

Aktuelle Probleme des Eisenbahnrechts XVIII

von Prof. Dr. Bernhard Stüer, Münster/Osnabrück und Kirsten Urbisch, Eisenbahnbundesamt (Bonn)*

Die Tübinger Eisenbahnrechtstage, die seit dem Jahre 1999 mit bewährter Hand von Prof. Dr. Michael Ronellenfisch geleitet werden, verfügen inzwischen über eine langjährige Tradition. Von Prof. Dr. Willi Blümel (Speyer) und Prof. Dr. Hans-Joachim Kühlwetter (Köln) im Jahre 1995 in der ehrwürdigen Salierstadt Speyer gegründet, boten sie auch in diesem Jahr einen bunten Strauß aktueller eisenbahnrechtlicher Themen.

1. Aktuelle Entwicklungen im Eisenbahnverkehrsmarkt

Die Vizepräsidentin der Bundesnetzagentur (BNetzA) Dr. Iris Henseler-Unger berichtete auch in diesem Jahr über die aktuellen Entwicklungen auf dem Eisenbahnverkehrsmarkt in Deutschland und Europa. Im Schienengüterverkehr ist ein zufriedenstellender Wettbewerb zu verzeichnen. Bedingt durch das Auslaufen von Verkehrsverträgen stehen im Schienenpersonennahverkehr eine Reihe von Vergaben und damit ebenfalls ein reger Wettbewerb an. Im Schienenpersonenfernverkehr hingegen gibt es weiterhin nur wenig Wettbewerb.

Die europäischen Einwirkungen auf die Eisenbahn sind nicht zu unterschätzen. So prüft der EuGH gegenwärtig den Fortbestand der Konzernstruktur in Deutschland. Als einen Schritt in die richtige Richtung begrüßte Henseler-Unger das zum Fahrplanwechsel im Dezember 2012 geltende lärmabhängige Trassenpreissystem. Daneben stellte sie aktuelle Verfahren im Hause der BNetzA vor, etwa die Einführung eines Zuglängenfaktors im Stationspreissystem der DB Station & Service AG, die vom BVerwG bestätigte Entscheidung der BNetzA zu den Schienennetznutzungsbedingungen der DB Netz AG sowie das angestrebte Zugbildungsanlagen-Papier und eine Regelung über den Zugang zu Werks- und Industriebahnen. Mit § 77e TKG werde die Breitbandstrategie der Bundesregierung insbesondere im Glasfaserkabelbereich gefördert; das Bahnstromfernleitungsnetz eigne sich nach einem Gutachten teilweise als taugliches Transportmittel.

Ralf Schweinsberg (Eisenbahn-Bundesamt) befasste sich in einem breit angelegten Überblick mit den aktuellen Vorhaben der deutschen Gesetzgebung und zeigte die nicht unerheblichen Auswirkungen auf, die mit der anstehenden Ausdehnung der Interoperabilitätsrichtlinie auf das gesamte Eisenbahnnetz verbunden sind. Durch das 7. Eisenbahnrechts-Änderungsgesetz werden erstmals auch die Hersteller in den Verantwortungsbereich insbesondere für den Bau von Eisenbahnfahrzeugen mit einbezogen. Um den Eisenbahnbereich weiter fortzuentwickeln, müssen die Zuständigkeiten zwischen Europa und den Mitgliedstaaten auch für die Regulierungsbehörden teilweise neu ausbalanciert werden. Zukünftig wird daneben wohl vor dem Hintergrund der europarechtlichen Anforderungen eine Art »Bereinigung« der nationalen Rechtsgrundlagen wie etwa der Eisenbahn-Bau- und Betriebsordnung (EBO) erforderlich werden, erläuterte der Vizepräsident des Eisenbahn-Bundesamtes.

2. Datenschutz im Eisenbahnrecht

»Die hohen nationalen und verfassungsrechtlich geprägten Standard dürfen nicht durch europäische Regelungen verwä-

sert werden«, kommentierte Ronellenfisch die seit Januar 2012 geltende europäische Datenschutz-Grundverordnung. Einer solchen Überformung durch europäisches Recht stehe das deutsche Verfassungsrecht entgegen. Vor allem die Fortentwicklung der Grundrechte dürfe nicht durch das insoweit eher statische Europarecht abgeschnitten werden. Die Datenschutz-Grundverordnung legt sich einen Geltungsanspruch für den öffentlichen als auch den privaten Bereich bei, ohne dass es auf einen grenzüberschreitenden oder europäischen Bezug ankommt, sodass auch deutsche Behörden wie das Eisenbahn-Bundesamt und die Bundesnetzagentur unter diese Verordnung fallen. Zugleich warnte der Datenschutzbeauftragte des Landes Hessen in einem engagierten Plädoyer davor, der EU einen derart weiten Spielraum zu gewähren. Europarecht könne nur dort Anwendung finden, wo auch ein grenzüberschreitender Bezug besteht. Ansonsten fehle es an einer Regelungskompetenz Europas und damit an einem Vorrang europarechtlicher Normen vor deutschem Recht. Europa dürfe sich nicht ungefragt in deutsches Datenschutzrecht einmischen.

3. Entwurf des Eisenbahn-Regulierungsgesetzes

Durch den Entwurf eines Eisenbahn-Regulierungsgesetzes (ERegG) soll der Wettbewerb der Eisenbahnverkehrsunternehmen gestärkt werden. Der Entgeltmaßstab wird von einem »Ist-Kosten plus Rendite«-Maßstab zu einem »Ist-Kosten minus Effizienzvorgaben«-Maßstab geändert. Rechtsanwalt Dr. Anselm Grün bewertete den Entwurf insbesondere hinsichtlich der zahlreich vorgesehenen Ausnahmen von den Effizienzvorgaben und stellte eine »echte« Regulierung in Frage, da ca. 75 % nach derzeitigem Entwurf von der Regulierung entzogen sind. Auch die zurückhaltenden Regelungen bei den Unbundling-Vorschriften sowie die erstinstanzlichen Rechtsschutzmöglichkeit zum OVG Münster sah er eher kritisch.

4. Änderung der Herstellerverantwortung?

Durch das 7. Gesetz zur Änderung eisenbahnrechtlicher Vorschriften soll insbesondere der Zulassungsprozess im Fahrzeugbereich verbessert werden. Hierdurch werden keine neuen Sicherheitsverantwortungen für die Hersteller geschaffen. Vielmehr dient das 7. ERÄG der Klarstellung der bisherigen Gesetzeslage. Auch schon früher sind Hersteller zum sicheren Bauen verpflichtet gewesen, erläuterte Roman Kessler (Bombardier Transportaktion AG Zürich). Die Neugestaltung des § 4 Allgemeines Eisenbahngesetz (AEG) reagiere lediglich darauf, dass auch Hersteller die Inbetriebnahmegenehmigung für ein Fahrzeug beim Eisenbahn-Bundesamt beantragen können. Auch ist mit dem Gesetz keine neue Zuständigkeit der Eisenbahnaufsichtsbehörden über den Herstellungspro-

* Zu den vorangegangenen Tagungen Stüer/Hermanns, DVBl 1999, 27; DVBl 1999, 1570; DVBl 2001, 179; DVBl 2001, 1653; Stüer, DVBl 2003, 381; Berka, DVBl 2004, 103; Stüer/Berka, DVBl 2004, 1326; DVBl 2005, 1365; DVBl 2006, 1360; Stüer, DVBl 2007, 1349; DVBl 2008, 1368; DVBl 2009, 1498; DVBl 2010, 1220; Stüer/Berka, DVBl 2011, 1342. Vgl. auch den demnächst erscheinenden Tagungsband Ronellenfisch/Schweinsberg, Aktuelle Probleme des Eisenbahnrechts XVIII, Hamburg 2012. Zur Geschichte der Fachtagungen Stüer/Berka, DVBl 2004, 1326.

zess verbunden – ebenso wenig wird eine »Bauaufsicht« über die Hersteller begründet.

5. Rechtsprechung im Regulierungsrecht

Nach einem Grundsatzurteil des BVerwG¹ zu den Schienennetznutzungsbedingungen (SNB) der DB Netz AG darf die Bundesnetzagentur im Bereich der Regulierungsrechte zwar vom Grundsatz her alles prüfen. Der Prüfungsmaßstab ist allerdings begrenzt, erläuterte Jan Kirchhartz (Bundesnetzagentur) die Auswirkungen der Entscheidung. Dabei sind die privatrechtlichen und die öffentlich-rechtlichen Regelungen zu unterscheiden. Beide Regelungsbereiche sind zwar Gegenstand des behördlichen Prüfverfahrens, unterliegen aber einer unterschiedlichen Prüfdichte. Die öffentlich-rechtliche Überformung des Zivilrechts im Bereich der SNB hätte durch das Gericht noch stärker herausgestellt werden können, merkte Kirchhartz an.

Die Nutzungsbedingungen für Serviceeinrichtungen (NBS) sind als öffentlich-rechtlich überformten Allgemeine Geschäftsbedingungen gesetzlich nicht so detailliert geregelt wie die SNB. Allerdings lassen sich Mindestanforderungen wie etwa Öffnungszeiten bestimmen und sind auch behördlich überprüfbar. Dies hat das BVerwG² in einer Grundsatzentscheidung deutlich gemacht und hinzugefügt: Der Mindestinhalt von Nutzungsbedingungen für Serviceeinrichtungen umfasst nach § 10 Abs. 1 Satz 1 EIBV alle wesentlichen Voraussetzungen für den Zugang zu und die Leistungen in Serviceeinrichtungen. Infrastrukturnutzungsbedingungen erfüllen eine Informationsfunktion, die verlangt, dass die in ihnen enthaltenen Regelungen aus sich heraus verständlich sind, erläuterte Tobias Bühlmeier (Bundesnetzagentur) die Entscheidung.

6. Erlass von Auskunftsbeseiden im Rahmen der Aufsicht

Die Eisenbahnaufsichtsbehörden sind nach § 5a Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 AEG befugt, die für die Durchführung der Eisenbahnaufsicht erforderlichen Auskünfte ohne besonderen Anlass durch vollstreckbaren Auskunftsbeseid einzufordern³, wie Ulrike Steiner (Eisenbahn-Bundesamt) erläuterte. Die Entscheidung betraf die Anforderung von Auskünften zur Überprüfung des Überleitungsverbot öffentlicher Gelder nach § 9 Abs. 1b AEG. Die Auskünfte wurden insbesondere mit der Begründung verweigert, dem Eisenbahn-Bundesamt stehe keine Ermächtigungsgrundlage für einen Auskunftsbeseid zur Verfügung. Allerdings seien Informationsverlangen »ins Blaue hinein« unzulässig. Das BVerwG bestätigte sowohl die Berechtigung des Eisenbahn-Bundesamtes, durch Verwaltungsakt Auskünfte zu verlangen, als auch deren anlasslose Erhebung.

7. Ausschreibungspflicht von Verkehrsverträgen

Die Erbringung gemeinwirtschaftlicher Leistungen durch Eisenbahnverkehrsunternehmen ist nicht vom Anwendungsbereich der Vergabevorschriften des Vierten Teils des GWB ausgenommen. Die Prüfung, ob die für eine Dienstleistungskonzession charakteristische Übernahme zumindest eines wesentlichen Teils des Betriebsrisikos vorliegt, erfordert eine Gesamtbetrachtung aller Umstände des Einzelfalls einschließlich der für den Vertragsgegenstand maßgeblichen Marktbedingungen und der gesamten vertraglichen Verein-

barungen. Ist neben dem Nutzungsrecht eine Zuzahlung vorgesehen, hängt die Einordnung als Dienstleistungskonzession auch davon ab, ob die Zuzahlung bloßen Zuschusscharakter hat oder die aus dem Nutzungsrecht möglichen Einkünfte als alleiniges Entgelt bei weitem keine äquivalente Gegenleistung darstellen, so der BGH in seinen Leitsätzen.

Die Frage der Ausschreibungspflicht für SPNV-Verträge ist damit entschieden, erläuterte Prof. Dr. Jürgen Kühling (Universität Regensburg) den Gehalt dieses Grundsatzurteils. Diese Verträge sind nach dem BGH überwiegend als Dienstleistungsverträge anzusehen, womit eine Ausschreibungspflicht nach den §§ 97 ff. GWB nicht durch § 15 Abs. 2 AEG verdrängt ist. Zugleich erteilte der Regensburger Hochschullehrer einer großen Reformlösung für das Vergaberecht eine deutliche Absage.

8. Vergabemodelle für Wettbewerb im SPNV

Rechtsanwältin Dr. Ute Jasper befasste sich mit verschiedenen Grundmodellen für Vergaben im SPNV. Der Wettbewerb ist für viele potentielle Bewerber durch die hohen Anschaffungs- und Unterhaltungskosten für Fahrzeuge unattraktiv. Deshalb muss wohl über alternative, teilweise schon verwirklichte Möglichkeiten nachgedacht werden. Dabei geht es hauptsächlich um eine Verlagerung der Finanzierung vom Wettbewerber auf den Aufgabenträger, da dieser günstigere Kredite am Markt bekommt. Ein bereits erprobtes Finanzierungsmodell ist der »Aufgabenträgerpool«, bei dem der Aufgabenträger einen eigenen Fahrzeugpool gründet und finanziert und diesen einem Eisenbahnverkehrsunternehmen zur Verfügung stellt. Daneben kann auch eine »Wiedereinsatzgarantie« nach Auslaufen des Verkehrsvertrages Investitionssicherheit bieten. Weitere Modelle sind etwa eine »einredefreie Abtretung« und das »VRR-Modell« sowie zukünftige Varianten wie das »Berliner Fahrzeugdienstleistungsmodell« und das »NRW-RRX-Modell«. Ein »Patentmodell« gibt es allerdings wohl nicht.

9. Lärmschutz und Zugangsanspruch

Der Eisenbahnlärm wird von den Bahnanliegern nicht zu Unrecht als störend, ja bei Überschreitung der Gesundheitsgefährdungsgrenze von 70/60 dB(A)-Grenze als auch verfassungsrechtlich unzumutbar empfunden. Der noch bestehende Schienenbonus von 5 dB(A), der gegenüber dem Straßenverkehr einen entsprechenden Zuschlag beinhaltet und nicht nur für die Lärmvorsorgewerte, sondern auch für die Lärmsanierungswerte gelten soll, verschärft die Problemlage. Lärmsanierungsmaßnahmen werden vom BMVBS nur auf der Grundlage eines freiwilligen Programms durchgeführt, auf das nach Auffassung des Ministeriums ein Rechtsanspruch nicht besteht. Das alles lässt die Frage aufkommen, wie den lärmbeeinträchtigten Bahnanliegern wirksam geholfen werden kann.⁴

Vor diesem Hintergrund setzte sich Prof. Urs Kramer (Passau) für eine Lösung der Lärmproblematik im Schienensektor ein. Nach seiner Auffassung bietet ein lärmabhängiges Trassenpreissystem die besten Lösungsmöglichkeiten. Anderen Lösungsansätzen wie (teilweisen) Verkehrsverboten für beson-

1 BVerwG, Urt. v. 29.09.2010 – 6 C 17.10 – BVerwGE 140, 359 = DVBl 2012, 185.

2 BVerwG, Urt. v. 13.06.2012 – 6 C 42.10 –.

3 BVerwG, Urt. v. 07.12.2011 – 6 C 39.10 – DVBl 2012, 303.

4 Oldenburger Bahnstreit, DVBl 2012, 1102.

ders laute Fahrzeuge oder betrieblichen Regelungen wie der Vergabe von Lärmkontingenten erteilte Kramer demgegenüber eine Absage.

10. Beschleunigung der eisenbahnrechtlichen Planfeststellung

Das Beschleunigungspotenzial bei Verfahren der Fachplanung ist weitgehend ausgeschöpft. Große Fortschritte lassen sich da nicht mehr erzielen, fasste Bertram Walter (EBA Halle/Erfurt) seinen Bericht über die Beschleunigungsnovellen der letzten Jahre und die aktuellen Gesetzgebungsvorschläge zur Novellierung des Fachplanungsrechts zusammen. Die Integration der Spezialregelungen des Infrastrukturplanungsbeschleunigungsgesetzes in das allgemeine Planfeststellungsrecht in § 78 VwVfG, wie es durch den von der Bundesregierung verabschiedeten Entwurf des Planungsvereinheitlichungsgesetzes beabsichtigt wird, sei vom Ansatz her zu begrüßen. Die Erwartungen dürften allerdings nicht überspannt werden.

Zugleich sprach sich Walter dafür aus, die Beteiligung der Behörden auf ein gesundes Maß zu verringern und auch die Nebenbestimmungen von Planfeststellungsbeschlüssen von unnötigem Ballast zu befreien. Als Beispiel nannte er Nebenbestimmungen zu dem Fund von Bomben und anderen Kampfmitteln. Ein Baggerführer werde nicht erst den Planfeststellungsbeschluss zu Rate ziehen, wie er sich in solchen Situationen zu verhalten habe.

11. Zusammentreffen mehrerer Vorhaben

Gerade bei Großvorhaben können Aufgabenfelder mehrerer Fachplanungsbehörden berührt sein. Dies gilt insbesondere für die Einbindung eines Vorhabens in die umgebende Infrastruktur. § 78 VwVfG sieht hierfür eine im Ansatz klare Bündelung der Behördenzuständigkeiten vor. Treffen mehrere selbständige Vorhaben, für deren Durchführung Planfeststellungsverfahren vorgeschrieben sind, derart zusammen, dass für diese Vorhaben oder für Teile von ihnen nur eine einheitliche Entscheidung möglich ist, und ist mindestens eines der Planfeststellungsverfahren bundesrechtlich geregelt, so findet für diese Vorhaben oder für deren Teile nur ein Planfeststellungsverfahren statt (§ 78 Abs. 1 VwVfG). Zuständigkeiten und Verfahren richten sich nach den Rechtsvorschriften über das Planfeststellungsverfahren, das für diejenige Anlage vorgeschrieben ist, die einen größeren Kreis öffentlich-rechtlicher Beziehungen berührt (§ 78 Abs. 2 Satz 1 VwVfG).

Die Vorschriften werden allerdings eng ausgelegt, machte RA Lisa Teichmann (Eggers, Malmendier, Berlin) deutlich. Bei späteren Änderungen des Planfeststellungsbeschlusses ist das Spiel also wieder neu zu machen, wissen die Roulettespieler schon von der Ansage des Croupiers. Auch für die Vollzugskontrolle gilt die Konzentrationswirkung auf die Überwachungsaufgabe nicht. Zugleich riet Teichmann zur fachübergreifenden Zusammenarbeit, um Doppelprüfungen aber auch Vollzugsdefizite zu vermeiden.

12. Schlichtungsstelle für den öffentlichen Personennahverkehr

Durch die Einführung der neuen Fahrgastrechte zum 29.07.2009 in Deutschland und der ab 03.12.2009 geltenden EU-Verordnung sind die Kundenrechte erheblich gestärkt worden. Der Durchsetzung der Fahrgastrechte dient

die Schlichtungsstelle für den öffentlichen Personenverkehr, die seit Dezember 2009 ihre Arbeit im von Prof. Paul Kleyhues entworfenen Kant-Dreieck an der Berliner Fasanenstraße aufgenommen hat. Die Schlichtungsstelle soll Streitigkeiten zwischen Verkehrsunternehmen und ihren Kunden zu Bahn-, Bus-, Flug- oder Schiffsreisen Empfehlungen zu einer einvernehmlichen und außergerichtlichen Lösung aussprechen und hierdurch die Kundenrechte stärken.

Die Schlichtungsstelle arbeitet neutral und unabhängig – sie ist mit einer richterlichen Tätigkeit vergleichbar, erläuterte der Leiter der Schlichtungsstelle Edgar Isermann die Schlichtungsaufgaben. Der ehemalige Präsident des OLG Braunschweig kann dabei auf seine langjährigen richterlichen Erfahrungen zurückgreifen. Sowohl die Belange des Verkehrsunternehmens als auch des Fahrgastes gehen in einem kontradiktorischen Verfahren in die Schlichtungsempfehlung ein, die erst bindend wird, wenn beide Parteien zugestimmt haben. Das Verfahren ist für den Kunden kostenfrei. Die Schlichtungsstelle leistet nach den Worten ihres Leiters gute Arbeit. Immerhin enden etwa 90 % der Fälle mit einer einvernehmlichen Lösung.

13. Beweislast bei einem verlorenen Fahrgastausweis

Ist der Fahrausweis verloren, ungültig geworden oder nicht mehr lesbar, steht der Fahrgast vor einem Problem. Denn der Fahrgast hat nur aufgrund eines Beförderungsvertrages einen Anspruch auf eine Eisenbahnreise und fährt unberechtigt, wenn ihm dies nicht durch einen mit dem Eisenbahnverkehrsunternehmen abgeschlossenen Beförderungsvertrag gestattet ist. Der Vertrag wird als Werkvertrag auf der Grundlage übereinstimmender Willenserklärungen mit dem Ziel einer Personenbeförderung im Eisenbahnverkehr geschlossen (§§ 631 ff., 133, 157 BGB). Dies ist vom Fahrgast zu beweisen. Hat der Fahrgast einen Fahrausweis, dient dieser bis zum Beweis des Gegenteils als Nachweis (Art. 6 C IV Anhang I EG VO 1371/2007). Soweit die Fahrkarte etwa auch durch einen Internetkauf personalisiert ist, ist der Fahrgast im Vorteil. Ansonsten hat er in aller Regel das Nachsehen, erläuterte Michael Schmitz (EBA Bonn) die Rechtslage.

14. Werks- und Industriebahnen

Den Abschluss der Tagung bildeten Fragen der eisenbahnrechtlichen Anschlussrechte. Durch § 14 Abs. 1 Satz 1 AEG ist der diskriminierungsfreie Zugang zur Eisenbahninfrastruktur gewährleistet. Eisenbahninfrastrukturen, die ausschließlich zur Nutzung für den eigenen Güterverkehr betrieben werden, Werks- und Industriebahnen unterliegen allerdings dem Werksbahnprivileg in dem Sinne, dass sich auf sie der Zugangsanspruch nicht bezieht. Das Werksbahnprivileg gilt nicht bei Terminals und Häfen, die mehr als einen Endnutzer bedienen (§ 2 Abs. 3b AEG). Schienenwege, die dem innerbetrieblichen Transport oder der An- oder Ablieferung von Gütern über die Schiene für ein oder mehrere bestimmte Unternehmen dienen, sind danach von dem Zugangsanspruch ausgenommen, erläuterte Dr. Marcus ter Steeg (BNetzA).

15. Anschluss an die Eisenbahninfrastruktur

Jede Eisenbahn hat angrenzenden Eisenbahnen mit Sitz in der Bundesrepublik Deutschland den Anschluss an ihre Eisen-

bahninfrastruktur unter billiger Regelung der Bedingungen und der Kosten zu gestatten. Mit diesen Worten gewährt § 13 Abs. 1 Satz 1 AEG den angrenzenden Eisenbahnen ein Recht auf Anschluss, der insbesondere die Wiederherstellung von unterbrochenen Anbindungen umfasst. Dabei stellen sich eine Reihe von Fragen insbesondere im Bereich der Planfeststellung, der Enteignung oder die Frage, ob eine früher erteilte Genehmigung noch rechtswirksam ist (§ 6 Abs. 4 AEG). Auch kann durch eine langjährige Nichtbenutzung der Bahnanlage unabhängig von der Freistellungsregelung in § 23 AEG eine Funktionslosigkeit eingetreten sein⁵, machte Rechtsanwalt Dr. Bernd H. Uhlenhut (Brauner, Schurgers, Uhlenhut, Dortmund) deutlich.

16. Vorfreude auf das Eisenbahntreffen 2013

So haben auch die diesjährigen Tübinger Eisenbahnrechtstage ausgezeichnete Einblicke in das aktuelle Eisenbahnrecht in Deutschland und Europa vermittelt. Die Tagungsteilnehmer, die nach einer ertragreichen Veranstaltung an ihre Arbeitsplätze zurückkehren, freuen sich schon heute auf den bald erscheinenden Tagungsband und auf das nächste Treffen, das Anfang September 2013 wiederum in der traditionsreichen Universitätsstadt Tübingen stattfindet.

⁵ BVerwG, Urt. v. 29.04.1977 – IV C 39.75 – BVerwGE 54, 5 = DVBl 1977, 768.

9. Düsseldorfer Krankenhausrechtstag

von Rechtsanwalt Dr. Caspar David Hermanns, Osnabrück*

Der Düsseldorfer Krankenhausrechtstag ist inzwischen wohl eine Institution in der Tagungslandschaft und so brauchte man nicht viel zu werben, um mehr als 100 Teilnehmer aus den Bereichen Krankenhausverwaltung, Landesverwaltung, Krankenkassen, Anwaltschaft sowie Sozial- und Verwaltungsgerichtsbarkeit am 09.05.2012 wieder¹ nach Düsseldorf zu führen.

Die Fortschritte der Medizin und der Medizintechnik einerseits und weglaufende Personalkosten andererseits führen im stationären Bereich zu einer absolut geringen Anzahl von Fällen einerseits und zu einer bezogen auf die Fälle relativ längeren Verweildauer der Patienten in Krankenhäusern andererseits. Hohe Investitionsstau und steigende Personalkosten andererseits tun ihr Übriges, die Krankenhäuser in die Zange zu nehmen. Die Krankenhauslandschaft ist mehr als je in Bewegung und den Königsweg um den Anforderungen der Zukunft gewachsen zu sein, gibt es wohl nicht, zu unterschiedlich sind die regionalen Besonderheiten.

1. Der Versorgungsauftrag des Plankrankenhauses

Den Versorgungsauftrag des einzelnen Krankenhauses kann man dabei durchaus als dessen Rückgrat bezeichnen. Seine Zusammenhänge stellte Professor Dr. Helge Sodan, Berlin, dar, wobei er seinen Schwerpunkt auf den Feststellungsbescheid als Ausgangspunkt für die Erfassung des Versorgungsauftrages sowie dessen Auslegung legte. Ausgehend von der Normenkette der §§ 39 Abs. 1 Satz 3, 107 Abs. 1 Nr. 2 und 309 Abs. 4. Satz 2 SGB V i.V.m. § 17 Abs. 2 Satz 1 und § 8 Abs. 1 Satz 3 KHG sowie § 4 KHEntG und § 4 BpflV fest, dass der Versorgungsauftrag des Plankrankenhauses nicht legaldefiniert sei, sondern vielmehr in den zitierten Normen gesetzlich vorausgesetzt werde. Um den Planauftrag ermitteln zu können, ist gemäß § 8 Abs. 1 Satz 4 KHEntG ein Krankenhausplan erforderlich, wobei die Durchführung gemäß § 8 Abs. 1. Satz 3 KHG nach den erlassenen Bescheiden gemäß § 8 Abs. 1 Satz 3 KHG durchzuführen ist. Dieser Feststellungsbescheid stelle einen Verwaltungsakt dar, wobei allein dieser maßgeblich sei, da der Krankenhausplan an sich keine Außenwirkung entfalte, sondern lediglich der internen Verwaltung des Krankenhauses dienlich sei. Da der Inhalt eines Feststellungsbescheides oft unpräzise formuliert sein kön-

ne, sei sein Inhalt mittels der anerkannten Regelungen gemäß der §§ 133, 157 und 242 BGB auszulegen, wobei hier einerseits auf den objektiven Erklärungswert des Verwaltungsaktes abzustellen sei, andererseits aber dem Empfänger aber ein gewisser Spielraum bleibt, da er ihn so auslegen darf, wie er ihn nach Treu und Glauben verstehen durfte. Gleichwohl seien bei der Auslegung einige Besonderheiten zu beachten, insbesondere würden nicht bei Zweifelsregelungen die Vermutung gesetzeskonformen Verhaltens der Verwaltung gelten, sondern vor allem der von *Sodan* postulierte Grundsatz »in dubio pro cive«.

Die Rechtsprechung skizzierend erörterte der Berliner Rechtswissenschaftler sodann die Feststellung von Versorgungsaufträgen, was er gerade in Zukunft für relevant halte, da eine präzise Feststellung desselben für die Gewährleistung von Rechts- und Planungssicherheit essentiell sei. Hierbei sei es wichtig, dass Gebiete und Teilgebiete hinreichend und unmissverständlich beschrieben werden, damit sich bestimmen lasse, ob ein Versorgungsauftrag überhaupt bestehe. Dies sei auf der ganzen Breite eines Gebietes der Fall, wenn ein Gebiet, aber kein Teilgebiet ausgewiesen werde. Wenn aber ein Gebiet und gleichzeitig ein oder mehrere Teilgebiete ausgewiesen würden, gelte der Versorgungsauftrag nur für die Teilgebiete, wenn aber ein Gebiet nicht, Teilgebiete jedoch schon ausgewiesen seien, gelte der Versorgungsauftrag nur für die Teilgebiete und wenn weder Gebiete noch Teilgebiete ausgewiesen sind, bestehe gar kein Versorgungsauftrag.

2. Honorarärztliche Tätigkeit im Krankenhaus – Möglichkeiten und Grenzen

Nicht nur mittelbar sondern konkret ums Geld ging es bei dem Vortrag des Düsseldorfer Rechtsanwalts *Dr. Karl Heinz Möller*. Dieser erörterte die Möglichkeit der honorarärztlichen Tätigkeit im Krankenhaus. Zwar sei die Einbindung von Vertragsärzten bei der Erbringung stationärer allgemeiner Krankenhausleistungen sowie bei der Durchführung von

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

¹ Zu den vorherigen Krankenhausrechtstagen Hermanns, DVBl 2004, 1348 f.; DVBl 2006, 1429 ff.; DVBl 2007, 1216 ff.; DVBl 2008, 1303 f.; DVBl 2010, 364 f.; DVBl 2011, 1212.