

Rechtsrahmen der Leistungserbringung in der GKV: Auf dem Weg zu einem Gesundheitswettbewerbsrecht

Dr. Karl-Heinz Mühlhausen, AOK-Bundesverband

**Gastvortrag bei der Forschungsstelle für Sozialrecht und
Sozialpolitik an der Universität Hamburg, 03.11.2009**

Einleitende Thesen

- **Die Organisationsprinzipien und die Aufgabenerfüllung der Krankenkassen werden zunehmend durch Herausforderungen außerhalb des Sozialrechts bestimmt.**
- **Wirtschaftliche Rahmenbedingungen und politischen Ordnungsvorgaben stärken wettbewerbsrechtliche – insbesondere vergaberechtliche – Konzepte als zukünftigen Rechtsrahmen der Aufgabenerfüllung der Krankenkassen.**
- **Sozial- und vergaberechtliche Regelungskonzepte sind miteinander vereinbar. Sie bedürfen angesichts der Besonderheiten des Versorgungsauftrags einer differenzierenden Kodifizierung (Gesundheitswettbewerbsrecht).**



Organisationsprinzipien der GKV

Organisationsprinzipien der GKV ... und ihre Herausforderung durch:

| | |
|---|--|
| Solidaritätsprinzip (§ 1 SGB V) | Wettbewerbliche Ausrichtung Einführung der Insolvenzfähigkeit |
| Selbstverwaltungsprinzip (§ 4 Abs. 1 SGB V) | „Hochzonung“ von Verbandsstrukturen „Aufsichtswettbewerb“ Europarechtliche Determinierung |
| Gebot der engen Zusammenarbeit (§ 4 Abs. 3 SGB V), Verbandstrukturen (§§ 207 ff SGB V) | Kartellrecht Steuerrecht |
| Vereinigungen (§§ 144, 171a SGB V) | Fusionskontrolle |



Versorgungsauftrag der GKV

Versorgungsauftrag der GKV ...

und seine Herausforderung durch:

| | |
|--|--|
| Sachleistungsprinzip, freie Wahl des Leistungserbringers durch Versicherte (§ 2 Abs. 1 und 2 SGB V) | Vergaberechtliches Einkaufskonzept |
| Vielfalt der Leistungserbringer (§ 2 Abs. 3 SGB V) | Vergaberechtliche Begrenzung auf wenige Bieter und Kalkulationssicherheit |



Wirtschaftliche Rahmenbedingungen

■ Kostensteigerung

→ Ausgabendynamik 2010: voraussichtlich 4,3%

■ Unterdeckung Gesundheitsfonds

→ Strukturell angelegte Unterdeckung (§ 220 Abs. 2 SGB V: 95%-Grenze)

→ Finanzlücke von 7,45 Mrd. € für 2010 (Schätzerkreis)

■ Konzentrationsprozess durch Vereinigungen

→ 1991: 1029 Krankenkassen

→ 2007: 237 Krankenkassen

→ 01.01.2010: 175 Krankenkassen (voraussichtlich)



Politische Ordnungsvorgaben (1/3)

- **GSG vom 21.12.1992 (Öffnung von Krankenkassen, Wahlfreiheit der Versicherten, Öffnung BKKs, IKKs, Einführung Risikostrukturausgleich)**
- **2. GKV-NOG vom 23.06.1997 (selektive Vereinbarungen über die Leistungserbringung, Modellvorhaben nach §§ 63 ff. SGB V, Strukturverträge nach § 73a SGB V)**
- **GKV-Gesundheitsreformgesetz 2000 vom 22.12.1999 (integrierte Versorgung - frei verhandelbare Sonderbeziehung zwischen Krankenkassen und Gruppen von Leistungserbringern, Lockerung der Modellvorhaben)**



Politische Ordnungsvorgaben (2/3)

- **GKV-Modernisierungsgesetz vom 14.11.2003 (Wettbewerb von Leistungserbringern durch selektive Verträge mit Krankenkassen, Vertragswettbewerb von Krankenkassen untereinander)**
- **GKV-WSG vom 26.03.2007 (Anwendbarkeit des Vergaberecht, entsprechende Anwendung der §§ 19-21 GWB, kassenartenübergreifende Vereinigung, Ausdünnung von Verbandsstrukturen)**
- **GKV-OrgWG vom 15.12.2008 (weitere Verzahnung mit dem Vergaberecht; Einführung der Insolvenzfähigkeit von Krankenkassen)**



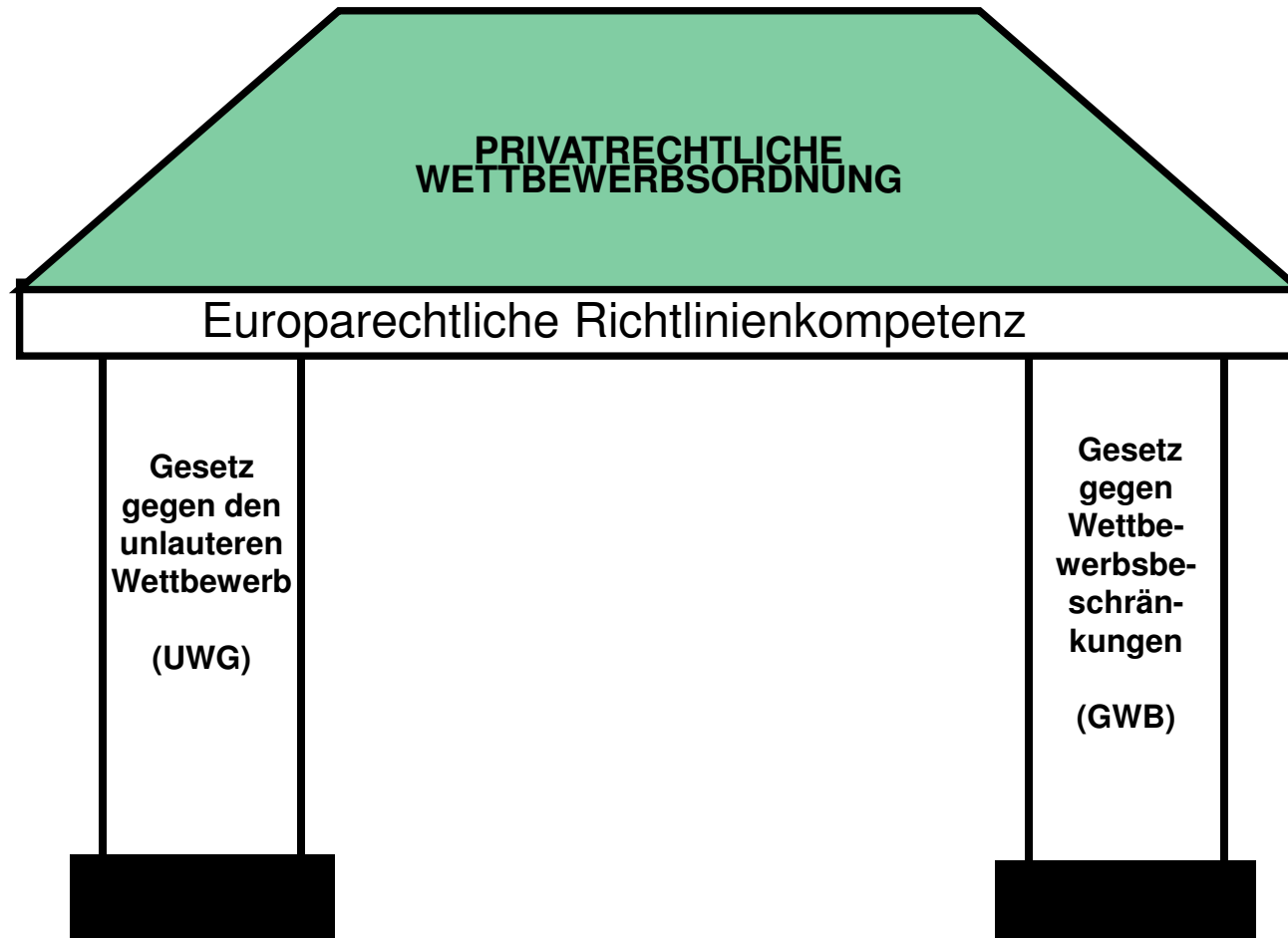
Politische Ordnungsvorgaben (3/3)

■ Koalitionsvertrag 2009 (Rn. 3970 ff):

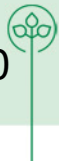
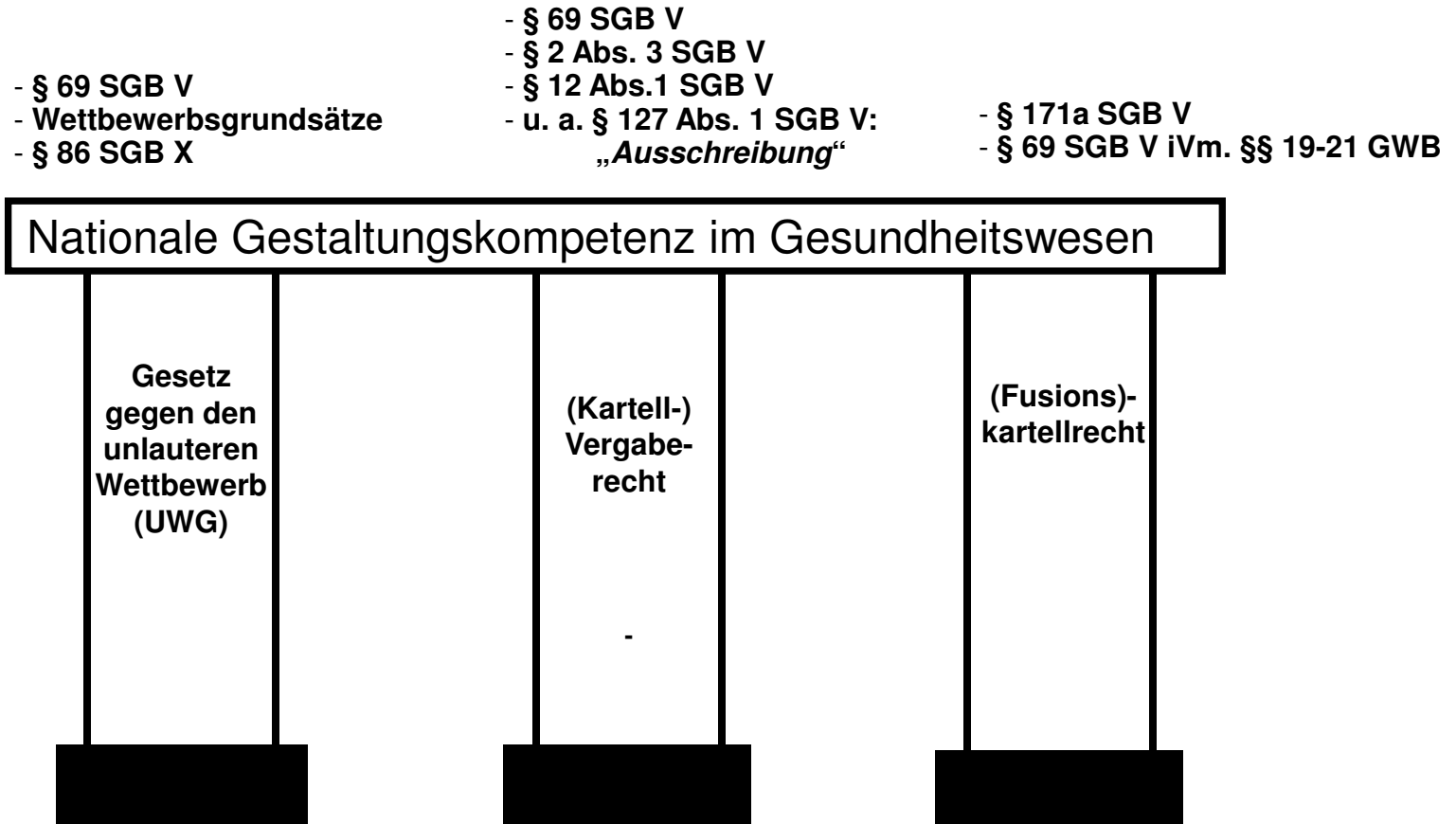
→ „(...) *Wir wollen, dass das allgemeine **Wettbewerbsrecht als Ordnungsrahmen** grundsätzlich auch im Bereich der gesetzlichen Krankenversicherung Anwendung findet. Insbesondere bei Rabattverträgen, Fusionen von Krankenhäusern und Krankenkassen sehen wir Überprüfungsbedarf. **Dazu gehört auch die Überprüfung des Rechtswegs.** (...)“*



Privatrechtliches Wettbewerbskonzept (1/2)



Wettbewerbsrechtliches Konzept in der GKV (2/2)



Vereinbarkeit von Sozial- und Vergaberecht

■ Gemeinsame Prinzipien des Sozial- und Vergaberecht

- Diskriminierungsfreiheit
- Transparenz
- Anbietervielfalt
- Wirtschaftlichkeit



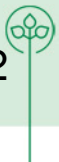
Vergaberecht als Rechtsrahmen in der GKV (1/2)

■ Gewährleistung von Transparenz und Gleichbehandlung:

- Veröffentlichungs- und Dokumentationspflichten
- Informations- und Offenlegungspflichten
- Formulierung und Anwendung von Eignungskriterien
- Formulierung und Anwendung von Zuschlagskriterien

■ Aber auch:

- „Trägheit“ des Vergabeverfahrens / Verlangsamung von Innovationen
- Hoher und spezialisierter Administrationsaufwand auf beiden Seiten
- Gegenwärtig bestehende Verfahrensunsicherheit

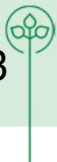


Vergaberecht als Rechtsrahmen in der GKV (2/2)

- **Nachprüfungsverfahren als Instrument zur Rechtsdurchsetzung**
 - Nachprüfungsverfahren vor den Vergabekammern
 - Gerichtliche Kontrolle durch die Sozialgerichtsbarkeit

- **Aber auch:**
 - Rechtswegstreit als „Stellvertreterplattform“ zur Richtungsentscheidung
 - rechtsstrategische Blockademöglichkeiten

- **Exkurs zur Effektivität der Sozialgerichtsbarkeit:**
 - 3. AOK-Rabattauschreibung 2009:
 - 18 Nachprüfungsverfahren (Eilverfahren) vor LSGen
 - 16 Verfahren zwischen 7 und 27 Tagen (DS: 20,7 Tage)
 - 2 Verfahren aus verfahrenrechtlichen Gründen 72 Tage



Gegenwärtige Schnittstellenprobleme (1/2)

■ Abgrenzung von Liefer- und Dienstleistungsaufträge

- GKV-Leistungserbringung häufig gemischte Aufträge
- Vergaberechtlich fehlt – trotz weitreichender Bedeutung – ausreichend konkrete und sachgerechte Definition

■ Preisanpassungsklauseln

- sozialrechtlich angezeigt (Wirtschaftlichkeitsgebot)
- Vergaberechtliche Rechtsprechung: unzumutbares Wagnis

■ Losbildung

- Vergaberechtliche Pflicht zur Vergabe nach Losen
- Im SGB V z.T. kollektive Vergabe ausdrücklich vorgesehen



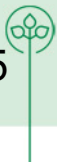
Gegenwärtige Schnittstellenprobleme (2/2)

■ Mengenangaben

- Erfordernis der eindeutigen Mengenleistungsbeschreibung im Vergaberecht
- Bestimmung der Leistungsmenge nicht durch Krankenkasse, sondern aufgrund ärztlicher Verordnung

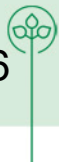
■ Rahmenvereinbarungen

- Einzelaufträge nur an Unternehmen, die von Anfang an am Rahmenvertrag beteiligt sind
- Anfängliche Festlegung aller am Versorgungsgeschehen Beteiligten extrem aufwändig

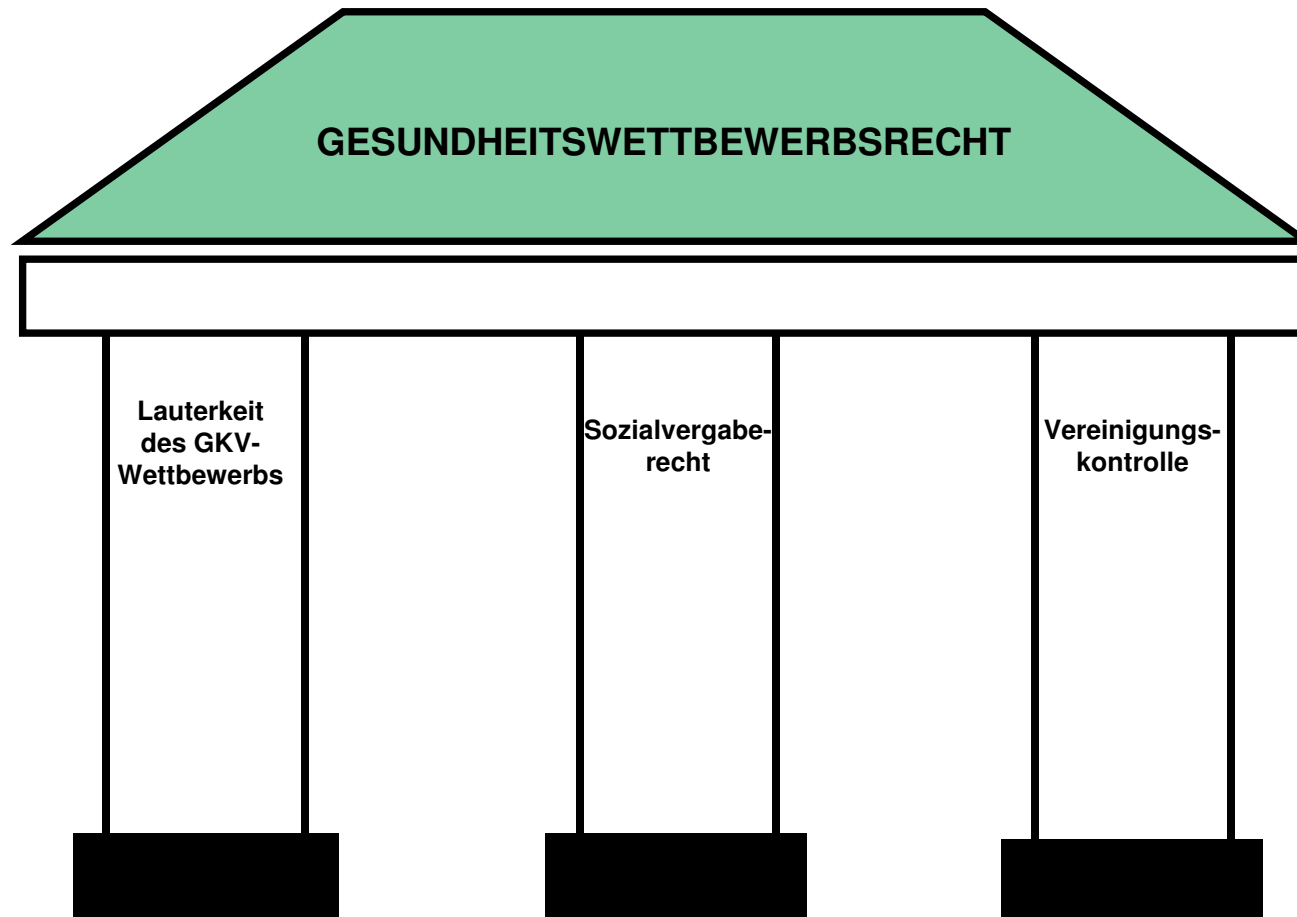


Kodifizierung Gesundheitswettbewerbsrecht (1/2)

- Die Gewährleistung einer **effizienten Erfüllung des Versorgungsauftrags** steht angesichts der gegenwärtigen und zukünftigen Herausforderungen für das Gesundheitswesen im Fokus der **gesundheitpolitischen Agenda**
- Dabei stellt die politisch gewollte **Liberalisierung der vertraglichen Beziehungen zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern** zur Initiierung von Wettbewerb eine zentrale Komponente dar.
- Der politische und gesetzgeberische **Spagat** zwischen dem von Solidarausgleich und Systembesonderheiten geprägten **Versorgungsgeschehen** und dem durch **wettbewerbliche Aktivierungselemente** geprägten Ordnungsrahmen kann durch die Entwicklung und Kodifizierung eines Gesundheitswettbewerbsrecht bewältigt werden.



Kodifizierung Gesundheitswettbewerbsrecht (2/2)





AOK

Die Gesundheitskasse.