

Inhaltsübersicht

Einführung	21
-------------------------	----

Erster Teil

Öffentliche Krankenhäuser und ihre Finanzierung im Konzept staatlicher Daseinsvorsorge	25
A. Die Rolle öffentlicher Krankenhäuser im Konzept staatlicher Daseinsvorsorge	25
I. Konzept staatlicher Daseinsvorsorge	25
II. Krankenhausversorgung und ihre Finanzierung	28
III. Fazit: Krankenhausversorgung und -finanzierung als Ausdruck staatlicher Daseinsvorsorge	35
B. Die Lage öffentlicher Krankenhäuser auf dem deutschen Gesundheitsmarkt	35
I. Aktuelle Situation öffentlicher Krankenhäuser	36
II. Zukunftsperspektiven öffentlicher Krankenhäuser	39
III. Fazit: Wirtschaftlich prekäre Lage und Notwendigkeit anderer Finanzierungsformen	40

Zweiter Teil

Das EU-Beihilfenrecht im Kontext der Krankenhausfinanzierung	42
A. Materieller Rechtsrahmen des EU-Beihilfenrechts	42
I. Das Beihilfenrecht in der Europäischen Union	42
II. Beihilfenrechtliche Leitplanken der Krankenhausfinanzierung	46
B. Beihilfenkontrolle und Rechtsschutz vor den Gerichten	165
I. Einführung	165
II. Beihilfenkontrolle durch die Kommission	168
III. Rechtsschutzmöglichkeiten vor den Gerichten	189

Dritter Teil

Die Finanzierung von (öffentlichen) Krankenhäusern im Lichte des EU-Beihilfenrechts	223
A. Die Krankenhausfinanzierung in Deutschland	223
I. Duales Finanzierungssystem nach dem Krankenhausfinanzierungsgesetz	223
II. Finanzierung außerhalb des dualen Systems	235
III. Ergebnis: „Triale“ Krankenhausfinanzierung	236

B. Beihilfenrechtliche Analyse einer Finanzierung von (öffentlichen) Krankenhäusern	237
I. Trägerunabhängige Investitionskostenfinanzierung	237
II. Finanzierung der laufenden Betriebskosten	271
III. Zusätzliche Förderung aus Mitteln des Strukturfonds	289
IV. (Kommunaler) Defizitausgleich zugunsten der stationären Krankenhausversorgung	295
V. Weitere ausgewählte beihilfenrechtlich relevante Sachverhalte	336
VI. Ergebnis: Möglichkeiten einer beihilfenrechtskonformen Finanzierung	350

Vierter Teil

Aktuelle Reformvorschläge und ihre beihilfenrechtliche Würdigung – ein Ausblick	352
A. Vorschläge für eine Reform der dualen Krankenhausfinanzierung	353
I. Übergang zu einer monistischen Krankenhausfinanzierung	353
II. DRG-Fallpauschalensystem: Differenzierung nach Versorgungsstufen	355
B. Empfehlung des Ausbaus einer sektorenübergreifenden Versorgung	356
I. Wettbewerbsmöglichkeiten von Krankenhäusern und ambulanten Leistungserbringern durch den Auf- und Ausbau einer sektorenübergreifenden Gesundheitsversorgung	356
II. Kooperationsmöglichkeiten von Krankenhäusern und ambulanten Leistungserbringern	359
C. Beihilfenrechtliche Würdigung	360
I. Vorbemerkungen	360
II. Übergang zu einer monistischen Krankenhausfinanzierung	361
III. DRG-Fallpauschalensystem: Differenzierung nach Versorgungsstufen	363
IV. Ausbau einer sektorenübergreifenden Versorgung	364
Schlussüberlegungen: Grenzen einer beihilfenrechtskonformen Finanzierung von Gemeinwohlaufgaben	368
Thesenförmige Zusammenfassung	371
Literaturverzeichnis	377
Übersicht der wichtigsten zitierten europäischen Sekundärrechtsquellen und Veröffentlichungen der Kommission	404
Sachwortverzeichnis	406

Inhaltsverzeichnis

Einführung	21
-------------------------	----

Erster Teil

Öffentliche Krankenhäuser und ihre Finanzierung im Konzept staatlicher Daseinsvorsorge	25
A. Die Rolle öffentlicher Krankenhäuser im Konzept staatlicher Daseinsvorsorge	25
I. Konzept staatlicher Daseinsvorsorge	25
II. Krankenhausversorgung und ihre Finanzierung	28
1. Historische Entwicklungslinien	28
2. Staatlicher Sicherstellungsauftrag und öffentliche Krankenhäuser	31
3. Krankenhausversorgung durch Private im Gewährleistungsstaat	34
III. Fazit: Krankenhausversorgung und -finanzierung als Ausdruck staatlicher Daseinsvorsorge	35
B. Die Lage öffentlicher Krankenhäuser auf dem deutschen Gesundheitsmarkt	35
I. Aktuelle Situation öffentlicher Krankenhäuser	36
II. Zukunftsperspektiven öffentlicher Krankenhäuser	39
III. Fazit: Wirtschaftlich prekäre Lage und Notwendigkeit anderer Finanzierungsformen	40

Zweiter Teil

Das EU-Beihilfenrecht im Kontext der Krankenhausfinanzierung	42
A. Materieller Rechtsrahmen des EU-Beihilfenrechts	42
I. Das Beihilfenrecht in der Europäischen Union	42
1. Der Anwendungsbereich des EU-Beihilfenrechts	42
2. Das EU-Beihilfenrecht im Gefüge des Binnenmarktziels	44

II. Beihilfenrechtliche Leitplanken der Krankenhausfinanzierung	46
1. Das Beihilfenverbot des Art. 107 Abs. 1 AEUV	46
a) Unternehmensbegriff: Grenzziehung zwischen wirtschaftlichen und nicht-wirtschaftlichen Tätigkeiten	47
aa) Einheitliches Begriffsverständnis im EU-Wettbewerbsrecht: Funktionale Auslegung	47
bb) Krankenhausversorgung in Deutschland als unternehmerische Tätigkeit?	52
cc) Fazit: Unternehmenseigenschaft von (öffentlichen) Krankenhäusern in Deutschland	55
dd) Krankenhausversorgung als nichtwirtschaftliche Tätigkeit in anderen EU-Mitgliedstaaten?	57
b) Begünstigungswirkung als zentrales Merkmal des Beihilfenverbots	65
aa) Gewährung eines wirtschaftlichen Vorteils	65
bb) Entfall der Begünstigungswirkung bei einer marktkonformen Gegenleistung	68
(1) Vergleichsmaßstab eines marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsteilnehmers	68
(2) Bewertungsmethoden zur Beurteilung der Marktkonformität	72
cc) Kostenausgleich für die Erbringung von gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen	74
(1) Vorgeschichte der Rechtssache Altmark Trans	74
(2) Rechtssache Altmark Trans und ihre Modifikationen	76
(a) Kumulative Voraussetzungen: „Altmark-Trans-Kriterien“	76
(b) Erstes Altmark-Trans-Kriterium: Betrauung mit gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen	78
(aa) Gemeinwirtschaftliche Verpflichtung – eine Begriffsbestimmung	78
(α) Weite mitgliedstaatliche Spielräume bei der Festlegung ..	78
(β) Universeller Charakter	79
(γ) Obligatorischer Charakter	80
(δ) Übertragung einer „besonderen“ Aufgabe	81
(bb) Anforderungen an einen Betrauungsakt	85
(c) Zweites Altmark-Trans-Kriterium: Vorherige Aufstellung von Ausgleichsparametern	87
(d) Drittes Altmark-Trans-Kriterium: Überkompensationsverbot ...	90
(e) Viertes Altmark-Trans-Kriterium: Erfordernis einer effizienten Leistungserbringung	93
dd) Fazit: Gewährung eines wirtschaftlichen Vorteils und Entfall der Begünstigungswirkung	96

c) Wettbewerbsverfälschung und Handelsbeeinträchtigung zwischen den Mitgliedstaaten: Die Frage nach den Auswirkungen auf die Wettbewerbsstellung und den Binnenmarkt	98
aa) Drohende Verfälschung des Wettbewerbs	98
(1) Weites Verständnis nach der Philip Morris-Rechtsprechung	98
(2) Spürbarkeitserfordernis als Korrektiv?	102
bb) Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten	108
(1) Potenzielle Beeinträchtigungen ausreichend?	108
(2) Spürbarkeitserfordernis als „Scheinproblem“?	112
(3) „Rein lokale, regionale oder nationale Auswirkungen?“ Zur Entwicklung einer neueren Entscheidungspraxis von Kommission und deutschen Gerichten	113
(a) Ursprünge der neueren Kommissionspraxis	114
(aa) N 258/00 (Freizeitbad Dorsten)	114
(bb) N 543/2001 (Capital Allowances for Hospitals)	115
(b) Gemeinsamer Prüfkanon der neueren Kommissionspraxis	116
(c) Neuere Kommissionspraxis am Beispiel von Gesundheitseinrichtungen	117
(aa) SA.37432 (Funding to public hospitals in the Hradec Králové Region)	117
(bb) SA.37904 (Ärztehaus Durmersheim)	118
(cc) SA.38035 (Landgrafen-Klinik)	120
(dd) SA.19864 (IRIS hospitals)	121
(ee) Weitere Beispiele aus dem Gesundheitssektor	123
(d) Entscheidungspraxis deutscher Gerichte: Verfahren Kreiskliniken Calw	123
(aa) BGH (Kreiskliniken Calw)	124
(bb) OLG Stuttgart (Kreiskliniken Calw)	125
(e) Vereinbarkeit mit den bestehenden Vorgaben der Unionsgerichte?	127
(4) Zusammenfassung der neueren Kommissionspraxis	131
(a) Verallgemeinerungsfähige Kriterien für eine Einzelfallprüfung	131
(aa) Lokale Dimension (Nachfrageperspektive)	131
(bb) Markteintritt und Bestehen am Markt (Anbieterperspektive)	134
(b) Verbleibende Fragen und ergänzende Ansätze zur neueren Kommissionspraxis	136
(5) Fazit: Notwendige Einzelfallbetrachtung und verallgemeinerungsfähige Kriterien	142
d) Zwischenergebnis	144
2. Ausnahmen vom Beihilfenverbot	146
a) Die Ausnahmeklausel des Art. 106 Abs. 2 AEUV	147
aa) Bedeutung im Lichte der Rechtssache Altmark Trans?	147

bb) Fazit	149
b) Der DAWI-Freistellungsbeschluss als primärer Prüfungsmaßstab	149
aa) Voraussetzungen	150
(1) Transparenter Betrauungsakt	150
(2) Höhe der Ausgleichsleistung und Verhinderung einer Überkompensation	156
(3) Informations- und Dokumentationspflichten	159
bb) Fazit	160
c) Die Subsidiarität des DAWI-Rahmens	160
aa) Bedeutung neben dem DAWI-Freistellungsbeschluss?	160
bb) Voraussetzungen	161
cc) Fazit	163
d) Zwischenergebnis	164
3. Fazit	164
B. Beihilfenkontrolle und Rechtsschutz vor den Gerichten	165
I. Einführung	165
1. Rollenverteilung von Kommission, Unionsgerichtsbarkeit und nationalen Gerichten	165
2. Effektiver Rechtsschutz durch private enforcement?	167
3. Fazit: Nebeneinander von public und private enforcement	168
II. Beihilfenkontrolle durch die Kommission	168
1. Beihilfenaufsicht nach Art. 108 AEUV	168
2. Präventive Kontrolle	170
a) Notifikationspflichtige staatliche Maßnahmen	170
b) Vorläufige Prüfung	172
c) Förmliches Prüfverfahren	174
3. Rechtswidrige und missbräuchliche Beihilfen	177
a) Verfahren	177
b) (Einstweilige) Anordnungen	180
c) Endgültige Rückforderung: Grundsatz und Grenzen	181
4. Repressive Kontrolle	186
a) Grundlagen	186
b) Fortlaufende Überprüfung	187
c) Zweckdienliche Maßnahmen	188
5. Fazit	189
III. Rechtsschutzmöglichkeiten vor den Gerichten	189
1. Rechtsschutz im Rahmen der Unionsgerichtsbarkeit	189
a) Rechtsschutz von Mitgliedstaaten und der EU	190
aa) Gesamtstaat und regionale Gebietskörperschaften	190
bb) Organe der EU	194

b) Rechtsschutz eines (potenziellen) Beihilfeempfängers	195
c) Rechtsschutz von Dritten	199
d) Weitere Rechtsbehelfe	204
e) Grundsatz einer umfassenden gerichtlichen Überprüfung und Beschränkungen	204
f) Fazit	205
2. Rechtsschutz vor deutschen Gerichten	206
a) Parallelität der Rechtsschutzmöglichkeiten	206
b) Rechtsschutz eines (potenziellen) Beihilfeempfängers	210
c) Rechtsschutz von Dritten	213
aa) Negative Konkurrentenklage	214
bb) Positive und verdrängende Konkurrentenklage	218
d) Effektiver Rechtsschutz durch Ausgleichs- und Schadensersatzansprüche? ..	218
e) Fazit	222

Dritter Teil

Die Finanzierung von (öffentlichen) Krankenhäusern im Lichte des EU-Beihilfenrechts

223

A. Die Krankenhausfinanzierung in Deutschland	223
I. Duales Finanzierungssystem nach dem Krankenhausfinanzierungsgesetz	223
1. (Unzureichende) Investitionskostenfinanzierung nach § 4 Nr. 1 KHG	224
2. Betriebskostenfinanzierung nach § 4 Nr. 2 KHG	229
3. Zusätzliche Fördermittel aus dem Strukturfonds nach den §§ 12 ff. KHG	232
II. Finanzierung außerhalb des dualen Systems	235
1. Zulässigkeit weiterer Finanzierungsformen?	235
2. Kommunale respektive trägergetragene Krankenhausfinanzierung	236
III. Ergebnis: „Triale“ Krankenhausfinanzierung	236
B. Beihilfenrechtliche Analyse einer Finanzierung von (öffentlichen) Krankenhäusern ..	237
I. Trägerunabhängige Investitionskostenfinanzierung	237
1. Beihilfenverbot, Art. 107 Abs. 1 AEUV	238
a) Begünstigungswirkung	238
aa) Marktkonforme Gegenleistung?	238
(1) Gewährung eines wirtschaftlichen Vorteils	238
(2) Fehlende Begünstigungswirkung aufgrund einer marktkonformen Gegenleistung?	239

bb) Ausgleichszahlung für die Erbringung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen?	241
(1) Erstes Altmark-Trans-Kriterium	242
(a) Universeller Charakter	242
(b) Obligatorischer Charakter	243
(c) Stationäre Krankenhausversorgung als „besondere“ Aufgabe? ..	244
(d) Betrauung durch entsprechenden Feststellungsbescheid, § 8 Abs. 1 Satz 3 KHG?	249
(2) Zweites Altmark-Trans-Kriterium	252
(a) Einzelförderung	253
(b) Pauschalförderung	255
(3) Drittes Altmark-Trans-Kriterium	256
(4) Viertes Altmark-Trans-Kriterium	257
(a) Kein wettbewerbliches Ausschreibungsverfahren	257
(b) Effizienztest anhand eines Vergleichs mit einem hypothetischen Marktteilnehmer?	259
cc) Zwischenergebnis	261
b) Sonstige Tatbestandsmerkmale des Art. 107 Abs. 1 AEUV	261
aa) Fehlende Selektivität?	261
bb) Weitere Tatbestandsmerkmale	264
c) Fazit	265
2. Beihilfenrechtskonforme Ausgestaltung nach dem DAWI-Freistellungsbeschluss	266
a) Transparenter Betrauungsakt: befristeter Förderbescheid	266
b) Höhe der Ausgleichsleistung und Verhinderung einer Überkompensation ..	267
c) Informations- und Dokumentationspflichten	269
3. Vermeidung einer unzulässigen Quersubventionierung	269
4. Ergebnis	270
II. Finanzierung der laufenden Betriebskosten	271
1. Beihilfenverbot, Art. 107 Abs. 1 AEUV	271
a) Staatliche Mittel oder aus staatlichen Mitteln	271
aa) Gesetzliche Krankenkassen (GKV)	271
(1) Einsatz staatlicher Mittel	272
(2) Zurechenbarkeit	274
bb) Private Krankenversicherungen (PKV)	276
cc) Zwischenergebnis	276
b) Selektive Begünstigung?	276
aa) Reguläre Fallpauschalenvergütung	276
bb) Zuschläge am Beispiel von Sicherstellungszuschlägen	282
cc) PpSG-Reform: Gesonderte Vergütung der Pflegepersonalkosten	285
2. Ergebnis	288

III. Zusätzliche Förderung aus Mitteln des Strukturfonds	289
1. Beihilfenverbot, Art. 107 Abs. 1 AEUV	289
2. Beihilfenrechtskonforme Ausgestaltung nach dem DAWI-Freistellungsbeschluss	290
a) Transparenter Betrauungsakt: befristeter Förderbescheid	290
b) Höhe der Ausgleichsleistung und Verhinderung einer Überkompensation ..	293
c) Informations- und Dokumentationspflichten	294
d) Vermeidung einer unzulässigen Quersubventionierung	294
3. Ergebnis	295
IV. (Kommunaler) Defizitausgleich zugunsten der stationären Krankenhausversorgung	295
1. Beihilfenverbot, Art. 107 Abs. 1 AEUV	295
a) Unternehmenseigenschaft und Staatlichkeit der Mittel	295
b) Selektive Begünstigung	296
aa) Marktkonforme Gegenleistung?	296
bb) Tatbestandsausschluss nach Altmark Trans?	297
c) Spürbare Wettbewerbsverfälschung und Handelsbeeinträchtigung	299
d) Fazit	301
2. Beihilfenrechtskonforme Ausgestaltung nach dem DAWI-Freistellungsbeschluss	301
a) Musterbetrauungsakte nach dem Süddeutschen Modell	301
aa) § 1 Gemeinwohlaufgabe	302
bb) § 2 Beauftragtes Unternehmen, Art der Dienstleistungen und Befristung	302
cc) § 3 Verlustausgleich und andere (mittelbare) Begünstigungen	303
dd) § 4 Vermeidung einer Überkompensation	304
ee) § 5 Vorhaltung von Unterlagen	305
b) Die einzelnen Voraussetzungen nach dem Muster des Bayerischen Landkreistags	305
aa) Betrauung mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse (DAWI)	306
(1) Vorbemerkungen: Begriffsverständnis	307
(2) (Echte) Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse?	307
(a) Rechtssache CBI	308
(aa) Sachverhalt	308
(bb) Urteil des EuG	309
(cc) Resümee	310
(b) Rechtssache Kreiskliniken Calw	311
(aa) Sachverhalt	311
(bb) Urteil des BGH	313
(cc) Divergierende Rechtsauffassung zur Rechtssache CBI?	316

(c) „Sicherstellung des Fortbestands und der Lebensfähigkeit des Krankenhaussystems“ als Rechtfertigungsgrund in der neueren Kommissionspraxis	317
(d) Würdigung	318
(aa) „Sicherstellung des Fortbestands und der Lebensfähigkeit des Krankenhaussystems“ als legitimer Rechtfertigungsgrund im Hinblick auf das Bestehen einer DAWI?	318
(bb) Zusammenhang zwischen Versorgungsauftrag und Sicherstellungsaufgabe? Zum Inhalt und Zeitpunkt einer kommunalen Betrauung als „zweite“ Versorgungsentscheidung	322
(cc) Verbleibende Fragen	328
(3) Zwischenergebnis	328
bb) Ausgleich und Verhinderung einer Überkompensation	331
(1) Höhe des Defizitausgleichs	331
(2) Verhinderung einer Überkompensation	334
cc) Informations- und Dokumentationspflichten	335
3. Ergebnis	335
V. Weitere ausgewählte beihilfenrechtlich relevante Sachverhalte	336
1. Sonstige kommunale Finanzierungsformen der stationären Krankenhausversorgung	337
a) Beihilfenverbot, Art. 107 Abs. 1 AEUV	337
b) Beihilfenrechtskonforme Ausgestaltung nach dem DAWI-Freistellungsbeschluss	339
2. Versorgung außerhalb des stationären Bereichs aus beihilfenrechtlicher Perspektive	340
a) Betrieb eines medizinischen Versorgungszentrums in Krankenhausträgerschaft	341
aa) DAWI-Fähigkeit der erbrachten Versorgungsleistungen	341
bb) Kommunaler DAWI-Ausgleich	342
(1) Sicherstellungsauftrag der Kassenärztlichen Vereinigungen als Hindernis?	342
(2) Anforderungen an eine kommunale Betrauung	344
b) Ambulante Leistungserbringung an und durch Krankenhauseinrichtungen ..	346
c) Quersubventionierungspotenziale?	348
aa) Stationäre und ambulante Leistungserbringung eines Krankenhauses ..	348
bb) Betrieb eines medizinischen Versorgungszentrums in Krankenhausträgerschaft	349
VI. Ergebnis: Möglichkeiten einer beihilfenrechtskonformen Finanzierung	350

Vierter Teil

Aktuelle Reformvorschläge und ihre beihilfenrechtliche Würdigung – ein Ausblick	352
A. Vorschläge für eine Reform der dualen Krankenhausfinanzierung	353
I. Übergang zu einer monistischen Krankenhausfinanzierung	353
II. DRG-Fallpauschalensystem: Differenzierung nach Versorgungsstufen	355
B. Empfehlung des Ausbaus einer sektorenübergreifenden Versorgung	356
I. Wettbewerbsmöglichkeiten von Krankenhäusern und ambulanten Leistungserbringern durch den Auf- und Ausbau einer sektorenübergreifenden Gesundheitsversorgung	356
II. Kooperationsmöglichkeiten von Krankenhäusern und ambulanten Leistungserbringern	359
C. Beihilfenrechtliche Würdigung	360
I. Vorbemerkungen	360
II. Übergang zu einer monistischen Krankenhausfinanzierung	361
III. DRG-Fallpauschalensystem: Differenzierung nach Versorgungsstufen	363
IV. Ausbau einer sektorenübergreifenden Versorgung	364
1. Gesetzliche Finanzierung einer sektorenübergreifenden Versorgung	364
a) Einführung von Hybrid-DRGs	364
b) Vergabe von Leistungsaufträgen	365
c) Transparenz der Leistungsbeziehungen	365
2. Sektorenübergreifende Versorgung als DAWI?	366
3. Kommunale Finanzierung einer sektorenübergreifenden Versorgung	366
a) Möglichkeiten einer begünstigungsfreien Finanzierung	366
b) Wettbewerbsverfälschung und Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels	367
c) Anforderungen an eine Finanzierung nach dem DAWI-Freistellungsbeschluss	367
Schlussüberlegungen: Grenzen einer beihilfenrechtskonformen Finanzierung von Gemeinwohlaufgaben	368
Thesenförmige Zusammenfassung	371
Literaturverzeichnis	377
Übersicht der wichtigsten zitierten europäischen Sekundärrechtsquellen und Veröffentlichungen der Kommission	404
Sachwortverzeichnis	406