

# TE Vfgh Erkenntnis 1999/3/10 G64/98, G65/98

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 10.03.1999

## Index

L9 Sozial- und Gesundheitsrecht

L9440 Krankenanstalt, Spital

## Norm

StGG Art6 Abs1 / Erwerbsausübung

KAG §3 Abs2 lit a

Oö KAG §3a Abs2

EG-Vertrag Art59

## Leitsatz

Keine Verletzung der Erwerbsausübungsfreiheit durch krankenanstaltenrechtliche Regelungen über die Bedarfsprüfung bei erwerbswirtschaftlich geführten Ambulatorien aufgrund des öffentlichen Interesses an einer funktionierenden und flächendeckenden medizinischen Versorgung der Bevölkerung; verfassungskonforme Beschränkung der Erwerbsfreiheit durch die Systementscheidung für ein Sachleistungssystem in der gesetzlichen Krankenversicherung und für die Leistungserbringung vorrangig durch niedergelassene Kassenärzte; Interpretation der hier vorgesehenen Bedarfsprüfung als bloßer Existenzschutz durch die Höchstgerichte

## Spruch

Folgende gesetzliche Bestimmungen werden nicht als verfassungswidrig aufgehoben:

1. Die Wortfolge "bei Errichtung einer Krankenanstalt in der Betriebsform eines selbständigen Ambulatoriums auch im Hinblick auf das Versorgungsangebot durch niedergelassene Kassenvertragsärzte, kasseneigene Einrichtungen und Vertragseinrichtungen der Kassen," im §3a Abs2 des Oö. Krankenanstaltengesetzes 1976, LGBl. Nr. 10 idF der Oö. Krankenanstaltengesetz-Novelle 1994, LGBl. Nr. 61 (nunmehr: §5 Abs2 Oö. Krankenanstaltengesetz 1997, LGBl. Nr. 132) und

2. die Wortfolge "bei Errichtung einer Krankenanstalt in der Betriebsform eines selbständigen Ambulatoriums auch im Hinblick auf das Versorgungsangebot durch niedergelassene Kassenvertragsärzte, kasseneigene Einrichtungen und Vertragseinrichtungen der Kassen," im §3 Abs2 lit a des Krankenanstaltengesetzes, BGBl. Nr. 1/1957 idF BGBl. Nr. 801/1993.

## Begründung

Entscheidungsgründe:

I. 1. Beim Verfassungsgerichtshof ist zu Zl.B817/97 das Verfahren über eine auf Art144 B-VG gestützte Beschwerde anhängig, der folgender Sachverhalt zugrundeliegt:

Mit Bescheid der O.ö. Landesregierung vom 28. September 1992 wurde dem Beschwerdeführer (einem Facharzt für Radiologie in Freistadt) die Betriebsbewilligung gemäß dem O.ö. Krankenanstaltengesetz 1976, LGBl. Nr. 10, (im folgenden kurz: O.ö. KAG) für ein Institut für bildgebende Verfahren - in der Rechtsform eines selbständigen Ambulatoriums gemäß §2 Z7 leg.cit. - erteilt.

Mit Schreiben vom 22. März 1994 ersuchte der Beschwerdeführer um die Erteilung der Errichtungsbewilligung für die Erweiterung des angeführten Institutes um eine Kernspintomographie-Einrichtung (MR-Diagnostikeinrichtung) sowie um ein Osteodensitometriergerät gemäß §5 Abs1 lith O.ö. KAG.

Die O.ö. Landesregierung sprach darüber mit Bescheid vom 26. Februar 1997 wie folgt ab:

"I. Das Ansuchen um Bewilligung der Erweiterung wird hinsichtlich der Kernspintomographie-Einrichtung (MR-Diagnostikeinrichtung) abgewiesen.

II. Das Ansuchen um Bewilligung der Erweiterung wird hinsichtlich des Osteodensitometriergerätes zurückgewiesen."

Gegen diesen Bescheid (und zwar erkennbar nur gegen Pkt. I des Spruches) wendet sich die eingangs erwähnte Beschwerde.

2.a) Der Verfassungsgerichtshof hat am 12. März 1998 beschlossen, aus Anlaß der vorliegenden Beschwerde gemäß Art140 Abs1 B-VG von Amts wegen ein Verfahren zur Prüfung der im Spruch näher bezeichneten gesetzlichen Bestimmungen einzuleiten.

b) Diese Vorschriften stehen in nachstehendem rechtlichen Umfeld:

aa) Nach §5 Abs1 lith O.ö. KAG idF der Novelle LGBl. Nr. 61/1994 bedarf eine wesentliche Änderung oder Erweiterung des Leistungsangebotes oder der apparativen Ausstattung in einer Krankenanstalt der Bewilligung der Landesregierung. Im Verfahren über die Bewilligung sind die Vorschriften der §§3 bis 4 leg.cit. sinngemäß anzuwenden.

Dem §3a Abs1 lita O.ö. KAG idF der Novelle 1994 zufolge ist eine der Voraussetzungen für die Erteilung einer Errichtungsbewilligung u.a., daß ein Bedarf iS des Abs2 gegeben ist.

§3a Abs2 leg.cit. lautet auszugsweise (die in Prüfung gezogene Wortfolge ist hervorgehoben):

"(2) Der Bedarf nach einer Krankenanstalt mit dem angegebenen Anstaltszweck und dem in Aussicht genommenen Leistungsangebot ist unter Beachtung der Höchstzahl der systemisierten Betten nach dem O.ö. Krankenanstaltenplan (§21 Abs4) im Hinblick auf das in angemessener Entfernung bereits bestehende Versorgungsangebot öffentlicher, privater gemeinnütziger und sonstiger Krankenanstalten mit Kassenverträgen sowie bei Errichtung einer Krankenanstalt in der Betriebsform eines selbständigen Ambulatoriums auch im Hinblick auf das Versorgungsangebot durch niedergelassene Kassenvertragsärzte, kasseneigene Einrichtungen und Vertragseinrichtungen der Kassen, bei Zahnambulatorien auch im Hinblick auf niedergelassene Dentisten mit Kassenvertrag, zu beurteilen. ..."

Das O.ö. KAG 1976 idF der Novelle 1997 LGBl. 67, wurde als O.ö. Krankenanstaltengesetz 1997, LGBl. 132, wiederverlautbart. Die Regelung des §3a Abs2 O.ö. KAG 1976 findet sich nunmehr im §5 Abs2 O.ö. KAG 1997.

bb) §3a O.ö. KAG 1976 (idF der Novelle 1994) erging in Ausführung des mit BGBl. Nr. 801/1993 neugefaßten §3 Abs2 lita des Krankenanstaltengesetzes (im folgenden: KAG).

Diese bundesgesetzliche Bestimmung lautet (die in Prüfung gezogene Wortfolge ist hervorgehoben):

"(2) Die Bewilligung zur Errichtung einer Krankenanstalt im Sinne des Abs1 darf nur erteilt werden, wenn insbesondere

a) nach dem angegebenen Anstaltszweck und dem in Aussicht genommenen Leistungsangebot im Hinblick auf das bereits bestehende Versorgungsangebot öffentlicher, privater gemeinnütziger und sonstiger Krankenanstalten mit Kassenverträgen sowie bei Errichtung einer Krankenanstalt in der Betriebsform eines selbständigen Ambulatoriums auch im Hinblick auf das Versorgungsangebot durch niedergelassene Kassenvertragsärzte, kasseneigene Einrichtungen und Vertragseinrichtungen der Kassen, bei Zahnambulatorien auch im Hinblick auf niedergelassene Dentisten mit Kassenvertrag, ein Bedarf gegeben ist;"

cc) Die Gesetzesänderungen in den Jahren 1993 und 1994 waren deshalb erforderlich geworden, weil der Verfassungsgerichtshof mit Erkenntnis VfSlg. 13023/1992 u.a. §3 Abs2 lita KAG idF des BGBBl. Nr. 565/1985 und

einige dazu ergangene landesgesetzliche Ausführungsbestimmungen aufgehoben hatte; die darin vorgesehene Bedarfsprüfung hatte nämlich dem Art6 StGG widersprochen.

c) Der Verfassungsgerichtshof begründete im Einleitungsbeschluß seine Bedenken im wesentlichen wie folgt:

"Der Verfassungsgerichtshof hegt gegen die in Prüfung gezogenen Bestimmungen das Bedenken, daß sie gegen die verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechte auf Erwerbsfreiheit und auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz verstoßen:

Daß eine Bedarfsprüfung, die der Existenzsicherung öffentlicher Krankenanstalten dient, verfassungsgesetzlich nicht zu beanstanden ist, wird im oben zitierten Erkenntnis VfSlg. 13023/1992 ausdrücklich dargetan.

Nicht hingegen geklärt durch die bisherige Judikatur (insbesondere auch nicht durch die oben zitierte Rechtsprechung) ist die Frage der Verfassungskonformität einer Bedarfsprüfung, die offenbar dazu dient, um die wirtschaftliche Existenz von Ambulatorien zu sichern, die von Sozialversicherungsträgern oder von Ärzten, mit welchen Kassenverträge abgeschlossen wurden, betrieben werden.

Ausgehend von der im Erkenntnis VfSlg. 13023/1992 eingenommenen Position könnte eine solche Regelung nur dann vor Art6 StGG Bestand haben, wenn von solchen Ambulatorien in gleicher Weise wie etwa von öffentlichen Krankenanstalten mit Recht gesagt werden könnte, sie seien ein wesentlicher Teil des in das öffentlich (mit-)finanzierte, der Volksgesundheit dienenden Systems der medizinischen Versorgung der Bevölkerung, weshalb es im öffentlichen Interesse liege, ihre Existenz vor Konkurrenz zu sichern.

Der Verfassungsgerichtshof kann nun aber vorläufig nicht erkennen, daß dieses Argument zutreffen würde. Vielmehr vermag er zunächst nicht einzusehen, weshalb die Errichtung eines neuen, privaten erwerbswirtschaftlich geführten Ambulatoriums die bestehenden kasseneigenen Ambulatorien, die Ambulatorien mit Kassenvertrag und die medizinische Versorgung der Bevölkerung gefährden sollte. Ein zusätzliches Ambulatorium kann für die Patienten unmittelbar wohl nur vorteilhaft sein. Aber auch von den den Kassen erwachsenden Kosten her gesehen erscheint die Eröffnung eines weiteren Ambulatoriums nicht als nachteilig:

Entweder schließen die Kassen auch mit diesem einen Vertrag ab, oder das Abwandern von Patienten zum neuen Ambulatorium bewirkt auch von der Kostenseite her eine Entlastung der bestehenden Ambulatorien.

Abgesehen davon, daß die durch die in Prüfung gezogenen gesetzlichen Bestimmungen verwehrte Möglichkeit, ein Ambulatorium zu eröffnen, sohin nicht im öffentlichen Interesse gelegen sein und daher Art6 StGG widersprechen dürfte, scheinen diese Vorschriften auch gegen den Gleichheitsgrundsatz zu verstoßen. Der Verfassungsgerichtshof vermag nämlich vorerst keine sachliche Rechtfertigung dafür zu erkennen, daß Ambulatorien mit und solche ohne Kassenvertrag unterschiedlich behandelt werden. Ferner kann er vorerst nicht einsehen, weshalb Ärzte, die bereits ein Ambulatorium betreiben, vor der Konkurrenz durch Ärzte, die ein weiteres Ambulatorium eröffnen wollen, geschützt werden, während ansonsten eine Bedarfs- oder Existenzsicherungsprüfung bei Ärzten nicht vorgesehen ist.

Da die landesausführungsgesetzlichen Bestimmungen des O.ö. KAG aufgrund der in Prüfung gezogenen grundsatzgesetzlichen Bestimmung des KAG erlassen wurden, dürften auch diese die gleichen Bedenken treffen."

3.a) Die Oberösterreichische Landesregierung erstattete aufgrund ihres Beschlusses vom 22. Juni 1998 nachstehende Äußerung:

"I. Allgemeines:

Einleitend ist festzuhalten, daß der oberösterreichische Landesgesetzgeber als Ausführungsgesetzgeber gemäß Artikel 12 B-VG verpflichtet war, eine dem Krankenanstaltengesetz des Bundes als Grundsatzgesetz entsprechende Regelung zu erlassen; die betreffende Regelung (§3 Abs2 lit a des Krankenanstaltengesetzes des Bundes) wurde durch den gegenständlichen Prüfungsbeschluß ebenfalls in Prüfung gezogen.

Es wird außerdem darauf hingewiesen, daß das O.ö. Krankenanstaltengesetz 1976, LGBl. Nr. 10/1976, in der Fassung der O.ö. Krankenanstaltengesetz-Novelle 1997, LGBl. Nr. 67, als O.ö. Krankenanstaltengesetz 1997, LGBl. Nr. 132, wiederverlautbart wurde.

Die Regelung des §3a Abs2 O.ö. KAG 1976 (jetzt: §5 Abs2 O.ö. KAG 1997), wonach bei der Bedarfsprüfung für selbständige Ambulatorien überdies 'niedergelassene Kassenvertragsärzte, kasseneigene Einrichtungen und Vertragseinrichtungen der Kassen' zu berücksichtigen sind, bedeutet eine Ergänzung der allgemeinen Erfordernisse

über die Bedarfsprüfung für Krankenanstalten. Diese Regelung verstößt nach Auffassung der Oö. Landesregierung weder gegen das Grundrecht auf Freiheit der Erwerbsausübung, noch gegen den Gleichheitsgrundsatz.

## II. Zum Recht auf Freiheit der Erwerbsausübung:

Nach der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes sind gesetzliche Beschränkungen des im Artikel 6 Staatsgrundgesetz verankerten Grundrechts auf Erwerbsfreiheit nur unter zwei Voraussetzungen zulässig: Die Beschränkung muß ausschließlich im öffentlichen Interesse liegen und die vorgesehene beschränkende Maßnahme muß ein zur Verfolgung dieses öffentlichen Interesses taugliches und adäquates Mittel sein (vgl. zuletzt VfGH 2.3.1998, G37/97 - 'Apothekenerkenntnis' und die bei Walter/Mayer, Bundesverfassungsrecht, 8. Auflage, Rz. 1386, zitierte Judikatur).

### 1. Öffentliches Interesse:

Der Verfassungsgerichtshof verweist in seinem Prüfungsbeschluß darauf, daß die in Prüfung gezogene Bestimmung nur dann vor

Artikel 6 Staatsgrundgesetz Bestand haben könnte, 'wenn von solchen Ambulatorien in gleicher Weise wie etwa von öffentlichen Krankenanstalten mit Recht gesagt werden könnte, sie seien ein wesentlicher Teil des öffentlich (mit-)finanzierten, der Volksgesundheit dienenden Systems der medizinischen Versorgung der Bevölkerung, weshalb es im öffentlichen Interesse liege, ihre Existenz vor Konkurrenz zu sichern'.

Diese Überlegungen treffen tatsächlich zu: Für die Krankenversicherungsträger besteht entsprechend dem im österreichischen Krankenversicherungsrecht bestehenden Sachleistungsprinzip (§338 Abs2 ASVG) ein Versorgungsauftrag für die Anspruchsberechtigten, der primär durch kasseneigene Einrichtungen und durch Vertragseinrichtungen der Kassen zu erfüllen ist. Die betreffenden Einrichtungen stellen daher einen wesentlichen Teil des aus öffentlichen Mitteln finanzierten, der medizinischen Versorgung der Bevölkerung dienenden Systems dar.

Aus diesem Versorgungsauftrag resultiert ferner eine entsprechende Behandlungspflicht der kasseneigenen Einrichtungen und der Vertragseinrichtungen der Kassen, die der sowohl im Sozialversicherungsrecht als auch im Krankenanstaltenrecht normierten Aufnahmepflicht für öffentliche und private gemeinnützige bettenführende Krankenanstalten im Hinblick auf Personen, für die Leistungsansprüche aus der sozialen Krankenversicherung bestehen, vergleichbar ist. Der Verfassungsgerichtshof hat im Erkenntnis VfSlg. 13023/1992 festgestellt, daß der medizinischen Versorgung der Bevölkerung, durch gemeinnützige Einrichtungen vorrangige Bedeutung zukommt. Im Hinblick auf das System der sozialen Krankenversicherung und den dargestellten Versorgungsauftrag wird im Sinn dieses Erkenntnisses auch die vorrangige Bedeutung der medizinischen Versorgung durch kasseneigene Einrichtungen und Vertragseinrichtungen der Kassen anzunehmen sein.

Es besteht daher ein öffentliches Interesse an der Existenzsicherung des aus öffentlichen Mitteln finanzierten ambulanten Versorgungssystems durch kasseneigene Einrichtungen und Vertragseinrichtungen der Kassen.

### 2. Tauglichkeit und Adäquanz:

Der vorläufigen Annahme des Verfassungsgerichtshofes im Prüfungsbeschluß, daß von den den Kassen erwachsenden Kosten her gesehen die Eröffnung eines weiteren Ambulatoriums nicht als nachteilig erscheint, ist zu erwidern, daß die Konkurrenzierung bestehender privater selbständiger Ambulatorien mit Kassenverträgen sowie selbständiger Ambulatorien der Krankenversicherungsträger durch zusätzliche Ambulatorien zwar zu einer Reduzierung der Untersuchungsfrequenz führen würde, aber gleichzeitig bei gleichbleibenden Kosten für Aus- und Weiterbildung für das Personal (z.B. bei MR-Untersuchungen) und gleichbleibenden Fixkosten für medizinisch-technische und räumliche Ausstattungen eine Erhöhung der Durchschnittskosten je Untersuchung bewirkt werden würde. Dies würde die öffentlich mitfinanzierten Krankenversicherungsträger belasten, die aufgrund der höheren Durchschnittskosten nicht nur mit zusätzlichen Honorarforderungen der Ambulatorien mit Kassenverträgen, sondern auch mit höheren Kosten der kasseneigenen Einrichtungen konfrontiert wären. Ein Abgehen vom bisherigen System würde damit eine Kostensteigerung für die soziale Krankenversicherung bedeuten.

Weitere Aspekte, die die Bedarfsprüfung als taugliches Mittel der grundrechtsbeschränkenden Maßnahme erscheinen lassen, sind einerseits die Sicherung des Leistungsangebotes und die Qualitätssicherung:

Ambulatorien ohne Kassenverträge sind nicht gesetzlich dazu verpflichtet, das gesamte satzungsmäßig vorgesehene medizinische Spektrum von Leistungen anzubieten und würden aus wirtschaftlicher Sicht voraussichtlich nur solche

Leistungen anbieten, die wirtschaftlich günstig erbracht werden können. Den kasseneigenen Einrichtungen und den Vertragseinrichtungen der Kassen würde es in diesem Fall obliegen, die entstehende Lücke zu schließen und wirtschaftlich ungünstige Leistungen zu erbringen.

Außerdem muß im Hinblick auf die Qualität der angebotenen Leistungen darauf Bedacht genommen werden, daß im Falle einer Reduzierung der Untersuchungsfrequenz im Einzelfall durch fehlende oder wegfallende Routine und Erfahrung des Personals die Qualität der Untersuchungen und Behandlungen zum Nachteil der Patienten vermindert werden könnte.

Im Hinblick auf die Adäquanz der grundrechtsbeschränkenden Maßnahme wird darauf hingewiesen, daß das öffentliche Interesse an einer flächendeckenden bestmöglichen und erschwinglichen Gesundheitsversorgung unter gleichzeitigem wirtschaftlichen Einsatz öffentlicher Mittel das zur Verfolgung dieses öffentlichen Interesses eingesetzte Instrument der Bedarfsprüfung durchaus im Rahmen der Verhältnismäßigkeit liegt.

### III. Zum Gleichheitsgrundsatz:

#### 1. Unterscheidung zwischen Ambulatorien mit und ohne

Kassenvertrag:

Wie bereits unter Punkt II. ausgeführt, besteht ein öffentliches Interesse an der Existenzsicherung eines aus öffentlichen Mitteln finanzierten ambulanten Versorgungssystems sowohl mit kasseneigenen Einrichtungen als auch mit Vertragspartnern der Kassen. Insofern ist es eine sachlich gerechtfertigte - und sogar gebotene - Unterscheidung, nur jene Ambulatorien in die Bedarfsprüfung miteinzubeziehen, die von Sozialversicherungsträgern betrieben werden oder die einen Kassenvertrag haben.

In diesem Zusammenhang wird auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 12.6.1997, B2487/95, u.a. verwiesen, worin festgestellt wurde, daß die 'Schaffung eines Netzes von Vertragsärzten durch Gesamt- und/oder Einzelverträge wesentlich für die Erfüllung des Versorgungsauftrages des §338 Abs2 ASVG' ist und dem Gesetzgeber unter dem Aspekt des Gleichheitssatzes nicht entgegengetreten werden kann, 'wenn er bei der Bedarfsprüfung anordnet, daß die Beurteilung eines ausreichenden Versorgungsangebotes im Hinblick auf die Abdeckung des Bedarfs (nur) durch niedergelassene Vertragsärzte und Vertragsdentisten zu prüfen ist'.

Unterschiedliche Regelungen für Ambulatorien mit und ohne Kassenvertrag sind daher durchaus sachlich gerechtfertigt.

#### 2. Bedarfsprüfung bei Ärzten?

Der Verfassungsgerichtshof weist in seinem Prüfungsbeschluß darauf hin, daß er vorerst nicht einsehen kann, 'weshalb Ärzte, die bereits ein Ambulatorium betreiben, vor der Konkurrenz durch Ärzte, die ein weiteres Ambulatorium eröffnen wollen, geschützt werden, während ansonsten eine Bedarfs- oder Existenzsicherungsprüfung bei Ärzten nicht vorgesehen ist'. Dazu ist festzustellen, daß es bei der in Prüfung gezogenen Regelung lediglich um die Bedarfsprüfung bei der Errichtung einer Krankenanstalt in der Betriebsform eines selbständigen Ambulatoriums geht, wobei es nicht darauf ankommt, ob der Rechtsträger dieses Ambulatoriums ein Arzt oder eine sonstige Person ist. Der Betrieb von Krankenanstalten ist schließlich nicht nur Ärzten vorbehalten.

Da es somit nicht um einen Konkurrenzschutz zwischen Ärzten untereinander geht, kommt eine Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes durch eine allfällige unterschiedliche Behandlung von freiberuflichen Ärzten von vornherein nicht in Frage.

### IV. Die Oberösterreichische Landesregierung stellt daher den

A N T R A G ,

der Verfassungsgerichtshof möge aussprechen, daß die in Prüfung gezogene Wortfolge im §3a Abs2 des O.ö. Krankenanstaltengesetzes 1976, LGBl. Nr. 10, in der Fassung der O.ö. Krankenanstaltengesetz-Novelle 1994, LGBl. Nr. 61, nicht verfassungswidrig war."

b) Die Bundesregierung gab aufgrund ihres Beschlusses vom 18. Juni 1998 folgende Äußerung ab:

I.

1. Zu den Bedenken, §3 Abs2 lit a des Krankenanstaltengesetzes (KAG) verstoße gegen das Recht auf Freiheit der

Erwerbsausübung, wird folgendes ausgeführt:

Nach ständiger Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes sind gesetzliche Beschränkungen der Erwerbsausübungsfreiheit gemäß Art 6 Staatsgrundgesetz zulässig, wenn sie durch ein öffentliches Interesse geboten, zur Zielerreichung geeignet und adäquat sind und auch sonst sachlich gerechtfertigt werden können (vgl. VfSlg. 10179/1984; 11494/1987; 11503/1987; 2.3.1998, VfGH 2.3.1998, G37/97 ua.).

#### a) Öffentliches Interesse

Mit der in Prüfung gezogenen Wortfolge wird die wirtschaftliche Existenz solcher privater Einrichtungen, die entweder von Sozialversicherungsträgern betrieben werden oder als Kassenvertragspartner das Versorgungsangebot für Patienten mit Leistungsansprüchen in der sozialen Krankenversicherung gewährleisten, gesichert. Diese Regelung steht in untrennbarem Zusammenhang mit dem österreichischen System der sozialen (gesetzlichen) Krankenversicherung. Bei der Beurteilung der Verfassungskonformität von § 3 Abs 1 lit a KAG muß daher dieses System mit in Betracht gezogen werden.

Über die soziale Krankenversicherung wird die medizinisch notwendige Versorgung der in der gesetzlichen Sozialversicherung Anspruchsberechtigten - das sind 99 % der österreichischen Wohnbevölkerung - sichergestellt. Die Krankenversicherungsträger trifft entsprechend dem im österreichischen Krankenversicherungsrecht bestehenden Sachleistungsprinzip (§ 338 Abs 2 ASVG) zur Versorgung ihrer Anspruchsberechtigten ein Versorgungsauftrag, welcher zunächst durch kasseneigene Einrichtungen und durch Vertragseinrichtungen der Kassen zu erfüllen ist. Im Hinblick auf die Zahl der Anspruchsberechtigten sowie darauf, daß die Vertragseinrichtungen und Vertragspartner der österreichischen Krankenversicherungen primär zur Erfüllung der medizinischen Erfordernisse der Versicherten dienen, ist daher davon auszugehen, daß sie einen wesentlichen Teil des aus öffentlichen Mitteln finanzierten, der medizinischen Versorgung der Bevölkerung dienenden Systems darstellen. Dies zeigt sich auch daran, daß in den Jahren 1995 und 1996 nur 2 % der durch die gesetzliche Krankenversicherung finanzierten ärztliche Hilfe durch Wahlärzte erfolgte.

Für krankenkasseneigene Einrichtungen und für die Vertragspartner der Krankenversicherungsträger besteht aufgrund des Versorgungsauftrages eine Behandlungspflicht im Hinblick auf aus der sozialen Krankenversicherung anspruchsberechtigte Personen. Diese sozialversicherungsrechtlich begründete Behandlungspflicht ist der sowohl sozialversicherungsrechtlich als auch krankenanstaltenrechtlich normierten Aufnahmepflicht für öffentliche und private gemeinnützige bettenführende Krankenanstalten im Hinblick auf Personen, für die Leistungsansprüche aus der sozialen Krankenversicherung bestehen (vgl. z.B. § 148 Z 1 ASVG; § 22 Abs 4 KAG) vergleichbar. Der Verfassungsgerichtshof hat im Erkenntnis VfSlg. 13023/1992 die 'vorrangige Bedeutung' der medizinischen Versorgung durch solche gemeinnützigen Krankenanstalten außer Streit gestellt. Nach Auffassung der Bundesregierung wird man in diesem Sinn auch von der 'vorrangigen Bedeutung' der medizinischen Versorgung durch krankenkasseneigene Einrichtungen und Vertragspartner von Krankenversicherungsträgern auszugehen haben.

Es besteht daher ein besonderes öffentliches Interesse an der Existenzsicherung eines aus öffentlichen Mitteln finanzierten, dem weitaus überwiegenden Teil der österreichischen Bevölkerung dienenden ambulanten Versorgungssystems mit Vertragspartnern der Kassen bzw. krankenkasseneigenen Einrichtungen, welches damit im Hinblick auf die Reichweite der gesetzlichen Krankenversicherung auch als der Volksgesundheit dienendes System der medizinischen Versorgung der Bevölkerung anzusehen ist.

Dafür spricht auch, daß kasseneigene Einrichtungen, Vertragseinrichtungen der Kassen sowie Standorte von niedergelassenen Kassenvertragsärzten der öffentlichen Gesundheitsplanung durch die Festlegung von Kassenvertragsstellen unterzogen werden, welche insbesondere eine möglichst gleichmäßige und bestmögliche erreichbare, aber auch wirtschaftlich und medizinisch sinnvolle Versorgung der österreichischen Bevölkerung sicherstellt, sowie leistungsfähige bedarfsgerechte und in ihrem Leistungsspektrum aufeinander abgestimmte Einrichtungen der Gesundheitsversorgung zum Ziel hat. Einer solchen öffentlichen Gesundheitsplanung unterliegen privatwirtschaftlich geführte Ambulatorien, die nicht von Sozialversicherungsträgern betrieben werden oder als Kassenvertragspartner das Versorgungsangebot für die Versicherten sicherstellen, nicht.

Die besondere Bedeutung einer Gesundheitsplanung zeigt sich auch in dem Umstand, daß durch die Vereinbarung gemäß Art 15a B-VG über die Reform des Gesundheitswesens und der Krankenanstaltenfinanzierung für die Jahre 1997

bis 2000, BGBl. I Nr. 11/1997, ein österreichweiter Gesundheitsplan, bestehend aus einem Österreichischen Krankenanstaltenplan einschließlich eines Großgeräteplanes, einem Spitalsambulanplan, einem Niederlassungsplan für Kassenvertragsärzte, einem Pflegebereichsplan und einem Rehabilitationsplan, zu erstellen ist. Der Bundesregierung ist bewußt, daß die durch die genannte Vereinbarung geschaffene Rechtslage für das vorliegende Verfahren nicht von unmittelbarer Bedeutung ist. Die Regelungen zeigen jedoch, daß Bund und Länder, die jeweils in ihrem Bereich die optimale Kapazitäts- und Leistungsangebotsstruktur sicherzustellen haben, durch die genannte Vereinbarung der besonderen Bedeutung einer über die Kompetenzgrenzen hinausreichenden bundesweiten Koordination durch eine aufeinander abgestimmte Gesundheitsplanung für alle relevanten Bereiche Rechnung getragen haben.

#### b) Tauglichkeit

Der Feststellung im Prüfungsbeschluß, wonach zusätzliche Ambulatorien für die Patienten unmittelbar nur vorteilhaft sein können und für die Kassen hinsichtlich der erwachsenden Kosten auch keine Nachteile ersichtlich seien, ist zu entgegnen, daß ein zusätzliches Angebot für die Patienten zwar zunächst vorteilhaft erscheinen mag, andererseits sind aber solche Einrichtungen, wenn sie keinen Kassenvertrag haben, nicht - etwa im Sinne des §338 Abs2 ASVG - verpflichtet, das gesamte satzungsmäßig vorgesehene medizinische Spektrum von Leistungen anzubieten. Ambulatorien ohne Kassenverträge würden daher voraussichtlich dazu tendieren, nur solche Leistungen anzubieten, welche ohne hohen Einsatz an Finanzmitteln wirtschaftlich günstig erbracht werden können. Dagegen sind jedoch Vertragspartner der sozialen Krankenversicherung (bzw. kasseneigene Einrichtungen) verpflichtet, einen umfassenden Katalog von Leistungen für die Versicherten ungeachtet der wirtschaftlichen Rentabilität zu erbringen. Durch die Bedarfsprüfung wird daher sichergestellt, daß kasseneigene Einrichtungen und Kassenvertragspartner nicht durch die Konkurrenz von Anbietern ohne Kassenvertrag lediglich wirtschaftlich ungünstige Leistungen erbringen müssen.

Denn die Tarifgestaltung der Entlohnung von Kassenvertragspartnern, die von einer gewissen Patientenfrequenz ausgeht, ist so ausgestaltet, daß Fixkosten, insbesondere die Ausstattung mit sehr teuren medizinischen Geräten, von wirtschaftlichen auf unwirtschaftliche Leistungen umgelegt werden. Durch verstärkte Konkurrenz um wirtschaftlich interessante Leistungen der medizinischen Versorgung würde es, wenn im wesentlichen die wirtschaftlich ungünstigen Leistungen letztlich bei den Vertragspartnern der Kassen verbleiben, im Wege der Tarifverhandlungen zu Forderungen nach Anpassung der Tarife kommen, die den Gesamtaufwand der Krankenkassen erhöhen würde. Gleichzeitig wären auch die von Nichtvertragspartnern erbrachten Leistungen im Wege der Refundierung für Wahlarztbehandlungen zu tragen. Ein Abgehen vom derzeit bestehenden System des §3 Abs2 lit a KAG und den darauf basierenden landesausführungsgesetzlichen Bestimmungen würde somit eine Kostensteigerung für die soziale Krankenversicherung bewirken.

Daß das Abwandern von Patienten zu einem neuen Ambulatorium zu einer Entlastung bestehender Ambulatorien hinsichtlich der Kostenstruktur führen wird, ist kaum anzunehmen. Vielmehr dürfte das Abwandern von Patienten zu neuen Einrichtungen die Patientenfrequenz senken und dadurch bei feststehenden Fixkosten

-

insbesondere wenn eine teurere gerätemäßige Ausstattung erforderlich ist - den Betrieb bestehender Ambulatorien verteuern. Diese Beurteilung wird noch dadurch bestärkt, daß

-

wie bereits dargelegt - tendenziell eher die wirtschaftlich ungünstigen Leistungen bei den bestehenden Einrichtungen mit Kassenvertrag verbleiben würden.

Angesichts dieser Argumente, die auch für kasseneigene Einrichtungen gelten, wäre mit einem Abgehen von der derzeitigen Bedarfsprüfung voraussichtlich eine Verteuern der sozialen Krankenversicherung verbunden, ohne substantielle Qualitätsverbesserungen der medizinischen Versorgung. Daher erscheint die Bedarfsprüfung als taugliches Mittel zur Sicherung des aus öffentlichen Mitteln finanzierten, dem weitaus überwiegenden Teil der österreichischen Bevölkerung dienenden ambulanten Versorgungssystems mit Vertragspartnern der Kassen bzw. kasseneigenen Einrichtungen.

#### c) Adäquanz des Eingriffes

Die bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit geforderte Abwägung zwischen dem die Erwerbsausübung

beschränkenden Grundrechtseingriff einerseits und der Bedeutung des vom Gesetzgeber verfolgten Zieles andererseits ergibt im vorliegenden Zusammenhang:

Ein wirtschaftlicher Mitteleinsatz der öffentlichen Mittel der sozialen Krankenversicherung und die Vermeidung zusätzlicher Belastungen für die soziale Krankenversicherung und in weiterer Folge auch der Versichertengemeinschaft sind ebenso wie das öffentliche Interesse an einer flächendeckenden, bestmöglichen und für die Anspruchsberechtigten durch die Anwendung des Sachleistungsprinzips erschwinglichen Gesundheitsversorgung (im Hinblick auf den Wirkungsgrad der sozialen Krankenversicherung bedeutet dies im wesentlichen die Gesamtbevölkerung) als Ziele von derart großer Bedeutung anzusehen, daß das vom Gesetzgeber zur Zweckverwirklichung eingesetzte Mittel der Bedarfsprüfung nicht als unverhältnismäßig angesehen werden kann. Insbesondere ist auch keine Maßnahme erkennbar, durch die der erwünschte Zweck mit einem weniger gravierenden Grundrechtseingriff in gleicher Weise sichergestellt werden könnte.

2. Auch die im Prüfbeschuß aufgeworfenen Bedenken im Hinblick auf den Gleichheitsgrundsatz, daß Ambulatorien mit und solche ohne Kassenvertrag unterschiedlich behandelt werden, sowie daß Ärzte, die bereits ein Ambulatorium betreiben, vor der Konkurrenz durch Ärzte, die ein weiteres Ambulatorium eröffnen wollen, geschützt werden, während ansonsten eine Bedarfs- oder Existenzsicherungsprüfung bei Ärzten nicht vorgesehen sei, erscheinen als unberechtigt.

Die in Prüfung gezogene Wortfolge verfolgt den Zweck, die Existenz solcher privater Einrichtungen zu sichern, die entweder von Sozialversicherungsträgern betrieben werden oder als Krankenkassenvertragspartner das Versorgungsangebot für die Versicherten sicherstellen. Insofern ist es sachlich gerechtfertigt, bei der Bedarfsprüfung für die Errichtung eines selbständigen Ambulatoriums bestehende Einrichtungen, welche entweder von Sozialversicherungsträgern betrieben werden oder die Kassenvertragspartner sind, zu berücksichtigen, während rein privatwirtschaftlich geführte Einrichtungen ohne Kassenvertrag vor Konkurrenz nicht geschützt werden. Es wäre im Gegenteil im Hinblick auf die Behandlungspflicht der Kassenvertragspartner und damit ihre öffentliche Versorgungsfunktion unsachlich, Ambulatorien mit und ohne Kassenvertrag im gegebenen Zusammenhang gleich zu behandeln. In diesem Sinn ist nach Auffassung der Bundesregierung auch der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 12.6.1997, B2487/95 ua. zu verstehen, wenn er darin ausführt: 'Die Schaffung eines Netzes von Vertragsärzten durch Gesamt- und/oder Einzelverträge ist demnach wesentlich für die Erfüllung des Versorgungsauftrages des §338 Abs2 ASVG. Vor dem Hintergrund dieses Regelungszusammenhanges vermag der Verfassungsgerichtshof dem Gesetzgeber unter dem Aspekt des Gleichheitssatzes nicht entgegenzutreten, wenn er bei der Bedarfsprüfung im §9 Abs4 SpG anordnet, daß die Beurteilung eines ausreichenden Versorgungsangebotes im Hinblick auf die Abdeckung des Bedarfes (nur) durch niedergelassene Vertragsärzte und Vertragsdentisten zu prüfen ist.'

Zu den Bedenken wegen der Ungleichbehandlung zwischen Ärzten ist zunächst zu betonen, daß es grundsätzlich jedermann - auch Nichtärzten - offensteht, eine Krankenanstalt in der Betriebsform eines selbständigen Ambulatoriums zu betreiben. Es ist bei der Frage der Bedarfsprüfung von keinerlei Relevanz, ob der Rechtsträger einer Krankenanstalt zufällig ein Arzt ist. Vielmehr wird objektiv der Bedarf nach einer zusätzlichen Krankenanstalt unter dem Gesichtspunkt bestehender kasseneigener Einrichtungen und Vertragspartner der Kassen - unabhängig von deren Trägerschaft - geprüft. Vor allem aber ist zwischen dem Betrieb einer Krankenanstalt und der freiberuflichen Ausübung des ärztlichen Berufes durchaus zu differenzieren. Krankenanstalten sind organisatorisch selbständige Einrichtungen, deren Rechtsträger grundsätzlich jedermann sein kann, und dessen Organisation der einer Anstalt entspricht. Aus dem Vorliegen einer Krankenanstalt ergeben sich besondere Rechte und besondere Pflichten, wie z.B. die Einrichtung eines ärztlichen Dienstes und die Bereitstellung von sonst für nach dem Stand der Wissenschaft entsprechende Behandlung notwendigen Personals, die Bestellung eines Krankenhaushygienikers bzw. Hygienebeauftragten und eines technischen Sicherheitsbeauftragten, eine regelmäßige Personalbedarfsplanung sowie die Durchführung von Maßnahmen der Qualitätssicherung, die jedenfalls wesentliche Unterschiede gegenüber der freiberuflichen ärztlichen Berufsausübung begründen. Überdies ist festzustellen, daß für das Bestehen einer Krankenanstalt nach objektiven Gesichtspunkten die Merkmale einer Anstalt gegeben sein müssen, daß es sich dabei in der Regel um Einrichtungen einer gewissen Größenordnung handeln wird, da das Abgrenzungskriterium zur ärztlichen Ordinationsstätte in §2 Abs3 KAG einerseits die anstaltsmäßige Organisation und andererseits die



Möglichkeit der gleichzeitigen Behandlung mehrerer Personen darstellt. Die Regelungen für Ärzte einerseits und Krankenanstalten andererseits stellen somit jeweils 'eigenständige Ordnungssysteme' dar, deren Vergleich im Hinblick auf den Gleichheitssatz unangebracht erscheint (vgl. z.B. VfSlg. 10084/1984).

Anzumerken ist auch noch, daß zwar nicht im Ärzterecht, wohl aber im Sozialversicherungsrecht ein Bedarfsprüfungsverfahren für Ärzte vorgesehen ist, indem für Kassenvertragsstellen eine Bedarfsplanung vorgenommen wird.

II.

Die Bundesregierung stellt somit den

A n t r a g ,

der Verfassungsgerichtshof möge aussprechen, daß die in Prüfung gezogene Wortfolge in §3 Abs2 lit a des Krankenanstaltengesetzes, BGBl. Nr. 1/1957, in der Fassung BGBl. Nr. 801/1993, nicht verfassungswidrig ist.

III.

Für den Fall der Aufhebung der Wortfolge in §3 Abs2 lit a des Krankenanstaltengesetzes stellt die Bundesregierung den Antrag, der Verfassungsgerichtshof wolle gemäß Art140 Abs5 B-VG für das Außerkrafttreten eine Frist von 12 Monaten bestimmen, um die allenfalls erforderlichen legislativen Vorkehrungen zu ermöglichen."

4. Als beteiligte Parteien des Gesetzesprüfungsverfahrens nahmen Stellung:

a) Die Oberösterreichische Ärztekammer.

Zusammenfassend meint sie:

"Aus Sicht der Ärztekammer f. Oberösterreich sind daher alle Argumentationen des Verfassungsgerichtshofes, die zur Aufrechterhaltung des Bedarfsschutzes im Verhältnis zu öffentlichen Krankenanstalten, als verfassungskonform erkannt worden sind, in völlig identer Weise im ambulanten Bereich auf niedergelassene Kassenvertragsärzte umzulegen. Ein Abgehen von diesem System der Bedarfsregelung würde gravierendste und weitreichendste Auswirkungen für das gesamte Gesundheitswesen mit sich bringen und wäre mit dem derzeitigen Zusammenspiel von sozialversicherungsgesetzlichen und krankenanstaltenrechtlichen Regelungen sicher nicht vereinbar. Die Ärztekammer f. Oberösterreich regt daher an, die in Prüfung genommenen Bedarfsregelungen im BundesKAG und im O.Ö. KAG jedenfalls dahingehend als verfassungskonform zu belassen, soweit sie die niedergelassenen Kassenvertragsärzte betrifft. Aus unserer Sicht ist daher jedenfalls die Wortfolge 'bei Errichtung einer Krankenanstalt in der Betriebsform eines selbständigen Ambulatoriums auch im Hinblick auf das Versorgungsangebot durch niedergelassenen Kassenvertragsärzte', auch im Lichte der jüngsten Judikatur des VfGH selbst, verfassungskonform."

b) Die Oberösterreichische Gebietskrankenkasse.

Die wesentlichsten Stellen ihrer Äußerung besagen:

"..... Alle diese 'Einrichtungen' (Anm.: Niedergelassene Kassenvertragsärzte, kasseneigene Einrichtungen und Vertragseinrichtungen der Kassen) werden direkt von der sozialen Krankenversicherung finanziert. Nachdem 99% der Bevölkerung sozialversichert sind, kann somit sehr wohl von einer 'öffentlichen' Finanzierung gesprochen werden. ...

"Zusätzliche Ambulatorien stellen daher nur dann eine Verbesserung der medizinischen Versorgung dar, wenn der Bedarf nicht bereits durch bestehende 'Einrichtungen' abgedeckt wird, die eine für die Bevölkerung finanziell tragbare medizinische Behandlung sicherstellen. Dies ist jedoch nicht gegeben, wenn das Angebot durch kasseneigene Ambulatorien, Vertragsärzte oder Vertragseinrichtungen der Kasse ausreichend abgedeckt ist.

Zum Gleichheitssatz ist folgendes auszuführen:

Es ist nicht zutreffend, daß eine ansonstige Bedarfs- oder Existenzsicherungsprüfung bei Ärzten nicht vorgesehen ist. Vielmehr ist in §342 ASVG ein Stellenplansystem vorgesehen, welches ganz klar zu einer Bedarfsprüfung für neue Ärzte und zu einer Existenzsicherungsprüfung für bestehende Vertragsärzte führt. Die Ausführungen zu dieser Problematik finden sich in Strasser, Arzt und gesetzliche Krankenversicherung, S. 237 ff. Die dort angeführten Überlegungen können sinngemäß auf die verfahrensgegenständliche Thematik übertragen werden.

Sofern eine Differenzierung zwischen Ambulatorien mit und solche ohne Kassenvertrag als sachlich nicht gerechtfertigt

betrachtet wird ist auszuführen, daß eben Vertragseinrichtungen bzw. Vertragsärzte ihre medizinischen Leistungen als Sachleistungen - somit für den Einzelnen finanziell tragbar - erbringen, während Einrichtungen ohne Vertrag bzw. Wahlärzte ihre Preise frei gestalten, sodaß für den behandlingssuchenden Patienten nicht unerhebliche oft finanziell schwer verkraftbare Eigenanteile verbleiben."

5. Wegen der allgemeinen Bedeutung der Angelegenheit wurden auch die Österreichische Ärztekammer und der Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger eingeladen, sich zu den im Prüfungsbeschuß aufgeworfenen Fragen zu äußern.

a) Die Österreichische Ärztekammer hält die vom Verfassungsgerichtshof geäußerten verfassungsrechtlichen Bedenken nicht für gerechtfertigt:

1.

Zu den Bedenken, die zitierte Wortfolge verstoße gegen die Freiheit der Erwerbstätigkeit (Art6 StGG):

Der Verfassungsgerichtshof führt bekanntlich hinsichtlich des genannten Grundrechtes eine Verhältnismäßigkeitsprüfung durch. Beschränkungen der Erwerbsausübungsfreiheit sind demgemäß nur dann zulässig, wenn sie durch ein öffentliches Interesse geboten, zur Zielerreichung geeignet, adäquat und auch sonst sachlich zu rechtfertigen sind (siehe etwa VfSlg 13704/1994 uva.).

a. Öffentliches Interesse:

Die im Prüfungsbeschuß bezeichneten Wortfolgen sind in einem umfassenden Zusammenhang zu sehen. Es geht dabei nicht bloß um eine 'Bedarfsprüfung, die offenbar dazu dient, um die wirtschaftliche Existenz von Ambulatorien zu sichern, die von Sozialversicherungsträgern oder von Ärzten, mit welchen Kassenverträge abgeschlossen wurden, betrieben werden'. Vielmehr ist insbesondere die Rolle von Vertragspartnern der Kassen stets im Gesamtsystem der gesetzlichen Krankenversicherung zu sehen. Es geht dabei keineswegs um einen Bereich, der nach den Spielregeln der freien Marktwirtschaft funktioniert, sondern vielmehr um ein umfassendes System, das seinerseits auf einem staatlich organisierten und umfangreich reglementierten Umfeld aufbaut.

In Österreich dient bekanntlich das System der gesetzlichen Krankenversicherung praktisch der Gesamtheit der Bevölkerung (ca. 99 %) zur Befriedigung ihrer krankenversicherungsrechtlichen Bedürfnisse. Dem gesetzlichen Anspruch der Versicherten auf Krankenbehandlung liegt eine Pflichtversicherung mit gesetzlicher Beitragspflicht zugrunde. Das Kernstück der Finanzierung der Krankenversicherung sind demgemäß die Beitragseingänge (von den insgesamt öS 122.385 Mio. entfielen im Jahr 1997 öS 103.162 Mio. auf Beitragseinnahmen). Bloß zur Klarstellung sei festgehalten, daß es sich bei diesen Beitragsleistungen selbstverständlich um öffentliche Mittel handelt. Wenn der Verfassungsgerichtshof im Prüfungsbeschuß von einem 'öffentlich (mit-)finanzierten System' spricht, so sind also unstrittig auch diese Gelder unter diesen Begriff zu subsumieren.

Die Sozialversicherungsträger trifft ein klarer gesetzlicher Versorgungsauftrag: Sie haben die ausreichende Versorgung der Versicherten und ihrer anspruchsberechtigten Angehörigen sicherzustellen (§23 Abs5 ASVG). Im Sachleistungssystem erfolgt dies, indem entweder Verträge mit Vertretern der entsprechenden Berufsgruppen (Ärzte, Dentisten, Hebammen, etc.) gem. §§338 ff ASVG abgeschlossen bzw. indem Vertragseinrichtungen und eigene Einrichtungen der Versicherungsträger zur Verfügung gestellt werden.

Ziel dieses Systems ist es, derart 'eine für den einzelnen finanziell tragbare medizinische Behandlung' sicherzustellen. Dem Verfassungsgerichtshof ist uneingeschränkt zuzustimmen, wenn er in seinem Erkenntnis VfSlg 13023/1992 in diesem Zusammenhang weiter ausführt, daß 'der medizinischen Versorgung der Bevölkerung durch gemeinnützige Einrichtungen, unabhängig davon, ob sie von einer Gebietskörperschaft, einem sonstigen Rechtsträger oder von Privatpersonen betrieben werden, vorrangige Bedeutung zukommt'.

Innerhalb des dargelegten Systems kommt in erster Linie niedergelassenen Vertragsärzten eine Stellung zu, die es rechtfertigt, einen speziellen gesetzlichen Konkurrenzschutz gegenüber neuhinzukommenden Ambulatorien vorzusehen:

Vertragspartner unterliegen nämlich einer gesetzlich und gesamtvertraglich festgelegten Behandlungspflicht hinsichtlich der Versicherten und ihrer anspruchsberechtigten Angehörigen. Wenn der Verfassungsgerichtshof im bereits zitierten Erkenntnis VfSlg 13023/1992 davon ausgeht, daß der medizinischen Versorgung durch gemeinnützige

Einrichtungen - offensichtlich weil auch hier eine gesetzliche Aufnahmepflicht zugunsten der Allgemeinheit statuiert ist - vorrangige Bedeutung zukomme, so gilt dies demgemäß auch für Vertragspartner. Auch sie sind rechtlich verpflichtet, zugunsten der Allgemeinheit (99 % der Bevölkerung) tätig zu werden.

Vertragspartner sind weiters verpflichtet, das gesamte Spektrum der Krankenbehandlung im Umfang des §133 Abs2 ASVG ('ausreichend, zweckmäßig, das Maß des Notwendigen nicht überschreitend') anzubieten. Es ist ihnen gesetzlich verwehrt, sich auf kostengünstigere Leistungen zurückzuziehen. Einem Vertragspartner wird aufgrund geltender Zugangsbeschränkungen ohne Zweifel ein gewisses Mindesteinkommen durch eine in der Regel ausreichende Patientenanzahl gesichert. Als 'Gegenleistung' ist er aber verpflichtet, das gesamte, iSd §133 Abs2 ASVG 'notwendige' Spektrum der Krankenbehandlung zu vertraglich vereinbarten Honoraren anzubieten.

Einem Betreiber einer privaten Krankenanstalt ohne vertragliche Beziehung zu einer Kasse wäre es demgegenüber jederzeit möglich, sich ausschließlich auf solche Leistungen zu spezialisieren, die wirtschaftlich den größten Gewinn erbringen. Es liegt auf der Hand, daß die ungünstigeren Leistungen im Einzugsbereich einer solchen Krankenanstalt daher eher bei den Vertragspartnern der Kassen verblieben. Dies würde letztlich zu einem Absinken der Patientenfrequenz in diesen Institutionen führen, wobei die Fixkosten allerdings gleich blieben. Auf Ärzteseite müßte dies konsequenterweise zur Forderung nach betriebswirtschaftlich angepaßten und damit letztlich höheren Kassentarifen führen. Andernfalls könnte es aufgrund einer allfälligen, wegen mangelnder Rentabilität erfolgenden Schließung von privaten Krankenanstalten mit Kassenverträgen bzw. einer Kassenordination sehr wohl zu einer Gefährdung der medizinischen Versorgung der Bevölkerung in einem bestimmten Gebiet kommen. Diese absehbare Entwicklung würde daher keineswegs, wie im Prüfungsbeschluß angedeutet, zu einer kostenmäßigen Entlastung bestehender Ambulatorien, sondern letztlich zu einer Verteuerung der Kassenmedizin auf diesem Gebiet führen. Der Schlußfolgerung des Verfassungsgerichtshofes, dies könnte dadurch abgewendet werden, daß die Kassen auch mit dem neuhinzukommenden privaten Krankenanstalten einen Vertrag schließen, ist zu entgegnen, daß einer unkontrollierten Vergabe von Kassenverträgen durch klare gesetzlich festgelegte Zulassungsbeschränkungen Grenzen gesetzt sind. In Zusammenhang mit der Vergabe von Kassenverträgen an niedergelassene Ärzte sei etwa auf §342 Abs1 Z1 u 2 ASVG, auf §343 Abs1 ASVG sowie auf die einschlägigen Regelungen in Gesamtverträgen verwiesen.

Insgesamt kann daher festgestellt werden, daß eine Abschaffung des bisherigen, in den zu prüfenden Bestimmungen enthaltenen Bedarfsprüfungssystems zu einer Verteuerung der Kassenmedizin führen würde und dies ohne, daß damit eine Verbesserung der medizinischen Qualität zugunsten der Versicherten verbunden wäre. Es besteht daher ein massives öffentliches Interesse an der Erhaltung des bisherigen ambulanten Versorgungssystems mit Vertragspartnern.

#### b. Tauglichkeit:

Das angewendete Mittel muß nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zur Verfolgung des angestrebten (im öffentlichen Interesse liegenden) Zieles geeignet sein.

Die Beseitigung des bisherigen Systems einer Bedarfsprüfung würde - wie dargestellt - zu einer Verteuerung medizinischer Leistungen zu Lasten der Krankenversicherungsträger und damit zu Lasten der Versicherten führen. Eine unkontrollierte Konkurrenz durch private Krankenanstalten ohne Vertragsbeziehung zu den Kassen könnte bestehende Vertragspartnern in ihrem Bestand gefährden. Private Einrichtungen ohne Kassenvertrag sind weder an fixe Öffnungszeiten gebunden, noch unterliegen sie einer Behandlungspflicht. Außerdem können sie sich auf kostengünstige und gewinnträchtige Untersuchungen und Behandlungen beschränken. Damit wäre eine umfassende, hochwertige ambulante medizinische Versorgung der Bevölkerung nicht mehr gewährleistet. Die Bedarfsprüfung, welche in den nunmehr zu prüfenden Bestimmungen vorgesehen ist, hat sich als absolut taugliches Instrument erwiesen, diese negative Entwicklung zu verhindern.

#### c. Erforderlichkeit:

Das vom Gesetzgeber gewählte Mittel muß unter allen geeigneten Mitteln das 'mildeste' ('gelindeste') sein, dh. jenes, das die Grundrechtsposition so wenig wie möglich einschränkt.

Aus den vorangegangenen Ausführungen ergibt sich unzweifelhaft, daß ein gelinderes Mittel zur Vermeidung der genannten Nachteile nicht ausreichen würde. Eine Bedarfsprüfung beschränkt die Grundrechtsposition Betroffener demgegenüber in einem vertretbaren Ausmaß und bringt für die Allgemeinheit wesentliche Vorteile. Ein gelinderes

Mittel ist somit nicht ersichtlich.

d. Adäquanz (Verhältnismäßigkeit iS):

Zwischen dem öffentlichen Interesse und der durch den Eingriff verkürzten Grundrechtsposition muß eine angemessene Relation bestehen. Eingriffe müssen bei einer Gesamtabwägung zwischen Schwere des Eingriffes und dem Gewicht der ihn rechtfertigenden Gründe somit verhältnismäßig sein.

Das öffentliche Interesse an einer bestmöglichen medizinischen Versorgung der Gesamtbevölkerung sowie an einem optimalen Einsatz öffentlicher Mittel in der gesetzlichen Krankenversicherung sind als Ziele von derart hoher Bedeutung einzustufen, daß das vom Gesetzgeber zu deren Verwirklichung eingesetzte Mittel einer Bedarfsprüfung keinesfalls als unverhältnismäßig angesehen werden kann.

2.

Zu den Bedenken, die zitierte Wortfolge verstoße gegen den Gleichheitssatz:

Der Verfassungsgerichtshof vertritt dazu die Ansicht, daß keine sachliche Rechtfertigung für eine unterschiedliche Behandlung von Ambulatorien mit und solchen ohne Kassenvertrag erkennbar sei. Außerdem sei es uneinsichtig, weshalb Ärzte, die bereits ein Ambulatorium betreiben, vor der Konkurrenz durch Ärzte, die ein weiteres Ambulatorium eröffnen wollen, geschützt werden, während ansonsten eine Bedarfs- oder Existenzsicherungsprüfung bei Ärzten nicht vorgesehen sei.

Es wurde bereits eingangs dargestellt, daß es sich bei der faktischen Position von Vertragspartnern im Bereich der gesetzlichen Krankenversicherung um ein umfassendes System handelt, das auf einem staatlich organisierten und umfassend reglementierten Umfeld aufbaut. Es ist daher grundsätzlich fraglich, inwieweit diese Situation mit privaten Krankenanstalten ohne jegliche - umfangreiche Rechte und Pflichten umfassende - Vertragsbeziehung zu den Trägern der gesetzlichen Krankenversicherung überhaupt zulässig ist. Für letztere gelten in allererster Linie die Grundsätze der freien Marktwirtschaft, wie sie für Vertragspartner gerade nicht ausschließlich relevant sind. Wesentliche dargestellte Pflichten, die für einen Vertragspartner fundamentale Bedeutung haben (Behandlungspflicht, feste Öffnungszeiten, Umfang der Krankenbehandlung, etc.) treffen Krankenanstalten ohne Vertragsbeziehung nicht. Es ist daher die erste und wesentlichste Voraussetzung einer sinnvollen Prüfung dieser Systeme vor dem Hintergrund des Gleichheitssatzes, nämlich vergleichbare Sachverhalte aus denen Unterschiede im Tatsächlichen begründbar sind, nicht gegeben.

Will man dennoch einen Vergleich anstellen, so muß man zum Ergebnis kommen, d

**Quelle:** Verfassungsgerichtshof VfGH, <http://www.vfgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)