

Wirtschaftlichkeitsverfahren unter KVG Art. 59 (Sanktionsrecht)

Positionspapier der Arbeitsgruppe WZW der FMH

Bern, Juli 2010

1. Vorbemerkung

Die Ärzteschaft steht hinter der Forderung des KVG, dass Leistungen wirksam, zweckmässig und wirtschaftlich sein müssen (KVG Art 32) und der Leistungserbringer seine Leistungen auf das Mass zu beschränken hat, das im Interesse des Versicherten liegt und für den Behandlungszweck erforderlich ist (KVG Art. 56 Abs.1)

Die solidarische Finanzierung über eine Zwangsmitgliedschaft erfordert, dass dies kontrolliert und bei Verfehlungen geahndet wird.

Sanktionen wie sie KVG Art. 59 vorsieht, sind auch im Rahmenvertrag zu TARMED und in den kantonalen Anschlussverträgen enthalten.

Das vorliegende Grundsatzpapier fokussiert auf die ambulant erbrachten ärztlichen Leistungen, (also niedergelassene Ärzte, Institutionen der ambulanten ärztlichen Leistungen und ambulante Spitalleistungen), zudem ausschliesslich auf die Pflichtleistungen des KVG.

2. Ziele

Die Wirtschaftlichkeitskontrolle muss bei allen nach KVG Art. 35 Abs.2 genannten Leistungserbringer durchgeführt werden.

Die Überprüfung von Verstössen gegen KVG Art. 32 und 56 Abs.1 muss juristisch und vor allem auch methodisch korrekt durchgeführt werden.

Es muss insbesondere sichergestellt werden, dass sich die Leistungserbringer, soweit dies in ihrem fachlichen Kompetenzbereich liegt, umfassend um die Betreuung und Behandlung schwer kranker und sozial benachteiligten Patienten kümmern können. Insbesondere ist ein Anreiz zur Fragmentierung der Leistungserbringung/Leistungszuordnung aus statistischen Überlegungen auszuschliessen, denn dies verschlechtert die Behandlungsqualität und den Outcome und erhöht zusätzlich die Systemkosten.

3. Kritik an den heutigen Verfahren

3.1. Rechtsprechung und Normensetzung

Die Rechtsprechung und juristische Normensetzung weist heute grosse Mängel auf. Wir verweisen hier auf die Publikationen von Gebhard Eugster¹, Monika Gattiker², Simon Haefeli³.

- Der Einbezug der veranlassten Kosten in die Rückforderungssumme hat keine genügende Rechtsgrundlage, weder unter dem KVG Art 56 noch unter dem KVG Art. 59, und das Vorgehen verstösst auch gegen die Bundesverfassung BV Art. 26 und 27.
- Die Rechtsprechung übernimmt praktisch kritiklos die statistische Methodik von *santésuisse*, welche in der Regel als Kläger auftritt, ohne deren Aussagekraft zu überprüfen. Damit verletzt die Rechtsprechung den Grundsatz, dass überprüft werden muss, ob ein Beweismittel auch beweistauglich ist.
- Die als Kompensation methodischer Fehler angewandte Toleranzzone von 20- 30 Indexprozenten stellt eine willkürliche, nicht sachlich begründete juristische Grenze dar.
- Im Sozialversicherungsrecht ist der erforderliche Beweisgrad (es gilt die überwiegende Wahrscheinlichkeit) bereits tief angesetzt. Durch die fehlende Überprüfung der Beweistauglichkeit der Methode wird dieser für die Klägerseite noch tiefer angesetzt. Damit wird eine proprietäre, von der Klägerseite angewendete Methode trotz bekannter Kritik der Leistungserbringer zum juristischen Standard erhoben.
- Auf Stufe Schiedsgericht nach KVG sind die Anforderungen an die Leistungserbringer, ihre Praxisbesonderheiten datenbasiert beweisen zu müssen, so hoch angesetzt, dass dies in der Regel nicht gelingen kann. Dabei wird eine Mitwirkung der Klägerseite zur Klärung der Sachverhalte durch die Gerichte zu wenig eingefordert, obwohl die Mitwirkungspflicht dies erlauben würde.

3.2. Methodische Fehler der Mittelwertmethode

Die Schwächen, ja Fehler der Mittelwertmethode als schlüssiger Nachweis unwirtschaftlichen Handelns wird bereits mehrfach kritisiert. Wir verweisen hier auf die Publikationen von Michel Romanens⁴, Jürg Nadig⁵, Andreas Haefeli⁶.

- Obwohl die Rechtsprechung heute von einer Gesamtkostenbetrachtung spricht, deckt die Information aus der Rechnungstellerstatistik nur 35% der Kosten ab. Insbesondere die

¹ Eugster Gebhard, Überarztung aus juristischer Sicht – Ein Konzert mit Misstönen; Rechtsfragen zum Krankheitsbegriff, Entwicklungen in der Praxis, 8. Zentrumstag des Luzerner Zentrums für Sozialversicherungsrecht, Tagungsband S.97 – 144, Editions Weblaw, Bern 2009

² Gattiker Monika, Veranlasste Kosten – Einbezug in die Forderung wegen Überarztung nach Art.56 Abs.2 KVG, AJP9/2005 1098

³ Haefeli Simon, Ruinöse Unrechtsprechung, Jusletter 18.August 2008

⁴ Romanens Michel, Schadet das Ärzterating der medizinischen Grundversorgung, eine Replik auf die ANOVA-Methode der *santésuisse*, SAEZ 2005;86:32/33 S. 1911

⁵ Nadig Jürg, Verdeckte Rationierung dank Wirtschaftlichkeitsverfahren? SAEZ 2008;89:20 S. 855

⁶ Haefeli Andreas, Ruinöse Verfahren ohne sichere Grundlage; Rechtsfragen zum Krankheitsbegriff, Entwicklungen in der Praxis, 8. Zentrumstag des Luzerner Zentrums für Sozialversicherungsrecht, Tagungsband S.145 - 173, Editions Weblaw, Bern 2009

Spitalkosten und die veranlassten Kosten anderer ärztlicher Leistungserbringer erscheinen nicht. Für die Leistungserbringer ist es daher aus statistischen Überlegungen sinnvoll, einen Patienten durch möglichst viele Leistungserbringer behandeln zu lassen (Medikamentenkosten!)

- Die Rechnungstellerstatistik weist keine statistischen Gütekriterien nach, die eine Überprüfung, ob die Aussagen statistisch haltbar sind, möglich macht. Es fehlen insbesondere Merkmale für die Verteilung, Standardabweichungen für den Mittelwert und statistische Signifikanz in Bezug auf die Unterschiede des Vergleichskollektivs zum Kollektiv des beschuldigten Leistungserbringers.
- Die Vergleichskollektive sind oft nicht sachgerecht zusammengesetzt. Die Zusammensetzung der Vergleichskollektive wird nicht offengelegt, so dass eine Qualitätskontrolle diesbezüglich nicht möglich ist.
- Leistungserbringer mit gleichem Facharzttitle aber unterschiedlichem Leistungsspektrum werden verglichen (Beispiel: Psychiater mit vorwiegend intensiv psychotherapeutisch zu behandelnden Patienten werden mit Psychiatern mit einem gemischten Patientengut verglichen; Onkologen, die in der eigenen Praxis onkologische Behandlungen durchführen und dadurch hohe direkte Medikamentenkosten aufweisen, werden mit Onkologen mit reiner Konsiliartätigkeit verglichen).
- Die Rechnungstellerstatistik kennt als Patientenmerkmal nur das Durchschnittsalter, die ANOVA-Statistik zusätzlich die Altersverteilung und die Unterscheidung nach Geschlecht. Diese Merkmale haben für die reinen Arztkosten eine Erklärungskraft von lediglich 3%, für die Medikamentenkosten von 1% und die Gesamtkosten von 7%⁷. Diese Merkmale sind daher für die Beurteilung der Wirtschaftlichkeit ungenügend (siehe auch Beurteilung des Ethikrates der öffentlichen Statistik der Schweiz⁸).
- Jegliche Hinweise auf die behandelten Krankheiten (Morbidität) und den Sozialstatus (Franchise) fehlen.

3.3. Zusammenfassung der Kritik am heutigen Zustand

Die heute als Standard durch die Rechtssprechung akzeptierte Mittelwertmethode ist für eine abschliessende Beurteilung unwirtschaftlichen Handelns nicht geeignet. Der Einbezug der veranlassten Kosten in die Rückforderungssumme basiert auf statistisch unhaltbaren Grundlagen. Um diese veranlassten Kosten in die Rechtsprechung einzubeziehen, fehlen genügende Rechtsgrundlagen. Damit wird eine für die betroffenen Leistungserbringer ruinöse Rückforderungspraxis geschaffen. Sowohl juristisch als auch methodisch gilt es, neue Standards zu setzen.

⁷ IGES/Lauterbach/Wasem: Klassifikationsmodelle für den Risikostrukturausgleich, Anhang 3, Dokumentation von Methodik und Ergebnissen

⁸ Der Ethikrat der öffentlichen Statistik der Schweiz: Stellungnahme des Ethikrates zur Leistungserbringerstatistik von santésuisse Dossier E05102005

4. Lösungsvorschlag der FMH

4.1. Verbesserung der Rechtsstellung der Leistungserbringer

- Die Rückforderung von veranlassten Leistungen ist auf dem Gesetzesweg ausdrücklich auszuschliessen. Bei nachgewiesenermassen grobfahrlässigem Handeln können hier allenfalls andere Sanktionen gem. KVG Art. 59 gesprochen werden.
- Analog dem Auftrag zur gemeinsamen Entwicklung eines betriebswirtschaftlichen Einzelleistungstarifs gemäss KVG Art 43 Abs. 5 sind die Organisationen der Leistungserbringer und Versicherer zu beauftragen, gemeinsam Methoden und Verfahren zur Überprüfung der Wirtschaftlichkeit zu entwickeln.
- Datengrundlagen der Leistungserbringer sind gleichwertig zu den Daten der Versicherer als Beweismittel zuzulassen respektive einzufordern.
- Kommt die kantonale zuständige Gerichtsbarkeit dem Untersuchungsauftrag nicht im sachgerechten Ausmass nach, sind die Urteile durch das Bundesgericht wegen Verfahrensmängeln zurückzuweisen.

4.2. Verbesserung der Beurteilungsgrundlagen (Methodik)

Die FMH ist bereit, zusammen mit den Versicherern die notwendigen Parameter zu erarbeiten, welche für eine bessere Beurteilung wirtschaftlichen Handelns notwendig sind:

- Kriterien zu einer sachgerechten Zusammenstellung der Vergleichskollektive (Level 1)
- Markerpositionen aus den Tarifwerken zur Analyse des Leistungsspektrums (Level 2)
- Morbiditätsmerkmale (Beispiel: Pharmaceutical Cost Groups PCG, Diagnosegruppen mit hohen Nicht – Medikamentenkosten) und reduzierter, sachdienlicher, an die Fachgruppen angepasster Diagnosekatalog (Level 2)
- Entwicklung eines standardisierten Vorgehens zur Stichprobenanalyse und Schaffung eines geschulten ärztlichen Expertenpools (Level 3)

4.3. Verbesserung der Verfahren

Level 1: Screeningverfahren und 1. Bewertung - santésuisse und Leistungserbringer

Die heute von santésuisse angewendete statistische Basismethode ist dahingehend zu verbessern, dass weniger falsch positive und weniger falsch negative Leistungserbringer erfasst respektive verpasst werden. Hierzu kann eine Verbesserung der Zusammensetzung der Vergleichskollektive durch zusätzliche einfache Praxismerkmale, sowie die Einführung einfacher statistischer Qualitätsmerkmale genügen.

Auf Grund dieser verbesserten Datengrundlage führt santésuisse ein Screening der Leistungserbringer durch. In diesem Schritt auffällige Ärzte werden, wie heute, zu einer Stellungnahme aufgefordert und anschliessend entscheiden die Versicherer über den Weiterzug des Verfahrens.

Level 2: Vertiefte statistische Analyse - Paritätische Vertrauenskommission

Analysiert werden nun Abweichungen auf Grund:

- detaillierter Tarifdaten (Praxispiegel der Ärzteschaft, Tarifdatenpool der Versicherer)
- Morbiditätsanalysen (Pharmaceutical Cost Groups / Diagnosespektrum)
- Sozialstatus (Franchise)
- Verfälschung der statistischen Werte durch wesentliche Unterschiede in der Verteilung der Jahreskosten pro Patienten (Überhang an kostenintensiveren Patienten oder Fehlen von günstigen Patienten)

Level 3: Einzelfallanalyse einer definierten Stichprobe - kantonales Schiedsgericht

Analyse einer repräsentativen Stichprobe, das heisst, von nach Zufallsprinzip festgelegten Einzelfällen. Die Standards werden mit den Versicherern gemeinsam entwickelt.

- Der Aufwand ist im Vergleich zu den eingeklagten Rückforderungssummen vertretbar. Da es sich lediglich um die Beurteilung aus einem Leistungsjahr handelt ist der Analyseaufwand beschränkt. Eine ungenügende Dokumentation geht zu Lasten des Leistungserbringers.
- Das Gericht benennt je einen Experten der Versicherer und Leistungserbringer aus einem definierten Expertenpool.