

Philipp Schloßer (Hrsg.)

Musterverträge für das Krankenhaus

Praxishandbuch der
Bayerischen Krankenhausgesellschaft

2., erweiterte und
überarbeitete Auflage

Kohlhammer

Kohlhammer

Der Herausgeber

Prof. Dr. Philipp Schloßer ist Professor für Gesundheitsrecht und -management an der Technischen Hochschule Rosenheim und Mitglied der Ethikkommission der Technischen Universität München.

Philipp Schloßer (Hrsg.)

Musterverträge für das Krankenhaus

Praxishandbuch der Bayerischen
Krankenhausgesellschaft

2., erweiterte und überarbeitete Auflage

Verlag W. Kohlhammer

Dieses Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwendung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechts ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen und für die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Pharmakologische Daten verändern sich ständig. Verlag und Autoren tragen dafür Sorge, dass alle gemachten Angaben dem derzeitigen Wissensstand entsprechen. Eine Haftung hierfür kann jedoch nicht übernommen werden. Es empfiehlt sich, die Angaben anhand des Beipackzettels und der entsprechenden Fachinformationen zu überprüfen. Aufgrund der Auswahl häufig angewendeter Arzneimittel besteht kein Anspruch auf Vollständigkeit.

Es handelt sich bei den Inhalten des Werkes nur um Muster. Für Vollständigkeit und Richtigkeit kann keine Gewähr übernommen werden. Von einer rechtlich ungeprüften Verwendung des Musters ist abzuraten, da ein Vertrag auf die fachspezifischen Besonderheiten stets anzupassen ist.

Die Wiedergabe von Warenbezeichnungen, Handelsnamen und sonstigen Kennzeichen berechtigt nicht zu der Annahme, dass diese frei benutzt werden dürfen. Vielmehr kann es sich auch dann um eingetragene Warenzeichen oder sonstige geschützte Kennzeichen handeln, wenn sie nicht eigens als solche gekennzeichnet sind.

Es konnten nicht alle Rechtsinhaber von Abbildungen ermittelt werden. Sollte dem Verlag gegenüber der Nachweis der Rechtsinhaberschaft geführt werden, wird das branchenübliche Honorar nachträglich gezahlt.

Dieses Werk enthält Hinweise/Links zu externen Websites Dritter, auf deren Inhalt der Verlag keinen Einfluss hat und die der Haftung der jeweiligen Seitenanbieter oder -betreiber unterliegen. Zum Zeitpunkt der Verlinkung wurden die externen Websites auf mögliche Rechtsverstöße überprüft und dabei keine Rechtsverletzung festgestellt. Ohne konkrete Hinweise auf eine solche Rechtsverletzung

ist eine permanente inhaltliche Kontrolle der verlinkten Seiten nicht zumutbar. Sollten jedoch Rechtsverletzungen bekannt werden, werden die betroffenen externen Links soweit möglich unverzüglich entfernt.

2. Auflage 2021

Alle Rechte vorbehalten

© W. Kohlhammer GmbH, Stuttgart

Gesamtherstellung: W. Kohlhammer GmbH, Stuttgart

Print:

ISBN 978-3-17-036510-0

E-Book-Formate:

pdf: ISBN 978-3-17-036511-7

Inhalt

Vorwort

Verzeichnis der Autorinnen und Autoren

1 Einführung in die Vertragsgestaltung

Christoph Heppekausen, Christian Müller-Jonies

2 Wirtschaft & Versorgung

2.1 GmbH-Gesellschaftsvertrag für umsatzsteuerliche Organgesellschaft

Katrin Höcherl, Jürgen Mosig

2.2 Geschäftsordnung für die Geschäftsführung im Rahmen einer umsatzsteuerlichen Organgesellschaft

Katrin Höcherl, Jürgen Mosig

2.3 Konsignationsvertrag

Philipp Schloßer

2.4 Geräteleihvertrag

Antje Reimann

2.5 Vertrag über Speisenversorgung durch das Krankenhaus

Simone Schöner

2.6 Vereinbarung zur Aufbereitung von
Medizinprodukten

Petra Geistberger, Andreas Jablonski, Jörg Wagner

2.7 Instandhaltungsvertrag

Werner Albertshofer, Raphael van de Sand

3 Immobilienmanagement & Bauwesen

3.1 Mietvertrag für Praxisräume im Krankenhaus

Simone Schöner

3.2 Cafeteria (Gewerbe)-Pachtvertrag

Antje Reimann

4 Forderungsmanagement

4.1 Sozialgerichtliche Klage bzw. Klageerwiderung

Rainer Metzger

4.2 Ratenzahlungsvereinbarung

Rainer Metzger

4.3 Amtsgerichtliche Klage

Rainer Metzger

5 Klinische Forschung/Sponsoring

5.1 Vertrag über die Durchführung einer Klinischen
Prüfung nach AMG

Tina Marschall, Markus Jones

5.2 Hospitationsvertrag

Daniel Lahne

5.3 Sponsoringvertrag

Philipp Schloßer, Stefan Siegel

- 5.4 Vertrag über die Durchführung einer nichtinterventionellen Prüfung/Anwendungsbeobachtung
Martin Trillisch

6 Compliance

- 6.1 Dienstanweisung zum Umgang mit Belohnungen, Geschenken und sonstigen Vorteilen
Gunter Bienert, Daniel Geiger, Philipp Schloßer
- 6.2 Arbeitshilfe für eine erste Selbsteinschätzung zu Compliance Management Systemen
Thomas Rüger, Lars Haffke
- 6.3 Empfehlungen zum Verhalten bei Durchsuchungen, Beschlagnahmen und Vernehmungen
Daniel Geiger
- 6.4 Dienstanweisung zum Umgang mit Behandlungsfehlern
Günther Kleitner

7 Medizinische Kooperationen

- 7.1 Gesellschaftsvertrag für ein Medizinisches Versorgungszentrum (MVZ)
Alexander Schraml
- 7.2 Kooperationsvertrag zur teleradiologischen Versorgung
Christine Brunner, Ute Walter, Christoph Heppekausen
- 7.3 Vertrag über Verbringungsleistungen
Christel Köhler-Hohmann

- 7.4 Rahmenvereinbarung mit Rehabilitationsklinik
Christel Köhler-Hohmann
- 7.5 Logopädie/Physiotherapie Kooperationsvertrag
Heidi Hirtreiter, Laura Schmidt
- 7.6 Lehrkrankenhausvertrag
Anne Schmidt
- 7.7 Ausschreibung einer Belegarztstätigkeit gemäß § 103 Abs. 7 SGB V
Christoph Heppekausen, Juliane Lieb
- 7.8 Organisationstatut für die Einbindung von Beleghebammen in die Abteilung für Frauenheilkunde und Geburtshilfe
Philipp Pürner

8 Personalwesen

- 8.1 Vertrag zur Überlassung von Arbeitnehmern/Personalgestellungsvertrag
René Kessel, Jonas Wolf, Tobias Schoen
- 8.2 Referentenvertrag
Daniel Lahne
- 8.3 Dienstvertrag zur Tätigkeit als angestellte/r Ärztin/Arzt im Medizinischen Versorgungszentrum (MVZ) und Übernahme der Funktion als ärztliche/r Leiter/in des MVZ
Alexander Schraml
- 8.4 Bestellung eines internen Hygienebeauftragten
Ute Walter, Christoph Heppekausen

9 Patientenbezogene Maßnahmen & Vereinbarungen

9.1 Anrufung des Gerichts bei Fehlentscheidung des Bevollmächtigten

Konrad Stolz

9.2 Anrufung des Gerichts bei dringender ärztlicher Maßnahme (z. B. OP)

Konrad Stolz

9.3 Anrufung des Gerichts bei freiheitsentziehender Maßnahme

Konrad Stolz

9.4 Anrufung des Gerichts bei Fehlentscheidung des gesetzlichen Betreuers

Konrad Stolz

9.5 Antrag auf Genehmigung einer gefährlichen ärztlichen Maßnahme

Konrad Stolz

9.6 Anregung einer Betreuerbestellung durch einstweilige Anordnung

Konrad Stolz

9.7 Dienstanweisung zu Fixierungen und sonstigen freiheitsentziehenden Maßnahmen

Sebastian Manke

9.8 Dienstanweisung für Therapieentscheidungen im Fall der Einwilligungsunfähigkeit des Patienten

Christof Maaßen

9.9 Medizinische Wahlleistungen

Birgit Gerlach

Als Zusatzmaterialien können Sie sämtliche Musterverträge als ausdrück- und beschreibbare Worddateien unter folgendem Link herunterladen:
<https://dl.kohlhammer.de/978-3-17-036510-0>

Erläuterungen zur Nutzung der Vertragsmuster

Die Vertragsmuster liegen in einer Word-Fassung vor. Diese kann an den entsprechenden Stellen (Punktlinien) ergänzt und an die individuellen Gegebenheiten des einzelnen Krankenhauses angepasst werden. Die Word-Fassungen enthalten zum Teil die neben den Musterverträgen erforderlichen Anlagen.

Rechtliche Hinweise zur Verwendung der Musterverträge

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechts ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Dies gilt insbesondere für Vervielfältigungen des Gesamtwerkes und Übersetzungen sowie für die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen. Der Download des Werkes schließt das Recht zu dessen Verwendung in elektronischer Form im Rahmen einer Einzelplatznutzung ein. Davon ausgenommen ist das Recht auf eine Mehrplatznutzung. Eine solche bedarf der ausdrücklichen Genehmigung, einzuholen in Form einer Lizenzierung bei und durch die W. Kohlhammer GmbH. Eine Verwertung bzw. Vervielfältigung des Musters in Form von Papierkopien für die Arbeit im Unternehmen ist nur zulässig, soweit diese zum

eigenen, internen Gebrauch bestimmt sind. Eine Weitergabe an externe Dritte ist untersagt.

Bei den Inhalten des Werkes handelt es sich um Muster. Für Vollständigkeit und Richtigkeit kann keine Gewähr übernommen werden. Von einer rechtlich ungeprüften Verwendung des Musters ist abzuraten, da dieses stets auf den jeweiligen Sachverhalt anzupassen ist.

Für den Inhalt abgedruckter oder verlinkter Websites ist ausschließlich der jeweilige Betreiber verantwortlich. Die W. Kohlhammer GmbH hat keinen Einfluss auf die verknüpften Seiten und übernimmt hierfür keinerlei Haftung.

Vorwort

Die Krankenhäuser müssen sich in einem äußerst dynamischen Umfeld bewegen. Die medizinischen, personellen, qualitativen und auch rechtlichen Anforderungen an die Krankenhäuser nehmen stetig zu. Gerade die rechtlichen Rahmenbedingungen unterliegen dabei, auch auf Grund der hohen gesetzgeberischen Aktivitäten im Gesundheitsbereich, einer stetigen Novellierung. Diese Änderungen der für den Krankenhausbereich relevanten rechtlichen Vorgaben ist für die einzelne Klinik bzw. deren Träger eine tägliche Herausforderung.

Der Herausgeber und die Bayerische Krankenhausgesellschaft möchten mit diesem Werk die Krankenhäuser weiterhin bestmöglich unterstützen und praxisnahe Arbeitshilfen anbieten. In der zweiten Auflage dieses Werkes wurden die bestehenden Muster gründlich überarbeitet und an den neuen Rechtsstand angepasst und auch neue Muster aufgenommen, die die neu entstandenen Themenfelder bestmöglich abdecken sollen.

Auch für die zweite Auflage danken der Herausgeber und die Bayerische Krankenhausgesellschaft den Autoren, dass sie die Idee in der nunmehr zweiten Auflage erneut so wertvoll und engagiert unterstützen. Allen, die dieses Praxishandbuch weiter- oder erstmals nutzen, wünschen wir, dass daraus für die Krankenhäuser und deren Vertragspartner eine faire, langandauernde und erfolgreiche Zusammenarbeit entsteht.

München, im Juni 2020

Prof. Dr. iur. Philipp Schloßer
Herausgeber

Siegfried Hasenbein
Geschäftsführer der
Bayerischen
Krankenhausgesellschaft (BKG)

Verzeichnis der Autorinnen und Autoren

Albertshofer, Werner, Dipl.-Ing. Maschinenbau,
Sicherheitsingenieur, Leiter Bau, Technik und Medizintechnik,
Medical Park Holding SE

Bienert, Gunter*, Dr. iur., Rechtsanwalt

Brunner, Christine*, Ass. Jur.

Geiger, Daniel, Dr. iur., Rechtsanwalt, Fachanwalt für
Medizinrecht, GND GEIGER | NITZ | DAUNDERER
Rechtsanwälte PartG mbB, München

Geistberger, Petra, Rechtsanwältin/Syndikusrechtsanwältin,
Leitung Personaldezernat Universitätsklinikum Frankfurt

Gerlach, Birgit, Rechtsanwältin/Syndikusrechtsanwältin,
Leiterin Stabsabteilung Justizariat, Universitätsklinikum
Erlangen

Haffke, Lars, M.Sc., LL.M., Wissenschaftlicher Mitarbeiter, TUM
School of Management, Technische Universität München

Heppekausen, Christoph, Ass. Jur., Leiter Stabsstelle Recht,
Bayerische Krankenhausgesellschaft e. V.

Hirtreiter, Heidi*, Ass. Jur.

Höcherl, Katrin, Rechtsanwältin, Kanzlei Jürgen Mosig,
Wirtschaftsprüfer & Steuerberater, München

Jablonski, Andreas, Abteilungsleitung AEMP, Klinik-Service
Frankfurt am Main GmbH

Jones, Markus, Rechtsanwalt, Strategic Solution Leader, Philips
GmbH Market DACH

Kessel, René, Ass. Jur., MBA, Leiter der Stabsabteilung Recht und des Geschäftsbereichs Personal, Universitätsklinikum Köln

Kleitner, Günther, Ass. jur., Bayerischer Versicherungsverband
Versicherungsaktiengesellschaft

Köhler-Hohmann, Christel, Dr. iur., Rechtsanwältin,
Fachanwältin für Medizinrecht, Gilching bei München

Lahne, Daniel, Dr. iur., Leiter Rechtsabteilung, Helmholtz
Zentrum München

Lieb, Juliane, Dipl. Kffr. (FH), Referentin, Bayerische
Krankenhausgesellschaft e. V.

Maaßen, Christof, Rechtsanwalt, Kaufmännischer Leiter,
RoMed Klinik Wasserburg am Inn

Manke, Sebastian, Dr. iur., Leiter Abteilung Recht, Compliance,
Revision, Medizinische Einrichtungen des Bezirks Oberpfalz –
KU

Marschall, Tina*, Leitung Technologietransfer, Schwerpunkt
Patente, MediGate GmbH, Hamburg

Metzger, Rainer, Ass. Jur., Stabsstelle Recht,
Universitätsklinikum Würzburg

Mosig, Jürgen, Wirtschaftsprüfer & Steuerberater, München

Müller-Jonies, Christian, LL.M., Notar, Mainburg

Pürner, Philipp, Rechtsanwalt, Altendorfer | Pürner
Medizinrecht

Reimann, Antje, Ass. Jur., Leiterin Rechtsabteilung, Klinikum
Bayreuth GmbH

Rüger, Thomas, Wirtschaftsprüfer und Steuerberater, Leiter
Audit Public Sector/Deutschland, KPMG AG
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

Schoen, Tobias, Rechtsanwalt (Syndikusrechtsanwalt),
Stabsabteilung Recht Universitätsklinikum Köln

Schöner, Simone, Rechtsanwältin, MHBA

Schloßer, Philipp, Prof. Dr. iur., Hochschullehrer, Professor für Gesundheitsrecht und -management, Technische Hochschule Rosenheim

Schmidt, Anne, Ass. Jur., Justitiarin, Medizinische Fakultät der Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg

Schmidt, Laura, Ass. Jur., Stabstelle Recht und Compliance, DONAUISAR Klinikum gKU

Schraml, Alexander, Prof. Dr. iur., Vorstand, Das Kommunalunternehmen des Landkreises Würzburg (KU) und Geschäftsführer, Main-Klinik Ochsenfurt gGmbH

Siegel, Stefan, Rechtsanwalt Steuerberater, Fachanwalt für Steuerrecht, KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

Stolz, Konrad, Prof., Hochschullehrer, Hochschule Esslingen

Trillisch, Martin, L.L.M., Rechtsanwalt, Abteilungsleiter Drittmittelmanagement und Stellv. Geschäftsbereichsleiter Recht, Drittmittelmanagement und Compliance, Universitätsklinikum Heidelberg

van de Sand, Raphael, Syndikusrechtsanwalt, Siemens AG

Wagner, Jörg, Geschäftsführer, Klinik-Service Frankfurt am Main GmbH

Walter, Ute, Prof. Dr. iur., Rechtsanwältin, Fachanwältin für Medizinrecht, München

Wolf, Jonas, Rechtsanwalt (Syndikusrechtsanwalt), Stabsabteilung Recht Universitätsklinikum Köln

* Mitwirkung ausschließlich an der 1. Auflage

1 Einführung in die Vertragsgestaltung

Christoph Heppekausen, Christian Müller-Jonies

Krankenhäuser nehmen am Wirtschaftsleben wie jedes andere Unternehmen teil. Wegen des stark regulierten Gesundheitsmarktes befinden sich jedoch die Krankenhäuser noch mehr als andere Wirtschaftsunternehmen in einem vielschichtigen Spannungsfeld rechtlicher und wirtschaftlicher Vorgaben, die es zu beachten gilt, um den Erfolg einer geplanten Maßnahme nicht zu gefährden. Neben den allgemeinen vertragsrechtlichen Grundlagen, deren Kenntnis und Berücksichtigung Grundvoraussetzung jeder erfolgreichen Vertragsgestaltung ist, müssen daher die krankenhaushausrechtlichen oder medizinrechtlichen Besonderheiten stets im Auge behalten werden.

Ziel des vorliegenden Werkes ist es, dem Benutzer zum einen Muster zur Verfügung zu stellen, die es ihm erleichtern, die spezifisch medizinrechtlichen Vorgaben zu beachten, aber zum anderen auch, allgemeingültige Hinweise zur Erstellung eines Vertrages an die Hand zu geben, um durch die Muster nicht (oder nicht vollumfänglich) abgedeckte Gestaltungsvarianten angemessen verwirklichen zu können. Hierzu soll der/dem Vertragsgestalter/in¹ die nachfolgende – auf die Anwendung in der Praxis ausgerichtete – Einführung in das Vertragswesen als Richtschnur an die Hand gegeben werden.

1.1 Einigung über die »Hauptpunkte«

Ein Vertrag wird juristisch definiert als die von zwei oder mehr Personen erklärte Willensübereinstimmung über die Herbeiführung eines rechtlichen Erfolges². Diese auf den ersten Blick banale Feststellung enthält zwei wesentliche Punkte, die sich der Vertragsgestalter stets bewusstmachen sollte.

Zum einen besteht ein Vertrag nur aus *übereinstimmenden* Willenserklärungen, oder anders formuliert: Nicht übereinstimmende Willenserklärungen führen grundsätzlich nicht zu einem wirksamen Vertragsschluss. Stimmt die Willenserklärung »Angebot« nicht mit der Willenserklärung »Annahme« überein, so ist ein Vertrag nicht zustande gekommen³.

Zum anderen muss der rechtliche Erfolg, das nachfolgend so bezeichnete Vertragsziel, aus dem Vertragstext eindeutig und klar hervorgehen. Das setzt insbesondere voraus, dass die sogenannten »*essentialia negotii*«, d. h. die wesentlichen Vertragspunkte, im Vertrag vollständig geregelt sind, insbesondere auch, dass Leistung und Gegenleistung festgelegt sein müssen⁴. In hohem Maße Streitvermeidend wirkt dabei eine möglichst *genaue* Festlegung dieser Leistungspflichten (Leistung und Gegenleistung), die auch die genauen Modalitäten der Leistungserbringung (Zeit, Ort, Qualität der Leistung etc.) umfassen sollte.

Dies setzt natürlich vorab eine intensive Auseinandersetzung mit den regelungsbedürftigen Zielen voraus. Dabei sind die gesetzlichen Rahmenbedingungen, bestehende Widersprüche in den Wünschen der zukünftigen Vertragsparteien, die wirtschaftlichen Rahmenbedingungen und die individuellen Verhältnisse der Parteien (z. B. auch die vermögensrechtlichen

Verhältnisse und Verfügungsbefugnisse oder ggf. zeitlich vorausgehende Vereinbarungen, die dem Vertragsschluss entgegenstehen) entscheidend. Diese »vorvertraglichen Ermittlungen« sollten gründlich durchgeführt werden, um den eigentlichen Regelungsbedarf und Regelungsumfang erfassen zu können und um beurteilen zu können, ob der zu regelnde Ansatz überhaupt umsetzbar ist.

Im Krankenhausbereich sollten daher insbesondere die entsprechenden gesetzlichen Vorgaben, beispielsweise aus dem SGB V, den ärztlichen Berufsordnungen oder den einschlägigen Krankenhausgesetzen, bereits bei Formulierung der vertraglich zu vereinbarenden Hauptleistungspflichten daraufhin geprüft werden, ob essenzielle Vorgaben für das Vertragsziel enthalten sind, die es entsprechend zu berücksichtigen gilt. Exemplarisch seien die Voraussetzungen und Vorgaben zur belegärztlichen Tätigkeit nach den Regelungen des § 121 Abs. 2 und 3 SGB V genannt, die sich teilweise als essenzielle Regelungstatbestände darstellen. Dies gilt ebenso für behördliche Auflagen oder Vorgaben des Gemeinsamen Bundesausschusses (G-BA).

Gesetzliche oder haftungsrechtliche Vorgaben können dabei die im Rahmen der grundsätzlich geltenden Vertragsfreiheit bestehenden Regelungsmöglichkeiten der Vertragsparteien auf Grund des fehlenden dispositiven Charakters aber auch durchaus einschränken (► [Kap. 1.5](#)).

Hingewiesen sei bereits an dieser Stelle auch darauf, dass bei den Regelungen hinsichtlich des Vertragsziels daran gedacht werden sollte, ob unternehmensrelevante Tatbestände, wie z. B. Satzungen oder Gesellschaftsverträge, angepasst oder innerbetriebliche Dienstanweisungen erstellt oder geändert werden müssen, um das entsprechende Ziel erreichen zu können. Gerade hier gilt es auch zu prüfen, ob das Vertragsziel

mit der bestehenden Aufgabenzuweisung in Einklang gebracht werden kann.

Weiter sollte geprüft und explizit geregelt werden (soweit keine gesetzlichen Vorgaben z. B. nach dem SGB V oder KHEntgG bestehen), wie und welchem Kostenträger gegenüber die Abrechnung der erbrachten Leistungen erfolgen soll.

Auch die vorstehend angesprochenen Regelungen zum »Wie« und »Wann« der Leistungserbringung sind für den Krankenhausbereich auf Grund der bestehenden Organisationspflichten zumeist ein ausgesprochen wichtiger Punkt.

1.2 Nebenpunkte und Nebenpflichten

Auch wenn nicht zwingend alle denkbaren Nebenpunkte – die sogenannten *accidentalialia negotii* – erschöpfend geregelt sein müssen, um einen wirksamen Vertrag zustande zu bringen, so ist es in der Praxis für den Vertragsgestalter aus dem Gesichtspunkt der Streitvermeidung dringend zu empfehlen, vorausschauend möglichst umfassend alle Punkte, die später zu Konflikten führen könnten, im Vertrag auch tatsächlich einer Regelung zuzuführen. Die Konsequenz des sogenannten »offenen Einigungsmangels«⁵ sollte möglichst nicht durch eine bloße »Schein-Einigung« umgangen werden, die beispielsweise lauteten könnte: »Der Punkt der [...] bleibt einer späteren Vereinbarung vorbehalten, zu deren Verhandlung und Abschluss die Parteien sich hiermit verpflichten.« Wenn der Vertragsgestalter im Einzelfall trotz der hier vorgebrachten Bedenken eine derartige Vorgehensweise – etwa auf ausdrücklichen Wunsch der Vertragsparteien – in Erwägung zieht, sollte zumindest eine vertragliche Regelung für den Fall

vorgesehen sein, dass eine solche Einigung später gerade nicht wie erwartet zustande kommt. In einem solchen Fall muss genau bedacht werden, ob der Vertrag im Übrigen unverändert bestehen bleiben soll oder ob ein vertragliches Rücktrittsrecht für eine oder beide Vertragsparteien oder aber eine (automatisch wirkende) auflösende Bedingung aufgenommen wird.

Jedem Vertragsverhältnis sind sogenannte Nebenpflichten immanent, auch wenn diese nicht vertraglich geregelt wurden. Sie ergeben sich auch aus gesetzlichen Regelungen, insbesondere aus Treu und Glauben (§ 242 BGB). Dies können Rücksichtnahmepflichten, Leistungstreuepflichten oder Schutzpflichten sein⁶.

1.3 Keine »Wohlfühlverträge«

»Wohlfühlverträge«, bei denen konfliktträchtige Punkte zunächst bewusst vertraglich ausgeklammert werden, bringen den Vertragsparteien meist keine Vorteile; kurzfristig werden zwar die Verhandlungen zu unangenehmen Fragestellungen vermieden, die Probleme bleiben jedoch latent vorhanden und ihre Diskussion wird oft nur in die Zukunft verlagert, häufig dann auf einen Zeitpunkt, zu dem zumindest auf einer Vertragsseite nur noch ein eingeschränkter Verhandlungs- und Einigungswille besteht. Der Moment des Vertragsschlusses, zu dem ja typischerweise erhöhte Verhandlungsbereitschaft auf *beiden* Seiten besteht, sollte daher unbedingt dazu genutzt werden, gerade auch streitige und streitanfällige Punkte zu diskutieren und vertraglich zu regeln.

1.4 Schicksal von vorherigen Verträgen

Zu beachten ist auch, dass es bereits zeitlich vorherige Verträge geben kann, deren Schicksal es im Rahmen der neu zu schließenden Verträge zu regeln gilt. Dies kann insbesondere im Arbeitsrecht oder bei Geschäftsführerverträgen ein wichtiges Thema sein.

1.5 Vertragsfreiheit und gesetzliche Rahmenbedingungen

Die nach Art. 2 Abs. 1 des Grundgesetzes (GG) garantierte Vertragsfreiheit setzt sich aus drei Elementen zusammen, nämlich der Abschluss-, der Inhalts- und der Formfreiheit⁷. Die Vertragsfreiheit ist jedoch (verfassungsrechtlich in den Grenzen von Art. 2 Abs. 1 GG zulässig) in vielfacher Weise eingeschränkt und durch gesetzliche und sonstige, insbesondere auch richterrechtliche Vorgaben umgrenzt, beispielsweise durch bindende Vorgaben aus dem Miet- oder Pachtvertragsrecht.

Im Krankenhausbereich unterliegen die möglichen vertraglichen Konstrukte, auch im Sinne des eingangs genannten regulierten Gesundheitsmarktes, zahlreichen »spezialrechtlichen Vorgaben«, die bei ihrer Erstellung zu beachten sind. Neben den Regularien zur Art und Weise der Leistungserbringung (Berufsordnung, Vorgaben des SGB V, KHEntgG, Ärzte-ZV, § 630a ff. BGB etc.) stehen vor allem auch Regelungen zum Schutz des Patienten (Röntgenverordnung, Strahlenschutzvorgaben, Infektionsschutzgesetz, Heilmittelwerbegesetz, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, Bundes- und Landesdatenschutzgesetze etc.) und des Personals (Arbeitszeitgesetz, Dienstvertragsrecht,

Beamtenrecht etc.) sowie öffentlich-rechtliche Vorgaben (Vorgaben der Landeskrankenhausgesetze, Steuerrecht, Förderrecht, Vergaberecht und (europäisches) Beihilfenrecht). Aber auch kartellrechtliche Fragestellungen können eine wichtige Rolle spielen⁸. Die Kenntnis dieser Einschränkungen ist für den Vertragsersteller essenziell, um rechtskonforme und damit rechtswirksame Regelungen zu treffen.

Es gilt der Grundsatz, dass jeder selbst entscheiden kann, *ob* und *mit wem* er einen Vertrag abschließt. In Ausnahmefällen kann jedoch ein unmittelbarer oder mittelbarer gesetzlicher Zwang bestehen, einen Vertrag abzuschließen. Im Krankenhausbereich betrifft dies vorwiegend die Rechtsbeziehungen zu den Patienten, v. a. im Rahmen des Behandlungs- oder Krankenhausaufnahmevertrages, deren Abschluss wegen der grundsätzlichen Behandlungspflicht nur unter bestimmten Umständen verweigert werden kann⁹.

Des Weiteren können die Vertragsparteien den *Inhalt* des abzuschließenden Vertrags grundsätzlich frei gestalten, wobei jedoch eine starke Tendenz beim Gesetzgeber und in der Rechtsprechung wahrzunehmen ist, diese unmittelbare Freiheit immer weiter einzuschränken oder aber mittelbar negative Rechtsfolgen an aus bestimmten Gründen unerwünschte Vereinbarungen zu knüpfen, beispielsweise die Rückforderung von Fördermitteln auf Grund eines »förderschädlichen« Umgestaltens von Strukturen im betreffenden Krankenhaus, die einen mittelbaren Druck hin zu einer bestimmten Vertragsausgestaltung erzeugen sollen¹⁰.

Grundlegende Grenzen der Vertragsinhaltsfreiheit finden sich zunächst in den Regelungen des § 134 BGB (Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot) und § 138 BGB (sittenwidriges Rechtsgeschäft).

Klinikspezifisch sind bei den Vertragsinhalten die krankenhaus- oder sozialrechtlichen Vorgaben und Grenzen, wie beispielsweise die Vorgaben des Versorgungsauftrages, die einschlägigen Satzungsinhalte oder das Definieren des Leistungsortes, zu beachten. Weiter sind vor allem bei Kooperationsverträgen die landesrechtlichen Vorgaben (mit teils drastischen Rechtsfolgen; vgl. § 32 BremKrhG; §§ 31a, 36 Abs. 2 KHGG NRW; § 25a ThürKHG), die sozialrechtlichen Vorgaben (vgl. exemplarisch § 275c Abs. 7 SGB V neu), die vertragsarztrechtlichen Vorgaben (wie die Grenzen der erlaubten vertragsärztlichen Nebentätigkeit oder die Vorgaben der persönlichen Leistungserbringung) und die berufsrechtlichen Regelungen zum »Verbot der Zuweisung gegen Entgelt« (§ 31 MBO-Ä) sowie das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb strikt zu beachten. Letzte Punkte sind stets ein Thema der sogenannten Compliance im Krankenhaus. Auf die Vorschrift des § 24 MBO-Ä bzw. die einschlägige Berufsordnung der Landesärztekammern sei an dieser Stelle bereits hingewiesen.

Weiter gilt es die Regelungen der §§ 299a und b StGB im Rahmen der Vertragsgestaltung zu beachten. In diesen Regelungen wird die Bestechung und Bestechlichkeit im Gesundheitswesen unter dem Tatbestandsmerkmal der Zuführung von Patienten und Untersuchungsmaterial oder der Verordnung von Arznei- und Hilfsmitteln sanktioniert. Gerade bei Verträgen, die einen Leistungsaustausch oder eine gemeinsame Patientenbehandlung zum Inhalt haben, sollte hierauf ein Augenmerk liegen. Es kommt dabei im Wesentlichen darauf an, dass einander gewährte Leistungen zueinander in einem angemessenen, äquivalenten Verhältnis stehen und nicht der Eindruck erweckt wird, dass beispielsweise mit einer

bestimmten Vergütung nicht nur die »offiziell« erbrachte Leistung, sondern noch ein weiterer »inoffizieller« Leistungsbestandteil (Stichwort »Zuweiserprämie«) abgegolten werden soll¹¹.

Zur gesetzlichen Zielsetzung nach §§ 299a und b StGB (und damit deren Auslegung) ist folgender Auszug aus der dazugehörigen Gesetzesbegründung interessant:

»Soweit Verdienstmöglichkeiten im Rahmen der beruflichen Zusammenarbeit eingeräumt werden, ist zu berücksichtigen, dass die berufliche Zusammenarbeit gesundheitspolitisch grundsätzlich gewollt ist und auch im Interesse des Patienten liegt (...). Die Gewährung angemessener Entgelte für die in diesem Rahmen erbrachten heilberuflichen Leistungen und dementsprechend die Verschaffung entsprechender Verdienstmöglichkeiten sind zulässig. Ohne Hinzutreten weiterer Umstände kann die Honorierung heilberuflicher Leistungen im Rahmen zulässiger beruflicher Zusammenarbeit grundsätzlich nicht den Verdacht begründen, dass die Einräumung der zugrundeliegenden Verdienstmöglichkeit als Gegenleistung für die Zuweisung des Patienten erfolgen soll und eine Unrechtsvereinbarung vorliegt. Etwas anderes gilt, wenn festgestellt wird, dass das Entgelt nicht entsprechend dem Wert der erbrachten heilberuflichen Leistung in wirtschaftlich angemessener Höhe nachvollziehbar festgelegt worden ist und es eine verdeckte ›Zuweiserprämie‹ enthält.«¹²

Hiernach sollten die Vertragspartner darauf achten, die Bestimmung/Berechnung der angemessenen Vergütung transparent und auf einer für Außenstehende nachvollziehbaren, wirtschaftlichen Grundlage vorzunehmen, sowie diese auch schriftlich zu dokumentieren.

Weiter spielen die in den §§ 630 a–h BGB normierten Pflichten aus dem Behandlungsvertrag (»Patientenrechte«) eine wichtige Rolle im Verhältnis des Krankenhauses zu den

Patienten und müssen, wie auch das Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen¹³ (vgl. §§ 305 ff. BGB; soweit keine Individualabrede gemäß § 305 b BGB vorliegt) beachtet werden. Insbesondere muss der Schutz und die Wahlfreiheit des Patienten hinsichtlich des jeweiligen medizinischen Leistungserbringers stets gewahrt bleiben. Auch sind spezialgesetzliche Regelungen wie das »Kopplungsverbot« bestimmter Wahlleistungen nach § 17 Abs. 4 KHEntgG hierbei als Einschränkung zu beachten.

Geprüft werden sollte zudem, ob der entsprechende Vertragsinhalt durch die Haftpflichtversicherung des Krankenhauses adäquat abgedeckt wird. Im Zweifelsfall sollte die Versicherungsgesellschaft in die Planungen frühzeitig einbezogen werden.

Wie die vorstehenden Beispiele zeigen, wird die Vertragsfreiheit inhaltlich häufig durch zwingende gesetzliche Vorschriften, deren Geltung durch vertragliche Regelung gerade nicht abbedungen werden kann, eingeschränkt. Im Hinblick auf den Vertragsinhalt empfiehlt es sich daher stets, vorab festzustellen, ob für den zu regelnden Sachverhalt eine gesetzliche Regelung besteht und ob diese im konkreten Fall eine sachgerechte Lösung bietet. Wenn eine gesetzliche Regelung eine sachgerechte Lösung bietet oder aber zwingendes Recht darstellt, wird sich eine vertragliche Regelung erübrigen. Bei gänzlichem Fehlen einer gesetzlichen Regelung oder wenn die bestehende gesetzliche (dispositive) Regelung eine nicht sachgerechte Lösung darstellt, muss eine vertragliche Regelung erfolgen.

Jede vertragliche Regelung setzt also voraus, dass der Vertragsgestalter die auf den zu regelnden Sachverhalt anwendbare Norm identifiziert und festgestellt hat, ob diese

dispositiv ist oder nicht. In diesem Zusammenhang ist auch die Frage der Vertragsart zu klären. Im Gesetz sind zwar zahlreiche Verträge bereits weitgehend erschöpfend geregelt, sodass der Vertragsgestalter bei diesen »typischen Verträgen« nur noch in Bezug auf die Hauptleistungspflichten der Parteien, im Übrigen nur punktuell Regelungen, beispielsweise zum Konkurrenzschutz, treffen muss. Bei »atypischen Verträgen«, die gerade keinen gesetzlichen Niederschlag gefunden haben, muss dann aber natürlich deutlich mehr geregelt werden. Generell gilt: Je weiter man sich vom Leitbild einer im Gesetz geregelten Vertragsart entfernt, desto größer ist das Regelungsbedürfnis im Vertrag.

Es gilt der Grundsatz, dass *Formfreiheit* beim Vertragsschluss immer dann besteht, wenn keine zwingende gesetzliche Vorschrift oder vertragliche Regelung entgegensteht. Unabhängig von der Frage, ob eine zwingende Vorschrift besteht, empfiehlt sich jedoch im professionellen Bereich allein aus Beweisgründen stets die Einhaltung mindestens der Schriftform.

Von der Formfreiheit gibt es zahlreiche gesetzliche Ausnahmen, hinsichtlich der Schriftform etwa §§ 484 Abs. 1 und 492 Abs. 1 BGB, einseitige Willenserklärungen sind häufig an die Textform gebunden, z. B. § 492 Abs. 5 BGB¹⁴. Da wie bereits eingangs festgestellt im professionellen Bereich ohnehin die Schriftform der Regelfall ist, spielen in der Praxis bei Formfragen insbesondere notarielle Beurkundungserfordernisse, die natürlich auch dem Schriftformerfordernis genügen¹⁵, eine besondere Rolle. Von herausragender Bedeutung sind in diesem Zusammenhang § 311b Abs. 1 und § 925 Abs. 1 BGB, die Verträge über Grundstücke betreffen, aber auch zahlreiche weitere

Vorschriften, etwa im Gesellschaftsrecht. Bei der Vertragsgestaltung ist stets ein Augenmerk darauf zu richten, ob der vorliegende Vertrag zwingend zu beurkundende Regelungen enthält. Im Hinblick auf die Nichtigkeitsfolge nach § 125 S. 1 BGB ist in Zweifelsfällen stets zur notariellen Beurkundung der Vereinbarung zu raten.

Daneben sind auch gewillkürte, d. h. vertraglich vereinbarte Formerfordernisse zu beachten, deren Verletzung im Zweifel auch zur Vertragsnichtigkeit führt, § 125 S. 2 BGB. Dabei ist jedoch stets zu beachten, dass die einfache Schriftformklausel nach der Rechtsprechung formfrei wieder aufgehoben werden kann und dadurch praktisch leer läuft¹⁶. Sinn macht daher grundsätzlich nur die »doppelte« Schriftformklausel, die auch die Aufhebung des Schriftformerfordernisses selbst unter Formzwang stellt¹⁷.

1.6 Gliederungs- und Orientierungshinweise zur Vertragserstellung (Einleitung, Sachverhalt, Geschäftsgrundlage)

Das Verfassen von langen Prologen und Definitionskapiteln vor dem eigentlichen Vertrag ist eher den völkerrechtlichen Verträgen und der angloamerikanischen Vertragsgestaltung zuzuordnen. Ein Vertrag sollte nach hiesigem Verständnis auch ohne lange Ausführungen über Regelungsziele und Intentionen der Vertragsparteien verständlich sein, was die Vertragsparteien und deren Vertragsgestalter jedoch natürlich nicht von der Notwendigkeit befreit, den dem Vertrag zugrundeliegenden Lebenssachverhalt schon vor Erstellung eines ersten Vertragsentwurfs vollständig aufzuklären. Im Einzelfall kann sich jedoch eine kurze zusammenfassende