

Beitrag Nr. 27, Jahrgang 2023

## Tagesstationäre Behandlung – schaffen die Vereinbarungen der Selbstverwaltung mehr Klarheit?

Dr. Sören Deister, Akademischer Rat a.Z. (Universität Hamburg)

Veröffentlichung: Bochum, den 24.7.2023

Veröffentlichung auf [www.gesundheitsrecht.blog/tagesstationaere-behandlung](http://www.gesundheitsrecht.blog/tagesstationaere-behandlung)

Bibliothekslink: <https://doi.org/10.13154/294-10048>

Empfohlene Zitierweise: *Deister*, Gesundheitsrecht.blog Nr. 27, 2023, S.

Kurzzusammenfassung: Mitte Januar ist auf diesem Blog die tagesstationäre Behandlung als neue Form der Krankenhausbehandlung näher beleuchtet worden.<sup>1</sup> Da zwischenzeitlich die notwendigen Vereinbarungen zu Dokumentation und Abrechnung der Leistung durch die Selbstverwaltung getroffen worden sind und bereits eine gesetzliche Änderung erfolgte, ist es an der Zeit für ein Update. Der folgende Beitrag wirft einen Blick auf die Vereinbarungen sowie die sich daraus für die neue Behandlungsform ergebenden rechtlichen Konsequenzen und untersucht, ob die zu Beginn des Jahres beschriebenen Abgrenzungsprobleme inzwischen gelöst werden konnten. Bei näherer Betrachtung erweisen sich die Vereinbarungen zumindest teilweise als nichtig.



Dieser Aufsatz ist lizenziert unter den CreativeCommon-Bedingungen CC BY 4.0.

(abrufbar unter: <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.de>)

---

<sup>1</sup> *Deister*, Gesundheitsrecht.blog Nr. 5, 2023, <https://gesundheitsrecht.blog/ein-gamechanger-fuer-das-system-der-krankenhausbehandlung/>.

## **A. Hintergrund: Die tagesstationäre Behandlung im SGB V**

### **I. Was ist tagesstationäre Behandlung?**

§ 39 Abs. 1 SGB V kennt seit Beginn des Jahres 2023 stolze 7 Formen der Krankenhausbehandlung: vollstationäre, stationsäquivalente, teilstationäre, vor- und nachstationäre, ambulante sowie die auf Vorschlag der Regierungskommission für eine bedarfsgerechte Krankenhausversorgung neu eingeführte tagesstationäre Behandlung. Letztere lässt sich als vollstationäre Behandlung ohne Übernachtung im Krankenhaus beschreiben. Sie setzt nach § 115e Abs. 1 S. 1 SGB V eine „stationäre somatische Indikation“ voraus und ist der vollstationären Behandlung rechtlich nach § 39 Abs. 1 S. 2 SGB V gleichgestellt. Die tagesstationäre Behandlung ist damit allen anderen Formen der Krankenhausbehandlung und der vertragsärztlichen Behandlung gegenüber nachrangig. Der Grundsatz „ambulant vor stationär“ bleibt umfassend gültig, was gesetzlich für eine Vielzahl der Formen ambulanter Behandlung durch Krankenhäuser in § 115e Abs. 1 S. 2 SGB V auch explizit klargestellt wird. Tagesstationär darf nur in medizinisch geeigneten Fällen, mit Einwilligung der jeweiligen Versicherten und bei Einhalten einer täglichen Mindestbehandlungsdauer behandelt werden. Liegen die im vorherigen Blogbeitrag im Einzelnen dargestellten Voraussetzungen des § 115e Abs. 1 SGB V vor, „können“ Krankenhäuser auf Rechtsfolgenseite eine Behandlung ohne Übernachtung im Krankenhaus erbringen, müssen dies jedoch nicht. Ihnen wird also – wie bei der insoweit wortgleich geregelten stationsäquivalenten psychiatrischen Behandlung nach § 115d SGB V – eine Wahlmöglichkeit eröffnet.<sup>2</sup> Sie können die Versicherten nachts im Krankenhaus belassen oder mit deren Einwilligung an einem anderen gesetzlich nicht näher spezifizierten Ort übernachten lassen, typischerweise zu Hause. Dazu passt, dass der MD nach § 115e Abs. 3 S. 3 SGB V – einer unklar formulierten Vorschrift, die in Kombination mit der Gesetzesbegründung<sup>3</sup> zu lesen ist – die Notwendigkeit einer Übernachtung im Krankenhaus nicht prüfen darf. Die Vergütung erfolgt durch die gewöhnlichen DRG für vollstationäre Fälle, wobei ein Abschlag von 0,04 Bewertungsrelationen je außerhalb des Krankenhauses verbrachter Nacht – höchstens jedoch von 30 % der Entgelte für den Gesamtaufenthalt – vorgesehen ist.

### **II. Probleme**

Die Vorschrift wirft eine Reihe von rechtlichen und praktischen Problemen auf. Ganz grundlegend stellt sich die Frage, was tagesstationäre Behandlung überhaupt von der bereits

---

<sup>2</sup> Vgl. zur stationsäquivalenten Behandlung *Steege* in Hauck/Noftz, SGB V, EL Mai 23, § 115d Rn. 10, zur Wahlmöglichkeit bei § 115e SGB V *Hauser*, KH 2023, 350, 351 f.

<sup>3</sup> BT Drs. 20/4708, 99.

seit längerem existierenden teilstationären Behandlung in Tageskliniken inhaltlich unterscheiden soll. Eine solche Unterscheidbarkeit ist zwingend notwendig, denn die teilstationäre Behandlung ist sozialversicherungsrechtlich nach der klaren Vorgabe in § 39 Abs. 1 S. 2 SGB V vorrangig vor der tagesstationären. Die tagesstationäre Behandlung hätte mithin rechtlich keinen Anwendungsbereich, wenn sie stets mit der teilstationären identisch, mithin immer auch als solche erbringbar wäre.

Da das leicht überprüfbare, vom BSG zur Abgrenzung von ambulanten Behandlungen entwickelte Kriterium der (voraussichtlichen) ununterbrochenen Dauer einer vollstationären Behandlung von einer Nacht und einem Tag<sup>4</sup> bei tagesstationären Behandlungen entfällt, wird auch die Abgrenzung zu den vielen ambulanten Behandlungsmöglichkeiten durch Krankenhäuser wohl einige praktische Schwierigkeiten aufwerfen. Daran anknüpfend stellt sich die Frage, ob angesichts der vielen vom Anwendungsbereich ausgeschlossenen Behandlungen überhaupt noch sinnvolle Anwendungsfälle gefunden werden können.<sup>5</sup>

### **III. Gesetzliche Ergänzung der Fahrtkostenregelung**

Nicht durch die Selbstverwaltung, sondern durch den Gesetzgeber selbst ist mit Wirkung vom 16.5.2023 zunächst eine Ergänzung der Fahrtkostenregelung in § 115e Abs. 2 S. 3 SGB V eingefügt worden.<sup>6</sup> Grundsätzlich besteht nach § 115e Abs. 2 S. 1 SGB V ab dem Zeitpunkt der ersten Aufnahme – also für die Fahrten zur Übernachtung und zurück ins Krankenhaus – kein Anspruch auf eine Übernahme der Fahrtkosten durch die Krankenkasse. Ausnahmen gelten nach S. 2 der Vorschrift für notfallbedingte Rettungsfahrten sowie Krankenfahrten, die nach der Krankentransport-Richtlinie des G-BA (KT-RL) auch zu ambulanten Behandlungen übernahmefähig wären. Es ging dem Gesetzgeber ausweislich der Gesetzesbegründung dabei darum, den in der Richtlinie benannten besonders belasteten Personengruppen (z.B. Menschen mit besonderen Mobilitätseinschränkungen oder hochfrequentem Behandlungsbedarf, § 8 KT-RL) einen gleichberechtigten Zugang zur tagesstationären Behandlung zu ermöglichen.<sup>7</sup> Deshalb sollte die insoweit für Fahrtkosten zu ambulanten Behandlungen geltende „Wertung mit Ausnahmecharakter“ auf die tagesstationäre Behandlung übertragen werden.<sup>8</sup> Allerdings ist eine Verordnung der Fahrtkostenübernahme durch Krankenhäuser nach § 2 Abs. 5 der Richtlinie nur im Rahmen des Entlassmanagements und der stationsäquivalenten Behandlung

---

<sup>4</sup> Grundlegend BSG, Urt. v. 4.3.2004 – B 3 KR 4/03 R; aus jüngerer Zeit BSG, Urt. v. 18.5.2021 – B 1 KR 11/20 R, Rn. 11.

<sup>5</sup> Vgl. zu den Schwierigkeiten aus Sicht der Krankenhauspraxis *Seip*, KH 2023, 616.

<sup>6</sup> Gesetz zur Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch – Stiftung Unabhängige Patientenberatung Deutschland – und zur Änderung weiterer Gesetze v. 11.5.2023 – BGBl. I, Nr. 123.

<sup>7</sup> BT-Drs. 20/4708, 99.

<sup>8</sup> BT-Drs. 20/4708, 99.

möglich, ansonsten muss sie durch Vertragsärzt:innen/Psychotherapeut:innen erfolgen. Diese nicht antizipierte Lücke hat der Gesetzgeber durch Einfügung von § 115e Abs. 2 S. 3 SGB V geschlossen. Dieser ermöglicht eine Verordnung der in § 115e Abs. 2 S. 1 2. HS genannten Krankenfahrten nun auch durch das Krankenhaus selbst.<sup>9</sup> Sofern sich weitere Friktionen mit der bislang nicht auf tagesstationäre Behandlungen ausgelegten KT-RL ergeben<sup>10</sup>, ist zu berücksichtigen, dass es nach den Ausführungen in der Gesetzesbegründung im Kern um eine Übertragung der dort vorgenommenen Wertung dazu, in welchen Ausnahmefällen Fahrtkosten übernommen werden sollten, geht. Soweit die in der Richtlinie genannten Voraussetzungen sich spezifisch auf ambulante Behandlungen beziehen und nicht auf die Besonderheiten tagesstationärer Behandlung passen, liegt es also nahe, sie nicht anzuwenden. Das dürfte beispielsweise für die nach § 8 Abs. 6 S. 1 KT-RL in einigen Fällen<sup>11</sup> notwendige vorherige Genehmigung von Krankenfahrten zu ambulanten Behandlungen durch die Krankenkasse gelten, die aufgrund der engen zeitlichen Entscheidungsabläufe bei tagesstationären Behandlungen für diese nicht adäquat sind. Aus Gründen der Rechtssicherheit ist der G-BA aber gefordert, seine Richtlinie zeitnah an die tagesstationären Behandlungen anzupassen, damit insoweit Klarheit herrscht.

## **B. Inhalt der Dokumentationsvereinbarung**

In Anbetracht der skizzierten Problemlage war durchaus mit Spannung zu erwarten, welche näheren Vorgaben die Selbstverwaltungspartner auf Bundesebene – also GKV-Spitzenverband, DKG und Verband der PKV – vereinbaren würden. Die Dokumentationsvereinbarung (im Folgenden: DokV) ist auf Grundlage von § 115e Abs. 4 S. 1 SGB V am 22.2.2023, mithin ca. 3 Wochen nach dem gesetzlich vorgesehenen Termin, abgeschlossen worden. Sie ist als Normenvertrag<sup>12</sup> für alle Krankenhäuser und Krankenkassen im GKV System gültig.

### **I. Vorgaben zum Anwendungsbereich**

Im „Grundlagen“ überschriebenen § 1 DokV finden sich zunächst Vorgaben zu Voraussetzungen und zum Inhalt tagesstationärer Behandlung. Die Vereinbarung enthält hier zwei „neue“ Voraussetzungen, die in § 115e SGB V nicht aufgeführt sind. Zunächst wird nach § 1 Abs. 1 S. 2 a.E. DokV auch „die Behandlung in Tageskliniken“ von der tagesstationären

---

<sup>9</sup> Dazu BT-Drs. 20/6014, 37.

<sup>10</sup> Vgl. dazu *Seip*, KH 2023, 616, 617.

<sup>11</sup> Eine Genehmigung ist nicht für Fahrten von Versicherten nach § 8 Abs. 3 der KT-RL, also solchen mit Schwerbehindertenausweis und bestimmten Merkzeichen sowie einem bestimmten Pflegegrad erforderlich, § 8 Abs. 6 S. 2 KT-RL; dies ergibt sich auch aus § 60 Abs. 1 S. 4 und 5 SGB V.

<sup>12</sup> Vgl. grundlegend zu Normenverträgen *Axer* in: Schnapp/Wigge, Handbuch des Vertragsarztrechts, 3. Auflage 2017, § 10 Rn. 29 ff.

Behandlung ausgenommen. Überraschender ist § 1 Abs. 2 S. 1 DokV. Danach setzt die Erbringung tagesstationärer Behandlung „zwischen Aufnahme- und Entlasstag mindestens eine Übernachtung außerhalb des Krankenhauses voraus“. Eintägige tagesstationäre Behandlungen, bei denen am Tag der Aufnahme auch wieder entlassen wird, sind damit durch die Vereinbarung ausgeschlossen.<sup>13</sup> Dies überrascht, weil § 115e Abs. 1 S. 2 SGB V lediglich bestimmt, dass „eintägige Behandlungen ohne Einweisung und Behandlungen in der Notaufnahme eines Krankenhauses“ nicht als tagesstationäre Leistung erbracht werden können. Während das Gesetz eintägige tagesstationäre Behandlungen also nur dann ausschließt, wenn keine Einweisung gegeben ist, sind sie nach der Vereinbarung insgesamt, also auch mit Einweisung, ausgeschlossen.

Das führt zu der Frage, ob eine solche Vereinbarung rechtlich zulässig ist. Grundlage der Vereinbarung ist § 115e Abs. 4 S. 1 SGB V, nach dem die Parteien „die Anforderungen an die Dokumentation“ vereinbaren und dabei sicherzustellen haben, „dass die tägliche Behandlungsdauer dokumentiert wird“. Man mag sich bereits fragen, ob Vorgaben zu den Anwendungsvoraussetzungen einer Leistung überhaupt als Vereinbarung zur „Dokumentation“ gelten können. Jedenfalls muss die Vereinbarung aber mit höherrangigem Recht, hier dem SGB V, in Einklang stehen. Das ist hier recht eindeutig nicht der Fall. Der gesetzliche Ausschluss nur der eintägigen Behandlung *ohne* Einweisung in § 115e Abs. 4 S. 1 SGB V bedeutet, dass eintägige Behandlungen *mit* Einweisung gesetzlich möglich sind. Dafür, dass dem Gesetzgeber hier ein Versehen unterlaufen ist, sind keine Anhaltspunkte ersichtlich. Der Ausschluss steht, was auch an der Reihenfolge im Wortlaut erkennbar ist, im Kontext der Abgrenzung zu Notfallbehandlungen, die nicht in tagesstationäre Behandlungen umgedeutet werden sollen. Es handelt sich hier mithin um eine von den gesetzlichen Vorgaben klar abweichende Vereinbarung. Zu einer Abweichung vom Gesetz bestand nach § 115e Abs. 4 S. 1 SGB V, anders als bei der Abrechnungsvereinbarung nach § 115e Abs. 3 S. 4 SGB V, keine Befugnis. § 1 Abs. 2 S. 1 DokV ist daher nach hier vertretener Auffassung aufgrund eines Verstoßes gegen § 115e Abs. 1 S. 2 SGB V nichtig. Freilich wäre eine solche Nichtigkeit für die Praxis durch ein Sozialgericht erst noch festzustellen.

Anders dürfte der Ausschluss von Behandlungen in Tageskliniken in § 1 Abs. 1 S. 2 a.E. DokV zu beurteilen sein. Dass teilstationäre Behandlungen in Tageskliniken nicht als tagesstationäre Behandlung erbracht werden können, folgt bereits aus dem Vorrang teilstationärer Behandlung gemäß § 39 Abs. 1 S. 2 SGB V. Insofern stellt die Vereinbarung letztlich nur klar, was das SGB

---

<sup>13</sup> Vgl. zur Entstehung dieser Regelung *Haag*, KH 2023, 528, 529 f.

V ohnehin vorgibt. Ob Tagesklinken – aufgrund ihres krankenhausesplanungsrechtlichen Versorgungsauftrags – auch sozialversicherungsrechtlich von vornherein nie tagesstationär behandeln dürften, ließe sich aber durchaus kritisch hinterfragen.

Schließlich ist in § 1 Abs. 1 S. 1 der DokV vereinbart worden, dass „alle“ Leistungen nach den §§ 115b, 115f und 121 SGB V ausgeschlossen sein sollen. Da das Gesetz zwar nicht das Wort „alle“ enthält, allerdings auch keine Ausnahmen vom Ausschluss der genannten Leistungen vorsieht, dürfte für diese drei Bereiche – bei allerdings notwendiger Differenzierung in Bezug auf tagesstationäre Behandlung in belegärztlich geführten Abteilungen<sup>14</sup> – bereits nach dem Gesetz ein umfassender Ausschluss bestehen. Anders ist dies wohl bei den übrigen in § 115e Abs. 1 S. 2 SGB V genannten Leistungen (§ 116b SGB V und §§ 116 ff. SGB V), die nur ausgeschlossen sind, soweit sie ambulant erbracht werden können.

## **II. Begriffliche Konkretisierungen**

§ 2 DokV gibt außerdem vor, dass die tagesstationäre Behandlung zwischen 06:00 Uhr und 22:00 Uhr erfolgen muss, enthält mithin eine klare Abgrenzung zwischen Nacht und Tag bei der Krankenhausbehandlung. Bei einer ungeplanten Rückkehr ins Krankenhaus vor 06:00 Uhr des Folgetages, liegt nach § 2 Abs. 2 S. 1 DokV keine tagesstationäre Behandlung vor. Der Leistungsumfang der tagesstationären Behandlung wird in § 1 Abs. 3 DokV bestimmt, diese umfasst danach „alle stationären diagnostischen, therapeutischen, pflegerischen und sonstigen Leistungen, die durch ärztliches oder pflegerisches Personal veranlasst und durch ärztliches oder nichtärztliches medizinisches Personal durchgeführt werden“. Erfasst sind danach also auch Leistungen, die durch nichtärztliches und nichtpflegerisches medizinisches Personal als Teil der Krankenhausbehandlung durchgeführt werden, z.B. durch Psycholog:innen, Hebammen, Physiotherapeut:innen, Ergotherapeut:innen und Logopäd:innen.<sup>15</sup> Dies entspricht dem Verständnis der Krankenhausbehandlung als umfassende Komplexleistung im Sinne von § 39 Abs. 1 S. 3 SGB V, steht aber möglicherweise in einem Spannungsverhältnis zu § 115e Abs. 1 S. 2 SGB V, der bei Bestimmung der Mindestbehandlungsdauer „ärztliche oder pflegerische Behandlung“ einfordert. Letzteres wird nach der DokV durch eine zwingend erforderliche ärztliche und pflegerische „Veranlassung“ der Behandlungsleistungen des nichtmedizinischen Personals umgesetzt.

---

<sup>14</sup> Vgl. zur differenzierten Betrachtung bei der belegärztlichen Behandlung die Antwort des BMG auf eine Anfrage der DKG, wiedergegeben bei *Hauser*, KH 2023, 350, 351.

<sup>15</sup> Vgl. die Auflistung bei *Haak*, KH 2023, 528, 530.

### **III. Dokumentationsvorgaben insbesondere zur Mindestbehandlungsdauer**

Dokumentationsvorgaben sind aufgrund der ohnehin bereits sehr hohen Belastung des Krankenhauspersonals mit entsprechenden Tätigkeiten streitanfällig. Die DokV ist hier insgesamt von dem Versuch geprägt, zusätzlichen Aufwand so gering wie möglich zu halten. Das Gesetz hat es den Parteien dabei nicht unbedingt leicht gemacht. In § 115e Abs. 1 S. 2 SGB V ist als Voraussetzung der tagesstationären Behandlung festgeschrieben, „dass die Behandlung einen täglich mindestens sechsstündigen Aufenthalt der Patientinnen und Patienten im Krankenhaus erfordert, währenddessen überwiegend ärztliche oder pflegerische Behandlung erbracht wird“. Überwiegend wird man dabei wohl im Wortsinn als „über 50 %“ verstehen müssen, in diesem Fall also als „3 Stunden + X“.<sup>16</sup> Die DokV fordert keine minutengenaue Dokumentation der Behandlungszeiten ein, sondern in § 3 Abs. 1 S. 3 Nr. 3 nur eine Dokumentation der „täglich sechsstündigen Mindestaufenthaltsdauer der Patientin oder des Patienten im Krankenhaus (jeweils Beginn und Ende des Aufenthalts) mit überwiegender ärztlicher oder pflegerischer Behandlung“. Aus dieser Dokumentation muss sich nach § 3 Abs. 1 S. 3 DokV lediglich „die Dauer der Behandlung je Behandlungstag nachvollziehbar ableiten lassen“. Eine solche minimalinvasive Dokumentation ist aus den genannten Gründen in praktischer Hinsicht begrüßenswert. Die Vagheit dieser Vorgaben könnte aber durchaus zu einigen nachgelagerten Konflikten führen. Bei der Frage, was genau Behandlung in diesem Sinne ist, ist jedenfalls die weite Definition des Inhalts der tagesstationären Behandlung in § 1 Abs. 3 der DokV zu berücksichtigen.

Über die Mindestaufenthaltsdauer hinaus sind nur zwei weitere zusätzliche Aspekte zu dokumentieren: die Aufklärung über und die Einwilligung der Patient:innen inklusive Hinweis auf die Fahrkostenregelung (§ 3 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 DokV) sowie das Vorliegen der Voraussetzungen für einen ausnahmsweise bestehenden Fahrkostenanspruch (§ 3 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 DokV). Neben den für jeden vollstationären Fall nach § 301 Abs. 1 SGB V zu übermittelnden Daten sind zusätzlich die jeweiligen Zeitpunkte von Beginn und Ende des Aufenthalts sowie jede ungeplante Rückkehr unter Angabe von Zeitpunkt und Grund zu übermitteln, § 2 Abs. 2 S. 1 DokV. Keine Vorgaben enthält die DokV dazu, wann genau der Aufenthalt im Krankenhaus jeweils beginnt und endet.

### **C. Inhalt der Abrechnungsvereinbarung**

Am 5.6.2023 – und damit innerhalb der gesetzlich vorgegebenen Frist – ist außerdem eine Abrechnungsvereinbarung geschlossen worden. Hier war der Spielraum der identischen

---

<sup>16</sup> Ebenso *Hauser*, KH 2023, 350, 352.

Vereinbarungsparteien größer. Sie durften auf Basis von § 115e Abs. 3. S. 4 SGB V „Näheres oder Abweichendes zur Berechnung der Entgelte und der Prüfung der Notwendigkeit von Übernachtungen durch den Medizinischen Dienst vereinbaren“, waren also explizit in diesen Bereichen nicht an die Vorgaben des § 115e SGB V gebunden. Im Gegensatz zur DokV – bei der dieses Abweichungsrecht nicht bestand – ist die Vereinbarung aber sehr zurückhaltend geblieben. Sie beschränkt sich in weiten Teilen auf eine schlichte Wiederholung des Gesetzestexts. § 1 der Abrechnungsvereinbarung ist vollständig mit dem Gesetzeswortlaut identisch. In § 2 Abs. 2 wird klargestellt, dass Tage mit tagesstationärer Behandlung keine Tage der vollstationären Abwesenheit und daher bei Ermittlung der Belegungstage und der Berechnung der verweildauerabhängigen Zu- und Abschläge zu berücksichtigen sind. § 2 Abs. 4 gibt im Einklang mit den Bestimmungen aus der Dokumentationsvereinbarung vor, dass der Abzug dann vorzunehmen ist, wenn ein Patient durchgängig zwischen 22:00 und 06:00 Uhr nicht im Krankenhaus versorgt wird – ein Abzug ist also bei ungeplanter Rückkehr in der Nacht nicht vorzunehmen, was § 2 Abs. 5 der Abrechnungsvereinbarung noch einmal klarstellt. § 3 enthält genaue Vorgaben zur Berechnung des Abzugsbetrages und dazu, wie ermittelt wird, ob der Abzugsbetrag einen Anteil von 30 Prozent der Entgelte für den Aufenthalt insgesamt erreicht hat – auf diesen Höchstanteil ist der Abzug gesetzlich gedeckelt. In Bezug auf die in der Praxis sehr streitanfällige MD-Prüfung begnügt sich die Abrechnungsvereinbarung in § 4 S. 1 ebenfalls mit einer reinen Wiederholung des Gesetzeswortlauts. In § 4 S. 2 wird bestimmt, dass die MD Prüfung im Übrigen zulässig bleibt, also keine weitere Einschränkung durch die Vereinbarung – die rechtlich ja durchaus möglich gewesen wäre – erfolgt. Die Vereinbarung trat mit Wirkung vom 1.5.2023 in Kraft und gilt rückwirkend für tagesstationäre Behandlungen mit Aufnahme der Patient:innen ab 28.1.2023.

#### **D. Fazit**

Der gemeinsamen Selbstverwaltung bleibt in Anbetracht von lückenhaften oder gar widersprüchlichen gesetzlichen Vorgaben häufig nichts anderes übrig als zu versuchen, den unvollständigen Regelungen mit einer gewissen Portion Kreativität noch zu einem sinnvollen Anwendungsbereich zu verhelfen. Unverrückbare Grenze dieses Versuchs bleibt allerdings die Normenhierarchie. Diese ist zumindest bei dem gegen die klaren gesetzlichen Vorgaben verstoßenden Verbot eintägiger tagesstationärer Behandlungen in der DokV nicht mehr eingehalten worden.

Insgesamt bleiben leider die zentralen offenen Fragen zur tagesstationären Behandlung auch nach den Vereinbarungen der Selbstverwaltungspartner unbeantwortet. Als grundsätzlich



hilfreich könnten sich die minimalinvasiven Dokumentationsanforderungen, die Konkretisierung der Nachtzeit, die Vorgaben zum Umgang mit nächtlichen „Rückkehrern“ sowie der Ausschluss tagesklinischer Behandlungen erweisen. Das Problem der Abgrenzung von tagesstationärer Behandlung und teilstationärer Behandlung ist durch Letztere aber nicht gelöst. Denn einer tagesstationär erbrachten Behandlung könnte durch die Krankenkassen nach wie vor entgegengehalten werden, sie sei doch auch teilstationär erbringbar gewesen. Die Anwendungsbereiche beider Behandlungsformen würden sich hingegen wohl sinnvoll abgrenzen lassen, wenn man mit dem LSG Hamburg in der teilstationären Behandlung ein inhaltlich von der vollstationären Behandlung abweichendes Behandlungskonzept erblickt („aluid“), nach dem eine „kurze“ Behandlung am Tag nicht nur ausnahmsweise möglich, sondern von vornherein aus medizinischen Gründen vorzugswürdig ist.<sup>17</sup> Bei der tagesstationären Behandlung wäre hingegen grundsätzlich vollstationäre Behandlung angezeigt, die nur im Einzelfall ohne Übernachtung erbracht werden kann, im Übrigen aber unverändert bleibt.

Zur praktikablen Abgrenzung von ambulanten Behandlungen durch das Krankenhaus sollte möglicherweise der – nach hier vertretener Auffassung nichtige – Ausschluss von eintägigen tagesstationären Behandlungen dienen. Mit diesem praxisorientierten Argument könnte man versucht sein, die Regelung zu akzeptieren und sie beispielsweise mit der unveränderten Fortgeltung der Definition einer stationären Behandlung als „einen Tag und eine Nacht umfassend“ zu rechtfertigen. Dies wäre aber auch deshalb, weil § 115e SGB V klare Vorgaben formuliert, wohingegen die vormalige Definition stationärer Behandlung nicht eindeutig gesetzlich vorgegeben ist, rechtlich fragwürdig.

Im Ergebnis bleiben die zentralen Fragen leider auch nach den Vereinbarungen der Selbstverwaltung offen.

---

<sup>17</sup> LSG Hamburg, Urt. v. 21.1.2021 – L 1 KR 106/19, Rn. 42.