
ECLI:DE:BVerfG:2015:rk20150303.1bvr322614

BUNDESVERFASSUNGSGERICHT

- 1 BvR 3226/14 -

**In dem Verfahren
über
die Verfassungsbeschwerde**

des Herrn Dr. R...

- Bevollmächtigte:

- gegen a) das Urteil des Bundesgerichtshofs
vom 16. Oktober 2014 - III ZR 85/14 -,
b) das Urteil des Landgerichts Düsseldorf
vom 6. März 2014 - 21 S 187/12 -,
c) den Beschluss des Amtsgerichts Düsseldorf
vom 11. Juni 2012 - 39 C 11058/11 -,
d) das Urteil des Amtsgerichts Düsseldorf
vom 26. April 2012 - 39 C 11058/11 -

hat die 2. Kammer des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts durch

die Richter Gaier,
Schluckebier,
Paulus

gemäß § 93b in Verbindung mit § 93a BVerfGG in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. August 1993 (BGBl I S. 1473)

am 3. März 2015 einstimmig beschlossen:

Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung angenommen.

G r ü n d e :

I.

Der Beschwerdeführer ist niedergelassener Facharzt für Neurochirurgie und wendet sich gegen die 1
Versagung, als Honorararzt wahlärztliche Leistungen gegenüber einer Patientin abrechnen zu dürfen.

1. Krankenhausleistungen sind nach § 2 Abs. 1 Satz 1 des Gesetzes über die Entgelte für voll- und 2
teilstationäre Krankenhausleistungen (Krankenhausentgeltgesetz <KHEntgG> in der hier
maßgeblichen, bis 31. Dezember 2012 gültigen Fassung) insbesondere ärztliche Behandlung,
Krankenpflege, Versorgung mit Arznei-, Heil- und Hilfsmitteln, die für die Versorgung im Krankenhaus
notwendig sind, sowie Unterkunft und Verpflegung; sie umfassen allgemeine Krankenhausleistungen
und Wahlleistungen. Allgemeine Krankenhausleistungen sind nach der Legaldefinition in § 2 Abs. 2
Satz 1 KHEntgG Krankenhausleistungen, die unter Berücksichtigung der Leistungsfähigkeit des
Krankenhauses im Einzelfall nach Art und Schwere der Krankheit für die medizinisch zweckmäßige und
ausreichende Versorgung des Patienten notwendig sind. Wahlleistungen sind „andere als die

allgemeinen Krankenhausleistungen“ (vgl. § 17 Abs. 1 Satz 1 KHEntgG). Der konkrete Inhalt von Wahlleistungen wird vom Gesetz nicht vorgegeben, es wird lediglich zwischen ärztlichen und nichtärztlichen Leistungen unterschieden (vgl. § 17 KHEntgG).

Wahlleistungen dürfen neben den Entgelten für die voll- und teilstationäre Behandlung gesondert berechnet werden, wenn die allgemeinen Krankenhausleistungen durch die Wahlleistungen nicht beeinträchtigt werden und die gesonderte Berechnung mit dem Krankenhaus vereinbart ist (§ 17 Abs. 1 Satz 1 KHEntgG). Nach § 17 Abs. 3 Satz 1 KHEntgG erstreckt sich eine Vereinbarung über wahlärztliche Leistungen auf alle an der Behandlung des Patienten beteiligten angestellten oder beamteten Ärzte des Krankenhauses, soweit diese zur gesonderten Berechnung ihrer Leistungen im Rahmen der vollstationären und teilstationären sowie einer vor- und nachstationären Behandlung berechtigt sind, einschließlich der von diesen Ärzten veranlassten Leistungen von Ärzten und ärztlich geleiteten Einrichtungen außerhalb des Krankenhauses; darauf ist in der Vereinbarung hinzuweisen. 3

2. Auf der Grundlage eines mit dem Krankenhausträger geschlossenen Honorararztvertrages führte der Beschwerdeführer im Jahr 2010 für diesen eine Wirbelsäulenoperation durch. Die privat krankenversicherte Patientin war bereits zuvor ambulant beim Beschwerdeführer in Behandlung. Vor der Operation schloss sie mit diesem eine „Vereinbarung über Behandlung gegen Privatrechnung“ und mit dem Krankenhaus einen Behandlungsvertrag nebst Wahlleistungsvereinbarung, in der als Wahlarzt nicht der Beschwerdeführer, sondern ein Krankenhausarzt benannt wurde. Nach erfolgter Operation stellte der Beschwerdeführer der Patientin für die von ihm erbrachten ärztlichen Leistungen unter Ansatz der Gebührenordnung für Ärzte (GOÄ) einen Betrag in Höhe von 1.174,23 € in Rechnung. Das im Ausgangsverfahren klagende Krankenversicherungsunternehmen erstattete zunächst ihrer Versicherungsnehmerin die Kosten. In der Folgezeit nahm das Versicherungsunternehmen den Beschwerdeführer auf Rückzahlung wegen ungerechtfertigter Bereicherung aus abgetretenem Recht der Versicherungsnehmerin in Anspruch. Das Amtsgericht hat den Beschwerdeführer antragsgemäß verurteilt. Die gegen dieses Urteil gerichtete Berufung des Beschwerdeführers ist ohne Erfolg geblieben. 4

Die vom Berufungsgericht zugelassene Revision hat der Bundesgerichtshof zurückgewiesen. Der Beschwerdeführer habe weder auf Grundlage der von der Krankenhausträgerin abgeschlossenen Wahlleistungsvereinbarung noch aus der „Vereinbarung über Behandlung gegen Privatrechnung“ das Recht, die von ihm erbrachten ärztlichen Leistungen gegenüber der Patientin abzurechnen. Der Beschwerdeführer werde in der Wahlleistungsvereinbarung weder als Wahlarzt noch als „gewünschter“ Stellvertreter des Wahlarztes aufgeführt. Die Vereinbarung könne sich wegen § 17 Abs. 3 KHEntgG auch nicht auf ihn erstrecken, weil er nicht zu den dort genannten angestellten oder verbeamteten Krankenhausärzten mit eigener Liquidationsberechtigung gehöre. Er sei auch nicht „auf Veranlassung“ eines solchen Krankenhausarztes tätig geworden. Die privatrechtliche Vereinbarung des Beschwerdeführers mit der Patientin sei gemäß § 134 des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) nichtig, da § 17 Abs. 3 KHEntgG den Kreis der liquidationsberechtigten Wahlärzte abschließend festlege. Die Norm sei von ihrem Wortlaut her eindeutig. Auch Sinn und Zweck der Regelung widerspreche es, eine direkte Abrechnungsmöglichkeit des Honorararztes gegenüber dem Patienten frei vereinbaren zu können. Die ein zusätzliches Entgelt rechtfertigende herausgehobene ärztliche Qualifikation („Chefarztstandard“) könne nicht bei allen Honorarärzten von vornherein gleichsam „automatisch“ angenommen werden. Auch die Gesetzessystematik und Entstehungsgeschichte der Norm stützten diese Auslegung. 5

3. Mit seiner Verfassungsbeschwerde rügt der Beschwerdeführer eine Verletzung von Art. 12 Abs. 1, auch in Verbindung mit Art. 20 Abs. 2 Satz 2 und Abs. 3, und Art. 3 Abs. 1 GG. 6

In den Schutzbereich der Berufsausübungsfreiheit werde eingegriffen, weil eine Vergütung für die Wahlleistung in Form einer höchstpersönlichen Zuwendung ausgeschlossen werde. Damit werde dem Beschwerdeführer als Honorararzt ein Markt von erheblicher wirtschaftlicher Bedeutung vorenthalten. Gemeinwohlbelange rechtfertigten diesen wertungsmäßig intensiven Eingriff nicht; vielmehr entstehe ein problematischer Schutz der Chefärzte vor Konkurrenz. Der von den Gerichten vorgenommenen Auslegung von § 17 Abs. 3 KHEntgG liege eine verfassungswidrige Überschreitung richterlicher Kompetenzgrenzen zugrunde. Es sei eine Interpretation gewählt worden, die den Wortlaut des Gesetzes missachte, keinen Widerhall im Gesetz auf systematischer wie teleologischer Ebene finde 7

und nicht vom Gesetzgeber gebilligt werde. Der Eingriff in Art. 12 Abs. 1 GG, der aus der vorgenommenen Auslegung des § 17 Abs. 3 KHEntgG folge, sei jedenfalls unverhältnismäßig. Die vom Bundesgerichtshof angeführten preisrechtlichen Ziele und qualitativen Erwägungen rechtfertigten den Grundrechtseingriff nicht. Jedenfalls stelle der Ausschluss der Honorarärzte von den Wahlleistungen kein zur Verfolgung dieser Ziele geeignetes Mittel dar. Für die Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne trete hinzu, dass der Schutz der Chefärzte vor Konkurrenz kein hinreichender Gemeinwohlbelang sein könne. Vielmehr würden die Patienteninteressen beeinträchtigt, wenn diese nicht Honorarärzte als Wahlärzte bestimmen könnten. Art. 3 Abs. 1 GG werde verletzt, weil es keinen Sachzusammenhang zwischen dem Differenzierungskriterium und dem Differenzierungsgrund gebe. Der Status als angestellter oder verbeamteter Krankenhausarzt sage nichts über den fachlichen Standard der ärztlichen Leistung aus. Jedenfalls seien keine hinreichenden Unterschiede zu erkennen, die es rechtfertigen könnten, dem einen „Alles“, nämlich ein Liquidationsrecht für Wahlleistungen, und dem anderen mit dem Ausschluss des Liquidationsrechts „Nichts“ zuteilwerden zu lassen.

II.

Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung angenommen, weil die Voraussetzungen des § 93a Abs. 2 BVerfGG nicht vorliegen. 8

1. Die Verfassungsbeschwerde wirft keine Fragen von grundsätzlicher verfassungsrechtlicher Bedeutung auf (§ 93a Abs. 2 Buchstabe a BVerfGG). Die hier maßgeblichen verfassungsrechtlichen Maßstäbe sind insbesondere mit Blick auf die Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG (vgl. BVerfGE 88, 145 <159>; 101, 331 <347>; 134, 204 <222>) und die durch Art. 20 Abs. 3 GG gezogenen Grenzen richterlicher Rechtsauslegung und Rechtsfortbildung (vgl. BVerfGE 82, 6 <11>; 96, 375 <394>; 97, 12 <27>; 111, 54 <81>; 128, 193 <209>; 132, 99 <127>) geklärt. 9

2. Die Annahme der Verfassungsbeschwerde ist auch nicht zur Durchsetzung von Grundrechten des Beschwerdeführers angezeigt (§ 93a Abs. 2 Buchstabe b BVerfGG). Der Beschwerdeführer hat eine Verletzung der gerügten Grundrechte nicht im Sinne von § 23 Abs. 1 Satz 2, § 92 BVerfGG hinreichend substantiiert dargelegt (zu den Substantiierungsanforderungen vgl. BVerfGE 89, 155 <171>; 99, 84 <87>; 101, 331 <346>; 102, 147 <164>; 108, 370 <386 f.>). 10

a) Die Möglichkeit einer Verletzung von Art. 12 Abs. 1 GG ist anhand der Ausführungen des Beschwerdeführers nicht ersichtlich. 11

Schon ein Eingriff in den Schutzbereich der Berufsausübungsfreiheit des Beschwerdeführers wird nicht hinreichend substantiiert aufgezeigt. Die Berufsfreiheit umfasst die wirtschaftliche Verwertung der beruflich erbrachten Leistung am Markt (vgl. BVerfGE 97, 228 <253>; 115, 205 <229>; 118, 1 <15>). Das Grundrecht aus Art. 12 Abs. 1 GG umfasst auch die Freiheit, das Entgelt für berufliche Leistungen selbst festzusetzen oder mit denen, die an diesen Leistungen interessiert sind, auszuhandeln (vgl. BVerfGE 88, 145 <159>; 101, 331 <347>; 134, 204 <222>). Die Verfassungsbeschwerde befasst sich zwar mit diesen Maßstäben. Die Begründung ist jedoch nicht ausreichend, soweit sie sich auf den Hinweis beschränkt, die „Vergütung einer Leistung“ werde zu Lasten des Beschwerdeführers „ausgeschlossen“. 12

Damit bleibt offen, ob es sich überhaupt um eine Leistung des Beschwerdeführers handelt, für die ihm ein Entgelt vorenthalten wird. Wie sich aus § 2 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 2 KHEntgG ergibt, gehören neben den allgemeinen Krankenhausleistungen auch Wahlleistungen zu den Leistungen des Krankenhauses (vgl. BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 19. März 2004 - 1 BvR 1319/02 -, NJW 2004, S. 3172 <3173>). Leistungserbringer der Wahlleistungen ist demnach das Krankenhaus, nicht der ausführende Arzt. Das Gesetz räumt dem - vom Krankenhaus insoweit berechtigten - Wahlarzt in § 17 Abs. 3 KHEntgG lediglich ein Liquidationsrecht für die von ihm durchgeführten wahlärztlichen Leistungen unmittelbar gegenüber dem Patienten ein. 13

An diesen rechtlichen Leistungsbeziehungen ändert sich durch das Tätigwerden eines Honorararztes wie hier des Beschwerdeführers nichts. Ein Honorararzt erbringt aufgrund eines Dienstvertrages im stationären oder ambulanten Bereich des Krankenhauses ärztliche Leistungen für den Krankenhausträger, ohne bei diesem angestellt oder als Belegarzt oder Konsiliararzt tätig zu sein (vgl. Möller/Makoski, GesR 2012, S. 647; Clausen, ZMGR 2012, S. 248 <249>; Quaas/Zuck, Medizinrecht, 3. Aufl., München 2014, § 16 Rn. 146). Die Tätigkeit des Honorararztes zeichnet sich mithin gerade 14

dadurch aus, dass die rechtliche Grundlage seiner Leistungen nicht unmittelbar im Verhältnis zum Patienten besteht, sondern gegenüber seinem Auftraggeber, dem Krankenhausträger (vgl. Quaas/Zuck, Medizinrecht, 3. Aufl., München 2014, § 16 Rn. 154). Die Verfassungsbeschwerde hätte sich mit dieser Problematik befassen müssen. Denn ist die wahlärztliche Leistung keine Leistung des ausführenden Arztes, sondern des Krankenhausträgers, bliebe einzig die vom Beschwerdeführer gegenüber dem Krankenhausträger erbrachte ärztliche Leistung als Anknüpfungspunkt. Für diese Leistung erhält der Honorararzt eine Honorierung vom Krankenhausträger, deren Höhe das Ergebnis freier Vertragsverhandlungen ist. Die Honorarvereinbarung zwischen Honorararzt und Krankenhausträger ist nach der Rechtsauffassung des Bundesgerichtshofs frei und unabhängig von den Vorgaben der Gebührenordnung für Ärzte oder etwaiger Tarifbindungen des Krankenhauses (vgl. BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 19. März 2004 - 1 BvR 1319/02 -, NJW 2004, S. 3172 <3173> m.w.N.; BGH, Urteil vom 12. November 2009 - III ZR 110/09 -, NJW 2010, S. 1148 <1149>). Der Beschwerdeführer wäre mithin nicht gezwungen gewesen, die ärztlichen Leistungen zu erbringen, wenn er der Auffassung ist, ein zu geringes Honorar zu erzielen. Warum dem Honorararzt dennoch ein Liquidationsrecht für eine Leistung, die bereits sein Auftraggeber - der Krankenhausträger - gegenüber dessen Vertragspartner unter Heranziehung des Honorararztes als Auftragnehmer erbringt, verfassungsrechtlich garantiert sein soll, hätte zur Begründung der Verfassungsbeschwerde näherer Erläuterung bedurft.

Ein Eingriff in den Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG ergibt sich auch nicht ohne Weiteres mit Blick auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 19. März 2004 (1 BvR 1319/02, NJW 2004, S. 3172 <3173>). Dort wird zwar ein Eingriff „in die durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte privatautonome Gebührenbeziehung zwischen Wahlleistungspatienten und Arzt“ angenommen. Anders als vorliegend erstreckte sich die Wahlleistungsvereinbarung nach § 22 Abs. 3 Satz 1 der Bundespflegesatzverordnung (BPflV) in der bis zum 31. Dezember 2003 geltenden Fassung (Vorgängerregelung des § 17 Abs. 3 Satz 1 KHEntgG) auf den liquidationsberechtigten Beschwerdeführer, weil er als externer Arzt auf Veranlassung eines Krankenhausarztes tätig wurde. Es bestand also - im Gegensatz zur vorliegenden Fallkonstellation - eine Gebührenbeziehung zwischen Arzt und Patient, in die durch eine gesetzlich angeordnete Gebührenminderung (§ 6a GOÄ) eingegriffen wurde. 15

Abgesehen davon genügen die Darlegungen des Beschwerdeführers auch deshalb nicht den gesetzlichen Anforderungen, weil zur Schwere des geltend gemachten Eingriffs keine hinreichenden Angaben gemacht werden. Der Beschwerdeführer versäumt es insbesondere, die Höhe des mit dem Krankenhaus ausgehandelten Honorars mitzuteilen. Das Verhältnis gezahlter und „versagter“ Vergütung bleibt unklar. Darüber hinaus fehlen Angaben zum Anteil seiner Einnahmen aus der nebenberuflichen Honorararztstätigkeit an seinen Gesamteinkünften als Arzt. Ohne diese Angaben lässt sich nicht feststellen, in welchem Ausmaß der Beschwerdeführer in seiner Berufsausübungsfreiheit beeinträchtigt ist. Für eine weitere verfassungsrechtliche Prüfung wäre es aber erforderlich, die Eingriffsintensität festzustellen. Denn die verfassungsrechtliche Prüfung erfordert eine Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht der ihn rechtfertigenden Gründe (vgl. BVerfGE 121, 317 <355>). 16

b) Der Beschwerdeführer hat auch nicht hinreichend dargelegt, dass die vom Bundesgerichtshof vorgenommene Auslegung von § 17 Abs. 3 Satz 1 KHEntgG die Grenzen überschreitet, die der richterlichen Rechtsauslegung und Rechtsfortbildung durch Art. 20 Abs. 3 GG gezogen sind. 17

aa) Das Bundesverfassungsgericht prüft in Bezug auf die verfassungsrechtlichen Grenzen der Rechtsauslegung - abgesehen vom hier nicht als verletzt gerügten Verbot willkürlicher Anwendung des einfachen Rechts - nur, ob eine angegriffene Entscheidung Auslegungsfehler erkennen lässt, die auf einer grundsätzlich unrichtigen Auffassung von der Bedeutung eines Grundrechts, insbesondere vom Umfang seines Schutzbereichs, beruhen und auch in ihrer materiellen Bedeutung für den Rechtsfall von einigem Gewicht sind (vgl. BVerfGE 97, 12 <27>; BVerfGK 6, 46 <50>; 10, 13 <15>; 10, 159 <163>; stRspr). In Bezug auf die Grenzen richterlicher Rechtsfortbildung beschränkt das Bundesverfassungsgericht seine Kontrolle auf die Prüfung, ob das Fachgericht bei der Rechtsfindung die gesetzgeberische Grundentscheidung respektiert und von den anerkannten Methoden der Gesetzesauslegung in vertretbarer Weise Gebrauch gemacht hat (vgl. BVerfGE 82, 6 <11>; 96, 375 <394>; 111, 54 <81>; 122, 248 <257 f.>; 128, 193 <209>). Eine Interpretation, die als richterliche 18

Rechtsfortbildung den Wortlaut des Gesetzes hintanstellt und sich über den klar erkennbaren Willen des Gesetzgebers hinwegsetzt, greift unzulässig in die Kompetenzen des demokratisch legitimierten Gesetzgebers ein (vgl. BVerfGE 118, 212 <243>; 128, 193 <210>; 132, 99 <127 f.>).

bb) Nach diesen Maßstäben ist die vom Beschwerdeführer angegriffene Auslegung der einschlägigen gesetzlichen Norm nicht zu beanstanden. 19

(1) Die Argumentation des Beschwerdeführers geht schon im Ansatz fehl, weil sie der Entscheidung des Bundesgerichtshofs einen unzutreffenden Inhalt beimisst. Die angegriffene Entscheidung beruht nicht auf der Annahme, ein Honorararzt könne (generell) keine wahlärztlichen Leistungen abrechnen. Nach den Tatsachenfeststellungen, die der Bundesgerichtshof seiner Entscheidung zugrunde gelegt hat und die vom Beschwerdeführer nicht angegriffen werden, ist der Beschwerdeführer in der Wahlleistungsvereinbarung zwischen Krankenhaus und Patientin weder als Wahlarzt noch als „gewünschter“ Stellvertreter eines Wahlarztes aufgeführt. Der Bundesgerichtshof hat sich deshalb folgerichtig nicht mit der Frage befasst, ob ein Honorararzt in der Wahlleistungsvereinbarung zwischen Krankenhausträger und Patienten als solcher bestimmt werden und in dieser Eigenschaft Leistungen abrechnen kann. Der Bundesgerichtshof hat hierüber nicht - auch nicht im Wege eines „obiter dictum“ - entschieden. Soweit er § 17 Abs. 3 Satz 1 KHEntgG die Bedeutung einer abschließenden Festlegung der liquidationsberechtigten Ärzte beimisst, bezieht sich diese Aussage erkennbar nur auf die Frage, ob der gesetzlich geregelte Kreis der einbezogenen Ärzte durch eine Privatvereinbarung zwischen Honorararzt und Patienten erweitert werden kann. Eine Aussage über den zulässigen Inhalt einer Wahlleistungsvereinbarung, insbesondere über die Zulässigkeit einer ausdrücklichen Bestimmung eines Honorararztes als Wahlarzt, wird hierdurch nicht getroffen. Der Bundesgerichtshof hat mit dem angegriffenen Urteil mithin lediglich entschieden, dass der Honorararzt nicht in die Gruppe von Ärzten fällt, die zwar nicht in der Wahlleistungsvereinbarung genannt werden, auf die sich die Vereinbarung aber nach § 17 Abs. 3 Satz 1 KHEntgG „erstreckt“, und dass die Abrechnung wahlärztlicher Leistungen nicht in Umgehung des § 17 KHEntgG durch privatärztlichen Vertrag zwischen Honorararzt und Patienten vereinbart werden kann. 20

(2) Mit diesen Auslegungsergebnissen überschreitet der Bundesgerichtshof weder die verfassungsrechtlichen Grenzen der Rechtsauslegung noch die der richterlichen Rechtsfortbildung. Der Bundesgerichtshof hat von den anerkannten Methoden der Gesetzesauslegung in vertretbarer Weise Gebrauch gemacht und hierbei die gesetzgeberische Grundentscheidung respektiert. 21

(a) Es ist ohne Weiteres vertretbar, § 17 Abs. 3 Satz 1 KHEntgG nicht im Wege einer erweiternden Auslegung auf Honorarärzte, die auf Veranlassung des Krankenhausträgers die ärztliche (Haupt-) Leistung im Krankenhaus erbringen, anzuwenden. 22

Von seinem Wortlaut her ist § 17 Abs. 3 Satz 1 KHEntgG nur auf (liquidationsberechtigte) angestellte oder verbeamtete Krankenhausärzte sowie Ärzte, die auf Veranlassung eines angestellten oder verbeamteten Krankenhausarztes Leistungen erbringen, anwendbar. Zu dieser Gruppe von Ärzten zählt der Beschwerdeführer nicht, weil er selbständig tätig ist und Leistungen auf Veranlassung eines Krankenhausträgers und nicht eines (liquidationsberechtigten) Krankenhausarztes erbracht hat. Die Möglichkeit der Erweiterung des Anwendungsbereichs auf Honorarärzte, die auf Veranlassung des Krankenhausträgers die ärztliche (Haupt-)Leistung im Krankenhaus erbringen, ergibt sich aus dem Wortlaut nicht. Die Formulierung des § 17 Abs. 3 Satz 1 KHEntgG deutet vielmehr darauf hin, dass die Aufzählung der Ärzte, auf die sich die Vereinbarung erstreckt, abschließend ist. Zusätze wie „insbesondere“ oder ähnliches fehlen. Einer entsprechend differenzierten Aufzählung der verschiedenen Ärzte hätte es zudem nicht bedurft, wenn weitere, von der Aufzählung nicht erfasste Ärzte in den Anwendungsbereich fielen. Anderes ergibt sich auch nicht aus § 17 Abs. 1 Satz 2 KHEntgG, wonach diagnostische und therapeutische Leistungen von „einem Arzt“ zu erbringen sind. Dort geht es ersichtlich um den Ausschluss von Leistungen nichtärztlichen Personals, wie etwa Chemiker oder Biologen (vgl. zur gleichlautenden Vorläuferregelung in § 22 Abs. 1 Satz 2 BPfIV Quaas/Dietz, in: Dietz/Bofinger, Krankenhausfinanzierungsgesetz, Bundespflegesatzverordnung und Folgerecht, BPfIV Anhang § 22 II.6). Für die Frage, auf welche Ärzte sich die Wahlleistungsvereinbarung erstreckt, enthält § 17 Abs. 3 Satz 1 KHEntgG eine speziellere Regelung. 23

24

Auch nach Sinn und Zweck der Regelung bedurfte es keiner Einbeziehung von Honorarärzten. Mit der Regelung in § 17 Abs. 3 Satz 1 KHEntgG kommt zunächst zum Ausdruck, dass wahlärztliche Leistungen „als Einheit“ angeboten und erbracht werden, um abrechnungstechnische Schwierigkeiten zu vermeiden (vgl. zur gleichlautenden Vorläuferregelung in § 22 Abs. 3 Satz 1 BPflV Quaas/Dietz, in: Dietz/Bofinger, Krankenhausfinanzierungsgesetz, Bundespflegesatzverordnung und Folgerecht, BPflV Anhang § 22 IV.8). Ein weiterer Grund für diese Regelung der so genannten Wahlarztkette ist, dass auch nachgeordnete Ärzte an den Einnahmen aus der Privatliquidation beteiligt werden sollen, weil der leitende Krankenhausarzt in großem Umfang auf die Mitarbeit der nachgeordneten Ärzte angewiesen ist (vgl. BVerfGE 52, 303 <339, 340>). Beide gesetzgeberischen Intentionen geben keine Veranlassung, auch Honorarärzte in die Regelung einzubeziehen. Der Honorararzt, der die ärztliche Hauptleistung für den Krankenhausträger erbringt, wird nicht als „nachgeordneter“ Arzt tätig. Er ist kein Glied einer Arztkette. Mangels arbeitsteiligen Zusammenwirkens besteht kein Grund, den Honorararzt an der Privatliquidation der „Chefärzte“ zu beteiligen. Ebenso wenig entstehen Abrechnungsschwierigkeiten, wenn ein Honorararzt die ärztliche Hauptleistung im Auftrag des Krankenhausträgers erbringt.

Die Schlussfolgerungen des Bundesgerichtshofs aus der Entstehungsgeschichte und den 25
Gesetzesmaterialien zu § 17 Abs. 3 KHEntgG und seiner Vorläuferregelungen (§ 6 BPflV 1973, § 7 Abs. 3 BPflV 1986, § 22 Abs. 3 BPflV 1995) begegnen ebenfalls keinen verfassungsrechtlichen Bedenken. Es lässt sich dort kein Anhaltspunkt dafür finden, dass der Gesetzgeber die Erstreckungswirkung der Wahlleistungsvereinbarung nur beispielhaft regeln und weitere Ärzte mit einbeziehen wollte (vgl. BRDrucks 596/72, S. 11; BRDrucks 269/84, S. 12; BRDrucks 381/94, S. 39; BTDrucks 14/6893, S. 46). Die vom Beschwerdeführer angeführte Gesetzesbegründung bezog sich mit § 2 Abs. 1 Satz 1 KHEntgG in der Fassung des Gesetzes zur Einführung eines pauschalierenden Entgeltsystems für psychiatrische und psychosomatische Einrichtungen (PsychEntgG) vom 21. Juli 2012 (BGBl I S. 1613) auf ein Gesetz, das erst am 1. Januar 2013 und damit nach dem vorliegend maßgeblichen Zeitraum in Kraft trat. Abgesehen davon ergibt die Gesetzesbegründung keinen Anhaltspunkt dafür, dass der Gesetzgeber mit dem Einschub in § 2 Abs. 1 Satz 1 KHEntgG, wonach auch ärztliche Behandlungen durch nicht fest angestellte Ärztinnen und Ärzte zu den Krankenhausleistungen gehören, in Bezug auf wahlärztliche Leistungen eine Änderung herbeiführen wollte (vgl. BTDrucks 17/9992, S. 26).

(b) Ebenfalls ohne Weiteres vertretbar ist die Annahme, dass die Erbringung und Abrechnung 26
wahlärztlicher Leistung nicht in Umgehung des § 17 KHEntgG durch privatärztlichen Vertrag zwischen Honorararzt und Patienten vereinbart werden kann.

Eine privatärztliche Vereinbarung zwischen Arzt und Patienten genügt von vornherein nicht als 27
Rechtsgrundlage für die Abrechnung von wahlärztlichen Leistungen. Schon aus dem Wortlaut des Gesetzes ergibt sich zwingend die Voraussetzung, dass zwischen dem Krankenhausträger und dem Patienten eine wirksame Wahlleistungsvereinbarung zustande gekommen sein muss (vgl. § 17 Abs. 1 Satz 1 KHEntgG), die entweder den betreffenden Arzt als Wahlarzt benennt oder sich auf den betreffenden Arzt gemäß § 17 Abs. 3 Satz 1 KHEntgG erstreckt.

(3) Den Ausführungen des Beschwerdeführers ist auch nicht zu entnehmen, dass das der 28
angegriffenen Entscheidung des Bundesgerichtshofs zugrunde liegende Auslegungsergebnis als Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz mit Art. 3 Abs. 1 GG unvereinbar sein könnte.

Ist die vorgenommene Rechtsauslegung - wie hier - von Verfassungs wegen nicht zu beanstanden, 29
stellt sich im Hinblick auf Art. 3 Abs. 1 GG nur noch die Frage, ob der Bundesgerichtshof § 17 Abs. 3 Satz 1 KHEntgG einen Inhalt gegeben hat, den selbst der Gesetzgeber nicht ohne Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG hätte bestimmen dürfen (vgl. BVerfGE 82, 6 <15 f.>).

Die Möglichkeit eines solchen Verstoßes ergibt sich aus der Verfassungsbeschwerde nicht, 30
insbesondere geht sie auf nahe liegende Gründe für eine Differenzierung nicht in der gebotenen Weise ein (vgl. BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 28. Februar 2008 - 1 BvR 1778/05 -, juris, Rn. 3; Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats vom 9. Dezember 2009 - 2 BvR 1957/08 -, NVwZ 2010, S. 441, juris, Rn. 11). Der Beschwerdeführer hätte sich mit dem oben aufgezeigten Sinn und Zweck der „Wahlarztkette“ und den sich daraus ergebenden Differenzierungsgründen auseinandersetzen müssen. Der Grund für die Ungleichbehandlung von angestellten oder beamteten

Ärzten gegenüber Honorarärzten in § 17 Abs. 3 Satz 1 KHEntgG liegt entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers nicht etwa in einer unzutreffenden Annahme des Gesetzgebers zu unterschiedlicher fachlicher Qualität der jeweils betroffenen Ärzte. Es ist zwar zutreffend, dass sich der Wahlarzt gerade durch seine besondere Qualifikation auszeichnet. Wahlärztliche Leistungen dienen deshalb einer verbesserten Qualität der Krankenhausversorgung, wobei durch die Einräumung zusätzlicher Verdienstmöglichkeiten qualifizierte Kräfte an das Krankenhaus gebunden werden sollen (vgl. BVerfGE 52, 303 <334>; BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats vom 8. Dezember 2006 - 2 BvR 385/05 -, NZS 2007, S. 309 <310>). Die Differenzierung innerhalb der Wahlartzkette des § 17 Abs. 3 Satz 1 KHEntgG findet ihren Grund jedoch nicht in diesen Umständen, sondern in der bereits geschilderten Zusammenarbeit mehrerer Ärzte und in der Vergütungssystematik. Hiermit befasst sich die Verfassungsbeschwerde nicht.

Von einer weiteren Begründung wird gemäß § 93d Abs. 1 Satz 3 BVerfGG abgesehen.

31

Diese Entscheidung ist unanfechtbar.

32

Gaier

Schluckebier

Paulus