

Berichte

6. Düsseldorfer Krankenhausrechtstag

Von Rechtsanwalt Dr. Caspar David Hermanns, Osnabrück\*

Immer mehr entwickelt sich das Thema Gesundheit zu einem der wesentlichen Themen unserer Zeit. Die Aufwendungen für die medizinische Versorgung der Bevölkerung der Bundesrepublik machen rund 11 % des Bruttosozialprodukts aus, für deutsche Krankenhäuser werden im Jahr rund 240 Milliarden Euro aufgewendet. Es überrascht nicht, dass wohl alle, die sich im Rahmen des Verteilungssystems bewegen, ihre Anteile am Kuchen – juristisch ausgedrückt ihre Ansprüche und Rechte – gewahrt wissen wollen. Der aktuellen Reflexion und der systematischen Befassung mit den rechtlichen Grundlagen dient der inzwischen schon institutionalisierte Düsseldorfer Krankenhausrechtstag. So fanden sich nun zum sechsten Krankenhausrechtstag<sup>1</sup> auf Einladung des Ministeriums für Arbeit, Gesundheit und Soziales des Landes Nordrhein-Westfalen unter der Federführung des Leitenden Ministerialrats Dr. Frank Stoilmann am 28. 4. 2009 mehr als 170 Teilnehmer aus den Bereichen Justiz und Verwaltung sowie Kirchen, Kliniken und Krankenkassen ein, um die aktuellen Entwicklungen zu diskutieren. Gegenstand der diesjährigen Beratungen war die gesamte Bandbreite des Krankenhausrechts, begonnen bei »Haftungen bei Behandlungen im Krankenhaus«, über »Rechtsfragen der Krankenhausaufsicht«, zu »Organisationsrechtliche Fragen ambulanter Leistungserbringung und Kooperationsmöglichkeiten mit niedergelassenen Ärzten im Krankenhaus« bis schließlich zu »MDK-Prüfungen im Krankenhaus«.

I. Rechtsfragen der Krankenhausaufsicht

Die Grundlagen der Krankenhausaufsicht stellte Rechtsanwalt Professor Dr. Martin Rebborn (Dortmund) in seinem Referat »Rechtsfragen der Krankenhausaufsicht« dar. Die Gesetzgebungskompetenz für die allgemeine Krankenaufsicht liege bei den Ländern, sodass § 11 Abs. 1 KHGG NRW – ebenso wie beispielsweise entsprechende Vorschriften in den Ländern Berlin, Hamburg und Hessen – die Krankenhäuser vollständig der staatlichen Rechtsaufsicht. Die Fachaufsicht könne seiner Meinung nach einen Eingriff in Art. 12 GG darstellen. Davon abweichend erstreckte sich die Rechtsaufsicht regelmäßig nur auf spezielle Bereiche, wie beispielsweise die Verwendung von Fördermitteln. Die Rechtsaufsicht in Nordrhein-Westfalen erfasse geförderte wie nicht geförderte Krankenhäuser sowie Universitätskliniken und Krankenhäuser in Straf- und Maßregelvollzug. Daneben, so Rebborn, würden auch gemeinschaftliche Einrichtungen oder auch ein Krankenhaus mit niedergelassenen Ärzten erfasst, nicht jedoch Medizinische Versorgungszentren. Unmittelbarer Gegenstand der Aufsicht seien hierbei Universitätskliniken und kommunale Krankenhäuser als staatliche Einrichtungen, wohingegen private Einrichtungen – das Krankenhaus selbst – gewerblicher oder gemeinnütziger Träger nur einer mittelbaren Aufsicht mittels der Aufsicht über beispielsweise die Kassenärztlichen Vereinigungen unterlägen. Die Aufsicht über kirchliche Krankenhäuser gestalte sich aufgrund Art. 140 GG i. V. mit 137 WRV schwieriger, weil jede Religionsgemeinschaft ihre Angelegenheiten selbstständig innerhalb der Schranken der für alle geltenden Gesetze ordne und verwalte, sodass eine Wechselwirkung von Kirchenfreiheit und Schranken zweck entstehe. Allerdings müssten mit den Aufsichtsmaßnahmen bei gleichzeitiger Beschränkung durch § 1 KHGG NRW nach § 11 Abs. 2 KHGG NRW im Einzelfall wenigstens

auch öffentliche Interessen verfolgt werden, als Aufsichtsmittel stünden gemäß § 11 Abs. 3 KHGG NRW ausschließlich Informations- und Auskunfts- sowie Zutritts- und Begehungsrechte zur Verfügung. Ein darüber hinaus existierendes explizites Recht zum Erlass von Verwaltungsakten für Beanstandungs- oder Anordnungsrechte beziehungsweise ein Recht zur Ersatzvornahme existiere nicht. Auch impliziere der Wortlaut »Aufsicht der Verwaltung« kein Recht zum Erlass von Verwaltungsakten, sodass trotz der Vorschriften des KHGG NRW ein Rückgriff auf spezialgesetzliche Ermächtigungsgrundlagen zu erfolgen habe.

III. Organisationsrechtliche Fragen ambulanter Leistungserbringung und Kooperationsmöglichkeiten mit niedergelassenen Ärzten im Krankenhaus

»Organisationsrechtliche Fragen ambulanter Leistungserbringung und Kooperationsmöglichkeiten mit niedergelassenen Ärzten im Krankenhaus« waren Gegenstand der Ausführungen von Rechtsanwalt Dr. Peter Wigge (Münster). Insbesondere das am Gesundheitsstrukturgesetz deutlich werdende Daueranliegens des Gesetzgebers, die nur geringe Verzahnung der unterschiedlichen Versorgungsebenen zu beseitigen, werde anhand der gesetzlichen Regelung der ambulanten Leistungserbringung durch Krankenhäuser und des Vorzugs einer ambulanten Leistungserbringung (§ 39 Abs. 1 Satz 2 SGB V) deutlich. Damit verbunden sei jedoch ein gewisser Systembruch, denn das auf die Krankenhäuser bezogene System der Bedarfsplanung sehe an sich nicht vor, dass weitere Leistungserbringer aufgenommen würden. Begreifen die Krankenhäuser und deren Träger die gesetzgeberischen Bemühungen naturgemäß als Chance der Erweiterung des eigenen Tätigkeitsfeldes und verbesserter Einnahmen, würden sich dagegen die traditionellen ambulanten Versorger – die Vertragsärzte – in ihrer Existenz bedroht fühlen, so Wigge weiter. Laut Wigge könne dies zum Entzug der Existenzgrundlage von frei niedergelassenen Ärzten führen, allerdings würden die Änderungen durch die Schaffung von Medizinischen Versorgungszentren zugleich eine kooperative Zusammenarbeit zwischen Ärzten und Krankenhäusern ermöglichen. Allerdings könnten die für eine »Nebentätigkeit« zulässigen 13 Wochenstunden des in einem MVZ tätigen Vertragsarztes durchaus eine Hürde für die Zusammenarbeit darstellen, ebenso wie bei faktischer Wahrnehmung der Tätigkeit eines Krankenhausarztes eine mit der Ausübung vertragsärztlicher Tätigkeit unvereinbare Interessen – und Pflichtenkollision i. S. des § 20 Abs. 2 Ärzte-ZV. Letzteres sei zumindest dann der Fall, wenn die Tätigkeit des Vertragsarztes im Krankenhaus weit über die ursprüngliche Tätigkeit eines Konsiliararztes hinausgehe, er also als unechter Belegarzt tätig werde. Zu berücksichtigen sei auch, dass aufgrund §§ 27 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5, 39 SGB V für den niedergelassenen Vertragsarzt kein vertragsärztlicher Anspruch auf Abrechnung von im Krankenhaus durchgeführten Untersuchungen bestehe, wenn er weder als Belegarzt noch als vom Belegarzt hinzugezogener Arzt tätig geworden sei. Erschwerend käme hinzu, dass ein Belegarzt für eine Auftragsleistung, Konsiliaruntersuchung oder Mitbehandlung einen Vertragsarzt nur formell hinzuziehen und dies auch nur dann dürfe, wenn das betreffende Fach an dem Krankenhaus auch nicht durch nur einen einzigen Facharzt vertreten sei. Eine weitere Hürde sei der Umstand, dass von selbstständigen Dritten – beispielsweise einem niedergelassenen Arzt – erbrachte Leistungen keine Leistungen des Krankenhauses seien, weil sie dann nicht durch eigenes Personal des Krankenhauses erbracht worden seien. Infolgedessen könne das Krankenhaus diese Leistungen nur gegenüber der GKV nach § 109 Abs. 4 Satz 3 SGB V i. V. mit § 2 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 KHEntgG abrechnen, soweit es sich um von ihm veranlasste Leistungen Dritter handle, die im Verhältnis zu der vom Krankenhaus zu erbringenden Hauptbehandlungsleistung

\* Der Verfasser ist Rechtsanwalt sowie Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht und Fachanwalt für Verwaltungsrecht in der Kanzlei Dr. Hermanns & Partner Osnabrück.

<sup>1</sup> Zu den vorherigen Krankenhausrechtstagen Hermanns, DVBl 2004, 1348 f.; DVBl 2006, 1 ff.; DVBl 2006, 1429 ff.; DVBl 2007, 1216 ff.; DVBl 2008, 1303 f.

tung lediglich ergänzende oder unterstützende Funktion haben und die Verantwortung für die Gesamtbehandlung nicht vollständig beim Dritten liege. Dementsprechend sei gemäß § 2 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 KHEntgG abzurechnen, soweit es sich um von ihm veranlasste Leistungen Dritter handle, die im Verhältnis zu der vom Krankenhaus zu erbringenden Hauptbehandlungsleistung lediglich ergänzende oder unterstützende Funktion haben und die Verantwortung für die Gesamtbehandlung nicht vollständig beim Dritten liege, während § 2 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 KHEntgG auf die Vergütung ambulanter Operationen nicht anwendbar (§ 1 Abs. 1, 3 KHEntgG) sei, sodass die Versuche, die konsiliarärztliche Tätigkeiten auf die Erbringung sämtlicher diagnostischer und therapeutischer Leistungen der stationären Krankenhausbehandlung, dort an ihre Grenzen stießen.

#### IV. MDK-Prüfungen im Krankenhaus

Im Fallpauschalensystem werden derzeit rund 15 000 Diagnosen (ICD) und rund 29 000 Behandlungsprozeduren (OPS), die bei der Erbringung von stationären Krankenhausleistungen möglich sind, in über 1100 unterschiedlichen Fallgruppen zusammengefasst. Dabei wird jede Kombination von ICD und OPS genau einer Fallpauschale (DRG) zugeordnet, wobei jede Fallpauschale zu einer anderen Vergütungshöhe führt. Dass dieses System für Fehler jedweder Art bei der Leistungsabrechnung anfällig ist, versteht sich von selbst. Der Medizinische Dienst der Krankenkassen prüft rund 10 % der Abrechnungen und stellt bei rund 40 % seiner Prüfungen Abrechnungsfehler fest. Insofern kann man das Thema »MDK-Prüfungen im Krankenhaus«, zu dem der Referent der Deutschen Krankenhausgesellschaft e. V. Ingo Schliephorst (Berlin), sprach, nicht unterschätzen. Schliephorst erläuterte, dass der zur Verfügung stehende tatsächliche und rechtliche Rahmen sowohl eine verdachtsunabhängige Stichprobenprüfung (§ 17 c KHG) als auch die primär erfolgende vorgenommene Einzelfallprüfung (§ 275 ff. SGB V) erlaube, wenn auch die gesetzlichen Regelungen für Letztere lückenhaft sein. Die örtliche Zuständigkeit des jeweiligen MDK werde aufgrund der föderalistischen Struktur des Bundes i. V. mit § 278 Abs. 1 SGB V durch den Ort der Krankenhaushandlung bestimmt. Nur dieser MDK – nicht hingegen

die jeweilige Krankenkasse – sei nach § 276 Abs. 2 SGB V befugt, Patientenunterlagen vom Krankenhaus anzufordern.

Angesichts der hohen Prüfungszahl kommt dem Ausgleich des Aufwands für die Herstellung und Übermittlung der Unterlagen an den MDK eine sehr hohe Bedeutung zu. Dem betroffenen Krankenhaus stehe aber gegenüber den gesetzlichen Krankenkassen kein über die in § 275 Abs. 1 c S. 3 SGB V festgesetzte Aufwandpauschale hinausgehender zusätzlicher Erstattungsanspruch zu und auch gegenüber den Privaten Krankenversicherungen ergebe sich der Aufwandsersatzanspruch nur aus dem Rechtsgedanken des § 9 Abs. 5 GDSG NRW.

#### IV. Haftung bei Behandlung im Krankenhaus

Weiterer Beratungsgegenstand war die »Haftung bei Behandlungen im Krankenhaus«, deren Grundlagen ein weiterer Bundesrichter, Richter am Bundesgerichtshof Karlheinz Stöhr (Karlsruhe), erläuterte und hierbei insbesondere auf die unterschiedlichen Haftungskonstellationen der ärztlichen und pflegerischen Krankenhausbetreuung einging. Unabhängig von der jeweiligen Ausgestaltung des Vertrages lässt sich feststellen, dass im Regelfall die Haftung des Krankenhausträgers aus einer Verletzung der Aufklärungspflicht (geschuldet ist eine Aufklärung im Großen und Ganzen, aber hierbei gleichwohl über Verlauf, Dauer, Erfolgsaussichten und Risiken der Behandlung) resultiere.

#### V. Fazit

Wie schon in den vergangenen Jahren erwies sich der Krankenhausrechtstag 2009 nicht zuletzt auch aufgrund der Themenauswahl und der Diskussionskultur wiederum als die führende Tagung zum Krankenhausrecht im Jahre 2009. Die Erwartungen an den am 27. 5. 2010 stattfindenden 7. Krankenhausrechtstag sind deshalb nicht gering, die Erfahrung zeigt aber, dass die Organisatoren wie auch die Referenten diesen Erwartungen ohne Weiteres gewachsen sind.

## Kammerrecht aktuell

– Kurzbericht vom 8. Kammerrechtstag am 17. und 18. 9. 2009 –

Von Karolin Heyne, Halle (Saale)\*

In Halle (Saale) fand vom 17. bis 18. 9. 2009 der diesjährige Kammerrechtstag statt, dessen inhaltliche Schwerpunkte bei der Vergaberechtsgebundenheit von Kammern, der Umsetzung der EU-Dienstleistungsrichtlinie<sup>1</sup> (DLRL) und klassisch kammerrechtlichen Themen wie der Interessenvertretung durch Kammern, den Kammerbeiträgen und dem Organisationsrecht lagen.

Nach einer kurzen Begrüßung von Prof. Dr. Winfried Kluth, Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg, dem Vorsitzenden des Instituts für Kammerrecht e. V.<sup>2</sup> (IFK) welches den Kammerrechtstag zum achten Mal veranstaltete, wurde die Vortragsreihe durch Prof. Dr. Martin Burgi, Ruhr-Universität Bochum eröffnet. Er referierte über die »Auftraggebereigenschaft der Kammern und ihren Tochterunternehmen am Beispiel der Industrie- und Handelskammern«. Die untersuchte Auftraggebereigenschaft nach § 98 Nr. 2 GWB gebe Aufschluss darüber, ob die Industrie- und Handelskammern (IHKn) an das Vergaberecht gebunden sind, was aufgrund ihrer Zwitterstellung zwischen Staat und Wirtschaft umstritten sei. Die erforderliche Wahrnehmung von Aufgaben im Allgemeininteresse nicht gewerb-

licher Art durch die IHKn als Körperschaft des öffentlichen Rechts stellte Burgi unproblematisch fest. Nach ausführlichen Abwägungen wurde auch die notwendige besondere Staatsnähe, zumindest durch die gesetzlich vermittelten Beitragszahlungen der Pflichtmitglieder, also durch die überwiegende staatliche Finanzierung i. S. des § 98 Nr. 2 GWB, bejaht. Im Ergebnis seien die IHKn an das Recht der Auftragsvergabe gebunden. Für die Tochterunternehmen der IHKn betonte Burgi die Notwendigkeit der Einzelprüfung anhand § 98 Nr. 2 bzw. Nr. 3 GWB, da bei diesen aufgrund unterschiedlicher Ausgestaltungstypen verschiedene Ergebnisse bezüglich der öffentlichen Auftraggebereigenschaft möglich seien und weder ein Automatismus noch eine »Sippenhaft« bestehe. Die Tagungsteilnehmer diskutierten vor allem die Frage der überwiegend staatlichen Finanzierung der Kammern kritisch, woraufhin Burgi nachdrücklich die mit der Anwendung des Vergaberechts verbundenen Chancen und Vorteile besonders für die Wirtschaftlichkeit von Beschaffungen betonte.

Im zweiten Vortrag beschäftigte sich Dr. Jürgen Möllering, DIHK, mit der »Interessenvertretung durch Kammern: sachliche Reichweite und verfahrenrechtliche Anforderungen«. Nach der Feststellung, dass grundsätzlich alle Kammern den gesetzlichen Auftrag der Vertretung der Interessen ihrer Mitglieder hätten, ging Möllering auf verschiedene Aspekte ein, welche zum Teil jüngst Gegenstand verwaltungsgerichtlicher Rechtsprechung gewesen waren. Dazu zählten

\* Die Verfasserin ist wissenschaftliche Hilfskraft am Institut für Kammerrecht e. V. in Halle (Saale).

1 RL 2006/123/EG.

2 Nähere Informationen dazu unter: <http://www.kammerrecht.de>.