

Autor: Karolina Lange, Vanessa Christin Vollmar
Dokumenttyp: Aufsatz
Quelle: 
dfv Mediengruppe, Frankfurt am Main
Fundstelle: CB 2018, 70-74
Zitiervorschlag: Lange/Vollmar, CB 2018, 70-74

Sektorenübergreifende Kooperationen im Gesundheitswesen - Ist alles verboten, was Spaß macht? - (Teil 1)

Karolina Lange, LL.M. (Medizinrecht), RAin, und Dr. Vanessa Christin Vollmar, RAin/FA MedR

Warum eine Zusammenarbeit von ambulanten und stationären Leistungserbringern sinnvoll ist, liegt auf der Hand. Krankenhäuser erschließen sich durch die Zusammenarbeit mit niedergelassenen Ärzten zusätzliche Einnahmequellen und Fachbereiche. Das Krankenhaus weitet sein Leistungsangebot aus und kann sich so Wettbewerbsvorteile erarbeiten.

I. Ist alles verboten, was Spaß macht?

Die Kooperationen schaffen Mehrwert, pflegen die Vertrauensbeziehung und tragen zum Aufbau einer Zuweiserverstruktur bei. Die Attraktivität von Beschäftigungsmodellen steigt, da junge Ärzte weit gefächerte Weiterbildungsangebote vorfinden. Auch ist die Einbindung Niedergelassener an mancher Stelle der einzige Weg, um dem Facharztmangel zu begegnen. Die bessere Auslastung von Räumen, Geräten und Personal optimiert die Vorgänge im Krankenhaus und steigert die Wirtschaftlichkeit. Auch die Patienten begrüßen eine umfassende Leistung quasi aus einer Hand an einem Ort und profitieren von einem reibungslosen Übergang zwischen stationärer und ambulanter Behandlung.

Sollen diejenigen, die all diese Vorteile nutzen, nun den Staatsanwalt fürchten?

II. Damoklesschwert Korruptionsstrafbarkeit

Am 04.06.2016 ist das Gesetz zur Bekämpfung der Korruption im Gesundheitswesen in Kraft getreten. Seitdem herrscht Unsicherheit, ob gelebte Kooperationen (so) noch zulässig sind, oder ob sie vielleicht doch bereits die Grenze zum Strafbaren überschreiten. Mit der Einführung der gesetzlichen Neuregelungen in §§ 299a ff. StGB wollte der Gesetzgeber im Gesundheitswesen bestehende Strafbarkeitslücken schließen. Diese resultierten daraus, dass der Große Senat für Strafsachen in dem sog. Vertragsarztbeschluss vom 29.03.2012 (Aktenzeichen GSSt 2/11) entschieden hatte, dass ein niedergelassener, zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassener Arzt sich nicht strafbar macht, wenn er seinen Patienten bevorzugt Medikamente eines bestimmten Pharmaunternehmens verschreibt und im Gegenzug dafür Vorteile erhält. Das Gericht kam auf der Grundlage des damals geltenden Rechts nach zähem Ringen der beteiligten Richter zu der Überzeugung, dass Ärzte, die für ihr Ordnungsverhalten von Pharmaunternehmen prämiert werden, weder "Amtsträger" i. S. d. Straftaten im Amt (§§ 331 ff. StGB) noch "Beauftragte" der gesetzlichen Krankenkassen i. S. d. § 299 StGB seien. Dieser Straftatbestand sei auf niedergelassene Vertragsärzte nicht anwendbar. Spiegelbildlich konnte damit

auch das Verhalten von Angehörigen der medizinischen Industrie nicht geahndet werden, wenn diese niedergelassenen Vertragsärzten Vorteile angeboten, versprochen oder gewährt haben, um hierdurch Einfluss auf Beschaffungsentscheidungen oder Zuweisungsverhalten von Ärzten zu nehmen.

Ausgehend hiervon hat der Gesetzgeber zur Sicherung eines fairen Wettbewerbs einerseits und zum Schutz des Vertrauens der Patienten in die Integrität heilberuflicher Entscheidungen andererseits die neuen Straftatbestände der Bestechlichkeit im Gesundheitswesen (§ 299a StGB) und der Bestechung im Gesundheitswesen (§ 299b StGB) geschaffen. Wie der Wortlaut der Normen bereits verlautbaren lässt, richten sich diese Vorschriften in Abgrenzung zum Tatbestand der Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr (§ 299 StGB) speziell an Akteure im Gesundheitswesen. Dabei gliedern sich die Normen - in struktureller Hinsicht den Korruptionsstrafatbeständen in §§ 331 bis 335 StGB vergleichbar - in zwei Regelungskomplexe, die einerseits die Nehmerseite (§ 299a StGB) und andererseits die Geberseite (§ 299b StGB) sanktionieren.

§ 299a StGB

Bestechlichkeit im Gesundheitswesen

Wer als Angehöriger eines Heilberufs, der für die Berufsausübung oder die Führung der Berufsbezeichnung eine staatlich geregelte Ausbildung erfordert, im Zusammenhang mit der Ausübung seines Berufs einen Vorteil für sich oder einen Dritten als Gegenleistung dafür fordert, sich versprechen lässt oder annimmt, dass er

- 70 -

Lange/Vollmar, CB 2018, 70-74

- 71 -

1. 1. bei der Verordnung von Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln oder von Medizinprodukten,
2. 2. bei dem Bezug von Arznei- oder Hilfsmitteln oder von Medizinprodukten, die jeweils zur unmittelbaren Anwendung durch den Heilberufsangehörigen oder einen seiner Berufshelfer bestimmt sind, oder
3. 3. bei der Zuführung von Patienten oder Untersuchungsmaterial

einen anderen im inländischen oder ausländischen Wettbewerb in unlauterer Weise bevorzuge, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

Täter des § 299a StGB kann nur sein, wer Angehöriger eines Heilberufs i. S. d. Strafvorschrift ist. Hierzu zählen nicht nur Ärzte, sondern sämtliche Angehörige von Heilberufen, die für die Berufsausübung oder die Führung der Berufsbezeichnung eine staatlich geregelte Ausbildung erfordern. Die nachfolgende Tabelle gibt einen Überblick, welche Berufsgruppen hierzu zählen und welche nicht:

Angehöriger eines Heilberufs i. S. d. § 299a StGB:

- Arzt
- Zahnarzt
- Tierarzt
- Psychologischer Psychotherapeut

- Kinder- und Jugendpsychotherapeut
- Apotheker
- Gesundheits- und Krankenpflegekraft
- Ergotherapeut
- Logopäde
- Physiotherapeut
- medizinisch-technischer Fachangestellte
- Heilpraktiker
- Hebamme mit staatlich geregelter Ausbildung für die Berufsausübung und Führung der Berufsbezeichnung.

§ 299b StGB ist demgegenüber ein Jedermann-Delikt, kann also von jedermann verwirklicht werden, ohne dass es darauf ankommt, ob derjenige Angehöriger eines Heilberufs ist.

§ 299b StGB

Bestechung im Gesundheitswesen

Wer einem Angehörigen eines Heilberufs i. S. d. § 299a im Zusammenhang mit dessen Berufsausübung einen Vorteil für diesen oder einen Dritten als Gegenleistung dafür anbietet, verspricht oder gewährt, dass er

1. 1. bei der Verordnung von Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln oder von Medizinprodukten,
2. 2. bei dem Bezug von Arznei- oder Hilfsmitteln oder von Medizinprodukten, die jeweils zur unmittelbaren Anwendung durch den Heilberufsangehörigen oder einen seiner Berufshelfer bestimmt sind, oder
3. 3. bei der Zuführung von Patienten oder Untersuchungsmaterial

ihn oder einen anderen im inländischen oder ausländischen Wettbewerb in unlauterer Weise bevorzugen, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

Für den von der Norm erfassten Personenkreis wird das Fordern, Sich-Versprechen-Lassen oder Annehmen eines Vorteils für sich oder einen Dritten unter Strafe gestellt, wenn dies als Gegenleistung für eine der in § 299a StGB näher genannten Handlungen im Zusammenhang mit der Ausübung des Berufs erfolgt. Der Begriff des Vorteils wird im Gesetz nicht näher definiert, von der Rechtsprechung im Zusammenhang mit anderen Strafvorschriften, die diesen Begriff ebenfalls verwenden, aber seit jeher in einem weiten Sinn verstanden. Danach fallen unter den Vorteilsbegriff sämtliche Zuwendungen materieller sowie immaterieller Natur, auf die der Täter keinen Rechtsanspruch hat und die seine wirtschaftliche, rechtliche oder persönliche Lage objektiv verbessern. Der nachfolgende Schaukasten zeigt exemplarisch einige Zuwendungen auf, die vom Vorteilsbegriff umfasst sind und verdeutlicht zugleich, wie mannigfaltig die Konstellationen in der Praxis sein können:

Zuwendungen, die vom Vorteilsbegriff umfasst sind (nicht abschließend)

- Zuwendung von Luxus- oder Gebrauchsgütern
- Überlassung von PKW und/oder Wohnraum
- Einladungen zu Urlaubsreisen, Kongressen, Essen oder Sportveranstaltungen (z. B. Bundesliga-, EM-, WM-Fußballspiele, Tennisturniere, Olympische Spiele)
- Übernahme von Kosten für ein Mitarbeiterfest, eine Weihnachtsfeier, eine Jubiläumsfeier, eine Verabschiedung oder Einführung
- Übernahme von Kosten für Fortbildungsveranstaltungen
- Provisionen, Rabatte, Sondervergütungen, Rückvergütungen (sog. Kick-backs)

- Geldzuwendungen, Darlehensgewährung (z. B. zinsloses Darlehen)
- Vermittlung oder Gewährung von Nebeneinnahmen
- Stundung einer Schuld
- Beteiligung an einem Unternehmen im Gesundheitswesen
- Verschaffung einer Auszeichnung oder Verleihung eines Ehrenamtes
- Förderung des beruflichen Fortkommens
- Befriedigung der Eitelkeit, des Ehrgeizes oder Geltungsbedürfnisses, wenn aus ihr eine objektivierbare Besserstellung resultiert

Um das Korruptionsdelikt zu verwirklichen, muss noch eine Unrechtsvereinbarung vorliegen. Die unlautere Bevorzugung des Gebenden im Wettbewerb und der Vorteil des Nehmenden müssen sich also gegenseitig bedingen und die Unrechtsvereinbarung muss auf die Verordnung, den Bezug oder die Zuführung zielen. Daher ist der Straftatbestand nicht verwirklicht, wenn der gewährte Vorteil sozialadäquat ist, er also bspw. bloß der "allgemeinen Klimapflege" oder dem geschäftlichen "Anfüttern" dient. Was sozialadäquat ist, bemisst sich nach der sozialen Üblichkeit, den Regeln der Höflichkeit und des sozialen Verkehrs.

Sozialadäquat sind bspw.

- die Annahme eines angemessenen Geschenks zum Geburtstag,
- die Annahme eines kleineren Geldbetrages für die Kaffeekasse nach längerem stationärem Klinikaufenthalt,
- die Annahme einer Flasche Wein oder von Süßigkeiten durch den behandelnden Arzt am Ende der Behandlung,
- die Annahme vergleichbarer üblicher Geschenke zu Weihnachten oder zum Praxisjubiläum.

- 71 -

Lange/Vollmar, CB 2018, 70-74

- 72 -

Bei der Gabe von Werbeartikeln kommt es darauf an, ob es sich um eine an vielen Kunden orientierte Geschäftsstrategie (z. B. Verteilen von Werbeartikeln auf Messen) oder ein zielgerichtetes unlauteres Anbahnungsverhältnis handelt. Indizien sind insbesondere der Wert des zugewendeten Werbeartikels und die Streubreite seiner Abgabe.

Zudem stellt sich die Frage, ob berufs- oder sozialrechtlich zulässiges Verhalten unter §§ 299a ff. StGB fallen kann. Herzu wird im juristischen Schrifttum rege diskutiert. Nach richtiger Ansicht muss eine sozialgesetzliche Erlaubnisnorm das Vorliegen einer Unrechtsvereinbarung ausschließen, weil eine nach dem Sozialrecht legitimierte Betätigung bzw. Zusammenarbeit schon nicht als strafbare Unrechtsvereinbarung verstanden werden kann. Die Einheit der Rechtsordnung gebietet es, dass ein Verhalten, das einerseits gesetzlich erlaubt ist, nicht durch ein anderes Gesetz sanktioniert werden kann. Damit lässt das Vorliegen einer sozialgesetzlichen Erlaubnis für das Tun schon den Straftatbestand entfallen. Es mangelt von vornherein an einer Unrechtsvereinbarung i. S. d. § 299a StGB, wenn eine sozialgesetzliche Erlaubnis des Tuns vorliegt. Sozialrechtlich erlaubte Einnahmen bzw. Vorteile können mithin nicht zur Strafbarkeit der Vereinbarung führen. Wichtig ist in diesem Zusammenhang jedoch, dass

man in den Grenzen des sozialrechtlich Erlaubten bleibt und den Sinn und Zweck der sozialrechtlichen Erlaubnisnorm nicht überdehnt.

Praxistipp:

Die angestrebte Kooperation und der Austausch von Leistungen sollte aus berufs- und sozialrechtlicher Warte betrachtet werden. Legitimieren dortige Vorschriften das Verhalten, kann die Strafbarkeit ausgeschlossen sein.

Die Unrechtsvereinbarung kann mithin entfallen bei:

- Sozialadäquanz des Verhaltens
- Geringfügigkeit des Vorteils
- Einhaltung außerstrafrechtlicher Regeln
- Transparenzprinzip mit einer Transparenz des Handelns (Anzeige und Genehmigung)
- Dokumentationsprinzip (Dokumentation des Handelns)
- Trennungsprinzip (Trennung von Vorteilsnahme und sonstiger Geschäftsbeziehung)
- Äquivalenzprinzip (Leistung und Gegenleistung stehen in einem angemessenen Verhältnis zueinander).

Mit den gesetzlichen Neuregelungen hat der Gesetzgeber - auch noch knapp zwei Jahre nach ihrem Inkrafttreten - bei allen Akteuren in der Gesundheitsbranche für große Unsicherheit gesorgt. Das neue Anti-Korruptionsstrafrecht zwingt alle Leistungserbringer im Gesundheitswesen gleichermaßen, seit Jahren und Jahrzehnten bestehende Kooperationsbeziehungen einer Zulässigkeitsprüfung zu unterziehen, sie ggf. zu kündigen oder neu auszurichten. In einer Situation, in der die Ermittlungstätigkeit der Staatsanwaltschaften und die Spruchpraxis der Gerichte noch gänzlich unklar sind, ist dies keine leichte Aufgabe. Zumal die Felder, in denen ambulante und stationäre Leistungserbringer gemeinsam und im Zusammenwirken für die Sicherstellung der Versorgung sorgen, durchaus vielfältig und gewünscht sind.

Praxistipp:

Die neuen Straftatbestände der §§ 299a und 299b StGB sind am 04.06.2016 in Kraft getreten. Alle vor dem 04.06.2016 begangenen Tathandlungen sind daher straflos, wenn sie nicht aufgrund anderer Strafvorschriften (z. B. aufgrund von §§ 263 oder 266 StGB) strafbar sind.

Allerdings kann man sich nicht darauf berufen, dass ein die Straftatbestände der §§ 299a oder 299b StGB verwirklichender Kooperationsvertrag vor dem 04.06.2016 geschlossen wurde, wenn er nach diesem Zeitpunkt weiter gelebt wurde und somit die Tathandlung nach Inkrafttreten der Strafnorm erfolgte.

III. Einbindung niedergelassener Ärzte in die stationäre Versorgung

In dieser Beitragsreihe beleuchten wir Compliance an der Schnittstelle zwischen ambulanter und stationärer Versorgung bei ganz unterschiedlichen Arten von Kooperationen und entwickeln praktische Handlungsanweisungen, wie mit der neuen Rechtslage umzugehen ist. In diesem Teil 1 des Beitrags nehmen wir die Zusammenarbeit im Rahmen der

- prä- und poststationären Versorgung (§ 115a SGB V) und
- ambulanten Operationen im Krankenhaus (§ 115b SGB V)

näher unter die Lupe.

1. Erbringung prä- und poststationärer Leistungen durch niedergelassene Ärzte

Die prä- und poststationäre Versorgung (§ 115a SGB V) im Krankenhaus dient der Verlagerung von diagnostischen und therapeutischen Maßnahmen auf eine ambulante Behandlung. Ziel ist es, die Bettenutzung und den Bettenbedarf zu verringern, also die vollstationäre Krankenhausbehandlung vollständig zu vermeiden oder jedenfalls zu verkürzen. Der stationäre Aufenthalt des Patienten soll auf das Minimum reduziert werden. Damit geht einher, dass der Anspruch des Versicherten auf die vollstationäre Behandlung gem. § 39 Abs. 1 S. 2 SGB V gegenüber der vor- bzw. nachstationären Behandlung subsidiär ist. Die vor- und nachstationäre Behandlung im Krankenhaus gehört gem. § 39 SGB V zu den Leistungen der allgemeinen Krankenhausbehandlung. Ihre Vergütung erfolgt nach Normenverträgen auf Landesebene durch die im Pflegesatzverfahren nach § 18 Abs. 2 KHG beteiligungsfähigen Institutionen.

Für die vor- und nachstationäre Behandlung ist das Vorliegen eines medizinisch geeigneten Falls erforderlich, § 115a Abs. 1 SGB V. Er ist bei der vorstationären Behandlung gegeben, wenn die Verordnung einer Krankenhausbehandlung gem. § 73 Abs. 2 Nr. 7 und Abs. 4 SGB V vorliegt und die Behandlung zur Abklärung der Erforderlichkeit einer vollstationären Behandlung oder zur Vorbereitung auf eine vollstationäre Behandlung erfolgt. Ebenso nimmt man einen medizinisch geeigneten Fall an, wenn die ambulante Versorgung des Patienten zur Erzielung des Heil- oder Linderungserfolgs nicht ausreicht. Leistungen, die der einweisende Arzt selbst erbringen oder durch eine Überweisung hätte veranlassen können, können jedoch nicht als vorstationäre Behandlungsleistung im Krankenhaus vergütet werden. Dies macht die Überprüfung des einweisenden Arztes dahingehend erforderlich, ob alle Möglichkeiten der vertragsärztlichen Diagnostik erschöpft sind. Eine nachstationäre Behandlung muss der Sicherung oder Festigung des stationär gewonnenen Behandlungserfolgs dienen.

a) Kooperationen mit niedergelassenen Vertragsärzten

Was liegt nun also aus Sicht eines Krankenhauses näher, als niedergelassene Vertragsärzte in die vor- bzw. nachstationäre Behandlung

- 72 -

Lange/Vollmar, CB 2018, 70-74

- 73 -

im Krankenhaus einzubinden? Auch nach der Konzeption des Gesetzgebers soll hierdurch die Kooperation von Kliniken mit niedergelassenen Vertragsärzten erlaubt und gar gefördert werden. Bei der Gestaltung dieser Kooperationsverträge ist jedoch in besonderem Maße auf deren Rechtmäßigkeit zu achten. Grenzen der Gestaltungsfreiheit der zu treffenden Vereinbarungen ergeben sich nämlich insbesondere aus den neu eingeführten §§ 299a, 299b StGB.

Praxistipp:

Bereits vor Inkrafttreten der §§ 299a, 299b StGB existierten einige Vorschriften, die das Verhalten, das nunmehr auch strafrechtlich geahndet werden kann, sanktionierten.

Dies sind insbesondere:

- Verbot der entgeltlichen Zuweisung von Patienten aus den Vorschriften der Berufsordnungen der einzelnen Landesärztekammern, die dem § 31 Muster-Berufsordnung der Ärzte (MBO-Ärzte) entsprechen

- § 31a Krankenhausgestaltungsgesetz Nordrhein-Westfalen (KHGG NRW) und Parallelvorschriften in anderen Ländern
- § 73 Abs. 7 SGB V

Die hierzu vorliegende Rechtsprechung kann bei der Auslegung der Tatbestandsmerkmale der §§ 299a, 299b StGB herangezogen werden.

So könnten Kliniken auf die naheliegende Idee kommen, denjenigen Vertragsarzt mit den notwendigen prä- und/oder poststationären Leistungen zu beauftragen, der die Indikation für die Krankenhausbehandlung gestellt und den Patienten ins Krankenhaus zur Behandlung überwiesen hat. Dabei könnte die Überlegung eine Rolle spielen, dass der Arzt gerne in das mit ihm kooperierende Krankenhaus einweisen werde, da die dort durchzuführende prä- oder poststationäre Behandlung seine Wertschöpfungskette verlängert. Es stellt sich hierbei die Frage, ob und in welchen Grenzen das Krankenhaus und der Arzt solche Zusammenarbeit praktizieren können. Insbesondere stellt sich die Frage nach einer angemessenen Vergütung, in der nicht schon ein "Vorteil" i. S. d. §§ 299a, 299b StGB für die Zuweisung der Patienten zum Krankenhaus liegt. Einigkeit dürfte darüber herrschen, dass die ärztlichen Gebührenordnungen, allen voran die Gebührenordnung für Ärzte "GOÄ", angemessene - also jedenfalls keine übersteigerten - Vergütungssätze enthalten. Daran bemaß auch ein in Nordrhein Westfalen ansässiges Krankenhaus die Vergütung eines Arztes, der mit den vor- bzw. nachstationären Behandlungen "seiner" - also durch ihn eingewiesener - Patienten durch das Klinikum beauftragt worden war. Und obwohl das Krankenhaus dem Arzt lediglich eine seiner Leistung entsprechende Vergütung nach GOÄ gezahlt hatte, wertete das Oberlandesgericht Düsseldorf in einem nicht unumstrittenen Urteil vom 01.09.2009 (Aktenzeichen I-20 U 121/08) eine solche Zusammenarbeit als rechtswidrig. Es urteilte, dass die Vergütung eine verdeckte Zuweisungspauschale darstelle. Der an der Kooperation beteiligte Vertragsarzt profitierte von der Einweisung durch zusätzliche Einnahmen, die er sonst nicht erwirtschaftet hätte, weil sie vom Krankenhaus vereinnahmt worden wären. Nach Auffassung des Gerichts sei nach allgemeiner Lebenserfahrung davon auszugehen, dass Ärzte, die Kooperationsverträge über die vor- oder nachstationäre Betreuung von durch sie eingewiesene Patienten schließen würden, ihren Patienten dann in jedem Falle auch dieses mit ihnen kooperierende Krankenhaus empfehlen würden. Eine Empfehlung werde durch die Ärzte damit nicht mehr ausschließlich nach medizinischen Gesichtspunkten getroffen; vielmehr spielten ihre eigenen merkantilen Interessen die übergeordnete Rolle. Das Gericht wertete mithin die Verknüpfung von Empfehlung und Vergütung bei dieser Form der Zusammenarbeit als nicht zulässig. Dieses Urteil zeigt, wie schnell das Tatbestandsmerkmal der Vorteilsannahme verwirklicht werden kann. Zwar wurde das Urteil vorliegend nicht zu den Straftatbeständen der §§ 299a oder 299b StGB gesprochen. Allerdings kann die bisherige Rechtsprechung zu den berufs- und krankenhausrrechtlichen Verboten der Zuweisung gegen Entgelt bei der Auslegung der Tatbestandsmerkmale der neuen Straftatbestände durchaus herangezogen werden.

b) Zwischenfazit

Dem Anschein einer unzulässigen Zuweisung kann bei der Zusammenarbeit mit niedergelassenen Ärzten im Rahmen der prä- und/oder poststationären Versorgung nur dadurch entgegengewirkt werden, dass keinerlei Verknüpfung von Empfehlung und Vergütung entsteht; so etwa, wenn gerade nicht derjenige Arzt die vor- oder nachstationäre Behandlung durchführt, der die Indikation gestellt hat.

2. Zusammenarbeit bei ambulanten Operationen im Krankenhaus (§ 115b SGB V)

Das ambulante Operieren im Krankenhaus dient vornehmlich dem Patienteninteresse und der Verbesserung der Wirtschaftlichkeit des Gesundheitssystems. Krankenhäuser dürfen diese Leistungen erbrin-

gen, wenn sie eine Mitteilung über die Teilnahme machen, wofür die Deutsche Krankenhausgesellschaft und der GKV-Spitzenverband ein einheitliches Meldeformular entworfen haben.

Die rechtliche Grundlage von ambulanten Operationen im Krankenhaus nach § 115b SGB V bildet ein dreiseitiger Normenvertrag, in dem eine abschließende Eingriffskatalogisierung (Anlage 1 zum Vertrag nach § 115b SGB V) für ambulante Operationen und sonstige stationsersetzende Eingriffe festgehalten ist. Als sonstige stationsersetzende Eingriffe sind solche anzusehen, die - insbesondere auf Grund größeren erforderlichen Aufwands - zwar überwiegend im Rahmen einer voll- bzw. teilstationären Behandlung durchgeführt werden, grundsätzlich jedoch auch ambulant durchgeführt werden können und sich für eine Verlagerung aus der stationären in die ambulante Versorgung eignen. Der dreiseitige Normenvertrag enthält für solche Eingriffe und ambulante Operationen eine einheitliche Vergütungsregelung unmittelbar durch die Krankenkassen. Daneben regelt er insbesondere Maßnahmen zur Sicherung der Qualität.

b) Kooperation mit niedergelassenen Vertragsärzten

§ 115b Abs. 1 S. 4 SGB V gestattet seit Inkrafttreten des GKV-Versorgungsstrukturgesetzes ("GKV-VStG") das ambulante Operieren auf Grundlage einer Kooperation des Krankenhauses mit niedergelassenen Vertragsärzten. Das Bundessozialgericht begrenzte diese Zusammenarbeit zuvor (Urteil vom 23.03.2011, Aktenzeichen B 6 KA 11/10 R) erheblich und forderte, dass Ärzte des Krankenhauses die Behandlung durchführten. Nun ist aber auch hier Tür und Tor nicht für alle Ideen geöffnet, die wirtschaftlich interessant sind. Auch hier könnte man nämlich auf die Idee kommen, dem Vertragsarzt einen Anreiz dafür zu geben, dass er seine Patienten an das Kooperierende Krankenhaus zur ambulanten Operation schickt und ihm im Gegenzug dafür ein (finanzielles) "Goodie" versprechen. Insbesondere ist bei der Gestaltung der Vereinbarung zu beachten, dass die beteiligten niedergelassenen Ärzte keine (versteckte) Zuweisung gegen Entgelt enthalten. Wichtig ist, dass die finanziellen Regelungen des Vertrages ausgewogen sind und die Vergütung des Arztes einer

- 73 -

Lange/Vollmar, CB 2018, 70-74

- 74 -

Angemessenheitsprüfung Stand hält. Andernfalls ist der Anfangsverdacht einer Bestechung oder Bestechlichkeit im Gesundheitswesen nicht weit.

VI. Fazit

Auch knapp zwei Jahre nach dem Inkrafttreten der §§ 299a ff. StGB sind zahlreiche rechtliche und tatsächliche Fragen im Umgang mit den gesetzlichen Neuregelungen noch immer unbeantwortet. Auf allen Seiten der beteiligten Akteure herrscht nach wie vor eine erhebliche Verunsicherung, wo die Grenzen zwischen erlaubter, teilweise gesetzlich sogar ausdrücklich gewollter, Kooperation und strafrechtlich relevantem Verhalten verlaufen. Vermutlich aus diesem Grund sind Ärztekammern und Berufsverbände bei der Aufklärung ihrer Mitglieder über die neuen Strafvorschriften eher zurückhaltend. Gleichzeitig ist - wie so oft - Aufklärung die beste Prävention. Diese darf nicht allein bei den behandelnden Ärzten ansetzen. Auch die Geschäftsführungen und Klinikleitungen von Krankenhäusern werden bei der strategischen Ausrichtung des von ihnen geführten Unternehmens und der Gestaltung von Kooperationsmodellen nicht mehr umhin kommen, sich intensiv mit Compliance-Themen zu befassen.

Die juristische Begleitung entsprechender Prozesse und Evaluierung schon bestehender Kooperationsbeziehungen kann dabei den Grundstein dafür legen, um auch unter der Geltung des neuen Anti-Korruptionsstrafrechts zukunftssicher aufgestellt zu sein und gleichzeitig bestehende Freiräume in der Zusammenarbeit mit anderen Leistungserbringern größtmöglich zu nutzen. Bei Fragen hierzu sprechen Sie uns gerne an.

Im zweiten Teil unseres Beitrags werden wir insbesondere näher auf die Bestimmung der Angemessenheit der Vergütung im Rahmen sektorübergreifender Kooperationen und auf das Honorararztwesen eingehen.

Autorinnen



Karolina Lange, LL.M. (Medizinrecht), RAin, ist auf die regulatorische Beratung im Gesundheitswesen spezialisiert. Auf diesem Gebiet berät sie Leistungserbringer wie Krankenhäuser, Privatkliniken und stationäre Reha- und Pflegeeinrichtungen sowie deren Träger, Medizinische Versorgungszentren (MVZ), aber auch größere Arztpraxen, Ärztenetze, Krankenkassen und deren Vertragspartner. Zu ihren Tätigkeitsschwerpunkten zählt die regulatorische Beratung bei größeren Transaktionen im Gesundheitssektor, bei Veräußerung, Erwerb, Gründung und Finanzierung von Gesundheitseinrichtungen, die Beratung im Zusammenhang mit der Zulassung zur medizinischen Versorgung, der Ausübung des (zahn-)ärztlichen Berufs und die Gestaltung von Kooperationen.



Dr. Vanessa Christin Vollmar, RAin/FA MedR, ist auf die Beratung und Interessenvertretung im Gesundheitswesen spezialisiert. Sie berät überwiegend stationäre Leistungserbringer wie Krankenhäuser, Pflegeheime und Reha-Einrichtungen zu allen Fragen des regulatorischen Gesundheitsrechts. Zu ihren Tätigkeitsschwerpunkten gehört dabei die Beratung im Zusammenhang mit Versorgungsverträgen sowie der Zulassung und Finanzierung von Leistungserbringern. Außerdem zählen die Gestaltung großvolumiger, häufig Sektorengrenzen übergreifender Kooperationen im Gesundheitssektor sowie komplexe Fragen des Leistungserbringungsrechts zu ihren Fokusthemen. Zunehmende Bedeutung erlangt die Beratung zu Compliance-Fragen im Healthcare-Sektor.