



Gemeinsamer Bundesausschuss
Gutenbergstraße 13
10587 Berlin

Dr. Sonja Optendrenk

Leiterin der Abteilung 2
Gesundheitsversorgung
Krankenversicherung

HAUSANSCHRIFT Friedrichstraße 108, 10117 Berlin
Rochusstraße 1, 53123 Bonn
POSTANSCHRIFT 11055 Berlin
53107 Bonn

TEL +49 (0)30 18 441 – 1330 / 2000

FAX +49 (0)30 18 441 - 4847 / 4920

E-MAIL Sonja.Optendrenk@bmg.bund.de

vorab per Fax: 030 – 275838105

227-21432-02

Berlin, 25. Mai 2020

**Beschluss des Gemeinsamen Bundesausschusses (G-BA) vom 17. Oktober 2019;
hier: Änderung der Hilfsmittel-Richtlinie (HilfsM-RL):
Ärztliche Abnahme von Hörhilfen nach § 30**

Sehr geehrte Damen und Herren,

der von Ihnen gemäß § 94 SGB V vorgelegte o. g. Beschluss vom 17. Oktober 2020 über eine Änderung der Hilfsmittel-Richtlinie wird beanstandet.

Begründung:

Der vorliegende Beschluss ist rechtswidrig. Er verstößt gegen

- 1.) das Gebot einer wirtschaftlichen Verordnungsweise,
- 2.) Vorgaben nach § 127 SGB V und
- 3.) Regelungen zum Eigentumsübergang.

Im Einzelnen:

- 1.) Gebot einer wirtschaftlichen Verordnungsweise

Gemäß § 12 Absatz 1 SGB V müssen Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung ausreichend, zweckmäßig und wirtschaftlich sein. Diesen Grundsatz haben alle Akteure im Gesundheitssystem zu beachten. § 6 Absatz 4 HilfsM-RL konkretisiert die Geltung des Wirtschaftlichkeitsgebots für ärztliche Verordnungen im Hilfsmittelbereich. Hiernach sind bei der Verordnung von Hilfsmitteln die Grundsätze von Notwendigkeit und Wirtschaftlichkeit zu beachten. Demgemäß hat der verordnende Arzt oder die verordnende Ärztin vor Ausstellung einer Verordnung zu prüfen, ob eine Hilfsmittelversorgung für den Versicherten oder die

Versicherte medizinisch notwendig ist und welcher Art und welchen Umfangs die gegebenenfalls notwendige Versorgung sein soll.

Die Versorgung mit dem verordneten Hilfsmittel erfolgt durch einen Leistungserbringer, der mit der jeweiligen Krankenkasse einen Vertrag nach § 127 SGB V geschlossen hat. Vertragspartner können nach § 126 Absatz 1 Satz 2 SGB V nur die Leistungserbringer sein, die die Voraussetzungen für eine ausreichende, zweckmäßige und funktionsgerechte Herstellung, Abgabe und Anpassung der Hilfsmittel erfüllen. Zum Nachweis der Erfüllung dieser Voraussetzungen wird der Leistungserbringer durch eine geeignete, unabhängige Stelle präqualifiziert. Dadurch ist eine qualitativ hochwertige Versorgung mit dem verordneten Hilfsmittel durch die Leistungserbringer grundsätzlich gewährleistet.

Im Bereich der Hörhilfen soll mit dem vorliegenden Beschluss zusätzlich eine verpflichtende ärztliche Abnahme eingeführt werden. Dies wird mit der Verpflichtung der verordnenden Vertragsärztinnen und Vertragsärzte gem. § 30 Satz 3 HilfsM-RL begründet, sich von dem Verstehensgewinn zu überzeugen und ihre oder seine Messwerte mit denen des Leistungserbringers abzugleichen. In den Verträgen nach § 127 SGB V sei nach Ausführung in den Tragenden Gründen zum Beschluss vom 17. Oktober 2020 eine nachgehende Prüfung durch die Vertragsärztin oder den Vertragsarzt nicht gegeben. Diese stünden damit nicht im Einklang mit § 30 HilfsM-RL. Die Vertragsärztin oder der Vertragsarzt könne so nicht feststellen, ob die angepasste Hörhilfe ausreichend, zweckmäßig und wirtschaftlich sei.

Der G-BA verkennt jedoch, dass die Vertragsärztin oder der Vertragsarzt die Wirtschaftlichkeit der Versorgung nicht im Nachhinein zu prüfen hat, sondern bereits vor der Verordnung des Hilfsmittels. Ein Hilfsmittel, das nicht ausreichend, zweckmäßig und wirtschaftlich ist, darf die behandelnde Ärztin oder der behandelnde Arzt nicht verordnen. Sofern eine Ärztin oder ein Arzt nach der auf Grund einer Verordnung erfolgten Hilfsmittelversorgung feststellt, dass die Versorgung nicht ausreichend, unzureichend oder unwirtschaftlich war, liegt hier ein Verstoß gegen das Wirtschaftlichkeitsgebot vor. Eine unwirtschaftliche Ordnungsweise darf die Ärztin oder der Arzt jedoch nicht dadurch ausgleichen, in dem die Abnahme verweigert wird und der Leistungserbringer, der entsprechend der Verordnung ordnungsgemäß geleistet hat, seine vertraglichen Pflichten nicht erfüllen kann. Vielmehr werden unwirtschaftliche Ordnungsweisen im Rahmen der Wirtschaftlichkeitsprüfung nach § 106b SGB V durch die Prüfstellen überprüft und können zu Nachforderungen führen. Durch die beabsichtigte Ergänzung könnte sich die Ärztin oder der Arzt rechtswidrig dieses Risikos zu Lasten des Leistungserbringers entledigen.

Der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass die in § 30 HilfsM-RL enthaltene Verpflichtung zur Überprüfung auch keine Wirtschaftlichkeitsprüfung fordert, sondern ausschließlich eine

ärztliche Verpflichtung begründet, die unabhängig vom Wirtschaftlichkeitsgebot und auch unabhängig vom Vertrag nach § 127 SGB V besteht.

Der vorliegende Beschluss verstößt gegen das Gebot einer wirtschaftlichen Verordnungsweise und der damit einhergehenden Wirtschaftlichkeitsprüfungen nach § 12 in Verbindung mit § 106b SGB V und ist damit rechtswidrig.

2.) Vorgaben nach § 127 SGB V

Nach § 127 Absatz 1 SGB V schließen die Krankenkassen, ihre Landesverbände oder Arbeitsgemeinschaften im Wege von Vertragsverhandlungen Verträge mit Leistungserbringern, oder Verbänden oder sonstigen Zusammenschlüssen der Leistungserbringer über die Einzelheiten der Versorgung mit Hilfsmittel sowie die Qualität der Hilfsmittel. Dahingegen kann aus der in § 30 HilfsM-RL enthaltenen Verpflichtung zur Überprüfung keine entsprechende Qualitätsprüfung durch die Ärztin oder den Arzt abgeleitet werden. Denn diese normierte Pflicht zur Überprüfung stellt eine rein ärztliche Pflicht dar und ist gerade keine Überprüfung der erfolgten Versorgung durch den Leistungserbringer. Der Leistungserbringer erbringt vielmehr bereits durch seine Ausbildung und die Präqualifizierung den Nachweis, dass er zu einer ordnungsgemäßen Abgabe der Hörhilfe grundsätzlich befähigt und in der Lage ist. Die Qualitätssicherung der Hilfsmittelversorgung obliegt nach § 127 Absatz 7 SGB V explizit den Krankenkassen als Vertragspartnern und nicht den Ärztinnen und Ärzten. Demnach überschreitet der G-BA mit dem vorliegenden Beschluss seine Regelungskompetenz, weil er entgegen der gesetzlichen Vorgaben die Qualitätsprüfung den Ärztinnen und Ärzten zuschreiben will. Die Ärztinnen und Ärzte können aus den dargelegten Gründen keine Kontrollinstanzen der Hilfsmittelerbringer sein.

Im Übrigen kann es wiederum nicht Aufgabe der Vertragspartner nach § 127 SGB V sein, dass sie sicherstellen, dass die Ärztinnen oder Ärzte ihrer Verpflichtung aus § 30 HilfsM-RL nachkommen können.

Mit dem vorliegenden Beschluss überschreitet der G-BA seine Regelungskompetenz aus § 92 Absatz 1 SGB V. Der G-BA verkennt, dass mit der Verordnung der Hörhilfe unter Berücksichtigung der Vorgaben der HilfsM-RL die Ärztin oder der Arzt den erforderlichen Beitrag zu einer ausreichenden, zweckmäßigen und wirtschaftlichen Hilfsmittelversorgung geleistet hat. Daran anschließend sind die Leistungserbringer und die Krankenkassen für die Versorgung mit dem verordneten Hilfsmittel zuständig. Hierzu schließen sie Verträge nach § 127 SGB V. An diese Vorgaben muss sich auch die HilfsM-RL als untergesetzliche Norm orientieren und darf nicht in die gesetzlich festgelegten Rechte und Pflichten der Vertragspartner eingreifen.

Ergänzend sei angemerkt, dass der G-BA in seinem Antwortschreiben vom 24. April 2020 ausführt, dass hörbeeinträchtigte Patientinnen und Patienten lebenslang auf HNO-ärztliche Begleitung angewiesen seien. Dies bedeutet, dass sie regelmäßig bei der Ärztin oder beim Arzt vorstellig werden. Sie sind hierzu aber nicht verpflichtet. Die ärztliche Prüfung nach § 30 Satz 3 HilfsM-RL besteht unabhängig von dem Vertragsverhältnis nach § 127 SGB V, so dass das ärztliche Prüfergebnis keinen Einfluss auf die abschließende Versorgung mit Hörhilfen durch den Hörgeräteakustiker hat. Demnach wäre es rechtswidrig, die Abnahme der Hörhilfe von einem weiteren Arztbesuch abhängig zu machen.

Es erschließt sich zudem nicht, inwiefern das Fehlen der Abnahme der Hörhilfe durch die Ärztin oder den Arzt das rechtzeitige Diagnostizieren einer schweren Ohrenerkrankung erschweren sollte, wie es der G-BA in seinem Antwortschreiben ausführt. Die vom G-BA hierzu angeführte Studie bezog sich auf eine Hörgeräteversorgung, die ohne ärztliche Verordnung erfolgte.

Im Ergebnis verstößt der vorliegende Beschluss gegen die Vorgaben des § 127 SGB V und ist damit rechtswidrig.

3.) Keine wirksame Regelung zum Eigentumsübergang

Der Vollständigkeit halber ist anzumerken, dass die eigentliche Intention des G-BA mit der Regelung des vorliegenden Beschlusses nicht erreicht werden kann. Insbesondere in seinem Antwortschreiben vom 24. April 2020 macht der G-BA deutlich, dass das Bestreben des vorliegenden Beschlusses darin besteht, das Eigentum an der Hörhilfe dem Versicherten erst nach der ärztlichen Überprüfung zu verschaffen. So heißt es auf Seite 4 des Schreibens, dass „nur die endgültige Eigentumsübertragung des Hörgerätes an den Versicherten [durch den Beschluss] geregelt wird“. Es kam dem G-BA also gerade darauf an, den Zeitpunkt der Eigentumsübertragung zu verlegen. Dies erreicht der G-BA mit der beschlossenen Regelung jedoch nicht.

Wie bereits oben ausgeführt, dürfen Hilfsmittel an Versicherte nur auf der Grundlage von Verträgen nach § 127 SGB V abgegeben werden. Nach § 69 Absatz 1 SGB V gelten für die Rechtsbeziehungen zwischen den Krankenkassen und den Leistungserbringern die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) entsprechend, soweit sie mit den Vorgaben des § 70 und den übrigen Aufgaben und Pflichten der Beteiligten nach dem vierten Kapitel SGB V vereinbar sind.

Im BGB gilt das Prinzip, dass das schuldrechtliche Kausalgeschäft vom sachenrechtlichen Verfügungsgeschäft zu trennen ist und deren Wirksamkeit sich nicht gegenseitig bedingen (sogenanntes Abstraktionsprinzip). Im sachenrechtlichen Verfügungsgeschäft wird durch ein abstraktes Rechtsgeschäft (Verfügungsgeschäft) – unabhängig von der vertraglichen

Vereinbarung – das Eigentum übertragen. Sachenrechtlich bedarf es nach § 929 BGB zur Übertragung des Eigentums an einer beweglichen Sache einer Übergabe und einer Einigung durch zwei übereinstimmende Willenserklärungen, dass das Eigentum übergehen soll. Dieses Verfügungsgeschäft erfolgt zwischen dem Leistungserbringer und der oder dem Versicherten. Wird demnach die Hörhilfe an die Versicherte oder den Versicherten übergeben und sind sich die Beteiligten einig, dass das Eigentum übergehen soll, wird die oder der Versicherte Eigentümer. Der Eigentumsübergang erfolgt unabhängig von einer Abnahme, die ausschließlich das vertraglich geregelte Kausalgeschäft betrifft, sowie sonstigen vertraglichen Vereinbarungen oder Vorgaben der HilfsM-RL. Dieses Verfügungsgeschäft ist bei Vorliegen der übereinstimmenden Willenserklärungen wirksam, der Eigentumsübergang ist damit zwingend und kann nicht durch vertragliche Absprachen abgedungen werden.

Lediglich der Hörgeräteakustiker und die oder der Versicherte könnten sich in ihrem Verfügungsgeschäft für den Eigentumsübergang auf eine Bedingung wie die der vorherigen ärztlichen Abnahme einigen. Sie können dazu jedoch nicht durch einen Vertrag oder die HilfsM-RL verpflichtet werden, da ein Verstoß hiergegen dennoch zum Eigentumsübergang führen würde.

Die mit dem Beschluss beabsichtigte Regelung, dass die endgültige Abgabe und damit der Eigentumsübergang erst dann erfolgen kann, wenn eine Abnahme erfolgt ist, kann somit rechtlich nicht durchgesetzt werden, so dass die beschlossene Regelung auch aus diesem Grund rechtswidrig ist, weil sie einen gänzlich ungeeigneten Eingriff darstellt, der mit dem Verhältnismäßigkeitsprinzip nicht vereinbar ist.

Mit freundlichen Grüßen

Im Auftrag

Dr. Sonja Optendrenk

Rechtsbehelfsbelehrung

Gegen diese Beanstandung kann binnen eines Monats nach Zugang schriftlich oder elektronisch gemäß § 65a SGG oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle beim Landessozialgericht Berlin-Brandenburg, Försterweg 2 – 6, 14482 Potsdam, Klage erhoben werden.