werden darf.

Landesgesetze aus Berlin, Brandenburg, Niedersachsen und Nordrhein-Westfalen, die die Ausübung ärztlicher Tätigkeit an die Niederlassung in eigener Praxis binden, stehen der Beteiligung ebenfalls nicht entgegen. Sie sollen nur sicherstellen, dass der Arzt bei der Ausübung seines Berufes keinen Weisungen unterliegt und das wirtschaftliche Risiko seiner Tätigkeit trägt. Bei der Integrations-GmbH arbeiten die einzelnen Leistungserbringer aber weiterhin eigenverantwortlich in den Praxen der Gesellschaft und sind als Gesell-

⁶²⁶ So auch Wigge, NZS 2001, S. 66, 67 m.w.N. sowie Dalichau/Grüner, GSG, § 140 b Anm. III

⁶²⁷ Angemerkt sei, dass die Integrationsverträge gem. Kapitel D II Nr. 11 MBO schriftlich abgefasst und der Kammer gegenüber offengelegt werden müssen. Es besteht jedoch Einigkeit, dass Verträge, die nicht vorgelegt werden, obwohl eine Berufsordnung dies vorschreibt, weder nach § 134 BGB nichtig noch bis zu einer Genehmigung schwebend unwirksam sind (vgl. Taupitz, MedR 1993, S. 367, 378; Laufs, MedR 1995, S. 11, 15; Ratzel/Lippert, MBO, § 24 Rn 3).

schafter am wirtschaftlichen Gewinn und Verlust beteiligt. Die von Rechtsprechung und Literatur aufgestellten Kriterien für das Merkmal „Niederlassung in eigener Praxis“ sind damit erfüllt.

Art. 18 Abs. 1 des bay. Kammergesetzes und § 16 Abs. 4 des sächs. Heil- und Berufegesetzes verbieten hingegen die Beteiligung der Ärzte an einer Integrations-GmbH ausdrücklich. Die Normen sind jedoch nicht verfassungskonform. Sie beschränken die Berufswahl der Integrations-GmbH de facto. Dies wäre nur verfassungsmäßig, wenn das Verbot zum Schutze der Volksgesundheit oder zur Abwehr nachweisbarer und höchstwahrscheinlich schwerer Gefahren für ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut aufgestellt werden musste. Das ist nicht der Fall. Damit erübrigt sich die Frage nach einem unrechtmäßigen Eingriff in die Berufsausübung der Gesellschafter.

Die Integrations-GmbH ist ein Praxisverbund im Sinne von Kapitel D II Nr. 11 MBO, der keine Vorgaben zur zulässigen Rechtsform der ärztlichen Tätigkeit in diesem Verbund vorschlägt. Satzungsrechtliche Einschränkungen, wie sie in Kapitel D II Nr. 8 MBO enthalten sind, bestehen damit nicht.

C. Die übrigen sonstigen Leistungserbringer als Gesellschafter - insbesondere die Apotheker

Für sonstige Leistungserbringer bestehen keine Vorschriften, die ihrer Beteiligung an der Integrations-GmbH entgegenstehen. Lediglich bei den Apothekern könnte ein Konflikt mit den §§ 1, 8 und 11 des Gesetzes über das Apothekenwesen (ApwesenG) bestehen.⁶²⁸

I. Zunächst könnte sich Konflikt aus §§ 1 Abs. 2 und 3, 2 ApwesenG ergeben. Wer eine Apotheke betreiben will, bedarf der Erlaubnis der zuständigen Behörde. Die Erlaubnis gilt nur für den Apotheker, dem sie erteilt ist.⁶²⁹ Wendet sich der im Integrationssystem Versicherte an „seine“ Apotheke, könnte angenommen werden, nicht die Apotheke, sondern die Integrations-GmbH versorge ihn mit Arzneimitteln. Die Integrations-GmbH hat jedoch

⁶²⁸ Vom 15. Oktober 1980 (BGBl. I S. 1993); zuletzt geändert durch Art. 3 § 8 des Gesetzes vom 16. Februar 2001 (BGBl. I S. 266).

⁶²⁹ Gemäß § 1 Abs. 3 kann nur der Apotheker Erlaubnisinhaber sein. Eine juristische Person kann sie nicht erlangen (siehe Stellungnahme des Bundesministers für Jugend, Familie und Gesundheit zur Einmann-GmbH im Apothekenwesen – abgedruckt in PZ 1981, S. 1589). Im Antrag der SPD-Fraktion (Bt-Drucks. 3/485) war noch vorgesehen, dass die Erlaubnis zur Arzneimittelabgabe auf Antrag einer natürlichen oder juristischen Person zu erteilen ist (§ 21 Abs. Abs. 1 Nr. 1).

keine entsprechende Erlaubnis, da Betreiber und Erlaubnisinhaber identisch sein müssen.⁶³⁰ Gegen einen Verstoß der genannten Normen spricht jedoch, dass Inhaber und Betreiber der Apotheke weiterhin der Apotheker bleibt, es sei denn, er wollte die Apotheke im Rahmen einer Sacheinlage in die Gesellschaft einbringen. Das wäre unzulässig.

II. Schwierigkeiten bereitet dagegen ein möglicher Konflikt mit § 8 S. 1 ApwesenG. Danach können mehrere Personen zusammen eine Apotheke nur in der Rechtsform einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts oder einer offenen Handelsgesellschaft betreiben. Fraglich ist deshalb, ob die Beteiligung eines Apothekers an einer Integrations-GmbH dazu führt, dass seine Apotheke unzulässigerweise von der Gesellschaft betrieben wird. Das hängt davon ab, ob die Norm jegliche Beteiligung des Apothekers an einer Kapitalgesellschaft verhindern will, die im Zusammenhang mit seiner Berufsausübung steht, oder, ob „nur“ die Errichtung einer Apotheke in der Rechtsform einer juristischen Person verboten ist. Der Wortlaut der Norm lässt mehrere Betrachtungsweisen zu. Möglich ist, dass „betreiben“ im Sinne von „beeinflussen“, aber auch im Sinne von „ingehalten“ oder „Inhaber sein“ zu verstehen ist.⁶³¹

In systematischer Hinsicht ist auf §§ 1 Abs. 2 und 3, 3 Nr. 5, 7 ApwesenG abzustellen. Danach bedarf der Betreiber einer Apotheke der Erlaubnis der zuständigen Behörde. Er darf nur eine Apotheke betreiben und ist zur persönlichen Leitung der Apotheke in eigener Verantwortung verpflichtet.⁶³² Ausgehend von dem Grundsatz, dass der Gesetzgeber sachlich Zusammenhängendes so geregelt hat, dass die gesamte Regelung einen durchgehenden, verständlichen Sinn ergibt⁶³³, muss § 8 S. 1 ApwesenG dann wie folgt ausgelegt werden. Die genannten Normen stellen auf den Betreiber, denjenigen, der die Geschicke leitet, und somit den Inhaber der Apotheke ab.⁶³⁴ Durch die Normen soll gewährleistet werden, dass die persönliche Arbeitskraft, berufliche Qualifikation und Zuverlässigkeit des Inhabers einer Apotheke im Vordergrund steht.⁶³⁵ Nicht der Kapitaleinsatz, sondern die persönliche Eignung soll die Apotheke prägen.⁶³⁶ Nach herrschender Ansicht ist dies selbst bei der Einmann-GmbHs nicht mehr gewährleistet, auch wenn der einzige Gesellschafter und

⁶³⁰ Vgl. Fichtel, DAZ 1981, S. 566.

⁶³¹ Der schriftliche Bericht des Ausschusses für Gesundheitswesen (11. Ausschuss)–BT-Drucks. 3/1769 S. 3 bezieht sich auf beide Möglichkeiten und gibt keinen weiteren Aufschluss.

⁶³² Vgl. Henssler, ZIP 1994, S. 844, 851.

⁶³³ BVerfGE 48, 246, 257; vgl. Looschelders, S. 150 m.w.N.

⁶³⁴ vgl. Fichtel, DAZ 1981, S. 566.

⁶³⁵ Stellungnahme des Bundesministeriums für Jugend, Familie und Gesundheit zur Einmann-GmbH im Apothekenwesen, PZ 1981, S. 1589.

⁶³⁶ ebenda

Geschäftsführer der Apotheken-GmbH sämtliche Qualifikationsmerkmale erfüllt.⁶³⁷ Denn in vermögensrechtlicher Hinsicht ist in diesem Falle die Gesellschaft Inhaber der Apotheke. Das deutet darauf hin, dass „betreiben“ im Sinne von § 8 S.1 ApwesenG nur das unmittelbare Betreiben im Sinne von „Inhaber sein“ erfasst. Dieser darf weder Kommanditist einer KG noch selbst Kapitalgesellschaft sein, da hierbei persönliche Merkmale neben den Einsatz von Kapital treten.

Um einen Verstoß gegen § 8 S.1 ApwesenG zu vermeiden, darf die Integrations-GmbH also nicht Inhaber der Apotheke sein. Nur dann würde sie von der Gesellschaft betrieben werden. Solange der Apotheker seine Apotheke nicht im Form einer Sacheinlage in die Gesellschaft einbringt, ist dies gewährleistet. Denn seine Gesellschafterstellung in der Integrations-GmbH hat keinen Einfluss auf seine Stellung als Inhaber der Apotheke. Die Beteiligung eines Apothekers an einer Integrations-GmbH verstößt somit nicht gegen § 8 S.1 ApwesenG.

III. Schließlich kommt ein Verstoß gegen § 11 ApwesenG in Betracht. Dieser verlangt, dass „Erlaubnisinhaber und Personal von Apotheken ...mit Ärzten ...keine Rechtsgeschäfte vornehmen oder Absprachen treffen (dürfen), die die Zuführung von Patienten ...zum Gegenstand haben.“ Sofern sich der Inhaber einer Apotheke jedoch an einer Integrations-GmbH beteiligt, kann dies nur den Zweck haben, dass die Versicherten des Integrationsverbundes nur diese Apotheke aufsuchen sollen. Da diese Zielsetzung im Gesellschaftsvertrag verankert wird, an dem auch Ärzte beteiligt sind, könnte man annehmen, es handele sich um eine verbotene Absprache gemäß § 11 ApwesenG. Dagegen spricht aber, dass die Vorgabe, nur eine bestimmte Apotheke aufzusuchen nicht zwischen Arzt und Patienten vereinbart wird. Sie folgt vielmehr aus den Satzungen der Krankenkassen, die die Teilnahmemodalitäten am Integrationsverbund regeln.⁶³⁸ Nicht der Arzt weist an, eine bestimmte Apotheke aufzusuchen, sondern die Krankenkasse. Damit handelt es sich um eine Absprache zwischen Krankenkasse und Versichertem, die von § 11 ApwesenG nicht erfasst wird.

⁶³⁷ Schiedermeier, PZ 1981, S. 322 ff.; Fichtel, DAZ 1981, S. 566 ff.; Henssler, ZIP 1994, S. 844 ff.; Stellungnahme des Bundesministeriums für Jugend, Familie und Gesundheit zur Einmann-GmbH im Apothekenwesen, PZ 1981, S. 1589.

⁶³⁸ Siehe Fn 21

Festzuhalten bleibt damit, dass die Beteiligung eines Apothekers an einer Integrations-GmbH nicht gegen Vorschriften des ApweseG verstößt. Sowohl beim ihm als auch bei den sonstigen Leistungserbringern sind keine weiteren berufsregelnden Normen ersichtlich, die eine Beteiligung unzulässig erscheinen ließen.

D. Der Charakter des Vertrages zwischen Krankenkasse und Integrations-GmbH I

Im Gegensatz zu dem in Kapitel 2 beschriebenen Modell⁶³⁹ schließt die „Integrations-GmbH I“ nur einen Vertrag mit der Krankenkasse. Es stellt sich die Frage, ob dieser Vertrag ebenfalls privatrechtlich zu qualifizieren ist, da sämtliche Integrationsverträge mit den einzelnen Leistungserbringern privatrechtlichen Charakter haben.⁶⁴⁰ Dafür spricht nicht nur der sachliche Zusammenhang sämtlicher Vereinbarungen. Es gibt weitere, im Folgenden dargelegte, Umstände, die eine privatrechtliche Einordnung verlangen.

Die herrschende Lehre, die den Integrationsvertrag sämtlicher Leistungserbringer mit den jeweiligen Krankenkassen dem öffentlichen Recht zuordnet, argumentiert in erster Linie mit der Einbeziehung der Leistungserbringer in das System der GKV. Bereits oben wurde aber dargestellt⁶⁴¹, dass die in diesem Zusammenhang genannten Argumente in der Integrationsversorgung nicht zutreffen. Dies gilt umso mehr für die Integrations-GmbH als diese keiner Zulassung bedarf, keiner kassenärztlichen Aufsicht unterliegt etc. Sie wird von der Krankenkasse ausschließlich zur Erfüllung ihrer freiwilligen Aufgaben gegenüber ihren „Integrationsversicherten“ herangezogen. Die Krankenkasse „beschafft“ sich ihren Leistungserbringer, der ihr auf dem freien Markt gleichwertig gegenübertritt.⁶⁴²

E. Zusammenfassung Kapitel 4

Gemäß § 140 b Abs. 2 vierter Spiegelstrich SGB V kann die Krankenkasse mit Gemeinschaften von zugelassenen Leistungserbringern einen Integrationsvertrag schließen. Als Gemeinschaft in diesem Sinne kommt auch eine GmbH in Betracht, in der die in § 140 b Abs. 2 SGB V aufgeführten Leistungserbringer gesellschaftsrechtlich organisiert sind. Durch die Errichtung der Integrations-GmbH entsteht mit dieser aus zugelassenen Leis-

⁶³⁹ Jeder teilnehmende Leistungserbringer schließt separate Integrationsverträge mit der Krankenkasse.

⁶⁴⁰ Siehe S. 93

⁶⁴¹ Siehe S. 36 f.

⁶⁴² Die Gesellschaft erfüllt ihre Pflicht durch ihre Gesellschafter. Bei diesen bzw. bei den Leistungserbringern der Integrations-GmbH handelt es sich um Zweigniederlassungen der GmbH im Sinne von §§ 13, 13 b HGB. Nicht zu verwechseln mit einer Zweigpraxis gem. § 18 MBO.

tungserbringern zusammengesetzten Integrationsgemeinschaft ein – nur mittelbar zugelassener – Leistungserbringer neuen Typs.⁶⁴³

In den vorangehenden Abschnitten konnte gezeigt werden, dass der Beteiligung von Ärzten an einer Ärzte-GmbH weder bundesrechtliche Vorschriften noch landesrechtliche Normen entgegenstehen. Die Kammergesetze der Länder Bayern und Sachsen verbieten zwar jegliche Beteiligung von Ärzten an einer Kapitalgesellschaft, halten jedoch einer verfassungsrechtlichen Überprüfung anhand von Art. 12 und Art. 3 GG nicht stand. Sie schränken nicht nur die Ärzte in ihrer Berufsausübung, sondern auch die Integrations-GmbH ein und zwar in ihrer Berufswahl. Dafür lässt sich kein überragendes Gemeinschaftsgut anführen, das durch die Errichtung einer Integrations-GmbH gefährdet wäre. Die Satzungen der einzelnen Berufskammern stehen der Beteiligung der Ärzte ebenfalls nicht entgegen, da es sich bei der Integrations-GmbH um einen Praxisverbund im Sinne von Kapitel D II Nr. 11 MBO handelt, dem bezüglich der Rechtsformwahl keine Vorgaben gemacht werden.

Die übrigen in § 140 b Abs. 2 SGB V aufgeführten Leistungserbringer können ebenfalls Gesellschafter der Integrations-GmbH sein, da für sie keine einschränkende berufsregelnde Normen existieren. Lediglich bei den Apothekern enthält das Gesetz über das Apothekenwesen Vorschriften über die Rechtsform beim Betrieb einer Apotheke. Der Beteiligung des Apothekers an einer Integrations-GmbH stehen sie jedoch nicht entgegen, da nicht der Apotheker persönlich, sondern die Apotheke selbst, Adressat der Normen ist. Die Ausübung des Berufs außerhalb der Apotheke wird durch die Normen nicht eingeschränkt.

⁶⁴³ Orłowski in GKV, § 140 b Rn 11

5. Kapitel: Die Integrations-GmbH II – die Krankenkassen als Gesellschafter

Die Integrations-GmbH I schließt den Integrationsvertrag als Dienst- oder sog. Beschaffungsvertrag mit der Krankenkasse. Denkbar ist aber auch, dass die Krankenkasse ebenfalls Gesellschafter der Integrations-GmbH wird. Der Integrationsvertrag wäre dann kein mehrseitiges Leistungsverhältnis, sondern ein verbandskonstituierender Organisationsvertrag.⁶⁴⁴ Im Folgenden soll deshalb untersucht werden, ob rechtliche Hindernisse bestehen, die einer Beteiligung der Krankenkassen entgegenstehen.

A. Kein Verstoß gegen das Sachleistungsprinzip gemäß § 2 Abs. 2 S. 1 SGB V

Als Gesellschafter der Integrations-GmbH II böte die Krankenkasse dem Versicherten mittelbar ärztliche Dienste an. Nicht der Arzt, sondern die Gesellschaft, deren Mitgesellschafterin die Krankenkasse wäre, würde die Heilkunde unmittelbar anbieten. Der Zulässigkeit dieses Handelns könnte das sog. Natural- oder Sachleistungsprinzip⁶⁴⁵ entgegenstehen.

Der Grundsatz des Sachleistungsprinzips geht bereits zurück auf das KVG vom 15.06.1883⁶⁴⁶, welches in § 6 Abs. 1 Nr. 1 vorsah: „Als Krankenunterstützung ist zu gewähren vom Beginn der Krankheit ab freie ärztliche Behandlung, Arznei.....“. Die Verpflichtung, „freie“ medizinische Leistungen zu gewähren, bedeutete, dass der Versicherte einen Rechtsanspruch auf Verschaffung der Krankenhilfe „in Natur“ hatte. Die Krankenkasse wurde (und wird) somit nicht etwa verpflichtet, dem Versicherten die Leistungen im Wege der „Kostenerstattung“ ex post zu finanzieren, sondern sie hat „die Dienste und Güter, deren der Versicherte bedarf und die das Gesetz ihm zubilligt, zu beschaffen.“⁶⁴⁷ Die Versicherten erhalten die Leistungen als Dienst- und Sachleistungen, „d.h. in Natur und damit grundsätzlich kostenfrei, vorfinanzierungs- und risikolos.“⁶⁴⁸ Die Krankenkasse trifft daher eine unbedingte Verpflichtung, die Leistung in Natur zu gewähren; sie darf sich

⁶⁴⁴ Siehe zur dogmatischen Einordnung des Gesellschaftsvertrages Schmidt, Gesellschaftsrecht, § 5 I b, S. 80, 81.

⁶⁴⁵ Der Begriff Sach- oder Naturleistungsprinzip wird in der Literatur synonym verwandt, wobei sich das Wort „Sachleistungsprinzip“ eher durchgesetzt hat. Zur Kritik am herrschenden Begriff, vgl. Behrends, S. 12.

⁶⁴⁶ zur Einführung des KVG siehe S. 37

⁶⁴⁷ Schulin, Handbuch, § 3 Rn 158; vgl. BSG SozR 2200 § 182 Nr. 74

⁶⁴⁸ Noftz in Hauck, SGB V, § 2 Rn 79; vgl. BVerfGE 11, 30, 31; BSGE 73, 271, 274)

nicht auf die Gewährung einer Geldunterstützung beschränken oder dem Versicherten die Beschaffung der Leistung gegen nachträgliche Kostenerstattung überlassen.⁶⁴⁹

Heute findet das Sachleistungsprinzip seinen Ausdruck in § 2 Abs. 2 Satz 1 SGB V. Die Norm schreibt es als Leistungsgrundsatz vor⁶⁵⁰ und setzt damit eine der wichtigsten Maxime der GKV fest.⁶⁵¹ Dies beinhaltet, dass die Krankenkasse die einzelne Leistung durch Ärzte, Zahnärzte, Krankenhäuser, Apotheken usw. sicherzustellen und zu gewähren hat.⁶⁵² In Anlehnung an die Terminologie des § 11 SGB I, der zwischen Dienst-, Sach- und Geldleistungen differenziert, bestimmt § 2 Abs. 2 SGB V, dass die Versicherten der gesetzlichen Krankenversicherung die Leistungen als „Sach- und Dienstleistungen.....erhalten“, soweit das SGB V nichts anderes vorsieht.⁶⁵³ Dienstleistungen sind alle Formen persönlicher Betreuung und Hilfe, wie z.B. Untersuchungen zur Früherkennung von Krankheiten, ambulante ärztliche Behandlung, Hebammenhilfe sowie Haushalts- und Betriebshilfe durch die Stellung der Ersatzkraft.⁶⁵⁴ Sachleistungen bestehen demgegenüber im Zurverfügungstellen von Arznei-, Heil- und Hilfsmittel sowie Körperersatzstücke, aber auch die Bereitstellung von Unterkunft und Verpflegung in einem Krankenhaus.⁶⁵⁵

Die Naturalleistungspflicht der Krankenkassen erfüllt einen doppelten Zweck. Sie soll einmal gewährleisten, dass der Versicherte bestimmte, für die Wiederherstellung der Gesundheit besonders wichtige Sach- und Dienstleistungen tatsächlich erhält; insofern erfüllt die Naturalleistungspflicht einen gesundheitspolitischen Zweck, indem sie auf die Wirksamkeit der im Krankheitsfall zu gewährenden Hilfe zielt.⁶⁵⁶ Zum anderen dient sie der Erhaltung der wirtschaftlichen Existenzgrundlage und erfüllt dadurch auch sozialpolitische Zwecke.⁶⁵⁷ Das Sachleistungsprinzip im Sinne von § 2 Abs. 2 Satz 1 SGB V soll somit zunächst in Abgrenzung zum Kostenerstattungsprinzip⁶⁵⁸ den Versicherten schützen. Der BGH führt in einer grundlegenden Entscheidung⁶⁵⁹ dazu aus: „ Die Bedeutung des Sachleistungsprinzips (vgl. BSGE 42, 117, 119) besteht im Unterschied zum Kostenerstat-

⁶⁴⁹ Behrends, S. 18

⁶⁵⁰ Zipperer in GKV, § 2 Rn 8

⁶⁵¹ Noftz in Hauck, SGB V, § 3 Rn 78

⁶⁵² Dalichau/Grüner, GSG, § 2 SGB V, Anm. zu § 2 Abs. 2

⁶⁵³ Schulin, Handbuch, § 28 I, Rn 2

⁶⁵⁴ ebenda

⁶⁵⁵ Die Übergabe von Geld gehört nicht dazu (Schulin, Handbuch, § 28 I, Rn 2).

⁶⁵⁶ Behrends, S. 13

⁶⁵⁷ ebenda

⁶⁵⁸ Eine Kostenerstattung anstelle der Sach- und Dienstleistung ist gem. § 13 Abs. 1 SGB V nur erlaubt, soweit das SGB V dies ausdrücklich vorsieht.

⁶⁵⁹ BGHZ 82, 375, 386

tungsprinzip des Privatversicherungsrechts darin, dass der Versicherte Anspruch auf Deckung des krankheitsbedingten Bedarfs als solchen hat, ohne weiter insoweit kostenmäßig selber in Vorlage treten zu müssen und auf die Erstattung von Kosten angewiesen zu sein. Auf die Person des Leistungserbringers lassen sich daraus keine Rückschlüsse ziehen. Ob es sich bei diesem um den Sozialversicherungsträger oder einen Dritten (Arzt, Krankenhaus, Optiker) handelt, lässt sich daher dem Wesen des Sachleistungsprinzips nicht zwingend entnehmen.“ Der BGH geht also davon aus, dass § 2 Abs. 2 Satz 1 SGB V nicht regelt, wer die Leistung zu erbringen hat, sondern lediglich, dass und in welcher Art und Weise sie erbracht werden muss. Insoweit verstößt die Beteiligung der Krankenkasse an einer Integrations-GmbH nicht gegen das Sachleistungs-Prinzip.

Das Sachleistungsprinzip hat aber auch eine Steuerungsfunktion. § 2 Abs. 2 SGB V vermittelt und garantiert, dass den Versicherten das gesamte Versorgungsspektrum, wie es § 2 Abs. 1 und Satz 3 SGB V vorgibt und mittels des Leistungserbringungsrecht konkretisiert wird, umfassend und uneingeschränkt zugute kommt.⁶⁶⁰ Die wesentliche Aufgabe des Sachleistungsprinzips besteht also auch darin ein qualitativ ausreichendes und für die Versicherten (sowie die Arbeitgeber) finanzierbares System zu gewährleisten.⁶⁶¹ Das so verstandene Sachleistungsprinzip bezweckt eine „bedarfsgerechte und gleichmäßige, dem allgemeinen anerkannten Stand der medizinischen Erkenntnis entsprechende Versorgung der Versicherten zu gewährleisten“⁶⁶², wobei die Versorgung der Versicherten „ausreichend und zweckmäßig“ sowie „wirtschaftlich“ erbracht werden muss. Es ist somit eng mit dem Wirtschaftlichkeitsgrundsatz (§§ 2 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 4, 12 Abs. 1, 70 Abs. 1 Satz 2, 72 Abs. 2) verzahnt.⁶⁶³ Über das „Wie“ diese Gewährleistung sichergestellt wird, ist damit allerdings keine Aussage getroffen.

Festzuhalten bleibt, dass die Krankenkassen gem. § 2 Abs. 2 Satz 1 SGB V dem Versicherten gegenüber verpflichtet sind, Dienst- und Sachleistungen vorzuhalten, deren organisatorische Ausgestaltung aber ihnen überlassen bleibt. Der Beteiligung an einer entsprechenden Kapitalgesellschaft, steht dazu nicht im Widerspruch.

⁶⁶⁰ Noftz in Hauck, SGB V, § 2 Rn 80

⁶⁶¹ Schulin, Handbuch, § 6 Rn 111, S. 212

⁶⁶² vgl. § 70 Abs. 1 SGB V

⁶⁶³ Noftz in Hauck, SGB V, § 2 Rn 80

B. Kein Verstoß gegen § 2 Abs. 2 S. 2 SGB V

Fraglich ist jedoch, ob sich nicht aus § 2 Abs. 2 Satz SGB V eine Einschränkung ergibt.⁶⁶⁴ Der Wortlaut der Vorschrift könnte darauf schließen lassen, die Krankenkassen müssten mit den Leistungserbringern zwingend Verschaffungsverträge schließen, ohne die Möglichkeit zu haben, Leistungen selbst erbringen zu dürfen.

Grundsätzlich sind aber zur Erfüllung der im vorigen Abschnitt beschriebenen Sachleistungsverpflichtung zwei Wege möglich: Zum einen können sich die Träger der gesetzlichen Krankenversicherung entsprechende eigene Institutionen schaffen, oder sie bedienen sich dazu externer Dritter, der so genannten Leistungserbringer.⁶⁶⁵ Die Leistung kann also durch Eigeneinrichtungen der Krankenkasse oder durch Dritte zur Verfügung gestellt werden.⁶⁶⁶ Während in den Ursprüngen der GKV den Eigeneinrichtungen größere Bedeutung zukam, und wie diese Möglichkeit von den Krankenkassen auch als „Kampfinstrument“ mit Leistungserbringern – insbesondere Ärzten – genutzt wurde, hat der Gesetzgeber die rechtliche Zulässigkeit der „Direktabgabe“ medizinischer Leistungen in neuerer zunehmend eingengt. Die typische Form der Realisierung des Sachleistungsprinzips ist heute der Abschluss von Verträgen mit Leistungserbringern.⁶⁶⁷ § 2 Abs. 2 Satz 2 SGB V bestimmt insoweit, dass die Krankenkassen ihrer Leistungspflicht im Regelfall durch Verschaffungsverträge mit den Leistungserbringern genügen.⁶⁶⁸ In Betracht kommen Verträge mit Ärzten, Zahnärzten, Psychotherapeuten, Krankenhausärzten, Polikliniken, psychiatrischen Institutsambulanzen und sozialpädiatrischen Zentren über ambulante Versorgung (§§ 72-106, 116-120), mit Krankenhäusern, Vorsorge- und Rehabilitationseinrichtungen sowie Hospizen über unterschiedliche, insbesondere stationäre Versorgung (§§ 39 a, 107-115 b, 123), mit Vertragsärzten über belegärztliche Leistungen (§ 121) sowie mit den in § 121 a genannten Leistungen über künstliche Befruchtungen. Ferner handelt es sich um Verträge mit Zahntechnikern (§ 88), Leistungserbringern von Heil- (§§ 124 ff., z.B. Masseur, Bademeister, Arbeits-, Beschäftigungs-, Sprachtherapeuten) und Hilfsmitteln (§§ 126 –128, Optiker, Akustiker, Orthopädiebetriebe, Sanitätshäuser), Apothekern (§§ 129 f.) und sons-

⁶⁶⁴ § 2 Abs. S. 2 SGB V: „Über die Erbringung der Sach- und Dienstleistungen schließen die Krankenkassen nach den Vorschriften des Vierten Kapitels Verträge mit den Leistungserbringern.“

⁶⁶⁵ Wollenschläger in Wannagat, SGB V, § 2 Rn 17

⁶⁶⁶ Schimmelpflug-Schütte, SGB 80, S. 379, 381

⁶⁶⁷ Wasem in Schulin, Handbuch, § 3 Rn 159

⁶⁶⁸ Zipperer in GKV, § 2 Rn 9

tigen Leistungserbringern (für Haushaltshilfe, häusliche Krankenpflege, Rettungsdienst- und andere Transportleistungen, Hebammen und Entbindungspfleger; §§ 132-134).⁶⁶⁹

Würden die Krankenkassen mit den Leistungserbringern keine Verschaffungsverträge abschließen, sondern ihre Verpflichtung als Gesellschafter einer Integrations-GmbH selbst erfüllen, stellt sich die Frage, ob das mit dem in § 2 Abs. 2 Satz 2 SGB V vorgesehene Vertragssystem zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern vereinbar ist. Es muss deshalb geklärt werden, ob der Verweis in § 2 Abs. 2 Satz 2 SGB V auf das Vertragssystem des Vierten Kapitels SGB V zwingend ist. Bejaht man diese Frage, so schließt sich das Problem an, ob das Vertragssystem des vierten Kapitels jedenfalls seit Einführung der §§ 140 a-h SGB V den Abschluss eines Gesellschaftsvertrages im Rahmen der integrierten Versorgung zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern zulässt.

Vor Einfügung des § 2 Abs. 2 Satz 2 SGB V im Jahre 1988 gingen einige Autoren davon aus, die RVO enthalte ein „Vertragsregime“⁶⁷⁰, die es den Kassen verbiete, Leistungen selbst zu erbringen, bzw. sie zur Kooperation mit privaten Leistungserbringern verpflichtete.⁶⁷¹ Neben diesem Vertragssystem wurde den Krankenkassen keine Kompetenz zur Eigenerbringung von Leistungen zugestanden.⁶⁷² Andere beschränkten die Pflicht, Dienstverträge mit Leistungserbringern zu schließen, auf die ambulante ärztliche Leistung.⁶⁷³

Ein sozialversicherungsrechtlicher Zwang, mit Dritten Verträge zu schließen, besteht aber grundsätzlich nur bei zwingender gesetzlicher Anordnung.⁶⁷⁴ § 2 Abs. 2 Satz 2 SGB V enthält kein Verbot für die Krankenkassen, selbst Leistungen zu erbringen.⁶⁷⁵ Das SGB V sieht dies vielmehr an mehreren Stellen sogar ausdrücklich vor (z.B. in § 20 Abs. 1 und 2, § 21, § 140).⁶⁷⁶ Auch der Gesetzgeber ging davon aus, dass das Sachleistungsprinzip – in seiner Ausprägung der grundsätzlichen Verschaffung der Leistungen durch Dritte - kein Hindernis für die Krankenkassen darstellt, Leistungen selbst zu erbringen. Er führte in seiner Begründung zu § 2 Abs. 2 SGB V aus: „Absatz 2 legt das Sachleistungsprinzip als Leis-

⁶⁶⁹ vgl. Aufzählung bei Noftz in Hauck, GKV, § 2 Rn 81

⁶⁷⁰ Zacher, S. 53

⁶⁷¹ von Maydell/Scholz, S. 132

⁶⁷² ebenda, S. 81; vgl. BGHZ 82, 375 ff. und I ZR 168/80

⁶⁷³ Peters, ZSR 1980, S. 474, 482

⁶⁷⁴ Behrends, S. 105

⁶⁷⁵ Zipperer in GKV, § 2 Rn 9

⁶⁷⁶ ebenda, wobei anzumerken ist, dass mit § 140 SGB V nicht die Erbringung von Eigenleistungen erlaubt wird, sondern limitiert wird. Aus § 140 SGB V kann nur ein Umkehrschluss gefolgert werden, worauf später einzugehen sein wird; vgl. auch Peters in Peters, Handbuch, § 2 SGB V Rn 1.

tungsmaxime der gesetzlichen Krankenversicherung fest. In den meisten Fällen erfüllen die Krankenkassen ihre Leistungsverschaffungspflicht durch entsprechende Verträge mit den Leistungserbringern. Sie sind dazu aber nicht verpflichtet, sondern können, soweit dies gesetzlich zugelassen ist [...], Leistungen auch selbst erbringen.“⁶⁷⁷ Mit der Formulierung „soweit dies gesetzlich zugelassen ist“ verweist der Gesetzgeber auf den im Sozialrecht bestehenden sog. totalen Gesetzesvorbehalt. Schließlich ist das in § 2 Abs. 2 Satz 2 SGB V postulierte Vertragssystem auch deshalb nicht zwingend, weil eine solche Betrachtungsweise der aus Abs. 2 S. 1 hervorgehenden und vorrangigen Leistungsmaxime der Naturalleistung zuwiderlaufen würde.

Der Gesetzgeber hat mehrfach zum Ausdruck gebracht, dass daran festzuhalten sei. Das GRG hat dann § 140 SGB V eingeführt, der es den Krankenkassen gestattet, Eigeneinrichtungen, die am 01. Januar 1989 bestanden haben, weiterzubetreiben. Damit erkannte der Gesetzgeber ebenfalls an, dass es den Krankenkassen grundsätzlich frei steht, die ihnen obliegenden Leistungen selbst zu erbringen, allerdings beschränkt auf Eigeneinrichtungen, die vor 1989 errichtet worden waren. Darin kommt aber auch zum Ausdruck, dass ein solches Recht grundsätzlich besteht. Denn nur wenn ein Recht besteht, kann es eingeschränkt werden.

Die grundsätzliche Möglichkeit einer Leistung der Krankenkassen hat der Gesetzgeber mit Einführung von § 140 Abs. 2 Satz SGB V durch Art. 1 Nr. 88 GStruktG vom 21.12.1992⁶⁷⁸ bestätigt. Danach können die Krankenkassen Eigeneinrichtungen über die bereits vor 1989 bestehenden errichten und betreiben, wenn die vertragsärztliche Versorgung durch Massenverzicht oder Verweigerung von Vertragsärzten in einer Region gem. § 72 a Abs. 1 SGB V nicht mehr sichergestellt ist.⁶⁷⁹

In diesem Rahmen ist auch auf § 311 SGB V zu verweisen. In den neuen Bundesländern sind kommunal, staatlich und freigemeinnützige geleitete Gesundheitseinrichtungen (Polikliniken, Ambulatorien, Arztpraxen) sowie Fachambulanzen mit Dispensaireauftrag zulässig, soweit sie am 01. Oktober 1992 noch bestanden. Auch hier werden ambulante Leistungen unter Ausgrenzung der selbständigen Leistungserbringer erbracht.

⁶⁷⁷ BT-Drucks. 11/2237 S. 157/158

⁶⁷⁸ BGBl. I S. 2266

⁶⁷⁹ vgl. zur Wirkung des Massenverzichts Kranig in Hauck, SGB V, § 140 Rn 13

Inwieweit Eigenleistungen von Krankenkassen möglich sind, richtet sich nach dem Gesagten also nicht nach dem Sachleistungsprinzip; dieses sagt darüber nichts aus.⁶⁸⁰

Die bisherigen Argumente stützen die These, dass Krankenkassen grundsätzlich den Versicherten sogar unmittelbar Leistungen anbieten können, ohne fremde Leistungserbringer einzubeziehen. Die Integrations-GmbH soll aber nicht – wie die Eigeneinrichtungen – die Freiberufler ausschließen. Leistungserbringer und Krankenkasse stehen sich daher gerade nicht als Konkurrenten gegenüber, sondern handeln gemeinsam. Dies erlaubt also folgenden Schluss: Darf eine Krankenkasse in Übereinstimmung mit dem Sachleistungsprinzip und dem in § 2 Abs. 2 S. 2 SGB V vorgesehenen Vertragssystem Leistungen selbst anbieten, so darf sie es erst recht unter Einbeziehung der Leistungserbringer in einer gemeinsamen Kapitalgesellschaft.

C. Vereinbarkeit der Beteiligung mit dem totalen Gesetzesvorbehalt

Fraglich bleibt allerdings, ob nicht sonstige Aspekte der Integrations-GmbH II entgegenstehen. Ausgangspunkt für die Beurteilung allen Verwaltungshandelns – und damit auch des Handelns gesetzlicher Krankenkassen – ist der in Art. 20 Abs. 3 GG des angelegte Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung. Er besteht aus dem „Vorrang des Gesetzes“ (=ein Verwaltungshandeln darf nicht negativ gegen Rechtssätze verstoßen) und dem „Vorbehalt des Gesetzes“ (=für Eingriffe in die Rechts- und Privatsphäre des einzelnen bedarf es einer gesetzlichen Grundlage).⁶⁸¹

Da es bei der Gründung bzw. Beteiligung an einer Integrations-GmbH um ein aktives „Handeln“ der Krankenkassen geht, stellt sich die Frage, ob sie als öffentlich-rechtliche Körperschaft hierzu einer Ermächtigung bedarf, weil sie dem Gesetzesvorbehalt unterliegt.

Die anschließende Darstellung des Gesetzesvorbehalts im Sozialrecht bedarf zum besseren Verständnis und zur dogmatischen Einordnung eines kurzen Überblicks über die geschichtliche Entwicklung der Lehre vom Vorbehalt des Gesetzes in der Leistungsverwaltung.

⁶⁸⁰ Zacher, S. 29

⁶⁸¹ Kretschmer, ZfS 1985, 161, 161

I. Der verfassungsrechtliche Gesetzesvorbehalt in der Leistungsverwaltung

Ursprünge sind in den konstitutionellen Monarchien um die Wende des 18./19. Jahrhunderts zu sehen. Hier war der Landesherr prinzipiell Träger aller staatlicher Gewalt, das Parlament beschränkte sich auf Mitwirkung bei der Gesetzgebung.⁶⁸² Unter dem Einfluss namhafter Philosophen wie Locke, Montesquieu und Rousseau sowie der Verfassungen der amerikanischen Gliedstaaten Ende des 18. Jahrhunderts und der französischen „déclaration des droits de l’homme et du citoyen von 1789“, wurden in den einzelnen Staatsverfassungen Bestimmungen aufgenommen, die Freiheit und Eigentum des einzelnen Bürgers schützten und die Befugnisse der Monarchen einschränkten.⁶⁸³ Ein Eingriff in „Freiheit und Eigentum“ sollte nur noch zulässig sein, wenn er durch Gesetz erfolgte.⁶⁸⁴ Diese Modalität staatlicher Eingriffe in Freiheit und Eigentum der Bürger gewann im 19. Jahrhundert zunehmend Bedeutung, weil der Erlass eines solchen Eingriffsgesetzes zunächst an die Zustimmung der Landstände und zum Ende des Jahrhunderts an die Mitwirkung der Parlamente gebunden wurde.⁶⁸⁵ Die von liberalistischem Staatsverständnis getragene Doktrin konnte sich über das Ende des Konstitutionalismus hinaus fortsetzen und sich in der Zeit der Weimarer Reichsverfassung verfestigen. Gegen Ende der Weimarer Republik war in der Rechtswissenschaft die Meinung herrschend, dass Einzelakte der Verwaltung, die in Freiheit und Eigentum eingriffen, einer hierzu ermächtigenden, formellen Gesetzesgrundlage bedurften; außerdem sollten allgemeine Rechtssätze dem Primat des Parlaments unterliegen.⁶⁸⁶

Unter der Geltung des Grundgesetzes hat der Gesetzesvorbehalt eine grundrechtliche und eine staatsorganisatorische Komponente erhalten.⁶⁸⁷ Aus grundrechtlicher Sicht gehört der Vorbehalt des Gesetzes für Eingriffe der Verwaltung in Freiheit und Eigentum zum „eisenen“ Bestand der Staats- und Verwaltungsrechtsdogmatik.⁶⁸⁸ Der in Art. 20 Abs. 3 GG nicht ausdrücklich benannte Grundsatz des Vorbehalts des Gesetzes verlangt, dass bestimmte Maßnahmen des Staates einer parlamentsgesetzlichen Grundlage bedürfen. Dies hat zur Folge, dass Verwaltungsmaßnahmen ohne die erforderliche gesetzliche Ermächti-

⁶⁸² Kretschmer, S. 13

⁶⁸³ vgl. Selmer, Jus 1968, S. 489, 490 und Kretschmer, S. 13

⁶⁸⁴ Krebs, Jura 1979, S. 304, 305

⁶⁸⁵ ebenda

⁶⁸⁶ Kretschmer, S. 13

⁶⁸⁷ Wolff/Bachof, § 18 Rn 9, S. 144

⁶⁸⁸ ebenda, Fn 10

gung rechtswidrig sind.⁶⁸⁹ Während eine frühere aber immer noch herrschende Auffassung den Vorbehalt des Gesetzes auf solche Exekutivakte beschränkte, die in Freiheit und Eigentum des Bürgers eingriffen, fordert die neue Lehre vom sog. Totalvorbehalt⁶⁹⁰ eine Ausdehnung des Gesetzesvorbehalts auf sämtliche Maßnahmen der Verwaltung, insbesondere eine Erstreckung auch auf die gesamte Leistungsverwaltung.⁶⁹¹ Die Exekutive sei „nach der Struktur der grundgesetzlichen Ordnungals Verwaltung echte vollziehende Gewalt geworden und damit für alle Handlungsformen abhängig von einer parlamentarischen Ermächtigung, sofern ihr die Verfassung nicht selbst eine ausreichende Kompetenz zuweist.“⁶⁹² Die h.M. ist diesem Ansatz zwar (noch) nicht gefolgt, hat sie in letzter Zeit aber rechtspolitisch wieder für erwägenswert gehalten.⁶⁹³ Insgesamt war der Anwendungsbereich des verfassungsrechtlichen Gesetzesvorbehaltes in den ersten Jahrzehnten nach Inkrafttreten des Grundgesetzes also immer wieder Gegenstand von Diskussionen und Gerichtsentscheidungen.⁶⁹⁴ Man hat das Merkmal des ursprünglich geforderten „unmittelbar“ und „gezielten Eingriffs“ als Voraussetzung für eine Ermächtigungsgrundlage aufgegeben und die faktische Beeinträchtigung als gleichwertig anerkannt.⁶⁹⁵ Heute ist die sog. „Wesentlichkeitstheorie“ herrschend, wenn auch nicht unumstritten⁶⁹⁶. Sie wird sowohl vom Bundesverfassungsgericht und Bundesverwaltungsgericht als auch vom Schrifttum anerkannt und lautet als Standardformel wie folgt: „Das Rechtsstaatsprinzip und das Demokratieprinzip des Grundgesetzes verpflichten den Gesetzgeber, die wesentlichen Entscheidungen selbst zu treffen und nicht der Verwaltung zu überlassen.“⁶⁹⁷ Unabhängig vom Merkmal des Eingriffs sei der Gesetzgeber verpflichtet, in grundlegenden normativen Bereichen, zumal im Bereich der Grundrechtsausübung, alle wesentlichen Entscheidungen selbst zu treffen.⁶⁹⁸ Die Wesentlichkeitstheorie geht auf die Erwägung zurück, ob nicht die veränderte Realität des modernen Staates und die Vielfalt der Gesetze, die keine Eingriffe zum Gegenstand haben, zu einer anderen Beurteilung des Gesetzesbegriffs und seiner

⁶⁸⁹ vgl. Schulze-Fielitz in Dreier, GG, Art. 20 Rn 95 m.w.N.

⁶⁹⁰ siehe Jesch, S. 175 ff.

⁶⁹¹ Achterberg, § 18 II 7

⁶⁹² Jesch, S. 205

⁶⁹³ Stern, Band I, § 20 IV 4 ?; siehe auch Krebs, Jura 1979, S. 304, 308; Jarass in Jarass/Pieroth, GG, Art. 20 Rn 46.

⁶⁹⁴ vgl. zur Entwicklung und Darstellung der schier unüberschaubaren Meinungen Selmer, Jus 1968, S. 489 ff.; Krebs, Jura 1979, S. 304 ff.; Pietzcker, Jus 1979, S. 710 ff.; Wolff/Bachof, § 18.

⁶⁹⁵ Kretschmer, S. 15 mit Verweis auf BVerfGE 6, 55, 82; BGH NJW 1964, 104; DVBl. 1965, 83.

⁶⁹⁶ Zur Kritik siehe Wolff/Bachof, § 18 Rn 12, S. 145; Krebs, Jura 1979, 304, 308.

⁶⁹⁷ Vgl. zum Vorbehalt des Gesetzes und der daraus vom BVerfG abgeleiteten sog. Wesentlichkeitstheorie Sachs, GG, Art. 20 Rn 113; Schnapp in von Münch, GG, Art. 20 Rn 43; Schulze-Fielitz in Dreier, GG, Art. 20, GG, Art. 20 Rn 95; BVerfGE 33, 125, 164; BVerfGE 33, 303, 336 f.; BVerfGE 34, 165, 192 f; BVerfGE 40, 237, 249 f.; BVerfGE 41, 251, 259 f.; BVerfGE 47, 46, 78 f.; BVerfGE 49, 89, 126 f. ; BVerfG NJW 1993, 1379; BVerwGE 47, 194, 198

⁶⁹⁸ BVerfGE 49, 89, 126

Funktion als Regulativ der Sozialabläufe Veranlassung geben.⁶⁹⁹ Der Bürger könne auf staatliche Leistungen angewiesen sein, weshalb insoweit eine rechtsstaatliche Absicherung geboten sei.⁷⁰⁰ Das BVerfG führt hierzu aus: „Denn staatliches Handeln, durch das dem einzelnen Leistungen gewährt und angeboten werden, ist für eine Existenz in Freiheit oft nicht weniger bedeutungsvoll als das Unterbleiben eines Eingriffs“. ⁷⁰¹Über diesen Weg wurde die Leistungsverwaltung ebenfalls in den Vorbehalt des Gesetzes einbezogen, wenn auch noch nicht abschließend geklärt ist, welchen Anforderungen die Ermächtigungsgrundlagen im Leistungsrecht genügen müssen. So wird erörtert, ob z.B. Haushaltsgesetze ausreichend sind und in wie weit es sich bei dem Gesetzesvorbehalt um einen Parlamentsvorbehalt handelt. ⁷⁰²

Organisationsrechtlich wird der Parlamentsvorbehalt beim Fehlen spezial-gesetzlicher Regelungen damit begründet, die Verwaltung könne nicht privat über staatliche Mittel verfügen, insbesondere sei sie nicht legitimiert, ohne gleichzeitige Verfolgung gesetzlich zugelassener Zwecke Begünstigungen einzelner vorzunehmen. ⁷⁰³Des weiteren verweist man darauf, dass zahlreiche Vorschriften des GG außerhalb der Grundrechte und der grundrechtsgleichen Rechte für bestimmte Aktivitäten der Exekutive ein Gesetz bzw. eine andere verbindliche Erklärung des Parlaments verlangen. ⁷⁰⁴Andererseits wird die Meinung vertreten, dass dem Gesetzgeber bei der Verteilung von Begünstigungen, insbesondere Subventionen ⁷⁰⁵, kein umfassender Vorrang zustehe, da Art. 20 GG die vollziehende Gewalt als eigenständige Staatsfunktion anerkenne, und der Gedanke des Verwaltungsvorbehaltes zu beachten sei. ⁷⁰⁶Im Bereich der Leistungsverwaltung wäre demnach keine Ermächtigungsgrundlage erforderlich.

⁶⁹⁹ Forsthoff, Anm. zu BVerwGE 4, 111, DVBl. 1957, 724

⁷⁰⁰ Rupp, Grundfragen der heutigen Verwaltungslehre, S. 141 ff.

⁷⁰¹ BVerfGE 40, 237, 249

⁷⁰² vgl. Wolff/Bachoff, § 18 Rn 13, S. 145

⁷⁰³ BVerwGE 6, 282, 287

⁷⁰⁴ hierzu gehören z.B. die Übertragung von Hoheitsrechten (Art. 23 und 24 GG), die Neugliederung des Bundesgebietes (Art. 29 GG), die Transformation von völkerrechtlichen Verträge im Sinne von Art. 59 Abs. 2 GG, die Errichtung selbständiger Bundesbehörden und neuer bundesunmittelbarer Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts nach Art. 87 Abs. 1 GG; die Bestimmung von Gemeinschaftsaufgaben nach Art. 91 a Abs. 1 und 3 GG, die Feststellung des Haushaltsplans durch Gesetz (Art. 110 Abs. 1 S. 1 GG) oder die Wählbarkeitsbeschränkung nach Art. 137 Abs. 1 GG (vgl. Schulze-Fielitz in Dreier, GG, Art. 20 Rn 112); vgl. auch Jarass in Jarass/Pieroth, GG, Art. 20 Rn 57.

⁷⁰⁵ siehe Jarass in Jarass/Pieroth, GG, Art. 20 Rn 52; BVerfGE 8, 155, 167. Einigkeit besteht jedoch, dass bei Subventionen eine Grundlage im Haushaltsgesetz erforderlich ist, vgl. BVerwGE 58, 45, 48.

⁷⁰⁶ Wolff/Bachof, § 18 Rn 16 und 17, S. 147

II. Der totale Gesetzesvorbehalt im Sozialrecht:

Wie bereits in der oben zitierten Gesetzesbegründung zur Einführung von § 2 Abs. 2 SGB V⁷⁰⁷ angeklungen, geht der Gesetzgeber davon aus, dass die Krankenkassen nur Leistungen selbst erbringen können, wenn sie sich auf eine gesetzliche Ermächtigungsgrundlage zu stützen vermögen. Damit nimmt der Gesetzgeber auf den im Sozialrecht geltenden totalen Gesetzesvorbehalt Bezug, der grundsätzlich aus Art. 20 Abs. 3 GG⁷⁰⁸ abgeleitet wird und in § 31 SGB I im Sozialrecht eine besondere Ausprägung erhalten hat: „Rechte und Pflichten in den Sozialleistungsbereichen dieses Gesetzbuches dürfen nur begründet, festgestellt, geändert oder aufgehoben werden, soweit ein Gesetz es vorschreibt oder zulässt.“ Sowohl die den einzelnen Bürger belastenden als auch – und hier liegt das eigentliche Gewicht der Vorschrift – die ihn begünstigende, also die leistungsgewährende Staatstätigkeit auf dem Gebiet des Sozialrechts bedarf einer gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage.⁷⁰⁹ Die ausdrückliche Unterwerfung auch der leistenden Staatstätigkeit unter den Gesetzesvorbehalt hat nach der amtlichen Begründung ihren Grund in Wesen und Bedeutung der im Sozialgesetzbuch geregelten Begünstigung.⁷¹⁰ Sie stehen nicht im freien Ermessen der öffentlichen Verwaltung, sondern sind dazu bestimmt, den sozialen Rechtsstaat zu verwirklichen. Deshalb erstreckt § 31 SGB I den Vorbehalt des Gesetzes auf alle Akte, durch die der Rechtskreis des einzelnen berührt werde.⁷¹¹

Der Gesetzesvorbehalt im Sozialrecht findet sich auch in § 30 Abs. 1 SGB IV, der anordnet, dass die Versicherungsträger nur Geschäfte zur Erfüllung ihrer gesetzlich „vorgeschriebenen oder zugelassenen“ Aufgaben führen dürfen.

Daraus folgt für die hier aufgeworfene Fragestellung, dass die Beteiligung der Krankenkassen an einer Integrations-GmbH unter Umständen nur dann erlaubt ist, wenn dafür eine wirksame Ermächtigungsgrundlage besteht.

⁷⁰⁷ siehe Fn 677

⁷⁰⁸ Vgl. zum verfassungsrechtlichen Gesetzesvorbehalt den vorherigen Abschnitt

⁷⁰⁹ von Maydell in Burdinski/von Maydell/Schellhorn, SGB-AT, § 31 Rn 1; vgl. auch Kreikebohm/Jassat in Giese, SGB, § 31 Rn 1 f. und Schnapp in Bochumer Kommentar, § 31 Rn 1 f.

⁷¹⁰ BT-Drucks. 7/868 S. 27 zu § 31

⁷¹¹ BT-Drucks. 7/868 S. 27 zu § 31

1) Der Anwendungsbereich des totalen Gesetzesvorbehaltes

Fraglich ist allerdings, ob der in § 31 SGB I und § 30 SGB IV niedergelegte Gesetzesvorbehalt für die Errichtung einer Integrations-GmbH gilt. Die Beteiligung einer Krankenkasse betrifft nicht das Problem, ob dem Versicherten eine Leistung gewährt wird oder nicht, sondern die Organisationsform, wie die durch das Sachleistungsprinzip geforderte Leistung erbracht werden kann. Während der Leistungsempfänger davon überhaupt nicht betroffen ist, werden die Interessen des Leistungserbringers allenfalls mittelbar berührt. In erster Linie geht es um das Verhältnis zwischen Leistungsträger und Leistungserbringer. Deshalb steht im Vordergrund der Überlegungen, ob auch die Organisationsform oder die Art der Leistungsbeschaffung, mit der die Krankenkassen ihre Pflichten aus § 2 Abs. 1 und 2 SGB V erfüllt, einer Ermächtigungsgrundlage bedarf bzw. dem totalen Gesetzesvorbehalt unterliegt.

a) Der Meinungsstand

Einige Autoren⁷¹² fordern auch für Rechtshandlungen zwischen Leistungsträger und Leistungserbringer gesetzliche Grundlagen. Nur rein verwaltungsinterne Vorgänge seien davon ausgenommen. Beschaffungsvorgänge seien diesen nicht gleichzustellen.⁷¹³ Also bedürfe es formell-gesetzlicher Regelungen, die den Anforderungen des § 31 SGB I – und zwar im Verhältnis zu den Angehörigen der Heil- und Hilfsberufe – genügen.⁷¹⁴ Dafür spreche auch, dass die Leistungserbringung von enormer Wichtigkeit sei. Angehörige zahlreicher Berufsgruppen hingen in ihrer Existenz von der Ausgestaltung der Sozialversicherung ab. Sie beeinflusst damit auch die Berufsordnung.⁷¹⁵ Bei Einschaltung Dritter in die sozialversicherungsrechtlichen Leistungsvorgänge gewinne der Individualschutz des Art. 12 GG Bedeutung, und zwar unmittelbar im Verhältnis der Sozialleistungsträger zu den Leistungserbringern.⁷¹⁶ Schließlich sei die Geltung von § 31 SGB I für die Rechtsbeziehungen

⁷¹² Kretschmer: Der Vorbehalt des Gesetzes im Sozialversicherungsrecht; Kretschmer, ZfS 1985, S. 161, 165.; von Maydell/Scholz, S. 15-21; Zacher, S. 26, 78

⁷¹³ Kretschmer, ZfS 1985, S. 162, 165. In seiner Monographie (siehe vorherige Fußnote), hat Kretschmer § 31 SGB I zwar auch weit ausgelegt (S. 120 ff.), jedoch die Anwendung auf das Bürger-Staat-Verhältnis beschränkt (vgl. Kretschmer, S. 124: „Nimmt die Regierungsbegründung in dieser Weise dreimal auf die Individualsphäre Bezug, muss sich eine entsprechende Zielrichtung auch auf die Auslegung dessen, was Rechte und Pflichten in den Sozialleistungsbereichen sind auswirken. Demzufolge haben Beziehungen, in denen kein Bürger der Verwaltung gegenübersteht, für § 31 SGB I keine Bedeutung...“).

⁷¹⁴ ebenda, S. 209

⁷¹⁵ vgl. Kretschmer, ZfS 1985, 162, 165

⁷¹⁶ ebenda

zwischen Krankenkasse und Ärzten teilweise anerkannt. Daraus folge, dass Gleiches für alle Sach- und Dienstleistungsberufe gelte.

Weiterhin argumentiert man, dass für Handlungen der Krankenkassen nicht nur der in § 31 SGB I normierte Gesetzesvorbehalt eine Ermächtigungsgrundlage fordere, sondern auch § 30 Abs. 1 SGB IV. Die funktionsrechtliche Komponente des Gesetzesvorbehalts werde durch die Bestimmungen der §§ 29, 30 SGB IV konkretisiert.⁷¹⁷Die Sozialversicherungsträger dürften ihre „Geschäfte“ nur zur Erfüllung ihrer gesetzlich vorgeschriebenen oder zugelassenen Aufgaben führen und dementsprechend ihre Mittel nur für diese Aufgaben sowie für ihre Verwaltungskosten verwenden (§ 30 Abs. 1 SGB IV). Das Sozialversicherungsrecht erkenne deshalb keine Allzuständigkeit der Sozialversicherungsträger an.⁷¹⁸Mangels einer Eigenkompetenz, wie sie den Gemeinden zustehe, bedürfe demnach jede Aufgabe der Sozialversicherungsträger einer formellen Ermächtigungsgrundlage. Der Sozialversicherungsträger sei dann und nur dann zu den Geschäften ermächtigt, die zur Erfüllung dieser Aufgabe notwendig seien.⁷¹⁹Einige Autoren sind entgegen dieser restriktiven Betrachtungsweise der Ansicht, die gesetzliche Ermächtigung bestehe gerade in der Sachleistungsverpflichtung. Die Krankenkassen seien ermächtigt, notwendige Maßnahmen zur Erfüllung dieser gesetzlichen Aufgabe durchzuführen.⁷²⁰Gesonderte Ermächtigungsgrundlagen seien nicht erforderlich.

Der überwiegende Teil der Literatur⁷²¹entzieht dagegen die Rechtsbeziehungen von Sozialversicherungsträgern zu Leistungserbringern dem Anwendungsbereich des § 31 SGB I. Organisation der Sozialleistungsträger und Durchführung ihrer Aufgaben bedürfe nicht notwendig einer gesetzlichen Grundlage.⁷²²Den Sozialleistungsträgern sei es insbesondere nicht verwehrt, sich die Mittel zur Erfüllung ihrer Aufgaben privatrechtlich, d.h. ohne besondere gesetzliche Grundlage, zu verschaffen, seien es Dienst- und Arbeitsverträge, Kauf-

⁷¹⁷ von Maydell/Scholz, S. 92

⁷¹⁸ Krause/von Maydell/Merten/Meydam, SGB IV, § 30 Rn 5 ff.; zur der hier Bezug genommenen Allzuständigkeit der Kommunen aus Art. 28 Abs. 2 GG vgl. Möller, S. 29 mit Hinweis auf die von Rspr.(BVerwG, Urt. v. 17.01.1985; BVerwGE 71, 1, 3; BGHZ 91, 84, 97) und Schrifttum (Wolff/Bachof/Stober, Verwaltungsrecht II, § 104 a, Rn 3,5) entwickelte Standardformel: „Die Kommunen als Träger öffentlicher Leistungsverwaltung können nicht nur die Organisationsform der Leistungsträger, sondern in gewissem Umfang auch die Rechtsbeziehungen zu den Leistungsnehmern nach ihrer freien Wahl öffentlich-rechtlich oder privatrechtlich gestalten“.

⁷¹⁹ Von Maydell/Scholz, S. 17

⁷²⁰ Rohwer-Kahlmann, ZSR 1980, S. 197, 259; Peters, ZSR 1980, S. 474, 480

⁷²¹ Peters, ZSR 1980, S. 474, 480; Rübner in Wannagat, SGB I, § 31 Rn 4; Bley in SGB-Gesamtkommentar, § 31 Anm. 2 a; Grüner, SGB I, § 31 Anm. II; im Ergebnis auch Rohwer-Kahlmann, ZSR 1980, S. 197, 259; nicht eindeutig Schnapp in Bochumer Kommentar, § 31 Rn 20; Behrends, S. 105

⁷²² Bley in SGB-Gesamtkommentar, § 31 Anm. 4; vgl. Grüner, SGB, § 31 Allgemeiner Teil, Anmerkung II

oder Werkverträge.⁷²³ Insofern gebe es keinen Totalvorbehalt für das gesamte Verwaltungshandeln.⁷²⁴ Die Pflicht zur Gewährung von Naturalleistungen bedeute für die Krankenkassen allein eine unbedingte Verpflichtung, die Voraussetzungen dafür zu schaffen, dass die Versicherten die ihnen zustehenden Leistungen im Bedarfsfall auch in Anspruch nehmen könnten.⁷²⁵ § 30 SGB IV schreibe weder die Aufgabe noch die Art und Weise der Leistungserbringung vor, sondern enthalte lediglich eine allgemeine Umschreibung der Befugnisse des Sozialversicherungsträgers.⁷²⁶

b) Eigene Stellungnahme

Diejenigen, die den Vorbehalt des Gesetzes auf das Verhältnis der Leistungsträger zu den Leistungserbringern ausdehnen, verkennen, dass der in § 31 SGB I ausgedrückte Individualschutz ausschließlich für den Bürger gilt, der mit dem Sozialversicherungsträger in Berührung kommt.⁷²⁷ Anderen Rechtssubjekten, die durch Handlungen der Sozialversicherungsträger beeinträchtigt werden, stehen gesonderte Schutzmechanismen, insbesondere aufgrund der sie schützenden Grundrechte, zur Verfügung. Eine Ausdehnung des Gesetzesvorbehalts in § 31 SGB V auf Handlungen der Sozialversicherungsträger gegenüber sämtlichen Rechtssubjekten, die auch nur mittelbar durch Handlungen der Sozialversicherungsträger betroffen werden, erscheint überflüssig.

Dafür spricht auch ein Blick auf die oben aufgezeigte Entwicklung des verfassungsrechtlichen Gesetzesvorbehalts. Maßgebend für seine Ausweitung auf die Leistungsverwaltung war insbesondere der Gesichtspunkt des Individualschutzes. Er müsse wegen der rechtsstaatlich gebotenen Berechenbarkeit hoheitlichen Handelns und der demokratiestaatlichen Legitimation hoheitlichen Handelns durch parlamentarische Gesetze, unabhängig vom Eingriffscharakter eines Hoheitsaktes, gewährleistet werden.⁷²⁸ Dieser auf den einzelnen Bürger bezogene Schutz kommt auch in den Gesetzesmotiven zu § 31 SGB I zum Ausdruck: „Da die im Sozialgesetzbuch geregelten Begünstigungen nicht im freien Ermessen der öffentlichen Verwaltung stehen, sondern dazu bestimmt sind, den sozialen Rechtsstaat

⁷²³ Rüfner in Wannagat, SGB-AT, § 31 Rn 4

⁷²⁴ Rüfner in Wannagat, SGB-AT, § 31 Rn 4

⁷²⁵ Behrends, S. 105

⁷²⁶ BGHZ 82, 374 (386); Zacher, S. 27

⁷²⁷ vgl. insbesondere die Regierungsbegründung BT-Drucks. 7/868, S. 27: § 31 SGB I erstrecke „den Vorbehalt des Gesetzes auf alle Akte, durch die der Rechtskreis des einzelnen berührt werde.“ Wäre damit nicht der einzelne, der dem Sozialversicherungsträger gegenüber tritt, gemeint, hätte es keiner Hervorhebung des einzelnen bedurft.

⁷²⁸ Kretschmer, ZfS 1985, 161, 164

zu verwirklichen, erstreckt § 31 SGB I den Vorbehalt des Gesetzes auf alle Akte, durch die der Rechtskreis *des einzelnen*⁷²⁹ berührt wird.⁷³⁰ Durch § 31 SGB I wird also zwar ein Totalvorbehalt normiert, hierdurch soll aber keine Abgrenzung zum rechtsstaatlichen Verständnis des Gesetzesvorbehalts vorgenommen oder eingeleitet, sondern nur klarstellend der Grundsatz des Gesetzesvorbehalts im Sinne eines Totalvorbehalts für die Sozialleistungsbereiche konkretisiert werden.⁷³¹ Anders ausgedrückt kommt der Gesetzesvorbehalt kommt stets zum Tragen, wenn sich Staat und Bürger gegenüberstehen⁷³²; nur für dieses Über- und Unterordnungsverhältnis wurde er entwickelt. Alle darüber hinausgehenden Rechtsverhältnisse sind nicht mehr von ihm erfasst. Entscheidend für die Geltung des Gesetzesvorbehalts ist also der Umstand, ob durch ein Verwaltungshandeln der Rechtskreis des Adressaten – also des Versicherten – berührt wird.⁷³³ Dies ist jedoch bei der Mitgliedschaft einer Krankenkasse in einer Integrations-GmbH nicht der Fall. Die Beteiligung der Krankenkasse berührt seinen Rechtskreis zwar dergestalt, dass er durch deren Beteiligung mittelbar auch von der Krankenkasse behandelt wird. Der Umfang seiner Leistungsansprüche gegen die Krankenkasse wird dadurch jedoch nicht betroffen. Im Integrationsvertrag können die Leistungsansprüche der Versicherten nach § 2 und 11 bis 62 SGB V gemäß § 140 b Abs. 3 SGB V nicht eingeschränkt werden. Hinzu kommt, dass die Mitgliedschaft eines Versicherten an der Integrations-GmbH gemäß § 140 a Abs. 2 Satz 1 SGB V freiwillig erfolgt. Selbst wenn man aus oben genannten Gründe in den Rechtskreis eines Patienten eingreifen würde, hätte er in diesen Eingriff durch seinen Wechsel zum integrierten Versorgungssystem darin eingewilligt.

Als Zwischenergebnis lässt sich somit festhalten, dass § 31 SGB I einer Beteiligung der Krankenkasse an einer Integrations-GmbH nicht entgegensteht. Die Norm erfasst nur das Rechtsverhältnis zwischen Sozialversicherungsträger und Sozialleistungsempfänger. Eine Ermächtigungsgrundlage ist deshalb für die Beteiligung nicht erforderlich.

Einerseits zu fordern, jegliche Aufgabe und somit jedes Geschäft bedürften einer formellen Gesetzesgrundlage, andererseits sei es aber ausreichend, wenn die Aufgabe im Gesetz angesprochen sei, macht keinen Sinn. Denn die vornehmlichste Aufgabe der Sozialversicherungsträger ist in § 2 Abs. 1 SGB V beschrieben und umfasst die gesamte Krankenpflege im Rahmen des Sachleistungsprinzips. Das Gesetz spricht also die Aufgabe „Sachleistung“

⁷²⁹ Hervorhebung durch den Verfasser

⁷³⁰ BT-Drucks. 7/868, S. 27

⁷³¹ Kreikebohm/Jassat in Giese/Grahmer, SGB, § 31 Rn 1

⁷³² vgl. Kretschmer, S. 124

⁷³³ vgl. Hauck/Haines, SGB-AT, § 31 Rn 4

an, wovon alle Handlungen der Krankenkassen erfasst werden, solange sie auf die Erfüllung dieser Aufgabe gerichtet sind.⁷³⁴ Die Aufgabenstellung der Sozialleistungsträger wird in § 17 SGB I nochmals erwähnt, wenn dort normiert wird, dass die zur Ausführung von Sozialleistungen erforderlichen sozialen Dienste rechtzeitig und ausreichend zur Verfügung zu stellen sind.⁷³⁵ Wie dies zu geschehen hat, wird dort nicht normiert und muss der Verwaltung vorbehalten bleiben, soweit nicht zwingende Normen entgegenstehende Vorgaben machen.⁷³⁶

2) Ergebnis

Die Beteiligung der Krankenkasse an einer Integrations-GmbH unterliegt nicht dem „totalen Gesetzesvorbehalt“ und bedarf damit keiner gesonderten Ermächtigungsgrundlage. Sie fällt nicht in den Anwendungsbereich von § 31 SGB I, da es nicht um eine Rechtsbeziehung Sozialleistungsträger zu Versichertem geht. § 30 Abs. 1 SGB IV regelt die einzelnen Aufgaben der Krankenkassen, hingegen nicht die Beteiligung an einer Integrations-GmbH. Selbst wenn man davon ausginge, dass sich die Beteiligung an § 30 Abs. 1 SGB IV messen lassen müsste, stünde die Norm dem nicht entgegen. Denn als „Aufgabe“ im Sinne des § 30 Abs. 1 SGB IV sind alle diejenigen Handlungen zu verstehen, die der Verwirklichung des Sachleistungsprinzips aus § 2 Abs. 1 SGB V dienen. Dazu zählen auch die Beteiligung an einer Integrations-GmbH.

III. Die Beteiligung als Verstoß gegen § 140 SGB V

Allerdings bleibt ungeklärt, ob die Beteiligung dem grundsätzlichen Verbot des § 140 SGB V, neue Eigeneinrichtungen zu errichten, unterliegt.

Unter den Begriff der Eigeneinrichtungen fallen insbesondere kasseneigene Ambulatorien, Röntgeninstitute und Zahnkliniken, die unmittelbar der Versorgung der Versicherten dienen.⁷³⁷ Nicht dritte Leistungserbringer, sondern die Krankenkassen selbst erbringen in solchen Fällen entgegen § 2 Abs. 2 SGB V die Leistung. In welcher Rechtsform die Eigeneinrichtungen errichtet werden durften, war gesetzlich nicht geregelt. Grundsätzlich konnten

⁷³⁴ vgl. Peters, ZSR 1980, S. 474, 480

⁷³⁵ vgl. Rohwer-Kahlmann, ZSR 1980, S. 197, 259; a.A. Kretschmer ZfS 1985, S. 161, 167, der der Ansicht ist, aus § 17 Abs. 1 SGB I seien keine Einzelbefugnisse abzuleiten.

⁷³⁶ Vgl. BGHZ 82, 374 (386)

⁷³⁷ Orłowski in GKV, § 140 Rn 2

sie als unselbständige, allerdings organisatorisch getrennte Teile der Krankenkasse, aber auch in rechtlich selbständiger Form (z.B. als GmbH) betrieben werden.⁷³⁸

Durch den im Jahr 1988 eingeführten § 140 SGB V⁷³⁹ wurde das Recht der Krankenkassen auf Eigeneinrichtungen erstmalig gesetzlich geregelt und zwar dahin gehend, dass nur Eigeneinrichtungen weiterbetrieben werden dürfen, die bereits am 01. Januar 1989, d.h. zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Gesetzes, bestanden.⁷⁴⁰ Der bis dahin bestehende Streit in Rechtsprechung und Literatur über die Zulässigkeit der Errichtung von Eigeneinrichtungen wurde damit beendet.⁷⁴¹ Neue Eigeneinrichtungen dürfen gem. § 140 Abs. 2 S. 1 SGB V nur errichtet werden, soweit die Krankenkassen „die Durchführung ihrer Aufgaben bei der Gesundheitsvorsorge und der Rehabilitation auf andere Weise nicht sicherstellen können“. Mit Einführung des § 140 Abs. 2 S. 2 SGB V⁷⁴² im Jahre 1993 wurde das grundsätzliche Verbot der Eigeneinrichtungen nochmals aufgelockert. Ist die vertragsärztliche Versorgung durch Massenverzicht oder Verweigerung von Vertragsärzten in einer Region gemäß § 72 a Abs. 1 SGB V nicht mehr sichergestellt, haben die Krankenkassen das Recht, neue Eigeneinrichtungen zu errichten.⁷⁴³

Handelte es sich bei einer Integrations-GmbH auf Grund der Beteiligung der Krankenkasse um eine Eigeneinrichtung, so wäre deren Errichtung also grundsätzlich unzulässig, sieht man von der letztgenannten Ausnahme ab. Eine Weiterführung von Alteinrichtungen kommt nicht in Betracht. Dagegen sprechen jedoch mehrere Gründe. Zunächst wurde bereits an anderer Stelle begründet⁷⁴⁴, dass § 140 SGB V im vierten Kapitel SGB V und somit gemäß § 140 b Abs. 4 SGB V zur Disposition der Integrationspartner steht.⁷⁴⁵ Das Verbot findet damit in der Integrationsversorgung keine Anwendung.

⁷³⁸ Kranig in Hauck, SGB V, § 140 Rn 6

⁷³⁹ Die Norm wurde mit dem Gesundheitsreformgesetz –GRG– vom 20.12.1988 (BGBl. I S. 2477) eingeführt. Die Möglichkeit in Abs. 2, neue Eigeneinrichtungen zu errichten, wenn eine „Korbaktion“ gem. § 72 a SGB V stattgefunden hat, wurde mit dem Gesundheitsstrukturgesetz vom 21.12.1992 (BGBl. I S. 2266) geschaffen.

⁷⁴⁰ Eine dem § 140 SGB V entsprechende Vorschrift fehlte im bisherigen Recht. Völlig frei waren die Krankenkassen allerdings beim Betreiben von Eigeneinrichtungen nicht. Gemäß § 368 d Abs. 1 S. 3 und 4 RVO durften Zahl und Umfang der Eigeneinrichtungen nur aufgrund vertraglicher Vereinbarungen vermehrt werden (Kranig in Hauck, SGB V, § 140 Rn 5).

⁷⁴¹ Vgl. insbesondere BGHZ 82, 375 ff.; Maydell/Scholz, Grenzen der Eigenwirtschaft gesetzlicher Krankenversicherungsträger; Zacher: Krankenkassen oder nationaler Gesundheitsdienst; Rohwer-Kahlmann, ZSR 1980, S. 197 ff.; Krauskopf, DOK 1982, S. 569 ff.

⁷⁴² Durch Art. 35 Gesundheitsstrukturgesetz – GSG – vom 21.12.1992 (BGBl. I S. 2266, 2233)

⁷⁴³ vgl. Kranig in Hauck, SGB V, § 140 Rn 13

⁷⁴⁴ Siehe S. 36, 85

⁷⁴⁵ vgl. Orłowski in GKV, § 140 Rn 4

Wichtiger scheint jedoch, dass die Integrations-GmbH vom Anwendungsbereich der Norm nicht erfasst wird. Der Zweck der Beschränkung des § 140 SGB V besteht nicht in der Verhinderung einer unter Umständen besonders wirtschaftlichen Versorgungsform, sondern in der Förderung bzw. Erhalt einer insgesamt leistungsfähigen, gegliederten Versorgungsstruktur durch selbständige Leistungserbringer.⁷⁴⁶ Ein ruinöser Wettbewerb auf Grund erheblicher Wettbewerbsvorteile der Krankenkassen, die keiner Steuerpflicht unterliegen und keine Gewinn erzielen müssen, soll verhindert werden.⁷⁴⁷ Dieser Gedanke betrifft aber nur Sachverhalte, in denen die Krankenkasse unter Ausschluss der selbständigen Leistungserbringer Krankenpflege anbietet und diesen Konkurrenz macht.⁷⁴⁸ Die Integrations-GmbH arbeitet dagegen mit den Leistungserbringern gemeinsam, ohne dass diese ihre Selbständigkeit verlören. Sie begeben sich zwar zusammen in den Wettbewerb – mehr als in der Regelversorgung –, jedoch gemeinsam mit den Krankenkassen gegen andere Krankenkassen oder andere Integrationsverbände. Der sog. „klassische Kampf“ der Krankenkassen gegen Leistungserbringer, der durch § 140 SGB V verhindert werden soll, besteht im Integrationssystem gerade nicht. Die Wettbewerbskämpfe finden auf anderer Ebene und mit anderer Besetzung statt. Der Integrations-GmbH stehen keine Steuererleichterungen zur Seite. Sie unterliegt im Gegenteil der Körperschaftsteuer. Ziel der Integrations-GmbH muss auch gerade die Gewinnerzielung sein. Nur dann kann sie möglichst große Boni gemäß § 140 g SGB V auszahlen sowie lukrative Dienstverträge abschließen. Argumente, die der sonstigen Beschränkung von Eigeneinrichtungen zugrunde liegen, treffen auf die Integrationsversorgung folglich nicht zu.

Es bleibt somit festzuhalten, dass die Gründung einer Integrations-GmbH nicht gegen das grundsätzliche Verbot der Errichtung von Eigenbetrieben verstößt. Die Integrations-GmbH bildet keinen Eigenbetrieb im Sinne von § 140 SGB V, da die Leistungserbringer beteiligt sind. Selbst wenn man davon ausgeht, dass es sich um einen Eigenbetrieb handelte, wäre das Verbot aus § 140 SGB V gemäß § 140 b Abs. 4 SGB V auf die Integrations-GmbH nicht anwendbar.⁷⁴⁹

⁷⁴⁶ Orłowski in GKV, § 140 Rn 3

⁷⁴⁷ vgl. Kranig in Hauck, SGB V, § 140 Rn 2

⁷⁴⁸ Eingangs wurde deshalb bereits darauf hingewiesen, dass zwischen dem Modell bei dem die Krankenkasse 100 % der Geschäftsanteile hält und dem hier beschriebenen Modell genau differenziert werden muss.

⁷⁴⁹ so Orłowski in GKV, § 140 Rn 4

IV. Die Genehmigungspflicht nach § 85 SGB IV

Bedenken gegen die Beteiligung einer Krankenkasse an einer Integrations-GmbH bestehen schließlich noch unter folgendem Aspekt. Gem. § 85 Abs. 1 S. 1 SGB IV⁷⁵⁰ bedarf die Krankenkasse der aufsichtsbehördlichen Genehmigung, wenn sie sich an einer gemeinnützigen Einrichtung beteiligt. Beteiligung bedeutet sowohl den Erwerb von Mitgliedschaftsrechten wie die kapitalmäßige Beteiligung an einer solchen Einrichtung.⁷⁵¹ Hiervon ist auch die Gründung einer GmbH erfasst, da dabei Geschäftsanteile übernommen werden und die mitgliedschaftliche Beteiligung beginnt. Die Genehmigungspflicht hängt also davon ab, ob die Integrations-GmbH eine „gemeinnützige Einrichtung“ im Sinne von § 85 Abs. 1 SGB IV darstellt.

Wie dieser Begriff zu verstehen ist, beantwortet man in der Literatur unterschiedlich. Einige Autoren meinen, der Begriff entspreche dem des Steuerrechts.⁷⁵² Die Gemeinnützigkeit müsste deshalb anhand von § 52 Abgabenordnung (AO) bestimmt werden. Danach wäre sie bei der Integrations-GmbH abzulehnen, denn diese Gesellschaft verfolgt nicht den ausschließlichen Zweck, die Allgemeinheit auf materiellem, geistigem oder sittlichem Gebiet zu fördern, wie es § 52 AO fordert.⁷⁵³ Andererseits wird der steuerliche Begriff aber auch nur als Anhaltspunkt anerkannt; die Beteiligung an Krankenhäusern z.B. falle in den Anwendungsbereich von § 85 SGB V, obwohl Krankenhäuser keine gemeinnützigen Körperschaften, sondern Zweckbetriebe im Sinne von § 67 AO sind.⁷⁵⁴

Eine Gesetzesauslegung führt zu folgendem Ergebnis. Der Gesetzgeber hat in § 85 SGB V detaillierte Vorgaben für die genehmigungspflichtigen Handlungen gemacht. Hätte er aber sämtliche Beteiligungen an Kapitalgesellschaften unter den Genehmigungsvorbehalt fassen wollen, wäre eine Beschränkung auf gemeinnützige Einrichtungen nicht verständlich. Diese Erkenntnis führt dazu, dass § 85 Abs. 1 SGB V nur auf den steuerrechtlich Begriffsinhalt verweist und folglich nur Beteiligungen an Einrichtungen der Genehmigung bedürfen, die unter § 52 AO fallen. Dafür spricht auch, dass bei solchen Beteiligungen weniger

⁷⁵⁰ 1994 neu gefasst durch das SGBÄndG vom 13.6.1994 (BGBl. I S. 1229)

⁷⁵¹ Gleitze/Krause/von Maydell/Merten, GK SGB, § 85 Rn 9

⁷⁵² Gleitze/Krause/von Maydell/Merten, GK SGB, § 85 Rn 11

⁷⁵³ vgl. Koch/Scholtz, AO, § 52 Rn 2; ob die Integrations-GmbH ein Zweckbetrieb gemäß § 67 AO analog sein kann, kommt nach Ansicht des Verfassers in Betracht. Erbringt nämlich ein Krankenhaus neben der stationären Behandlung auch ambulante Versorgung, ist die Annahme eines Zweckbetriebes nicht ausgeschlossen (vgl. BFH, BStBl. II 1989, 506).

⁷⁵⁴ vgl. Grüner, SGB IV, § 85 Anm. II Nr. 1 i.V.m. § 83 Anm. II Nr. 8

Probleme der Anlagensicherheit und der Angemessenheit des Ertrages auftreten können, die der Kontrolle bedürften.⁷⁵⁵

Die Integrations-GmbH bedarf deshalb keiner Genehmigung nach § 85 SGB V.⁷⁵⁶

V. Zusammenfassung

Zu zeigen war, dass die Krankenkassen Gesellschafter der Integrations-GmbH sein können. Ihre Beteiligung unterliegt nicht dem im Sozialrecht bestehenden sog. totalen Gesetzesvorbehalt (§ 31 SGB I, § 30 Abs. 1 SGB IV), weil sein Anwendungsbereich für die Rechtsbeziehungen zwischen Leistungsträgern und Leistungserbringern nicht betroffen ist. Ein Verstoß gegen § 140 SGB V entfällt ebenfalls, da die Norm im Integrationssystem abdingbar ist und die Integrations-GmbH im übrigen auch keine Eigeneinrichtung im Sinne dieser Vorschrift darstellt. Einer Genehmigungspflicht unterliegt die Krankenkasse deshalb nicht, weil diese nur bei Beteiligungen an gemeinnützigen Einrichtungen im Sinne von § 52 AO besteht. Die Integrations-GmbH kann jedoch im steuerrechtlichen Sinne nicht als gemeinnützig betrachtet werden.

D. Die Beteiligung von Pharmaunternehmen und anderen Kapitalgebern

Fraglich ist, ob auch Pharmazieunternehmen Gesellschafter der Integrations-GmbH sein können. Die herrschende Lehre lehnt einen solchen Zusammenschluss ab.⁷⁵⁷ Dieses Erkenntnis beruhe darauf, dass gemäß § 140 b Abs. 2 SGB V nur zugelassene Leistungserbringer oder deren Gemeinschaften Integrationspartner, d.h. Beteiligte an einem solchen Zusammenschluss, sein könnten. Pharmazeutische Hersteller fielen jedoch nicht unter diesen Begriff, da sie in keine direkten Leistungsbeziehungen zum Versicherten träten.⁷⁵⁸ Für andere mögliche Kapitalgeber ist das gleiche Ergebnis offensichtlich, dass es keiner weiteren Begründung bedarf.

⁷⁵⁵ vgl. Maier in Kasseler-Kommentar, § 85 Rn 3

⁷⁵⁶ Erwähnt sei an dieser Stelle noch, dass die Integrations-GmbH auch bei Genehmigungspflicht und nicht vorliegender Genehmigung gegründet werden könnte. Denn bei der Genehmigung handelt es sich um einen Verwaltungsakt, der nur gegenüber der Krankenkasse Wirkung entfaltet, dort allerdings bei Handeln ohne Genehmigung Haftungstatbestände auslösen kann (vgl. Gleitze/Krause/von Maydell /Merten, GK SGB, § 85 Rn 4 m.w.N.; Grüner, SGB IV, § 85 Anm. II zu 4; Maier in Kasseler Kommentar, § 85 Rn 7).

⁷⁵⁷ Knittel in Krauskopf, SozKV, § 140 b Rn 5; Orłowski in GKV, § 140 b Rn 8

⁷⁵⁸ ebenda

Einer solchen Betrachtungsweise könnte allerdings § 14 Abs. 3 RV entgegenstehen. Danach dürfen sowohl „weitere Finanzierungsquellen“ als auch „Sponsorenverträge“ im Rahmen der Durchführung eines Vertrages nach § 140 b vorgesehen werden. Lediglich Namen, Anschriften sowie „Höhe der Beteiligung der Kapitalgeber“ müssen gegenüber den Krankenkassen offen gelegt werden.

Fraglich ist allerdings wie der Begriff Beteiligung zu verstehen ist. Wäre damit der Erwerb von Geschäftsanteilen gemeint, verstieße das gegen den vorrangigen § 140 b Abs. 2 SGB V, der den Kreis der beteiligungsfähigen Gesellschafter festlegt. Unternehmensbeteiligungen können jedoch auf sehr verschiedene Weise eingegangen werden. Die bedeutsamste Unterscheidung besteht in der Beteiligung als Mitglied einer Außengesellschaft auf der einen und der nur intern – meist rein schuldrechtlichen – Beteiligung durch Nießbrauch, Treuhand oder Innengesellschaft auf der anderen Seite.⁷⁵⁹ Um einen Verstoß gegen das höherrangige Recht zu vermeiden, muss § 14 Abs. 3 RV also dahingehend ausgelegt werden, dass nur Beteiligungen möglich sind, die keine mitgliedschaftlichen Rechte begründen.⁷⁶⁰

E. Zusammenfassung Kapitel 5

In den vorigen Abschnitten wurde gezeigt, dass Krankenkassen, Ärzte und sonstige Leistungserbringer grundsätzlich Gesellschafter einer Integrations-GmbH sein können.

Gemäß § 140 b Abs. 1 SGB V steht es den Krankenkassen frei, mit den in Absatz 2 genannten Leistungserbringern Verträge zu schließen und zwar auch in Gestalt eines Gesellschaftsvertrages; sei es in Form einer Personen- oder einer Kapitalgesellschaft.

Der Beteiligung der Krankenkasse an einer Integrations-GmbH steht weder das Sachleistungsprinzip noch § 140 SGB entgegen. Das Sachleistungsprinzip stellt den Krankenkassen die Entscheidung anheim, wie sie ihrer Leistungspflicht nachkommen wollen. § 140 SGB V verbietet zwar grundsätzlich die eigene Leistungserbringung der Krankenkassen durch sog. Eigeneinrichtungen. Die Integrations-GmbH ist jedoch keine Eigeneinrichtung im Sinne dieser Verbotsnorm. Auch der totale Gesetzesvorbehalt, der im Sozialrecht mit § 31 SGB I und § 30 Abs. 1 SGB IV normiert ist, steht der kapitalistischen Beteiligung einer

⁷⁵⁹ Schmidt, Gesellschaftsrecht, § 61 I 1, S. 1525

⁷⁶⁰ Neben den genannte wäre noch an gewinnbeteiligte Schuldverschreibungen, oder partiarische Darlehen.

Krankenkasse an einem Integrationsverbund nicht entgegen. Er gilt nur im Verhältnis zwischen Krankenkasse und den Versicherten, jedoch nicht im Verhältnis zu den Leistungserbringern. Eine Genehmigung durch die Aufsichtsbehörde gemäß § 85 SGB IV ist deshalb nicht erforderlich, da die Integrations-GmbH keine gemeinnützige Einrichtung darstellt. Nur hierfür bedürfte die Krankenkasse einer Genehmigung.

6. Kapitel: Die Zusammensetzung eines Integrationsverbundes

Bei den bisherigen Ausführungen wurde davon ausgegangen, dass ein Integrationsverbund aus einer beliebigen Anzahl von Leistungserbringern zusammensetzen kann. Es stellt sich jedoch die Frage, ob die §§ 140 a ff. SGB V Vorgaben für eine bestimmte Anzahl und auch Art von Leistungserbringern geben. Würden etwaig bestehende Anordnungen nicht eingehalten, könnte dies dazu führen, dass die Integrations-GmbH nicht ins Register eingetragen wird. Denn die Eintragung einer GmbH erfolgt in einem gerichtsförmigen Verfahren nach Amtsermittlung (§12 FGG) und zwar mit dem Ziel die Legalität der Gründung zu sichern.⁷⁶¹ Gem. § 9 c Abs. 2 Nr. 2 GmbHG muss das Registergericht danach die Eintragung ablehnen, wenn der Gesellschaftsvertrag Bestimmungen enthält, die Vorschriften verletzen, „die ausschließlich oder überwiegend zum Schutze der Gesellschaft oder sonst im öffentlichen Interesse gegeben sind“. Hierzu gehören auch die Bestimmungen des Sozialrechts⁷⁶² sowie berufsregelnde Normen.⁷⁶³ Das Gericht muss also u.a. prüfen, ob der Gesellschaftsvertrag Vorschriften des Sozial- und oder Berufsrechts verletzt.⁷⁶⁴

A. Kein Beitrittsrecht für weitere Krankenkassen

Die Krankenkassen sind gemäß § 140 b Abs. 1 S. 1 SGB V notwendiger Partner der Verträge über integrierte Versorgungsformen, deren Abschluss in ihrem Ermessen liegt. Die Formulierung „können“ beinhaltet nicht nur die Abschlusskompetenz, sondern räumt den Kassen gemäß dem Zweck der integrierten Versorgung auch ein Ermessensspielraum ein, ob und ggfs. mit wem sie solche Verträge schließen wollen.⁷⁶⁵

Gemäß § 4 Abs. 1 der Rahmenvereinbarung (RV), die nach §§ 140 a Abs. 1, 140 b Abs. 1 SGB V Bestandteil der Integrationsverträge sein muss, sofern ambulante Ärzte beteiligt sind, dürfen die Verträge keine Klauseln enthalten, die nicht beteiligte Krankenkassen beziehungsweise die Landesverbände der Krankenkassen oder andere Kassenarten auf Dauer

⁷⁶¹ Vgl. Lutter/Hommelhoff, GmbHG, § 9 c Rn 3

⁷⁶² Lutter/Hommelhoff, GmbHG, § 9 c Rn 11

⁷⁶³ Vgl. OLG München, MedR 1996, S. 518: Das Gericht hatte die Eintragung einer Ärzte-GmbH verweigert, da die Gründung gegen Art. 18 Abs. 1 S. 2 bay. Heilberufekammergesetz verstoße.

⁷⁶⁴ Gem. Kapitel D II Nr. 11 MBO unterliegt der Integrationsverbund keiner Genehmigungs-, sondern nur einer Vorlagepflicht bei der Ärztekammer (die Nichtvorlage der Integrationsverträge hat jedoch keine rechtliche Auswirkung). Da er auch keiner Zulassung gem. § 95 SGB V i.V.m. § 29 f. ZV-Ärzte bedarf, ist die Überprüfung des Registergerichts die einzig staatliche Hürde bei der Gründung.

⁷⁶⁵ Windhorst, S. 143 m.w.N.

von der Teilnahme an dem Integrationsverbund ausschließen. Durch § 4 Abs. 2 RV soll ermöglicht werden, dass alle beitrittswilligen Krankenkassen oder ihre jeweils zuständigen Verbände zwei Jahre nach Gründung des Integrationsverbandes diesem beitreten können. Dies könnte bedeuten, dass jede gesetzliche Krankenkasse nach Ablauf von 2 Jahren das Recht hat, der Integrations-GmbH beizutreten, bzw. aufgenommen werden muss.

Es stellt sich jedoch die Frage, in wie weit die in § 4 Abs. 1 RV getroffene Regelung rechtmäßig ist. § 4 Abs. 1 RV ist zunächst nur ein Verbot von Ausschlussklauseln zu entnehmen. Daraus kann noch nicht im Umkehrschluss ein Beitrittsrecht entnommen werden.⁷⁶⁶ Anders verhält es sich mit § 4 Abs. 2 RV. Aus einer so formulierten Soll-Regelung ergibt sich nämlich eine Beitrittsberechtigung, sofern nicht ein atypischer Fall vorliegt, der aus besonderen, überwiegenden Gründen eine Durchbrechung dieser Rechtsfolge rechtfertigt.⁷⁶⁷ Dem Wortlaut nach könnten also grundsätzlich sämtliche Krankenkassen nach Ablauf von 2 Jahren die Mitgliedschaft in einer Integrations-GmbH verlangen.⁷⁶⁸ Eine dem entgegenstehende Vereinbarung in der Satzung verstieße gegen diese Vorschrift.

Das so ausgeprägte Beitrittsrecht wäre allerdings mit höherrangigem Recht nicht vereinbar. Wie oben erwähnt⁷⁶⁹, gewährt § 140 b Abs. 1 SGB V den Krankenkassen grundsätzlich ein Abschluss- und Auswahlermessen, d.h. sie entscheiden darüber, ob überhaupt ein Integrationsverbund errichtet wird, und wenn ja, mit wem. § 4 Abs. 2 RV würde dieses Ermessen jedoch nach Ablauf der Zweijahresfrist im Regelfall auf Null reduzieren. Die damit verbundene Umkehrung des § 140 b Abs. 1 SGB V verstieße gegen den Vorrang des Gesetzes.⁷⁷⁰ Gravierender noch erscheint der damit verbundene ungerechtfertigte Eingriff in Art. 12 Abs. 1 GG. Er belastet die übrigen Leistungserbringer sowie der Integrations-GmbH selbst. Denn die Rahmenvereinbarung gem. § 140 d SGB V bindet lediglich für die Vertragsärzte, nicht aber die übrigen beteiligten Leistungserbringer. Dies ergibt sich zum einen daraus, dass die Satzungsgewalt der Kassenärztlichen Bundesvereinigung die übrigen Leistungserbringer mangels Mitgliedschaft nicht erfasst⁷⁷¹, und zum anderen daraus, dass § 140 a Abs. 1 S. 2 SGB V nur auf die Rahmenvereinbarung nach § 140 d SGB V verweist, so-

⁷⁶⁶ Windhorst, S. 144

⁷⁶⁷ Windhorst, S. 144

⁷⁶⁸ Möglich wäre dies durch Kapitalerhöhungsbeschluss und anschließendem Erwerb der Geschäftsanteile durch die beitrittswilligen Krankenkassen.

⁷⁶⁹ Siehe S. 10

⁷⁷⁰ Windhorst, S. 144

⁷⁷¹ Die Satzungen der Kassenärztlichen Vereinigungen können die Verbindlichkeit der Rahmenvereinbarung für ihre Mitglieder anordnen.

weit die integrierte Versorgung die vertragsärztliche Versorgung einschließt.⁷⁷² Nehmen an der Integrations-GmbH also Vertragsärzte teil, ergibt sich für die übrigen Leistungserbringer sowie die GmbH zumindest eine faktische Bindung. Da nämlich die teilnehmenden Vertragsärzte an die Rahmenvereinbarung gebunden sind, muss sich auch der gesamte Integrationsverbund danach richten.⁷⁷³ Die Integrations-GmbH wäre dadurch im Ergebnis ebenfalls an § 4 Abs. 2 RV gebunden. Der so eintretende Eingriff in die Berufsfreiheit der übrigen Leistungserbringer verstieße gegen die in ständiger Rechtsprechung vertretene Wesentlichkeitstheorie⁷⁷⁴ des Bundesverfassungsgerichts, insbesondere in Bezug auf den zulässigen Adressatenkreis der vereinbarten Regelungen. Führt man sich vor Augen, dass Kammergesetze keine Regelungen enthalten dürfen, „dieschutzwürdige Interessen von Nichtmitgliedern berühren, insofern also den Kreis „eigener“ Angelegenheiten überschreiten“ und „vom Gesetzgeber selbst getroffen werden müssen“⁷⁷⁵, ergibt sich daraus die Unzulässigkeit von Regelungsanordnungen für sonstige Leistungserbringer und die GmbH. Die Spitzenverbände der Krankenkassen und der Kassenärztlichen Bundesvereinigung (Vertragspartner der RV) haben hierzu keine Kompetenz. Insofern hätte der Gesetzgeber selbst den Eingriff normieren müssen und nicht den genannten Vereinigungen überlassen dürfen.

Zwar besagt die Formulierung in Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG „oder auf Grund eines Gesetzes“, dass untergesetzliche Normen grundsätzlich Berufsregelungen enthalten dürfen, wenn sie ihrerseits auf der Ermächtigung eines formellen Gesetzes beruhen.⁷⁷⁶ Ein formelles Ermächtigungsgesetz gibt es jedoch nicht, insbesondere auch nicht § 140 d Abs. 1 Nr. 3 SGB V. Denn dort werden die Vertragsparteien nur ermächtigt, „Regelungen über die inhaltlichen Voraussetzungen zur Teilnahme der Vertragsärzte“ zu vereinbaren. Daraus geht hervor, dass lediglich die Kompetenz erteilt wird, Regelungen, die die Vertragsärzte betreffen, zu vereinbaren. Hätte der Gesetzgeber auch andere Berufsgruppen einschränken wollen, so müsste dies in der Ermächtigungsnorm klar zum Ausdruck kommen.⁷⁷⁷ Unabhängig von

⁷⁷² Engelhard in Hauck, SGB V, § 140 d Rn 10

⁷⁷³ Zur Verbindlichkeit der Rahmenvereinbarung für die Vertragsärzte siehe ausführlich Windhorst, S. 56 f.

⁷⁷⁴ vgl. nur BVerfGE 41, 251 (265); 58, 257 (277); vgl. ferner BVerfGE 1, 14 (60), 7, 282 (302); 23, 62 (72); 78, 249 (272); 80, 1 (20); 85, 97 (105).

⁷⁷⁵ BVerfGE 33, 125 (160) = NJW 1972, 1504

⁷⁷⁶ von Münch, GG, Art. 12 Rn 74

⁷⁷⁷ vgl. BVerfGE 41, 251 (265)

dem Streit um die Rahmenvereinbarung⁷⁷⁸ besteht jedenfalls keine Regelungskompetenz für Einschränkungen der übrigen Leistungserbringer sowie der GmbH.

Festzuhalten bleibt somit, dass § 4 der Rahmenvereinbarung gemäß § 140 d SGB V, der eine Beitrittsmöglichkeit für Krankenkassen zu bereits bestehenden Integrationsverbänden ermöglichen soll, gegen den Vorrang des Gesetzes verstößt. Regelungen der Rahmenvereinbarung, die nicht nur die Vertragsärzte, sondern auch die weiteren Leistungserbringer sowie die GmbH bei der Gestaltung und Ausführung des Gesellschaftszwecks einschränken, sind mangels Regelungskompetenz der Spitzenverbände der Krankenkassen und der Kassenärztlichen Bundesvereinigung verfassungswidrig. Ein Beitrittsrecht zu einem bestehenden Integrationsverbund für weitere Krankenkassen besteht somit nicht.

B. Sektorenübergreif gem. § 140 a Abs. 1 SGB V/zwingende Beteiligung von Hausärzten und Krankenhäusern ?

Wie bereits erläutert⁷⁷⁹, verfolgt die Integrationsversorgung u.a. die Einbeziehung der einzelnen Hausärzte sowie die Verzahnung des ambulanten mit dem stationären Sektor. Daraus ergibt sich die Frage, ob an einem Integrationsverbund bestimmte Leistungserbringergruppen, insbesondere Hausärzte und Träger stationärer Einrichtungen beteiligt sein müssen.

I. „Ermöglichen“ als Abgrenzungsmerkmal zu anderen Vertragstypen

In wie weit bestimmte Gruppen an einem Integrationsverbund beteiligt sein müssen, hängt von der Regelungsanordnung in § 140 a Abs. 1 SGB V ab. Danach „ermöglicht“ die integrierte Versorgungsform auf Grund der Verträge nach den §§ 140 b und d SGB V eine verschiedene Leistungssektoren übergreifende Versorgung der Versicherten.

Fraglich ist dabei zunächst was „ermöglichen“ in diesem Zusammenhang bedeutet bzw., ob daraus eine zwingende Beteiligung bestimmter Gruppen abgeleitet werden kann. Dabei hilft ein Blick auf die Rechtslage, die einträte, wenn Verträge zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern abgeschlossen würden, die keine sektorenübergreifende Versorgung beinhalteten. In Betracht käme die Nichtigkeit gem. § 134 BGB oder die Unzulässigkeit

⁷⁷⁸ Streitig ist, ob es sich um einen öffentlich-rechtlichen Normsetzungsvertrag, Normenvertrag, oder eine Rechtsform sui generis handelt (vgl. hierzu Windhorst, S. 59 ff.)

⁷⁷⁹ Siehe oben S. 10 f.

der Vereinbarung mangels Ermächtigungsgrundlage. Letzteres kann deshalb ausgeschlossen werden, weil die Krankenkassen zum Abschluss eines sog. Beschaffungs- oder Versorgungsvertrages keiner Ermächtigungsgrundlage bedürfen.⁷⁸⁰ Ob ein „nichtsektorenübergreifender“ Vertrag gegen ein Verbot im Sinne von § 134 BGB verstieße, hängt davon ab, ob § 140 a Abs. 1 SGB V das entsprechende Rechtsgeschäft seines Inhalts oder der Umstände des Zustandekommens wegen untersagt.⁷⁸¹ Das Wort „ermöglichen“ deutet jedoch auf das Gegenteil hin. Im positiven Sinne soll eine bestimmte Gestaltung von Verträgen gerade gefördert werden. Liegen die in § 140 a Abs. 1 SGB V Voraussetzungen nicht vor, kann dies nur dazu führen, dass mangels seiner notwendigen Bestandteile kein Integrationsvertrag gem. § 140 a Abs. 1 i.V.m. § 140 b Abs. 2 SGB V geschlossen wurde. Zu prüfen bliebe dann, ob es sich unter Umständen um einen Modellvertrag gem. §§ 63, 64 SGB V, oder Strukturvertrag gem. § 73 a SGB V handelt. Das Wort „ermöglichen“ ist folglich lediglich ein Abgrenzungskriterium für einen bestimmten gesetzlichen Vertragstyp.⁷⁸² Aus dem Merkmal „Ermöglichen“ einer sektorenübergreifenden Versorgung geht damit insofern eine „Muss-Regelung“ hervor, als dass ohne ihr Vorliegen kein Integrationsvertrag vorliegt, ohne dass aber eine abschließende Entscheidung über die Beteiligten möglich erscheint.

II. Notwendiger Sektorenübergreif

Fraglich bleibt aber wie die Begriffe „verschiedene Leistungssektoren übergreifende Versorgung“ in diesem Zusammenhang zu verstehen sind. Der Begriff „verschiedene Leistungssektoren“ könnte eine Differenzierung zwischen ambulanter und stationärer Leistungserbringung bedeuten, aber auch die weitere Untergliederung zwischen ärztlicher und nichtärztlicher Tätigkeit sowie zwischen den jeweiligen Fachrichtungen. „Übergreifend“ kann hingegen nur bedeuten, dass mindestens zwei Sektoren an einem Verbund beteiligt sein müssen.

Das Wort „Sektor“ gibt keinen unmittelbaren Aufschluss über die Zusammensetzung der abzugrenzenden Gruppe. Es deutet auf eine abstrakte Abgrenzung hin, die jedoch nur im jeweiligen Kontext ausgefüllt werden kann.

⁷⁸⁰ Siehe oben S. 149

⁷⁸¹ Heinrichs in Palandt, § 134 Rn 5 m.w.N.

⁷⁸² siehe hierzu Larenz/Canaris, Methodenlehre, S. 122

Man muss davon ausgehen, dass der Gesetzgeber sachlich zusammenhängendes so geregelt hat, dass die gesamte Regelung einen durchgehenden, verständlichen Sinn ergibt.⁷⁸³ Zu untersuchen ist deshalb im Folgenden, ob der Begriff „Sektor“ im SGB V eine feststehende Bedeutung hat. Von „Sektoren“ spricht das SGB V nur an einer Stelle. Gem. § 137 e Abs. 4 SGB V gibt der Koordinierungsausschuss Empfehlungen in sonstigen „sektorenübergreifenden“ Angelegenheiten der Bundesausschüsse und des Ausschusses Krankenhaus und führt diese Ausschüsse gem. § 137 e Abs. 2 S. 4 SGB V. Beim Koordinierungsausschuss handelt es sich um ein Gremium zur Koordination des ambulanten und des stationären Bereichs der Versichertenversorgung.⁷⁸⁴ Somit könnte der Begriff „Sektor“ in § 140 a Abs. 1 SGB V ebenfalls im Sinne „ambulant / stationär“ verstanden werden.⁷⁸⁵ Um eine übergreifende Versorgung dieser Sektoren zu gewährleisten, müssten an einem Integrationsverbund also mindestens ein Krankenhaus oder der Träger einer stationären Vorsorge- und Rehabilitationseinrichtung und ein ambulanter Arzt beteiligt sein. Dafür spricht auch die Gesetzesbegründung zum GKV-GRG 2000, wonach die bisherige starre Aufgabenteilung zwischen ambulanter und stationärer Versorgung gezielt durchbrochen und den Krankenkassen die gesetzliche Möglichkeit geschaffen werden soll, „Verträge mit einzelnen ambulanten Leistungserbringern bzw. Gruppen und Krankenhäusern abzuschließen, die solche integrierte Versorgungsformen als einheitliche und gemeinsame Versorgung anbieten.“⁷⁸⁶

Gegen diese Betrachtungsweise spricht jedoch der Verweis in § 140 a Abs. 1 SGB V auf die Auflistung verschiedener Gruppen in § 140 b Abs. 2 SGB V als mögliche Vertragspartner der Krankenkassen. Diese Differenzierung wäre überflüssig, wollte man nur nach ambulantem und stationärem Versorgungsbereich unterscheiden. Unter systematischen Aspekten kommen deshalb noch zwei weitere Differenzierungen der Leistungssektoren in Betracht. Man könnte jeweils die unter einem Spiegelstrich des § 140 b Abs. 2 SGB V zusammengefassten Gruppen als einen Sektor verstehen, oder aber auch jede einzelne in § 140 b Abs. 2 SGB V aufgeführte Gruppe als eigenständigen Sektor im Sinne von § 140 a Abs. 1 SGB V werten. Eine solch formelle Unterscheidung kann aber kaum der Absicht des Gesetzgebers entsprechen. Unterscheidet man nämlich nur anhand der Spiegelstriche des § 140 b Abs. 2 SGB V, wäre ein Verbund, der aus Vertragsärzten und nichtärztlichen Leistungserbringern bestünde, deshalb nicht als Integrationsverbund im Sinne von §§ 140 a

⁷⁸³ Looschelders, S. 150 m.w.N.

⁷⁸⁴ vgl. Kruschinsky in Hauck, SGB V, § 137 3 Rn 1

⁷⁸⁵ Vgl. Hess in Kasseler-Kommentar, § 140 a Rn 2; für eine Abgrenzung in diesem Sinne auch Beyer, DÄ 2002, Heft 30, S. A 2020.

⁷⁸⁶ BT-Drucks.14/1245 zu Nummer 82 (§§ 140 a – 140 g), S. 91.

ff. SGB V zu werten, weil beide unter § 140 b Abs. 2 Spiegelstrich1 SGB V aufgeführt sind. Differenziert man hingegen anhand aller aufgeführten Gruppen, wäre diese Konstellation wie auch ein Verbund, der aus einem Krankenhaus und einer Rehabilitationseinrichtungen (beide 3. Spiegelstrich) bestünde, möglich.

In systematischer Hinsicht spricht allerdings folgender inhaltlicher Aspekt für eine Abgrenzung nach Spiegelstrichen. Wollte man Verbünde aus Leistungserbringern, die unter einem Spiegelstrich aufgeführt sind, als sektorenübergreifenden Integrationsverbund werten, wäre der 4. Spiegelstrich des § 140 b Abs. 2 überflüssig. Danach kann der Integrationsvertrag mit Gemeinschaften der vorgenannten Leistungserbringer geschlossen werden. In Spiegelstrich 1 und 3 sind jedoch bereits die Gemeinschaften der einzelnen Leistungserbringergruppen als Vertragspartner aufgeführt. Da aber auch diese Betrachtungsweise nicht zwingend ist, bedarf es weiterer Überlegungen.

Entscheidend erscheinen der Sinn und Zweck der Differenzierung in Sektoren im Sinne von § 140 a Abs. 1 SGB V. Durch den neuen Abschnitt zur Integrationsversorgung wird angestrebt, neue Versorgungsstrukturen zu ermöglichen.⁷⁸⁷ Deshalb müssen die bisher im Gesetz verankerten „Erprobungsmodelle“ eine Erweiterung erfahren. Dies gilt insbesondere in Bezug auf § 73 a SGB V (Strukturverträge) und auf §§ 63 f. SGB V (Modellvorhaben). Im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung erlauben diese Vorschriften sämtliche Vereinbarungen, die auch im Rahmen der Integrationsversorgung Bestandteil eines Vertrages sein können.⁷⁸⁸ Der Gesetzgeber des GKV-GRG 2000 hat insbesondere § 73 a SGB V bewusst im Gesetz belassen, obwohl er ursprünglich gestrichen werden sollte.⁷⁸⁹ § 63 f. SGB V bildet eine rechtliche Grundlage für sämtliche Vereinbarungen zwischen Vertragsärzten und Krankenkassen, die auch im Rahmen der §§ 140 a ff. SGB V geschlossen werden können. In materieller Hinsicht ist der Anwendungsbereich von Vereinbarungen im Rahmen von Modellvorhaben einerseits und denen im Rahmen von Integrationsverträgen andererseits also identisch.⁷⁹⁰ Allerdings stellen die §§ 63, 64 SGB V keine Anforderung hinsichtlich eines Sektorenübergreifens, sondern erlauben den Krankenkassen, mit allen in der gesetzlichen Krankenversicherung zugelassenen Leistungserbringern oder Gruppen

⁷⁸⁷ Orłowski in GKV, vor § 140 a Rn 2

⁷⁸⁸ vgl. Hess in Kasseler-Kommentar, vor § 140 a Rn 6; siehe auch Orłowski in GKV, vor § 140 Rn 11.

⁷⁸⁹ So noch Art. 1, Nr. 33 E-GKV-GRG 2000, BT-Drucks. 12/1245

⁷⁹⁰ Orłowski in GKV, vor § 140 a Rn 10; wesentlicher Unterschied ist die zeitliche Begrenzung eines Modellvorhabens auf regelmäßig acht Jahre (§ 63 Abs. 5) während die Integrationsverträge zeitlich unbefristet eingegangen werden können.

von Leistungserbringern Verträge über Modellvorhaben gem. § 63 Abs. 1 oder 2 SGB V zu schließen.⁷⁹¹Es wäre deshalb keine gesetzliche Neuerung, vertragsärztliche Versorgungsverbände als sektorenübergreifende Integrationsverbände zu werten.⁷⁹²Das bedeutet, dass der vertragsärztliche Bereich einen Sektor darstellt, der mit einem anderen Sektor kooperieren muss, um eine sektorenübergreifende Versorgung zu erlangen. Die Ansicht einiger Autoren⁷⁹³, die mit Bezug auf den Ausschussbericht zum GKV-GRG 2000⁷⁹⁴ rein vertragsärztliche Verbände als von § 140 a Abs. 1 SGB V erfasst sehen, ist folglich nicht überzeugend; dann hätte es der Gesetzesänderung nicht bedurft.

Nichtärztliche Leistungserbringer, die ebenfalls in § 140 b Abs. 2 Spiegelstrich 1 SGB V aufgeführt sind, müssen in diesem Sinne zum vertragsärztlichen Sektor gezählt werden. Ihre Leistungserbringung steht in unmittelbarem Zusammenhang mit denen der Vertragsärzte. Die Krankenbehandlung durch nichtärztliche Leistungserbringer im Sinne von § 27 Abs. 1 SGB V wie die Versorgung mit Arznei-, Verband, Heil- und Hilfsmitteln, häuslicher Krankenpflege und Haushaltshilfe etc. wird gem. § 73 Abs. 2 Nr. 5 – 9 SGB V nur durch ärztliche Verordnung veranlasst.⁷⁹⁵Die Kooperation eines Vertragsarztes mit einem nichtärztlichen Leistungserbringer bedarf deshalb keines Verbundes im Sinne von § 140 a ff. SGB V. Eine Verbesserung der Versichertenversorgung ginge damit nicht einher, da das Verhältnis dieser Gruppen ohnehin durch die Steuerungsmöglichkeiten des Vertragsarztes geprägt ist.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die in § 140 b Abs. 2 Spiegelstrich 1 SGB V zusammengefassten Leistungserbringer als ein Sektor im Sinne von § 140 a Abs. 1 SGB V zu werten sind.

Fraglich bleibt, ob deshalb auch die folgenden unter einem Spiegelstrich zusammengefassten Gruppen einen Sektor bilden. Dafür sprechen folgende Gründe. Stellt man für eine Abgrenzung der Sektoren im Sinne von § 140 a Abs.1 SGB V auf die unter einem in § 140 b Abs. 2 SGB V aufgeführten Spiegelstriche ab und nicht auf sämtliche in der Norm genannten Gruppen, scheiden folgende Konstellationen als „nichtsektorenübergreifend“ aus: Alle

⁷⁹¹ Durch das GKV-GRG 2000 wurde die zwingende Beteiligung der Kassenärztlichen Vereinigung aufgehoben. Vertragsärzte könne also unmittelbar mit den Krankenkassen Modellverträge schließen.

⁷⁹² so auch Hess in Kasseler-Kommentar, vor § 140 a Rn 6.

⁷⁹³ Engelhard in Hauck, SGB V, § 140 a Rn 5; Windhorst S. 118.

⁷⁹⁴ BT-Drucks. 14/1977, S. 173 zu § 140 d Abs. 1 Nr. 3

⁷⁹⁵ Vgl. Höfler in Kasseler-Kommentar, § 15 Rn 4

Verbünde von Leistungserbringern, die unter einem Spiegelstrich aufgeführt sind sowie ein Verbund, der ausschließlich aus Kassenärztlichen Vereinigungen besteht. Das sind aber gerade die Verbünde, für deren Einordnung als sektorenübergreifender Integrationsverbund keine Notwendigkeit besteht. Aus den genannten Gründen gilt dies für die unter dem 1. Spiegelstrich aufgeführten Leistungserbringer des vertragsärztlichen Bereichs, da deren mögliche Vernetzungen bereits anderweitig im Gesetz geregelt sind. Eine Verbundbildung Kassenärztlicher Vereinigungen (2. Spiegelstrich) könnte nur zur Folge haben, dass sie ausschließlich mit den Krankenkassen neue Versorgungs- und Vergütungsstrukturen vereinbaren, ein Ergebnis, das aber bereits über § 73 a SGB V erreicht werden.⁷⁹⁶ Eine neue Versorgungsform entstünde also dadurch nicht. Ein Verbund, der nur aus Leistungserbringern des 3. Sektors bestünde, hätte zwar den Vorteil bei seiner Abrechnungen mit der Krankenkasse gem. § 140 Abs. 4 SGB V weder an das Krankenhausfinanzierungsgesetz (KHG), das Krankenhausentgeltgesetz (KEntG) noch die Bundespflegesatzverordnung (BPflVo) gebunden zu sein. Er könnte vielmehr die Vergütung gem. § 140 c SGB V frei vereinbaren. Sinn und Zweck der Integrationsversorgung ist jedoch nicht die Entwicklung neuer Vergütungsstrukturen. Dazu dienen die vorgenannten Gesetze.⁷⁹⁷ Eine Zusammenarbeit ausschließlich stationärer Leistungserbringer in Form eines Integrationsverbundes gem. § 140 a ff. SGB V würde auch die vom Gesetzgeber gewünschte Verzahnung verschiedener Versorgungsbereiche sowie die Vermeidung von Doppeluntersuchungen nicht erreichen.⁷⁹⁸ Hinzu kommt, dass die Krankenkassen mit den Trägern der Krankenhäusern und Rehabilitationseinrichtungen Modellvorhaben nach §§ 63, 64 SGB V vereinbaren können. Vorschriften, die ebenfalls Abweichungen vom KHG, KEntG und der BPflVo zulassen. Zusammenschlüsse innerhalb der unter § 140 Abs. 2 Spiegelstrich 3 SGB V zusammengefassten Leistungserbringer als sektorenübergreifenden Verbund zu werten, würde somit ebenfalls die durch die Einführung der Integrationsversorgung erstrebte neue Versorgungsform zur Verbesserung der Versichertenbehandlung nicht fördern.

Im Ergebnis folgt daraus, dass auch die unter dem 3. Spiegelstrich zusammengefassten Leistungserbringer sowie die Kassenärztlichen Vereinigungen (2. Spiegelstrich) einen Sektor im Sinne von § 140 a Abs. 1 SGB V bilden. Bleibt die Beurteilung des letzten Spiegelstrichs, der „Gemeinschaften der vorgenannten Leistungserbringer“. Dabei stellt sich das

⁷⁹⁶ Vgl. Hess in Kasseler Kommentar, vor § 140 a Rn 6

⁷⁹⁷ Jüngst durch die Einführung des Fallpauschalengesetzes vom 14. Dezember 2001 (BT-Drucks. 3/02; 170/02).

⁷⁹⁸ Vgl. BT-Drucks. 14/1245 A Nr. 5

Problem, dass hier keine Leistungserbringergruppe aufgeführt ist, sondern nur auf die vorbenannten verwiesen wird. Diese Systematik deutet auf die Auslegung, unter Gemeinschaften von Leistungserbringern alle in den vorstehenden Spiegelstrichen benannten Leistungserbringer zu verstehen. Dadurch wäre also auch eine Gemeinschaft von Vertragsärzten und nichtärztlichen Leistungserbringern, die im ersten Spiegelstrich genannt sind, erfasst. Diese Betrachtungsweise würde allerdings die oben aus dem Sinn und Zweck der Normen entwickelte Abgrenzung unterlaufen. Deshalb kann man die betreffende Regelung nur dahingehend verstehen, dass nicht nur separate Integrationsverträge zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern der verschiedenen Sektoren möglich sind, sondern auch die vorherige Vergemeinschaftung bzw. Gesellschaftsgründung durch diese Leistungserbringer erlaubt sein soll.⁷⁹⁹

Festzuhalten bleibt damit, dass die Begriffe „Leistungssektoren übergreifende Versorgung“ des § 140 a Abs. 1 SGB V dahingehend auszulegen sind, jeweils die unter einem Spiegelstrich des § 140 b Abs. 2 SGB V zusammengefassten Gruppen als einen Sektor anzusehen. Damit ein Integrationsverbund entsteht, müssen Leistungserbringer aus mindestens zwei dieser Sektoren beteiligt sein. Ausreichend wäre folglich der Zusammenschluss eines Vertragsarztes (1. Spiegelstrich) und eines Krankenhauses (3. Spiegelstrich), oder eines sonstigen Leistungserbringers (1. Spiegelstrich) mit einer stationären Rehabilitationseinrichtung (3. Spiegelstrich).⁸⁰⁰ Damit diese Systematik eingehalten wird, müssen an einer Gemeinschaft im Sinne von § 140 b Abs. 2 Spiegelstrich 4 SGB V mindestens die Vertreter zweier der vorgenannten Sektoren beteiligt sein.

III. Keine zwingende Beteiligung von Hausärzten

Daraus folgt gleichzeitig, dass die Beteiligung eines Hausarztes gem. § 140 a Abs. 1 SGB V nicht erforderlich ist. Der Fraktionsentwurf zu § 140 a SGB V enthielt zwar noch eine dahingehende Formulierung⁸⁰¹, die jedoch im Gesetz nicht mehr erscheint. Dahinter stand die Erkenntnis, dass auch integrierte Versorgungsformen außerhalb der hausärztlichen

⁷⁹⁹ In der Praxis scheint dies der allein zu verwirklichende Weg, siehe oben Kapitel 3.

⁸⁰⁰ An dieser Stelle könnte man weitere Beispiele bilden. Entscheidend ist, dass die unter einem Spiegelstrich aufgeführten Personen oder Gruppen einen Sektor bilden und diese sich jeweils mit einer unter einem weiteren Spiegelstrich aufgeführten Person oder Einrichtung zusammenschließen müssen, damit ein Integrationsverbund entstehen kann.

⁸⁰¹ Frakt-E GKV-GRG 2000, BT-Drucks. 14/1245 zu § 140 a Abs. 1

Versorgung sinnvoll erscheinen.⁸⁰² Diesen Umstand hat der Ausschuss für Gesundheit nochmals zum Ausdruck gebracht.⁸⁰³

IV. Formell keine zwingende Beteiligung von Krankenhäusern

Folgt man der Auslegung, dass § 140 a Abs. 1 SGB V bei einem Integrationsverbund nur die Beteiligung von mindestens zwei Sektoren⁸⁰⁴ verlangt, ist die Teilnahme eines stationären Leistungserbringers formell nicht erforderlich. De facto kommen allerdings nur Integrationsverbände, die aus einem ambulanten und einem stationären Leistungserbringer bestehen, in Betracht. Von einer Teilnahme der Kassenärztlichen Vereinigungen (2. Sektor) ist aufgrund des Widerstandes der Krankenkassen nämlich nicht auszugehen.⁸⁰⁵ Bleiben also nur Zusammenschlüsse von Leistungserbringern des ersten (ambulanten) und des dritten (stationären) Sektors, da eine Gemeinschaft im Sinne des vierten Sektors wiederum mindestens aus einem Vertreter des ersten und dritten Sektors bestehen muss.⁸⁰⁶ Diese Zusammensetzung wird dem Hauptanliegen des Gesetzgebers des GKV-GRG 2000 und dem Gesetzeszweck gerecht, eine Verknüpfung des stationären mit dem ambulanten Versorgungsbereich zu erreichen.⁸⁰⁷

C. Mindest/Höchstzahl der Teilnehmer

Die Krankenkassen können gem. § 140 b Abs. 2 SGB V mit den dort genannten Gruppen von Leistungserbringern Integrationsverträge abschließen. Ihnen allein steht die entsprechende Abschlusskompetenz zu.⁸⁰⁸ Der Kreis der möglichen Vertragspartner wird abschließend in § 140 Abs. 2 SGB V aufgeführt.⁸⁰⁹ Dem Wortlaut nach kann die Krankenkasse mit Gemeinschaften zugelassener Ärzte und Zahnärzte⁸¹⁰ sowie einzelnen sonstigen an der Versorgung der Versicherten teilnehmenden Leistungserbringern oder deren Gemein-

⁸⁰² Streitig ist allerdings, ob ein Zusammenschluss von Haus- und Fachärzten ausreichend ist (siehe zum Meinungsstreit Engelhard in Hauck, SGB V, § 140 a Rn 5; Windhorst, S. 118; Hess in Kasseler-Kommentar, Vor § 140 a SGB V).

⁸⁰³ Begr. des Ausschusses für Gesundheit zu Art. 1 Art. 1 Nr. 82, BT-Drucks. 14/1977, S. 173

⁸⁰⁴ Ein Sektor im Sinne von § 140 a Abs.1 SGB V sind die jeweils unter einem Spiegelstrich des § 140 b Abs. 2 SGB V zusammengefassten Gruppen, siehe oben S. 149

⁸⁰⁵ Siehe oben S. 149

⁸⁰⁶ Siehe oben S. 149

⁸⁰⁷ BT-Drucks. 14/1245 S. 91, 96.

⁸⁰⁸ Vgl. Engelhard in Hauck, SGB V, § 140 b Rn 4

⁸⁰⁹ Vgl. Engelhard in Hauck, SGB V, § 140 b Rn 9

⁸¹⁰ Bereits dargelegt wurde, dass aus verfassungsrechtlichen Gründen auch der einzelne Vertragsarzt zum Kreis der möglichen Vertragspartner gehört; siehe S. 29

schaften (1. Spiegelstrich), Kassenärztlichen Vereinigungen (2. Sektor), stationären Leistungserbringern (3. Spiegelstrich) und Gemeinschaften der vorgenannten Leistungserbringern (4. Spiegelstrich) Integrationsverträge abschließen. Der Norm ist vom Wortlaut her nicht zu entnehmen, dass die Krankenkasse parallel mehrere Integrationsverträge abschließen muss. Möglich wäre damit, dass ein Integrationsvertrag nur zwischen einer Krankenkasse und einem einzelnen Leistungserbringer abgeschlossen wird.

Wie schon erläutert⁸¹¹, verlangt § 140 a Abs. 1 SGB V zur Gründung eines Integrationsverbundes jedoch den Abschluss von Verträgen mit mindestens einem Vertreter aus zwei der in § 140 b Abs. 2 SGB V genannten Sektoren. Daraus folgt, dass an einem Integrationsverbund mindestens zwei Leistungserbringer beteiligt sein müssen. Die Abschlusskompetenz der Krankenkassen aus § 140 b Abs. 2 SGB V ist somit dahin gehend eingeschränkt, dass sie mindestens zwei Verträge abschließen muss; es sei denn, der Integrationsvertrag wird gem. § 140 b Abs. 2 Spiegelstrich 4 SGB V mit einer Gemeinschaft von Leistungserbringern geschlossen, die aus Vertretern von zwei Sektoren besteht.⁸¹² Weitere Anforderungen an die Mindestzahl von Teilnehmern stellen die §§ 140 a ff. SGB V nicht.

D. Exkurs: Die Zulassung nach § 95 SGB V als faktisches Hindernis für die Integrations-GmbH ?

Im Rahmen der Beteiligungsfähigkeit der Ärzte an einer Integrations-GmbH wurde dargelegt⁸¹³, dass herrschende Lehre und BGH die sog. Ärzte-GmbH für zulässig erachten und dass die entgegenstehenden landesrechtlichen Normen keiner verfassungsrechtlichen Prüfung standhalten. Für die Praxis ergeben sich daraus jedoch keine große Auswirkungen, weil die (Heilberufe-) GmbH nach herrschender Meinung aufgrund der Anforderungen des § 95 Abs. 1 SGB V nicht an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehmen kann⁸¹⁴ und die meisten Privatversicherungen die Liquidation aufgrund von § 4 Abs. 2 S. 1 MBKK ableh-

⁸¹¹ Siehe S. 165

⁸¹² ebenda

⁸¹³ Siehe S. 103

⁸¹⁴ Gem. § 95 Abs. 1 SGB V kommen nur drei mögliche Berechtigungsformen zur Teilhabe an der vertragsärztlichen Versorgung in Betracht: 1. Die Zulassung als Vertragsarzt. 2. Die Ermächtigung eines Arztes und 3. die Ermächtigung einer ärztlich geleiteten Einrichtung. Als Vertragsarzt können die angestellten Ärzte der GmbH nicht zugelassen werden, da der Vertragsarzt gem. § 32 Ärzte-ZV seine Tätigkeit in freier Praxis ausüben hat, was ein Angestellter Arzt nach h.M. nicht erfüllt. Die Teilnahme als ermächtigter Arzt oder als ermächtigte ärztlich geleitete Einrichtung ist nur unter sehr engen Voraussetzungen – Nichterfüllung des Sicherstellungsauftrages durch die Vertragsärzteschaft – möglich. Die GmbH selbst kann mangels Approbation die Zulassung nicht erlangen (vgl. hierzu Katzenmeier MedR 1998, 113, 118 m.w.N).

nen.⁸¹⁵ Dies beruht darauf, dass gem. § 95 Abs. 1 SGB V zur Regelversorgung nur natürliche Personen zugelassen werden können, die Ärzte-GmbH somit nicht. Sie könnte lediglich gem. § 95 Abs. 1 und 4 SGB V ermächtigt werden, an der Regelversorgung teilzunehmen. Voraussetzung wäre gem. § 31 Ärzte-ZV allerdings, dass in einer Region eine Unterversorgung droht oder besteht. Die angestellten Ärzte einer Ärzte-GmbH werden mangels Ausübung des Berufes in freier Praxis nicht zugelassen.⁸¹⁶

Die Frage, ob die Tätigkeit einer Integrations-GmbH an der gleichen Hürde scheitert, liegt auf der Hand.

Dagegen sprechen folgende Überlegungen. Die Integrations-GmbH bedarf weder einer Zulassung noch einer Ermächtigung gem. § 95 SGB V. Sie strebt keine Teilnahme an der Regelversorgung an, sondern an der Integrationsversorgung. Für diesen Bereich gilt § 95 SGB V nicht. Die Teilnahme am Integrationsversorgungssystem erfolgt nicht durch einen Zulassungsakt, sondern durch Abschluss des Integrationsvertrages zwischen Krankenkasse und Integrations-GmbH. Die Ärzte der Integrations-GmbH bedürfen ebenfalls keiner Zulassung, da sie bereits zugelassen sind.⁸¹⁷

Festzuhalten bleibt damit, dass die Integrations-GmbH nicht nur zulässig ist, sondern entgegen der Ärzte-GmbH an der gesetzlichen Versichertenversorgung ohne weitere Einschränkungen teilnehmen kann.

⁸¹⁵ vgl. Taupitz, NJW 1992, 2317, 2324; OLG Köln, Urt.v.23.1.1992-5 U 96/91; OLG Köln r+s 1991, 31; OLG München, VersR 1990, 614; OLG Mainz, VersR 1992, 44; LG Nürnberg-Fürth, Urt.v.27.2.1991-14 O 8507/90; LG Köln, VersR 1977, 716; BGHZ 70, 158, 164; Dreher, VersR 1995, S. 245 ff.

⁸¹⁶ Laufs, MedR 1995, S. 11, 16

⁸¹⁷ Am Integrationsversorgungssystem können gem. § 140 b Abs. 2 SGB V nur bereits zugelassene Leistungserbringer teilnehmen.

7. Kapitel: Die Integrationsversorgung unter Beteiligung der Kassenärztlichen Vereinigungen

Die bisherigen Ausführungen beschränkten sich auf Integrationsverträge zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern, und zwar aus pragmatischen Erwägungen. Aufgrund des Widerstandes, den die Spitzenverbände der Krankenkassen leisten⁸¹⁸, ist in der Praxis nämlich davon auszugehen, dass die Krankenkassen mit den Kassenärztlichen Vereinigungen keine Integrationsverträge abschließen werden, obwohl sie in § 140 Abs. 2 Spiegelstrich 2 SGB V als möglicher Vertragspartner eines Integrationsvertrages aufgeführt sind.⁸¹⁹ Ungeachtet dieser Ansicht, wird im Folgenden die vertragliche Gestaltungsmöglichkeit der Kassenärztlichen Vereinigungen im Rahmen der Integrationsversorgung untersucht.

A. Der Integrationsverbund unter Einbeziehung einer Kassenärztlichen Vereinigung und Leistungserbringern

Oben wurde dargelegt⁸²⁰, dass ein Integrationsverbund, der nur aus Leistungserbringern besteht, auf verschiedene Art und Weise gebildet werden kann. Möglich erscheint, dass eine Krankenkasse mit mehreren an einem Integrationsverbund teilnehmenden Leistungserbringern separate Integrationsverträge abschließt.⁸²¹ Diese Verträge müssen so gestaltet sein, dass mindestens Vertreter zweier Sektoren Sinne von § 140 a Abs. 1 SGB V⁸²² einen Integrationsverbund bilden. Wahrscheinlicher ist jedoch, dass sich Leistungserbringer zweier Sektoren zu einer Kapitalgesellschaft zusammenschließen, um dann mit einer

⁸¹⁸ In § 13 Abs. 3 der Rahmenvereinbarung gem. § 140 d SGB V ist geregelt, dass Verträge über integrierte Versorgungsformen gem. § 140 b SGB V Regelungen enthalten müssen, dass Kassenärztliche Vereinigungen dem Vertrag zu dessen Bedingungen frühestens nach einer Vertragslaufzeit von drei Jahren beitreten können. Aufgrund der Weigerung der Spitzenverbände der Krankenkassen konnte über die Aufnahme dieser Regelung keine Einigung erzielt werden. Deshalb wurde das Bundesschiedsamt angerufen, das bis zum Abschluss dieser Arbeit nicht entschieden hat, zumal es nicht besetzt ist.

⁸¹⁹ Es ist davon auszugehen, dass die Nennung der Kassenärztlichen Vereinigungen als möglicher Vertragspartner lediglich aufgrund politischen Drucks aufgenommen wurde. Das Integrationsversorgungssystem ist auf die Kooperation von Leistungserbringern ausgerichtet, was die Kassenärztlichen Vereinigungen nicht sind (vgl. Steck, BKK 2001, S. 182, 184). Wie bereits dargelegt, kann jeder Arzt Integrationsverträge mit den Krankenkassen schließen. Es ist nicht ersichtlich, weshalb er diesen Weg über die Kassenärztliche Vereinigung gehen sollte.

⁸²⁰ Siehe S. 95 f. und 156 f.

⁸²¹ Bei dieser Vorgehensweise entsteht eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts durch konkludent erklärte Willenserklärung, siehe S. 97

⁸²² Zum Begriff des „Sektors“ bzw. „Sektorenübergreifens“ im Sinne von § 140 a Abs. 1 SGB V siehe S. 161 f.

Krankenkasse einen Integrationsvertrag abzuschließen.⁸²³ Insoweit bestehen keine rechtlichen Bedenken.

Will dagegen eine Kassenärztliche Vereinigung an einem Integrationsverbund teilnehmen, stellt sich die Frage, welche rechtlichen Wege ihr dabei offen stehen.⁸²⁴ Denkbar sind fünf Gestaltungsmöglichkeiten.

1. Eine Kassenärztliche Vereinigung wird Mitglied einer Gemeinschaft von Leistungserbringern im Sinne des § 140 b Abs. 2 Spiegelstrich 1 SGB V, die dann einen Integrationsvertrag mit einer Krankenkasse abschließt.
2. Eine Kassenärztliche Vereinigung wird Mitglied einer Gemeinschaft von Leistungserbringern im Sinne des § 140 b Abs. 2 Spiegelstrichs 3, die dann einen Integrationsvertrag mit einer Krankenkasse abschließt.
3. Eine Kassenärztliche Vereinigung wird Mitglied einer Gemeinschaft von Leistungserbringern im Sinne von § 140 b Abs. 2 Spiegelstrich 4 SGB V, die dann einen Integrationsvertrag mit einer Krankenkasse abschließt.
4. Eine Kassenärztliche Vereinigung schließt mit einer Krankenkasse einen separaten Integrationsvertrag ab. Dieser ist darauf gerichtet, mit anderen Leistungserbringern einen Integrationsverbund zu bilden.
5. Eine Kassenärztliche Vereinigung schließt mit einer Krankenkasse einen separaten Integrationsvertrag ab. Weitere Teilnehmer hat dieser Verbund nicht.

Fraglich erscheint allerdings, ob den Kassenärztlichen Vereinigungen all diese Vertrags- bzw. Verbundkonstellationen auch rechtlich eröffnet sind, d.h. ob sie die Anforderungen der §§ 140 a ff. SGB V erfüllen, oder ob verfassungsrechtliche Einwände entgegenstehen.

I. Die Kassenärztlichen Vereinigungen als Mitglied einer Leistungserbringergemeinschaft gem. § 140 b Abs. 2 Spiegelstrich 4 SGB V

Die Variante dass eine Kassenärztliche Vereinigung mit einem in § 140 b Abs. 2 SGB V aufgeführten Leistungserbringer eine Gemeinschaft im Sinne von § 140 b Abs. 2 Spiegelstrich 4 SGB V gründet, die dann den Integrationsvertrag mit der Krankenkasse abschließt

⁸²³ Vertrag gem. § 140 b Abs. 2 Spiegelstrich 4 SGB V. Diese Gemeinschaft kann sich in der Rechtsform einer Kapitalgesellschaft organisieren, siehe Kapitel 4.

⁸²⁴ In § 13 Abs. 3 der Rahmenvereinbarung vom 27.10.2000 ist eine Regelung enthalten wonach jeder Kassenärztlichen das Recht zusteht, einem bereits 2 Jahre bestehenden Integrationsverbund beizutreten. Über diese Regelung konnte keine Einigung erzielt werden. Das in dieser Sache angerufene Schiedsamt hat bisher nicht entschieden.

scheitert am eindeutigen Wortlaut der Norm. Denkbare Vertragspartner sind nur Gemeinschaften von Leistungserbringern, ein Umstand, der auf die Kassenärztlichen Vereinigungen nicht zutrifft.⁸²⁵ Mit dem Begriff „Leistungserbringer“ umschreibt das SGB V Personen oder Institutionen, die dem Versicherten der gesetzlichen Krankenversicherung unmittelbare Leistungen nach dem SGB V erbringen.⁸²⁶ Es ist davon auszugehen, dass dem Gesetzgeber des § 140 b Abs. 2 SGB V diese Definition, die insbesondere aus § 69 SGB V abgeleitet wird, bekannt war und sie zu Grunde lag als er die Norm schuf. Eine andere, extensive Auslegung verbietet sich deshalb.⁸²⁷ Bei den Kassenärztlichen Vereinigungen handelt es sich um Zwangskörperschaften des öffentlichen Rechts, die gem. § 75 SGB V eingerichtet wurden, um die vertragsärztliche Versorgung sicherzustellen (§ 75 Abs. 1) und die Rechte der Vertragsärzte gegenüber den Krankenkassen wahrzunehmen (§ 75 Abs. 2). Eine unmittelbare Leistungserbringung wird von ihrer Aufgabenstellung nicht erfasst.

Die Beteiligung an einer Gemeinschaft von Leistungserbringern im Sinne von § 140 b Abs. 2 Spiegelstrich 4 SGB V zur Gründung eines Integrationsverbundes ist den Kassenärztlichen Vereinigungen folglich verwehrt.

II. Die Beteiligung an einer Gemeinschaft von Leistungserbringern im Sinne von § 140 b Abs. 2 Spiegelstrich 1 und 3 SGB V

Weiterhin könnte man erwägen, dass sich eine Kassenärztliche Vereinigung an einer Gemeinschaft zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassener Ärzte oder sonstiger Leistungserbringer im Sinne von § 140 Abs. 2 Spiegelstrich 1 SGB V beteiligt, um mit ihr einen sektorenübergreifenden Integrationsverbund zu gründen.⁸²⁸ Dieser Vertragskonstruktion wäre ihre Beteiligung an einer Gemeinschaft stationärer Leistungserbringer des 3. Sektors bzw. 3 Spiegelstrichs des § 140 b Abs. 2 SGB V. gleichzusetzen.

Bei einer Beteiligung an einer Gemeinschaft von Vertragsärzten wäre jedoch der von § 140 a Abs. 1 SGB V geforderte Sektorenübergreif nicht gewährleistet⁸²⁹; er bestünde ausschließlich aus Vertragsärzten.⁸³⁰

⁸²⁵ Steck, BKK 2001, S. 182, 184

⁸²⁶ ebenda

⁸²⁷ vgl. LSG Bad-Württ., Beschl.v.24.7.2001, MedR 2002, S. 212, 216.

⁸²⁸ Siehe oben S. 159 Ziff. 1 und 2.

⁸²⁹ Diesen Umstand übersieht das LSG Bad-Württ., Beschl. v.24.7.2001, MedR 2002, S. 212, 214. Nach dessen Ansicht verstößt die Beteiligung einer Kassenärztlichen Vereinigung an Einrichtungen, Gesellschaf-

In Betracht kommt deshalb nur die Mitgliedschaft in einer Gemeinschaft von sonstigen oder stationären Leistungserbringern, § 140 b Abs. 2 Spiegelstrich 1 und 3 SGB V.

1) **Eingriff in die Rechte der Zwangsmitglieder aus Art. 2 Abs. 1 GG.**

Fraglich erscheint, ob diese Form der Beteiligung gegen Verfassungsrecht verstößt. Begibt sich eine Kassenärztliche Vereinigung durch Mitgliedschaft in einer Gemeinschaft von Leistungserbringern auf die Ebene der unmittelbaren Leistungserbringung, könnte darin ein ungerechtfertigter Eingriff in die Rechte ihrer Zwangsmitglieder aus Art. 2 Abs. 1 GG gesehen werden.

Bei den Kassenärztlichen Vereinigungen handelt es um Körperschaften des öffentlichen Rechts in denen sämtliche im Arztregister eingetragenen Ärzte Zwangsmitglieder sind.⁸³¹Diese Zwangsmitgliedschaft kollidiert mit dem in Art. 2 Abs. 2 GG garantierten Recht auf Freiheit.⁸³²Allerdings ist die Pflichtmitgliedschaft bzw. Kollision verfassungsrechtlich unbedenklich, weil die Kassenärztlichen Vereinigungen zur Erfüllung legitimer öffentlicher Aufgaben gebildet wurden und sie ohne die Pflichtmitgliedschaft den ihnen erteilten Sicherstellungs- und Gewährleistungsauftrag nicht durchführen könnten.⁸³³Da die Pflichtmitgliedschaft damit aber auch allein durch diese Aufgaben legitimiert wird, dürfen die Krankenkassen ihre Aufgaben nicht erweitern.⁸³⁴Eine verfassungsrechtliche Rechtfertigung unter dem Aspekt des Art. 2 Abs. 1 GG könnte also nur gegeben sein, wenn die Beteiligung einer Kassenärztlichen Vereinigung an einer Gemeinschaft von Leistungserbringern zur Gründung eines Integrationsverbundes vom gesetzlichen Auftrag der Kassenärztlichen Vereinigungen getragen wäre. Eine Körperschaft, deren Errichtung am Maßstab des

ten oder Gemeinschaften von Vertragsärzten nicht gegen die Anordnung aus § 140 a Abs. 1 SGB V, sondern gegen die Verfassung. Die Zwangsmitglieder der Kassenärztlichen Vereinigung seien in ihren Rechten aus Art. 2 Abs. 1, 12 Abs. 1 GG verletzt.

⁸³⁰ Im übrigen hätte dieser Verbund die in der Praxis kaum vorstellbare Konsequenz, dass einige Vertragsärzte des Verbundes unmittelbar mit der Krankenkasse Verträge schließen, andere hingegen nur mittelbar über die Kassenärztliche Vereinigung.

⁸³¹ Gem. § 77 Abs.3 SGB V sind die nach § 95 SGB V zugelassenen Ärzte ordentliche Mitglieder. Nicht zugelassene Ärzte, die im Arztregister eingetragen sind, sind außerordentliche Mitglieder.

⁸³² Dreier, GG, Art. 2 Rn 24 m.w.N.; Murswick in Sachs, GG, Art. 2 Rn 54 m.w.N.

⁸³³ BVerfGE 10, 89 (102); BVerfGE 10, 354; BVerfGE 15, 235; vgl. auch BVerfGE 38, 281 (299); BVerfGE 78, 320 (329); BVerfGE 59, 231 (233); siehe auch Rode, DÖV 1976, S. 841 f.

⁸³⁴ ebenda

Art. 2 Abs. 1 GG zu messen ist, überschreitet ihren gesetzlichen Aufgabenbereich, wenn sie ohne die erforderliche Rechtsgrundlage in die Rechte ihrer Zwangsmitglieder eingreift.⁸³⁵

a) **Der Sicherstellungsauftrag als verfassungsrechtliche Grundlage der Beteiligung**

Der Sicherstellungsauftrag könnte die Beteiligung einer Kassenärztlichen Vereinigung an einem Integrationsverbund umfassen. Dagegen spricht jedoch die Regelung des § 75 SGB V. Danach sind die Kassenärztlichen Vereinigungen für die Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung in dem in § 73 Abs. 2 SGB V bezeichneten Umfang und gemeinsam mit der Kassenärztlichen Bundesvereinigung für die Wahrnehmung der Rechte ihrer Mitglieder gegenüber der Krankenkassen zuständig. Er begründet die Pflicht, im Rahmen der rechtlichen Möglichkeiten der Kassenärztlichen Vereinigungen Maßnahmen zu ergreifen⁸³⁶, die den Maßstäben des § 70 SGB V (bedarfsgerechte und gleichmäßige, dem allgemein anerkannten Stand der medizinischen Erkenntnisse entsprechende Versorgung der Versicherten) entsprechen. Aus diesen Pflichten kann aber keine Berechtigung abgeleitet werden, im unmittelbaren Bereich der Leistungserbringung tätig zu werden.⁸³⁷ Im Gegenteil, zu befürchten ist, dass ein umfassendes Engagement in der Integrationsversorgung den Sicherstellungsauftrag gem. § 75 SGB V gefährdet.⁸³⁸ Je mehr sich eine Kassenärztliche Vereinigung unter Einsatz ihrer Zwangsmitglieder in der Integrationsversorgung betätigt, um so weniger Ärzte stehen ihr zur Sicherstellung der Regelversorgung zur Verfügung. Läuft die Kassenärztliche Vereinigung aber Gefahr, ihren Sicherstellungsauftrag zu gefährden, kann die dazu führende Ursache diese Gefährdung nicht rechtfertigen.

Der ebenfalls in § 75 SGB V enthaltene Gewährleistungsauftrag kann eine unmittelbare Leistungserbringung schon begrifflich nicht rechtfertigen. Danach haben die Kassenärztlichen Vereinigungen zu gewährleisten, dass für den Patienten eine bedarfsgerechte und gleichmäßige Versorgung in zumutbarer Entfernung erreichbar ist und den gesetzlichen und vertraglichen Erfordernissen entspricht.⁸³⁹

⁸³⁵ st. Rspr.; vgl. nur BVerfGE 38, 281 (299); BVerwGE 64, 289 (301); BVerwG, NVwZ-RR 2001, 93, jew. m.w.N.

⁸³⁶ vgl. § 105 SGB V

⁸³⁷ vgl. LSG Bad.Württ., Beschl. v.24.7.2001, MedR 2002, S. 212, 215

⁸³⁸ Engelhard in Hauck, SGB V, § 140 a Rn 14 spricht davon, dass der Sicherstellungsauftrag zur „leeren Hülle“ werden kann und zwar dann, wenn die Mehrzahl der Ärzte in der Integrationsversorgung tätig wäre.

⁸³⁹ LSG Bad.Württ., Beschl. v. 24.7.2001, MedR 2002, S. 212, 215 m.w.N.

Geht man entgegen dieser Betrachtungsweise davon aus, dass der Sicherstellungs- bzw. Gewährleistungsauftrag aus § 75 SGB V grundsätzlich den Aufgabenbereich der Kassenärztlichen Vereinigungen auf eine Beteiligung an einem Verbund von Leistungserbringern ausdehnen könnte, würde das Verhältnismäßigkeitsprinzip nicht beachtet. Ausgangspunkt ist nämlich weiterhin die zwanghafte Mitgliedschaft der Ärzte in den Kassenärztlichen Vereinigungen. Dieser Eingriff in die Rechte aus Art. 2 Abs. 1 GG darf nicht auf eine andere, den Einzelnen weniger belastende Weise ebenso gut erreicht werden können und es muss das Maß der den Einzelnen Arzt durch seine Pflichtzugehörigkeit treffenden Belastungen noch in einem vernünftigen Verhältnis zu den ihm und der Allgemeinheit erwachsenden Vorteilen stehen.⁸⁴⁰Die Ausdehnung des Aufgabenfeldes bzw. die Legitimation, sich auf die Ebene der unmittelbaren Leistungserbringung zu begeben, müsste also erforderlich und geeignet sein, zur Verwirklichung einer die Pflichtmitgliedschaft rechtfertigenden Zielsetzung der Kammer beizutragen.⁸⁴¹Wie oben erläutert, sind die Kassenärztlichen eingerichtet, um die vertragsärztliche Versorgung sicherzustellen und um die Rechte der Vertragsärzte gegenüber den Krankenkassen wahrzunehmen. Mit diesen Funktionen erfüllen sie Aufgaben, die von ihren Mitgliedern als einzelnen Vertragsärzten nicht wahrgenommen werden können.⁸⁴²Das indes prinzipiell anders, soweit sie sich an Gesellschaften, Einrichtungen oder auf andere Weise sonst an der vertragsärztlichen Leistungserbringung selbst beteiligen. Dann verlassen sie die Ebene der durch die Mittel des normsetzenden Vertragsabschlusses, der Rechtsanwendung und der hoheitlichen Aufsicht gekennzeichneten verbandschaftlichen Organisation und begeben sich auf die Ebene der ärztlichen Leistungserbringung selbst.⁸⁴³Die Ausdehnung des Aufgabenfeldes auf diese Ebene, die von den Mitgliedern selbst ausgefüllt werden kann, ist nicht verhältnismäßig.

Festhalten bleibt somit, dass die Beteiligung einer Kassenärztlichen Vereinigung an einem Integrationsverbund nicht vom Sicherstellungsauftrag erfasst wird und somit unrechtmäßig in die Rechte ihrer Zwangsmitglieder eingreift.

⁸⁴⁰ BVerfGE 38, 281 (302)

⁸⁴¹ BVerwGE 64, 298

⁸⁴² LSG Bad.-Württ., Beschl. v. 24.7.2001, MedR 2002, S. 212 215.

⁸⁴³ ebenda

b) Die §§ 140 a, 140 b SGB V als Aufgabenerweiterung

Die Aufnahme der Kassenärztlichen Vereinigungen in § 140 b Abs. 2 Spiegelstrich 2 SGB V legt die Vermutung nahe, dass dadurch ihr Aufgabenbereich erweitert werden sollte. Dagegen sprechen allerdings folgende Erwägungen.

Sofern eine Kassenärztliche Vereinigung im Rahmen der Regelversorgung eine Einrichtung betreiben will, die der unmittelbaren medizinischen Versorgung der Versicherten dient, oder möchte sie sich an einer solchen beteiligen, muss sie gem. § 105 Abs. 1 S. 2 SGB V das Benehmen mit den Landesverbänden der Krankenkassen und den Verbänden der Ersatzkassen herstellen. Wegen der grundlegenden Bedeutung einer unmittelbaren Leistungserbringung durch Kassenärztliche Vereinigungen, ist bei detaillierten Regelungstechnik des SGB V davon auszugehen, dass der Gesetzgeber eine ausdrückliche Regelung getroffen hätte, wenn er den Kassenärztlichen Vereinigungen abweichend von § 105 Abs. 1 SGB V die freie Möglichkeit hätte einräumen wollen, Beteiligungen mit Leistungserbringern einzugehen.⁸⁴⁴

Ferner zeigt die Systematik der §§ 140 a ff. SGB V als auch Sinn und Zweck der Normen, dass die Integrationsversorgung ausschließlich für die Kooperation und Vernetzung von Leistungserbringern gedacht war. Die Entstehungsgeschichte der Normen beinhaltet keine Anzeichen, die für eine Ausweitung des gesetzlichen Auftrages der Kassenärztlichen Vereinigungen auf den unmittelbaren Leistungserbringungsbereich hinweisen.⁸⁴⁵ Eine so tiefgreifende Umstrukturierung des gesetzlichen Krankenversicherungswesen hätte der Gesetzgeber klar zum Ausdruck bringen müssen.

Folgende Überlegungen treten hinzu. Der Interessenkonflikt zwischen Erfüllung der Pflichten aus einem Integrationsvertrag und der Verpflichtung zur Förderung der in der Regelversorgung tätigen Vertragsärzte verbieten eine Beteiligung an einem Verbund mit Leistungserbringern. Die Pflicht, den eigenen Verbund zu unterstützen widerspricht geradezu der sozialrechtlichen Verpflichtung, die eigenen Zwangsmitglieder zu fördern.⁸⁴⁶ Eine

⁸⁴⁴ LSG Bad.-Württ., Beschl. v. 24.7.2001, MedR 2002, S. 212, 216.

⁸⁴⁵ ebenda

⁸⁴⁶ Vgl. LSG Bad.-Württ., Beschl. v. 24.7.2001, MedR 2002, S. 212, 218. Hierbei ging es allerdings um die Beteiligung an einem Verbund mit Vertragsärzten. Der Interessenkonflikt stellt sich jedoch in gleichem Maße bei einer Beteiligung an einer Gemeinschaft anderer Leistungserbringer. Die Beteiligung einer Kassenärztlichen Vereinigung kann nämlich nur bedeuten, dass sie ihre Verpflichtung aus dem Integrationsvertrag durch

Kassenärztliche Vereinigung wird bei Beteiligung an einem Integrationsverbund in Konkurrenz zu anderen Verbänden treten, in denen unter Umständen ebenfalls ihre eigenen Zwangsmitglieder tätig sind. Im äußersten Fall kann der unter ihrer Beteiligung gegründete Verbund regional dominant werden, dass er die Gründung weiterer Integrationsverbände unter Umständen sogar ausschließt. Dadurch würde sie ihre Zwangsmitglieder de facto von der Teilnahme am Integrationsversorgungssystem abhalten.⁸⁴⁷ Eine solche Aufgabenerweiterung entspricht nicht den Überlegungen des Gesetzgebers.

Die §§ 140 a ff. SGB V dehne den Aufgabenbereich der Kassenärztlichen Vereinigungen somit nicht auf der Ebene der unmittelbaren Leistungserbringung aus.

2) Ergebnis

Es bleibt festzuhalten, dass weder der Sicherstellungsauftrag aus § 75 SGB V noch die §§ 140 a, 140 b SGB V den Aufgabenbereich der Kassenärztlichen Vereinigungen auf die Beteiligung an Gemeinschaften von Leistungserbringern erweitert hat. Ein solches vom gesetzlichen Aufgabenbereich nicht legitimiertes Verhalten verletzt ihre Zwangsmitglieder in deren Rechten aus Art. 2 Abs. 1 GG. Eine Kassenärztliche Vereinigung kann deshalb weder Mitglied einer Gemeinschaft im Sinne von § 140 b Abs. 2 Spiegelstrich 1 und 3 noch im Sinne von Spiegelstrich 4 werden.

B. Separate Integrationsverträge der Kassenärztlichen Vereinigungen und der Leistungserbringer

Fraglich bleibt, ob eine Kassenärztliche Vereinigung mit einer Krankenkasse einen separaten Integrationsvertrag abschließen kann, der auf die Kooperation mit einem Leistungserbringer gerichtet ist. Grundsätzlich besteht die Möglichkeit, dass Teilnehmer eines Integrationsverbundes mit der jeweiligen Krankenkasse separate Integrationsverträge abschließen.⁸⁴⁸ Dadurch entsteht ebenfalls ein Integrationsverbund.⁸⁴⁹

„ihre“ Ärzte erfüllt und damit die Interessen der an diesem Verbund nicht teilnehmenden „Restärzte“ verletzt.

⁸⁴⁷ Eine solche Stellung strebte der „m.e. Verbund Baden-Württemberg“ an, dessen Mehrheitsgesellschafter eine Kassenärztliche Vereinigung ist – vgl. LSG-Bad. Württ., Beschl. v. 24.7.2001, MedR 2002, S. 212 f.

⁸⁴⁸ Siehe 2. Kapitel

⁸⁴⁹ Ebenso entsteht eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts, durch konkludenten Vertragsschluss, siehe S. 89 f.

Zu fragen ist jedoch wiederum, ob diese Art von Integrationsvertrag in die Rechte der Zwangsmitglieder der Kassenärztlichen Vereinigungen aus Art. 2 Abs. 1 GG eingreifen könnte bzw., ob die so gestaltete Gründung eines Integrationsverbundes von ihrem Aufgabenbereich getragen wird.

Bei einer solchen Konstellation treten allerdings die gleichen verfassungsrechtlichen Problem auf wie bei der Beteiligung an einer Gemeinschaft von Leistungserbringern auf.⁸⁵⁰ Ob sich eine Kassenärztliche Vereinigung durch Beteiligung an einer Gemeinschaft von Leistungserbringern⁸⁵¹ oder durch einen separat abgeschlossenen Integrationsvertrag gemeinsam mit Leistungserbringern auf die Ebene der unmittelbaren Leistungserbringung begibt, ändert das Ergebnis nicht. In beiden Fällen stellt sie sich in Konkurrenz zu ihren eigenen Zwangsmitgliedern und verletzt dadurch ihre sozialrechtlichen Verpflichtung. Ebenso gefährdet sie ihren Sicherstellungsauftrag im Rahmen der Regelversorgung.⁸⁵²

Auch diese Art von Engagement in der Integrationsversorgung wäre verfassungswidrig. Weder §§ 75 SGB V noch §§ 140 a ff. SGB V legitimieren die Kassenärztlichen Vereinigungen zu einen solchen Eingriff in die Rechte ihrer Mitglieder aus Art. 2 Abs. 1 GG.

C. Der ausschließlich aus Kassenärztlichen Vereinigungen bestehende Integrationsverbund

Von den oben aufgezeigten Gestaltungsmöglichkeiten⁸⁵³, bleibt für den Abschluss eines Integrationsvertrages bzw. für die Gründung eines Integrationsverbundes unter Beteiligung einer Kassenärztlichen Vereinigung nur noch die Möglichkeit des ausschließlich zwischen ihr und einer Krankenkasse abgeschlossenen Vertrages. Dem Wortlaut des § 140 b Abs. 2 SGB V steht eine solche Vereinbarung nicht entgegen. In systematischer Hinsicht darf aber nicht unberücksichtigt bleiben, dass ein Integrationsverbund die Beteiligung von mindestens zwei der in § 140 b Abs. 2 SGB V aufgeführten Sektoren verlangt.⁸⁵⁴ Die Kassenärztlichen Vereinigungen, die einen Sektor in diesem Sinne bilden⁸⁵⁵, müssten den Integrationsverbund also mit einem weiteren in § 140 b Abs. 2 SGB V genannten Sektor gründen. Ein

⁸⁵⁰ Sie oben S. 159

⁸⁵¹ Siehe oben S. 160

⁸⁵² Siehe S. 162

⁸⁵³ S. 159

⁸⁵⁴ Siehe hierzu S. 149 f.

⁸⁵⁵ ebenda

Integrationsvertrag, der ausschließlich zwischen Krankenkasse und Kassenärztlicher Vereinigung geschlossen wird, widerspräche der Regelung des § 140 a Abs. 1 SGB V.

D. Kein „Sektorenübergreif“ für Kassenärztliche Vereinigungen

Diese Betrachtungsweise hätte allerdings zur Folge, dass die Kassenärztlichen Vereinigungen nicht an der Integrationsversorgung teilnehmen könnten.⁸⁵⁶ Zu einem anderen Ergebnis kommt man nur, wenn im Rahmen einer Gesetzesauslegung für die Kassenärztlichen Vereinigungen eine Ausnahme vom notwendigen Sektorenübergreif im Sinne von § 140 a Abs. 1 SGB V in Betracht kommt. So könnte der sich aus § 140 Abs. 2 SGB V ergebende gesetzgeberische Wille⁸⁵⁷, die Kassenärztlichen Vereinigungen an der Integrationsversorgung zu beteiligen, verwirklicht werden.

Einer Ausnahme vom Erfordernis des Sektorenübergreif steht allerdings die Systematik der Normen zur Integrationsversorgung entgegen. Die gesamte Konzeption der §§ 140 a ff. SGB V ist auf eine intensive Zusammenarbeit zwischen den an der Patientenversorgung beteiligten Gruppen bzw. Sektoren, die bisher meist getrennt voneinander tätig waren, ausgelegt.⁸⁵⁸ Die Kassenärztlichen Vereinigungen vertreten in diesem Zusammenhang aber nur die ambulanten Vertragsärzte, also nur einen Sektor.

Ebenfalls in systematischer Hinsicht wird diese Sichtweise durch § 73 a SGB V unterstützt. Diese Norm erlaubt den Landesverbänden der Krankenkassen und den Kassenärztlichen Vereinigungen den Abschluss sog. Strukturverträge. Den Kern eines solchen Vertrages nach § 73 a SGB V bildet die Möglichkeit, neue Versorgungs- und Vergütungsstrukturen zu vereinbaren.⁸⁵⁹ Alle Bestandteile eines Strukturvertrages könnten auch in einem Integrationsvertrag zwischen einer Kassenärztlichen Vereinigung und einer Krankenkasse vereinbart werden.⁸⁶⁰ Die mit der Integrationsversorgung angestrebte Verbesserung der Versichertenversorgung ist daher auf der ausschließlich vertragsärztlichen Ebene bereits in § 73 a SGB V geregelt. Damit entfällt die Notwendigkeit, für Kassenärztliche Vereinigungen

⁸⁵⁶ Alle anderen Varianten scheitern an verfassungsrechtlichen Vorgaben.

⁸⁵⁷ Die Entstehungsgeschichte lässt zwar an keiner Stelle erkennen, dass es dem Gesetzgeber auf die Beteiligung der Kassenärztlichen Vereinigungen ankommt. Die Nennung in § 140 b Abs. 2 SGB V lässt jedoch nur die Deutung zu, dass die Kassenärztlichen grundsätzlich die Möglichkeit haben sollen, einen Integrationsvertrag abzuschließen.

⁸⁵⁸ vgl. BT-Drucks. 14/1245. S. 91

⁸⁵⁹ Klückman in Hauck, SGB V, § 73 a Rn 10

⁸⁶⁰ Orłowski in GKV, vor § 140 a Rn 10

gen eine Ausnahme von dem in § 140 a Abs. 1 SGB V geforderten Sektorenübergreif zu gestatten.

Eine solche Auslegung läuft allerdings der Werteentscheidung des Gesetzgebers, den Kassenärztlichen Vereinigungen die Möglichkeit einzuräumen, Integrationsverträge abschließen zu können, zuwider. Der Gesetzgeber hat dieser Werteentscheidung durch die Aufnahme der Kassenärztlichen Vereinigungen in § 140 b Abs. 2 SGB V unmissverständlich Ausdruck verliehen. Sowohl die Auslegung einer Norm als auch eine eventuell in Betracht kommende abändernde Rechtsfortbildung darf dieser Werteentscheidung nicht zuwiderlaufen.⁸⁶¹ Der durch die systematische Auslegung gewonnene Ausschluss der Kassenärztlichen Vereinigungen aus der Integrationsversorgung wäre unzulässig. Man könnte zwar argumentieren, der Gesetzgeber verfolge ausschließlich die Verbesserung der Patientenversorgung⁸⁶² und dies lasse sich nur durch Zusammenschluss der Leistungserbringer erreichen. Trotz dieser richtigen Annahme würde dabei aber die prinzipielle Werteentscheidung des Gesetzgebers unzulässigerweise unbeachtet bleiben.

Diese Betrachtungsweise steht in Einklang mit der Verfassung. Denn im Gegensatz zu den anderen Vertragsmöglichkeiten⁸⁶³, begibt sich eine Kassenärztliche Vereinigung bei einem nur zwischen ihr und einer Krankenkasse geschlossenem Integrationsvertrag nicht auf die Ebene der Leistungserbringung. Andernfalls müsste auch diese letzte Variante wegen Verfassungswidrigkeit ausscheiden.⁸⁶⁴

Trotz systematischer Bedenken muss der Integrationsvertrag zwischen einer Krankenkasse und einer Kassenärztlichen Vereinigung folglich als zulässig gewertet werden, sofern an dem dadurch entstehenden Integrationsverbund keine Leistungserbringer teilnehmen sollen. Ein Sektorenübergreif im Sinne von § 140 a Abs. 1 SGB V ist in diesem Fall nicht erforderlich.

⁸⁶¹ vgl. Looschelders, S. 240

⁸⁶² vgl. BT-Drucks. 14/1245 zu Nummer 82 (§§ 140 a-140 g)

⁸⁶³ Siehe oben S. 165

⁸⁶⁴ Zur verfassungswidrigen Leistungserbringung durch Kassenärztliche Vereinigungen siehe oben S. 165.

E. Ergebnis

Kassenärztliche Vereinigungen können sich nicht an Gemeinschaften von Leistungserbringern beteiligen. Ihnen fehlt ferner die Möglichkeit, mit ihnen gemeinsam einen Integrationsverbund zu gründen. Andernfalls würden sie verfassungswidrig die Rechte ihrer Zwangsmitglieder verletzen.

Trotz systematischer Bedenken ist hingegen die Gründung eines Integrationsverbundes durch eine Kassenärztliche Vereinigung und eine Krankenkasse zulässig, sofern an dem Verbund keine weiteren Leistungserbringer beteiligt sind. Der sonst notwendige Sektorenübergreif gem. § 140 a Abs. 1 SGB V erscheint in diesem Fall entbehrlich.

8. Kapitel: Die Anwendung des GWB und UWG im Integrationsversorgungssystem

Es wurde bereits mehrfach angesprochen⁸⁶⁵, dass der Gesetzgeber durch das Gesetz zur Reform der gesetzlichen Krankenversicherung 2000⁸⁶⁶ unter anderem § 69 SGB V neu gefasst sowie durch Artikel 8 und 9 des Gesetzes die Rechtswegvorschriften des § 51 Abs. 2 SGG und der §§ 87 Abs. 1, 96 GWB geändert hat. § 69 SGB V ordnet an, dass alle Rechtsbeziehungen der Krankenkassen und ihrer Verbände zu den Leistungserbringern abschließend durch die Bestimmungen des SGB V geregelt sind. Satz 3 der Norm verlangt ergänzend die entsprechende Heranziehung des BGB, soweit dessen Vorschriften mit den Vorgaben des SGB V vereinbar sind. Nach Satz 4 der Norm gelten die vorherigen Regelungen auch, soweit durch die Rechtsbeziehungen Rechte Dritter berührt werden. Zum anderen sind § 51 Abs. 2 SGG und §§ 87 Abs. 1, 96 GWB jeweils ein Satz angefügt worden, mit dem die kartellrechtliche Zuständigkeit der Zivilgerichte für den durch § 69 SGB V erfassten Bereich explizit ausgeschlossen wird.⁸⁶⁷

Diese Gesetzesänderungen haben u.a. eine lebhafte Diskussion über die Anwendung des UWG und GWB im Bereich des gesetzlichen Krankenkassenwesens ausgelöst, die auch für die Integrationsversorgung von Bedeutung ist. Zum besseren Verständnis wird nachstehend zunächst die Diskussion im Bereich der Regelversorgung geschildert und im Anschluss auf die Besonderheiten im Integrationssystem eingegangen.

A. Die Rechtsprechung vor Inkrafttreten des GKV-GRG 2000

In wie weit kartell- oder wettbewerbsrechtliche Normen auf Streitigkeiten zwischen gesetzlichen Krankenkassen und Leistungserbringern anzuwenden seien, hat die Rechtsprechung davon abhängig gemacht, ob das Rechtsverhältnis öffentlich-rechtlicher oder privat-

⁸⁶⁵ Siehe S. 31, 80

⁸⁶⁶ BGBl. I 1999, S. 2626

⁸⁶⁷ vgl. Art. 9 des GKV-GRG 2000 vom 22.12.1999, BGBl. I 2626. Zu § 87 GWB: "Satz 1 gilt nicht für Rechtsstreitigkeiten aus den in § 69 des Fünften Sozialgesetzbuch genannten Rechtsbeziehungen, auch soweit hierdurch Rechte Dritter betroffen sind." § 96 Abs. 1 GWB wurde dahingehend abgeändert, dass er auch in den Fällen Anwendung findet, wenn es sich um „Rechtsstreitigkeiten aus den in § 69 des Fünften Sozialgesetzbuch genannten Rechtsbeziehungen, auch soweit hierdurch Rechte Dritter betroffen sind“ handelt.

rechtlicher Natur ist. Dies beruht auf der allgemeinen Ansicht, dass sowohl das UWG als auch das GWB nur für bürgerlich-rechtliche Streitigkeit gelten.⁸⁶⁸

Vor Einführung des Gesundheit-Reformgesetzes vom 20.12.1988⁸⁶⁹ hatten sich sowohl der Bundesgerichtshof als auch das Bundessozialgericht mit Rechtsstreitigkeiten zu befassen, die die Frage aufwarfen, welcher Rechtsweg eröffnet sei, wenn Leistungserbringer Kartellrechtsverstöße der Krankenkassen oder Klagen aufgrund der Verletzung von Vorschriften des UWG gerichtlich geltend machten. Da hierzu divergierende Entscheidungen der beiden Gerichte ergangen waren, wurde die Frage dem Gemeinsamen Senat der obersten Gerichte des Bundes vorgelegt⁸⁷⁰, der eine Grundsatzentscheidung fällte, das er in weiteren Verfahren bekräftigte. Danach seien die Rechtsbeziehungen zwischen den gesetzlichen Krankenkassen und den nichtärztlichen Leistungserbringern privatrechtlich einzuordnen, die Normen des UWG anwendbar und folglich die ordentlichen Gerichte sachlich zuständig.

Der Gesetzgeber reagierte auf diese Rechtsprechung mit Art. 32 Nr. 3 des Gesundheits-Reformgesetzes vom 20.12.1988⁸⁷¹, wodurch § 51 Abs. 2 SGG geändert wurde, der alle Rechtsstreitigkeiten zwischen Krankenkassen und den Leistungserbringern den Sozialgerichten zuwies.⁸⁷² Ungeachtet der Neufassung des § 51 Abs. 2 SGG blieb jedoch die Frage unbeantwortet, ob die Zuständigkeit der Zivilgerichte nach § 13 GVG oder die Zuständigkeit der Sozialgerichte nach § 51 Abs. 2 SGG bei solchen Rechtsstreitigkeiten gegeben war, in denen private Dritte gegenüber Krankenkassen, ihren Verbänden oder sonstigen Institutionen der GKV Ansprüche aus dem UWG herleiteten, oder Verstöße gegen das GWB geltend machten.⁸⁷³

⁸⁶⁸ Knispel, NZS 2001, S. 466, 469; vgl. auch BGHZ 119, 93 (98); BGH NJW 1992, 1237, 1238; BSG SozR 3-4300 § 36 Nr. 1

⁸⁶⁹ BGBl. I S. 2477

⁸⁷⁰ Siehe Beschluss des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes vom 29.10.1987, BGHZ 102, 280 ff; auch GemSOBG, Beschluss vom 10.04.1986, BGHZ 97, 312 ff

⁸⁷¹ BGBl. I S. 2477

⁸⁷² § 51 Abs. 2 Satz 1 SGG i.d.F. des Gesundheits-Reformgesetzes vom 20.12.1988: „Die Gerichte der Sozialgerichtsbarkeit entscheiden auch über Streitigkeiten, die in Angelegenheiten nach dem Fünften Buch Sozialgesetzbuch entstehen

1. auf Grund der Beziehungen zwischen Ärzten, Zahnärzten, Krankenhäusern und Krankenkassen einschließlich ihrer Vereinigungen und Verbände,
2. auf Grund von Entscheidungen der gemeinsamen Gremien von Ärzten, Zahnärzten, Krankenhäusern oder anderen Leistungserbringern und Krankenkassen sowie Großgeräteausschusses,
3. auf Grund von Entscheidungen oder Verträgen der Krankenkassen oder ihrer Verbände, auch soweit durch diese Angelegenheiten Dritte betroffen sind;...“

⁸⁷³ Engelmann, NZS 2000, 213 ff, 215.

Nachdem die Zivil- und Sozialgerichte zunächst jeweils die Zuständigkeit für sich in Anspruch nahmen⁸⁷⁴, ergingen am 05.06.1997 zwei Beschlüsse des BGH⁸⁷⁵, wonach für Rechtsstreitigkeiten mit wettbewerbsrechtlichem Bezug dennoch der Rechtsweg zu den Sozialgerichten gegeben sein soll, wenn ihr Schwergewicht einen Aufgabenbereich betreffe, der dem Träger öffentlicher Verwaltung auf Grund sozialrechtlicher Normen zur Erfüllung zugewiesen sei.⁸⁷⁶Hierbei verwies der BGH auf § 51 Abs. 2 SGG. Der Rechtsweg betreffend Rechtsstreitigkeiten zwischen Leistungsträgern und Leistungserbringern über wettbewerbsrechtliche Normen war somit den Sozialgerichten zugewiesen.

Daraus folgte der BGH aber nicht, dass die Normen des Zivilrechts – UWG und GWB – keine Anwendung fänden. Ein solcher Schluss sei § 51 Abs. 2 Nr. 3 SGG nicht zu entnehmen, da es sich nur um eine verfahrensrechtliche Norm handle.⁸⁷⁷In dem oben erwähnten Beschluss⁸⁷⁸ ging der BGH mit Hinweis auf die Entscheidungen des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes⁸⁷⁹ davon aus, dass das Rechtsverhältnis zwischen Krankenkassen und privaten Leistungserbringern privatrechtlicher Natur sei und deshalb die Vorschriften des UWG Anwendung finden könnten und von den Sozialgerichten zu beachten seien.

In der zweiten Entscheidung⁸⁸⁰ berief sich der BGH auf § 17 Abs. 2 S.1 GVG. Ausschlaggebend sei nicht, ob der geltend gemachte Anspruch auf eine öffentlich-rechtliche oder eine zivilrechtliche Grundlage gestützt werde. Nach § 17 Abs. 2 S.1 GVG entscheide das Gericht des zulässigen Rechtsweges den Rechtsstreit unter allen in Betracht kommenden Gesichtspunkten und somit auch über solche Anspruchsgrundlagen, die für sich allein die Zuständigkeit einer anderen Gerichtsbarkeit begründen würden.⁸⁸¹Die wettbewerbsrechtlichen Streitigkeiten zwischen Leistungsträgern und Leistungserbringern waren nach Ansicht des BGH also von nun an den Sozialgerichten zugewiesen, materiell-rechtlich jedoch unter Anwendung der zivilrechtlichen Normen zu entscheiden. Prozessuale Zuweisungsnormen können nach der Ansicht des BGH bei der Rechtsfindung also keine Auswirkung

⁸⁷⁴ Vgl. BSGE 64, 260 ff.; OLG Frankfurt, NJW-RR 1994, S. 431; OLG Schlesw.Holst., WRP 1996, S. 622.

⁸⁷⁵ BGH Beschl. v. 05.06.1997 – I ZB 26/96 – NJW 1998, S. 825; BGH Beschl. v. 05.06.1997 – I ZB 42/96 – NJW 1998, S. 826.

⁸⁷⁶ BGH NJW 1998, 826; so bestätigt durch BGH GRUR 2000, 251, 253 und Beschluss vom 8. September 2000 – I ZB 21/99 – OLG Köln, LG Köln (nicht veröffentlicht).

⁸⁷⁷ BGH NJW 1998, 827

⁸⁷⁸ BGH NJW 1998, 827

⁸⁷⁹ BGHZ 97, 312 [316]; BGHZ 102, 280 [286 f.]

⁸⁸⁰ BGH Beschl. v.05.06.1997 – I ZB 42/96, NJW 1998, S. 825

⁸⁸¹ ebenda; so auch BGH GRUR 2000, 251, 253 m.w.N.

auf die Anwendbarkeit von Gesetzen haben. Die Änderungen im SGG wirkten sich damit nicht auf die Anwendbarkeit des UWG bei Rechtsstreitigkeiten zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern mit wettbewerbsrechtlichem Sachbezug aus.

Keine Einigkeit bestand in Hinblick auf Rechtsstreitigkeiten mit kartellrechtlichen Bezug. Sowohl die Zivilgerichte⁸⁸² als auch die Sozialgerichte⁸⁸³ nahmen trotz Änderung von § 51 Abs. 2 SGG weiterhin die Entscheidungszuständigkeit für sich in Anspruch. Die Uneinigkeit betraf allerdings nur Fragen der Rechtswegzuständigkeit, da alle Gerichte davon ausgingen, dass sie materiell die Normen des GWB zu prüfen hätten. Mit Einführung des GKV-GRG 2000 wurden die §§ 87 Abs. 1, 96 GWB und § 51 Abs. 2 SGG⁸⁸⁴ nun dahingehend geändert, auch kartellrechtliche Streitigkeiten zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern ausschließlich den Sozialgerichten zuzuweisen.

B. Die Rechtssprechung seit Inkrafttreten des GKV-GRG 2000

In neuerer Zeit hat das OLG Dresden zur Frage der Anwendbarkeit des UWG und GWB bei Rechtsstreitigkeiten zwischen Krankenkassen und Leistungsbringern in einem Urteil⁸⁸⁵ ausführlich Stellung genommen. Unter Bezugnahme auf die Gesetzgebungsgeschichte, die Systematik des Gesetzes und die verfassungsrechtlichen Aspekte führt das Gericht aus, dass bei Rechtsstreitigkeiten zwischen Leistungsträger und Leistungserbringer weder die Neufassung des § 69 SGB V noch die der §§ 87, 96 GWB sowie des § 51 Abs. 2 SGG zu einem Ausschluss der Prüfung von Normen des GWB und UWG führten. Die Änderungen dieser Normen hätten nur Auswirkungen auf die Rechtswegzuweisung, jedoch nicht auf die Anwendbarkeit der Vorschriften des UWG und GWB.⁸⁸⁶

Das Bundessozialgericht vertritt dagegen in zwei Entscheidungen⁸⁸⁷ den Standpunkt, § 69 SGB V komme auch auf materiell-rechtlicher Ebene Bedeutung zu. Bei Rechtsstreitigkeiten zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern gälten – abweichend von der bisherigen herrschenden Ansicht – weder die Vorschriften des GWB noch die des UWG. Die

⁸⁸² BGHZ 114, 218 [222 f.]; OLG Düsseldorf, NZS 1998, 567; Urteil OLG München vom 20.02.2000, U (K) 4428/99; siehe zu weiteren Entscheidungen: Engelmann, NZS 2000, 213, 218

⁸⁸³ vgl. BSG NJW 1995, S. 1585 f.

⁸⁸⁴ siehe Art. 8 und 9 des GKV-GRG 2000, BGBl. 1999 I S. 2626

⁸⁸⁵ Urt. v. 23.08.2001 – U 2403/00, NZS 2002, S.31, 33 = JR 2002, Heft 3, mit Anmerkung Meyer-Lindemann.

⁸⁸⁶ So auch im Ergebnis LSG NRW – Urt.v.20.7.2000 – L 16 KR 65/98

⁸⁸⁷ BSG Urt.v.25.9.2001 – 3 KR 3/01 R; BSGE 87, 95=SozR 3-2500 § 52 Nr.1; anders allerdings BSGE 86, 223=SozR 3-2500 § 138 Nr.1.

Krankenkassen nähmen auch im Bereich der Leistungsbeschaffung Aufgaben der mittelbaren Staatsverwaltung war. Daraus ergebe sich die Unanwendbarkeit der zivilrechtlichen Normen.⁸⁸⁸

Die zitierten Urteile beziehen sich alle auf Rechtsbeziehungen zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern in der Regelversorgung. Zur Frage, ob die Ergebnisse auch im Bereich der Integrationsversorgung Geltung haben sollen, nehmen die genannten Urteile keine Stellung.

C. Die Literaturmeinungen

Nach Einführung des GKV-GRG 2000 und der damit einhergehenden Änderungen des § 69 SGB V sowie im GWB und SGG gehen einige Autoren davon aus, dass die Rechtsbeziehungen zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern ausschließlich sozial- bzw. verwaltungsrechtlicher Natur seien, also nicht vom Kartell- und Wettbewerbsrecht beeinflusst würden.⁸⁸⁹ Diese gelte auch soweit es um behauptete Rechte Dritter ginge.⁸⁹⁰ Die Figur der „Doppelnatur der Rechtsakte“ sei jetzt kraft Gesetzes ausgeschlossen.⁸⁹¹ Die Leistungserbringer seien durch die sich aus dem Krankenversicherungsrecht ergebenden Gleichheitsgrundsätze bzw. dem dort vorgegebenen Wettbewerbskonzept ausreichend geschützt.⁸⁹² Ihre Rechte seien im Wirtschaftlichkeitsgebot, der freien Wahl der Versicherten unter den Leistungserbringern sowie dem Vertragsprinzip verankert.⁸⁹³

In Übereinstimmung mit dem Urteil des OLG Dresden wird dem entgegengehalten, dass aus den Neuregelungen in § 69 SGB V und den §§ 87, 96 GWB sowie § 51 Abs. 2 SGG nicht der generelle Ausschluss der Anwendbarkeit des UWG und des GWB zu folgern sei. Allein die Rechtswegzuweisung zu den Sozialgerichten sei dadurch geregelt worden⁸⁹⁴, wie sowohl aus der Gesetzesbegründung zu § 69 SGB V⁸⁹⁵ als auch aus den Beschluss-

⁸⁸⁸ BSGE Urt.v.25.9.2001 – 3 KR 3/01 R

⁸⁸⁹ vgl. BT-Drucks. 14/1245 zu Nummer 29 (§69) abgedruckt in Hauck SGB V, M 014 S. 32

⁸⁹⁰ Orłowski in GKV, § 69 Rz 10; Dalichau GKV, § 69 S. 6; Bornkamm in Langen/Bunte, § 87, Rn 6 b; Meyer-Lindemann in Frankfurter Kommentar, GWB, § 87 Rz 17; Meyer-Lindemann in JR 2002 Heft 3, Anmerkung zum Urteil des OLG Dresden vom 23.08.2001 – U 2403/00 Kart

⁸⁹¹ vgl. Orłowski in GKV, § 69 Rz 14

⁸⁹² Meyer-Lindemann, JR 2002 Heft 3; siehe auch Boecken NZS 2000, S. 269, 273.

⁸⁹³ Meyer-Lindemann, JR 2002, Heft 3

⁸⁹⁴ Engelmann, NZS 2000, S. 214, 220; so auch Stelzer, ZfS 2000, S. 141, 145

⁸⁹⁵ vgl. auch BT-Drucks. 14/1245 zu Nummer 29 (§ 69) abgedruckt in Hauck GKV M 014 S. 32:“ Satz 4 stellt klar, dass auch die sich aus den Rechtsbeziehungen ergebenden Rechte Dritter sozialversicherungs-

empfehlungen des Bundestagsausschusses für Gesundheit vom 03.11.1999 zu entnehmen sei.⁸⁹⁶

Nach einer neueren Ansicht⁸⁹⁷ verstößt die Neufassung von § 69 SGB V durch das GKV-Gesundheitsreformgesetz 2000 sogar gegen Verfassungs- und EG-Recht⁸⁹⁸. Man verweist darauf, dass der indirekte Ausschluss des Wettbewerbs- und Kartellrechts auch im Verhältnis zu Dritten eine sachlich nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung zu sonstigen Privaten sei und daher gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstoße. Auch eine Verletzung von Art. 19 Abs. 4 GG wird kritisiert, da sie das Recht auf effektiven – insbesondere einstweiligen – Rechtsschutz sachlich nicht gerechtfertigt verkürze.⁸⁹⁹ Schließlich wird eine Verletzung von Art. 86 I EG-Vertrag angenommen, wonach die Mitgliedstaaten auch in Bezug auf öffentliche Unternehmen keine den Art. 81 ff. EG-Vertrag widersprechenden Maßnahmen treffen dürften.⁹⁰⁰

D. Stellungnahme

Alle dargelegten Argumente betreffen nur die Regelversorgung. Bevor die Besonderheiten hinsichtlich von möglichen Rechtsstreitigkeiten mit wettbewerbs- und kartellrechtlichem Hintergrund im Integrationsversorgung erläutert werden, soll zu dem dargestellten Streit Stellung genommen werden. Damit lassen sich die entsprechenden Differenzen der beiden Systeme besser einordnen.

rechtlicher bzw. verwaltungsrechtlicher Natur sind. Folglich entscheiden auch bei Klagen Dritter gegen Regelungen dieser Vertragsbeziehungen die Sozialgerichte nach § 51 Abs. 2 Sozialgesetzbuch bzw. die Verwaltungsgerichte.“

⁸⁹⁶ BT-Drucks. 14/1977, S. 131, Art. 10 Nr. 1 b

⁸⁹⁷ Schwerdtfeger, Die Neufassung des § 69 SGB V im Gesetzesentwurf „GKV-Gesundheitsreform 2000“ – ein rechtsstaatlicher Rückschritt ohne sachliche Rechtfertigung. Bisher unveröffentlichtes Rechtsgutachten für den Bundesverband der Pharmazeutischen Industrie, 1999; ähnlich Ebsen, ZSR 2000, 298 ff.; Vogel, NZS 2000, 375 ff.; Stelzer, Die Sozialversicherung 2000, S. 141, 145; ders., Die Sozialversicherung 2000, S. 321, 337; Bill, SGB 2000, 359, 360.

⁸⁹⁸ siehe vorherige Fußnote

⁸⁹⁹ Vgl. Orłowski in GKV, § 69 Rz 15; so auch Bill, SGB 2000, 359, 361.

⁹⁰⁰ vgl. Hinweis bei Engelmann, NZS 2000, S. 213 ff., 220; Ebsen, ZSR 2000, 298, 312 lässt die Fragen offen, ob Art. 81, 82 und 86 Abs. 2 EGV auf die Beziehungen Leistungsträger – erbringer Anwendung finden. Der EuGH habe in den Entscheidungen Poucet-Pistre (EuGH vom 17.2.1993, EuGHE 1993 I, S. 637), Höfner-Elser (EuGH vom 23.4.1991, EuGHE 1991 I, S. 1979) und Fédéracion Francaise (EuGH vom 16.11.1995, EuGHE 1995 I, S. 4013) lediglich über die Anwendbarkeit der Wettbewerbsnormen im Verhältnis der Sozialversicherungsträger zu ihren Versicherten entschieden, was sich nicht ohne weiteres auf das Verhältnis Leistungsträger und – erbringer übertragen ließe. Es spreche vieles dagegen. Er wendet sich gegen die Rechtsprechung der Doppelnatur und geht im Ergebnis wohl davon aus, dass UWG und GWB anzuwenden sind; Vogel, NZS 2000, S. 375, 378 ist ebenfalls der Ansicht, dass das EU-Wettbewerbsrecht auf die Sozialversicherungsträger Anwendung finde und § 69 SGB V dies unrechtmäßig ausschließe.

Durch die Neugestaltung von § 69 SGB V und der §§ 87, 96 GWB sowie § 51 Abs. 2 SGG sind zwar die Rechtstreitigkeiten, die zwischen den Krankenkassen und Leistungserbringern bestehen, den Sozialgerichten zugewiesen. Neben dieser verfahrensrechtlichen Rechtswegeregelung sind aber keine weiteren Rechtsfolgen angeordnet worden, so dass der unmittelbare Anwendungsbereich der Normen das Problem nicht gelöst hat.⁹⁰¹

Nach der hier vertretenen Ansicht handelt es sich bei sämtlichen Verschaffungsverträgen mit Leistungserbringern um bürgerlich-rechtliche Beziehungen.⁹⁰² Damit finden die Normen des GWB und UWG auf diese Rechtsverhältnisse unmittelbar Anwendung. Selbst wenn man die gegenteilige Ansicht vertritt, kommt man aus den folgenden Gründen zum gleichen Ergebnis.

Der Gesetzestext des § 69 SGB V schließt die Anwendbarkeit der Normen des GWB oder UWG keineswegs aus. § 69 Satz 1 SGB V ordnet an, dass sich die Rechtsbeziehungen zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern nach dem SGB V beurteilen. Daraus folgt jedoch nicht, dass sämtliche Handlungen ausschließlich den Normen des SGB V unterliegen.⁹⁰³ Diskriminierungen von Leistungserbringern, wettbewerbswidrige Bezugssperren u.ä. sind nämlich keine Vorgänge, die im SGB V ihre Regelung erfahren.⁹⁰⁴

Die Gesetzesbegründung zu § 69 SGB V gibt nur wenig Aufschluss. Zwar heißt es dort, dass die Krankenkassen und ihre Verbände in den von § 69 SGB V erfassten Rechtsbeziehungen ihren öffentlich-rechtlichen Versorgungsauftrag erfüllen und nicht als Unternehmen im Sinne des Privatrechts tätig werden, auf die u.a. das, Wettbewerbs- und Kartellrechts anwendbar wäre.⁹⁰⁵ Zugleich stellt die Begründung in Bezug auf § 69 Satz 4 SGB V fest, dass es sich hierbei nur um eine Klarstellung und um eine Beseitigung von Unklarheiten bei der Rechtswegzuweisung handele.⁹⁰⁶ Ob der Gesetzgeber den Willen hatte, materiell-rechtliche Anordnungen zu treffen, bleibt somit unklar.

Aufschlussreicher sind die Begründungen und Ausschussberichte zu den neuen verfahrensrechtlichen Vorschriften. Zu § 51 Abs. 2 SGG nimmt der Bericht des Bundestagsausschus-

⁹⁰¹ vgl. Engelmann, NZS 2000, S. 213, 220; Stelzer, Die Sozialversicherung 2000, S. 141, 145

⁹⁰² Siehe S.100

⁹⁰³ Bill, SGB 2000, S. 359, 360

⁹⁰⁴ OLG Dresden NZS 2002, S. 33

⁹⁰⁵ vgl. BT-Drucks. 14/1245 zu Nr. 29, S. 68

⁹⁰⁶ OLG Dresden, JR 2002 Heft 3, S.

ses für Gesundheit⁹⁰⁷ dahingehend Stellung, dass es sich um eine Ergänzung zu § 69 SGB V handle, die Rechtsstreitigkeiten bezüglich der in § 51 Abs. 2, erster Halbsatz SGG genannten Angelegenheiten, den Sozialgerichten zuweise. Dies entspricht der Begründung zu § 69 SGB V.⁹⁰⁸ Der Gesetzgeber ging also offensichtlich davon aus, dass nicht nur § 51 Abs. 2 SGG, sondern auch § 69 SGB V eine verfahrensrechtliche Bedeutung hat.

Dieses Ergebnis stimmt auch mit dem Wortlaut überein. Die Formulierung in § 51 Abs. 1 S. 2 SGG, „ §§ 87 und 96 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen finden keine Anwendung“, verweist ausdrücklich nur auf Zuständigkeitsregelungen. Denn danach ist die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte nicht gegeben, wenn es sich um Streitigkeiten, im Rahmen von § 69 SGB V bzw. § 51 Abs. 1 S. 2 SGG handelt. Dieser verfahrensrechtlichen Verweisungskonstruktion, die sich ausschließlich auf die Rechtswegezuständigkeit bezieht, wäre überflüssig, wenn man grundsätzlich die Anwendung des GWB hätte ausschließen wollen.

Die angeführten Bedenken bezüglich eines Verstoßes gegen Art. 3 Abs. 1 und 19 Abs. 4 GG sind ebenfalls zutreffend. Der Ausschluss wettbewerbs- und kartellrechtlicher Abwehransprüche gegen rechtswidriges Verwaltungshandeln nimmt den Leistungserbringern diese Rechte unter Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz ungerechtfertigt, weil allen sonstigen nicht öffentlich-rechtlichen organisierten Marktteilnehmern solche Rechte bzw. Ansprüche bei Streitigkeiten offen stehen.⁹⁰⁹ Das dagegen vorgebrachte Argument⁹¹⁰, der klagende Leistungserbringer könne sich auf den sozialversicherungsrechtlichen Schutz gegen Ungleichbehandlungen stützen, verkennt die Qualität des Rechtsschutzes aus den Normen des GWB und UWG. Hier werden im Gegensatz zu dem „krankenversicherungsgesetzlich vorgegebenen Wettbewerbskonzept“ Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen wettbewerbswidriges Verhalten normiert. Aus dem Wirtschaftlichkeitsgebot des SGB V können dagegen keine konkreten Rechtsfolgen abgeleitet werden. Zumindest wäre eine solche Rechtsfolge für die Betroffenen ungleich schwerer und unsicherer darzulegen, als einen Anspruch auf die konkreten Normen des GWB und UWG zu stützen. Die durch diese Normen gegebene Rechtssicherheit würde grundlos entfallen. Hierin ist ein ungerechtfertigter Eingriff in Art. 19 Abs. 4 GG zu sehen.

⁹⁰⁷ BT-Drucks. 14/1977, S. 189, zu Art. 10 a, zu Buchst.b

⁹⁰⁸ vgl. Engelmann, NZS 2000, S. 213, 220

⁹⁰⁹ vgl. Engelmann, NZS 2000, S. 213, 220

⁹¹⁰ siehe Meyer-Lindemann, JR 2002 Heft 3; Boecken NZS 2000, 269, 273

Die Befürworter der Gegenansicht kommen über die Anwendung des § 69 S. 3 SGB V letztendlich auch zu einer entsprechenden sowie eingeschränkten Anwendbarkeit der Rechtsprinzipien des Wettbewerbs- und Kartellrechts.⁹¹¹ Die Auslegung der Norm erübrigt aber eine derartige Hilfskonstruktion. Auch für die Regelversorgung ergibt sich vielmehr, dass die Neuformulierung des § 69 SGB V nur die Rechtswegezuständigkeit geklärt, nicht aber im materiell-rechtlichen Bereich die Anwendung privatrechtlicher Normen angeordnet hat.

E. Besonderheiten im Integrationsversorgungssystem

Es konnte an anderer Stelle gezeigt werden,⁹¹² dass die Integrationsverträge mit sämtlichen in § 140 b Abs. 2 SGB V aufgeführten Leistungserbringern inklusive den Ärzten dem Privatrecht zuzuordnen sind. Schon diese Betrachtungsweise deutet darauf hin, dass für einen Ausschluss des GWB und UWG keinen Raum besteht. Ebenfalls wurde dargestellt, dass der Anwendungsbereich des § 69 SGB V das Integrationssystem nicht erfasst.⁹¹³ Selbst wenn man also die Anwendbarkeit des GWB und des UWG im Rahmen der Regelversorgung hinsichtlich der Rechtsbeziehungen zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern ausschließt, hätte dieses Ergebnis im Integrationssystem keine Geltung.

Sofern sich die Integrationsversorgung durchsetzt, muss der Wettbewerb zwischen Leistungserbringern, sowie den Integrationsverbänden untereinander anhand der den Einzelnen schützenden Normen des GWB und UWG beurteilt werden.⁹¹⁴ Insbesondere die kartellrechtlichen Normen sind zur Regulierung des Marktes unverzichtbar, wenn die Gefahr besteht, dass ein Integrationsverbund in einer Region eine marktbeherrschende Position erreicht.⁹¹⁵ Hier können die Normen des SGB V keinen ausreichenden Schutz bieten.

⁹¹¹ Orłowski in GKV, § 69 Rz 10 a.E.; Die Ansicht, dass zwar das GWB aufgrund der Neufassung von § 69 SGB V nicht mehr anwendbar sei, aber über den sozialversicherungsrechtlichen Schutz die gleichen Ergebnisse zu erzielen seien und deshalb auch gleich wieder das GWB angewendet werden könne, ist nicht hilfreich (so aber Meyer-Lindemann, JR 2002 Heft 3).

⁹¹² Siehe S. 100

⁹¹³ Siehe S. 36, 85

⁹¹⁴ so auch Bill, SGB 2000, 359, 360 für die Notwendigkeit des Schutzes durch das UWG und GWB für sämtliche Leistungserbringer.

⁹¹⁵ vgl. für den Fusionsdruck, der auf die kleinen Krankenkassen ausgeübt werden wird Häussler/Bohm, SF 2000, S. 127 ff., 134.

F. Ergebnis

In der integrierten Versorgung gelten die Vorschriften des GWB und UWG für Streitigkeiten zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern sowie Dritten. § 69 SGB V trifft im Zusammenspiel mit § 51 Abs. 2 SGG und §§ 87, 96 GWB im Hinblick auf den Rechtsweg eine rein verfahrensrechtliche Aussage. Verfassungsrechtlich wäre die Nichtanwendbarkeit dieser Normen auf wettbewerbs- und kartellrechtliche Streitigkeiten ein ungerechtfertigter Eingriff in Art. 3 Abs. 1 und Art. 19 Abs. 4 GG.

Dies gilt umso mehr für den Bereich der Integrationsversorgung, da diese auf privatrechtlichen Verträge aufgebaut ist und nicht in den Anwendungsbereich des § 69 SGB V fällt. Der zu erwartende Wettbewerb zwischen Leistungserbringern und Integrationsverbänden untereinander muss auf der Grundlage kartellrechtlicher Normen beurteilt werden, um den Parteien in einem hochsensiblen Wirtschaftsbereich einen umfassenden Rechtsschutz zur Seite zu stellen.

9. Kapitel: Abschließende Zusammenfassung und Ausblick

A. Zusammenfassung

Zunächst konnte gezeigt werden, dass der Gesetzgeber ein System zur Versorgung der Versicherten normiert hat, dessen Ausgestaltung im Wesentlichen den Krankenkassen und den Leistungserbringern überlassen bleibt. Bei näherer Betrachtung wird deutlich, dass die Integrationsversorgung weitgehend aus den bestehenden Vertragsstrukturen der GKV ausgegliedert wurde, damit die Vertragspartner flexible Vereinbarungen treffen können.

Die Frage nach Rechtsnatur und Inhalt solcher Verträge kann erst beantwortet werden, wenn die Parteien feststehen. Deshalb wurde herausgearbeitet, dass auch der einzelne Arzt Vertragspartner im Sinne von § 140 b Abs. 2 SGB V sein kann, obwohl die Norm nur Gemeinschaften von Ärzten nennt. Um jedoch einen Verstoß gegen Art. 12 Abs. 1 und 3 Abs. 1 GG zu vermeiden, ist die Vorschrift durch abändernde Rechtsfortbildung dahin gehend zu korrigieren, dass jeder zugelassene Vertragsarzt am Integrationsversorgungssystem teilnehmen darf.

Entgegen der herrschenden Lehre handelt es sich bei den Integrationsverträgen zwischen den Krankenkassen und den Leistungserbringern um privatrechtliche Dienstverträge. § 69 SGB V, der nach Ansicht der überwiegenden Autoren den Rechtsbeziehungen zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern ein öffentlich-rechtliches Gepräge gibt, findet in der Integrationsversorgung keine Anwendung. Die Norm ist vielmehr von den Integrationspartnern gemäß § 140 Abs. 4 SGB V abdingbar. Im übrigen setzt die Anwendbarkeit des § 69 SGB V eine abschließende Regelung der Rechtsbeziehungen im SGB V voraus. Für die Integrationsversorgung gelten jedoch nur die §§ 140 a-h SGB V, während das gesamte Leistungserbringungsrecht – also die Rechtsbeziehungen zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern – den Integrationspartnern zur Disposition steht. Vielmehr werden ihnen die Regelung und auch die Gewährleistung einer sachgerechten Versorgung in eigener Verantwortung übertragen. Qualitätskontrollen und finanzielles Risiko liegen grundsätzlich beim Integrationsverbund. Dies geht mit einer Herauslösung aus dem öffentlich-rechtlichen Regelversorgungssystem einher. Die Abgrenzung zwischen privatrechtlich und öffentlich-rechtlichem Rechtscharakter eines entsprechenden Vertrages ist deshalb anhand

der von Rechtsprechung und einem Großteil der Literatur vertretenen Gegenstandslehre zu ermitteln. Dies führt zu einer zivilrechtlichen Qualifizierung der Integrationsverträge. Die Zulassung zur gesetzlichen Regelversorgung ist also ein öffentlich-rechtlicher Verwaltungsakt, während das freiwillige Engagement in der Integrationsversorgung auf privatrechtlicher Ebene stattfindet.

Schließen sich verschiedene Leistungserbringer zu einem Integrationsverbund zusammen, entsteht eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts. Der Gesellschaftsvertrag wird entweder durch horizontale Absprachen der Leistungserbringer untereinander geschlossen oder konkludent durch separate Integrationsverträge mit der jeweiligen Krankenkasse. Die notwendigen Willenserklärungen zur Förderung eines gemeinsamen Zwecks lassen sich auslegungswise daraus ableiten, dass die teilnehmenden Leistungserbringer ihr gemeinsames Auftreten am Markt organisieren, wovon u.U. ihre Existenz abhängt. Es handelt sich um eine Außengesellschaft, da die einzelnen Mitglieder sowie deren Leistungsbedingungen dem Versicherten gegenüber bekannt gegeben werden müssen.

In Kapitel 5 wurde erläutert, dass der Integrationsverbund aber auch in Form einer Kapitalgesellschaft errichtet werden kann. Berufsregelnde Landesgesetze, die es dem Vertragsarzt grundsätzlich untersagen, seinen Beruf in einer Kapitalgesellschaft auszuüben, hindern die Errichtung einer Integrations-GmbH unter Beteiligung der Ärzte nicht. Die Normen der Länder Berlin, Brandenburg, Niedersachsen und Nord-Rheinwestfalen binden die Ausübung des Arztberufes außerhalb von Krankenhäusern zwar an die Niederlassung in eigener Praxis. Der Arzt, der Gesellschafter einer Integrations-GmbH ist, übt seinen Beruf aber auch weiterhin in dieser Form aus, da er selbständig arbeitet und das wirtschaftliche Risiko des Verbundes mit trägt. Die der Beteiligung entgegenstehenden Normen der Länder Bayern und Sachsen halten einer verfassungsrechtlichen Prüfung nicht stand. Sie greifen un gerechtfertigt in die Rechte der Integrations-GmbH sowie der Ärzte aus Art. 12 und 3 Abs. 1 GG ein.

Der Integrationsverbund ist ein Praxisverbund im Sinne von Kapitel D II Nr. 11 MBO. Der Praxisverbund ist bezüglich der zulässigen Rechtsform nicht eingeschränkt. Entsprechende Regelungen finden sich in sämtlichen Kammersatzungen. Der Errichtung einer Integrations-GmbH stehen damit keine satzungrechtlichen Hindernisse entgegen.

Die Integrations-GmbH kann auch unter Beteiligung einer Krankenkasse gegründet werden. Das in § 2 Abs. 1 und 2 SGB V normierte Sachleistungsprinzip gestattet es den Krankenkassen grundsätzlich, die den Versicherten geschuldeten Leistungen selbst zu erbringen. Bei dem Integrationsverbund handelt es sich nicht um eine Eigeneinrichtung im Sinne von § 140 SGB V, dessen Betrieb den Krankenkassen prinzipiell untersagt ist. Der im Sozialrecht geltende sog. totale Gesetzesvorbehalt gilt nicht im Verhältnis der Krankenkassen zu den Leistungserbringern, sondern nur in ihrem Verhältnis zu den Versicherten. Die Beteiligung bedarf somit keiner besonderen Ermächtigungsgrundlage. Eine Genehmigung gemäß § 85 SGB IV zum Erwerb von Geschäftsanteilen muss die Krankenkasse ebenfalls nicht einholen. Der Anwendungsbereich der Norm ist auf gemeinnützige Einrichtungen im Sinne von § 52 AO beschränkt. Darunter fällt die Integrations-GmbH nicht.

Pharmaunternehmen und andere Kapitalgeber können dagegen keine Gesellschafter der Integrations-GmbH werden. Der Gesellschafterkreis wird durch § 140 b Abs. 2 SGB V auf die unmittelbaren Leistungserbringer und die Kassenärztlichen Vereinigungen beschränkt. In den Rahmenvereinbarungen gemäß § 140 d SGB V hat man jedoch vereinbart, dass sich jegliche Art von Kapitalgeber in Form von Sponsoring und Kapital engagieren dürfen, solange ihm damit keine Gesellschafterrechte eingeräumt werden.

Wie viel Leistungserbringer an dem Verbund teilnehmen, bleibt den Vertragspartnern – also den Krankenkassen und den Leistungserbringern – überlassen. Gem. §§ 9,10 Rahmenvereinbarung nach § 140 d SGB V müssen sie im Gesellschaftsvertrag jedoch eine Höchst- und Mindestzahl vereinbaren. Da der Gesellschaftsvertrag abänderbar ist, hat die Vereinbarung allerdings keinen zwingenden Charakter und kann deshalb den ökonomischen Anforderungen angeglichen werden.

Weder die Beteiligung eines Krankenhauses noch diejenige eines Hausarztes ist formell zwingend erforderlich. Ausreichend erscheint gem. § 140 a Abs. 1 SGB V vielmehr, dass Angehörige zweier der in § 140 b Abs. 2 SGB V aufgeführten Sektoren am Verbund teilnehmen. Einen Sektor bilden jeweils die unter einem Spiegelstrich des § 140 b Abs. 2 SGB V aufgeführten Gruppen. Daraus ergibt sich, dass de facto ein Träger stationärer Einrichtungen an einem Integrationsverbund teilnehmen muss, um dem Sektorenübergreif des § 140 a Abs. 1 SGB V gerecht zu werden.

Die Errichtung der sog. Ärzte-GmbH, die im Regelversorgungssystem tätig werden will, scheitert nicht an entgegenstehenden berufsregelnden Landesgesetzen, da diese verfassungswidrig sind. Eine solche Heilkunde-GmbH nimmt allerdings nicht am System der gesetzlichen Krankenversicherung teil, da sie gemäß § 95 SGB V nicht zugelassen werden kann. Ein solches Problem stellt sich für die Integrations-GmbH nicht, da sie gerade nicht an der Regelversorgung teilnehmen will. Sie wird vielmehr Bestandteil des parallel laufenden Integrationsversorgungssystems und bedarf keiner Zulassung.

§ 140 b Abs. 2 SGB V sieht die Möglichkeit vor, dass auch die Kassenärztlichen Vereinigungen Partner eines Integrationsversorgungsvertrages sind. Unter Durchbrechung des in § 140 a Abs. 1 SGB V geforderten Sektorenübergriﬀs ist der ausschließlich zwischen einer Krankenkasse und einer Kassenärztlichen Vereinigung geschlossene Integrationsvertrag zulässig. Dies beruht darauf, dass anderweitig ein Engagement im Integrationsversorgungssystem nicht möglich wäre. Die Gründung bzw. Beteiligung an einem Integrationsverbund gemeinsam mit Leistungserbringern verstößt nämlich gegen die Rechte ihrer Zwangsmitglieder aus Art. 2 Abs. 1 GG.

Abschließend war zu beurteilen, ob die Vorschriften des UWb und GWB die Rechtsbeziehungen zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern bestimmen. Die herrschende Lehre nimmt an, dass diese Normen den Leistungserbringern aufgrund der Neufassung des § 69 SGB V nicht mehr in diesem Rahmen zur Anwendung gelangen. § 69 SGB V trifft indes keine materiell-rechtliche Anordnung, sondern stellt in Ergänzung der verfahrensrechtlichen Änderungen in § 51 SGG und §§ 87, 96 GWB eine Rechtswegfrage klar. Außerdem findet § 69 SGB V in der Integrationsversorgung keine Anwendung. Aus rechtspolitischen Gründen wäre die gegenteilige Ansicht auch nicht wünschenswert. Bei Verbreitung des Integrationsversorgungssystems entsteht ein erheblicher Wettbewerb zwischen den Leistungserbringern sowie den Integrationsverbänden untereinander. Die Gesetze, die einen geordneten Wettbewerb gewährleisten sollen, müssen dann auch greifen.

B. Ausblick

Zu Beginn der Arbeit wurde ausgeführt, dass sich die Arbeit auf die grundlegenden Vertragsstrukturen eines Integrationsverbundes beschränkt. Für die Praxis wichtige Fragen wie Beschränkung der Geschäftsführung, Gewinnverwendung, Gesellschafterpflichten, interne Haftungsbeschränkungen sowie die Finanzierung bleiben offen. Auch das Problem hinsichtlich wettbewerbsrechtlicher Verbotsnormen für Ärzte respektive in wie weit diese von der Integrations-GmbH zu beachten sind konnte nicht geklärt werden.

Die ersten Integrationsverbünde, die sich als Kapitalgesellschaft konstituieren, werden auf den Widerstand der Ärztekammern und der Kassenärztlichen Vereinigungen stoßen. Nicht auszuschließen ist auch, dass die Registergerichte insbesondere der Länder Bayern und Sachsen die Eintragung verweigern. Das bedeutet, dass die Etablierung der Integrations-GmbH wahrscheinlich auf gerichtlichem Wege erstritten werden muss. Ein Umstand, der der gesetzgeberisch gewünschten zügigen Umsetzung zuwiderläuft.

Sollte sich das Integrationsversorgungssystem jedoch durchsetzen, müssen sich alle Beteiligten der gesetzlichen Krankenkassenversicherungen auf tiefgreifende Umwälzungen einstellen. Der Versicherte wird zwischen einer Vielzahl von Angeboten differenzieren und auswählen können und müssen. Die Leistungserbringer sind im Verhältnis zum System der Regelversorgung ungleich höheren Wettbewerbs- und Leistungsdruck ausgesetzt. Die Krankenkassen stehen dann in ständigem Konflikt zwischen Gewinnmaximierung durch Effizienzsteigerung des Integrationsverbundes und Erfüllung des gesetzlich vorgegebenen Leistungskatalogs. Auf der anderen Seite könnte das neuartige System das Ende der ständig anwachsenden Kostenexplosion im Gesundheitssektor sein, wovon am Ende wieder alle profitierten.

Literaturverzeichnis

Achterberg, Norbert: Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. völlig neubearbeitete und erweiterte Auflage, Heidelberg, 1986.

Ahrens, Jürgen: Die Gesundheitsreform 2000 im ambulanten Bereich: Licht und Schatten in: Die Krankenversicherung 2000, S. 89 ff.

Amelung, Eric/Schumacher, Harald: Managed Care im Gesundheitsmanagement, 2. Auflage, Wiesbaden, 2000.

Arnold, Michael: Das Krankenhaus der Zukunft unter krankenhausesfeindlichen Bedingungen in: das Krankenhaus (KH), 1998, S. 252 ff.

Bachof, Otto: Über öffentliches Recht, in: Bachof/Heigl/Redeker (Hrsg.), Verwaltungsrecht zwischen Freiheit, Teilhabe und Bindung, Festgabe aus Anlass des 25jährigen Bestehens des Bundesverwaltungsgerichts, München 1978, S. 1 ff.

Barbey, Günther: Wahrnehmung staatlicher und gemeindlicher Aufgaben in privatrechtlichen Handlungs- und Entscheidungsformen. Wirtschaft und Verwaltung 1978, S. 77 ff.

Barnewitz, Joachim: Die Gewährung der Krankenhauspflege durch bestimmte Krankenhäuser. Neue Juristische Woche (NJW) 1980, S. 1891 ff.

Baumbach, Adolf/Hopt, Klaus: Handelsgesetzbuch mit GmbH & Co., Handelsklauseln, Bank- und Börsenrecht, Transportrecht (ohne Seerecht), 30. Auflage, München, 2000. (zitiert: Baumbach/Hopt, HGB, § ..., Rz).

Bausch, Frank/Stock, Johannes: Arztnetze: Team ist Trumpf, Gesundheit und Gesellschaft 2000 (G+G), S. 22 ff.

Becker, Joachim/Hensgen, Rüdiger: Integrierte Versorgung – Innovation oder Rückbesinnung auf historische Wurzeln. Krankenhaus 2000 (KH), S. 275 ff.

Beckert, Joachim: Kommunale Versorgungs- und Verkehrsunternehmen im Effizienzvergleich: Eine Analyse der Organisationsformen kommunaler Versorgungs- und Verkehrsunternehmen aus Sicht der Property Rights-Theorie, Baden-Baden, 1996.

Behrends, Behrend: Grenzen des Privatrechts in der gesetzlichen Krankenversicherung. Berlin 1986.

Bettermann, Karl-August: Anmerkung zu BGHZ 43, 34. Juristische Zeitung 1966 (JZ), S. 445 ff.

Beyer, Hans-Martin: Das integrierte Gesundheitszentrum. Die alternative Versorgungsstruktur der Zukunft. Deutsches Ärzteblatt (DÄ) 2002, Heft 30, S. A-2020.

Bill, Christian: Gesetzliche Krankenversicherung und Wettbewerb im Lichte des GKV Gesundheitsreformgesetzes 2000. Sie soziale Gerichtsbarkeit (SGb) 2000, S. 359 ff.

Binder, Stephan: Effizienz durch Wettbewerb im Gesundheitswesen: Gesundheitssystemsteuerung durch wettbewerbsorientierte Anreize im Bereich der Leistungserbringung, Bayreuth, 1999.

Bochumer Kommentar zum Sozialgesetzbuch (Hrsg. Wilhelm Wertenbruch). Augsburg, 1979 (zitiert: Autor in Bochumer Kommentar, § ... Rn ...).

Boerner, Dietmar: Neue Grundsatznormen für das Vertragsrecht der gesetzlichen Krankenversicherung, Neue juristische Wochenschau (NJW) 2000, 2718 ff.

Bunte, Hermann-Josef (Hrsg.): Kommentar zum deutschen und europäischen Kartellrecht, 9. Auflage, Neuwied 2000. (Zitiert: Autor in Langen/Bunte, § ..Rz..)

Burdenski, Wolfhart/von Maydell, Bernd/Schellhorn, Walter: Kommentar zum Sozialgesetzbuch-Allgemeiner Teil, Darmstadt, 1976 (zitiert: Autor in Burdenski/von Maydell/Schellhorn, SGB-AT, § Rn ...)

Burghardt, Rainer/Dahm, Franz-Josef: Investive Beteiligung von Ärzten und Nichtärzten im Bereich der Heilberufe. Medizinrecht (MedR) 1999, S. 485 ff.

Bydlinksi, Franz: Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff. Wien, New York 1982.

Dalichau, Gerhard/Grüner Hans: Gesundheitsstrukturgesetz: Gesetz zur Sicherung und Strukturverbesserung der gesetzlichen Krankenversicherung; Kommentar sowie Bundes – und Landesrecht, Starnberg-Percha, Schulz GmbH, 2001. (Zitiert: Dalichau/Grüner, GSG, § ... Anm. ...).

Deutsch, Erwin: Medizinrecht. Arztrecht, Arzneimittelrecht und Medizinprodukterecht. 4.Auflage, Berlin, Heidelberg, New York, Barcelona, Hongkong, London, Mailand, Paris, Singapur, Tokio, 1999.

Dreier,Horst (Hrsg.): Grundgesetz, Kommentar, Tübingen, 1996 (zitiert: Autor in Dreier, GG, Art..., Rn..)

Ebsen, Ingwer: Öffentlich-rechtliches Handeln von Krankenkassen als Gegenstand des Wettbewerbsrechts ? Probleme materiellrechtlicher und kompetenzrechtlicher Koordinierung. Zeitschrift für Sozialreform (ZSR) 2000, S. 289 ff.

Ehlers, Dirk: Rechtsstaatliche und prozessuale Probleme des Verwaltungsprivatrechts. Deutsches Verwaltungsblatt (DVerwBl.)1983, S. 422 ff.

Ehlers, Dirk: Verwaltung in Privatrechtsform. Berlin, 1984.

Ehman, Horst: Praxisgemeinschaft/Gemeinschaftspraxis, Medizinrecht (MedR) 1994, S. 141 f.

Eichhorn, Siegfried/Schmidt-Rettig, Barbara (Hrsg.): Chancen und Risiken von managed care: Perspektiven der Vernetzung des Krankenhauses mit Arztpraxen, Rehabilitationskliniken und Krankenkassen. Kohlhammer, Stuttgart, Berlin, Köln, 1998.

Engelmann, Klaus: Sozialrechtsweg in Streitigkeiten zwischen Institutionen der gesetzlichen Krankenversicherung und Leistungserbringern bei wettbewerbs- und kartellrechtlichem Bezug. Neue Zeitschrift für Sozialrecht (NZS) 5/2000, S. 213 ff.

Engelmann, Klaus: Untergesetzliche Normsetzung im Recht der gesetzlichen Krankenversicherung durch Verträge und Richtlinien. Neue Zeitschrift für Sozialrecht (NZS) 1/2000, S. 1 ff und S. 76 ff.

Erichsen, Hans-Uwe: Öffentliches und privates Recht. Juristische Ausbildung (Jura) 1982, S. 537 ff.

Erichsen, Hans-Uwe (Hrsg.): Allgemeines Verwaltungsrecht. 10. Auflage. Berlin, 1995.

Eyermann, Erich: Verwaltungsgerichtsordnung. Kommentar. 11. überarbeitete Auflage. München 2000 (zitiert: Autor in Eyermann, VwGO, § Rn).

Fichtel, Ulrich: Kontroverse um die „Apotheken-GmbH“. Deutsche Apotheker Zeitung (DAZ) 1981, S. 566 ff.

Francke, Robert: Ärztliche Berufsfreiheit und Patientenrechte: eine Untersuchung zu den verfassungsrechtlichen Grundlagen des ärztlichen Berufsrechts und des Patientenschutzes, Stuttgart: Enke, 1994

Gern, Alfons: Der Vertrag zwischen Privaten über öffentlich-rechtliche Berechtigungen und Verpflichtungen, Berlin 1977.

Gern, Alfons: Neue Aspekte der Abgrenzung des öffentlich-rechtlichen vom privatrechtlichen Vertrag. Verwaltungsarchiv 79 (1979), S. 219 ff.

Giese, Dieter: Sozialgesetzbuch: Kommentar. München, 2001 (zitiert: Autor in Giese, Sozialgesetzbuch, § ..., Rn).

Glassen, Helmut/ von Hahn, Helmut/ Kersten, Hans-Christian/ Rieger, Harald (Hrsg.): Frankfurter Kommentar zum Kartellrecht, Stand 47. Lieferung, Köln 2001 (zitiert: Bearbeiter in Frankfurter Kommentar, § ... Rz).

Gleitze, Wilfried/Krause, Peter/Baron von Maydell, Bernd/Merten, Detlef: Gemeinschaftskommentar zum Sozialgesetzbuch – Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung (GK-SGB IV), Darmstadt, 1992 (zitiert: Autor in Gleitze/Krause/von Maydell/Merten, GK-SGB, §... Rn).

Grüner, Hans/Dalichau, Gerhard (Bearbeiter), SGB, Kommentar und Rechtssammlung, Band III, Stand April 2002, Starnberg, 2001 (zitiert: Grüner, SGB, Buchangabe, Rz...)

Grünwald, Klaus; Grünwald-Wettstein, Angelika: Krankenhausfinanzierungsrecht, Ergänzbares lexikalisches Handbuch, Berlin 1981, Stand August 1999.

Halbe, Bernd: Kooperationsformen für Ärzte, Teil 1 – Gemeinschaft macht stark. Deutsches Ärzteblatt (DÄ) 2001, S. 8 ff (supplement: Praxis und Computer).

Halbe, Bernd: Kooperationsformen für Ärzte, Teil 2: Integrationsversorgung. Deutsches Ärzteblatt (DÄ) 2001, S. 11 ff. (supplement: Praxis und Computer).

Hauck, Karl : Sozialgesetzbuch, SGB V, Gesetzliche Krankenversicherung, Kommentar, Stand 01. Juni 2000 (Loseblattsammlung), Berlin, 2000. (Zitiert: Autor in Hauck, SGB V, §, Rn ...)

Hauck, Katherina/Helberger, Christof: Erprobungsmodelle zur Effizienzsteigerung im deutschen Gesundheitswesen – Das BKK-Praxisnetz in Berlin, in: Sozialer Fortschritt (SF) 1998, S. 139 ff.

Häussler, Bertram/Bohm, Steffen: Praxisnetze auf dem Weg zur integrierten Versorgung. Sozialer Fortschritt 2000, S. 127 ff.

Henssler, Martin: Die Freiberufler-GmbH. Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (ZIP) 1994, S. 844 ff.

Hesse, Konrad: Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Auflage, Heidelberg, 1995.

Hildebrandt, Helmut/Hesselmann, Hildegard: Patientenrecht und Partizipation: Wahl- und Abwahlmöglichkeiten der Patienten und Versicherten im Zusammenhang mit integrierten Versorgungsformen. Sozialer Fortschritt (SF) 2000, S. 130 ff.

Hildebrandt, Rolf: Entwicklungen und Rechtsprobleme freiberuflicher Zusammenschlüsse im ärztlichen und anwaltlichen Bereich sowie der Formwechsel der Partnerschaft in die GmbH. Frankfurt am Main, Berlin, Brüssel, New York, Wien, 1999.

Hörnemann, Gerd: Kassenarzt als freier Beruf. Konstanz 1994.

Jesch, Dietrich: Gesetz und Verwaltung. Tübingen, 1961.

Katzenmeier, Christian: Kapitalgesellschaften auf dem Gebiet der Heilkunde. Medizinrecht (MedR) 1998, S. 113 ff.

Kleinert, Regine: Hand in Hand für den Patienten. Gesundheit und Gesellschaft (G+G) 2000, S. 48 ff.

Knispel, Ulrich: Krankenkassen als Adressat des Kartellrechts. Neue Zeitschrift für Sozialrecht (NZS) 1998, 563 ff.

Kossow, Klaus-Dieter: Chancen und Risiken der Integrationsversorgung in: Die Krankenversicherung (KrV) 1999, S. 341 ff.

Kraft, Alfons/Kreutz, Peter: Gesellschaftsrecht, 11. Auflage, Neuwied 2000.

Krauskopf, Dieter (Hrsg.): Soziale Krankenversicherung, Pflegeversicherung, SGB V, München 2001 (zitiert: Bearbeiter in Krauskopf, Soz-KV, §, Rz ...).

Krauskopf, Dieter/Feuerstein, Manfred: Krankenhausfinanzierungsgesetz KHG mit Nebenstimmungen, 2. Auflage. Sank Augustin 2000.

Kretschmer, Hans-Jürgen: Der Vorbehalt des Gesetzes im Sozialversicherungsrecht. Berlin 1983.

Kretschmer, Hans-Jürgen: Die Reichweite des sozialrechtlichen Gesetzesvorbehalts (§31 SGB I) am Beispiel der Selbstabgabestellen von Krankenkassen (zugleich Anmerkungen zu den Selbstabgabe-Entscheidungen der Zivil- und Sozialgerichte). Zentralblatt für Sozialversicherung Sozialhilfe und Versorgung (ZfS)1985, S. 161 ff.

Krieger, Gerd: Die Ausdehnung des Leistungsbildes durch Zusammenarbeit mit Nichtärzten. Medizinrecht (MedR) 1998, S. 57 ff.

Kuhns, Richard: Das gesamte Recht der Heilberufe, bearbeitet von E. Albrecht u.a. Berlin 1958.

Kunert, Franz Josef: Staatliche Bedarfsdeckungsgeschäfte. Berlin, 1977.

Lange, Klaus: Die Abgrenzung des öffentlichrechtlichen Vertrages vom privatrechtlichen Vertrag. Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ) 1983, S. 313 ff.

Langenbucher, Katja: Die Entwicklung und Auslegung von Richterrecht. München, 1996.

Larenz, Karl: Methodenlehre der Rechtswissenschaft/Karl Larenz/Claus-Wilhelm Canaris, 3.Auflage, Berlin, Heidelberg, 1995.

Lang, Hermann/Rychel, Werner: Erfolg ist ansteckend. Die Betriebskrankenkasse (BKK) 2001, S. 67 ff.

Laufs, Adolf/Uhlenbruch, Wilhelm: Handbuch des Arztrechts, 2. neubearbeitete Aufl., München, 2000 (zitiert: Laufs/Uhlenbruch, S. ...)

Laufs, Adolf: Die Ärzte-GmbH und das Berufsrecht. Medizinrecht (MedR) 1995, S. 11 f.

Looschelders, Dirk/Roth Wolfgang: Juristische Methodik im Prozess der Rechtsanwendung: zugleich ein Beitrag zu den verfassungsrechtlichen Grundlagen von Gesetzesauslegung und Rechtsfortbildung. Berlin, 1996. (zitiert: Looschelders, S.).

Lüke-Rosendahl, Frauke: Der Beruf des Arztes unter besonderer Berücksichtigung der ärztlichen Kooperation. Eine Analyse aus juristischer und betriebswirtschaftlicher Sicht. Frankfurt am Main, 1999.

Maaßen/Schermer/Wiegand/Zipperer (Hrsg.), GKV Kommentar mit Ergänzungsband Pflege SGB V/SGB XI. Loseblattsammlung. Heidelberg, 2000 (zitiert: Autor in GKV, §, Rn).

Maurer, Hartmut: Allgemeines Verwaltungsrecht, 13. Auflage, München 2000.

Maus, Josef: Integrierte Versorgung: KBV will Rosinenpickerei und Einkaufsmodelle verhindern, DÄ 2000, S. A 1644 ff.

Maydell, Bernd Baron von (Hrsg.): Gemeinschaftskommentar zum Sozialgesetzbuch – Gesetzliche Krankenversicherung. Neuwied, Kriftel, Berlin, 1997. (zitiert: Autor in Maydell, GK, §, Rn ...).

Maydell, Bernd von: Leistungsbeschaffung (insbesondere von Heil- und Hilfsmitteln) durch die gesetzlichen Krankenkassen zwischen öffentlichem und privatem Recht. Der Betrieb (DB) 1985, S. 276 ff.

Maydell, Bernd von /Scholz Rupert: Grenzen der Eigenwirtschaft gesetzlicher Krankenversicherungsträger. Berlin, 1980.

Meesen, Matthias: Das Grundrecht der Berufsfreiheit, Juristische Schulung (JuS) 1982, S. 397 ff.

Metzinger, Bernd; Platz, Oliver: Die integrierte Versorgung: Ziele, Rahmenvereinbarung auf der Bundesebene und strategische Überlegungen zur Umsetzung im IKK-System, Die Krankenversicherung (KrV) 2000, S. 244 ff.

Möller, Karl-Heinz: Vertragsärztliche Leistungserbringungsgemeinschaften. Medizinrecht (MedR) 1998, S. 60 f.

Münch, Ingo von/ Kunig, Philip (Hrsg.): Grundgesetz Kommentar, Band 1, 5. Auflage, München, 2000. (Zitiert: Autor in von Münch, GG, Art. ..., Rn ...).

Münchener Kommentar zum Bürgerlichen (Hrsg. Rebmann, Kurt/Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland), Band 5, 3. Auflage, München, 1997. (zitiert: Autor in Mü-Ko, §..., Rz ...).

Muschallik, Thomas: Zurück ins nächste Jahrtausend, ZM 2000, Nr. 3, S. 22 ff (S. 202 ff).

Mutius, Albert von: Folgelasten. Verwaltungsarchiv 65 (1974), S. 201 ff.

Neuffer, Andreas: Managed Care. Umsetzbarkeit des Konzeptes im deutschen Gesundheitssystem. Scheßlitz, 1997.

Orlowski, Ulrich: Integrationsversorgung. Die Betriebskrankenkasse (BKK) 2000, S. 191.

Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 59. Auflage, München, 2000. (zitiert: Autor in Palandt, § ..., Rz...)

Papier, Hans-Jürgen/Petz, Helmut: Rechtliche Grenzen des ärztlichen Werbeverbots. Neue juristische Woche (NJW) 1994, S. 1553 ff.

Pawlowski, Hans-Martin: Methodenlehre für Juristen. Theorie der Norm und des Gesetzes. 3. Auflage, Heidelberg 1999.

Pestalozza, Christian: Formenmissbrauch des Staates, München 1973.

Peters, Horst: Brillen und Kassen. Zeitschrift für Sozialreform (ZSR) 1980, S. 474 ff.

Peters, Horst: Die Geschichte der sozialen Versicherung, 3. Auflage, Bad Godesberg 1978.

Peters, Horst: Handbuch der Krankenversicherung Teil II – Sozialgesetzbuch V, 19. Auflage, Stand September 2000, Stuttgart, Berlin, Köln 1989 (zitiert: Autor in Peters, Handbuch, § ... Rn ...).

Pföhler, Wolfgang: Gesundheitspolitik am Scheideweg. Das Krankenhaus (KH) 1998, S. 1 ff.

Pieroth, Bodo/Schlink, Bernhard: Grundrechte Staatsrecht II, 9. überarbeitete Auflage. Heidelberg 1993.

Pietzcker, Jost: Rechtsschutz bei der Vergabe öffentlicher Aufträge. Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 1983 (NVwZ), S. 121 ff.

Pitschas, Rainer: Europäisches Wettbewerbsrecht und soziale Krankenversicherung. Vierteljahresschrift für Sozialrecht (VSSR) 1999, S. 221 ff.

Pitzken, Marion; Prchala, Gabriele: Kassen auf Ärztefang, ZM 2000, Nr. 9, S. 32 ff.

Popp, Ekhard: Ökonomie und Versicherungstechnik in der Managed-care-Versorgung: Untersuchungen zur Effektivität, Effizienz und Chancengleichheit integrierter Versorgungs- und Vergütungsmodelle in der gesetzlichen Krankenversicherung bei Honorierung mit „Kopfbudgets und kombinierten Budgets“, Bayreuth, 1997.

Preißler, Reinhold: Zulassung neuer Kooperationsformen zur vertrags(zahn-)ärztlichen Versorgung und Abrechnung der in diesen Zusammenschlüssen erbrachten Leistungen. Medizinrecht (MedR) 1995, S. 110 ff.

Prütting, Dorothea: Rettungsgesetz Nordrhein-Westfalen: Kommentar für die Praxis. 3. überarbeitete Auflage. Stuttgart 2001.

Ratzel, Rudolf/ Lippert, Hans-Dieter: Kommentar zur Musterberufsordnung der deutschen Ärzte (MBO). Berlin;Heidelberg; 1998. (Zitiert: Ratzel/Lippert, MBO, S...)

Redeker, Konrad/Oertzen, Hans-Joachim von: Verwaltungsgerichtsordnung. 13. Auflage. Stuttgart, 2000. (zitiert: Redeker/Ortzen, VwGO, § Rn).

Rieger, Hans-Jürgen: „Neue Kooperationsformen, Heilkunde-GmbH und Partnerschaftsgesellschaftsgesetz-Chance oder Sackgasse?“. Medizinrecht (MedR) 1995, S. 87 ff.

Rieger, Hans-Jürgen: Die Heilkunde-GmbH in der Rechtsprechung unter besonderer Berücksichtigung des Verfassungsrechts. Medizinrecht (MedR) 1995, S. 87 f.

Rieger, Hans-Jürgen: Vernetzte Praxen, Rechtsbeziehungen zwischen den Beteiligten – berufs-, vertragsarzt- und wettbewerbsrechtliche Aspekte. Medizinrecht (MedR) 1998, S. 75 ff.

Rode, Karlheinz: Negative Vereinigungsfreiheit und Zwangsmitgliedschaft in öffentlichen Körperschaften. Die Öffentliche Verwaltung (DÖV) 1976, S. 841 ff.

Rohwer-Kahlmann, Harry: Die Sozialleistung der „Versorgung mit Brillen“ (§ 179 Abs. 1, 182 Abs. 1 Nr. 1 lit.b, 182 Abs. 2 RVO) als gesetzliche Hoheitsaufgabe der Krankenkassen (§ 225 RVO) und die Zulässigkeit ihrer Erfüllung durch kosteneigene Abgabestellen. Zeitschrift für Sozialreform (ZSR) 1980, S. 197 ff.

Rohwer-Kahlmann, Harry: Kompetenz der gesetzlichen Krankenkassen (§ 225 RVO) zum Betrieb von Abgabestellen für Sehhilfen. Zeitschrift für Sozialreform (ZSR) 1980, S. 631 ff.

Rüfner, Wolfgang: Das Gesetz zur Strukturreform im Gesundheitswesen (Gesundheits-Reformgesetz). Neue juristische Woche (NJW) 1989, S. 1001 ff.

Rüfner, Wolfgang: Einführung in das Sozialrecht, 2. völlig neubearbeitete und erweiterte Auflage, München, 1991.

Sachs Michael (Hrsg.): Grundgesetz: Kommentar, München 1996 (Zitiert: Sachs, GG, Art. ..., Rn ...).

Saenger, Ingo: Gesellschaftsrechtliche Gestaltung ärztlicher Kooperationsformen, Neue Zeitschrift für Sozialrecht 2000, S. 234 ff.

Schiedermeier, Rudolf: Unzulässigkeit der Einmann-GmbH im Apothekenwesen. Pharmazeutische Zeitung (PZ) 1981, S. 322 ff.

Schirmer, Horst: Berufsrechtliche und kassenärztliche Fragen der ärztlichen Berufsausübung in Partnerschaftsgesellschaften. Medizinrecht (MedR) 1995, S. 341 ff. und 383 ff.

Schirmer, Horst: Das Kassenarztrecht im 2. GKV-Neuordnungsgesetz. Medizinrecht (MedR) 1997, S. 431 ff.

Schmidt, Karsten: Gesellschaftsrecht, 3. Auflage, Köln, Berlin, Bonn, München, 1997.

Schmidt-Bleibtreu, Franz: Kommentar zum Grundgesetz, 9. Auflage, Neuwied, 1999.

Schmitt, Jochen: Leistungserbringung durch Dritte im Sozialrecht. Köln, Berlin, Bonn, München, 1990.

Schneider, Günther: Die Entwicklung der Beziehungen zwischen Ärzten und Krankenkassen. Die Ortskrankenkasse (DOK) 1981, 866 ff.

Schneider, Günther: Handbuch des Kassenarztrechts. Köln, Berlin, Bonn, München, 1994

Schoch, Friedrich/Schmidt-Abmann, Eberhard/Pietzner, Rainer: Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar. Stand Januar 2001. München, 2001 (zitiert: Autor in Schoch/Assmann/Pietzner, VwGO, § ..., Rn ...).

Schulin, Bertram/Düe, Wolfgang: Zur Einführung: Kassenarztrecht. Juristische Schulung (JUS) 1984, S. 920 ff.

Schulin, Bertram: Handbuch des Sozialversicherungsrechts, Bd.1 Krankenversicherungsrecht, München, 1994

Schulz, Klaus-Peter: Krankenkassen als Adressat des Kartellrechts. Neue Zeitschrift für Sozialrecht (NZS) 1998, 269 ff.

Schulz-Nieswand, Frank: § 140 a ff. SGB V und DRGs im Krankenhaussektor. Sozialer Fortschritt (SF) 2000, S. 115 ff.

Schumacher, Harald/Amelung, Eric: Managed Care. Neue Wege im Gesundheitsmanagement. 2. Auflage. Wiesbaden, 2000.

Selmer, Peter: Der Vorbehalt des Gesetzes. Juristische Schulung (JUS) 1968, S. 489 ff.

Siewert, Joachim: Das Vertragsarztrecht. 5. Auflage. Sankt Augustin. 1994 (Fortbildung und Praxis; 33)

Sodan, Helge: Verfassungsrechtliche Anforderungen an Regelungen gemeinschaftlicher Berufsausübung von Vertragsärzten, Neue Zeitschrift für Sozialrecht (NZS) 2001, S. 169 ff.

Spannowsky, Willy: Grenzen des Verwaltungshandelns durch Verträge und Absprachen. Berlin, 1994.

Späth, Michael: Integrationsversorgung: Gewinner und Verlierer. Deutsches Ärzteblatt (DÄ) 2001, S. A-524 ff.

Stackelberg, Johann-Magnus von: Chancen und Risiken des Wettbewerbs aus der Sicht der Krankenkassen. Vierteljahrsschrift für Sozialrecht (VSSR) 1999, S. 207.

Starck, Christian: Autonomie und Grundrecht. Archiv des öffentlichen Rechts 92 (1967), S. 449 ff.

Steck, Joachim: Machtverlust durch integrierte Versorgung ? Die Betriebskrankenkasse (BKK) 2001, S. 182 ff.

Steffen, Erich/ Dressler, Wolf-Dieter: Arzthaftungsrecht. 8. neubearbeitete Auflage, Köln 1999.

Stelzer, Dirk: Die „personalen“ Anwendungsbereiche des deutschen und des europäischen primären Wettbewerbsrechts für die Krankenkassen in der GKV in „institutioneller“ und „funktionaler“ Hinsicht. Die soziale Versicherung (ZfS) 2000, S. 141 ff.

Stillfried, Dominik von: Integrationsversorgung – Innovationspotenzial und Risiken. Sozialer Fortschritt (SF) 2000, S. 175 ff.

Strehlau-Schwoll, Holger/ Schmolling, Klaus: Integrierte Versorgung nach der GKV-Gesundheitsreform 2000. Das Krankenhaus (KH) 1999, S. 563 ff.

Taupitz, Jochen: Integrative Gesundheitszentren: neue Formen interprofessioneller ärztlicher Zusammenarbeit. Medizinrecht (MedR) 1993, S. 367 ff.

Taupitz, Jochen: Die GmbH als Organisationsform ambulanter heilkundlicher Tätigkeit. Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 1992, S. 2317 ff.

Vogel, Hans-Josef: Zulassungssystem für Krankenhäuser: GKV-Gesundheitsreform 2000 im Lichte des Kartell- und Wettbewerbsrechts. Neue Zeitschrift für Sozialrecht (NZS) 2000, S. 375 ff.

Wagner, Gerhard: Das zweite Schadensersatzänderungsgesetz. Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 2002, S. 2049 ff.

Walter, Alexander: Haftungsverhältnisse in ärztlichen Kooperationsformen nach Anerkennung der Rechtsfähigkeit von BGB-Gesellschaften. *Medizinrecht (MedR)* 2002, S. 169 ff.

Werner, Frank: Gemeinschaftliche ärztliche Berufsausübung und Formen interprofessioneller ärztlicher Kooperation. Eine vergleichende Untersuchung zum deutschen und südafrikanischen Recht. Frankfurt am Main, Berlin, 1997.

Wigge, Peter: Integrierte Versorgung und Vertragsarztrecht, *Neue Zeitschrift für Sozialrecht (NZS)* 2001, Teil 1 S. 17 ff; Teil 2 S. 66 ff.

Wigge, Peter: Vertragsarzt- und berufsrechtliche Anforderungen an Gemeinschaftspraxisverträge, *Neue Zeitschrift für Sozialrecht (NZS)* 2001, S. 293 ff

Wolff, Hans J./Bachof, Otto/Stober, Rolf: *Verwaltungsrecht*, Band 1, 11. Auflage. München 1999.

Zacher, Hans/Friedrich-Marczyk, Marion: Zur Problematik genereller Eigenleistungsbefugnis der gesetzlichen Krankenkassen. *Die Sozialgerichtsbarkeit (SGb)* 1980, S. 505 ff.

Zacher, Hans: *Krankenkassen oder nationaler Gesundheitsdienst ? Die Eigenbetriebe der Versicherungsträger und die gewerblichen und freien Berufe im Gesundheitswesen der Bundesrepublik Deutschland*. Heidelberg, 1980.

Zippelius, Reinhold: *Recht und Gerechtigkeit in der offenen Gesellschaft*. 2. erweiterte Auflage, Berlin 1996.

Zuleeg, Manfred: Die Anwendungsbereiche des öffentlichen Rechts und des Privatrechts. *Verwaltungsarchiv* 73 (1982), S. 384 ff.

