

Gutachten
zur Frage, ob die Ausgliederung der „Charité
Physiotherapie- und Präventionszentrum GmbH“ (CPPZ)
aus der „Charité – Universitätsmedizin Berlin (Charité)“
der Zustimmung des Abgeordnetenhauses bedurft hätte

A. Auftrag

Der Präsident des Abgeordnetenhauses von Berlin hat den Wissenschaftlichen Parlamentsdienst aufgrund einer entsprechenden Bitte der Fraktion Die Linke mit der Erstellung eines Gutachtens zu folgendem Thema beauftragt:

Gemäß § 1 Abs. 3 Satz 3 des Berliner Universitätsmedizingesetzes (BerlUnimedG) bedürfen die Ausgliederung von Teilen der Kernaufgaben der Krankenversorgung, der Forschung und der Lehre aus der Charité der Zustimmung des Abgeordnetenhauses von Berlin. Der WPD wird gebeten zu prüfen,

1. ob es sich bei den in der sog. CPPZ GmbH (Charité Physiotherapie- und Präventionszentrum) ausgegliederten Aufgaben um einen solchen zustimmungspflichtigen Teil der Kernaufgaben der Krankenversorgung des Universitätsklinikums im Sinn des § 1 Abs. 3 Satz 3 UniMedG handelt, und
2. wenn dem so ist, ob mit der Beteiligung des Hauptausschusses im Jahr 2009 dem Zustimmungserfordernis des § 1 Abs. 3 Satz 3 BerlUnimedG Genüge geleistet wurde.

Die Gutachten des Wissenschaftlichen Parlamentsdienstes sind urheberrechtlich geschützt. Die weitere Verarbeitung, Verbreitung oder Veröffentlichung – auch auszugsweise – ist nur unter Angabe der Quelle zulässig. Jede Form der kommerziellen Nutzung ist untersagt.

B. Gutachten

Die Hochschulmedizin ist in Berlin Ende 2005 grundlegend umstrukturiert worden. Die wesentlichen rechtlichen Bestimmungen dafür wurden durch das Berliner Universitätsmedizinengesetz vom 5. Dezember 2005¹ geschaffen.

Im Jahr 2008 wurde der Bereich der Physiotherapie bei der Charité in die „Charité Physiotherapie- und Präventionszentrum GmbH Berlin“ (CPPZ) ausgegliedert.

Die Charité Physiotherapie- und Präventionszentrum GmbH erfüllt seit dem 1. August 2009 an den drei Standorten der Charité den Versorgungsauftrag für die stationäre Patientenversorgung. Am Campus Benjamin Franklin und am Campus Mitte bietet sie auch ambulante Therapie an.²

Das Zentrum ist eine 100 %ige Tochter der Charité Universitätsmedizin Berlin.

Mit grüner Nummer 201/2009 wurde der Vermögensausschuss des Hauptausschusses über die Ausgliederung informiert, weder dort, noch im Hauptausschuss erfolgte eine Beschlussfassung; das Plenum wurde mit der Frage der Ausgliederung und Gründung der CPPZ nicht befasst.³

Fraglich ist, ob mit diesem Verfahren gegen § 1 Abs. 3 Satz 3 BerlUnimedG verstoßen wurde. § 1 Abs. 3 BerlUnimedG hat folgenden Wortlaut:

§ 1

Geltungsbereich, Rechtsstellung, Gewährträgerschaft

(...)

(3) Eine rechtliche Verselbständigung des „Universitätsklinikums Charité – Universitätsmedizin Berlin“ für die Wahrnehmung von Aufgaben in der Krankenversorgung insgesamt kann nur auf der Grundlage einer landesgesetzlichen Regelung erfolgen. Organisationsentscheidungen und Strukturmaßnahmen durch Organe der „Charité – Universitätsmedizin Berlin (Charité)“ dürfen diesem Regelungsvorbehalt nicht entgegenstehen. Ausgliederungen von Teilen der Kernaufgaben der Krankenversorgung, der Forschung und der Lehre bedürfen der Zustimmung des Abgeordnetenhauses von Berlin.

(...).

¹ GVBl. 2005, 739, zul. geändert durch Gesetz vom 2.2.2018, GVBl. S. 160.

² Vgl. Homepage der CPPZ, abrufbar unter www.physiotherapie.charite.de.

³ Nichtöffentlicher Bericht zur Kenntnisnahme an den Unterausschuss Vermögensverwaltung des Hauptausschusses vom 23. Januar 2009 – V E 2 – grüne Nr. 201.

Die Ausgliederung der CPPZ GmbH wäre nur dann zustimmungspflichtig, wenn es sich um die Ausgliederung eines Teils der Kernaufgaben der Krankenversorgung der Charité handelte. Physio- und Ergotherapie als Teil der Kernaufgaben von Forschung oder Lehre kommt offensichtlich nicht in Betracht.

Im Folgenden wird der Versuch unternommen, Physio- und Ergotherapie u. ä. Therapieformen zu definieren um anschließend zu prüfen, ob diese Tätigkeiten zu den Kernaufgaben der Krankenversorgung eines Universitätsklinikums gehören.

Legaldefinitionen sind für diese Therapieformen nicht ersichtlich. Lediglich § 8 des Masseur- und Therapeutengesetzes (MPhG)⁴ beschreibt als Ausbildungsziel des Physiotherapeuten, dass *die Ausbildung (...) entsprechend der Aufgabenstellung des Berufs insbesondere dazu befähigen (soll), durch Anwenden geeigneter Verfahren der Physiotherapie in Prävention, kurativer Medizin, Rehabilitation und im Kurwesen Hilfen zur Entwicklung, zum Erhalt oder zur Wiederherstellung aller Funktionen im somatischen und psychischen Bereich zu geben und bei nicht rückbildungsfähigen Körperbehinderungen Ersatzfunktionen zu schulen (Ausbildungsziel)*. Nach § 3 MhPG soll die Ausbildung zum Masseur und medizinischen Bademeister dazu befähigen, durch Anwenden geeigneter Verfahren der physikalischen Therapie in Prävention, kurativer Medizin, Rehabilitation und im Kurwesen Hilfen zur Heilung und Linderung, zur Wiederherstellung oder Verbesserung der Arbeits- und Erwerbsfähigkeit, zu gesundheitsförderndem Verhalten und zum Kurerfolg zu geben (Ausbildungsziel).

Entsprechend definiert beispielsweise der Deutsche Verband für Physiotherapie (ZVK) e.V. den Begriff Physiotherapie wie folgt:

„Bei dem Begriff "Physiotherapie" handelt es sich um den Oberbegriff, der alle aktiven und passiven Therapieformen umfasst. Dies wird aus der Ausbildungszielbeschreibung des MPhG (§§ 3 u. 8) deutlich. Unter dem Oberbegriff Physiotherapie findet sich daher einerseits die Krankengymnastik, die dem Physiotherapeuten vorbehalten ist sowie andererseits die physikalische Therapie, also das Berufsfeld, in dem Physiotherapeuten und Masseur gleichberechtigt nebeneinander tätig werden. Die physikalische Therapie ihrerseits untergliedert sich in die Bereiche Massagen, Elektrotherapie, Hydrotherapie sowie Thermotherapie.*

Physiotherapie (engl. physiotherapy) umfasst die physiotherapeutischen Verfahren der Bewegungstherapie (engl. kinesitherapy; therapeutic exercises) sowie die physikalische Therapie (physical therapy). Physiotherapie nutzt als natürliches Heilverfahren die passive - z. B. durch den Therapeuten geführte - und die aktive, selbstständig ausgeführte Bewegung des Menschen sowie den Einsatz physikalischer Maßnahmen zur Heilung und Vorbeugung von Erkrankungen. Physiotherapie findet Anwendung in vielfältigen Berei-

⁴ Gesetz über die Berufe in der Physiotherapie (Masseur- und Physiotherapeutengesetz - MPhG) vom 26. Mai 1994 (BGBl. I S. 1084), zul. geändert durch Gesetz vom 23.12.2016 (BGBl. I S. 3191).

chen von Prävention, Therapie und Rehabilitation sowohl in der ambulanten Versorgung als auch in teilstationären und stationären Einrichtungen. Damit ist die Physiotherapie eine Alternative oder sinnvolle Ergänzung zur medikamentösen oder operativen Therapie.

**Der Begriff „Krankengymnastik“ wird den modernen Anforderungen physiotherapeutischer Verfahren inzwischen nicht mehr gerecht, weil nicht nur „Kranke“ die Leistungen in Anspruch nehmen und „Gymnastik“ als Leibes- und Körperübung die verwendete Methodenvielfalt sehr einschränken würde.*

Inzwischen hat sich das Berufsfeld weiterentwickelt, das erweiterte Verständnis lässt sich in der Bewegungstherapie zum Ausdruck bringen. Bewegungstherapie bildet die Hauptaufgabe der Physiotherapie. Sie ist ein dynamischer Prozess, der sich an die Steigerung der Belastbarkeit im Verlauf des Heilungsprozesses anpasst.“⁵

Der Bundesverband der Ergotherapeuten in Deutschland e.V. zum Beispiel beschreibt Ergotherapie wie folgt:

„Ergotherapie behandelt Menschen mit angeborenen oder erworbenen Einschränkungen in jedem Lebensalter zum Zweck der Genesung, der Verbesserung oder der Kompensation für eine größtmögliche selbständige und selbstbestimmte Lebensführung.

Dabei steht innerhalb der ergotherapeutischen Behandlung vor allem die Gesamtheit des jeweiligen Patienten mit seinen Bedürfnissen und die Beziehungen seiner einzelnen körperlichen und psychischen Teilbereiche zueinander im Vordergrund (ganzheitlicher Behandlungsansatz) also nicht nur die ausschließliche Behandlung der jeweils betroffenen Areale oder Körperteile.

Bewegungsabläufe, Wahrnehmungen und psychische Empfindungen werden (wieder) hergestellt, trainiert, mit Hilfsmitteln kompensiert oder der Verlust dieser Funktionen verhindert bzw. deren Verlust zumindest zeitlich verzögert und sodann kompensiert.(...)“⁶

Im nächsten Schritt ist zu prüfen, ob diese so beschriebenen Tätigkeitsbereiche zu den Kernaufgaben der Krankenversorgung, und insbesondere zum Kernbereich der Krankenversorgung eines Universitätsklinikums gehören:

⁵ www.physio-deutschland.de/patienten-interessierte/physiotherapie/definition.html.

⁶ Homepage des Bundesverbandes für Ergotherapeuten in Deutschland e.V., abrufbar unter www.bed-ev.de.

Zwar umfasst nach § 2 Abs. 1 Satz 3 BerlUnimedG das Universitätsklinikum alle mit der Krankenversorgung unmittelbar oder mittelbar befassten oder dafür benötigten Einrichtungen der Gliedkörperschaft Charité. Es dient jedoch – so Satz 4 desselben Absatzes – der Medizinischen Fakultät bei der Erfüllung ihrer Aufgaben in Forschung und Lehre und nimmt dabei Aufgaben in der Krankenversorgung wahr.

Damit ist bereits gesetzlich definiert, dass die Krankenversorgung in einem Universitätsklinikum in erster Linie der Lehre für medizinische Studiengänge und der medizinischen Forschung dient.

Legt man nun die oben dargestellten Definitionen der Tätigkeitsbereiche zugrunde, kann bereits an dieser Stelle festgestellt werden, dass Ergo- und Physiotherapie weder dem Bereich der Lehre (also der Ausbildung für medizinische Studiengänge) noch dem Bereich der medizinischen Forschung zugeordnet werden kann, also weder der akademischen Ausbildung noch der wissenschaftlichen Forschung dient.

Allerdings bestimmt § 2 Abs. 3 Satz 1 BerlUnimedG auch, dass in der Krankenversorgung die Charité Krankenhausleistungen im stationären, teilstationären und ambulanten Bereich sowie sonstige Versorgungsleistungen erbringt.

Es muss daher untersucht werden, ob die Tätigkeiten der Ergo- und Physiotherapeuten eine Krankenhausleistung oder eine sonstige Versorgungsleistung sind und wenn ja, ob diese dann zu den Kernaufgaben der Charité zählen.

Einen Anhaltspunkt dafür, was eine Krankenhausleistung ist, findet sich in § 2 Abs. 1 des Krankenhausentgeltgesetzes (KHEntG).⁷ Danach gehören im Wesentlichen („insbesondere“) die ärztliche Behandlung, Krankenpflege, Versorgung mit Arznei-, Heil- und Hilfsmitteln, die für die Versorgung im Krankenhaus notwendig sind, sowie Unterkunft und Verpflegung, zu den Krankenhausleistungen.

Die Ergo- und Physiotherapie ist ein Heilmittel im Sinne der Heilmittel-Richtlinie.⁸ Ob die Verordnung und Durchführung für die Versorgung im Krankenhaus notwendig ist, kann hier nicht beantwortet werden. Würde man dies bejahen, wäre sie eine Krankenhausleistung, im anderen Fall eine sonstige Versorgungsleistung im Sinne des § 2 Abs. 3 Satz 1 BerlUnimedG. Letztlich kann die Frage offenbleiben, ob die Ergo- und Physiotherapie, eine notwendige Krankenhausleistung ist oder als eine sonstige Versorgungsleistung

⁷ Gesetz über die Entgelte für voll- und teilstationäre Krankenhausleistungen (Krankenhausentgeltgesetz - KHEntG) vom 23. April 2002 (BGBl. I S. 1412), zul. geändert durch Gesetz vom 11.12.2018 (BGBl. I S. 2394).

⁸ Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschusses; Richtlinie über die Verordnung von Heilmitteln in der vertragsärztlichen Versorgung (Heilmittel-Richtlinie/Heilm-RL) vom 19.5.2011, BAnz Nr. 96, S. 2247 vom 30.6.2011, zul. geändert am 21.9.2017, BAnz AT vom 23.11.2017, in Kraft getreten 1.1.2018.

tung einzustufen ist, entscheidend ist letztlich, ob sie zu den Kernaufgaben des Universitätsklinikums zählt.

Um festzustellen, was zu den Kernaufgaben der Charité gehört, muss § 1 Abs. 3 Satz 3 BerlUnimedG näher untersucht werden.

Im Zuge der Beratung zum BerlUnimedG wurde im damals zuständigen Ausschuss für Wissenschaft und Forschung die Frage der Ausgliederungen nur am Rande diskutiert. So machte Prof. Dr. Ganten (Charité – Universitätsmedizin Berlin) deutlich, dass das Universitätsklinikum als eine Einrichtung des öffentlichen Rechts, eng verbunden mit den Universitäten, zeigen möchte, dass eine solche Einrichtung wirtschaftlich arbeiten könne wie eine private Einrichtung. Dazu seien in Teilbereichen Ausgründungen erforderlich.⁹ Aus seinen Äußerungen geht immerhin hervor, dass Ausgliederungen in der Regel ohne Parlamentsvorbehalt zulässig sein sollten. Welche Bereiche dafür in Betracht kommen könnten, wurde allerdings ebenso wenig angesprochen wie die Frage, welche Bereiche nun zu den zustimmungspflichtigen Kernaufgaben gehören sollten. Aus der Stellungnahme des Senats zum Gesetzesantrag der Fraktion der SPD und der der Fraktion der Linkspartei.PDS (Drs. 15/4193) geht etwas deutlicher hervor, was unter Ausgliederungen von Teilen der Kernaufgaben zu verstehen ist. Im Zusammenhang mit der Sicherung der Frauenförderung bei der Umstrukturierung der Charité führt der Senat Folgendes aus:

„Zu § 1 Geltungsbereich, Rechtsstellung, Gewährträgerschaft

In § 1 Absatz 3 empfiehlt der Senat folgenden neuen Satz 4 anzufügen: „Für die Beschäftigten sind Maßnahmen zur Sicherung der Frauenförderung entsprechend den Grundsätzen des Landesgleichstellungsgesetzes festzulegen.“

In § 1 Absatz 3 Satz 1 ist geregelt, dass eine rechtliche Verselbstständigung der gesamten Körperschaft des öffentlichen Rechts (Gliederkörperschaft) „Charité - Universitätsmedizin-gesetz Berlin“ nur auf der Grundlage einer gesetzlichen Regelung erfolgen kann. Hier würde hinsichtlich der Sicherung der Frauenförderung automatisch § 1 Abs. 5 des Landesgleichstellungsgesetzes (LGG) greifen. In einem solchen „Umwandlungsgesetz“ wären Maßnahmen zur Sicherung der Frauenförderung festzulegen. Bei einer sog. Teilprivatisierung sieht der Entwurf an gleicher Stelle in Satz 3 vor, dass die Ausgliederung von Teilen der Kernaufgaben der Krankenversorgung, Forschung und der Lehre der Zustimmung des Abgeordnetenhauses von Berlin bedarf. Da eine Teilrechtsreformänderung nicht der Gesetzesform bedarf, sollte die Verpflichtung, die Frauenförderung zu sichern, im Berliner Universitätsmedizin-gesetz bereits aufgenommen werden.“¹⁰

⁹ Vgl. Wortprotokoll WissForsch 15/56 vom 4. November 2005, S. 39f.

¹⁰ Stellungnahme Senat zum Antrag der Fraktion der SPD und der Fraktion der Linkspartei.PDS über Berliner Universitätsmedizin-gesetz (Drs. 15/4193), S. 2, abrufbar in der Dokumentation des Abgeordnetenhauses, Unterstreichung erfolgte durch Verf.

Damit wird klargestellt, dass der Satz 3 im engen Zusammenhang mit den beiden zuvor genannten Sätzen steht. Ausgliederungen sind nur dann zustimmungspflichtig, wenn sie mit einer Teilrechtsreform vergleichbar sind. Dazu müsste ein für den Betrieb eines Krankenhauses bzw. eines Universitätsklinikums wesentlicher oder zwingend notwendiger Bestandteil ausgelagert oder privatisiert werden. Sonstige Ausgliederungen oder Privatisierung unterhalb dieser Schwelle sollte im Zuge der Umstrukturierung gerade ohne Parlamentsbeteiligung ermöglicht werden, wie sich aus den Äußerung von Prof. Dr. Ganten entnehmen lässt, um ein wirtschaftliches und flexibles Agieren des Universitätsklinikums zu ermöglichen. Nur dann, wenn die Ausgliederungen eine gewisse Qualität oder ein gewisses Ausmaß erreichten, wollte der Gesetzgeber das Parlament befasst wissen, um u. a. auch eine wohl befürchtete „schleichende“ Teilprivatisierung zu verhindern.

Für die Ausgliederung der CPPZ bedeutet dies Folgendes:

Die Ergo- und Physiotherapie mag für den Heilungserfolg notwendig, sinnvoll und in jedem Fall förderlich sein, zwingend nötig für den Betrieb eines Universitätsklinikums sind diese Angebote nicht. Jedenfalls hat die Frage, ob die Durchführung der Ergo- und Physiotherapie in privater Form oder weiterhin in öffentlich-rechtlicher Form, nicht eine solch grundsätzliche Bedeutung, dass sich der Gesetzgeber für den Fall der Ausgliederung ein Mitspracherecht einräumen wollte. Denn die Schwerpunkte eines Universitätsklinikums liegen eindeutig in anderen Bereichen, Ergo- und Physiotherapie sind jedenfalls kein typisches Charakteristikum für eine Universitätsklinik.

Bestätigt wird diese Wertung auch durch den Blick auf eine weitere Ausgliederung der Charité, nämlich die der „Labor Berlin – Charité Vivantes GmbH“. Hier wurde, anders als bei der Ausgliederung der Ergo- und Physiotherapeuten, die vorherige Zustimmung des Abgeordnetenhauses mittels einer Vorlage zur Beschlussfassung (VzB) eingeholt.¹¹ Zur Begründung wird in der VzB ausgeführt:

„Gem. § 1 Abs. 3 BerlUnimedG ist für die Gliedkörperschaft Charité - Universitätsmedizin Berlin darüber hinaus die vorherige Zustimmung des Abgeordnetenhauses für die Gründung der Labor Berlin - Charité Vivantes GmbH erforderlich, da eine Ausgliederung von Kernaufgaben im Bereich der Krankenversorgung in den beteiligten Fachgebieten angestrebt wird.

Für die Labor Berlin - Charité Vivantes GmbH wird im § 2 Abs. 1 des Entwurfs des Gesellschaftsvertrages der Gesellschaftszweck mit der Erbringung ärztlicher und technischer Leistungen im Bereich der Laboratoriumsmedizin, Mikrobiologie, Humangenetik und Transfusionsmedizin für die Krankenversorgung von Charité und Vivantes sowie für andere von der Gesellschafterversammlung bestimmte Zwecke beschrieben. Der Gesellschaftszweck umfasst auch die Unterstützung von universitärer Forschung und Lehre der Charité und ihrer hauptberuflichen Hochschullehrer in den Tätigkeitsbereichen der Gesellschaft.

¹¹ Abghs-Drs. 16/3661.

Forschung und Lehre werden somit lediglich mittelbar berührt, da keine Ausgliederung von Teilen der Kernaufgaben von Forschung und Lehre erfolgt. Insoweit besteht kein gesetzliches Erfordernis der Zustimmung des Abgeordnetenhauses aus Gründen von Forschung und Lehre, sondern ausschließlich wegen der Ausgliederung von Teilen der Krankenversorgung der Charité nach § 1 Abs. 3 Satz 3 BerlUnimedG.

Neben der Labor Berlin - Charité Vivantes GmbH, die Laborleistungen für Charité und Vivantes erbringt, ist die Gründung eines weiteren Tochterunternehmens unter der Bezeichnung „Labor Berlin - Charité Vivantes Services GmbH“ vorgesehen. In der Services GmbH sollen keine Kernaufgaben der Krankenversorgung wahrgenommen werden; es soll vielmehr ein neues Geschäftsfeld gegenüber Dritten im Bereich der Labormedizinleistungen erschlossen werden. Eine Zustimmung des Abgeordnetenhauses ist für diese Ausgründung nicht erforderlich. Unabhängig davon hatte der Unterausschuss Vermögensverwaltung des Hauptausschusses (69. Sitzung der 15. Wahlperiode des Unterausschusses Vermögensverwaltung vom 26. Oktober 2005) um rechtzeitige Informationen im Vorfeld geplanter Beteiligungen der Charité gebeten. Diesem Anliegen wird hiermit entsprochen.“¹²

Wird die Erbringung der ärztlichen und technischen Leistungen im Bereich der Laboratoriumsmedizin, Mikrobiologie, Humangenetik und Transfusionsmedizin für die Krankenversorgung der Charité gänzlich ausgegliedert, betrifft dies eindeutig eine Kernaufgabe der Krankenversorgung, die, wird die Aufgabe ausgelagert, einer Teilrechtsreform, nahekommt. Diagnostische Laborleistungen sind für den Betrieb eines Universitätsklinikums zwingend und ein wesentlicher Bestandteil der Arbeit eines Klinikums. Denn die Labordiagnostik dürfte stets Grundlage oder Voraussetzung der medizinischen und pflegerischen Tätigkeit in einem Krankenhaus sein. Anders als bei der Ergo- und Physiotherapie wäre der Betrieb eines Klinikums ohne Labordiagnostik schwer vorstellbar.

Zusammenfassend kann daher festgestellt werden, dass Ergo- und Physiotherapie nicht zu den Kernaufgaben der Krankenversorgung eines Universitätsklinikums gehört. Ihre Ausgliederung unterlag daher nicht dem Zustimmungsvorbehalt des Abgeordnetenhauses nach § 1 Abs. 3 Satz 3 BerlUnimedG.

Die Beantwortung der Frage 2 entfällt dementsprechend.

¹² Abghs Dr. 16/3661, S. 6.

C. Ergebnis

Frage 1:

Ergo- und Physiotherapie gehört nicht zu den Kernaufgaben der Krankenversorgung eines Universitätsklinikums. Ihre Ausgliederung unterlag daher nicht dem Zustimmungsvorbehalt des Abgeordnetenhauses nach § 1 Abs. 3 Satz 3 BerlUnimedG.

Die Beantwortung der Frage 2 entfällt daher.

* * *