

## **Arztstrafrecht**

### **Leseprobe: S. 113-123 (Abrechnungsbetrug)**

**Autor:** Dr. iur. Th. Alexander Peters, u.a.  
Kanzlei Dr. Peters & Partner

**Verlag:** Verlag C.H. Beck

#### **Erreichbarkeiten:**

##### **Kanzlei Koblenz**

Firmungstr. 38 / Jesuitenplatz  
56068 Koblenz

Tel.: 0261-133378-0  
Fax.: 0261-133378-5

##### **Kanzlei Düsseldorf**

Kapellstraße 6  
40479 Düsseldorf

Tel.: 0211-3015956  
Fax.: 0211-3021937

##### **Kanzlei Köln**

Stadtwaldgürtel 13  
50935 Köln

Tel.: 0221-940604-0  
Fax.: 0221-940604-5

##### **Kanzlei Berlin**

Nürnberger Straße 20  
10789 Berlin

Tel.: 030-34663097-8  
Fax.: 030-34663097-9

##### **Kanzlei Frankfurt**

Brüder-Grimm-Str. 13  
60314 Frankfurt

Tel.: 069-2691355-6  
Fax.: 069-2691355-7

##### **Kanzlei München**

Seitzstraße 8  
80538 München

Tel.: 089-4111847-11  
Fax.: 089-4111847-12

kehrtes Verhalten

idungen, des Missbrauchs und der  
onomisch motivierten Drucks auf  
s vulnerable Personen auch in der  
maßgeblich durch den Gedanken  
ellschaft tragfähige Gründe für eine  
lichen Lebensschutzes von der Dis-  
ulieren lassen, ist der verschiedent-  
her Anlehnung an die liberalere  
578 erhobenen Forderung nach einer  
Lockerung des Verbots der Tötung  
age zu erteilen.<sup>580</sup>  
s legitimatorische Fundament des  
soluten Fremdtötungsverbot  
terverfolgung bereits vorhandener  
iativmedizinischen Versorgung in  
ng der strafbewehrten Interventi-  
rteten Selbsttötungsversuchs sowie  
hssel in der bisherigen rigiden stan-  
ssistenz beim Suizid.

StW 117 (2005), 208 ff.; Ders., in: Rad-  
medizin und Sterbebegleitung, S. 65 ff.  
um unterbreiteter Vorschläge bei *Roxin*,  
dizinstrafrechts, S. 75, 112 ff.  
*breiber* NSz 2006, 473, 475 f.; *Schroth*  
recht, Rn. 275; *Verral*, Gutachten C für

## 2. Kapitel. Wirtschaftsstraftaten im Gesundheitswesen

Bereits seit längerem ist eine gewisse Akzentverschiebung in der straf- 1  
rechtlichen Verfolgung ärztlichen Fehlverhaltens festzustellen. Neben  
die „klassischen“ Vorwürfe aus dem Bereich der Körperverletzungs-  
und Tötungsdelikte (§§ 223 ff., 211 ff. StGB) sowie der unterlassenen  
Hilfeleistung (§ 323c StGB) treten zunehmend wirtschaftsstrafrechtlich  
geprägte Ermittlungsverfahren mit Schwerpunkten im Betrugs-, Unt-  
treue- und Korruptionsstrafrecht.<sup>1</sup> Im Folgenden sollen daher die insow-  
weit für die Verteidigungspraxis besonders bedeutsamen Deliktsfelder des  
ärztlichen Abrechnungsbetruges (A), der Untreue im Rahmen (vertrags-)  
ärztlicher Leistungserbringung (B) sowie Korruptionsstrafbarkeit medizi-  
nischer Entscheidungsträger (C) einer eingehenden Erörterung unterzogen  
werden.

### A. Abrechnungsbetrug

#### I. Einleitung

Unter dem Oberbegriff des Abrechnungsbetruges werden im einschlä- 2  
gigen Schrifttum verschiedenste Manipulationsvorgänge im Rahmen der  
vertrags- und privatärztlichen Abrechnung behandelt.<sup>2</sup> Obwohl entspre-  
chende Ermittlungsverfahren immer wieder beträchtliche mediale Auf-  
merksamkeit auf sich ziehen<sup>3</sup> und Schätzungen hinsichtlich der durch  
betrügerisches Abrechnungsverhalten von Ärzten verursachten Schäden  
sich regelmäßig in beträchtlichen Größenordnungen bewegen,<sup>4</sup> steht die

<sup>1</sup> Vgl. zu dieser Entwicklung *Nestler* JZ 2009, 984 ff.  
<sup>2</sup> Zum Begriff *Ellbogen/Wichmann* MedR 2007, 10, 11.  
<sup>3</sup> Zum Umgang des Verteidigers in Betrugsverfahren gegen Ärzte mit den Medien  
*Dierlamm* AusR 2001, 135, 136 f.  
<sup>4</sup> Vgl. *Transparency International*, Jahrbuch Korruption 2006, Schwerpunkt: Kor-  
ruption im Gesundheitswesen, S. 33 (Schadenssumme von 6–20 Mrd. € jährlich); krit.  
zur Faktengrundlage dieser Schätzung *Homann*, Betrug in der gesetzlichen Kranken-  
versicherung, S. 5. Vgl. auch noch *Badle* NJW 2008, 1028; *Freitag*, Abrechnungsbet-  
rug, S. 11 f.; Antrag der SPD-Fraktion „Korruption im Gesundheitswesen wirksam  
bekämpfen“, BT-Drs. 17/3685, 1 (Verluste der gesetzlichen Krankenkassen zwischen  
5 und 18 Mrd. € jährlich durch Korruption, Abrechnungsbetrug und Falschabrech-  
nung).

Erforschung von Umfang und Strukturen dieses Deliktsfeldes erst am Anfang.<sup>5</sup>

Nach einer vor allem auf die Jahre 2004 und 2005 konzentrierten Untersuchung von *Homann*, die neben der Tätigkeit der Fehlverhaltensbekämpfungsstellen der Krankenkassen und Kassenärztlichen sowie Kassenzahnärztlichen Vereinigungen gemäß §§ 81a, 197a SGB V<sup>6</sup> auch hieraus hervorgegangene Strafverfahren einbezieht, liegt der Schwerpunkt der von Seiten der Leistungserbringer im System der gesetzlichen Krankenversicherung verwirklichten Deliktsformen in der Abrechnung nicht erbrachter und höherwertiger als der erbrachten Leistungen sowie in der Ausstellung sog. „Luftverordnungen“. Die in die Studie einbezogenen Fehlverhaltensbekämpfungsstellen bearbeiteten innerhalb des untersuchten Zweijahreszeitraumes insgesamt 13.608 Verdachtsfälle, wobei sich – insbesondere in Abhängigkeit von der Zahl der mit der Aufklärung befassten Mitarbeiter – erhebliche Schwankungen des jeweiligen Bearbeitungsvolumens ergaben. Der ursprünglich gefasste Verdacht bestätigte sich in etwa der Hälfte der Fälle nicht; eingeleitete Strafverfahren endeten in mehr als 30% der Fälle mit einer Einstellung nach § 153a StPO.<sup>8</sup> Im Wege der Hochrechnung gelangt *Homann* auf der Grundlage der bei den Fehlverhaltensbekämpfungsstellen erlangten Informationen zur Schätzung einer von den Sozialversicherungsträgern gegenüber Leistungserbringern und Patienten jährlich geltend gemachten Schadenssumme von knapp 50 Mio. €.

- 3 Wenngleich in dem hier in Rede stehenden Deliktsbereich von einem beträchtlichen Dunkelfeld auszugehen ist, darf nicht außer Betracht bleiben, dass häufig gerade bei neu in das Visier der Ermittlungsbehörden geratenen Verhaltensweisen zunächst Großverfahren mit einer Vielzahl von Beschuldigten eingeleitet werden, die dann jedoch in der gro-

<sup>5</sup> Dies bemängeln etwa *Steinhilper*, in: FS für Schwind, S. 164 FN 7; und *Ulsenheimer*, Arztstrafrecht, Rn. 14/1. Das vom Bundeskriminalamt herausgegebene Bundeslagebild Wirtschaftskriminalität (Pressefreie Kurzversion 2007, S. 33) enthält zwar Angaben zum polizeilich registrierten Hellfeld des Abrechnungsbetruges im Gesundheitswesen (2006: 3837 Fälle mit einem Gesamtschadensvolumen in Höhe von 31,6 Mio. €), sieht sich jedoch hinsichtlich seiner Aussagekraft gewichtigen Einwendungen ausgesetzt (vgl. *Homann*, Betrug in der gesetzlichen Krankenversicherung, S. 7 FN 20). Im Übrigen lagen bislang vor allem regional begrenzte Daten zum Fallaufkommen vor; vgl. etwa die von *Specht*, in: *Steinhilper* (Hrsg.), *Arzt und Abrechnungsbetrag*, S. 71 ff. für den Bezirk der Generalstaatsanwaltschaft Hamm mitgeteilten Zahlen.

<sup>6</sup> Eingehend dazu die Beiträge von *Kerber* und *Mühlhausen* in: *Lindemann/Ratzel* (Hrsg.), *Brennpunkte des Wirtschaftsstrafrechts im Gesundheitswesen*, S. 70 und 91.

Vgl. *Homann*, *Betrug in der gesetzlichen Krankenversicherung*, S. 309 ff. Die Untersuchung erfasst sowohl das Abrechnungsverhalten der Leistungserbringer als auch manipulatives Verhalten versicherter und nicht versicherter Personen. Speziell zur Verfolgungspraxis der Staatsanwaltschaften und Gerichte auch noch *Meier/Homann* *MSchrKrim* 2009, 359 ff.

<sup>8</sup> Verfahren gegen Nichtleistungserbringer wurden deutlich seltener nach § 153a StPO eingestellt. Krit. zur Privilegierung der Leistungserbringer *Meier/Homann* *MSchrKrim* 2009, 359, 368 f., 370 f., 373.

ßen Mehrzahl der Einzelfälle nach § 170 Abs. 2 StPO enden.<sup>9</sup>

Dem Verteidiger in solchen Verhandlungsmöglichkeiten.<sup>10</sup> Er bedarf der verschiedenen Abrechnungsmöglichkeiten;<sup>11</sup> denn deren erhebliche Kosten werden neben Besonderheiten der Abrechnung und den angesichts der großen Zeiträume zwangsläufig defizitären Abrechnung wesentliche Gründe für die (vermeintlich) angeführten.<sup>12</sup> Vor diesem Hintergrund Aufmerksamkeit auf die Abrechnungswussten) Missbrauchs von Fällen des (§ 263 StGB) straflosen fahrlässigen Handelns haben, die auf bloßer Nachlässigkeit durch die in diesem Rechnung induzierten Fehlverständnis.

Im Folgenden sollen daher zur privatärztlichen Vergütungsrecht bevor im Anschluss mögliche Abrechnungsverhalten einer Beurteilung herangezogen werden (dazu unter III)

<sup>9</sup> Vgl. dazu *Erlinger/Bock*, in: *Wid* Rn. 121; sowie zum sog. Herzklaupf 1999, 156.

<sup>10</sup> Anwaltliche Strategien bei fehlerhaftem schäftsführender Ausschuss der Arbeitsmarktausschuss, Rechtsfragen der Abrechnung, S. 275 ff.

<sup>11</sup> Vgl. *Dorn* *A/ZusR* 2006, 66, 6 *MünchHdbMedR*, § 2 Rn. 120.

<sup>12</sup> Vgl. dazu im Einzelnen *Ehlers*, in: *Cock*, *Abrechnungsbetrag*, S. 119 ff.; *GesR* 2010, 398 ff.

<sup>13</sup> Zu der durch die verbreitete Ur-Normenprogramms begünstigten Anknüpfung an die Übergriffe *Steinhilper*, in: FS für Schwere Missbrauchs- und Fahrlässigkeitsfälle Abrechnungsbetrag, S. 19, 23 ff.; *U* § 151 Rn. 2; *Ders.*, *Arztstrafrecht*, § 151 Rn. 2.

<sup>14</sup> Es erscheint gerechtfertigt, im Rechnung des Arztberufes fokussierenden Vergütung von Krankenhausleistung zu nehmen, da sich strafrechtliche Vorwürfe der Abrechnung befasste Verwaltung Unterschiede zur vertragsärztlichen Vergütungssystemen, weniger jedoch bei d

strukturen dieses Deliktsfeldes erst am

re 2004 und 2005 konzentrierten Untersu-  
 r Tätigkeit der Fehlverhaltensbekämpfungs-  
 ssenärztlichen sowie Kassenzahnärztlichen  
 7a SGB V<sup>6</sup> auch hieraus hervorgegangene  
 Schwerpunkt der von Seiten der Leistungs-  
 en Krankenversicherung verwirklichten De-  
 ht erbrachter und höherwertiger als der er-  
 usstellung sog. „Luftverordnungen“. Die in  
 tensbekämpfungsstellen bearbeiteten inner-  
 zitraumes insgesamt 13.608 Verdachtsfälle,  
 ngigkeit von der Zahl der mit der Aufklä-  
 iche Schwankungen des jeweiligen Bearbei-  
 inglich gefasste Verdacht bestätigte sich in  
 geleitete Strafverfahren endeten in mehr als  
 3 nach § 153a StPO.<sup>8</sup> Im Wege der Hoch-  
 Grundlage der bei den Fehlverhaltensbe-  
 tionen zur Schätzung einer von den Sozial-  
 tungserbringern und Patienten jährlich gel-  
 1 knapp 50 Mio. €.

stehenden Deliktsbereich von einem  
 hen ist, darf nicht außer Betracht  
 in das Visier der Ermittlungsbehör-  
 ächst Großverfahren mit einer Viel-  
 werden, die dann jedoch in der gro-

ßen Mehrzahl der Einzelfälle mit einer Verfahrenseinstellung gemäß  
 § 170 Abs. 2 StPO enden.<sup>9</sup>

Dem Verteidiger in solchen Verfahren bieten sich vielfältige Betäti- 4  
 gungsmöglichkeiten.<sup>10</sup> Er bedarf hierfür allerdings fundierter Kenntnisse  
 der verschiedenen Abrechnungssysteme des deutschen Gesundheitswe-  
 sens;<sup>11</sup> denn deren erhebliche Komplexität und mangelnde Transparenz  
 werden neben Besonderheiten des automatisierten Abrechnungswesens  
 und den angesichts der großen Zahl der zu prüfenden Abrechnungsvor-  
 gänge zwangsläufig defizitären Kontrollmöglichkeiten immer wieder als  
 wesentliche Gründe für die (vermutet) hohe Zahl von Manipulationsfäl-  
 len angeführt.<sup>12</sup> Vor diesem Hintergrund wird der Verteidiger besondere  
 Aufmerksamkeit auf die Abgrenzung sozialethisch wertwidrigen (be-  
 wussten) Missbrauchs von Fällen einer sub specie des Betrugstatbestan-  
 des (§ 263 StGB) straflosen fahrlässigen Falschabrechnung zu verwen-  
 den haben, die auf bloßer Nachlässigkeit des abrechnenden Arztes oder  
 einem durch die in diesem Rechtsgebiet notorisch geringe Normenklar-  
 heit induzierten Fehlverständnis der Abrechnungsmodalitäten beruhen.<sup>13</sup>

Im Folgenden sollen daher zunächst die Einzelheiten des vertrags- und 5  
 privatärztlichen Vergütungsrechts dargestellt werden (dazu unter II),  
 bevor im Anschluss mögliche Unregelmäßigkeiten im ärztlichen Ab-  
 rechnungsverhalten einer Beurteilung am Maßstab des § 263 StGB un-  
 terzogen werden (dazu unter III).<sup>14</sup>

<sup>9</sup> Vgl. dazu *Erlinger/Bock*, in: Widmaier (Hrsg.), MAH Strafverteidigung, § 49  
 Rn. 121; sowie zum sog. Herzkloppenskandal *Dieners/Lembeck/Taschke* PharmR  
 1999, 156.

<sup>10</sup> Anwaltliche Strategien bei fehlerhafter Abrechnung beleuchtet *Peikert*, in: Ge-  
 schäftsführender Ausschuss der Arbeitsgemeinschaft Medizinrecht im DAV (Hrsg.),  
 Plausibilitätsprüfung, Rechtsfragen der Gemeinschaftspraxis, Abrechnungsmanipula-  
 tion, S. 275 ff.

<sup>11</sup> Vgl. *Dorn* A/ZusR 2006, 66, 67 f.; *Sommer/Tsambikakis*, in: Terbille (Hrsg.),  
 MünchHdbMedR, § 2 Rn. 120.

<sup>12</sup> Vgl. dazu im Einzelnen *Eblers*, in: FS für Schüler-Springorum, S. 163, 165; *Han-  
 cok*, Abrechnungsbetrug, S. 119 ff.; *Steinhilper*, in: FS für Schwind, S. 163 ff.; *ders.*  
 GesR 2010, 398 ff.

<sup>13</sup> Zu der durch die verbreitete Unbestimmtheit des sozialversicherungsrechtlichen  
 Normenprogramms begünstigten Anfälligkeit des Gesundheitswesens für finanzielle  
 Übergriffe *Steinhilper*, in: FS für Schwind, S. 163, insbes. 169 f.; zur Abgrenzung von  
 Missbrauchs- und Fahrlässigkeitsfällen *Schreiber*, in: *Steinhilper* (Hrsg.), *Arzt und  
 Abrechnungsbetrug*, S. 19, 23 ff.; *Ulsenheimer*, in: *Laufs/Kern* (Hrsg.), *HdbArztR*,  
 § 151 Rn. 2; *Ders.*, *Arztstrafrecht*, § 14 Rn. 4 f.

<sup>14</sup> Es erscheint gerechtfertigt, im Rahmen des vorliegenden, die strafrechtlichen Ri-  
 siken des Arztberufes fokussierenden Werkes mögliche Betrugskonstellationen bei der  
 Vergütung von Krankenhausleistungen von einer eingehenderen Behandlung auszu-  
 nehmen, da sich strafrechtliche Vorwürfe in diesen Fällen vornehmlich gegen das mit  
 der Abrechnung befasste Verwaltungspersonal richten werden. Überdies ergeben sich  
 Unterschiede zur vertragsärztlichen Versorgung vor allem hinsichtlich des Vergü-  
 tungssystems, weniger jedoch bei der betrugsdogmatischen Aufarbeitung allfälliger

<sup>6</sup> S für Schwind, S. 164 FN 7; und *Ulsen-  
 Bundeskriminalamt* herausgegebene Bun-  
 reie Kurzversion 2007, S. 33) enthält zwar  
 eld des Abrechnungsbetruges im Gesund-  
 esamtschadensvolumen in Höhe von 31,6  
 Aussagekraft gewichtigen Einwendungen  
 setzlichen Krankenversicherung, S. 7 FN  
 gional begrenzte Daten zum Fallaufkom-  
 hilper (Hrsg.), *Arzt und Abrechnungsbe-  
 atsanwaltschaft Hamm* mitgeteilten Zah-

*r* und *Mühlhausen* in: *Lindemann/Ratzel*  
 hts im Gesundheitswesen, S. 70 und 91.  
 i Krankenversicherung, S. 309 ff. Die Un-  
 verhalten der Leistungserbringer als auch  
 nicht versicherter Personen. Speziell zur  
 und Gerichte auch noch *Meier/Homann*

r wurden deutlich seltener nach § 153a  
 der Leistungserbringer *Meier/Homann*

## II. Vertrags- und privatärztliches Vergütungsrecht

### 1. Das vertragsärztliche Abrechnungssystem

- 6 Die vertragsärztliche Vergütung ist grundlegend im fünften Buch des Sozialgesetzbuchs (SGB V) geregelt. Mit dem Gesetz zur Steigerung des Wettbewerbs in den gesetzlichen Krankenversicherungen (GKV-WSG)<sup>15</sup> haben sich zum 1. Januar 2009 insoweit Änderungen im Bereich des vertragsärztlichen Vergütungsrechts ergeben, als die bisherigen Regelungen des SGB V – namentlich die §§ 85 ff. SGB V – durch neue Regelungen in den §§ 87 ff. SGB V ergänzt bzw. abgelöst wurden. Weitere Modifikationen für die Jahre 2011 und 2012 wurden zuletzt durch das GKV-Finanzierungsgesetz (GKV-FinG) vorgenommen.<sup>16</sup>
- 7 Die Gesetzesänderungen haben auch Einfluss auf die noch darzustellende Ausfüllung der Tatbestandsmerkmale des § 263 StGB in Fällen des ärztlichen Abrechnungsbetrugs. Für Altfälle, deren Begehungszeitpunkt teilweise oder ganz vor dem Beginn des Jahres 2009 liegt, bleibt die frühere Rechtslage allerdings weiterhin zu beachten. Da die Kenntnis des alten und neuen Vergütungsrechts der Vertragsärzte (früher Kassenärzte) – wie dargelegt – grundlegende Voraussetzung für das Verständnis der verschiedenen Betrugskonstellationen im ärztlichen Abrechnungswesen und damit für eine fundierte Verteidigung in entsprechenden Strafverfahren ist, sollen die insoweit zu beachtenden sozialversicherungsrechtlichen Rechtsgrundlagen im Folgenden eine überblicksartige Darstellung erfahren.

#### a) Das Abrechnungssystem

- 8 aa) **Überblick über Struktur und Leistungsbeziehungen.** Im Gegensatz zum privatärztlichen Abrechnungssystem, in welchem Rechtsbeziehungen ausschließlich zwischen Arzt und Patient sowie zwischen Patient und pri-

manipulativer Abrechnungspraktiken. Für eine Einführung in die Probleme des Abrechnungsbetruges im Krankenhaus sei daher verwiesen auf *Kölbel* NStZ 2009, 312 ff.; *ders.*, in: Lindemann/Ratzel (Hrsg.), Brennpunkte des Wirtschaftsstrafrechts im Gesundheitswesen, S. 37 ff.; *Schroth/Joost*, in: Roxin/Schroth (Hrsg.), Handbuch des Medizinstrafrechts, S. 179, 208 ff.

<sup>15</sup> Gesetz vom 26.3.2007, BGBl I, S. 378 ff. Vgl. insbesondere Gesetzentwurf BT-Drs. 16/3100; Beschlussempfehlung des Ausschusses für Gesundheit BT-Drs. 16/4200; Überblick über die Neuregelungen bei *Bitter* GesR 2007, 152 ff.; *Sodan* NJW 2007, 1313 ff.; *Wenner*, Vertragsarztrecht, § 22 Rn. 1 ff.; aus verfassungs- und europarechtlicher Perspektive *Lorz* PharmR 2007, 20 ff.

<sup>16</sup> Gesetz zur nachhaltigen und sozial ausgewogenen Finanzierung der Gesetzlichen Krankenversicherung (GKV-Finanzierungsgesetz – GKV-FinG vom 22.12.2010, BGBl. I, S. 2309). Für einen Überblick über die historische Entwicklung des Vertragsarztrechts bis zur Reform durch das GKV-WSG vgl. *Freitag*, Abrechnungsbetrag, S. 15 ff.

vater Krankenversicherung bestehenden Versorgung eine vierpolige Struktur der für die Betrachtung des Abrechens auf zwei Stufen.<sup>18</sup> Auf einer ersten Seite die Krankenkassen (§§ 143 ff. SGB V) und auf der anderen Seite die Kassenärztlichen Vereinigungen (KVen) als Leistungsträger zahlen an die Krankenkassen die Gesamtvergütung (§ 85 Abs. 1 SGB V). Die KVen und die einzelnen Ärzte der vertragsärztlichen Versorgung mit den unabhängigen KV werden (§ 95 Abs. 3 SGB V) unter anderem, die Gesamtvergütung

Der Versicherte zahlt in die Gesamtkosten ein, erwirbt gemäß § 2 Abs. 1, § 27 Abs. 1 SGB V ein Leistungsangebot (§ 12 Abs. 1 SGB V) für die Krankenbehandlung in Form von Sachleistungen (Sachleistungsprinzip<sup>19</sup>). Zur Sicherung der Versorgung der Versicherten bedient sich der Versicherte (§ 75 Abs. 1 SGB V), mit denen die Krankenkassen Verträge über die Erbringung von Dienstleistungen schließen. Die KVen schließen diese Verträge erwachsenden J (§§ 77, 95 Abs. 3 SGB V) zusammen

Der einzelne Vertragsarzt stellt die Leistung auf der Versicherungskarte erbrachten Leistungen der Abrechnungsunterlagen bei der Abrechnung (§ 75 Abs. 2 Satz 2, § 77 Abs. 1 SGB V) an die zuständigen Leistungsträger als Grundlage der Kontrolle durch

<sup>17</sup> Für einen Überblick zu den Rechtsbeziehungen des Vertragsarztrechts vgl. *Krauskopf/Clemens*, S. 1 ff.; sowie aus dem strafrechtlichen Bereich *S. 66 ff.*; *Hellmann/Herffs*, Abrechnung im gesetzlichen Krankenversicherung, S. 18 ff.; *Handbuch*, 11. Kapitel Rn. 4 ff.

<sup>18</sup> Vgl. *LPK-SGB V-Auktor*, Vor §§ 85 Rn. 15 (System zweier eigenständige

<sup>19</sup> Zu den Implikationen dieser „Struktur“ vgl. *Wenner*, Vertragsarztrecht, § 7 Rn. 1 ff.; *Wenner*, a.a.O., Rn. 6 ff.

<sup>20</sup> Demgegenüber ist die gemäß § 106 SGB V durchgeführte Prüfung der Leistungen von den KVen, den Landesverbänden der Ersatzkassen eingerichtet und Wahrnehmung übertragen.

## liches Vergütungsrecht

### system

grundlegend im fünften Buch des it dem Gesetz zur Steigerung des enversicherung (GKV-WSG)<sup>15</sup> weit Änderungen im Bereich des geben, als die bisherigen Rege- 85 ff. SGB V – durch neue Rege- bzw. abgelöst wurden. Weitere | 2012 wurden zuletzt durch das vorgenommen.<sup>16</sup>

Einfluss auf die noch darzustel- male des § 263 StGB in Fällen r Altfälle, deren Begehungszeit- inn des Jahres 2009 liegt, bleibt in zu beachten. Da die Kenntnis er Vertragsärzte (früher Kassen- Voraussetzung für das Verständ- ationen im ärztlichen Abrech- te Verteidigung in entsprechen- eit zu beachtenden sozialversi- m Folgenden eine überblicksar-

**ungsbeziehungen.** Im Gegensatz in welchem Rechtsbeziehungen sowie zwischen Patient und pri-

Einführung in die Probleme des Ab- verwiesen auf *Kölbel* NStZ 2009, nnpunkte des Wirtschaftsstrafrechts : Roxin/Schroth (Hrsg.), Handbuch

/vgl. insbesondere Gesetzentwurf BT- schusses für Gesundheit BT-Drs. i *Bitter* GesR 2007, 152 ff.; *Sodan* § 22 Rn. 1 ff.; aus verfassungs- und , 20 ff.

genen Finanzierung der Gesetzlichen – GKV-FinG vom 22.12.2010, istorische Entwicklung des Vertrags- G vgl. *Freitag*, Abrechnungsbetrug,

vater Krankenversicherung bestehen, weist das System der vertragsärztli- chen Versorgung eine vierpolige Struktur auf.<sup>17</sup> Dabei erfolgt die Abwick- lung der für die Betrachtung des Abrechnungsbetruges relevanten Leistun- gen auf zwei Stufen.<sup>18</sup> Auf einer ersten Stufe stehen sich auf der einen Seite die Krankenkassen (§§ 143 ff. SGB V) als Leistungsträger und auf der anderen Seite die Kassenärztlichen Vereinigungen (KVen) gegenüber. Die Leistungsträger zahlen an die Kassenärztlichen Vereinigungen die sog. Gesamtvergütung (§ 85 Abs. 1 SGB V). Auf der zweiten Stufe stehen sich die KVen und die einzelnen Ärzte gegenüber, die mit der Zulassung zur vertragsärztlichen Versorgung Mitglied der für ihren Kassenarztsitz zu- ständigen KV werden (§ 95 Abs. 3 Satz 1 SGB V). Aufgabe der KVen ist es unter anderem, die Gesamtvergütung auf die Ärzte zu verteilen.

Der Versicherte zahlt in die gesetzliche Krankenversicherung ein und erwirbt gemäß § 2 Abs. 1, § 27 Abs. 1 SGB V einen – durch das Wirt- schaftlichkeitsgebot (§ 12 Abs. 1 SGB V) begrenzten – Anspruch auf Krankenbehandlung in Form von Sach- und Dienstleistungen (sog. Sachleistungsprinzip<sup>19</sup>). Zur Sicherstellung der vertragsärztlichen Ver- sorgung der Versicherten bedienen sich die Leistungsträger der KVen (§ 75 Abs. 1 SGB V), mit denen sie gemäß § 2 Abs. 2 Satz 3, 82 ff. SGB V Verträge über die Erbringung der vorgesehenen Sach- und Dienstleistungen schließen. Die KVen wiederum erfüllen die ihnen aus diesen Verträgen erwachsenden Pflichten durch die in ihnen gemäß §§ 77, 95 Abs. 3 SGB V zusammengeschlossene Vertragsärzteschaft.

Der einzelne Vertragsarzt stellt die von ihm gegen Vorlage der Kranken- versicherungskarte erbrachten Leistungen durch quartalsweise Einreichung 10 der Abrechnungsunterlagen bei der KV, in deren Bezirk er tätig ist, in Rechnung. Die KV überprüft die Rechtmäßigkeit und Plausibilität der Abrechnung (§ 75 Abs. 2 Satz 2, § 106a Abs. 1, 2 SGB V<sup>20</sup>) und leitet die Unterlagen an die zuständigen Leistungsträger weiter. Diese nehmen auf der Grundlage der Kontrolle durch die KV erneut eine (nunmehr auch

<sup>17</sup> Für einen Überblick zu den Rechtsbeziehungen zwischen den Partnern des Ver- tragsarztrechts vgl. *Krauskopf/Clemens*, in: Laufs/Kern (Hrsg.), HdbArztR, § 27 Rn. 1 ff.; sowie aus dem strafrechtlichen Schrifttum *Hancock*, Abrechnungsbetrug, S. 66 ff.; *Hellmann/Herffs*, Abrechnungsbetrug, Rn. 1 ff.; *Homann*, Betrug in der gesetzlichen Krankenversicherung, S. 18 ff.; *Janovsky*, in: Wabnitz/Janovsky (Hrsg.), Handbuch, 11. Kapitel Rn. 4 ff.

<sup>18</sup> Vgl. LPK-SGB V-Auktor, Vor §§ 85 ff. Rn. 2 ff.; Hauck/Noftz-Engelhard, K § 85 Rn. 15 (System zweier eigenständiger, formal getrennter Rechtskreise).

<sup>19</sup> Zu den Implikationen dieser „Strukturentscheidung des Sozialgesetzbuchs“ vgl. *Wenner*, Vertragsarztrecht, § 7 Rn. 1 ff. Zu den Ausnahmen vgl. § 13 SGB V; dazu *Wenner*, a.a.O., Rn. 6 ff.

<sup>20</sup> Demgegenüber ist die gemäß § 106 SGB V vorzunehmende Wirtschaftlichkeits- prüfung den von den KVen, den Landesverbänden der Krankenkassen sowie den Verbänden der Ersatzkassen eingerichteten Prüfungsausschüssen zur eigenständigen Wahrnehmung übertragen.

versichertenbezogene) Plausibilitätskontrolle der Abrechnungen vor (§ 106a Abs. 1, 3 SGB V) und gleichen die Honoraransprüche der Ärzteschaft gegenüber der jeweiligen KV durch Zahlung der Gesamtvergütung mit befreiender Wirkung aus (vgl. § 85 Abs. 1 SGB V). Die KVen verteilen die Gesamtvergütung nach dem jeweils geltenden Honorarverteilungsvertrag (HVV) auf die in ihrem Bezirk zugelassenen Ärzte. Diese Leistungsbeziehungen haben sich auch durch die mit dem GKV-WSG und dem GKV-FinG verbundenen Gesetzesänderungen nicht grundlegend geändert.

11 **bb) Rechtliche Grundlagen des vertragsärztlichen Vergütungsrechts.**

Rechtliche Grundlage des vertragsärztlichen Vergütungsrechts sind die §§ 85 ff. SGB V.<sup>21</sup> Maßgeblich sind nunmehr insbesondere die §§ 87a und 87b SGB V, wobei § 87a SGB V den Rahmen für die von den Leistungsträgern zu entrichtende Gesamtvergütung nach neuem Recht bildet und § 87b SGB V grundlegend die Vergütung des einzelnen Arztes durch die KV regelt. Die §§ 87c und 87d SGB V enthalten sodann Sonderregelungen für die Vergütung vertragsärztlicher Leistungen in den Jahren 2009 und 2010 bzw. 2011 und 2012.

12 Allerdings beinhaltet das SGB V für das vertragsärztliche Abrechnungssystem lediglich einen Rechtsrahmen, der durch ein zweistufiges Vertragssystem ausgefüllt wird.<sup>22</sup> So existieren auf Bundesebene gemäß §§ 82, 87 SGB V zwischen der Kassenärztlichen Bundesvereinigung sowie dem Spitzenverband Bund der Krankenkassen (zuvor: Spitzenverbände der Krankenkassen<sup>23</sup>) geschlossene Bundesmantelverträge; auf Landesebene werden diese ergänzt durch gemäß §§ 82 Abs. 2, 83 SGB V zwischen den Landesverbänden der Krankenkassen (mit Wirkung für die ihnen angehörenden Krankenkassen) und den Ersatzkassen auf der einen Seite mit den Kassenärztlichen Vereinigungen auf der anderen Seite geschlossene Gesamtverträge.<sup>24</sup>

13 In den Verträgen auf Bundesebene, deren Inhalt Teil der Gesamtverträge ist (§ 82 Abs. 1 Satz 2 SGB V), wird der grundlegende Rahmen des

Vergütungsrechts der Vertragsärztes geregelt.<sup>25</sup> Für das Abrechnungssystem Ärzte (BMV-Ä) bzw. der Bundesmanteilverträge von besonderer Bedeutung;<sup>26</sup> darüber hinaus die Mantelverträge nach § 87 Abs. 1 SGB V (EBM, der aktuell in der Bundesmantelverträge vorliegt<sup>27</sup>), der durch einen gemeinsamen sog. Bewertungsausschuss,<sup>28</sup> erzielte Leistungen sowie der bestimmt. Die Gesamtverträge umfassen die Tatbestände, welche durch den Bund abschließend geregelt sind; es sei denn, die Bundeskompetenz für den in Rede stehenden Inhalt der Gesamtverträge ist durch den vertragsärztlichen Vergütung im jeweiligen Bundesland geregelt. § 72 Abs. 2 SGB V ist die Vertragsart eine ausreichende, zweckmäßige und angemessene Vergütung der versicherten unter Berücksichtigung der medizinischen Erkenntnisse gewährleistet werden.<sup>30</sup> Kommt es zu Streitigkeiten zwischen den Vertragspartnern, so ist das Schiedsamt anzurufen, das innerhalb eines Monats nach Abschluss des Vertrages festzusetzen hat (vgl. § 89 SGB V).

Für die einzelnen Vertragsärzte erzielte Leistungen getroffenen Regelungen sind die Bundesmanteilverträge gemäß § 82 Abs. 3 Nr. 1 SGB V zu erlassenden während die Gesamtverträge gemäß § 83 SGB V Zulassung zur vertragsärztlichen Tätigkeit erlangen.

<sup>21</sup> Eingehende Darstellung etwa bei *Hancock*, Abrechnungsbetrag, S. 57 ff.

<sup>22</sup> Zu den Vorteilen des Vertragssystems, dessen Parteien in der Regel flexibler als der Gesetzgeber auf Veränderungen im gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Bereich zu reagieren vermögen, vgl. *Freitag*, Abrechnungsbetrag, S. 26; *Hancock*, Abrechnungsbetrag, S. 58; *Krauskopf/Clemens*, in: Laufs/Kern (Hrsg.), HdbArztR, § 32 Rn. 3 ff.

<sup>23</sup> Zur Ablösung durch den Spitzenverband zum 1. Juli 2008 *Hauck/Noftz-Kluckmann*, K § 82 Rn. 19.

<sup>24</sup> Vgl. dazu *Kasseler Kommentar-Hess*, § 82 Rn. 3 ff.; *Wenner*, Vertragsarztrecht, § 13 Rn. 1 ff. Da es sich bei den Verträgen auf Bundes- und Landesebene um Kollektivverträge handelt, ist auch die Rede von einem „System des mehrstufigen Kollektivismus“; vgl. *Krauskopf/Clemens*, in: Laufs/Kern (Hrsg.), HdbArztR, § 30 Rn. 7. Zur Diskussion um die demokratische Legitimation der Vertragsparteien zur normativen Bindung auch der Versicherten vgl. *Hauck/Noftz-Kluckmann*, K § 82 Rn. 23 ff.

<sup>25</sup> Zum Regelungsumfang vgl. *Kassel/Noftz-Kluckmann*, K § 85 Rn. 14 f.; *Krauskopf/Clemens*, HdbArztR, § 32 Rn. 11 ff.

<sup>26</sup> Die Verträge sind abgedruckt bei *Aic* Nr. 550 und 600.

<sup>27</sup> Im Internet unter <http://www.kbv.de>

<sup>28</sup> Zu dessen Zusammensetzung § 87 Abs. 2 SGB V

<sup>29</sup> *Hauck/Noftz-Kluckmann*, K § 82 Rn. 19

<sup>30</sup> Dazu *Hancock*, Abrechnungsbetrag, S. 58; *Krauskopf/Clemens*, in: Laufs/Kern (Hrsg.), HdbArztR, § 32 Rn. 30.

<sup>31</sup> *Hauck/Noftz-Engelhard*, K § 85 Rn. 19. Beschluss des Landesschiedsamtes Berlin für den 1. Dezember 2009 festgesetzten Honorarverträge unter <http://www.kvberlin.de> (Für die Praxis/Verträge)

Alle der Abrechnungen vor Honoraranträge der Ärzte. Zahlung der Gesamtvergütung (§ 1 SGB V). Die KVen verteilen die Honorarverteilungsvorschriften. Diese Leistungsbeurteilung GKV-WSG und dem GKV-Vertrag grundlegend geändert.

**Vertragsärztlichen Vergütungsrechts.** Die Vergütungsrechts sind die für insbesondere die §§ 87a und 88 für die von den Leistungsträgern nach neuem Recht bildet und des einzelnen Arztes durch die alten sodann Sonderregelungen in den Jahren 2009 und

das vertragsärztliche Abrechnen, der durch ein zweistufiges System auf Bundesebene gemäß der vertragsärztlichen Bundesvereinigung Krankenkassen (zuvor: Spitzenverbände Bundesmantelverträge; auf Bundesebene §§ 82 Abs. 2, 83 SGB V Krankenkassen (mit Wirkung für die Ersatzkassen auf der einen Seite und die Krankenkassen auf der anderen Seite).

Der Inhalt Teil der Gesamtverträge bildet den grundlegenden Rahmen des

Vergütungsrechts der Vertragsärzteschaft für die gesamte Bundesrepublik geregelt.<sup>25</sup> Für das Abrechnungssystem ist der Bundesmantelvertrag für Ärzte (BMV-Ä) bzw. der Bundesmantelvertrag Ärzte/Ersatzkassen (EKV) von besonderer Bedeutung;<sup>26</sup> darüber hinaus ist Bestandteil der Bundesmantelverträge nach § 87 Abs. 1 SGB V auch der Einheitliche Bewertungsmaßstab (EBM, der aktuell in der EBM 2011 genannten Fassung vorliegt<sup>27</sup>), der durch einen gemeinsamen Ausschuss der Vertragsparteien, den sog. Bewertungsausschuss,<sup>28</sup> erarbeitet wird und den Inhalt der abrechnungsfähigen Leistungen sowie ihr wertmäßiges Verhältnis zueinander bestimmt. Die Gesamtverträge auf Landesebene regeln diejenigen Tatbestände, welche durch den Bundesmantelvertrag nicht oder nicht abschließend geregelt sind; es sei denn, es besteht eine ausschließliche Bundeskompetenz für den in Rede stehenden Regelungsinhalt. Wesentlicher Inhalt der Gesamtverträge ist die konkrete Ausgestaltung der vertragsärztlichen Vergütung im jeweiligen Abrechnungsbezirk.<sup>29</sup> Gemäß § 72 Abs. 2 SGB V ist die vertragsärztliche Versorgung so zu regeln, dass eine ausreichende, zweckmäßige und wirtschaftliche Versorgung der Versicherten unter Berücksichtigung des allgemein anerkannten Standes der medizinischen Erkenntnisse gewährleistet ist und die ärztlichen Leistungen angemessen vergütet werden.<sup>30</sup> Kommt ein Gesamtvertrag nicht zustande, weil sich die Vertragspartner nicht einigen können, sind diese berechtigt, das Schiedsamt anzurufen, das innerhalb von drei Monaten den Inhalt des Vertrages festzusetzen hat (vgl. § 89 Abs. 1 SGB V).<sup>31</sup>

Für die einzelnen Vertragsärzte erlangen die in den Bundesmantelverträgen getroffenen Regelungen Bindungswirkung über die gemäß § 81 Abs. 3 Nr. 1 SGB V zu erlassenden Satzungsbestimmungen der KVen, während die Gesamtverträge gemäß § 95 Abs. 3 Satz 3 SGB V durch die Zulassung zur vertragsärztlichen Versorgung individuelle Verbindlichkeit erlangen. 14

Abrechnungsbetrag, S. 57 ff.

Die Parteien in der Regel flexibler als im rechtlichen und wirtschaftlichen Bereich des Abrechnungsbetrags, S. 26; Hancock, Abrechnungsbetrag/Kern (Hrsg.), HdbArztR, § 32

zum 1. Juli 2008 Hauck/Noftz-

§ 3 ff.; Wenner, Vertragsarztrecht, Bundesebene und Landesebene um Kollektivsystem des mehrstufigen Kollektivsystems (Hrsg.), HdbArztR, § 30 Rn. 7. Zur Stellung der Vertragsparteien zur normativen Abrechnungsbetrag, K § 82 Rn. 23 ff.

<sup>25</sup> Zum Regelungsumfang vgl. Kasseler Kommentar-Hess, § 82 Rn. 5; Hauck/Noftz-Klückmann, K § 85 Rn. 14 f.; Krauskopf/Clemens, in: Laufs/Kern (Hrsg.), HdbArztR, § 32 Rn. 11 ff.

<sup>26</sup> Die Verträge sind abgedruckt bei Aichberger, Sozialgesetzbuch Ergänzungsband, Nr. 550 und 600.

<sup>27</sup> Im Internet unter <http://www.kbv.de/8156.html>.

<sup>28</sup> Zu dessen Zusammensetzung § 87 Abs. 3 SGB V.

<sup>29</sup> Hauck/Noftz-Klückmann, K § 82 Rn. 20; § 83 Rn. 17; Krauskopf-Krauskopf, Soziale Krankenversicherung, § 82 SGB V Rn. 8.

<sup>30</sup> Dazu Hancock, Abrechnungsbetrag, S. 64 f.; Krauskopf/Clemens, in: Laufs/Kern (Hrsg.), HdbArztR, § 32 Rn. 30.

<sup>31</sup> Hauck/Noftz-Engelhard, K § 85 Rn. 25 ff. und 179. Vgl. etwa den durch Beschluss des Landesschiedsamtes Berlin für die vertragsärztliche Versorgung vom 11. Dezember 2009 festgesetzten Honorarvertrag für das Jahr 2010; im Internet unter <http://www.kvberlin.de> (Für die Praxis/Verträge und Recht/Verträge).



- 15 cc) Der einheitliche Bewertungsmaßstab (EBM) als Eckpfeiler des vertragsärztlichen Vergütungssystems. Einen wesentlichen Eckpfeiler des alten wie des neuen vertragsärztlichen Vergütungssystems bildet der Einheitliche Bewertungsmaßstab (EBM<sup>32</sup>), dessen Erläuterung daher hier „vor die Klammer“ gezogen wird. Bereits nach alter Rechtslage vereinbarte die Kassenärztliche Bundesvereinigung gemäß § 87 Abs. 1 SGB V mit dem Spitzenverband Bund der Krankenkassen durch einen Bewertungsausschuss einen EBM für die ärztlichen Leistungen, der zur Berechnung der von den Leistungsträgern zu entrichtenden Gesamtvergütung und zu ihrer Verteilung an die einzelnen Vertragsärzte herangezogen wurde.<sup>33</sup> Diese Regelung hat auch nach dem 1. Januar 2009 Bestand.
- 16 Der EBM beinhaltet gemäß § 87 Abs. 2 Satz 1 SGB V eine Beschreibung der abrechnungsfähigen Leistungen und ihr wertmäßiges, in Punkten ausgedrücktes Verhältnis zueinander. Der Wert einer ärztlichen Leistung ist also bestimmt durch die ihr zugeordnete Anzahl an Punkten. Neben einer Beschreibung des Inhalts der abrechnungsfähigen Leistungen in Form eines Leistungsverzeichnisses und Angaben zu dem zur jeweiligen Leistungserbringung erforderlichen Zeitaufwand enthält der EBM auch allgemeine Bestimmungen darüber, ob und welche Kosten in den abrechnungsfähigen Leistungen enthalten sein sollen und ob und in welchem Umfang eine aufgeführte Leistung Bestandteil einer anderen Leistung ist und deswegen neben dieser nicht abgerechnet werden kann.<sup>34</sup> Da eine Bildung analoger Bewertungen zum EBM – anders als im System der privatärztlichen Abrechnung (vgl. unter A III 1 a cc 4) – nicht zulässig ist,<sup>35</sup> kommt der Verpflichtung des Bewertungsausschusses, den EBM in bestimmten Zeitabständen an den Stand der medizinischen Wissenschaft und Technik sowie an das Erfordernis der Rationalisierung im Rahmen wirtschaftlicher Leistungserbringung anzupassen (§ 87 Abs. 2 Satz 2 SGB V), besondere Bedeutung zu.<sup>36</sup>

In seiner aktuell gültigen Fassung enthält § 87 SGB V darüber hinaus Regelungen hinsichtlich Inhalt und Darstellung der Leistungen im EBM, u.a. bezüglich der Darstellung als Versichertenpauschalen im hausärztlichen (Absatz 2b) und als Grund- und Zusatz- bzw. Konsiliarpauschalen im fachärztlichen Bereich (Absatz 2c).<sup>37</sup> Nach § 87 Abs. 2e–g SGB V sind zudem Orientierungswerte für

den Fall der Regelversorgung, den bestimmen, wobei die Orientiert (§ 87 Abs. 2e Satz 1 Nr. 3 SGB sind, ob sie zur Vergütung vor der erstmaligen Vereinbarung (Altfälle) oder von Ärzten, die erten werden (Neufälle), angewen Durch die Berücksichtigung von mung des Vergütungsniveaus soll stehender Ungleichheiten gesch SGB V sieht allerdings vor, das gungswerte nicht zum 1. Januar zur Anwendung gelangt. Um Aus gütung zu begrenzen, hat der G FinG neu eingefügten § 87d Abs. Abs. 2e Satz 1 Nr. 2, 3 SGB V fü Jahr 2011 und 2012 nicht zur An lung von Sicherstellungszuschläge die Versorgung in unterversorgter

## b) Berechnung der von den Krank Gesamtvergütung

aa) Berechnung der Gesamtver samtvergütung ist nach § 85 Abs. Ausgabevolumen, das für die Gesa lichen Leistungen in dem Bezirk d zum 31. Dezember 2008 geltenden der von den Leistungsträgern zu § 85 Abs. 2 Satz 2 SGB V verschie pauschale, Festbetrag, Einzelleistu formen zur Auswahl.<sup>41</sup> In der V KVEn mit den Landesverbänden d gen für die Mehrzahl der Leistung Gesamtvergütung, nach der eine s delter Festbetrag pro Mitglied vom von den Leistungsträgern zu zahle herein fest und waren gedeckelt (s

<sup>32</sup> Abgedruckt bei Aichberger, Sozialgesetzbuch Ergänzungsband, Nr. 765.

<sup>33</sup> Vgl. dazu Andreas/Dehong/Brunns, Handbuch, Rn. 739; Wemer, Vertragsarzt recht, § 21 Rn. 20 ff.

<sup>34</sup> Vgl. Kasseler Kommentar-Hess, § 87 Rn. 9 ff.

<sup>35</sup> Vgl. Freitag, Abrechnungsbetrug, S. 46; Hancock, Abrechnungsbetrug, S. 83; Kasseler Kommentar-Hess, § 87 Rn. 10; Krauskopf-Sproll, Soziale Krankenversiche rung, § 87 SGB V Rn. 18.

<sup>36</sup> Zur Überprüfung der Leistungsansätze Kasseler Kommentar-Hess, § 87 Rn. 12 ff.

<sup>37</sup> Vgl. dazu etwa Becker/Kingreen-Scholz, § 87 Rn. 11 ff.

<sup>38</sup> Dazu Kasseler Kommentar-Hess, § kenversicherung, § 87 SGB V Rn. 32.

<sup>39</sup> Vgl. BT-Drs. 16/3100, S. 128; Beck

<sup>40</sup> Ergänzend zum Begriff Hauck/Noft

<sup>41</sup> Zu den verschiedenen in Betracht l SGB V-Auktor, § 85 Rn. 8 ff.; Hauck/ Abrechnungsbetrug, S. 49 f.; Hancock, mentar-Hess, § 85 Rn. 24 ff.; Hellm Krauskopf-Krauskopf, Soziale Krankenv

ßstab (EBM) als Eckpfeiler des ver-  
 Einen wesentlichen Eckpfeiler des  
 n Vergütungssystems bildet der Ein-  
<sup>32</sup>), dessen Erläuterung daher hier  
 teits nach alter Rechtslage vereinbar-  
 ung gemäß § 87 Abs. 1 SGB V mit  
 kenkassen durch einen Bewertungs-  
 en Leistungen, der zur Berechnung  
 ichtenden Gesamtvergütung und zu  
 ertragsärzte herangezogen wurde.<sup>33</sup>  
 Januar 2009 Bestand.

Abs. 2 Satz 1 SGB V eine Beschrei-  
 gen und ihr wertmäßiges, in Punk-  
 ander. Der Wert einer ärztlichen  
 ihr zugeordnete Anzahl an Punk-  
 halts der abrechnungsfähigen Lei-  
 chnisses und Angaben zu dem zur  
 derlichen Zeitaufwand enthält der  
 darüber, ob und welche Kosten in  
 nthalten sein sollen und ob und in  
 Leistung Bestandteil einer anderen  
 dieser nicht abgerechnet werden  
 wertungen zum EBM – anders als  
 hnung (vgl. unter A III 1 a cc 4) –  
 flichtung des Bewertungsausschus-  
 tänden an den Stand der medizini-  
 ie an das Erfordernis der Rationa-  
 r Leistungserbringung anzupassen  
 e Bedeutung zu.<sup>36</sup>

hält § 87 SGB V darüber hinaus Regelung-  
 g der Leistungen im EBM, u.a. bezüglich  
 halen im hausärztlichen (Absatz 2b) und  
 iarpauschalen im fachärztlichen Bereich  
 GB V sind zudem Orientierungswerte für

buch Ergänzungsband, Nr. 765.  
 dbuch, Rn. 739; Wenner, Vertragsarzt-

. 9 ff.

6; Hancock, Abrechnungsbetrug, S. 83;  
 uskopf-Sproll, Soziale Krankenversiche-

tze Kasseler Kommentar-Hess, § 87

§ 87 Rn. 11 ff.

den Fall der Regelversorgung, der Überversorgung und der Unterversorgung zu bestimmen, wobei die Orientierungswerte für überversorgte Planungsbereiche (§ 87 Abs. 2e Satz 1 Nr. 3 SGB V) übergangsweise danach zu differenzieren sind, ob sie zur Vergütung vertragsärztlicher Leistungen von Ärzten, die bereits vor der erstmaligen Vereinbarung dieser Werte am 31.8.2009 zugelassen waren (Altfälle) oder von Ärzten, die erst nach der erstmaligen Vereinbarung zugelassen werden (Neufälle), angewendet werden (§ 87 Abs. 2e Satz 3 SGB V).<sup>38</sup> Durch die Berücksichtigung von Über- oder Unterversorgung bei der Bestimmung des Vergütungsniveaus soll ein finanzielles Anreizsystem zum Abbau bestehender Ungleichheiten geschaffen werden.<sup>39</sup> Schon § 87c Abs. 1 Satz 1 SGB V sieht allerdings vor, dass die Regelung für Über- und Unterversorgungswerte nicht zum 1. Januar 2009, sondern erstmals zum 1. Januar 2010 zur Anwendung gelangt. Um Ausgabenzuwächse für die vertragsärztliche Vergütung zu begrenzen, hat der Gesetzgeber nunmehr in dem durch das GKV-FinG neu eingefügten § 87d Abs. 1 SGB geregelt, dass Festlegungen nach § 87 Abs. 2e Satz 1 Nr. 2, 3 SGB V für den Fall der Über- und Unterversorgung im Jahr 2011 und 2012 nicht zur Anwendung gelangen. Stattdessen wird die Zahlung von Sicherstellungszuschlägen gemäß § 105 SGB V wieder eingeführt, um die Versorgung in unterversorgten Regionen zu gewährleisten.

#### b) Berechnung der von den Krankenkassen an die KVen zu zahlenden Gesamtvergütung

aa) Berechnung der Gesamtvergütung nach alter Rechtslage. Die Ge- 17  
 samtvergütung ist nach § 85 Abs. 2 Satz 2 SGB V zu verstehen als das  
 Ausgabevolumen, das für die Gesamtheit der zu vergütenden vertragsärzt-  
 lichen Leistungen in dem Bezirk der KV zu entrichten ist.<sup>40</sup> Nach der bis  
 zum 31. Dezember 2008 geltenden Rechtslage standen für die Berechnung  
 der von den Leistungsträgern zu entrichtenden Gesamtvergütung gemäß  
 § 85 Abs. 2 Satz 2 SGB V verschiedene Modelle wie Kopfpauschale, Fall-  
 pauschale, Festbetrag, Einzelleistungsabrechnung oder zulässige Misch-  
 formen zur Auswahl.<sup>41</sup> In der Vergangenheit vereinbarten die Landes-  
 KVen mit den Landesverbänden der Krankenkassen in den Gesamtverträ-  
 gen für die Mehrzahl der Leistungen ganz überwiegend eine pauschalierte  
 Gesamtvergütung, nach der eine sog. Kopfpauschale als zuvor ausgehan-  
 delter Festbetrag pro Mitglied vom Leistungsträger zu entrichten war. Die  
 von den Leistungsträgern zu zahlenden Beträge standen somit von vorn-  
 herein fest und waren gedeckelt (sog. Budget); das Morbiditätsrisiko und

<sup>38</sup> Dazu Kasseler Kommentar-Hess, § 87 Rn. 47; Krauskopf-Sproll, Soziale Krankenversicherung, § 87 SGB V Rn. 32.

<sup>39</sup> Vgl. BT-Drs. 16/3100, S. 128; Becker/Kingreen-Scholz, § 87 Rn. 14 ff.

<sup>40</sup> Ergänzend zum Begriff Hauck/Noftz-Engelhard, K § 85 Rn. 12 ff.

<sup>41</sup> Zu den verschiedenen in Betracht kommenden Berechnungsmethoden vgl. LPK-SGB V-Auktor, § 85 Rn. 8 ff.; Hauck/Noftz-Engelhard, K § 85 Rn. 94 ff.; Freitag, Abrechnungsbetrug, S. 49 f.; Hancock, Abrechnungsbetrug, S. 87 ff.; Kasseler Kommentar-Hess, § 85 Rn. 24 ff.; Hellmann/Herffs, Abrechnungsbetrug, Rn. 44 ff.; Krauskopf-Krauskopf, Soziale Krankenversicherung, § 85 SGB V Rn. 20 ff.

das Risiko der Leistungsausweitung trug grundsätzlich die Ärzteschaft.<sup>42</sup> Eine Ausnahme bildeten die sog. Sonderleistungen (etwa Präventionsleistungen, Mutterschaftsvorsorge oder Impfungen), die unter Zugrundelegung des EBM direkt gegenüber den Krankenkassen abgerechnet wurden und nicht unter die Gesamtvergütung fielen (sog. extrabudgetäre Leistungen).<sup>43</sup>

- 18 Änderungen der Gesamtvergütungen konnten gemäß § 85 Abs. 3 Satz 1 SGB V von den Vertragsparteien des Gesamtvertrages durch quartalsweise Fortschreibung vereinbart werden, wobei die Praxiskosten, die für die vertragsärztliche Versorgung aufzubringende Arbeitszeit und – soweit sie auf einer Veränderung des gesetzlichen oder satzungsmäßigen Leistungsumfangs beruhten – auch Art und Umfang der ärztlichen Leistungen Berücksichtigung fanden. In die Beurteilung von Art und Umfang der ärztlichen Leistungen flossen insbesondere Veränderungen in der Morbiditätsstruktur der Bevölkerung, die Entwicklung neuer Untersuchungs- und Behandlungsmöglichkeiten sowie daraus erwachsende zusätzliche Kosten ein.<sup>44</sup> Zu beachten war in diesem Zusammenhang der in § 71 SGB V normierte Grundsatz der Beitragssatzstabilität in Bezug auf das Ausgabenvolumen für die Gesamtheit der zu vergütenden vertragsärztlichen Leistungen (§ 85 Abs. 3 Satz 2 SGB V).<sup>45</sup>
- 19 **bb) Berechnung der Gesamtvergütung nach aktueller Rechtslage.** Für den Abrechnungszeitraum seit dem 1. Januar 2009 sind bei der Bestimmung der Gesamtvergütung nunmehr vorrangig die Regelungen des § 87a SGB V zugrunde zu legen,<sup>46</sup> wobei sich für die Jahre 2011 und 2012 – wie gesagt – Besonderheiten aufgrund des GKV-FinG ergeben. Auf der Grundlage des EBM wird gemäß § 87a Abs. 3 Satz 2 SGB V von den KVen und den Landesverbänden der Krankenkassen sowie den Ersatzkassen jährlich der mit der Anzahl und der Morbiditätsstruktur der Patienten in dem Bezirk der jeweiligen KV verbundene Behandlungsbedarf als EBM-Punktzahlvolumen ermittelt. Insoweit sieht § 87d Abs. 2 SGB V allerdings für die Jahre 2011 und 2012 (lediglich) einen linearen Anstieg um 1,25% vor. Nach § 87a Abs. 2 Satz 1 SGB V vereinbaren die Parteien darüber hinaus gemeinsam und einheitlich jeweils zum 31. Oktober für

<sup>42</sup> Vgl. LPK-SGB V-Auktor, Vor §§ 85 ff. Rn. 5. Eine gewisse Abmilderung kam allein durch die gemäß § 85 Abs. 3 SGB V vorgesehene periodische Fortschreibung und Anpassung der Gesamtvergütung zustande; vgl. dazu sogleich.

<sup>43</sup> Vgl. zum Vorstehenden *Ellbogen/Wichmann* MedR 2007, 10, 13; *Hancock*, Abrechnungsbetrag, S. 89; *Kasseler Kommentar-Hess*, § 85 Rn. 32 ff.

<sup>44</sup> Zur Erläuterung des Vorstehenden *Hauck/Noftz-Engelhard*, K § 85 Rn. 49 ff.; *Kasseler Kommentar-Hess*, § 85 Rn. 44 ff.; *Krauskopf-Krauskopf*, Soziale Krankenversicherung, § 85 SGB V Rn. 27 ff.

<sup>45</sup> Vgl. dazu *Hauck/Noftz-Engelhard*, K § 85 Rn. 56 ff.; *Kasseler Kommentar-Hess*, § 85 Rn. 44.

<sup>46</sup> Siehe dazu *Steinhilper* MedR 2009, 464.

das Folgejahr auf der Grundlage Abs. 2e Satz 1 SGB V feststehende Vergütungsvolumens der v sei vorweggenommen, auch zur Be einzelnen Arztes herangezogen werd § 87a Abs. 2 Satz 6 SGB V eine r festen Preisen für die tatsächlich erten Behandlungsbedarfs zu vergüten das Jahr 2009 noch keine Über- u Abs. 2e Satz 1 Nr. 2, 3 SGB V zu Satz 1 SGB V), wurde der Wert eir heitlich auf 3,5001ct festgesetzt; für hnung des Ausgangswertes auf 3,5( gungsmaßspezifischer Zu- und Abs Über- und Unterversorgung. Nach d § 87d Abs. 1 SGB V findet für die Jal der Orientierungswerte nach § 87 A für den Fall der Über- und Unterver nicht angewendet; es gilt daher ein l von 3,5048 Cent.<sup>48</sup> In Verbindung men des Behandlungsbedarfs ergibt dinge Gesamtvergütung, die von c KV für die gesamte vertragsärztlic Wohnort im Bezirk der KV zu leiste a.E. SGB V als die notwendige medi Satz 1 SGB V und unterliegt – wie 2012 (lediglich) einem linearen Anst Leistungen der Ärzteschaft, die ü lumen hinausgehen und auf einen n biditätsbedingten Behandlungsbedar begründung des GKV-WSG nennt i Mehrleistungen, die bei einer Gripp

<sup>47</sup> Zum dabei bestehenden regionalen R le Krankenversicherung, § 87a SGB V Rn.

<sup>48</sup> Beschluss des Erweiterten Bewertung Weiterentwicklung der vertragsärztlichen 1. Januar 2010; abgedruckt im DÄBl. 2 Bewertungsausschusses nach § 87 Abs. 4 ärztlichen Vergütung in den Jahren 2011 abgedruckt in DÄBl. 2010, 564 ff.

<sup>49</sup> BT-Drs. 16/3100, S. 120. Der gemäß Beschluss des Erweiterten Bewertungsaus hierzu Ausführungen in seinem Teil E; vg

ug grundsätzlich die Ärzteschaft.<sup>42</sup> erleistungen (etwa Präventionsleistungen), die unter Zugrundelegung der Krankenkassen abgerechnet wurden (sog. extrabudgetäre Leistungen).

en konnten gemäß § 85 Abs. 3 des Gesamtvertrages durch die Praxiskostengrundsätze aufzubringende Arbeitszeit des gesetzlichen oder satzungsmäßig festgelegten Art und Umfang der ärztlichen Leistungen. In die Beurteilung von Art und Umfang der Leistungen insbesondere Veränderungen der Bevölkerung, die Entwicklung der Versorgungsmöglichkeiten sowie daraus resultierende Grundsätze der Beitragssatz- und Leistungsvolumen für die Gesamtheit der Versicherten (§ 85 Abs. 3 Satz 2 SGB V).<sup>45</sup>

ng nach aktueller Rechtslage. Für den 1. Januar 2009 sind bei der Bestimmung der Orientierungswerte die Regelungen des § 87a Abs. 2 Satz 1 SGB V für die Jahre 2011 und 2012 – wie es das GKV-FinG ergeben. Auf der Grundlage des § 87a Abs. 3 Satz 2 SGB V von den Krankenkassen sowie den Ersatzkassen. Die Morbiditätsstruktur der Patienten und der Behandlungsbedarf als Ergebnis der Versorgung sieht § 87d Abs. 2 SGB V vor, dass die Krankenkassen (lediglich) einen linearen Anstieg der Orientierungswerte (§ 87a Abs. 1 SGB V) vereinbaren die Parteien im Vertrag (lediglich jeweils zum 31. Oktober für

das Folgejahr auf der Grundlage der Orientierungswerte gemäß § 87 Abs. 2e Satz 1 SGB V feststehende Punktwerte in Euro, die zur Berechnung des Vergütungsvolumens der vertragsärztlichen Leistungen und, das sei vorweggenommen, auch zur Berechnung des Honoraranspruchs des einzelnen Arztes herangezogen werden, indem auf ihrer Grundlage gemäß § 87a Abs. 2 Satz 6 SGB V eine regionale Euro-Gebührenordnung mit festen Preisen für die tatsächlich erbrachten und innerhalb des vereinbarten Behandlungsbedarfs zu vergütenden Leistungen erstellt wird.<sup>47</sup> Da für das Jahr 2009 noch keine Über- und Unterversorgungswerte i.S.d. § 87 Abs. 2e Satz 1 Nr. 2, 3 SGB V zu bestimmen waren (vgl. § 87c Abs. 1 Satz 1 SGB V), wurde der Wert eines einzelnen Bewertungspunktes einheitlich auf 3,5001 ct festgesetzt; für 2010 erfolgte eine geringfügige Erhöhung des Ausgangswertes auf 3,5048 ct sowie die Festlegung versorgungsmaßspezifischer Zu- und Abschläge für Bereiche mit festgestellter Über- und Unterversorgung. Nach dem durch das GKV-FinG eingefügten § 87d Abs. 1 SGB V findet für die Jahre 2011 und 2012 keine Anpassung der Orientierungswerte nach § 87 Abs. 2e SGB V statt, und Festlegungen für den Fall der Über- und Unterversorgung werden im gleichen Zeitraum nicht angewendet; es gilt daher ein bundeseinheitlicher Orientierungswert von 3,5048 Cent.<sup>48</sup> In Verbindung mit dem errechneten Punktzahlvolumen des Behandlungsbedarfs ergibt sich daraus die sog. morbiditätsbedingte Gesamtvergütung, die von den Leistungsträgern an die jeweilige KV für die gesamte vertragsärztliche Versorgung der Versicherten mit Wohnort im Bezirk der KV zu leisten ist. Sie gilt nach § 87a Abs. 3 Satz 2 a.E. SGB V als die notwendige medizinische Versorgung i.S.d. § 71 Abs. 1 Satz 1 SGB V und unterliegt – wie dargelegt – in den Jahren 2011 und 2012 (lediglich) einem linearen Anstieg um 1,25% (§ 87d Abs. 2 SGB V).

Leistungen der Ärzteschaft, die über das zuvor errechnete Punktzahlvolumen hinausgehen und auf einen nicht vorhersehbaren Anstieg des morbiditätsbedingten Behandlungsbedarfs zurückzuführen sind (die Gesetzesbegründung des GKV-WSG nennt in diesem Zusammenhang beispielhaft Mehrleistungen, die bei einer Grippeepidemie anfallen<sup>49</sup>), sind nach § 87a

Rn. 5. Eine gewisse Abmilderung kam durch die vorgesehene periodische Fortschreibung der Orientierungswerte zu; vgl. dazu sogleich. *Stamm* MedR 2007, 10, 13; *Hancock*, *Abrechnung*, § 85 Rn. 32 ff.

*Stamm*/Noftz-Engelhard, K § 85 Rn. 49 ff.; *Krauskopf-Krauskopf*, *Soziale Kranken-*

§ 85 Rn. 56 ff.; *Kasseler Kommentar-Hess*,

<sup>47</sup> Zum dabei bestehenden regionalen Regelungsspielraum *Krauskopf-Sproll*, *Soziale Krankenversicherung*, § 87a SGB V Rn. 5.

<sup>48</sup> Beschluss des Erweiterten Bewertungsausschusses gemäß § 87 Abs. 4 SGB V zur Weiterentwicklung der vertragsärztlichen Vergütung im Jahr 2010 mit Wirkung zum 1. Januar 2010; abgedruckt im DÄBl. 2009, A 1913 ff.; Beschluss des Erweiterten Bewertungsausschusses nach § 87 Abs. 4 SGB V zur Weiterentwicklung der vertragsärztlichen Vergütung in den Jahren 2011 und 2012 mit Wirkung zum 1. Januar 2011; abgedruckt in DÄBl. 2010, 564 ff.

<sup>49</sup> BT-Drs. 16/3100, S. 120. Der gemäß § 87a Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 SGB V ergangene Beschluss des Erweiterten Bewertungsausschusses vom 27./28. August 2008 enthält hierzu Ausführungen in seinem Teil E; vgl. DÄBl. 2008, A 1988, 1991. Modifikation