

Soziale Arbeit in Studium und Praxis

## Recht der Sozialen Dienste

Bearbeitet von  
Von Prof. Dr. Andreas Hänlein

### III. Rechtsbeziehungen zwischen Kassenpatienten und Vertragsärzten

#### 1. Historische Entwicklung

Das Rechtsverhältnis zwischen Kassenarzt und Kassenpatient war im Sozialrecht jahrzehntelang überhaupt nicht, später – ab 1955 – nur rudimentär geregelt. Damals führte das Gesetz über Kassenarztrecht<sup>45</sup> eine auf Klarstellung zielende Vorschrift in das Kassenarztrecht der RVO ein, derzufolge „die Übernahme der Behandlung (...) den an der kassenärztlichen Versorgung teilnehmenden Arzt dem zu Behandelnden gegenüber zur Sorgfalt nach den Vorschriften des bürgerlichen Vertragsrechts“ verpflichtete<sup>46</sup>. Diese Vorschrift wurde dann im Wesentlichen unverändert als § 76 Abs. 4 in das SGB V übernommen. Auch nach Einführung dieser Regelung blieb jedoch weiterhin überaus umstritten, wie die rechtliche Beziehung zwischen gesetzlich versichertem Patient und Kassen- bzw. Vertragsarzt einzuordnen sei. Nach der vom BSG<sup>47</sup> und zahlreichen sozialrechtlichen Autoren<sup>48</sup> vertretenen Auffassung war das Rechtsverhältnis als öffentlich-rechtlich anzusehen (sog. Versorgungskonzeption). Nach Auffassung des BGH<sup>49</sup> und der überwiegenden Meinung im Zivilrecht<sup>50</sup> war regelmäßig von einem privatrechtlichen Dienstvertrag (ohne Vergütungspflicht des Patienten) auszugehen (sog. Vertragskonzeption). Der Gesetzgeber hat die Streitfrage im Jahr 2013 durch die Einfügung gesetzlicher Vorschriften über den Behandlungsvertrag in das BGB (§§ 630a ff. BGB) geklärt. Bereits aus dem Wortlaut des § 630a Abs. 1 BGB ergibt sich, dass ein Behandlungsvertrag nach dem BGB auch dann zustande kommt, wenn ein Dritter (gemeint: die Krankenkasse) zur Zahlung verpflichtet ist. Damit formuliert das Gesetz recht deutlich die Vorstellung des Gesetzgebers, dass auch zwischen gesetzlich versichertem Patienten und Vertragsarzt ein privatrechtlicher Behandlungsvertrag geschlossen wird, wenn auch in der Regel ohne Vergütungspflicht des Patienten<sup>51</sup>. Dem entspricht nun auch die fast einhellige Meinung im Schrifttum<sup>52</sup>.

124

#### 2. Der Vertrag über ärztliche Behandlung nach § 630a BGB

**a) Rechtsnatur.** Der Behandlungsvertrag ist in einem Unterabschnitt des BGB über den „Dienstvertrag und ähnliche Verträge“ geregelt (§§ 630a – 630h BGB). Er wurde und wird als spezielle Erscheinungsform des Dienstvertrages angesehen; die für den Vertrag charakteristische Leistung ist die medizinische Behandlung eines Patienten, insbesondere durch einen Arzt<sup>53</sup>. Soweit in den §§ 630a ff. BGB nicht etwas anderes bestimmt ist, sind dementsprechend auf den Behandlungsvertrag diejenigen Vorschriften über das Dienstverhältnis entsprechend anzuwenden, die sich nicht auf Arbeitsverhältnisse beziehen (§ 630b BGB).

125

**b) Parteien.** Parteien des Behandlungsvertrages sind derjenige, der die medizinische Behandlung eines Patienten zusagt, der Behandelnde, und der Patient (§ 630a Abs. 1 BGB).

126

<sup>45</sup> Gesetz v. 17.8.1955, BGBl. I S. 513.

<sup>46</sup> BT-Drs. I/3904, S. 20.

<sup>47</sup> BSG, Urt. v. 19.11.1985 – 6 RKa 14/83, E 59, 172 (177).

<sup>48</sup> Lang in: Becker/Kingreen, SGB V, 2. Aufl., 2010, § 76, Rn. 22 f. m. w. N.

<sup>49</sup> BGH, Urt. v. 25.3.1986 – VI ZR 90/85, Z 97, 273 (276): „vertragliche Bindung dienstvertraglicher Natur“; BGH, Urt. v. 28.4.1987 – VI ZR 171/86, Z 100, 363 (367): „privatrechtlicher Behandlungsvertrag“.

<sup>50</sup> Vgl. etwa Fuchs, Zivilrecht und Sozialrecht, 1992, S. 249 ff.; weitere Nachweise bei Lang, aaO., § 76, Rn. 22.

<sup>51</sup> BT-Drs. 17/10488, S. 19.

<sup>52</sup> Vgl. etwa Palandt/Weidenkaff, Vorb v § 630a BGB, Rn. 1; Lang, aaO., § 76, Rn. 23; aA freilich Hauck, Rechtsgrundlagen der medizinischen Indikationsstellung, NJW 2013, S. 3334 (3336).

<sup>53</sup> BT-Drs. 17/10488, S. 17 f.; Palandt/Weidenkaff, Vorb v § 630a BGB, Rn. 1.

## § 5 Das Recht der Gesundheitsdienstleistungen

- 127 Wer die Behandlung zusagt, ist nicht zwangsläufig zugleich derjenige, der die Behandlung auch durchführt. Sagt ein niedergelassener Arzt die Behandlung zu, wird er sie meist selbst erbringen (so die Regel der §§ 630b, 613 S. 1 BGB). Denkbar ist aber auch, dass ein angestellter Arzt als Erfüllungsgehilfe tätig wird. Bei einer ärztlichen Berufsausübungsgemeinschaft als BGB-Gesellschaft oder bei einer Partnerschaftsgesellschaft ist die Gesellschaft Vertragspartnerin; die Dienstleistung wird von einem der Gesellschafter erbracht. Vertragspartner kann auch eine juristische Person sein: wird ein medizinisches Versorgungszentrum als GmbH geführt, wird diese Vertragspartnerin; die Behandlung wird auch hier von angestellten Ärzten durchgeführt.
- 128 Auf der anderen Seite ist in aller Regel ein Patient Vertragspartei. Geht es um die die Behandlung minderjähriger Kindern, werden meist die Eltern selbst Partei eines Vertrages zugunsten des Kindes (§ 328 BGB)<sup>54</sup>. Bei Ehegatten kann sich eine Mitverpflichtung desjenigen ergeben, der nicht selbst den Vertrag geschlossen hat (§ 1357 BGB)<sup>55</sup>. Denkbar ist ferner, dass ein Vertrag durch einen Betreuer als Vertreter für den betreuten Patienten geschlossen wird (§ 1902 BGB).
- 129 **c) Vertragsschluss.** Der Behandlungsvertrag kommt nach den allgemeinen Regeln durch Annahme eines Angebotes zustande (§§ 145 ff. BGB). Schriftform ist grundsätzlich nicht vorgeschrieben. Dementsprechend ist auch ein Vertragsschluss durch schlüssiges Verhalten denkbar, zB durch Aushändigung und Entgegennahme der elektronischen Gesundheitskarte eines Kassenpatienten (§ 15 Abs. 2 SGB V).
- 130 Bei einer Vereinbarung über Behandlung auf eigene Kosten des Patienten, sei es in Bezug auf die gesamten Kosten, sei es Bezug auf einen Teil der Kosten, sei es in Bezug auf alle Behandlungsmaßnahmen, sei es in Bezug auf einzelne Behandlungsmaßnahmen, muss der Vertragsarzt den Patienten vor Beginn der Behandlung in Textform auf die voraussichtlichen Kosten aufmerksam machen (§ 630c Abs. 3 S. 1 mit § 126b BGB). Bei Verletzung dieser Pflicht zur wirtschaftlichen Information kann der Patient sich uU gegen die Pflicht zur Zahlung der Vergütung wehren<sup>56</sup>. Werden solche Vereinbarungen mit Patienten geschlossen, die in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert sind, ergibt sich dafür ein Schriftformerfordernis aus dem BMV-Ä (§§ 3 Abs. 1 S. 3 und 18 Abs. 8 S. 3 Nrn. 2 und 3 BMV-Ä).
- 131 Gehen die Vertragsparteien bei Vertragsschluss irrtümlich vom Bestehen eines Versicherungsschutzes durch die gesetzliche Krankenversicherung aus, fehlt dem Behandlungsvertrag die Geschäftsgrundlage; eine Vergütungspflicht kann dann im Wege einer Vertragsanpassung (§ 313 Abs. 1 BGB) begründet werden<sup>57</sup>.
- 132 Werden dem Vertrag vorformulierte Klauseln zugrunde gelegt, gelten die Vorschriften über allgemeine Geschäftsbedingungen (§§ 305 ff. BGB)<sup>58</sup>. Der Patient ist Verbraucher im Sinne des AGB-Rechts (vgl. auch §§ 13 und 310 Abs. 3 BGB)<sup>59</sup>.

### 3. Vertragliche Pflichten der Parteien

- 133 **a) Die vertraglichen Pflichten des Arztes.** Gegenstand der vertraglichen Hauptpflicht des Arztes ist die medizinische Behandlung eines Patienten. Zur medizinischen Behandlung gehören insbesondere Anamnese, Befunderhebung, Diagnose und Therapie. Typischerweise steht

---

<sup>54</sup> Beispiel: BGH, Urt. v. 28.4.2005 – III ZR 351/04, Z 163, 42.

<sup>55</sup> Vgl. BGH ebd.

<sup>56</sup> Vgl. auch BT-Drs. 17/10488, S. 22.

<sup>57</sup> BGH, Urt. v. 28.4.2005 – III ZR 351/04, Z 163, 42.

<sup>58</sup> Vgl. etwa zur Vereinbarkeit einer Frist von 48 Stunden für die Absage vereinbarter Termine mit § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB AG Nettetal, Urt. v. 12.9.2006 – 17 C 71/03, NJW-RR 2007, S. 1216.

<sup>59</sup> Palandt/Weidenkaff, § 630a BGB, Rn. 6.

nicht schon bei Vertragsschluss fest, was vom Arzt im Einzelnen zu unternehmen ist, sondern es erfolgt eine schrittweise Klärung der jeweils nächsten Schritte. Diese Klärung soll in abgestimmter Weise erfolgen. Behandelnder und Patient sollen „zur Durchführung der Behandlung zusammenwirken“ (§ 630b Abs. 1 BGB). Um die notwendige Abstimmung zu ermöglichen, muss der Arzt dem Patienten „sämtliche für die Behandlung wesentlichen Umstände erläutern“ (§ 630a Abs. 2 S. 1 BGB, sog. Sicherungsaufklärung<sup>60</sup>). Vor der Durchführung medizinischer Maßnahmen muss jeweils die Einwilligung des Patienten eingeholt werden (§ 630d BGB), und zwar nach Aufklärung insbesondere auch über Folgen und Risiken der jeweiligen Maßnahme (§ 630e BGB; sog. Selbstbestimmungsaufklärung<sup>61</sup>).

Nach allgemeinen Regeln schulden Vertragspartner einander die (objektiv) „im Verkehr erforderliche Sorgfalt“ (§ 276 Abs. 2 BGB). Ergänzend ist für den Behandlungsvertrag vorgeschrieben, dass die Behandlung nach den zum Zeitpunkt der Behandlung bestehenden, allgemein anerkannten fachlichen Standards zu erfolgen hat, soweit nicht etwas anderes vereinbart ist (§ 630a Abs. 2 BGB). Ein Arzt schuldet deshalb auch aus der Sicht des bürgerlichen Rechts<sup>62</sup> im Regelfall eine Behandlung nach dem allgemein anerkannten Standard der Medizin (in der Regel auf Facharztniveau); abzustellen ist dabei auf den jeweiligen Stand naturwissenschaftlicher Erkenntnis und ärztlicher Erfahrung, wie er regelmäßig in Leitlinien wissenschaftlicher Fachgesellschaften zum Ausdruck kommt<sup>63</sup>. Abweichende Standards können von den Parteien vereinbart werden (§ 630a Abs. 2 Hs 2 BGB). Solche Vereinbarungen können sich etwa auf Behandlungsmethoden der sog. Besonderen Therapierichtungen (vgl. § 2 Abs. 1 S. 2 SGB V; zB Homöopathie) oder auch auf neue Behandlungsmethoden beziehen<sup>64</sup>.

Den Arzt treffen außerdem verschiedene vertragliche Nebenpflichten: Er muss die Behandlung in Form einer Patientenakte dokumentieren (§ 630f BGB). Er muss dem Patienten auf Verlangen idR. Einsicht in die Patientenakte gewähren (§ 630g BGB). Und er ist – strafbewehrt – zur Verschwiegenheit hinsichtlich des bei der Behandlung seines Patienten erlangten Wissens verpflichtet (vgl. v.a. § 203 Abs. 1 Nr. 1 StGB).

**b) Die vertraglichen Pflichten des Kassenpatienten.** Die Hauptpflicht des Patienten aus dem Behandlungsvertrag bezieht sich im Grundsatz auf die Gewährung der vereinbarten Vergütung; allerdings gilt diese Verpflichtung nach ausdrücklicher Aussage des Gesetzes nur, „soweit nicht ein Dritter zur Zahlung verpflichtet ist“ (§ 630a Abs. 1 BGB). Diese Formulierung bezieht sich in erster Linie auf die Versicherten der gesetzlichen Krankenversicherung, denn für deren Behandlung kann der Vertragsarzt auf öffentlich-rechtlicher Grundlage seine Vergütung von der Kassenärztlichen Vereinigung verlangen, jedoch nicht von seinem Patienten; „der ansonsten synallagmatische Behandlungsvertrag zwischen dem Arzt und dem Patienten (wandelt sich) in ein partiell einseitiges Vertragsverhältnis um“<sup>65</sup>.

In Sonderfällen kann gleichwohl ein Vergütungsanspruch des Arztes auch gegen einen Kassenpatienten in Betracht kommen. Zu denken ist hier an den Fall, dass Versicherte der gesetzlichen Krankenversicherung Kostenerstattung wählen (§ 13 Abs. 2 SGB V) oder sich für Teilkostenerstattung entscheiden (§ 14 SGB V). Größere praktische Bedeutung hat der weitere Fall, dass der Versicherte eine Behandlungsleistung in Anspruch nimmt, die nicht zum Leistungskatalog der gesetzlichen Krankenversicherung gehört, wie es insbesondere bei

<sup>60</sup> Vgl. auch BT-Drs. 17/10488, S. 21.

<sup>61</sup> Vgl. auch BT-Drs. 17/10488, S. 24.

<sup>62</sup> Vgl. zu den entsprechenden Vorgaben des Sozialrechts bereits oben Rn. 115 f.

<sup>63</sup> BT-Drs. 17/10488, S. 19; zur Aussagekraft von Leitlinien vorsichtig BGH 15.4.2014 – VI ZR 382/12, NJW-RR 2014, S. 1053.

<sup>64</sup> BT-Drs. 17/10488, S. 20.

<sup>65</sup> BT-Drs. 17/10488, S. 19.

den sog. Individuellen Gesundheitsleistungen (IGeL) der Vorsorge- und Servicemedizin der Fall ist<sup>66</sup>.

- 138 Die Höhe einer Vergütung, die der Arzt von seinem Patienten beanspruchen kann, ergibt sich als „taxmäßige Vergütung“ aus der GOÄ<sup>67</sup> bzw. der GOZ<sup>68</sup> (§§ 630b, 612 Abs. 2 BGB).
- 139 Auch den Patienten können vertragliche Nebenpflichten treffen, etwa die Pflicht, die Nichtwahrnehmung vereinbarter Termin der Praxis rechtzeitig bekanntzugeben<sup>69</sup>.

#### 4. Rechtsfolgen von Behandlungsfehlern

- 140 **a) Keine Mängelrechte.** Im Unterschied zum Recht des Kauf- oder des Werkvertrages sind im Recht des Dienstvertrages keine Mängelrechte vorgesehen. „Das Dienstvertragsrecht kennt keine Gewährleistung“<sup>70</sup>. Dementsprechend kann der Vergütungsanspruch eines Arztes, dem ein Behandlungsfehler unterlaufen ist, nicht gemindert werden. Im Regelfall des gesetzlich versicherten Patienten ist das freilich ohne Brisanz, denn der Honoraranspruch des Arztes richtet sich gegen die Kassenärztliche Vereinigung, nicht gegen den Patienten.
- 141 **b) Haftung des Arztes.** Kommt es bei ärztlicher Behandlung zu einem Fehler, der für den Patienten einen Schaden zur Folge hat, kann dies einen vertraglichen Schadensersatzanspruch des Patienten auslösen. Grundlage für einen solchen Anspruch ist § 280 Abs. 1 BGB<sup>71</sup>. Verletzt der behandelnde Vertragspartner seine Pflicht zur standardgerechten Behandlung, kann der Patient Ersatz des dadurch verursachten Schadens verlangen (§ 280 Abs. 1 S. 1 BGB), es sei denn, der Schuldner hat die Pflichtverletzung nicht – im Sinne von § 276 BGB – zu vertreten (§ 280 Abs. 1 S. 2 BGB). Für das Vorliegen dieser Haftungsvoraussetzungen trifft den Patienten die Darlegungs- und Beweislast; im Hinblick auf das Vertretenmüssen liegt es beim Arzt, sich zu entlasten. Diese Einstandspflicht besteht auch für eine Pflichtverletzung eines vom Vertragspartner eingeschalteten Arztes (§ 278 BGB).
- 142 Die dargestellte Verteilung der Darlegungs – und Beweislast nach den allgemeinen Regeln war für das Arzthaftungsrecht in der Rechtsprechung seit langem durch Erleichterungen für den geschädigten Patienten modifiziert worden. Diese Beweiserleichterungen sind heute ausdrücklich im BGB geregelt (§ 630h BGB)<sup>72</sup>. Danach wird ein Behandlungsfehler vermutet (im Sinne von § 292 ZPO), wenn ein allgemeines, voll beherrschbares Risiko zu einer gesundheitlichen Beeinträchtigung eines Patienten geführt hat (§ 630h Abs. 1 BGB)<sup>73</sup>. Steht fest, dass es zu einem groben Behandlungsfehler gekommen ist, wird vermutet, dass dieser Fehler für den eingetretenen Gesundheitsschaden ursächlich war (§ 630h Abs. 5 S. 1 BGB). Ein Behandlungsfehler ist grob, „soweit ein medizinisches Fehlverhalten aus objektiver Sicht bei Anlegung des für den Behandelnden geltenden Ausbildungs- und Wissensmaßstabes nicht mehr verständlich erscheint, weil der Fehler gegen gesicherte und bewährte medizinische Erkenntnisse und Erfahrungen verstoßen hat und dem Behandelnden schlech-

<sup>66</sup> BT-Drs. 17/10488, S. 22.

<sup>67</sup> Gebührenordnung für Ärzte idF der Bekanntmachung v. 9.2.1996, BGBl. I S. 210, verschiedentlich geändert.

<sup>68</sup> Gebührenordnung für Zahnärzte v. 22.10.1987, BGBl. I S 2316, verschiedentlich geändert.

<sup>69</sup> Beispiel: OLG Stuttgart, Urt. v. 17.4.2007 – 1 U 154/06, VersR 2007, 951.

<sup>70</sup> BGH, Urt. v. 15.7.2004 – IX ZR 256/03, NJW 2004, S. 2817; so auch Palandt/Weidenkaff, § 611 BGB Rn. 16 und § 630a Rn. 41; eingehend Canaris, Die Problematik der Minderung beim Dienstvertrag, in: Bitter (Hrsg.), Festschrift für Karsten Schmidt zum 70. Geburtstag, S. 177 ff.

<sup>71</sup> Vgl. auch BT-Drs. 17/10488, S. 11 und S. 27 f. und Palandt/Weidenkaff, § 630a BGB, Rn. 40.

<sup>72</sup> Dazu mit Nachweisen zum Rechtsprechungs- und Meinungsstand vor der Kodifikation BT-Drs. 17/10488, S. 27 ff.

<sup>73</sup> Beispiel hierfür sind etwa Hygienemängel; näher Palandt/Weidenkaff, § 630h BGB, Rn. 3.

terdings nicht unterlaufen darf<sup>74</sup>. Eine entsprechende Vermutung ist für sog. Befunderhebungsfehler vorgesehen (§ 630h Abs. 5 S. 2 BGB)<sup>75</sup>.

Der zu ersetzende Schaden kann etwa in Kosten für weitere Behandlungen bestehen, die infolge des Behandlungsfehler notwendig werden (§§ 249 Abs. 2 BGB). Auch Verdienstausschlag kann ersatzfähig sein (§ 252 Abs. 1 BGB). In Bezug auf diese Schadenspositionen ist zu bedenken, dass ein Forderungsübergang auf die Krankenkasse stattfindet, wenn diese für den jeweiligen Schadensaspekt leistungspflichtig ist (§ 116 Abs. 1 SGB X). Eine Schadensposition von besonderer Bedeutung für geschädigte Patienten ist das sog. Schmerzensgeld (§ 253 Abs. 2 BGB); insoweit kann es nicht zu einem Forderungsübergang kommen.

Dem durch einen Behandlungsfehler geschädigten Patienten können außer und neben vertraglichen Schadensersatzansprüchen auch deliktische Ansprüche zustehen<sup>76</sup>. Anspruchsgrundlagen sind insoweit regelmäßig § 823 Abs. 1 BGB, § 823 Abs. 2 BGB iVm §§ 222 oder 229 StGB und uU auch § 831 BGB. Die Haftung nach diesen Vorschriften ist praktisch nicht (mehr) sehr bedeutsam. Sie kann relevant werden, wenn es an einem wirksamen Behandlungsvertrag fehlt, etwa wenn ein angestellter Arzt, der nicht selbst Vertragspartei des Behandlungsvertrages ist, auch persönlich in Anspruch genommen werden soll.

## 5. Beendigung des Behandlungsvertrages

Sucht ein Versicherter wegen akuter Beschwerden einen Arzt auf, wird es regelmäßig zum Abschluss eines Vertrages kommen, der auf die Behandlung der jeweiligen Erkrankung abzielt. Es ist naheliegend, einen solchen Vertrag als erledigt zu betrachten, wenn die Krankheit geheilt ist<sup>77</sup>. Zu dieser Folge kommt es bei Annahme einer Zweckbefristung (vgl. § 620 Abs. 2 Var. 2 BGB<sup>78</sup>). Behandlungsverträge können aber auch auf unbestimmte Zeit geschlossen werden. Eine solche Gestaltung liegt nahe, wenn es um die ärztliche Betreuung chronisch kranker Patienten geht.

Im Übrigen können Behandlungsverträge durch Kündigung beendet werden. Ärztliche Behandlungsleistungen sind Dienste höherer Art, so dass beide Seiten den Behandlungsvertrag jederzeit kündigen können (§§ 630b, 627 Abs. 1 BGB), der Arzt freilich in der Regel nicht zur Unzeit (§§ 630b, 627 Abs. 2 BGB). Denkbar ist auch eine außerordentliche Kündigung (§§ 630b, 626 BGB).

Schließlich kommt auch die Beendigung eines Behandlungsvertrages durch einen ausdrücklichen oder schlüssigen Aufhebungsvertrag in Betracht<sup>79</sup>.

## IV. Rechtsbeziehungen zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern

### 1. Historische Entwicklung<sup>80</sup>

Seit Einführung der gesetzlichen Krankenversicherung war auch Krankenhausbehandlung als Versicherungsleistung gesetzlich vorgesehen. Und es war im Gesetz davon die Rede, dass die Krankenkassen mit Krankenhäusern in vertragliche Beziehungen treten könnten.

<sup>74</sup> BT-Drs. 17/10488, S. 30 m. w. N.

<sup>75</sup> Näher Palandt/Weidenkaff, § 630h BGB, Rn. 12.

<sup>76</sup> Hierzu und zum Folgenden BT-Drs. 17/10488, S. 17 f.

<sup>77</sup> So zB Laufs/Katzenmeier/Lipps, Arztrecht, Kapitel III, Rn. 31.

<sup>78</sup> Palandt/Weidenkaff, § 630a BGB, Rn. 13.

<sup>79</sup> Beispiele bei Palandt/Weidenkaff, ebd: Überweisung an einen anderen Arzt oder an ein Krankenhaus.

<sup>80</sup> Darstellung in Anlehnung an Schmitt, Leistungserbringung durch Dritte im Sozialrecht, S. 163 ff.; zur Entwicklung seit 1990 Hänlein, Rechtsquellen im Sozialversicherungsrecht, S. 351 ff.; Hänlein in: Hänlein/Schuler (Hrsg.), LPK-SGB V, Vor §§ 107–114, Rn. 1 ff.

Gleichwohl hatten sich über viele Jahrzehnte in diesem Leistungssektor keine Regulierungen herausgebildet, die auch nur annähernd mit denen des Kassenarztrechts vergleichbar gewesen wären. Das mag damit zusammenhängen, dass die Versicherten lange nicht über einen Rechtsanspruch auf Krankenhausleistungen verfügten. Eine Rolle spielte wohl auch, dass die Krankenhäuser den Kassen lange nur sehr niedrige Pflegesätze in Rechnung stellten<sup>81</sup>. Später gab es auch deshalb wenig Veranlassung, die Beziehungen zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern auf verschiedenen Ebenen vertraglich vorzustrukturieren, weil die Preise für Krankenhausleistungen staatlich festgesetzt wurden<sup>82</sup>.

- 149 Eine Trendwende bahnte sich seit den späten 1970er Jahren an. Damals wurde das Instrument der Rahmenverträge eingeführt, die die beiderseitigen Landesverbände über die allgemeinen Bedingungen der Krankenhausbehandlung schließen konnten bzw. – wenig später – schließen mussten<sup>83</sup>. Dieser Ansatz kollektiver Regulierung nach dem Vorbild des Kassenarztrechts<sup>84</sup> wurde in den folgenden Jahrzehnten weiter ausgebaut, und zwar zunächst in Bezug auf die Vergütung für Krankenhausleistungen. Nach dem Ende der staatlichen Preisfestsetzung im Jahr 1985<sup>85</sup> wurden in den 1990er Jahren „die eigenverantwortlichen Gestaltungsmöglichkeiten der Selbstverwaltungspartner von Krankenkassen und Krankenhäusern“ in Bezug auf die Vergütung für Krankenhausleistungen erheblich ausgeweitet<sup>86</sup>. Später (2000) wurde der Krankenhausektor auch in Bezug auf den Inhalt der Behandlung dem Vertragsarztrecht angenähert, indem nämlich auf Bundesebene ein „Ausschuss Krankenhaus“ mit Rechtsetzungskompetenz installiert wurde<sup>87</sup>, der wenig später im 2004 errichteten Gemeinsamen Bundesausschuss aufging<sup>88</sup>: Dieser ist es, der heute – unter Beteiligung von Repräsentanten der Deutschen Krankenhausgesellschaft – Richtlinien auch für diesen Versorgungssektor erlässt.
- 150 Trotz der dargestellten Annäherung der Steuerungsstrukturen des Krankenhausektors an das System der gemeinsamen Selbstverwaltung des Vertragsarztrechts gibt es – mit Blick auf die Teilnahme an der Versorgung wie auch hinsichtlich der Regelung und der Abrechnung der für das einzelne Krankenhaus maßgeblichen Vergütungssätze – nach wie vor erhebliche strukturelle Unterschiede zwischen den beiden Versorgungssektoren.

## 2. Strukturen und Akteure der Selbstverwaltung im Krankenhausektor

- 151 a) **Grundmodell: weitgehend korporative Kooperation.** Die Rechtsbeziehungen zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern sind nur rudimentär im SGB V geregelt. Insbesondere für die Regulierung der Vergütung für Krankenhausleistungen sind außerdem das Krankenhausfinanzierungsgesetz (KHG) und das Krankenhausentgeltgesetz (KHEntG) zu berücksichtigen.
- 152 Im SGB V finden sich die Vorgaben für die Regulierung der nicht vergütungsbezogenen Aspekte der Behandlung im Krankenhaus. Die allgemeinen Bedingungen der Krankenhausbehandlung und einige weitere Aspekte werden in Rahmenverträgen geregelt, die die Landesverbände der Krankenkassen und die Ersatzkassen gemeinsam mit der Landeskrankenhausegesellschaft schließen. Mit diesen Verträgen sollen die Vertragsparteien „sicher(...)stellen,

<sup>81</sup> Dazu Schmitt, aaO., S. 164.

<sup>82</sup> Schmitt, aaO., S. 169.

<sup>83</sup> Schmitt, aaO., S. 169 f. und 173 f.

<sup>84</sup> Vgl. Neumann, Freiheitsgefährdung im kooperativen Sozialstaat, S. 271.

<sup>85</sup> Dazu Hänlein, Rechtsquellen im Sozialversicherungsrecht, S. 351 f.

<sup>86</sup> So die Begründung zum Entwurf des 2. GKV-Neuordnungsgesetzes v. 23.6.1997, BGBl. I S. 1520: BT-Drs. 13/6087, S. 19; näher Hänlein in: Hänlein/Schuler (Hrsg.), LPK-SGB V, Vor §§ 107–114, Rn. 7.

<sup>87</sup> Näher Hänlein, Rechtsquellen im Sozialversicherungsrecht, S. 459 f. und 471.

<sup>88</sup> Vgl. Hellkötter-Backes in: Hänlein/Schuler (Hrsg.), LPK-SGB V, § 91, Rn. 1.

daß Art und Umfang der Krankenhausbehandlung den Anforderungen (des SGB V) entsprechen“ (§ 112 Abs. 1 S. 1 SGB V). Diese Verträge sind für die Krankenkassen und für die zugelassenen Krankenhäuser im Land unmittelbar verbindlich (§ 112 Abs. 1 S. 2 SGB V); sie haben also normativen Charakter<sup>89</sup>. Können sich die Vertragsparteien nicht auf einen Vertrag verständigen, wird der Vertragsinhalt durch die Landesschiedsstelle festgesetzt (§ 112 Abs. 3 SGB V). Auf Bundesebene sollen sich der Spitzenverband Bund der Krankenkassen und die Deutsche Krankenhausgesellschaft auf Rahmenempfehlungen zum Inhalt der Rahmenverträge verständigen (§ 112 Abs. 5 SGB V).

Die Krankenhausfinanzierung ist vom Grundsatz der dualen Finanzierung geprägt. Die Investitionsaufwendungen der Krankenhäuser werden im Wesentlichen nicht über die Abrechnung von Behandlungen im Einzelfall finanziert, sondern weithin über eine eigenständige Förderung von Krankenhausinvestitionen seitens der Bundesländer aus allgemeinen Steuermitteln. Diese Förderung erfolgt auf der Grundlage des Krankenhausfinanzierungsgesetzes aus dem Jahr 1972 (KHG)<sup>90</sup> und der Krankenhausgesetze der Bundesländer<sup>91</sup>. Das KHG enthielt und enthält zugleich auch Regelungen über sog. Pflegesätze, die von den Krankenhäusern wegen konkreter Behandlungsfälle mit den jeweiligen Kostenträgern oder auch mit den Patienten selbst abgerechnet werden können. Das ursprünglich im KHG festgeschriebene Selbstkostendeckungssystem wurde in den 1990er Jahren abgeschafft; und es wurden damals für die Krankenhausbehandlung Entgelte eingeführt, die auf Leistungsgechtigkeit zielen und auf kollektivvertraglichen Absprachen beruhen. Durch ein Reformgesetz aus dem Jahr 1999 wurde das neue Entgeltsystem weiterentwickelt und in ein Abrechnungssystem überführt, das im Kern auf sog. diagnosebezogenen Fallpauschalen oder DRGs (= Diagnosis Related Groups) beruht und eine Abrechnung mit Hilfe diagnosebezogener Vergütungssätze ermöglicht<sup>92</sup>. Dieses neue Abrechnungssystem ist seit 2003 im Krankenhausentgeltgesetz (KHEntgG) geregelt<sup>93</sup>, dessen Vorschriften vielfach auf die verfahrenstechnischen Regeln des KHG verweisen.

Auch das Regulierungssystem des Krankenhauswesens beruht heute weitgehend auf kooperativ gefundenen Regelungen der Korporationen dieses Versorgungsektors. Ein wesentlicher Unterschied zum Vertragsarztrecht besteht allerdings darin, dass die Beziehungen zwischen den einzelnen Krankenhäusern und den Krankenkassen nicht derart exklusiv wie bei den Vertragsärzten ausschließlich verbandlich vermittelt werden. Insbesondere die Abrechnung der Vergütung erfolgt hier vielmehr unmittelbar zwischen Krankenhaus und Krankenkasse.

**b) Akteure der Selbstverwaltung im Krankensektor. aa) Krankenkassen und Kassenverbände; private Krankenversicherung.** Im Krankensektor sind vertragliche Regulierungen auf drei Ebenen vorgesehen: auf Krankensektorebene, auf Landesebene und auf Bundesebene. Da die von den Vertragsparteien vereinbarten Vergütungsparameter nicht allein für die gesetzlich versicherten Patienten, sondern für alle Benutzer des Krankenhauses maßgeblich sind (§ 8 Abs. 1 S. 1 KHEntgG) und deshalb auch Selbstzahler und deren private Kran-

<sup>89</sup> Hänlein, Rechtsquellen im Sozialversicherungsrecht, S. 374.

<sup>90</sup> Gesetz zur wirtschaftlichen Sicherung der Krankenhäuser und zur Regelung der Krankenhauspflegesätze (Krankenhausfinanzierungsgesetz – KHG) v. 29.6.1972, BGBl. I S. 1009.

<sup>91</sup> Vgl. zB die §§ 23 ff. des Zweiten Gesetzes zur Weiterentwicklung des Krankenhauswesens in Hessen (Hessisches Krankenhausgesetz 2011 – HHKG 2011) v. 21.12.2010, GVBl. I S. 587.

<sup>92</sup> KHG idF Art. 4 des Gesetzes zur Reform der gesetzlichen Krankenversicherung ab dem Jahr 2000 v. 22.12.1999, BGBl. I 2626

<sup>93</sup> Gesetz über die Entgelte für voll- und teilstationäre Krankenhausleistungen – KHEntgG (= Art. 5 des Gesetzes zur Einführung des diagnose-orientierten Fallpauschalensystems für Krankenhäuser – Fallpauschalengesetz – FPG) v. 23.4.2002, BGBl. I S. 1412.

## § 5 Das Recht der Gesundheitsdienstleistungen

kenversicherung betreffen, sind bei den Vereinbarungen der Landes- und der Bundesebene auch Vereinigungen der privaten Krankenversicherungen beteiligt.

- 156** Vereinbarungen für das einzelne Krankenhaus werden auf Kostenträgerseite von Sozialleistungsträgern geschlossen, soweit auf sie im Vorjahr mehr als fünf vom Hundert der Belegungs- und Berechnungstage des Krankenhauses entfallen; als Vertragsparteien sind außerdem Arbeitsgemeinschaften von Sozialleistungsträgern vorgesehen, soweit ihre Mitglieder insgesamt die besagte Voraussetzung erfüllen (§ 11 Abs. 1 S. 1 KHEntgG mit § 18 Abs. 2 KHG). Sozialleistungsträger in Sinne dieser Vorschriften sind insbesondere die Krankenkassen.
- 157** Vertragspartner der Vereinbarungen auf Landesebene sind die Landesverbände der Krankenkassen, der Verband der Ersatzkassen<sup>94</sup> und außerdem der Landesausschuss des Verbandes der privaten Krankenversicherung (§ 10 Abs. 1 S. 1 KHEntgG mit § 18 Abs. 1 S. 2 KHG). Auf Bundesebene handeln der Spitzenverband Bund der Krankenkassen und der Verband der privaten Krankenversicherung gemeinsam (§ 9 Abs. 1 KHEntgG).
- 158** **bb) Krankenhausträger und deren Vereinigungen**<sup>95</sup>. Vereinbarungen für das einzelne Krankenhaus werden vom jeweiligen Krankenhausträger geschlossen (§ 11 Abs. 1 S. 1 KHEntgG mit § 18 Abs. 2 KHG).
- 159** Als Vertragsparteien auf Landesebene benennt das Gesetz die jeweilige Landeskrankenhausesellschaft (§ 10 Abs. 1 S. 1 KHEntgG mit § 18 Abs. 1 S. 2 KHG), gelegentlich daneben auch (sonstige) Vereinigungen der Krankenhausträger im Land (§ 112 Abs. 1 SGB V). Die Landeskrankenhausesellschaften sind Zusammenschlüsse von Trägern zugelassener Krankenhäuser im Land (§ 108a S. 1 SGB V), die privatrechtlich verfasst sind. Auf Bundesebene handeln die Deutsche Krankenhausgesellschaft oder die Bundesverbände der Krankenhausträger (§ 112 Abs. 5 SGB V; § 9 Abs. 1 KHEntgG). In der Deutschen Krankenhausgesellschaft (DKG) sind die Landeskrankenhausesellschaften zusammengeschlossen (§ 108a S. 2 SGB V).
- 160** **cc) Gemeinsame Institutionen; Patientenvertretung.** Auch im Krankenhaussektor sind als gemeinsame Institutionen Schiedsstellen vorgesehen, die mit neutralem Vorsitz ausgestattet und im übrigen paritätisch besetzt sind und die Aufgabe haben, Verträge festzusetzen, wenn sich die Vertragsparteien nicht einigen können. Es handelt sich hier um die Landesschiedsstellen nach § 114 SGB V und nach § 18a KHG (mit § 13 KHEntgG). Auch auf Bundesebene ist eine Schiedsstelle vorgesehen (§ 18a Abs. 6 KHG).
- 161** Der Gemeinsame Bundesausschuss (§ 91 SGB V) ist auch für Themen des Krankenhaussektors zuständig (vgl. v.a. §§ 136, 136a, 136b, 136c und 137c SGB V)<sup>96</sup>. An den Beratungen der Gremien des GBA sind Patientenvertreter beteiligt, auch wenn es um Themen mit Bezug zur Krankenhausversorgung geht<sup>97</sup>.

### 3. Die Ausgestaltung der stationären Versorgung im Einzelnen

- 162** **a) Teilnahme an der stationären Versorgung.** Die Teilnahme eines Krankenhauses an der Versorgung der Versicherten der gesetzlichen Krankenversicherung setzt einen Zulassungsakt voraus. Nur durch zugelassene Krankenhäuser dürfen die Krankenkassen Krankenbehandlung erbringen lassen; zugelassene Krankenhäuser sind Hochschulkliniken, Plankrankenhäu-

<sup>94</sup> Vgl. zu den Verbänden der Krankenkassen bereits oben Rn. 104 f.

<sup>95</sup> Zu den Verbänden der Krankenhausträger Hänlein, Rechtsquellen im Sozialversicherungsrecht, S. 340 ff.

<sup>96</sup> Zum GBA bereits oben Rn. 109.

<sup>97</sup> Zur Patientenvertretung bereits oben Rn. 110.