

Schriften zum Gesundheitsrecht

Band 63

Interessenausgleich im Vertragsarztrecht

**Kollektive und individuelle
Interessenwahrungsmöglichkeiten
der Vertragsärzte**

Von

Luise Brunk



Duncker & Humblot · Berlin

LUISE BRUNK

Interessenausgleich im Vertragsarztrecht

Schriften zum Gesundheitsrecht

Band 63

Herausgegeben von Professor Dr. Helge Sodan,
Freie Universität Berlin,

Direktor des Deutschen Instituts für Gesundheitsrecht (DIGR)
Präsident des Verfassungsgerichtshofes des Landes Berlin a.D.

Interessenausgleich im Vertragsarztrecht

Kollektive und individuelle
Interessenwahrungsmöglichkeiten
der Vertragsärzte

Von

Luise Brunk



Duncker & Humblot · Berlin

Die Rechtswissenschaftliche Fakultät
der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg
hat diese Arbeit im Jahr 2020
als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnetet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2021 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: Textforma(r)t Daniela Weiland, Göttingen
Druck: CPI buch.bücher.de gmbh, Birkach
Printed in Germany

ISSN 1614-1385
ISBN 978-3-428-18168-1 (Print)
ISBN 978-3-428-58168-9 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Meiner Familie

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2020 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg zur Dissertationsschrift angenommen. Soweit nicht ausdrücklich anders angegeben, befindet sich die Arbeit auf dem Stand von September 2020.

Herzlich danken möchte ich meiner Doktormutter, Frau Prof. Dr. Katharina von Koppenfels-Spies, die mir mit fachlichem und persönlichem Rat in allen Phasen der Promotion zur Seite stand und mit wertvollen Anmerkungen zum Entstehen dieser Arbeit beigetragen hat. Bedanken möchte ich mich auch für die spannende und lehrreiche Zeit als akademische Mitarbeiterin an ihrem Institut für Sozialrecht, an die ich gerne und mit Freude zurück denke.

Herrn Richter am Bundessozialgericht Prof. Dr. Bernd Schütze danke ich herzlich für die zügige Anfertigung des Zweitgutachtens. Besonders bedanken möchte ich mich bei der Deutschen Gesellschaft für Kassenarztrecht e. V. für die finanzielle Unterstützung meines Promotionsvorhabens sowie die Gewährung eines großzügigen Druckkostenzuschusses. Herrn Prof. Dr. Helge Sodan danke ich für die freundliche Aufnahme der Arbeit in diese Schriftenreihe.

Darüber hinaus möchte ich mich bei allen bedanken, die mich während dieser Zeit begleitet haben und durch umfassende Korrekturhilfen, fachliche Gespräche, wertvolle Ablenkungen und ihren Rückhalt ganz wesentlich zum Gelingen dieser Arbeit beigetragen haben. Besonderer Dank gilt Helke Nieschlag, Martina und Dr. Erdmann Brunk und Franziska Wolf. Nicht zuletzt möchte ich meiner Freundin Dr. Johanna Jung von ganzem Herzen danken, die während der gesamten Zeit meine treuste Wegbegleiterin war, auf deren Unterstützung ich immer zählen konnte und ohne die meine Promotionszeit in Freiburg nicht dieselbe gewesen wäre.

Bastian Brunk danke ich, dass er mir in allem zur Seite steht. Ohne seine bedingungslose Unterstützung und sein Vertrauen in mich hätte ich diese Arbeit nicht verwirklichen können.

Von ganzem Herzen möchte ich schließlich meinen Eltern, Maria und Karsten Steinkröger, und meiner Schwester, Marlene Steinkröger, danken. Ihnen widme ich diese Arbeit. Ihre bedingungslose Liebe und ihr fortwährender Glauben an mich haben mich stets gestärkt und bis hierhin gebracht.

Berlin, im September 2020

Luise Brunk

Inhaltsverzeichnis

Einführung	19
A. Gegenstand der Arbeit	19
B. Gang der Untersuchung	21
<i>1. Kapitel</i>	
Die Entwicklung des Kollektivvertragssystems	23
A. Der Beginn der kassenärztlichen Versorgung	23
B. Das Berliner Abkommen vom 23.12.1913	26
C. Die Verordnung über Ärzte und Krankenkassen vom 30.10.1923	28
D. Die Notverordnungen von 1931 und 1932	30
E. Das Gesetz über das Kassenarztrecht vom 17.8.1955	32
F. Die letzte Entwicklungsphase: Das Ende einer langen Streikära?	34
G. Zusammenfassung	36
<i>2. Kapitel</i>	
Grundfragen der vertragsärztlichen Tätigkeit	37
A. Die Rechtsstellung des Vertragsarztes im Gesundheitssystem	37
I. Die Grundstrukturen des Vertragsarztsystems	37
II. Die Definition des Vertragsarztes	39
III. Die Einordnung des Vertragsarztes als freier Beruf	40
B. Der Vertragsarzt als Haupteistungserbringer im System der GKV	43
I. Der Vertragsarzt als Mitglied der Kassenärztlichen Vereinigung	44
1. Aufgaben und Funktion der Kassenärztlichen Vereinigung	44
a) Die hoheitliche Funktion	45
aa) Der allgemeine und besondere Sicherstellungsauftrag	45
bb) Der Gewährleistungsauftrag und die Disziplinarbefugnis	46
b) Die gewerkschaftsähnliche Funktion	47
c) Zwischenergebnis	48

2. Die Rechtsbeziehung des Vertragsarztes zu seiner KV	48
a) Die Zulassung des Vertragsarztes gem. § 95 SGB V	49
b) Rechte und Pflichten der Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung	50
c) Unterwerfung unter die Disziplinargewalt	52
II. Die Ausgestaltung der vertragsärztlichen Versorgung durch Kollektivverträge ..	53
III. Die Ausgestaltung der vertragsärztlichen Versorgung durch Selektivverträge ..	54
1. Motive für die Etablierung der Selektivverträge	55
2. Selektivverträge in der vertragsärztlichen Versorgung	56
3. Bedeutung der Selektivverträge für das Vertragsarztsystem	57
C. Zwischenergebnis	59
 <i>3. Kapitel</i>	
Die Möglichkeiten der ärztlichen Interessenwahrung nach der Konzeption des Vertragsarztrechts	
A. Ausgangslage	61
B. Die Instrumente des Interessenausgleichs im Vertragsarztrecht	65
I. Die Kollektivverträge	66
1. Motive für die Entstehung des Kollektivvertragssystems	66
2. Die Kollektivverträge als Steuerungsebene des Zusammenwirkens	68
3. Der Einigungsprozess beim Abschluss der Kollektivverträge	71
a) Der Gestaltungsspielraum der gemeinsamen Selbstverwaltung	71
b) Der Bundesmantelvertrag-Ärzte	73
aa) Die rechtlichen Ausgestaltungsbefugnisse beim Abschluss des Bundesmantelvertrags	73
bb) Die Berücksichtigung der ärztlichen Interessen im Bundesmantelvertrag	75
c) Die Gesamtverträge	78
aa) Die rechtlichen Ausgestaltungsbefugnisse beim Abschluss der Gesamtverträge	78
bb) Die Berücksichtigung der ärztlichen Interessen am Beispiel der Anpassung der Gesamtvergütung	80
d) Individuelle Interessenwahrung durch gerichtliche Kontrolle	84
aa) Rechtsschutzmöglichkeiten des Vertragsarztes auf bundesmantelvertraglicher Ebene	84
bb) Rechtsschutzmöglichkeiten des Vertragsarztes auf gesamtvertraglicher Ebene	84
4. Zwischenergebnis: Ärztliche Interessenwahrung beim Abschluss der Kollektivverträge	86

II. Die paritätisch besetzten Ausschüsse	87
1. Motive für die Etablierung eines paritätischen Ausschusssystems	87
2. Die gemeinsamen Ausschüsse als Steuerungsebene des Zusammenwirkens	88
3. Der Bewertungsausschuss	89
a) Aufgaben, Organisation und Verfahren des Bewertungsausschusses	90
b) Die Berücksichtigung der ärztlichen Interessen im Bewertungsausschuss	92
aa) Die Festlegung des Orientierungswertes gem. § 87 Abs. 2e, 2g SGB V	92
bb) Die Leistungsbewertung, Erstellung und Anpassung des EBM	94
cc) Zwischenergebnis	97
c) Die Berücksichtigung der ärztlichen Interessen im erweiterten Bewertungsausschuss	98
d) Individuelle Interessenwahrung durch gerichtliche Kontrolle	101
aa) Klagemöglichkeiten gegen die Beschlüsse des Bewertungsausschusses	101
bb) Klagemöglichkeiten gegen die Beschlüsse des erweiterten Bewertungsausschusses	101
cc) Bewertung der nachträglichen Rechtsschutzmöglichkeiten	102
e) Zwischenergebnis: Ärztliche Interessenwahrung im einfachen und erweiterten Bewertungsausschuss	104
4. Die Zulassungs- und Berufungsausschüsse	105
a) Aufgaben, Organisation und Verfahren des Zulassungsausschusses	105
b) Die Berücksichtigung der ärztlichen Interessen im Zulassungsausschuss	107
c) Individuelle Interessenwahrung durch gerichtliche Kontrolle	110
aa) Die Berücksichtigung der ärztlichen Interessen im Berufungsausschuss	110
bb) Rechtsschutzmöglichkeiten gegen die Beschlüsse des Berufungsausschusses	113
d) Zwischenergebnis: Ärztliche Interessenwahrung in den Zulassungs- und Berufungsausschüssen	115
5. Die Prüfungsstellen und Beschwerdeausschüsse	116
a) Aufgaben, Organisation und Verfahren der Prüfungsstellen und Beschwerdeausschüsse	116
b) Die Berücksichtigung der ärztlichen Interessen in den gemeinsamen Prüfgremien	119
6. Die Landesausschüsse	120
a) Aufgaben, Organisation und Verfahren der Landesausschüsse	121
b) Die Berücksichtigung der ärztlichen Interessen in den Landesausschüssen	124
7. Der Gemeinsame Bundesausschuss	125
a) Aufgaben, Organisation und Verfahren des Gemeinsamen Bundesausschusses	125
b) Die Berücksichtigung der ärztlichen Interessen im GBA	130

8. Zwischenergebnis: Ärztliche Interessenwahrung in den paritätisch besetzten Ausschüssen	131
III. Die Schiedsämter	133
1. Motive für die Entstehung des Schiedswesens	133
2. Aufgaben, Organisation und Verfahren der Schiedsämter	135
3. Der Beurteilungs- und Gestaltungsspielraum der Schiedsämter	138
4. Die Berücksichtigung der ärztlichen Interessen im Schiedsamt	140
5. Individuelle Interessenwahrung durch gerichtliche Kontrolle	142
6. Zwischenergebnis: Ärztliche Interessenwahrung in den Schiedsämtern	144
C. Die Schlüsselfunktion von KBV und KV für die ärztliche Interessenwahrung	144
I. Rückbindung an die Basis der Ärzteschaft durch Wahlen	145
1. Autonome Legitimation des Vorstandes zur Führung der Kollektivvertragsverhandlungen	146
2. Autonome Legitimation der Vertreter zur Zusammenarbeit in den gemeinsamen Gremien	147
a) Die Auswahl der Ausschussvertreter	147
aa) Einfacher und erweiterter Bewertungsausschuss	147
bb) Zulassungs- und Berufungsausschüsse	148
cc) Prüfungsstellen und Beschwerdeausschüsse	149
dd) Landesausschuss	149
ee) GBA	150
ff) Schiedsämter	150
b) Autonome Legitimation der Gremienvertreter	151
c) Autonome Legitimation der unparteiischen Mitglieder	152
II. Zwischenergebnis	154
D. Fazit: Die Ausgleichsinstrumente des Kollektivvertragssystems als Mittel zur ärztlichen Interessenwahrung	155

4. Kapitel

Die Möglichkeiten der ärztlichen Interessenwahrung abseits der Kooperationsinstrumente des Vertragsarztrechts

A. Der Austritt des Vertragsarztes aus dem System	158
B. Öffentliche Meinungskundgabe und Demonstration	159
I. Interessenwahrung unter Berufung auf die Meinungsfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG	159
II. Interessenwahrung unter Berufung auf die Versammlungsfreiheit aus Art. 8 Abs. 1 GG	161
III. Exkurs: Ärztliche Interessenwahrung durch die Öffentlichkeitsarbeit der KVen ..	163

C. Streikähnliche „Kampfmaßnahmen“ zur ärztlichen Interessenwahrung	164
I. Begriffliche Einordnung	165
1. Die Definition des „Ärztestreiks“	165
2. Anpassung der Definition	167
3. Kritik	168
II. Fachgesetzliche Verankerung streikähnlicher „Kampfmaßnahmen“?	170
1. §§ 24 Abs. 2, 32 Abs. 1 S. 2 Ärzte-ZV	170
2. § 95b SGB V	171
3. Systemimmanentes „Streikverbot“	173
III. Verfassungsrechtliche Grenzen des systemimmanenten Ausschlusses von streikähnlichen „Kampfmaßnahmen“	177
1. Die Koalitionsfreiheit aus Art. 9 Abs. 3 GG	177
a) Persönlicher Schutzbereich	177
b) Sachlicher Schutzbereich	179
c) Ergebnismodifikation auf Grundlage von Art. 11 EMRK	181
2. Die Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG	182
a) Das Grundrecht der Vertragsärzte	183
b) Hinreichende Berücksichtigung der ärztlichen Interessen durch die Konzeption des Vertragsarztrechts	186
aa) Die kollidierenden Verfassungsgüter	187
bb) Geeignetheit des Ausschlusses streikähnlicher „Kampfmaßnahmen“	188
cc) Erforderlichkeit des Ausschlusses streikähnlicher „Kampfmaßnahmen“	189
dd) Zumutbarkeit des Ausschlusses streikähnlicher „Kampfmaßnahmen“	190
(1) Die Möglichkeiten der Interesseneinbringung und -durchsetzung	190
(2) Strukturelle Parität	192
(3) „Störung“ des ausgewogenen Machtverhältnisses	192
(4) Faktische Unterlegenheit	193
(5) Auflösung der Kollisionslage?	196
(6) Anzeichen für eine Verschiebung des Systemrahmens	197
IV. Lösungsansätze	199
<i>5. Kapitel</i>	
Zusammenfassung der Ergebnisse	203
Literaturverzeichnis	206
Sachwortverzeichnis	222

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht
a. F.	alte Fassung
ÄAppO	Approbationsordnung für Ärzte
Abs.	Absatz
AMV	Verordnung über die Amtsdauer, Amtsführung und Entschädigung der Mitglieder des Gemeinsamen Bundesausschusses und der Landesausschüsse der Ärzte (Zahnärzte) und Krankenkassen (Ausschussmitglieder-Verordnung)
AR-Arbeitsrecht	Kommentar zum gesamten Arbeitsrecht
Art.	Artikel
Ärzte-ZV	Zulassungsverordnung für Vertragsärzte
Aufl.	Auflage
AuR	Arbeit und Recht
ausf.	ausführlich
BAG	Bundesarbeitsgericht
BÄO	Bundesärzteordnung
BeckOK	Beck'scher Onlinekommentar
begr.	begründet
Beschl.	Beschluss
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BMG	Bundesministerium für Gesundheit
BMV-Ä	Bundesmantelvertrag-Ärzte
BMV-Z	Bundesmantelvertrag-Zahnärzte
BR-Drs.	Bundesratsdrucksache
BSG	Bundessozialgericht
BSGE	Entscheidungen des Bundessozialgerichts
bspw.	beispielsweise
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
d.h.	das heißt
DÄ	Deutsches Ärzteblatt
ders.	derselbe
DKG	Deutsche Krankenhausgesellschaft
DOK	Die Ortskrankenkasse
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
EBM	Einheitlicher Bewertungsmaßstab

EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
ErfK	Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht
Erg.-Lfg.	Ergänzungslieferung
ErsK	Die Ersatzkasse
EuZA	Europäische Zeitschrift für Arbeitsrecht
f.	folgende
ff.	fortfolgende
Fn.	Fußnote
fortgef.	fortgeführt
FS	Festschrift
GBA	Gemeinsamer Bundesausschuss
GesR	Gesundheitsrecht
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
ggf.	gegebenenfalls
GKAR	Gesetz über das Kassenarztrecht v. 17.8.1955
GKV	Gesetzliche Krankenversicherung
GKV-VSG	GKV-Versorgungsstärkungsgesetz v. 16.7.2015
GKV-VStG	GKV-Versorgungsstrukturgesetz v. 22.12.2011
GMG	GKV-Modernisierungsgesetz v. 14.11.2003
GSG	Gesundheitsstrukturgesetz v. 21.12.1992
GuP	Gesundheit und Pflege
h. M.	herrschende Meinung
HB	Handbuch
HGR	Handbuch der Grundrechte
HK-AKM	Heidelberger Kommentar, Arztrecht, Krankenhausrecht, Medizinrecht
HK-EMRK	Handkommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention
Hrsg.	Herausgeber
Hs.	Halbsatz
HS-KV	Handbuch des Sozialversicherungsrechts, Band 1: Krankenversicherungsrecht
HStR	Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland
HVM	Honorarverteilungsmaßstab
i. d. F.	in der Fassung
i. d. R.	in der Regel
i.H.v.	in Höhe von
i. S. d.	im Sinne des, im Sinne der
i. S. e.	im Sinne eines, im Sinne einer
i. V. m.	in Verbindung mit
IQTIG	Institut für Qualitätssicherung und Transparenz im Gesundheitswesen
IQWiG	Institut für Qualität und Wirtschaftlichkeit im Gesundheitswesen
JbSozRGeGenwart	Jahrbuch des Sozialrechts der Gegenwart
jurisPK	juris PraxisKommentar
Kap.	Kapitel
KassKomm	Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht
KBV	Kassenärztliche Bundesvereinigung
KrV	Kranken- und Pflegeversicherung
KV(en)	Kassenärztliche Vereinigung(en)

KVG	Gesetz betreffend die Krankenversicherung der Arbeiter vom 15.6.1883
KVKG	Krankenversicherungs-Kostendämpfungsgesetz v. 27.6.1977
KZBV	Kassenzahnärztliche Bundesvereinigung
LPK	Lehr- und Praxiskommentar
LSG	Landessozialgericht
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
MAH	Münchener Anwaltshandbuch
MedR	Medizinrecht
NJOZ	Neue Juristische Online-Zeitschrift
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NK-ArbR	Arbeitsrecht: Individualarbeitsrecht mit kollektivrechtlichen Bezügen
NK-GA	Gesamtes Arbeitsrecht
NK-GesundhR	Gesundheitsrecht (Großkommentar)
NK-MedR	Gesamtes Medizinrecht
Nr.	Nummer
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZS	Neue Zeitschrift für Sozialrecht
RdA	Recht der Arbeit
RGBl.	Reichsgesetzblatt
Rn.	Randnummer
RPG	Recht und Politik im Gesundheitswesen
RVO	Reichsversicherungsordnung
Rz.	Randziffer
s.	siehe
S.	Seite
S.	Satz
s. a.	siehe auch
s. o.	siehe oben
SchiedsamtsVO	Schiedsamtsverordnung
SDSRV	Schriftenreihe des Deutschen Sozialrechtsverbandes
SG	Sozialgericht
SGb	Sozialgerichtsbarkeit
SGB	Sozialgesetzbuch
SGG	Sozialgerichtsgesetz
sog.	sogenannter
SozR	Sozialrecht
SRH	Sozialrechtshandbuch
st. Rspr.	ständige Rechtsprechung
TSVG	Terminservice- und Versorgungsgesetz v. 6.5.2019
u. a.	unter anderem
Urt.	Urteil
v.	von
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
VSSR	Vierteljahresschrift für Sozialrecht
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
WiPrüfVO	Wirtschaftlichkeitsprüfungs-Verordnung

WzS	Wege zur Sozialversicherung
ZfS	Zentralblatt für Sozialversicherung, Sozialhilfe und Versorgung
ZFSH/SGB	Zeitschrift für Sozialhilfe und Sozialgesetzbuch
zit.	zitiert
ZMGR	Zeitschrift für das gesamte Medizin- und Gesundheitsrecht
ZSR	Zeitschrift für Sozialreform

Einführung

A. Gegenstand der Arbeit

Vertragsärzte nehmen im heutigen System der ambulanten ärztlichen Versorgung eine Schlüsselrolle ein.¹ Sie erbringen ihre Leistungen im Rahmen der fest vorgegebenen Systemstrukturen des Vertragsarztrechts, d. h. der gesetzlichen, kollektivvertraglichen und weiteren untergesetzlichen Vorgaben. Dies ist eine durchaus vorteilhafte Situation als zu Beginn des 20. Jahrhunderts: Damals hatte „die Abstinenz des Gesetzgebers [...] ein unerträgliches Vakuum an Ordnung“² hinterlassen, das den Krankenkassen ermöglichte, ihr Machtmonopol zu Lasten der Ärzteschaft auszunutzen. Ihre anfangs so mächtig anmutende Position wurde den Krankenkassen jedoch schnell streitig gemacht, als sich die Ärzteschaft im Jahre 1900 im Leipziger Verband, einer Kampfesorganisation zum Zwecke der Selbsthilfe und Solidarität der Verbandsmitglieder, zusammenschloss.³ Ab diesem Zeitpunkt verteidigte die Ärzteschaft ihre Rechte gegenüber den Krankenkassen mittels Streik, Boykott und zahlreichen anderen kämpferischen Maßnahmen. Erst nach vielen Jahrzehnten wurde eine für beide Seiten annehmbare Lösung gefunden, die auch heute noch die Grundlage des Vertragsarztsystems bildet: ein auf der kooperativen Zusammenarbeit von Ärzten und Krankenkassen fußendes Kollektivvertragssystem.⁴ Der Gesetzgeber war davon überzeugt, dass die vertragsärztliche Versorgung langfristig nur durch eine enge, vertrauensvolle Zusammenarbeit zwischen den beiden Parteien gewährleistet werden kann.⁵ Seither sind Ärzte und Krankenkassen dazu verpflichtet, ihre gegenseitigen Interessen über den Abschluss von Kollektivverträgen sowie die Zusammenarbeit in paritätisch besetzten Gremien auszutarieren.⁶

Die Kollektivverträge und gemeinsamen Gremien fungieren damit als Instrumente, die eine kooperative Zusammenarbeit sowie einen Interessenausgleich zwischen Vertragsärzten und Krankenkassen fördern. Sie können daher auch als

¹ BSG Urt. v. 17.9.1997 – 6 RKa 36/97, BSGE 81, 86, juris Rz. 32. Die Arbeit verwendet durchgängig das generische Maskulinum. Dieses schließt in der Bedeutung die anderen Geschlechter einheitlich mit ein.

² Zacher, ZSR 1966, 129, 131.

³ Klette, Die Kassenarztsverträge der sozialen Krankenversicherung, S. 50ff.; Aixer, FS 50 Jahre BSG, S. 339, 343 f.

⁴ Heinemann/Koch, Kassenarztrecht, S. 12; Schneider, HB des Kassenarztrechts, Rn. 92.

⁵ BT-Drs. 1/3904, S. 16.

⁶ Vgl. § 72 Abs. 2 SGB V.

Kooperationsinstrumente oder Instrumente des Interessenausgleichs des Vertragsarztrechts bezeichnet werden.⁷

Aus Sicht der Vertragsärzte stellt sich anlässlich der Grundsatzentscheidung des BSG vom 30.11.2016⁸ die Frage, inwiefern diese Kooperationsinstrumente des Vertragsarztrechts geeignete Mittel zur Interessenwahrung darstellen, d. h. ob Vertragsärzte hierüber ihre Interessen in ausreichendem Umfang wahren können. Denn mit dieser Entscheidung werden Vertragsärzte zur Wahrung ihrer Interessen auf die abschließend geregelten Möglichkeiten des Vertragsarztsystems verwiesen.

Die Richter des BSG hatten über die Rechtmäßigkeit eines Disziplinarverweises zu urteilen, den die zuständige Kassenärztliche Vereinigung (KV) einem ihrer Mitglieder erteilt hatte. Der Vertragsarzt war an zwei Tagen im Herbst 2012 mit fünf weiteren seiner Kollegen in den „Warnstreik“ getreten und hatte zu diesem Zwecke seine Praxis geschlossen. Er wollte seiner Forderung nach einem ärztlichen Honorarsystem mit festen Preisen ohne irgendeine Form von Mengenbegrenzung Nachdruck verleihen.⁹ Das BSG bestätigte den Verweis, da der Kläger mit seinem zweitägigen „Warnstreik“ schuldhaft gegen seine Präsenzpflicht aus § 24 Abs. 2 Ärzte-ZV¹⁰ i. V. m. § 98 Abs. 1 S. 1 SGB V verstoßen hat. Darüber hinaus stellten die Richter fest, dass sich die Unzulässigkeit von gegen die Krankenkassen (und ggf. auch gegen die Kassenärztlichen Vereinigungen) gerichteten „Kampfmaßnahmen“ der Vertragsärzte aus der gesetzlichen Konzeption des Vertragsarztrechts ergibt.¹¹ Durch die Ausgestaltung dieses in sich geschlossenen Systems habe der Gesetzgeber die gegenseitigen Interessen von Ärzten und Krankenkassen zum Ausgleich gebracht.¹²

Das BSG ist folglich der Ansicht, dass Vertragsärzte zur Wahrung ihrer Interessen keine streikähnlichen Mittel benötigen, da die gesetzlich vorgesehenen Kooperationsstrukturen des Vertragsarztrechts wie bspw. die Schlichtungsverfahren eine Berücksichtigung der ärztlichen Interessen in ausreichendem Umfang sicherstellen.¹³ Angesichts bestehender und zunehmender Restriktionen, denen sich Vertragsärzte bei der Ausübung ihrer Tätigkeit innerhalb des Systems ausgesetzt sehen, ist diese Feststellung jedoch keinesfalls selbsterklärend.

Ziel dieser Arbeit ist es, zu untersuchen, inwiefern die Konzeption des Vertragsarztrechts effektive kollektive sowie individuelle Möglichkeiten zur ärztlichen Interessenwahrung bereithält. Darüber hinaus muss überprüft werden, ob den Vertragsärzten abseits der kooperativen Instrumente, die im Vertragsarztsystem

⁷ Das BSG bezeichnet nur die Kollektivverträge als „Instrument des Interessenausgleichs“, Urt. v. 9.12.2004 – B 6 KA 44/03 R, BSGE 94, 50, 76.

⁸ BSG Urt. v. 30.11.2016 – B 6 KA 38/15 R, BSGE 122, 112.

⁹ BSG Urt. v. 30.11.2016 – B 6 KA 38/15 R, BSGE 122, 112, 113.

¹⁰ Zulassungsverordnung für Vertragsärzte, BGBl. I, S. 572.

¹¹ BSG Urt. v. 30.11.2016 – B 6 KA 38/15 R, BSGE 122, 112, 115 ff., 120 ff.

¹² BSG Urt. v. 30.11.2016 – B 6 KA 38/15 R, BSGE 122, 112, 120.

¹³ Vgl. BSG Urt. v. 30.11.2016 – B 6 KA 38/15 R, BSGE 122, 112, 120, 147.

vorgesehen sind, auch alternative Einflussmöglichkeiten zustehen, mit denen sie unabhängig von den Krankenkassen für ihre Rechte im System eintreten können.

B. Gang der Untersuchung

Um ein umfassendes Verständnis für die Interessenwahrungsmöglichkeiten der Vertragsärzte nach der heutigen Konzeption des Vertragsarztrechts erarbeiten zu können, ist zunächst zu den historischen Wurzeln des Systems zurückzugehen. Die Entstehungsgeschichte des Kollektivvertragssystems ist nur vor dem Hintergrund der gewerkschaftsähnlichen Tradition der damaligen Ärzteschaft zu verstehen. Daraus wird deutlich, dass die Etablierung eines auf der Kooperation zwischen Ärzten und Krankenkassen fußenden Systems zwar vorerst das Ende der konfliktreichen Zeit markierte, die Ärzteschaft aber nicht gänzlich davon abhielt, „Kampfmaßnahmen“ zur Durchsetzung ihrer Interessen zu ergreifen (Kapitel 1).

Die Vertragsärzte stehen im Mittelpunkt der Untersuchung, weshalb zunächst eine systematische Einordnung derselben zu erfolgen hat. Das zweite Kapitel widmet sich daher den Grundstrukturen des aktuellen Kollektivvertragssystems sowie den systembedingten Rechtsbeziehungen des Vertragsarztes zu den anderen Akteuren, insbesondere den KVen und den Krankenkassen.

Das dritte Kapitel untersucht die kollektiven Möglichkeiten der ärztlichen Interessenwahrung nach der Konzeption des Vertragsarztrechts. Zu überprüfen ist, inwiefern sich die vorgesehenen Kooperationsformen, d. h. die Kollektivverträge, die gemeinsamen Ausschüsse sowie die Schiedsämter, aus der Perspektive der Ärzteschaft zur Interessenwahrung eignen. Die Untersuchung differenziert hierbei zwischen den Möglichkeiten der Einbringung sowie der anschließenden Durchsetzung von Interessenstandpunkten. Da mit der kollektiven Interessenvertretung nicht zwangsläufig eine angemessene Repräsentation individueller ärztlicher Interessen verbunden sein muss, werden jeweils im Anschluss die individuellen Rechtsschutzmöglichkeiten des Vertragsarztes vor den Sozialgerichten untersucht und bewertet. Schließlich ist auf die Schlüsselfunktion der KVen für die ärztliche Interessenwahrung einzugehen. Diese tragen die Verantwortung für die tatsächliche Einbringung und Durchsetzung der ärztlichen Interessen innerhalb der kooperativen Strukturen.

Angesichts der gewonnenen Erkenntnisse widmet sich sodann das vierte Kapitel der Frage, wie Vertragsärzte ihren Interessen auch abseits der kollektivvertraglichen Kooperationsinstrumente zur Geltung verhelfen können. Zu dieser Frage drängt nicht zuletzt die höchstrichterliche Entscheidung des BSG über das system-immanente Streikverbot. Neben dem Austritt aus dem System sowie öffentlichkeitswirksamen Maßnahmen wie bspw. Kundgebungen ist daher insbesondere zu diskutieren, ob Vertragsärzte zur Durchsetzung ihrer Interessen auch auf streikähnliche Maßnahmen zurückgreifen dürfen. Die Aussagen, die hierzu auf einfach-