

Churfürststraße 1
A-5020 Salzburg

12. Mai 2010

Sehr geehrte Damen und Herren!

Sie finden anbei eine Untersuchung über die Zulässigkeit von Versorgungsmodellen für die psychotherapeutische Krankenbehandlung, die ich auf Einladung des Bundesministeriums für Gesundheit (Schreiben des Ministeriums vom 28.9. 2009, BMG-93500/0105-I/B/7/2009) verfasst habe. Sie wurde im Psychotherapie-Forum veröffentlicht. Ein Teil ist auch in der Festschrift für den bekannten Sozialrechtswissenschaftler Professor Binder von der Universität Innsbruck veröffentlicht (*Barta/Radner/Rainer/Scharnreitner* (Hrsg), *Analyse und Fortentwicklung im Arbeits-, Sozial- und Zivilrecht* [Wien 2010] 563 – 581).

Ich möchte Sie nachfolgend kurz über die wesentlichen Inhalte dieser Untersuchung informieren und auf diese Weise einen Beitrag zu Ihrer Meinungsbildung leisten.

1. Die Untersuchung kommt in Übereinstimmung mit der deutlich überwiegenden Meinung im rechtswissenschaftlichen Schrifttum zum Ergebnis, dass die inzwischen verbreitet installierten **Versorgungslösungen außerhalb des ASVG („Vereinslösungen“) zur Sicherstellung eines begrenzten Sachleistungsangebots für psychotherapeutische Krankenbehandlungen unzulässig sind**. Dies trifft auch auf den Salzburger Versorgungsvertrag zu.
2. Es wird nachgewiesen, dass die Argumente, welche die SGKK und namentlich Dr. Kletter anführen, bei näherer Betrachtung nicht haltbar sind und der deutlich überwiegenden Mehrheit der in der österreichischen Sozialrechtswissenschaft vertretenen Auffassungen widersprechen.
3. Diese Versorgungslösungen verstoßen gegen den vom ASVG zwingend vorgesehenen Typenzwang bei der Erbringung von Sachleistungen. Dafür sprechen insbesondere auch die von den Krankenkassen nach dem Gesetz einseitig implementierbaren Sachleistungsangebote (nämlich Schablonenvertrag bzw. eigene Einrichtungen oder Vertragseinrichtungen). Insbesondere umgehen die „Vereinsverträge“ zu Lasten der Versicherten die für die gesetzlichen Modelle vorgesehenen Rechtsfolgenanordnungen und sonstigen Vorgaben.
4. An diesem Ergebnis hat sich entgegen der Meinung von Dr. Kletter durch die 59. ASVG-Novelle 2002 eingefügten § 597 Abs 5 ASVG 2. Satz ASVG nichts geändert (so auch der Wiener Ordinarius für Sozialrecht Professor Rebhahn). Im Gegenteil: Der erste Satz dieser Bestimmung hält am **Gesamtvertrag als dem primären Instrument der Versorgung** weiterhin fest, mithin auch an der Rechtsfolge, dass **bei dessen Inkrafttreten der Kostenzuschuss durch eine (deutlich höhere) Kostenerstattung gem §§ 131 und 131a ASVG abgelöst wird**, eine Rechtsfolge, die durch die Vereinsverträge ganz bewusst vermieden werden soll.
5. Auch die weiteren von Dr. Kletter angeführten Rechtfertigungen für die Vereinsverträge sind nicht tragfähig: Sie gehen von der unrichtigen Annahme aus, dass die für die Psychotherapie verfügbaren Mittel rechtswirksam begrenzt wurden und eine Überschreitung dieses Budgets unzulässig ist. Die Vereinsverträge rationieren gezielt das Sachleistungsangebot. Die dieser Begrenzung zugrunde liegende Annahme, die Krankenkassen könnten bei Finanzierungsproblemen anstelle von Sachleistungen bloße Geld-Ersatzleistungen anbieten, ist ebenfalls verfehlt. Entgegen der

Auffassung, der Umfang der Erbringung von Sachleistungen stünde im Ermessen der KVTr, besteht eine Sachleistungsvorsorgepflicht i.S. einer Bemühenspflicht im Umfang des bestehenden Bedarfs. Diese kann zwar an unzumutbaren Vertragsinhalten scheitern, **rechtfertigt aber eine gezielte Rationierungsstrategie der Kassen nicht, so wie sie im Falle der Psychotherapie verfolgt wird.** Auch das ist in der wissenschaftlichen Diskussion zur Genüge ausdiskutiert.

6. Auch die vorerst plausible These, das österr Krankenversicherungsrecht habe dem Grundsatz einer einnahmenorientierten Ausgabenpolitik zu folgen, ist nicht haltbar. Das Leistungsangebot, nach Möglichkeit in Form von Sachleistungen, ist vollständig zu gewährleisten. Reichen die verfügbaren Mittel nicht aus, so hat **für die Finanzierungslücke der Bund als Organisator des gesetzlich garantierten Leistungsniveaus** einzustehen. Die Erbringung der gesetzlichen Leistungen hat Vorrang vor der Einhaltung der Budgets der Kassen. Die **Organe der KVTr haften für derartige Überschreitungen der Finanzmittel nicht**, wie Dr. Kletter befürchtet.

7. Die Kritik, das gesetzliche Modell sei verfehlt und unfinanzierbar, ist methodisch betrachtet lediglich eine rechtspolitische Einschätzung und kann als Argument zur bestehenden Rechtslage keine Anerkennung finden. Diese Kritik ist aber auch inhaltlich nicht nachvollziehbar. Vor dem Maßstab der Gesamtausgaben der Kassen und der absoluten und relativen Ausgabensteigerungen in anderen Bereichen der Krankenversicherung ist die Leistung der psychotherapeutischen Krankenbehandlung genau so gut oder schlecht finanzierbar wie andere Leistungen der Krankenversicherung. **Das vom Gesetz vorgesehene Versorgungsmodell ist entgegen Dr. Kletter weder verfehlt noch unfinanzierbar.** Und vor allem: Der Gesetzgeber hat mit der Regelung in § 597 Abs 5 ASVG - in voller Kenntnis der Zahlen hinsichtlich von Bedarf und Behandlungsangebot - an diesem Modell festgehalten. Es darf daher nicht mit den Mitteln des Privatrechts unterlaufen werden, um auf diese Weise Rationierungen vorzusehen und die Ersatzleistung des Kostenzuschusses bei fehlendem Sachleistungsangebot auf einem dauerhaft niedrigen Niveau zu halten, **das einer für sozial Schwache nicht zumutbaren Privatisierung des Risikos der psychotherapeutischen Krankenbehandlung gleichkommt.** Daran können auch die wenigen in Salzburg angebotenen „Kassenplätze“ nichts ändern.

8. Auch wenn die Finanzmittel der Kassen derzeit knapp sind, die SGKK hat das Sachleistungsangebot in der Psychotherapie, so wie bei allen anderen Leistungen, dem jeweiligen Bedarf entsprechend zu erbringen. Daran darf sie sich auch durch die von der Fachwelt nicht geteilte rechtspolitische Bewertung des Gesamtvertragsmodells durch Dr. Kletter nicht hindern lassen, der mehrfach ausdrücklich erklärt hat, dass er das vom Gesetzgeber geregelte Modell der psychotherapeutischen Versorgung für verfehlt halte (nach Dr. Kletter sind die gesetzlichen Versorgungsmodelle ungeeignet, sie sprengen die für die Psychotherapie verfügbaren Mittel, der Gesetzgeber ist von falschen Voraussetzungen ausgegangen und das gesetzliche Versorgungsmodell zerstört die gebotene Versorgung mit Sachleistungen). Es ist nicht hinzunehmen, dass ein eindeutiger gesetzlicher Versorgungsauftrag für eine Einrichtung der sozialen Selbstverwaltung durch rechtspolitische Bewertungen ihrer Beschäftigten unterlaufen wird.

Da Dr. Kletter für die Salzburger Gebietskrankenkasse leider immer wieder unvollständig und unrichtig informiert und davon auch meine Arbeit an Rechtsproblemen der Psychotherapie betroffen ist, darf ich an dieser Stelle einige Punkte richtig stellen:

1. Unrichtig ist, dass der OGH in seiner Entscheidung vom 8.9. 2009, 4 Ob 93/09v, der Auffassung der Salzburger Gebietskrankenkasse gefolgt ist. Das Gericht hat sich vielmehr aus formalen Gründen zu der strittigen Frage gar nicht geäußert. Das ist bedauerlich, aber zur Kenntnis zu nehmen. Es ist aber immerhin bezeichnend, dass er die Auffassung der Unterinstanzen (dazu kritisch in meinem Aufsatz), die der Rechtsmeinung der SGKK folgten, nicht übernommen hat. **Jedenfalls kann keine Rede davon sein, dass die Auffassung der SGKK in dieser Entscheidung bestätigt wurde und diese Entscheidung gleichsam als „Sieg“ über den SLP zu feiern.**

2. Das von mir verfasste Gutachten zum Salzburger Versorgungsvertrag vom 22.6. 2004 war entgegen der Behauptung von Dr. Kletter kein Gutachten für den SLP oder den ÖBVP, sondern wurde **im Auftrag der Salzburger Patientenvertretung erstattet.**

3. Unrichtig ist auch, dass meine früher bereits vertretenen Auffassungen zur Zulässigkeit der Vereinsverträge und zur Versorgungspflicht der Kassen einseitig sind und eine „im Elfenbeinturm geborene“ Minderheitenposition darstellen. Vielmehr entsprechen sie der **Mehrheitsmeinung im einschlägigen wissenschaftlichen Schrifttum.**

4. Unrichtig ist, dass die Salzburger Leistungsvereinbarung dem Versorgungsauftrag dient. Das Gegenteil ist der Fall. **Es handelt sich um eine massive Rationierung der den Versicherten gesetzlich garantierten Leistungen.** Das geht auch aus von Dr. Kletter präsentierten Zahlen hervor, die beweisen, dass das Sachleistungsangebot weit hinter dem Bedarf zurückbleibt.

5. Unrichtig ist auch, dass die Position des SLP und meine Auffassung lediglich die beruflichen Interessen der Psychotherapeuten zum Ausdruck bringen. Vielmehr geht es um die Sicherstellung des gesetzlich festgelegten Modells, das psychisch Kranken unabhängig von der Schwere der Erkrankung und der finanziellen Situation einen Anspruch auf eine direkt mit den Kassen zu verrechnende Sachleistung garantiert.

6. Dr. Kletter behauptet regelmäßig, der ÖBVP und der SLP hätten sich durch ihre Vorgangsweise (zB durch Klagen, kritische Informationsarbeit und das Bestehen auf einem Gesamtvertrag) als Verhandlungspartner disqualifiziert. Ein Angestellter eines Sozialversicherungsträgers ist aber wohl dazu verpflichtet, die **gesetzlich zur Vertretung der Interessen der Psychotherapeuten berufenen Interessenvertretung als Verhandlungspartner anzuerkennen und zu respektieren.** Wie sollte es sonst zu der vom Gesetzgeber vorausgesetzten gedeihlichen Kooperation kommen?

7. Dr. Kletter behauptet, das Bestehen auf einem Gesamtvertrag schädige die Interessen der Klienten und der Psychotherapeuten. Das ist aber nur unter der Voraussetzung richtig, dass man die Missachtung des gesetzlichen Auftrags durch die Krankenkassen hinnimmt, unter dem Motto, weniger (d.h. einige Kassenplätze) ist besser als gar nichts. Dieser Haltung kann und darf sich eine Interessenvertretung der Psychotherapeuten nicht anschließen, handelte sie dabei doch gegen die Interessen der Klienten wie der Psychotherapeuten und damit gegen berufrechtliche und berufsethische Verpflichtungen.

8. In Ausübung der gesetzlichen Interessenvertretungsaufgabe war der SLP daher auch dazu gezwungen, die von der Kasse bei der Festlegung des Kostenzuschusses vorgenommene unsachliche Unterscheidung zwischen Psychotherapeuten mit oder ohne Erfahrungsnachweise wegen Gleichheitswidrigkeit zu bekämpfen. Der Verfassungsgerichtshof hat dem Kläger gegen die Kasse nunmehr bekanntlich Recht gegeben. Die vom Gesetz nahe gelegte Reaktion auf diese Entscheidung kann es nur sein, **den Kostenzuschuss für Behandlungen bei allen eingetragenen Psychotherapeuten zu erhöhen.** Wie ich in meiner Untersuchung nachweise, müsste der Kostenzuschuss unter Berücksichtigung der neueren Rechtsprechung des VfGH zur Festlegung der Zuschüsse gem § 131b ASVG ohnehin deutlich höher liegen.

Zuletzt darf ich festhalten: Aus meiner Sicht bestehen derzeit relativ günstige Bedingungen für eine erfolgreiche Initiative zugunsten eines Gesamtvertrages: Durch die starke Zunahme psychischer Krankheiten, psychisch bedingter Krankenstände und durch psychische Krankheiten verursachte Invaliditätspensionen wird inzwischen der Ausbau der psychotherapeutischen Versorgung zu einer auch gesamtwirtschaftlich lohnenden Investition. Auch in Wirtschaftskreisen wird dies zunehmend so gesehen. Auf dieser Linie liegt auch der Beschluss der Vollversammlung der AK- Salzburg vom 28.10.2009, die Salzburger Gebietskrankenkasse aufzufordern, für die Wieder-aufnahme von Gesamtvertragsverhandlungen einzutreten und bis zum Zustandekommen eines Gesamtvertrages den Psychotherapie-Zuschuss für alle Versicherten auf EUR 40,00 zu erhöhen.

Für nähere Informationen und Auskünfte zu diesem Problemkreis stehe ich gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen



Klaus Firlei