



GIRING LORDT WÖLK
Rechtsanwälte

Berufsrecht und Vertragsarztrecht – eine „Ehe“ vor der Scheidung?!

3. Saarländischer Medizinrechtstag
17.09.2016

Dr. Florian Wölk

Fachanwalt für Medizinrecht

www.ra-glw.de

Blog: <http://medizinrecht.ra-glw.de>



Ein Blick in die Zukunft

- Wer im Jahr 2050 den Begriff „ärztliches Berufsrecht“ im Internet sucht, wird bei Wikipedia vielleicht folgenden Eintrag finden:

„Berufsrecht, ärztliches

Überholte Form der rechtlichen Regulierung der ärztlichen Berufsausübung. Wurde nach zunehmenden Bedeutungsverlust durch gesetzliche Regelungen auf Bund und Landesebene ersetzt.“



Thesen zum aktuellen Verhältnis Berufsrecht und Vertragsarztrecht

- Die zunehmende Regelungsdichte im Vertragsarztrecht und anderen Rechtsbereichen – insb. Strafrecht – verdrängt den „historischen Primat“ des ärztlichen Berufsrecht
- Es entstehen zunehmend Verwerfungen zwischen dem ärztlichen Berufsrecht und anderen Rechtsgebieten, die zu einem faktischen Bedeutungsverlust des Berufsrechts führen
- Das ärztliche Berufsrecht ist „durchsetzungsschwach“
- Die wachsende Bedeutung des medizinischen Bereichs zwingt den Bund zu mehr Regulierung in immer mehr Bereichen der ärztlichen Berufsausübung
 - Transplantationsrecht
 - „Fortpflanzungsrecht“
 - Arzneimittel / Medizinprodukte
 - Forschungsrecht
 - Korruptionsrecht
 - Zulassung anderer Berufe zur Ausübung der Heilkunde



„Vielleicht ist der freie Beruf
des Arztes durch das SGB V
zum staatlich gebundensten
Beruf unter den
nichtstaatlichen Berufen
geworden.“

Dr. Catrin Gesellensetter



Arzt als „freier Beruf“

- Ärztliches Berufsrecht als Ausfluss des „freien Berufs“
 - Schutz des Berufsethos – Wohl des Patienten
 - Wirtschaftliche Unabhängigkeit
 - Eigenverantwortlichkeit
 - Besondere Sachkunde
- Darauf baut auch die staatliche Rechtssetzung auf - § 1 Abs. 2 BÄO
 - „Der ärztliche Beruf ist kein Gewerbe; er ist seiner Natur nach ein freier Beruf.“



Primat des Berufsrechts?

- In der Vergangenheit wurde auch juristisch ein „Primat des Berufsrecht“ insbesondere im Verhältnis zum zur vertragsarztrechtlichen Regulierung postuliert
 - Auch das System der GKV baut auf dem Berufsbild des Arztes als freien Beruf auf – insbesondere Unabhängigkeit und Bindung an das Patientenwohl – vgl. etwa BVerfGE 11,30
- Der „Vorrang“ soll insbesondere daraus folgen, dass es sich bei der Ausübung vertragsarztrechtlicher Tätigkeit um eine besondere öffentlich-rechtliche Aufgabe handelt, der die generellen berufsrechtlichen Pflichten vorausgehen – so etwa BSGE 62, 224 ff.
- Nur – was bleibt aktuell faktisch von der Stellung des Arztes als „freier Beruf“ in der vertragsarztrechtlichen Tätigkeit?



Unterschiedliche Zielsetzungen

- Das Berufsrecht schützt den Arzt als freien Beruf und stellt die grundsätzlichen Regeln für die ärztliche Berufsausübung auf
- Das Vertragsarztrecht schützt Wirtschaftlichkeit und Qualität des GKV-System und damit im Ergebnis die Funktionsfähigkeit der öffentlichen Gesundheitsfürsorge
 - Zu diesem Zweck kann das Vertragsarztrecht auch strengere Anforderungen an die ärztliche Berufsausübung stellen als das ärztliche Berufsrecht
 - Beispiel: Übernahme von Qualifikationsvoraussetzungen
“Das Vertragsarztrecht muss sich bei der Normierung von Qualifikationsvoraussetzungen nicht auf die Übernahme berufsrechtlicher Anforderungen beschränken“ - BSG, Urteil vom 10.12.2014 – B 6 KA 49/13 -
 - Damit ist im Ergebnis aber ein Vorrang des Vertragsarztrechts vor dem Berufsrecht begründet; im Konfliktfall geht das Vertragsarztrecht vor



Verfassungsrechtliche Grenzen

- Viel diskutiert ist, inwieweit der Bundesgesetzgeber aufgrund der verfassungsrechtlich begrenzten Regelungshoheit über das SGB V in die unter Länderhoheit stehende allgemeine Regelung der ärztlichen Berufsausübung eingreifen darf
- Wie weit reicht die Regelungsbefugnis des Bundesgesetzgebers unter dem Stichwort „Sozialversicherung“ nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG?
- Muss der Gesetzgeber auch im GKV-Bereich einen „Kernbereich ärztlicher Freiheit“ schützen?



Zunehmende Regelungsdichte des Vertragsarztrechts

- Wohl nicht - BVerfG billigt zur Ausgestaltung des Vertragsarztsystem dem Gesetzgeber zum Schutz des Versorgungssystem einen weiten Gestaltungsspielraum zu; es gibt auch keine institutionelle, objektiv bestandschützende Garantie des „freien Berufs“ (vgl. nur BVerfG, Beschluss vom 16.07.2004 – 1 BvR 1127/01 -).
- Faktisch nimmt die Regelungsdichte seit Jahren zu - Beispiele:
 - Vorgaben für Niederlassung / Bedarfsplanung
 - Vorgaben für Kooperationsformen
 - Vorgaben für Anstellungen von Ärzten
 - Strengere Vorgaben für Qualifikation über Facharztqualifikation hinaus
 - Vorgaben für Therapien – insb. unter Regressgesichtspunkten in der Verordnung von Heil- und Hilfsmitteln aber auch durch Bindung an EBM-basierte Leitlinien / Richtlinien, die teilweise durch Selektivverträge wie nach § 73b SGB V noch deutlich zunimmt – „was bleibt von der Therapiefreiheit, wenn Verstöße gegen das Wirtschaftlichkeitsgebot teilweise sogar mit dem Vorwurf des Abrechnungsbetrugs gleichgesetzt werden?“



Zunehmende Regelungsdichte des Vertragsarztrechts - Selektivverträge

- Regelungsdichte nimmt durch Selektivverträge noch zu – dabei binden sich Ärzte „freiwillig“ noch mehr an Vorgaben für die Berufsausübung – vgl. nur § 73b SGB V
- Gerade in der Definition von „Behandlungspfaden“ und „Bindung an Arzneimittellisten“ wird unter dem Stichwort einer „EBM-basierten / leitliniengerechten Therapie“ in den Selektivverträgen die Therapiefreiheit des Arztes erheblich eingeschränkt – die inhaltlichen Bindungen gehen teilweise weit über den aktuellen Regelungsinhalt des SGB V hinaus
- Dabei finden sich auch im Rahmen von besonderen Versorgungsverträgen gem. § 140a SGB V Kooperationsformen, die unter berufsrechtlichen Aspekten höchst problematisch sind – z.B. Zusammenarbeit von Radiologen und Orthopäden bei der radiologischen Diagnostik
- Normkonflikte zwischen sozialrechtlich zulässigen innovativen Vertragsmodellen und berufsrechtlichen Kooperationsverboten sind derzeit noch ungeklärt



Zunehmende Normkonflikte

- Durch zunehmende Regelungsdichte im Bereich des Vertragsarztrechts kommt es zunehmend auch zu Normkonflikten
 - Ärzte-GmbH
 - Teil-Berufsausübungsgemeinschaften
 - Wettbewerb und Konkurrentenschutz
- Teilweise verlagern sich diese Konflikte in andere Rechtsbereiche – Korruptionsschutz / Konkurrentenschutz
 - §§ 31 ff. MBO-Ä
 - § 128 SGB V
 - § 299a StGB
 - § 3a UWG
- Diese lassen sich rechtssystematisch lösen, weil strengere Vorgaben des Vertragsarztrechts unter Berücksichtigung des Schutzzwecks sich im Berufsrecht abgrenzen lassen – ergänzende Funktion des Vertragsarztrechts
- Faktisch verdrängt das Vertragsarztrecht aber zunehmend das ärztliche Berufsrecht – Vertragsarztrecht „verselbständigt“ sich



Zukunftstendenzen

- Zum Schutz der Qualität und Wirtschaftlichkeit des GKV-Systems wird die Regelungsdichte des Vertragsrecht zunehmen und mehr und mehr in die ärztliche Berufsfreiheit eingreifen.
- Die zunehmenden Gestaltungsmöglichkeiten der Akteure auf dem „Gesundheitsmarkt“ durch Selektivverträge im GKV-Bereich werden die berufsrechtlichen Bindungen des Vertragsarztrechts weiter lockern und ggf. auch neue Handlungsmöglichkeiten schaffen – zu befürchten ist aber eher, dass die gesetzliche Regelungsdichte nur durch eine vertragliche Regelungsdichte ersetzt wird
- Wesentliche Ziele des Gesetzgebers im GKV-Bereich werden zunehmend durch ergänzende strafrechtliche Regelungen flankiert werden – wie etwa § 299a StGB
- Faktisch wird es zu einem Bedeutungsverlust des ärztlichen Berufsrecht kommen



GIRING LORDT WÖLK
Rechtsanwälte



Dr. Florian Wölk
Giring Lordt Wölk
Rechtsanwälte PartGmbH
Rathausplatz 8
66111 Saarbrücken
Telefon: 0681-3836580
woelk@ra-glw.de

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!