

Qualität und Krankenhausplanung

Prof. Dr. Oliver Ricken

Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Arbeitsrecht und Sozialrecht an der
Universität Bielefeld

Inhaltsübersicht

I.	Normativer Befund	16
1.	Bundesrecht	16
a)	Qualität als Zielgröße	16
b)	Planungsrelevante Qualitätsindikatoren als Bestandteil des Krankenhausplans	17
c)	Vorgaben des G-BA	19
d)	Sanktionen bei Qualitätsdefiziten	20
2.	Landesrecht	21
II.	Zentralfragen bei der Berücksichtigung von Qualitätsaspekten in der Landeskrankenhausplanung	23
1.	Wertigkeit der Qualität bei der Krankenhausplanung	23
2.	Die „Empfehlungen“ des G-BA	25
3.	Qualitätsindikatoren und Planaufstellung	26
4.	Qualitätsindikatoren und Planaufnahme	27
5.	Außenwirkung des qualitätsinduzierten Plans	28
6.	Versorgungsauftrag und Qualität	29
III.	Fazit	31
	Anhang relevanter Rechtsvorschriften: §§ 91 Abs. 6, 136c Abs. 1 und 2 SGB V; §§ 6 Abs. 1a, 8 Abs. 1a bis 1c KHG; § 13 Abs. 2 KHG NRW . . .	33

Über die Berücksichtigung von Qualitätsaspekten im Rahmen der Krankenhausplanung wird seit Jahren kontrovers diskutiert. Spätestens mit dem KHSG hat der Gesetzgeber aber deutlich gemacht, dass er die Qualität der Krankenhausversorgung als einen zentralen Aspekt für die Krankenhausplanung verstanden wissen will. Mittlerweile ist am 24.3.2017 auch eine Richtlinie zu planungsrelevanten Qualitätsindikatoren des G-BA in Kraft getreten.¹ Dieser hat jedoch – wohl nicht zuletzt aufgrund von Beanstandungen des BMG² – bereits in seiner Sitzung am 18.1.2018 beschlossen, die Richtlinie zu den planungsrelevanten Qualitätsindikatoren in einer ganzen Reihe von Punkten zu ändern. Eine solche intensive Regelungstätigkeit des G-BA

¹ Richtlinie zu planungsrelevanten Qualitätsindikatoren: Erstfassung, Beschl. des G-BA v. 15.12.2016, in Kraft getreten am 24.3.2017, BAnz AT 23.3.2017 B2.

² Schreiben des BMG v. 24.3.2017 (https://www.g-ba.de/downloads/40-268-4230/2016-12-15_PlanQI-RL_Erstfassung-PlanQI-RL_BMG.pdf).

deutet darauf hin, dass vieles bereits auf der rechtlichen Steuerungsebene noch mit Unklarheiten behaftet ist. Auf der anderen Seite gibt es gerade auf der Länderebene Strömungen, die sehr deutlich herausstellen, dass die vom G-BA entwickelten Qualitätsindikatoren nicht³ oder nur eingeschränkt unter dem Vorbehalt einer landesrechtlichen Übernahmeentscheidung⁴ für die jeweilige Landeskrankenhausplanung Relevanz erlangen sollen. Ange-sichts der Komplexität der Materie steigern derartige kompetenzrechtliche Auseinandersetzungen⁵, die an dieser Stelle nicht weiter thematisiert werden sollen, noch einmal ganz erheblich die Schwierigkeiten, die die Berücksichtigung von Qualität innerhalb der Landeskrankenhausplanung mit sich bringt. Stattdessen sollen ausgehend von dem vorhandenen normativen Bestand des Planungsrechts die Zentralfragen bei der Berücksichtigung von Qualitätsaspekten in der Landeskrankenhausplanung herausgearbeitet werden. Soweit auf das jeweilige Landesrecht eingegangen wird, wird im Wesentlichen auf die nordrhein-westfälischen Vorgaben Rückgriff genommen, zumal dieses Bundesland sich in den letzten Jahren als federführend bei der Frage gezeigt hat, Qualitätsaspekte in die Planung miteinzubeziehen.⁶

I. Normativer Befund

1. Bundesrecht

a) Qualität als Zielgröße

Ausgangspunkt für den Blick auf den normativen Befund ist § 1 Abs. 1 KHG. Danach besteht der Zweck des KHG in der wirtschaftlichen Sicherung der Krankenhäuser, um eine qualitativ hochwertige, patienten- und bedarfsgerechte Versorgung der Bevölkerung mit leistungsfähigen, qualitativ hochwertig und eigenverantwortlich wirtschaftenden Krankenhäusern zu gewährleisten und zu sozial tragbaren Pflegesätzen beizutragen. Die Verpflichtung auf die qualitativ hochwertige Versorgung und die qualitativ hochwertig wirtschaftenden Krankenhäuser ist durch das KHG mit Wirkung vom 1.1.2016 in das Gesetz gelangt. Dabei war es nicht so, dass der Gesetzgeber

3 Art. 4 Abs. 1 Satz 3 Bay. Krankenhausgesetz; dazu: ÄrzteZeitung Nr. 208 v. 30.10.2017, 6; Gesetzentwurf zur Änderung des Landeskrankenhausgesetzes, dort § 4 Abs. 1 Satz 3 Landeskrankenhausgesetz BW (<https://beteiligungsportal.baden-wuerttemberg.de/de/mitmachen/lp-16/krankenhausgesetz/>).

4 Vgl. § 13 Abs. 2 KHGG NRW. Auch Rheinland-Pfalz scheint einen ähnlichen Weg gehen zu wollen (dK 2018, 245 f.).

5 Dazu: Clemens in: Rechtsfragen und Gestaltungsoptionen im Krankenhaus: Düsseldorfer Krankenhausrechtstag 2015, Stuttgart u. a. 2016, S. 20 ff.; Pitschas, GuP 2016, 161; Pitschas, VSSR 2017, 343; Wollenschläger/Schmidt, GesR 2016, 542 ff.; Wollenschläger/Schmidt, VSSR 2014, 117 ff.

6 Quaas, GesR 2014, 129/130; Korzilius, Deutsches Ärzteblatt v. 16.9.2016, 37/113.

mit dieser Ergänzung auf ein strukturelles Qualitätsdefizit im Krankenhaussektor reagieren wollte. Vielmehr betonte er im Gesetzentwurf ausdrücklich, dass dieser von einem hohen Qualitätsniveau der Krankenhausversorgung ausgeht.⁷ Nach der Vorstellung des Gesetzgebers soll aber die qualitativ hochwertige Versorgung in den Krankenhäusern ein Zielkriterium unter mehreren für die Krankenhausplanung sein.⁸ Mit der Ergänzung um dieses Zielkriterium ist die Erwartung verbunden, die Anforderungen an leistungsfähige Krankenhäuser zu erhöhen.⁹ Schon diese Formulierung weist bereits darauf hin, dass es bei der Qualitätsvorgabe als Planungsziel um mehr geht, als die Sicherstellung der Leistungsfähigkeit von Krankenhäusern.

b) Planungsrelevante Qualitätsindikatoren als Bestandteil des Krankenhausplans

Der Gesetzgeber des KHSG scheint allerdings ein gewisses Misstrauen gehabt zu haben, dass die von ihm in § 1 KHG vorgegebene neue Zielgröße in der Praxis nicht umgesetzt wird. Daher hat er mit § 6 Abs. 1a KHG eine Neuregelung geschaffen, wonach die Empfehlungen des G-BA zu den planungsrelevanten Qualitätsindikatoren gem. § 136c Abs. 1 SGB V Bestandteil des Krankenhausplanes sind. Der Bundesgesetzgeber verstand dies als „Unterstützung“ der Länder bei der Zielausrichtung hin zu einer qualitätsorientierten Krankenhausplanung.¹⁰ Allerdings greift damit der Bundesgesetzgeber gestaltend in den Krankenhausplan ein, ohne jedoch selbst eine Aussage über den Planinhalt zu treffen. Dies wird vielmehr ganz dem G-BA überlassen, der sich dann wiederum des Institutes für Qualitätssicherung und Transparenz im Gesundheitswesen (IQTIG) bedient. Kraft Gesetzes sind Empfehlungen des G-BA Inhalt des Krankenhausplans und diese Empfehlungen beziehen sich auf Qualitätsindikatoren. Dass diese Empfehlungen als inhaltlicher Bestandteil des Krankenhausplans aber nach dem Willen des Bundesgesetzgebers eine gewisse Verbindlichkeit beanspruchen, verdeutlicht die Regelung in § 6 Abs. 1a Satz 2 KHSG. Danach kann durch Landesrecht die Geltung der planungsrelevanten Qualitätsindikatoren ganz oder teilweise ausgeschlossen oder eingeschränkt werden und weitere Qualitätsanforderungen können zum Gegenstand der Krankenhausplanung gemacht werden.¹¹ Nach der Gesetzesbegründung ist diese Regelung der Planungshoheit der Länder im Bereich der Krankenhausplanung geschuldet. Den Ländern wird die Möglichkeit eingeräumt, die Geltung der planungsrelevanten Qualitätsindikatoren durch Gesetz oder aufgrund einer gesetzlichen

7 BT-Drs. 18/5372, S. 35.

8 BT-Drs. 18/5372, S. 49.

9 BT-Drs. 18/5372, S. 50.

10 BT-Drs. 18/5372, S. 50.

11 Zu den Möglichkeiten der Länder: Stollmann in: Prütting, Medizinrecht Komm., 4. Aufl. 2016, § 6 KHG, Rn. 8e f.

Verordnungsermächtigung¹² ganz auszuschließen, was zur Folge hat, dass diese dann in dem jeweiligen Land keine Rechtsverbindlichkeit haben.¹³ Darüber hinaus haben die Länder die Möglichkeit, nur einzelne Qualitätsindikatoren für ihre Krankenhausplanung verbindlich werden zu lassen. Aber auch dieses bedarf einer entsprechenden Regelung im Landesrecht. Letztlich wird aber den Ländern auch die Möglichkeit zugestanden, weitere Qualitätsanforderungen zum Gegenstand der Krankenhausplanung zu machen. Damit dürfte der Streit, ob die Länder überhaupt mittels Krankenhausplanung eigenständige Qualitätsvorgaben machen dürfen,¹⁴ zugunsten der Länder entschieden sein. Auffallend hierbei ist aber, dass der Bundesgesetzgeber den Ländern gestattet, durch Landesrecht „weitere“ Qualitätsanforderungen zum Gegenstand ihrer Krankenhausplanung zu machen. Dies gibt unter einer rein rechtlichen Betrachtung die Möglichkeit, die durch den G-BA empfohlenen Qualitätsindikatoren ganz oder teilweise unberücksichtigt zu lassen und andere Qualitätsanforderungen unter Heranziehung anderer Qualitätsindikatoren zu entwickeln.

Darüber hinaus spricht § 6 Abs. 1a KHG im Zusammenhang mit den Empfehlungen des G-BA einerseits von Qualitätsindikatoren, gestattet aber andererseits den Ländern, durch Landesrecht weitere Qualitätsanforderungen zum Gegenstand der Krankenhausplanung zu machen. Indikator ist nach seiner Wortbedeutung ein Umstand oder ein Merkmal, was als Anzeichen für eine bestimmte Entwicklung oder einen eingetretenen Zustand dient.¹⁵ Insofern erfassen Qualitätsindikatoren lediglich die Maßeinheit, anhand derer Qualität zu messen ist, legen aber selbst nicht fest, welches Maß erreicht sein muss, um einen bestimmten Grad von Qualität zu erreichen.¹⁶ Der Indikator ist also kein direktes Maß für Qualität, sondern ein Werkzeug, das zur Bewertung genutzt werden kann.¹⁷ Ob sich aus einem Indikator aber die Feststellung eines etwaigen Qualitätsmangels ergibt, bedarf einer wertenden Entscheidung,¹⁸ die von den Planungsgremien und Planungsbehörden der Länder zu treffen ist. Dieser Mechanismus ist anders bei Qualitätsanforderungen, die unmittelbar durch das Landesrecht festgelegt werden. Hier wird nicht festgelegt, in welchen Maßeinheiten Qualität

12 Ternick, NZS 2017, 770/ 774.

13 BT-Drs. 18/5372, S. 50.

14 Zur Kompetenz der Länder vor Geltung des KHG: Lafontaine/Stollmann, NZS 2014, 406/407; Kuhla, NZS 2014, 361/364; Kuhla, dK 2014, 420; Wollenschläger/Schmidt, VSSR 2014, 117/ 123 ff. (insbes. 138 ff.).

15 Duden, Das große Wörterbuch der deutschen Sprache, 4. Aufl., Berlin 2012, Stichwort: Indikator.

16 Anders offenbar für die planungsrelevanten Qualitätsindikatoren, Kuhla/Bedau in: Sodan, Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 3. Aufl. 2018, § 25, Rn. 9c.

17 Braun, Zeitschrift für Rheumatologie 2016, 97/101.

18 Roters in: Kass.Komm., 97. EL, Dez. 2017, § 136c SGB V, Rn. 4.

zu messen ist, sondern welches Maß erreicht sein muss, um von einer qualitativen Leistungserbringung auszugehen.

c) Vorgaben des G-BA

Fraglich ist allerdings, wie das SGB V den Umfang der Vorgaben des G-BA zu den planungsrelevanten Qualitätsindikatoren gem. § 136c Abs. 1 SGB V, auf die § 6 Abs. 1a KHG Bezug nimmt, ausgestaltet. Nach dem Willen des Gesetzgebers sollen die vom G-BA zu beschließenden planungsrelevanten Qualitätsindikatoren den Ländern Kriterien für eine qualitätsorientierte Entscheidung der Krankenhausplanung liefern.¹⁹ Diese Zielvorgabe ist alles andere als konkret ausgestaltet. Der Gesetzesbegründung lässt sich jedoch eindeutig entnehmen, dass die Indikatoren alle Dimensionen der Versorgungsqualität in einem Krankenhaus betreffen können. Insofern hat der Gesetzgeber mit § 136c Abs. 1 SGB V den G-BA ermächtigt, Indikatoren sowohl für die Struktur- und Prozessqualität, als aber auch für die Ergebnisqualität zu finden,²⁰ wobei der Gesetzgeber in der Gesetzesbegründung die Erwartung ausdrückt, dass diese Qualitätsindikatoren bestimmten Leistungen zugeordnet werden.²¹ Im Hinblick auf die Landesplanungsbehörden handelt es sich bei den Qualitätsindikatoren, wie sie vom G-BA beschlossen werden, ausdrücklich um Empfehlungen, was die Frage aufwirft, ob die jeweiligen Beschlüsse gegenüber den Landesplanungsbehörden überhaupt eine verbindliche Wirkung haben. Allerdings sieht § 136c Abs. 1 Satz 2 letzter Halbsatz SGB V ausdrücklich vor, dass § 91 Abs. 6 SGB V unberührt bleibt. Der empfehlende Charakter der beschlossenen Qualitätsindikatoren gilt damit ausschließlich im Verhältnis zu den jeweiligen Landesplanungsbehörden der Länder.²²

Bereits mit dem KHSG hatte der Gesetzgeber den G-BA verpflichtet, regelmäßig u. a. den Landesplanungsbehörden einrichtungsbezogene Auswertungsergebnisse der einrichtungsübergreifenden Qualitätssicherung zu den nach § 136c Abs. 1 Satz 1 SGB V beschlossenen planungsrelevanten Qualitätsindikatoren sowie Maßstäbe und Kriterien zur Bewertung der Qualitätsergebnisse von Krankenhäusern zu übermitteln. Daraus folgt, dass der G-BA den Landesplanungsbehörden nicht etwa nur den Qualitätsindikator benennen brauchte, sondern auch einen Maßstab bzw. Kriterien liefern sollte, mit denen man in Bezug auf den Qualitätsindikator die Qualitätsergebnisse von einzelnen Krankenhäusern bewerten kann. Interessanterweise erfolgt diese Bekanntmachung nicht durch Beschluss, sondern ist als bloße Mitteilung

19 BT-Drs. 18/5372, S. 89.

20 Z. B. Komplikationsraten bei bestimmten Eingriffen, Durchführungsquoten bei notwendiger Antibiotikaprophylaxe, apparative Anforderungen, Personalausstattung (*Fiori/Renner, Der Gynäkologe* 2016, 520).

21 BT-Drs. 18/5372, S. 89.

22 BT-Drs. 18/5372, S. 90.

ausgestaltet, so dass eine Verbindlichkeit damit nicht verbunden ist. Diese Übermittlungspflicht im Hinblick auf die Bewertungsmaßstäbe und Bewertungskriterien von Qualität hat der Gesetzgeber im Juli 2017 mit dem Gesetz zur Fortschreibung der Vorschriften für Blut- und Gewebezubereitung und zur Änderung anderer Vorschriften²³ weiter konkretisiert. Noch während der Beratungen im Ausschuss für Gesundheit wurde in den § 136c Abs. 2 SGB V ein neuer Satz 2 eingefügt, der vom G-BA fordert, dass die Maßstäbe und Kriterien eine Bewertung der Qualitätsergebnisse von Krankenhäusern insbesondere im Hinblick darauf ermöglichen, ob eine in einem erheblichen Maß unzureichende Qualität im Sinne von § 8 Abs. 1a Satz 1 und Abs. 1b KHG und § 109 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 SGB V vorliegt.²⁴ Mit der Vorgabe der Qualitätsindikatoren und der Benennung von Maßstäben und Kriterien zur Bewertung der Qualitätsergebnisse sollen die Krankenhausplanungsbehörden in die Lage versetzt werden, mindestens beurteilen zu können, ob ein Krankenhaus in einem Leistungsbereich bzw. in einer Abteilung eine im Vergleich mit anderen Häusern gute, durchschnittliche oder unzureichende Qualität aufweist.²⁵ Es ist also mit den Vorgaben des G-BA kein Automatismus verbunden, der zu einer Qualitätsaussage führt. Vielmehr ist die Beurteilung der Qualität auch auf der Grundlage der Vorgaben des G-BA allein eine Angelegenheit der Landesplanungsbehörden.

Hierbei scheint der Gesetzgeber Qualität nicht absolut zu verstehen, sondern relativ im Vergleich mit den Krankenhäusern untereinander. Jedenfalls weist sowohl die Gesetzesbegründung des KHG²⁶ als auch die Gesetzesbegründung zum Gesetz zur Fortschreibung der Vorschriften für Blut- und Gewebezubereitung und zur Änderung anderer Vorschriften²⁷ ausdrücklich darauf hin, dass die zu liefernden Maßstäbe und Kriterien der Auswertungsergebnisse die Länder in die Lage versetzen müssen, mindestens beurteilen zu können, ob ein Krankenhaus in einem Leistungsbereich bzw. einer Abteilung eine im Vergleich mit anderen Häusern gute, durchschnittliche oder unzureichende Qualität aufweist.

d) Sanktionen bei Qualitätsdefiziten

Der Bundesgesetzgeber will fehlende Qualität planungsrechtlich hart sanktionieren lassen. Unabhängig davon, ob Qualität mit den planungsrelevanten Qualitätsindikatoren nach § 6 Abs. 1a KHG auf der Grundlage der vom G-BA nach § 136c Abs. 2 Satz 1 SGB V übermittelten Maßstäben und Bewertungskriterien oder aber nach gemäß dem Landesrecht vorgegebenen

23 Gesetz zur Fortschreibung der Vorschriften für Blut- und Gewebezubereitung und zur Änderung anderer Vorschriften v. 18.7.2017, BGBl. I S. 2757.

24 BT-Drs. 18/12587, S. 34.

25 BT-Drs. 18/5372, S. 90; BT-Drs. 18/12587, S. 54.

26 BT-Drs. 18/5372, S. 90.

27 BT-Drs. 18/12587, S. 54.

Qualitätsvorgaben gemessen wird, dürfen Krankenhäuser, die nicht nur vorübergehend eine in einem erheblichen Maß unzureichende Qualität aufweisen, insoweit ganz oder teilweise nicht in den Krankenhausplan aufgenommen werden (§ 8 Abs. 1a KHG). Handelt es sich bereits um ein Plankrankenhaus, bei dem die oben beschriebenen Qualitätsvoraussetzungen nicht gegeben sind, ist dieses insoweit durch Aufhebung des Feststellungsbescheides ganz oder teilweise aus dem Krankenhausplan herauszunehmen (§ 8 Abs. 1b KHG). Dies gilt auch für ein solches Krankenhaus, bei dem in höchstens drei aufeinanderfolgenden Jahren Qualitätsabschläge nach § 5 Abs. 3a KHEntgG erhoben wurden.

2. Landesrecht

Während die Stärkung des Qualitätsaspektes in den bundesrechtlichen Vorgaben zur Krankenhausplanung sicherlich auch auf Entwicklungen zurückführbar sind, die in der nordrhein-westfälischen Landeskrankenhausplanung ihren Anfang genommen haben, lässt sich umgekehrt feststellen, dass die skizzierten bundesrechtlichen Entwicklungen offensichtlich auf die landesrechtliche Ausgestaltung des Krankenhausplanungsrechts Einfluss nehmen.

Nordrhein-Westfalen hat sich aber entschieden, die Empfehlungen des G-BA nicht, wie dies § 6 Abs. 1a Satz 1 KHG vorsieht, automatisch zum Inhalt des Krankenhausplanes werden zu lassen. Vielmehr sieht § 13 Abs. 2 KHGG NRW vor, dass die Empfehlungen des G-BA erst nach Maßgabe der im KHGG NRW enthaltenen Planungsvorschriften (§§ 12 bis 16 KHGG NRW) Bestandteil des Krankenhausplanes werden. Daraus folgt, dass sich die Planungsbehörde und sämtliche Planungsgremien (etwa der Landesausschuss) mit den planungsrelevanten Indikatoren und den zu Grunde liegenden Bewertungskriterien und Maßstäben auseinandersetzen müssen.²⁸ Kommen diese zu dem Schluss, dass die Empfehlungen des G-BA im Hinblick auf die Qualitätsindikatoren nicht Bestandteil der Rahmenvorgaben für die Landesplanung werden sollen, steht damit fest, dass für die Planung und die Ausweisung des Versorgungsauftrages die planungsrelevanten Qualitätsindikatoren des G-BA nicht mehr zum Tragen kommen.²⁹ Mit dem Gesetz

²⁸ Lafontaine/Stollmann in: Becker/Bertram/Heitzig/Klöck/Lafontaine/Stollmann, Krankenhausgestaltungsgesetz Nordrhein-Westfalen, Stand Mai 2017, § 13 KHGG NRW, Anm. 3; Prütting, Krankenhausgestaltungsgesetz Nordrhein-Westfalen, 4. Aufl., § 13 KHGG NRW, Rn. 39c, Hauck, KrV 2017, 177/181.

²⁹ Falls also in Nordrhein-Westfalen die planungsrelevanten Qualitätsindikatoren des G-BA nicht in die Rahmenvorgaben übernommen werden, fehlt es etwa auch bei einem Abrechnungsstreit für den Einwand, dass ein Krankenhaus bei Anwendung der planungsrelevanten Qualitätsindikatoren qualitativ unterdurchschnittlich ist und daher der Versorgungsauftrag fehlt, an der rechtlichen Grundlage (Prütting, Krankenhausgestaltungsgesetz Nordrhein-Westfalen, 4. Aufl., § 13 KHGG NRW, Rn. 39c).

zum Abbau unnötiger und belastender Vorschriften im Land Nordrhein-Westfalen wurden erneut Regelungen des KHGG NRW geändert.³⁰ Im Hinblick auf die Qualität ist hier § 12 Abs. 2 Satz 1 KHGG NRW n. F. zu nennen, wonach der Krankenhausplan den Stand und die vorgesehene Entwicklung der für eine ortsnahe, bedarfsgerechte, leistungsfähige, aber nunmehr auch qualitativ hochwertige und wirtschaftliche Versorgung der Bevölkerung erforderlichen Krankenhäuser und Ausbildungsstätten ausweisen soll. Der Landesgesetzgeber wollte damit eine Anpassung an die aktuellen Bundesvorgaben erreichen.³¹

Gerade in Bezug auf die Qualitätsdiskussion bei der Krankenhausplanung ist in diesem Zusammenhang auch auf die durch den Landesgesetzgeber vorgenommene Anpassung der Regelungen für die Rahmenvorgaben der Krankenhausplanung hinzuweisen. Dies sieht die Neuregelung in § 13 Abs. 1 KHGG NRW n. F. vor, wonach zur Erbringung besonderer Leistungen das zuständige Ministerium ermächtigt wird, Mindestfallzahlen im Krankenhausplan auf der Grundlage der evidenzbasierten Medizin festzulegen. Mindestfallzahlen bzw. Mindestmengen als Qualitätsindikator beschäftigen die Rechtsprechung schon seit geraumer Zeit. Die entsprechenden Entscheidungen der Sozialgerichtsbarkeit³² machen deutlich, dass Mindestmengen zwar grundsätzlich ein geeignetes Qualitätskriterium darstellen können, dass aber die Festlegung von Mindestmengen im Hinblick auf ein bestimmtes Qualitätslevel rechtlich alles andere als einfach ist.³³ Der Landesgesetzgeber will die Aufnahme von Mindestfallzahlen in den Krankenhausplan als Qualitätsindikator auf besondere Leistung beschränken.³⁴ Damit sind explizit etwa Leistungen von Transplantationszentren gemeint. Die Möglichkeit, Mindestfallzahlen vorzusehen, ist aber nicht auf Transplantationsleistungen beschränkt, sondern betrifft alle besonderen Leistungen und könnte von daher auch die Möglichkeit bieten, die Zentrenausweisung über Rahmenvorgaben durch Fallzahlen zu steuern. Gleichwohl wird dieser Qualitätsindikator nur einen geringen Teil der vom Krankenhausplan erfasssten Leistungen betreffen. Trotzdem und obwohl eine Übergangsregelung vorgesehen ist, stellt sich die Frage, aufgrund welcher Erkenntnisprozesse das Land Mindestfallzahlen festlegen will, wenn man auf der anderen Seite die Diskussion um die durch den G-BA vorgegebenen Mindestmengen ver-

30 Gesetz zum Abbau unnötiger und belastender Vorschriften im Land Nordrhein-Westfalen Entfesselungspaket I v. 22.3.2018 (GV. NRW S. 171 ff.).

31 LT-Drs. NRW 17/1046, S. 131.

32 BSG, Urt. v. 18.12.2012 – B 1 KR 34/12 R – SozR 4-2500 § 137 Nr. 2; BSG, Urt. v. 14.10.2014 – B 1 KR 33/13 R – SozR 4-2500 § 137 Nr. 5, BSG, Urt. v. 27.11.2014 – B 3 KR 1/13 R – SozR 4-2500 § 108 Nr. 3; BSG, Urt. v. 17.11.2015 – B 1 KR 15/15 R – SozR 4-2500 § 137 Nr. 6.

33 Hierauf weist im Zusammenhang mit der Krankenhausplanung auch Kuhla (dK 2014, 420/421) hin.

34 Zu Mindestmengen als Bestandteil des Krankenhausplans: Prütting, MedR 2014, 626/631.

folgt. Der Gesetzesentwurf verweist als Maßstab auf die Grundlagen der evidenzbasierten Medizin und damit auf einen Maßstab, der in seiner Abstraktheit nur schwer greifbar erscheint, so dass man doch bereits jetzt davon ausgehen kann, dass, wenn diese Regelung zum Tragen kommt, eine erhebliche Zeit der Rechtsunsicherheit gegeben sein dürfte. Hierbei geht es nicht um die Frage, ob Mindestmengen überhaupt einen geeigneten Qualitätsindikator darstellen. Problematisch dürfte vielmehr sein, bei welcher besonderen Leistung und welcher Mindestmenge man von einer qualitätsgesicherten Leistungserbringung ausgehen kann.

II. Zentralfragen bei der Berücksichtigung von Qualitätsaspekten in der Landeskrankenhausplanung

1. Wertigkeit der Qualität bei der Krankenhausplanung

Mit dem Wortlaut des § 1 Abs. 1 KHG ist die qualitativ hochwertige Versorgung der Bevölkerung eines der Ziele, die mit der Krankenhausplanung zu erreichen ist. Dieses Ziel steht gleichberechtigt neben der Gewährleistung zur Bedarfsgerechtigkeit, Leistungsfähigkeit und Wirtschaftlichkeit der Krankenhäuser.³⁵ Der Gesetzeswortlaut lässt jedenfalls innerhalb dieser Zielvorgaben keine Rangfolge erkennen, so dass es bei Zielkonflikten Aufgabe des Normanwenders ist, den Zielen im Wege der praktischen Konkordanz weitestmöglich Geltung zu verschaffen, was aber auch bedeuten kann, dass unter Abwägung der Umstände des Einzelfalls ein Ziel hinter dem anderen zurückbleiben kann.³⁶

Ob die Ergänzung um den Qualitätsaspekt aber für die Krankenhausplanung einen neuen Aspekt aufzeigt, lässt sich nur unter Rückgriff auf die vorhergehende Rechtslage beurteilen. Hierbei stellt sich die Frage, ob nicht die Leistungsfähigkeit schon einen hinreichenden Ansatz beinhaltet, um im Hinblick auf das qualitative Angebot eines Krankenhauses eine Planentscheidung zu beeinflussen.³⁷ Schließlich liegt die Annahme nicht fern, dass ein Krankenhaus mit besserem Qualitätsausweis auch das leistungsfähigere Krankenhaus ist. Allerdings muss in diesem Zusammenhang auf die ständige Rechtsprechung zum Begriff der Leistungsfähigkeit hingewiesen werden. So hat bereits das BVerfG die Leistungsfähigkeit eines Krankenhauses darauf beschränkt, dass es „nur“ dem aktuellen Stand der medizinischen Wissenschaft zu genügen hat.³⁸ Bei der Leistungsfähigkeit geht es also darum, ob die Zahl der hauptberuflich oder anderweitig beschäftigten Fach-

35 Zum Verhältnis der Ziele untereinander: *Stollmann*, NZS 2016, 201/203.

36 Vgl. hierzu: *Stollmann* in: FS Dahm, hrsg. v. Christian Katzenmeier u. Rudolf Ratzel, 2017, 485/490.

37 *Bohle*, GesR 2016, 605/606 f.; *Lafontaine/Stollmann*, NZS 2014, 406/407.

38 BVerfG, Beschl. v. 12.6.1990 – 1 BvR 355/86 – NJW 1990, 2306.

ärzte und Fachkräfte im Verhältnis zur Bettenzahl ausreichend ist, und ob die nach medizinischen Erkenntnissen erforderliche personelle, räumliche und medizinische Ausstattung vorhanden ist.³⁹ Insofern wird Leistungsfähigkeit im Sinne der Vorhaltung einer Mindeststruktur verstanden.⁴⁰ In diesem Sinn ist auf einer ersten Ebene der Krankenhausplanung lediglich die Feststellung zulässig, ob die Leistungsfähigkeit im Sinne der Vorhaltung von Mindeststrukturen erreicht wird oder nicht. Erst wenn es darum ging, eine Auswahlentscheidung gem. § 8 Abs. 2 Satz 2 KHG zu treffen, waren neben dem Ist-Zustand die Ziele der Krankenhausplanung in die Auswahlentscheidung einzustellen und die Landesbehörde hatte unter Berücksichtigung der öffentlichen Interessen und der Vielfalt der Krankenhausträger nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden, welches Krankenhaus den Zielen der Krankenhausplanung am besten gerecht wird.⁴¹ Nur in diesem Sinne ließ sich bei der Auswahlentscheidung unter Heranziehung der klassischen Parameter (Wirtschaftlichkeit, Bedarfsgerechtigkeit, Leistungsfähigkeit) auf der Grundlage der im Krankenhausplan ausgewiesenen planerischen Vorgaben eine Wertungsentscheidung treffen, die auf Qualitätsaspekte zurückgreifen konnte.⁴²

Mit dem KHSG hat sich dieser Mechanismus m. E. verändert. Nicht nur, dass der Gesetzgeber neben den bisherigen Größen Bedarfsgerechtigkeit, Leistungsfähigkeit und Wirtschaftlichkeit nunmehr das Qualitätserfordernis auf die gleiche Ebene gehoben hat, lässt die Frage nach einer Neubewertung aufkommen. Vielmehr ist auch zu berücksichtigen, dass der Gesetzgeber in § 8 Abs. 1a KHG die Frage, ob im Hinblick auf Qualitätserfordernisse ein Krankenhaus in den Krankenhausplan aufgenommen werden kann oder nicht, einer ausdrücklichen Regelung unterzogen hat. Nach dieser Vorschrift hat bei nicht nur vorübergehenden erheblichen Unterschreitungen der Qualität eine Aufnahme in den Krankenhausplan im Sinne einer Aufnahmesperre⁴³ ganz zu unterbleiben. Umgekehrt bedeutet dies, dass auch Krankenhäuser mit nicht erheblichen und nur vorübergehenden Qualitätsdefiziten grundsätzlich als Plankrankenhaus festgestellt werden können. Liegt die Qualität jedoch nicht in einem erheblichen Maße unterhalb der Vorgaben, ist sie aber im Vergleich zu anderen Krankenhäusern unterdurchschnittlich, kann zudem – wie bisher – im Rahmen einer Auswahlentschei-

39 BVerwG, Urt. v. 26.3.1981 – 3 C 134/79 – BVerwGE 62, 86/106.

40 *Wollenschläger/Schmidt*, GesR 2016, 542/548; *Metzner/Winten* in: *Krankenhaus-Report 2015*: Schwerpunkt: Strukturwandel, hrsg. v. Jürgen Klauber/Max Geraedts/Jörg Friedrich/Jürgen Wasem, Stuttgart 2015, 159/165.

41 OVG NRW, Urt. v. 5.10.2010 – 13 A 2070/09 – MedR 2011, 451.

42 *Quaas*, GesR 2014, 129/131f.

43 *Stollmann* in: *Prütting, Medizinrecht Komm.*, 4. Aufl. 2016, § 8 KHC, Rn. 26a („Sperrklause“).