L 11 KR 2751/07

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
11
1. Instanz
SG Stuttgart (BWB)
Aktenzeichen
S 10 KR 4246/03
Datum
25.04.2007
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 11 KR 2751/07
Datum
07.07.2009
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil
Leitsätze

1. Der Vorrang der staatlichen Krankenhausplanung hat zur Folge, dass der Abschluss eines Versorgungsvertrags (VV) nach [§ 108 Nr. 3](#), [§ 109 SGB V](#) ausscheidet, solange im Einzugsbereich der den Abschluss eines VV anstrebenden Klinik Anträge anderer Krankenhäuser auf Aufnahme in den Krankenhausplan vorliegen, die noch nicht bestandskräftig beschieden sind (Abweichung von BSG [SozR 3-2500 § 109 Nr. 1 - 3](#)).

2. Der Krankenhausplanung ist ein Gestaltungsspielraum einzuräumen, jedenfalls dann, wenn ein Anspruch eines Krankenhausträgers auf Abschluss eines VV im Streit steht, der durch ein paralleles Vorgehen vor den Verwaltungsgerichten gegen die Feststellungen der Aufnahme anderer Krankenhäuser in den Krankenhausplan vorgeht bzw. die eigene Aufnahme in den Krankenhausplan betreibt und damit die Bestandskraft des Krankenhausplanes verhindert.

(Revision zugelassen)

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 25. April 2007 abgeändert und die Klage vollumfänglich abgewiesen.

Die Berufung der Klägerin wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die außergerichtlichen Kosten der Beklagten in beiden Rechtszügen zu erstatten. Im Übrigen sind keine außergerichtlichen Kosten zu erstatten.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist der Abschluss eines Versorgungsvertrages (VV) nach [§ 109](#) Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V) im Fachgebiet Psychotherapeutische Medizin (PTM) streitig.

Die Klägerin, die mittlerweile als GmbH & Co. KG firmiert, ist seit Juli 1993 Betreiberin der M.-B.-Klinik in K., einer Fachklinik für Psychosomatik und Ganzheitsmedizin. Am 1. Januar 1993 wurde für die Klinik ein VV als Vorsorge- und Rehabilitationseinrichtung ([§ 111 SGB V](#)) über insgesamt 60 Betten abgeschlossen, von denen in der Regel 45 Betten für gesetzlich Krankenversicherte mit psychosomatisch/psychovegetativen Erkrankungen bereitgestellt wurden. Am 3. März 1993 wurde zudem ein VV für die Krankenhausversorgung ([§ 109 Abs. 1 SGB V](#)) über 42 Betten für das Fachgebiet Psychiatrie (Leistungsschwerpunkt Psychosomatik) abgeschlossen. Beide VV traten jeweils am 1. Juli 1993 in Kraft.

Mit Schreiben vom 14. März 1997 beantragte die Klägerin die Erweiterung des bestehenden VV nach [§ 109 SGB V](#) von 42 auf 80 Betten im Wesentlichen mit der Begründung, es bestehe ein zunehmender Bedarf an Krankenhausbetten für die Akutversorgung, insbesondere in den Bereichen Ess-, Angst- und Persönlichkeitsstörungen, aber auch bei depressiven Anpassungsstörungen. Das zeige sich in zunehmend längeren Wartezeiten.

Nachdem sich die von den Beklagten eingeleitete Prüfung durch den Medizinischen Dienst der Krankenversicherung (MDK) B.-W. über einen längeren Zeitraum hinzog, hat die Klägerin am 13. Januar 1999 Untätigkeitsklage beim Sozialgericht Stuttgart (SG) erhoben (S 10 KR 240/99). Mit Schreiben vom 15. September 1999 hat die Klägerin das Behandlungskonzept erläutert und u. a. ausgeführt, man wünsche eine Erweiterung um 40 Krankenhausbetten für das (durch die Änderung der Weiterbildungsordnung 1995 eingeführte) Fachgebiet PTM. Das SG

hat zunächst mit Beschluss vom 12. August 1999 das Verfahren bis zum Ablauf des Jahres ausgesetzt, weil ein zureichender Grund dafür vorliege, dass die Beklagten bislang noch nicht über den Antrag entschieden hätten.

Die Beklagten (bzw. ihre Rechtsvorgänger) lehnten den Antrag der Klägerin mit Bescheid vom 22. Dezember 1999 ab. Zur Begründung verwiesen sie auf die Rahmenkonzeption für die Krankenhausplanung für das Fachgebiet PTM des Sozialministeriums B.-W. sowie den dazu ergangenen Beschluss des Landeskrankenhauseusschusses (LKHA) vom 19. Oktober 1999. Durch den Beschluss des LKHA, der durch entsprechende Feststellungsbescheide der Regierungspräsidien in der nächsten Zeit vollzogen werde, sei die Versorgung im Bereich der stationären Krankenhausbehandlungen in B.-W. für das Fachgebiet PTM sichergestellt. Ein darüber hinausgehender Bedarf sei von der Klägerin nicht vorgetragen worden und auch nicht erkennbar. Das Sozialministerium B.-W. genehmigte die Ablehnung mit Schreiben vom 25. April 2000.

Die Klägerin hat den Ablehnungsbescheid vom 22. Dezember 1999 zum Gegenstand des Klageverfahrens gemacht (Schriftsatz vom 22. März 2000) und am 2. Juni 2000 das Ruhen des Verfahrens beantragt, weil sie beabsichtige, ebenfalls einen Antrag auf Aufnahme in den Krankenhausplan zu stellen.

Den Widerspruch der Klägerin gegen die Ablehnungsentscheidung vom 22. Dezember 1999 wiesen die Beklagten (bzw. ihre Rechtsvorgänger) mit Widerspruchsbescheid vom 20. Juli 2000 zurück. Zur Begründung legten sie dar, die Klägerin habe keine wesentlichen Argumente vorgebracht, wonach die beantragten 40 zusätzlichen Betten für eine bedarfsgerechte Krankenhausbehandlung der Versicherten erforderlich seien. Der Abschluss des VV komme nur in Betracht, wenn der im Krankenhausplan ausgewiesene Bedarf nicht durch Plankrankenhäuser gedeckt sei. Dies sei nach der Rahmenkonzeption für das Fachgebiet PTM bzw. die dort ausgewiesene regionale Bedarfsplanung für die Region S.-B.-H. nicht der Fall.

Das SG hat mit Beschluss vom 23. August 2000 auf Antrag der Beteiligten das Ruhen des Verfahrens angeordnet. Am 11. August 2003 hat die Klägerin das zum Ruhen gebrachte Klageverfahren wieder angerufen ([S 10 KR 4246/03](#)) und ihr Klagebegehren auf die Verurteilung der Beklagten zum Abschluss des VV über weitere 38 Betten umgestellt. Nach ihren Vorstellungen müssten (zu den bereits bestehenden 42 Betten) 18 Betten aus dem Reha-Bereich "umgewandelt" werden und weitere 20 Betten hinzukommen.

Das Regierungspräsidium F. erließ am 22. Dezember 2003 einen Änderungsfeststellungsbescheid, in dem es die dem Klinikum der Stadt V.-S. GmbH (Rechtsträgerin des städtischen S. B.-Klinikums) künftig zustehenden bedarfsgerechten Planbette/Plätze neu feststellte. Dabei wurden 24 Betten des Klinikums im Fachbereich PTM neu in den Krankenhausplan des Landes B.-W. aufgenommen (Anl. zu AS 76/83 der SG-Akte). Gegen diesen Änderungsfeststellungsbescheid erhob die Klägerin Klage vor dem Verwaltungsgericht (VG) Freiburg (3 K 360/05). Das VG ordnete mit Beschluss vom 20. Mai 2005 das Ruhen in diesem Verfahren an. Mit Schriftsatz vom 28. Mai 2009 rief die Klägerin das ruhende Verfahren wieder an; eine Entscheidung über die Klage (3 K 898/09) steht noch aus. Gegen den Änderungsfeststellungsbescheid vom 22. Dezember 2003 erhob außerdem der Träger der L.klinik B. D. Konkurrentenklage vor dem VG Freiburg (3 K 904/06). Diese Konkurrentenklage wies das VG mit Urteil vom 22. Januar 2008 (AS 175/186 der LSG-Akte) ab. Den Antrag des Trägers der L.klinik B. D., die Berufung gegen dieses Urteil zuzulassen, lehnte der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (VGH) mit Beschluss vom 30. März 2009 ab (9 S 694/08).

Mit Bescheid vom 11. März 2004 lehnte das Regierungspräsidium K. den Antrag der Klägerin auf Aufnahme der M.-B.-Klinik in den Krankenhausbedarfsplan mit 82 Krankenhausbetten im Fachgebiet PTM ab. Die Klägerin erhob dagegen beim VG Freiburg Klage ([3 K 1361/03](#)). Mit Urteil vom 14. April 2005 (AS 174 - 189 SG-Akte) hob das VG Freiburg den Bescheid auf und verpflichtete das beigeladene Land zur erneuten Entscheidung über den Antrag auf Feststellung der Aufnahme in den Krankenhausplan. Auf den Antrag der Klägerin ließ der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (VGH) mit Beschluss vom 22. Februar 2007 (9 S 1164/05, AS 171 - 173 der Senatsakten) die Berufung zu. Es bestünden ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils des VG Freiburg, insbesondere sei ernstlich zweifelhaft, ob der Klägerin nicht ein Anspruch auf Aufnahme in den Krankenhausplan mit 42 Betten, nämlich der Bettenzahl des VV, zustehe. Über die Berufung ([9 S 482/07](#)) wurde bisher nicht entschieden.

Durch den neuen VV nach [§ 109 Abs. 1 SGB V](#) vom 10. Mai 2004 (AS 218 SG-Akte) über 42 Betten im Fachgebiet PTM wurde der VV nach [§ 109 Abs. 1 SGB V](#) von 1993 zum Fachgebiet Psychiatrie abgelöst.

Zur Begründung ihrer Klage hat die Klägerin im Wesentlichen vorgetragen, die M.-B.-Klinik biete eine leistungsfähige und wirtschaftliche Krankenhausbehandlung. Sie sei für eine bedarfsgerechte Versorgung der Versicherten in der Region S.-B.-H. erforderlich. Die Krankenhausplanung entfalte weder für den Bedarf noch für dessen Deckung durch Plankrankenhäuser eine Bindungs- oder Tatbestandswirkung im Hinblick auf den Abschluss des VV. Zudem sei die Bedarfsanalyse in der Krankenhausplanung zu beanstanden. Unter Zugrundelegung der vom LSG Baden-Württemberg im Urteil vom 13. Dezember 2002, [L 4 KR 935/00](#), angenommenen Bettenmessziffer von 0,2 ergebe sich ein Bedarf in der Region S.-B.-H. in Höhe von 96 Krankenhausbetten, der durch Plankrankenhäuser derzeit tatsächlich nicht gedeckt werde. Gehe man mit dem Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 7. November 2003, [L 4 KR 1237/02](#), von einer Bettenmessziffer von 0,14 aus, ermittle sich immerhin noch ein Planbettensoll im Umfang von 68 Betten, das nicht voll befriedigt sei. An Stelle der angenommenen Verweildauer von 40 Tagen werde im fachwissenschaftlichen Schrifttum wenigstens von 50 Tagen ausgegangen. Die hohe Bedarfsgerechtigkeit der M.-B.-Klinik folge auch aus einem speziellen Angebot der psychotherapeutischen Behandlung von Migranten und den sich hieraus ergebenden erheblichen Wartezeiten. Hierzu hat die Klägerin Kopien von Wartelisten (AS 196, 197, 270, 271 SG-Akte) vorgelegt.

Die Beklagten sind der Klage entgegengetreten. Sie haben die Ansicht vertreten, der für die Region S.-B.-H. bestehende konkrete Bedarf sei bereits durch Plankrankenhäuser gedeckt. Der Rahmenkonzeption 2003 liege eine zutreffende Bedarfsanalyse zugrunde, die zu einem Bedarf von 56 Betten führe, der mit 10 Betten außerhalb der Region gedeckt werde und dem weitere 48 Planbetten in der Region gegenüberstünden. Allerdings könne mit dem Träger des S. B.-Klinikums V.-S. kein Vertrag abgeschlossen werden, solange über die Aufnahme in den Krankenhausplan noch nicht bestandskräftig entschieden sei. Ein spezieller Bettenbedarf von Migranten bestehe nicht. Auf den Wartelisten würden häufig noch Patienten aufgeführt, die bereits in anderen Kliniken untergebracht seien.

Das SG hat mit Beschluss vom 24. September 2004 das Land B.-W., vertreten durch das Ministerium für Arbeit und Soziales, zum

Rechtsstreit beigelegt. Das beigelegte Land hat darauf hingewiesen, dass der Planung der Krankenkassen nur eine subsidiäre Bedeutung zukomme. Die Praxis mancher Sozialgerichte, die Bedarfsermittlung - anders als die Verwaltungsgerichte - selbst vorzunehmen, ohne auf die Krankenhausplanung des Landes Rücksicht zu nehmen, sei als besonders problematisch anzusehen, da sie zur Folge habe, dass das Land in seiner Planung blockiert werde und es zu einem "Planungswettrennen" komme.

Das SG hat die Vertragsarztverzeichnisse der Kassenärztlichen Vereinigung B.-W. hinsichtlich der in den Landkreisen R., T. und S.-B. niedergelassenen Nervenärzte beigelegt (AS 140 - 150 der SG-Akte). Es hat die Sach- und Rechtslage mit den Beteiligten am 31. Januar 2007 erörtert. Auf die hierüber angefertigte Niederschrift (AS 233 - 239 SG-Akte) wird Bezug genommen.

Mit Urteil vom 25. April 2007 hat das SG die Beklagten unter Aufhebung ihres Bescheides vom 22. Dezember 1999 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 20. Juli 2000 verpflichtet, das Angebot der Klägerin auf Abschluss eines Versorgungsvertrages nach den [§ 108 Nr. 3, § 109 SGB V](#) im Umfang von insgesamt 52 Betten zur stationären Krankenhausbehandlung im Fachgebiet der Psychotherapeutischen Medizin durch Erweiterung des Versorgungsvertrages vom 10. Mai 2004 um 10 Betten zur stationären Krankenhausbehandlung anzunehmen. Im Übrigen hat das SG die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat das SG ausgeführt, die Klägerin habe einen Anspruch auf Abschluss eines VV nach [§ 109 SGB V](#). Die aktuelle, überarbeitete Krankenhausplanung des Landes B.-W. könne im vorliegenden Rechtsstreit keine Wirkung entfalten, denn sie gehe von einer Verweildauer von lediglich 40 Tagen (gegenüber dem zuvor angenommenen, bereits vom VGH kritisierten Wert von 43 Tagen) aus, die nach der aktuellen verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung zu gering sei. Dasselbe gelte für die daraufhin erfolgte Neukonzeption der Krankenhausplanung im Fachgebiet PTM, die im Erörterungstermin dargestellt worden sei und die von einer prognostizierten künftigen Verweildauer von 45 Tagen ausgehe. Diese gelange nunmehr zu einem landesweiten Bettenbedarf von 1.695 Betten und hinsichtlich der Region S.-B.-H. von 63 Betten, dem geplanten 68 Betten gegenüberstünden. Diese Neukonzeption könne schon deshalb keinerlei Bindung entfalten, da sie noch der verbindlichen Umsetzung in den Krankenhausplan durch einen - noch nicht erfolgten - Beschluss des Ministerrates bedürfe. Da somit derzeit kein Krankenhausplan im Bereich der PTM bestehe, sei die Bedarfsdeckung im Hinblick auf [§ 109 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) in der hier maßgebenden Region selbst zu prüfen. Nach Erhebung entsprechender Diagnosestatistiken habe das beigelegte Land ausweislich der vorgelegten Unterlagen für die Sitzung des LKHA am 8. März 2006 mitgeteilt, dass die durchschnittliche Verweildauer von Patienten in der Akutbehandlung jedenfalls von 2001 bis 2004 von 58,5 Tagen auf 46,4 Tage zurückgegangen sei. Bei einer durchschnittlichen Verweildauer in der Akutdauer von 46 Tagen im Jahr 2004 sei es sachlich gerechtfertigt, nunmehr eine Verweildauer von 45 Tagen zu prognostizieren. Ausgehend von dieser Verweildauer und einer nach den neuesten verfügbaren Daten des Statistischen Landesamtes (Stand 31. Dezember 2005) bestehenden Einwohnerzahl in der Region von 488.765, davon 390.287 über 18 Jahre alt, errechne sich der Bettenbedarf in der Region S.-B.-H. von 64 Betten. Hiervon seien 10 Betten für Versicherte der Region abzuziehen, die in Krankenhäusern außerhalb der Region, jedoch innerhalb B.-W. behandelt würden, womit sich ein Bedarf von 54 Betten ergebe. Dem Bedarf stünden lediglich 44 Betten gegenüber, die tatsächlich verfügbar seien. Die dem S. B.-Klinikum zugewiesenen 24 Betten hätten außer Betracht zu bleiben, da diese aufgrund der hiergegen erhobenen Klage zum VG Freiburg nicht realisiert werden könnten und damit für die Versorgung gesetzlich Krankensicherter nicht zur Verfügung stünden. Soweit das beigelegte Land darauf hinweise, dass es durch das Nebeneinander von Krankenhausplanung und Abschluss von VV zu einem "Planungswettrennen" komme, sei dies zweifellos zutreffend, jedoch Folge des dargelegten Dualismus zwischen Krankenhausplanung und Abschluss von VV. Soweit die staatliche Krankenhausplanung nicht realisiert worden sei bzw. aufgrund hiergegen eingeleiteter rechtlicher Schritte nicht habe realisiert werden können, hätten diese zugewiesenen, tatsächlich aber noch nicht existierenden Betten bei der Prüfung des Bedarfs nach [§ 109 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) außer Betracht zu bleiben. Es bestehe ein noch nicht gedeckter Bedarf von 10 Betten, der insoweit durch den von der Klägerin begehrten Abschluss eines VV zu decken sei. Soweit die Klägerin darüber hinaus, also für mehr als 10 Betten den Abschluss eines VV begehere, bestehe kein Anspruch, da kein entsprechender Bedarf bestehe, auch nicht für die Behandlung von Migranten.

Den Prozessbevollmächtigten der Klägerin ist das Urteil am 3. Mai 2007, den Beklagten zu 1 und zu 2 am 7. Mai 2007, der Beklagten zu 3 am 8. Mai 2007, der Beklagten zu 4 am 3. Mai 2007, der Beklagten zu 5 am 11. Mai 2007 und der Beklagten zu 6 am 7. Mai 2007 zugestellt worden. Die Klägerin hat am 31. Mai 2007 Berufung eingelegt. Die Beklagte zu 1 hat am 5. Juni 2007, die Beklagten zu 2, 3 und 4 haben am 4. Juni 2007 und die Beklagten zu 5 und 6 haben am 1. Juni 2007 Berufung eingelegt.

Die Klägerin bringt zur Begründung ihrer Berufung vor, entgegen der Annahme des SG liege der im Einzugsgebiet der M.-B.-Klinik durch Plankrankenhäuser nicht gedeckter Bedarf weit oberhalb der Kapazitäten von 10 Krankenhausbetten. Die Annahmen des SG könnten schon unter Berücksichtigung der krankhausplanerischen Annahmen des Landes nicht überzeugen. Auch die Rechtsprechung des LSG Baden-Württemberg zum Bedarf nach psychotherapeutischen Betten spreche gegen die angefochtene gerichtliche Entscheidung. Die staatliche Krankenhausplanung wolle den Bedarf an teilstationären Behandlungsplätzen im Rahmen des festgestellten vollstationären Bedarfs berücksichtigen und das Urteil des SG beruhe auf dieser fehlerhaften Annahme. Das beigelegte Land gehe derzeit landesweit von einem Bedarf von 1.695 Betten aus, welchem lediglich eine Bedarfsplanung im Umfang von 1.383 Betten entgegenstehe. Es werde auch bestritten, dass die tatsächliche Anzahl der Rezidive bei psychotherapeutischen Krankheitsbildern durch die Krankenhausplanung ausreichend berücksichtigt sei. Auch die von der Klägerin bereits vorgelegte Warteliste spreche für einen durch Plankrankenhäuser ungedeckten Bedarf, welcher weit oberhalb der Annahmen des SG liege. Schließlich habe das SG verkannt, dass die Klinik der Klägerin mit der Krankenhausversorgung von Migranten eine spezielle Krankenhausbehandlung anbietet, welche von den zugelassenen Plankrankenhäusern nicht abgedeckt werde, so dass der Grundsatz des Vorrangs der Plankrankenhäuser insoweit keine Geltung beanspruchen könne. Die Betten des S. B.-Klinikums, die auch tatsächlich nicht zur Verfügung stünden, könnten aufgrund der aufschiebenden Wirkung der verwaltungsgerichtlichen Klagen, an denen auch die Neufassung des § 7 Abs. 1 Satz 4 des Landeskrankenhausgesetzes (LKHG) nichts ändere, nicht berücksichtigt werden.

Die Klägerin hat die aktuelle Warteliste (Stand 2. Juni 2009; AS 244/245 der Senatsakten) vorgelegt.

Die Klägerin beantragt,

1. das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 25. April 2007 abzuändern und die Beklagten zu verpflichten, das Angebot der Klägerin auf Abschluss eines Versorgungsvertrages nach den [§ 108 Nr. 3, § 109 SGB V](#) im Umfang von insgesamt 80 Betten zur stationären Krankenhausbehandlung im Fachgebiet der Psychosomatischen Medizin und Psychotherapie anzunehmen,

2. die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.

Die Beklagten beantragen,

1. das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 25. April 2007 abzuändern und die Klage vollumfänglich abzuweisen,

2. die Berufung der Klägerin zurückzuweisen.

Sie haben mitgeteilt, die einzig verbliebene Mitgliedskasse des A.-E.-Verbandes (früherer Beklagter zu 7), welcher sich in Liquidation befinde, sowie die Mitgliedskassen der Beklagten zu 6 hätten die Beklagte zu 6 bevollmächtigt, sie zu vertreten. In der Sache sind sie der Ansicht, mit der Ablehnung des Abschlusses eines VV eine ermessensfehlerfreie Entscheidung getroffen zu haben. Es bestehe weder eine Verpflichtung auf Abschluss eines VV über die von der Klägerin beantragten 80 Betten noch über die vom SG ausgeurteilten weiteren 10 Betten zur stationären Krankenhausbehandlung im Fachgebiet PTM. In der Region S.-B.-H. stehe einem Bedarf von 63 Betten ein Angebot von 84 Betten gegenüber. Sie müssten bei ihrer Bedarfsberechnung von der Krankenhausplanung des Landes ausgehen und dürften keine eigene Bettenbedarfsplanung erstellen. Aber auch ein nach den aktuellen Daten errechneter Bedarf von 64 Betten sei gedeckt. Dabei seien die 24 Betten des S. B.-Klinikums zu berücksichtigen. Zwar entfalte der Änderungsfeststellungsbescheid vom 22. Dezember 2003 aufgrund der aufschiebenden Wirkung der Konkurrentenklagen derzeit keine Wirksamkeit, weswegen die vorgesehenen Betten nicht realisiert werden könnten. Die Nichtberücksichtigung der im Änderungsfeststellungsbescheid ausgewiesenen Betten bei der Bedarfsdeckungsanalyse stelle jedoch eine Missachtung der Bedarfsplanungshoheit des Landes B.-W. dar. Der Bedarfsplanung des Landes komme aber grundsätzlich Vorrang vor dem Abschluss von VV zu. Durch den Änderungsfeststellungsbescheid stehe fest, dass die dort streitgegenständlichen Betten nach Abschluss des Verfahrens unabhängig von dessen Ausgang zur Verfügung stünden. Im Falle einer Abweisung der Konkurrentenklagen lebe der Änderungsfeststellungsbescheid wieder auf. Im anderen Falle würde das VG Freiburg eine Auswahlentscheidung zugunsten einer der Konkurrenzkliniken treffen. Blicke hingegen das Urteil des SG bestehen, würde sich nach Abschluss der verwaltungsgerichtlichen Klagen ein Bettenüberhang von weiteren 24 Betten ergeben. Dem könne auch nicht durch eine spätere Kündigung des VV Rechnung getragen werden. Ein Anspruch der Klägerin auf Abschluss eines VV bestehe weiterhin deswegen nicht, weil sie bereits einen Antrag auf Aufnahme in den Krankenhausplan gestellt habe. Eine kumulative Zulassung für das gleiche Fachgebiet sei nicht zulässig.

Das beigeladene Land stellt keinen Antrag.

Es führt aus, dass sich nach der neuen Krankenhausplanung und den aktuellen Einwohnerzahlen nunmehr ein Bettenbedarf von 64 Betten errechne, dem planerisch bereits 78 Betten gegenüberstünden. Die Parameter der überarbeiteten Krankenhausplanung seien von der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung nicht (mehr) beanstandet worden. Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichtes (BSG) sei von einem Vorrang der Krankenhausplanung bei der Bedarfsdeckung auszugehen. Der Planung der Krankenkassen komme nur eine subsidiäre Bedeutung zu, die sich auch prozessual wiederfinden müsse. Das zu kritisierende "Planungswettrennen" zeige sich insbesondere darin, dass ein nicht zugelassenes Krankenhaus faktisch bei gleichzeitiger Einlegung von Konkurrentenklage vor dem Verwaltungsgericht und Verpflichtungsklage auf Abschluss eines VV vor dem Sozialgericht durch die aufschiebende Wirkung der verwaltungsrechtlichen Klage die Deckung des Bedarfes durch die landesplanerisch ausgewählte Konkurrenten blockieren könne. Sodann könne es sich im sozialgerichtlichen Verfahren auf die mangelnde Bedarfsdeckung durch Plankrankenhäuser stützen. Die so geschaffenen Bedarfsdeckungsverhältnisse seien nach Abschluss oder Nachbesserung der Planung durch das Land nur schwer wieder abzuändern ohne eine Bedarfsüberdeckung in Kauf zu nehmen, da ein VV nur unter den Bedingungen des [§ 110 SGB V](#) gekündigt werden könnte. Dem Land werde es so faktisch dauerhaft verwehrt, seine - rechtlich vorrangige - Planung durchzusetzen. Um sich aus dieser "Planungsblockade" zu befreien habe das Land im Rahmen der LKHG-Novelle 2007 § 7 Abs. 1 Satz 4 LKHG eingefügt. Danach hätten Anfechtungsklagen eines Dritten gegen Feststellungsbescheide über die Planaufnahme keine aufschiebende Wirkung mehr. Entsprechend dieser neuen Rechtslage habe das VG Freiburg die Klage des Trägers der L.klinik B. D. gegen den Feststellungsbescheid zugunsten des S. B.-Klinikums keine aufschiebende Wirkung mehr beigemessen und auch diese 24 Betten voll bei der Bedarfsdeckung berücksichtigt (Urteil vom 22. Januar 2008, 3 K 904/06, AS 175 - 185 der Senatsakten). Davon sei auch hier auszugehen. Jedenfalls dürften die 20 Betten des S. B.-Klinikums nicht vollständig unberücksichtigt bleiben, denn dem Land müsse die Möglichkeit verbleiben seine Krankenhausplanung noch durchzusetzen, wie bereits im Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 7. November 2003, L 4 KR 1237/02, entschieden. Auch in tatsächlicher Hinsicht dürfe der Bedarf alsbald gedeckt sein, nachdem aus krankenhäuserförderrechtlicher Sicht dem Neubau des S. B.-Klinikums nichts mehr im Wege stehe. Die entsprechenden Fördermittel nach § 12 LKHG seien bereits bewilligt. Übergangsweise sollten die 24 Betten im Fachgebiet PTM am Standort S. G. betrieben werden. Nachdem der VGH die Beschwerde des Trägers der L.klinik B. D. gegen die Nichtzulassung der Berufung gegen das Urteil des VG Freiburg vom 22. Januar 2008 zurückgewiesen und den Antrag, die Fortdauer der aufschiebenden Wirkung anzuordnen, abgelehnt habe (Beschlüsse vom 30. März 2009, 9 S 694/08 bzw 9 S 1366/08), wolle das S. B.-Klinikum nunmehr unverzüglich die 24 Betten PTM vollständig als solche in Betrieb nehmen.

Zur weiteren Darstellung des Sachverhaltes und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Prozessakten erster und zweiter Instanz sowie die Verwaltungsakten der Beklagten verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die gemäß [§§ 143, 144, 151](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) zulässige Berufung der Klägerin ist unbegründet. Die gleichfalls zulässige Berufung der Beklagten ist begründet. Das SG hätte die Beklagten nicht verurteilen dürfen, mit der Klägerin einen VV über 10 weitere Betten im Fachgebiet PTM abzuschließen. Die Klägerin hat hierauf keinen Anspruch.

Die Klägerin kann ihre Leistungsklage umstellen und nur noch gegen die Beklagten zu 1 bis 6 richten wie bei einem Beteiligtenwechsel kraft Gesetzes. Das hat das BSG im Urteil vom 28. Juli 2008, [B 1 KR 5/08 R \(SozR 4-2500 § 109 Nr. 6\)](#), zitiert nach Juris, Juris-Rn. 13), dem eine vergleichbare Konstellation zugrunde lag, entschieden. Mit der Rechtsänderung ab 1. Juli 2008 sind Vertragspartner nach [§ 109 SGB V](#) nicht mehr die (früheren) Ersatzkassenverbände neben den Landesverbänden der Krankenkassen, sondern die Ersatzkassen selbst ([§ 109 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) i.d.F. durch Art. 1 Nr. 74 Buchstabe a Gesetz zur Stärkung des Wettbewerbs in der gesetzlichen Krankenversicherung - GKV-WSG - vom 26. März 2007, [BGBl. I S. 378](#)). Anstelle einer Klage gegen die eigentlich zu verklagenden Ersatzkassen genügt es, ihren Bevollmächtigten mit Abschlussbefugnis in Prozessstandschaft zu verklagen. Der Beklagte zu 6 hat diese Funktion für die Ersatzkassen hier

in zulässiger Weise übernommen. Nach [§ 212 Abs. 5 Satz 4 SGB V](#) (i.d.F. durch Art. 1 Nr. 144 Buchstabe e GKV-WSG) haben die Ersatzkassen für alle Verträge auf Landesebene, die nicht gemeinsam und einheitlich abzuschließen sind, jeweils einen Bevollmächtigten mit Abschlussbefugnis zu benennen. Ersatzkassen können sich auf eine gemeinsame Vertretung auf Landesebene einigen ([§ 212 Abs. 4 Satz 5 SGB V](#)). Für gemeinsam und einheitlich abzuschließende Verträge auf Landesebene müssen sich die Ersatzkassen auf einen gemeinsamen Bevollmächtigten mit Abschlussbefugnis einigen ([§ 212 Abs. 4 Satz 6 SGB V](#)). In den Fällen der Sätze 5 und 6 können die Ersatzkassen die Verbände der Ersatzkassen als Bevollmächtigte benennen ([§ 212 Abs. 4 Satz 7 SGB V](#)). Soweit für die Aufgabenerfüllung der Erlass von Verwaltungsakten notwendig ist, haben im Falle der Bevollmächtigung die Verbände der Ersatzkassen hierzu die Befugnis ([§ 212 Abs. 4 Satz 10 SGB V](#)).

Die Klage auf Abschluss eines VV ist als kombinierte Anfechtungs- und Leistungsklage ([§ 54 Abs. 1 Satz 1, § 54 Abs. 4 SGG](#)) zulässig, gerichtet auf die Abgabe einer oder - infolge verfassungskonformer Auslegung - zweier Willenserklärungen auf Einwilligung in den Abschluss des gewünschten VV. Nach dem Urteil des BSG vom 28. Juli 2008 ([a.a.O.](#), Juris-Rn. 26 ff) kann es offen bleiben, ob die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) zum Verbot der Mischverwaltung bei den Arbeitsgemeinschaften gemäß [§ 44b](#) Zweites Buch Sozialgesetzbuch (BVerfG, Urteil vom 20. Dezember 2007, [2 BvR 2433/04](#) u. a., [BVerfGE 119, 331](#)) dazu Anlass gibt, bei der Klage auf Abschluss eines VV künftig lediglich von der Gebotenheit einer allgemeinen Leistungsklage ([§ 54 Abs. 5 SGG](#)) auf Abgabe von Willenserklärungen der Träger mittelbarer Staatsverwaltung auf Landesebene (Landesverbände der Krankenkassen) einerseits und der Träger mittelbarer Staatsverwaltung auf Bundesebene (Ersatzkassen) andererseits zusätzlich zum Antrag des Krankenhausbewerbers auszugehen, oder ob mit der bisherigen Rechtsprechung des BSG (vgl. BSG, Urteil vom 29. Mai 1996, [3 RK 23/95, SozR 3-2500 § 109 Nr. 2](#), zitiert nach Juris, Juris-Rn. 32) der Weg einer gebotenen kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage beibehalten werden kann, gerichtet auf die Abgabe einer einzigen Willenserklärung der Krankenkassenseite. In jedem Falle ist hier die kombinierte Anfechtungs- und Leistungsklage zulässig, insbesondere ist auch ein Begehren auf die Abgabe zweier Willenserklärungen aus dem Klageantrag hinreichend bestimmt zu entnehmen.

Das BSG hat auch unter der Geltung des SGB V daran festgehalten, dass die Ablehnung eines Angebots auf Abschluss eines VV durch die Krankenkassen bzw. ihre Verbände einen Verwaltungsakt darstellt. Ob hieran für die Zukunft festzuhalten ist, bedarf hier keiner Entscheidung. Selbst wenn die einheitliche Verwaltungsentscheidung der Beklagten als Ergebnis verfassungsrechtlich unzulässiger Mischverwaltung anzusehen sein sollte, kann die Klägerin nicht allein deshalb ihre Aufhebung beanspruchen. Der Senat schließt sich insoweit der Rechtsprechung des BSG an, wie sie in der parallelen Problematik im Urteil vom 28. Juli 2008 ([a.a.O.](#), Juris-Rn. 28) zum Ausdruck gebracht worden ist. Die Beklagten haben "in der Sache" zu Recht einen Anspruch auf Vertragsschluss abgelehnt. In einem solchen Fall besteht kein Anspruch auf isolierte Aufhebung des Bescheides in der Gestalt des Widerspruchbescheides. Denn die Anfechtungsklage hat hier neben der auf Abschluss eines VV gerichteten Leistungsklage keine eigenständige Bedeutung. Die Klägerin hat an der isolierten Anfechtung der ablehnenden Entscheidung der Beklagten kein eigenständiges Rechtsschutzinteresse. Vielmehr beinhaltet die Entscheidung im Kern einen zutreffenden Hinweis auf die Rechtslage.

Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Abschluss eines (weiteren) VV. Nach [§ 109 Abs. 3 Satz 1 Nrn. 1 und 2 SGB V](#) darf ein solcher Vertrag nach [§ 108 Nr. 3 SGB V](#) nicht abgeschlossen werden, wenn das Krankenhaus nicht die Gewähr für eine leistungsfähige und wirtschaftliche Krankenhausbehandlung bietet oder für eine bedarfsgerechte Krankenhausbehandlung der Versicherten nicht erforderlich ist. Der Senat geht zwar davon aus, dass die M.-B.-Klinik die für den Abschluss eines VV notwendige Gewähr für eine leistungsfähige und wirtschaftliche Versorgung der Versicherten bietet. Die M.-B.-Klinik verfügt bereits über einen VV im Fachgebiet PTM im Umfang von 42 Betten und wird in der Krankenhausplanung des beigeladenen Land als Fachklinik mit überregionaler Ausrichtung geführt. Auch von den Beklagten ist niemals in Zweifel gezogen worden, dass die M.-B.-Klinik die Gewähr für eine leistungsfähige und wirtschaftliche Krankenhausbehandlung bietet. Die Klinik wird aber für eine bedarfsgerechte Krankenhausbehandlung der Versicherten nicht benötigt.

Ist ein sich allein bewerbendes Krankenhaus bedarfsgerecht und bietet es die Gewähr für eine leistungsfähige und wirtschaftliche Krankenhausbehandlung der Versicherten ([§ 109 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 SGB V](#)), so hat sein Träger Anspruch auf Abschluss eines VV. Die Beklagten haben hierüber ohne Ermessen zu entscheiden (BSG, Urteil vom 29. Mai 1996, [3 RK 23/95, SozR 3-2500 § 109 Nr. 1](#), zitiert nach Juris, Juris-Rn. 25; BSG, Urteil vom 28. Juli 2008, [a.a.O.](#), Juris-Rn. 30 f). Lediglich bei mehreren Bewerbern kommt den Beklagten ein Auswahlermessen zu. Eine andere Auslegung des [§ 109 SGB V](#) ist mit den Grundrechten der Krankenhausbetreiber, insbesondere der Berufsfreiheit aus [Art. 12 Abs. 1](#) Grundgesetz (GG), nicht zu vereinbaren. Andererseits dürfen die Krankenkassenverbände einen VV dann nicht abschließen, wenn ein Krankenhaus zwar die Gewähr für eine leistungsfähige und wirtschaftliche Krankenhausversorgung bietet, aber für eine bedarfsgerechte Versorgung der Versicherten nicht erforderlich ist ([§ 109 Abs. 3 Satz 2 SGB V](#)). Hieran ist festzuhalten, auch wenn das Begehren der Klägerin in Zeiträume hineinreichen sollte, in denen sich die Finanzierung der Betriebskosten eines Krankenhauses nicht mehr aus tagesgleichen Pflegesätzen, sondern durch andere Abrechnungseinheiten speist, wie es nunmehr [§ 17d Abs. 1](#) des Krankenhausfinanzierungsgesetzes (KHG) in der Fassung des Krankenhausfinanzierungsreformgesetzes vom 17. März 2009 ([BGBl. I. S. 534](#)) ermöglicht (entsprechend BSG, Urteil vom 28. Juli 2008, [a.a.O.](#); Juris-Rn. 33, zur Vergütung nach Diagnosis Related Groups - DRG).

Für die Beurteilung der Bedarfsgerechtigkeit kommt es auf den im Einzugsbereich der Klinik bestehenden konkreten Bedarf an. Übersteigt das Bettenangebot den Bettenbedarf, scheidet der Abschluss eines VV aus. Während allerdings bei der Prüfung der Bedarfsgerechtigkeit für den Anspruch eines Krankenhauses auf Aufnahme in den Krankenhausbedarfsplan den bereits zugelassenen Plankrankenhäusern kein Vorrang zukommt, ist für den Abschluss des VV demgegenüber von einem Vorrang der zugelassenen Plankrankenhäuser auszugehen (BSG, Urteil vom 29. Mai 1996, [3 RK 26/95, a.a.O.](#), Juris-Rn. 46). Die Begrenzung der Zulassung von Krankenhäusern nach dem Bettenbedarf ist eine zulässige Einschränkung des durch [Art. 12 Abs. 2 GG](#) geschützten Grundrechts der Berufsfreiheit der Krankenhausbetreiber, wie sie zur Sicherstellung der Wirtschaftlichkeit der Krankenhausversorgung geboten ist. Ein zu großes Bettenangebot ist nach den Erfahrungen der Vergangenheit als eine der Hauptursachen für medizinisch nicht gebotene Krankenhausbehandlung sowie für überlange Verweilzeiten beim Krankenhausaufenthalt (Fehlbelegung) erkannt worden, wodurch die Kosten der Krankenhausbehandlung allgemein über das erforderliche Maß hinaus erhöht werden. Die Erhaltung der Finanzierbarkeit der gesetzlichen Krankenversicherung und die Wahrung der Stabilität des Beitragssatzes sind für das Gemeinwohl von überragender Bedeutung (BSG, Urteil vom 23. Juli 2002, R, a.a.O., Juris-Rn. 26).

Der maßgebliche Beurteilungszeitpunkt ist der Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht. Zwar hat das BSG im Urteil vom 20. November 1996 ([3 RK 7/96, SozR 3-2500 § 109 Nr. 3](#)) auf den im Zeitpunkt der Antragstellung eines Bewerbers von den Plankrankenhäusern nicht gedeckten Bedarf abgestellt. Da jedoch aufgrund der statusbegründenden Wirkung des VV der Abschluss eines

solchen Vertrages nicht rückwirkend erfolgen kann (BSG, Urteil vom 21. Februar 2006, [B 1 KR 22/05 R](#), [GesR 2006, 368](#)), ist auf den Sachverhalt zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses, d.h. im Fall einer gerichtlichen Auseinandersetzung auf den Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Tatsachengericht abzustellen. An statistischen Daten des Landes B.-W. sind daher die derzeit neuesten Daten mit Stand vom 31. Dezember 2006 zu verwenden.

Die Krankenhausplanung des Landes B.-W. hat sich im Bereich der PTM über einen längeren Zeitraum entwickelt. Durch Änderung der Weiterbildungsordnung für Ärzte wurde 1995 das neue Fachgebiet "Psychotherapeutische Medizin" (PTM) eingeführt. Die PTM umfasst die Erkennung, psychotherapeutische Behandlung sowie die Prävention und Rehabilitation von Krankheiten und Leidenszuständen, an deren Verursachung psychosoziale Faktoren, deren subjektive Verarbeitung und/oder körperlich-seelische Wechselwirkungen maßgeblich beteiligt sind. Im Zuge der Neufassung der Musterweiterbildungsordnung durch die Bundesärztekammer (http://www.bundesaerztekammer.de/downloads/MWBO_Stand_28_03_2008.pdf) ist das Fachgebiet zwischenzeitlich in "Psychosomatische Medizin und Psychotherapie" umbenannt worden (wobei sich in der Praxis - vorerst - die Abkürzung "PTM" erhalten hat). Auf die Stellung der Disziplin innerhalb der Fachabteilungsstruktur der stationären Akutversorgung und auf die Planungsparameter hat die veränderte Gebietsbezeichnung keinen Einfluss (vgl. Kabinettsvorlage des Ministeriums für Arbeit und Soziales B.-W. vom 18. Dezember 2007, AS 123 ff. der Senatsakten). Das Ministerium für Arbeit und Soziales B.-W. hatte 1996 ein wissenschaftliches Gutachten zur Krankenhausplanung für das Fachgebiet PTM in Auftrag gegeben, das sog. "Janssen-Gutachten". Nach Vorlage des Gutachtens im Jahr 1998 und Beratungen im LKHA hat es eine Rahmenkonzeption (Rahmenkonzeption vom Februar 1999) erstellt. Dabei wurde ein landesweiter Bedarf von 1.030 Betten ermittelt. Auf dieser Grundlage billigte der LKHA am 19. Oktober 1999 eine Standortkonzeption, die eine landesweite Verteilung des in der Rahmenkonzeption ermittelten Bettenbedarfs enthielt. Die Rahmenkonzeption ging davon aus, dass die Betten im neuen Fachgebiet vorwiegend durch Kompensation bereits vorhandener Betten aus den somatischen Fächern und der Psychiatrie bereitzustellen sind. Hingegen war es nicht vorgesehen, bisherige Vorsorge- und Rehabilitationseinrichtungen durch die Zuteilung psychotherapeutischer Planbetten in Krankenhäuser der Akutversorgung umzuwandeln. Dies war Grundlage für den Krankenhausplan 2000.

Nachfolgend beschritten einige der nicht berücksichtigten Kliniken den Rechtsweg zu den Verwaltungsgerichten (Verpflichtungsklagen hinsichtlich der eigenen Aufnahme in den Krankenhausplan und Konkurrentenklagen [Anfechtungsklagen] gegen Feststellungen der Aufnahme anderer Kliniken) bzw. den Sozialgerichten (hinsichtlich des Abschlusses eines VV). Dabei wurde die Annahme der Rahmenkonzeption vom Februar 1999, es bestehe landesweit ein Bedarf an 1.030 Betten im Fachgebiet PTM vom VGH (Urteil vom 16. April 2002, [9 S 1586/01](#), [NVwZ-RR 2002, 847](#), AS 57 ff der SG-Akten - "Kitzberg I"), nicht als hinreichende Bedarfsanalyse anerkannt, da sie nicht das Ergebnis einer nachprüfbaren, methodisch einwandfreien Berechnung gewesen sei. Anerkannt wurden hingegen die fachliche Einteilung, orientiert an den Kriterien der ärztlichen Weiterbildungsordnung und die regionale Gliederung. Diese Rechtsprechung griffen auch die Sozialgerichte in Verfahren auf Abschluss eines VV auf. So war das Begehren des Trägers der L.Klinik B. D. auf Abschluss eines VV vor dem LSG Baden-Württemberg erfolgreich. Mit Urteil vom 7. November 2003, L 4 KR 1237/02, verurteilte dieses die Beklagten, einen VV über 20 Betten im Fachgebiet PTM abzuschließen.

Zwischenzeitlich war die Krankenhausplanung des Landes erneut überarbeitet worden. In der neuen Rahmenplanung (Rahmenkonzeption 2003) und Standortkonzeption, die dem Ministerratsbeschluss vom 25. November 2003 (Kabinettsvorlage, AS 153 - 171; Kabinettsbeschluss, AS 172, 173 der SG-Akte) zugrunde lag, erhöhte sich der landesweite Bettenbedarf für das Fachgebiet PTM von bisher 1.030 Betten auf 1.507 Betten. Dieser Mehrbedarf beruhte insbesondere darauf, dass die Inzidenz (= Anzahl der Neuerkrankungen) in städtischen Gebieten sowie der Versorgungsbedarf für chronisch-psychosomatisch Kranke höher als bisher veranschlagt und auch die Heranwachsenden (= Gruppe der 18- bis 25-jährigen) bei der Bedarfsermittlung gesondert berücksichtigt wurden. Für die Region S.-B.-H. war ein Bedarf von 56 Betten angesetzt, wovon 10 Betten in Einrichtungen mit überregionalem Einzugsgebiet außerhalb der Region abgedeckt werden (Beratung im LKHA am 23. Oktober 2003, AS 166 der SG-Akte). Geplant waren 48 Betten (18 Betten im Krankenhaus R., 24 Betten im S. B.-Klinikum und 6 Betten in der M.-B.-Klinik; s. AS 103 der SG-Akte). Die Bedarfsfestlegung und die Standortplanung für das Fachgebiet PTM wurden als Teil des Krankenhausplans beschlossen.

In den nachfolgenden verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen sind die Planungsvorgaben in grundlegenden Punkten (Annahmen zur Krankenhaushäufigkeit/Fallzahl, unterteilt nach Altersgruppen der Bevölkerung sowie differenziert für Verdichtungsgebiete und für den ländlichen Raum, Anteil der stationär behandlungsbedürftigen und für eine Behandlung motivierbaren Patienten, Zuschlag für Rückfallerkrankungen bzw. chronisch psychosomatisch Kranke, Bettennutzungsgrad) bestätigt worden. Zu nennen ist einmal das Urteil des VG Stuttgart vom 16. Dezember 2004 ([4 K 1630/04](#) - Kitzberg II - Anlage 1 zu AS 129 SG-Akte). Den Antrag des Trägers der Klinik auf Zulassung der Berufung lehnte der VGH nachfolgend ab (Beschluss vom 12. Juli 2005, [9 S 240/05](#), zitiert nach Juris). Die Beteiligten dieses Verfahrens haben sich anschließend außergerichtlich geeinigt. Weiterhin ist das Urteil des VG Freiburg vom 14. April 2005 ([3 K 1361/03](#)) anzuführen. Die Zulassung der Berufung im Beschluss des VGH vom 22. Februar 2007, [9 S 1164/05](#), wurde nicht mit Fehlern der Bedarfsberechnung begründet, sondern mit einem möglichen Anspruch der Klägerin auf Aufnahme in den Krankenhausplan mit 42 Betten aus dem Umstand heraus, dass mit ihr bereits ein entsprechender VV abgeschlossen worden ist. Dem beigeladenen Land wurde in den verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen jedoch auferlegt, den Anteil der Vorsorge- und Rehabilitationseinrichtungen am bislang nicht gedeckten Bedarf im akutstationären Bereich zu ermitteln. Des Weiteren wurde die von der Krankenhausplanung prognostizierte Verweildauer von 40 Tagen nicht akzeptiert.

Der LKHA hat daraufhin in seinen Sitzungen am 2. März 2005 und 8. März 2006 (AS 240 - 261 der SG-Akte) die Fortschreibung der Planung weiter beraten und die durchschnittliche Verweildauer von 40 Tagen auf 45 Tage erhöht, womit sich ein landesweiter Bettenbedarf von insgesamt 1.695 Betten errechnet hat. Grundlage war u. a. eine Erhebung des Ministeriums für Arbeit und Soziales, die eine rückläufige Tendenz der durchschnittlichen Verweildauer in der Akutbehandlung bei allen Einrichtungen (insbesondere Universitätsklinik, Allgemeinkrankenhäuser, Psychiatrische Kliniken) festgestellt hatte (vgl. VG Freiburg, Urteil vom 3. Juli 2007, [3 K 737/04](#), zitiert nach Juris, Juris-Rn. 16). Eine weitere Erhebung ergab, dass die Vorsorge- und Rehabilitationseinrichtungen bisher keinen wesentlichen Beitrag zur Deckung des akutstationären Bedarfs geleistet haben, so dass man insoweit keinen Bedarf zur Änderung der Planung sah (vgl. Kabinettsvorlage vom 18. Dezember 2007). Mit Beschluss vom 22. Januar 2008 hat der Ministerrat dieser weiteren Fortschreibung der Krankenhausplanung im Fachgebiet PTM zugestimmt und die Bedarfsfestlegungen und die Standortplanung für das Fachgebiet Psychosomatische Medizin und Psychotherapie als Teil des Krankenhausplanes beschlossen (AS 122 - 136 der Senatsakten). Der Beschluss ist im Staatsanzeiger für B.-W. am 9. Juni 2008 (Ausgabe 22/2008) veröffentlicht worden (AS 146 der Senatsakten).

Die somit erneut überarbeitete, aktuelle Krankenhausplanung des Landes ist in der anschließenden verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung nicht mehr in Frage gestellt worden. Das gilt insbesondere für die Frage der durchschnittlichen Verweildauer von 45 Tagen, die als angemessene Größe innerhalb der Bedarfsplanung akzeptiert worden ist (VG Freiburg, Urteil vom 3. Juli 2007, [3 K 737/04](#), zitiert nach Juris, - die Aufnahme der Klinik i. d. Z., H., Region S. O., in den Krankenhausplan betreffend - Juris-Rn. 16; VG Freiburg, Urteil vom 22. Januar 2008, 3 K 904/06, AS 175 - 186 der Senatsakten; VG Freiburg, Urteil vom 22. Januar 2008, 3 K 1423/06, AS 190 - 197 der Senatsakten).

Für den Abschluss des VV ist von einem Vorrang der zugelassenen Plankrankenhäuser auszugehen. Für diese wird der Abschluss eines VV nach [§ 108 Nr. 2 SGB V](#) fingiert. Reichen die Plankrankenhäuser zur Bedarfsdeckung aus, dann bleibt kein Raum für die Prüfung, ob der Bedarf durch den Abschluss des begehrten VV besser gedeckt werden kann (BSG, Urteil vom 29. Mai 1996, [3 RK 23/95](#), a.a.O., Juris-Rn. 46; BSG, Urteil vom 29. Mai 1996, [3 RK 26/95](#), [SozR 3-2500 § 109 Nr. 2](#), zitiert nach Juris, Juris-Rn. 46). Der Krankenhausplan entfaltet nach der Rechtsprechung des BSG darüber hinaus weder zum Umfang des Bedarfs noch zum Umfang des durch Plankrankenhäuser gedeckten Bedarfs eine Bindungs- oder Tatbestandswirkung für die Entscheidung über den VV. Er eröffne den Kassenverbänden bzw. Kassen, soweit diese sich bei Anwendung des [§ 109 SGB V](#) auf ihn berufen, auch keinen gerichtsfreien Beurteilungsspielraum. Die Feststellung des Bedarfs im Krankenhausplan sei von den Gerichten nicht nur im Streit um die Aufnahme in den Krankenhausplan voll zu überprüfen (BSG, Urteil vom 29. Mai 1996, [3 RK 23/95](#), a.a.O., Juris-Rn. 47 f.; BSG, Urteil vom 29. Mai 1996, [3 RK 26/95](#), a.a.O., Juris-Rn. 47; BSG, Urteil vom 20. November 1996, [3 RK 7/96](#), [SozR 3-2500 § 109 Nr. 3](#), zitiert nach Juris, Juris-Rn. 18).

In diesem Punkt - Überprüfung des Krankenhausbedarfsplanes durch die Krankenkassen bzw. die Sozialgerichte - vermag sich der Senat der Rechtsprechung des BSG nicht anzuschließen. In verfassungsrechtlicher Hinsicht ist zu beachten, dass das KHG, das die Krankenhäuser wirtschaftlich sichern will, berufsregelnde Tendenz hat (BVerfG, Beschluss vom 12. Juni 1990, [1 BvR 355/86](#), [BVerfGE 82, 209](#)). Das KHG bestimmt auch in der Fassung der Bekanntmachung vom 10. April 1991 ([BGBl I S. 886](#)) nicht, wie ein Krankenhausplan zustande kommt und unter welchen Voraussetzungen ein Krankenhaus in den von den Ländern (§ 6 KHG) aufzustellenden Plan aufgenommen werden muss. Daher sind auch weiterhin die maßgebenden Kriterien für die Aufnahmeentscheidung dem in § 1 KHG geregelten Zweck des Gesetzes zu entnehmen. Anträge auf Aufnahme eines Krankenhauses in den Krankenhausplan sind deshalb danach zu beurteilen, ob das Krankenhaus dem Bedarf entspricht, leistungsfähig ist und kostengünstig arbeitet (BVerfG, Beschluss vom 12. Juni 1990 [a.a.O.](#)). Der weite Gestaltungsspielraum, der den Ländern bei der Aufstellung des Krankenhausplans mit dem Kriterium der Bedarfsgerechtigkeit eingeräumt wird, bedarf jedoch regelmäßig der Ergänzung durch ein Verfahren, in dem die beteiligten Interessen mit dem erforderlichen Gewicht zur Geltung kommen. In B.-W. wird dies dadurch erreicht, dass in dem nach § 9 Abs. 1 LKHG gebildeten Landeskrankenhauseusschuss die Vertreter aller am Krankenhauswesen beteiligten Berufsgruppen und Organisationen zusammentreffen und einvernehmliche Lösungen anzustreben sind (§ 9 Abs. 2 Satz 4 LKHG). Nur auf dieser Grundlage ist das Merkmal der Bedarfsgerechtigkeit hinreichend bestimmbar (BVerfG, Beschluss vom 12. Juni 1990 [a.a.O.](#)). Darüber hinaus erfordert die Verwirklichung der Grundrechte der Krankenhausträger aus [Art. 12 Abs. 1 GG](#) eine dem Grundrechtsschutz angemessene Verfahrensgestaltung (BVerfG, Kammerbeschluss vom 14. Januar 2004, [1 BvR 506/03](#), [NZS 2004, 199](#) ebenfalls zur Krankenhausplanung).

Der sich aus der Verfassung ergebende Zwang, den Krankenhausplan in einem bestimmten Verfahren aufzustellen, schließt es aus, dass die Krankenkassen bzw. ihre Verbände den Bedarf an Krankenhausbetten abweichend von der Krankenhausplanung eines Landes bestimmen. Selbst wenn in einer Bestimmung des Bedarfs an Krankenhausbetten durch die Krankenkassen kein kompetenzrechtliches Problem zu sehen wäre - schließlich ist die Aufstellung des Krankenhausplanes und die Regelung des Planungsverfahrens nach § 6 KHG Aufgabe der Länder - wäre jedenfalls das Kriterium der Bedarfsgerechtigkeit nicht mehr hinreichend bestimmbar. Sind die Krankenkassen aber nicht befugt, den Bedarf an Krankenhausbetten abweichend vom Krankenhausplan der Länder zu bestimmen, müssen sie sich bei der Beurteilung der Bedarfsgerechtigkeit eines Krankenhauses, das den Abschluss eines VV begehrt, an die Vorgaben des Krankenhausplans halten. Im Übrigen folgt dies nach Ansicht des Senats auch aus dem vom BSG - zu Recht - postulierten Vorrang der staatlichen Krankenhausplanung. Der Abschluss eines VV kommt daher nur in Betracht, wenn im Krankenhausplan ein Bedarf ausgewiesen ist, der (noch) nicht durch Plankrankenhäuser gedeckt ist.

Der Vorrang der staatlichen Krankenhausplanung hat darüber hinaus zur Folge, dass der Abschluss eines VV ausscheidet, solange im Einzugsbereich der den Abschluss eines VV anstrebenden Klinik Anträge anderer Krankenhäuser auf Aufnahme in den Krankenhausplan vorliegen, die noch nicht bestandskräftig beschieden sind. Nach der Rechtsprechung des BVerfG (Beschluss vom 12. Juni 1990, [a.a.O.](#); Kammerbeschluss vom 4. März 2004, [1 BvR 88/00](#), [NZS 2004, 420](#)) hat das Krankenhaus einen gerichtlich einklagbaren Anspruch auf Aufnahme in den Krankenhausplan eines Landes. Nur bei der Frage, welches von mehreren Krankenhäusern den Zielen der Krankenhausbedarfsplanung eines Landes am ehesten gerecht wird, wird der Planungsbehörde ein Beurteilungsspielraum eingeräumt. Entscheidet die Behörde bei Vorliegen mehrerer Bewerbungen über den Antrag eines Krankenhauses, darf sie dies nicht ohne den Vergleich mit den gleichzeitig vorliegenden Anträgen anderer Krankenhäuser tun (BVerfG, Kammerbeschluss vom 14. Januar 2004, [a.a.O.](#)). Ein Krankenhaus ist dann bedarfsgerecht, wenn es nach seinen objektiven Gegebenheiten in der Lage ist, einem vorhandenen Bedarf gerecht zu werden. Das ist nicht nur dann der Fall, wenn die von dem Krankenhaus angebotenen Betten zusätzlich notwendig sind, um den in seinem Einzugsbereich aktuell vorhandenen Bettenbedarf zu decken, sondern auch dann, wenn ein Krankenhaus neben oder an Stelle eines anderen Krankenhauses geeignet wäre, den fiktiv vorhandenen Bedarf zu decken. Nur in dieser Auslegung haben hinzutretende Krankenhäuser überhaupt eine Chance auf Aufnahme in den Krankenhausbedarfsplan, solange sich am Gesamtbedarf nichts ändert. Ansonsten könnte mit dem Hinweis auf die bestehenden Kapazitäten jeder Neuzugang verhindert werden (BVerfG, Kammerbeschluss vom 4. März 2004, [a.a.O.](#); vgl. zu diesem Kammerbeschluss und seinen Folgen auch Steiner, [NZS 2009, 486, 488 ff.](#)).

Macht deshalb ein Krankenhausträger einen Anspruch auf Aufnahme seines Krankenhauses in den Krankenhausplan geltend und begehrt gleichzeitig ein anderer Krankenhausträger den Abschluss eines VV, so muss dem Anspruch auf Aufnahme in den Krankenhausplan Vorrang eingeräumt werden. Andernfalls könnte das die Aufnahme in den Krankenhausplan begehrende Krankenhaus seinen verfassungsrechtlichen Aufnahmeanspruch nicht realisieren. Dagegen wird derjenige Krankenhausträger, der nicht die Aufnahme in den Krankenhausplan, sondern nur den Abschluss eines VV anstrebt, noch nicht in seinen Grundrechten verletzt, da er ebenfalls einen Antrag auf Aufnahme in den Krankenhausplan stellen könnte. Der Vorrang der den Ländern zustehenden staatlichen Krankenhausplanung gegenüber dem Abschluss eines VV rechtfertigt es, dass die Krankenhausträger zur Wahrung ihrer Rechte zunächst auf das Verfahren zur Aufnahme in den Krankenhausplan verwiesen werden.

Für den vorliegenden Fall folgt daraus, dass der Anspruch der Klägerin auf Abschluss des begehrten VV schon am Vorrang der staatlichen Krankenhausplanung scheitert, unabhängig davon, ob der Änderungsbescheid des Regierungspräsidiums F. zugunsten des Trägers des S. B.-Klinikums vom 22. Dezember 2003 inzwischen bestandskräftig geworden ist oder nicht. Entweder muss die Klägerin versuchen, die Aufnahme der 24 Betten des S. B.-Klinikums in den Krankenhausplan zu verhindern oder sie muss die Tatsachen, dass diese 24 Betten in den Krankenhausplan aufgenommen worden sind, bei der Entscheidung über den Abschluss des VV hinnehmen.

Darüber hinaus ist der Senat der Ansicht, dass auch wenn die Notwendigkeit einer eigenständigen Bedarfsberechnung durch die Krankenkassen bzw ihre Verbände anzunehmen wäre, ein Bedarf an den von der Klägerin zusätzlich angebotenen Betten nicht besteht. Im Kern muss sich die Krankenhausplanung mit den gleichen Fragen auseinandersetzen, wie es die Bestimmung der Bedarfsgerechtigkeit nach [§ 109 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) erfordert. Auch dort ist zunächst eine Bedarfsanalyse erforderlich, d.h. eine Feststellung des zu versorgenden Bedarfs der Bevölkerung an Krankenhausbetten. Dabei ist zwischen der Beschreibung des gegenwärtigen Bedarfs und der Bedarfsprognose, also der Beschreibung des voraussichtlich in der Zukunft zu erwartenden Bedarfs, zu unterscheiden. Hinsichtlich beider ist unter Bedarf der tatsächlich auftretende und zu versorgende Bedarf zu verstehen und nicht ein mit dem tatsächlichen nicht übereinstimmender erwünschter Bedarf. Denn die Bedarfsanalyse als solche ist kein Planungsinstrument. Daneben erfordert die Ermittlung der Bedarfsgerechtigkeit eine Krankenhausanalyse, die die tatsächlichen Versorgungsbedingungen in den einzelnen Krankenhäusern, die in den Krankenhausplan aufgenommen worden sind, nach Standort, Bettenzahl und Fachrichtungen beschreibt (BVerwG, Beschluss vom 31 Mai 2000, a.a.O., Juris-Rn. 4; VG Freiburg, Urteil vom 3. Juli 2007, [a.a.O.](#), Juris-Rn. 15; Möller, VSSR 2007, 263, 268 ff).

Berücksicht man weiterhin, dass die maßgebenden Kriterien einer exakten zahlenmäßigen Festlegung nur beschränkt zugänglich sind, es sich vielmehr um Annäherungswerte handelt (BSG, Urteil vom 20. November 1996, [3 RK 7/96](#), [SozR 3-2500 § 109 Nr. 3](#), zitiert nach Juris, Juris-Rn. 15), die mit allen Unsicherheitsfaktoren einer Prognoseentscheidung behaftet sind (BSG, Urteil vom 26. April 2001, B 3 LR 18/99 R, [SozR 3-2500 § 109 Nr. 8](#), zitiert nach Juris, Juris-Rn. 22), sieht der Senat die vom beigeladenen Land für seine Krankenhausplanung vorgenommene Bedarfsanalyse als tragfähige Grundlage für die nach [§ 109 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) vorzunehmende Bedarfsanalyse an. Die Bedarfsanalyse der Krankenhausplanung kann auch für diejenige zur Prüfung des Anspruchs auf Abschluss eines VV übernommen werden, wenn in der Sache keine durchgreifenden Einwendungen vorgebracht werden können.

Die Klägerin hat keine Einwendungen vorgebracht, die nicht bereits in der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung eingehend geprüft und letztlich nicht als durchgreifend angesehen worden sind.

Soweit die Klägerin einwendet, die staatliche Krankenhausplanung wolle den Bedarf an teilstationären Behandlungsplätzen im Rahmen des festgestellten vollstationären Bedarfs berücksichtigen und das Urteil des SG beruhe auf dieser fehlerhaften Annahme, kann der Senat dem nicht folgen. Im Urteil des VGH vom 16. April 2002 ([a.a.O.](#), Juris-Rn. 29) war kritisiert worden, die Annahme der Rahmenkonzeption vom Februar 1999, dass Tageskliniken "allenfalls in großstädtischen Ballungsräumen denkbar" seien, sei nicht belegt. Die Annahme der Rahmenkonzeption, dass die Errichtung von Tageskliniken zu einer Reduzierung des Bettenbedarfs im vollstationären Bereich führen werde, ist jedoch akzeptiert worden. In der aktuellen Krankenhausplanung, wie sie dem Ministerratsbeschluss vom 22. Januar 2008 zugrunde liegt, wird vom Bedarf an vollstationären Betten kein Abzug infolge teilstationärer Angebote gemacht. Der Bedarf an teilstationären Betten wird vielmehr vollumfänglich berücksichtigt.

Soweit die Klägerin den mit 12,5 % angenommenen Anteil von Rezidiven bei psychotherapeutischen Krankheitsbildern als zu niedrig ansieht, ist auf die Ausführungen des VG Stuttgart in den Urteilen vom 16. Dezember 2004, [4 K 1630/04](#), und vom 14. April 2005, [3 K 1361/03](#), sowie des VGH im Beschluss vom 12. Juli 2005, [9 S 240/05](#), Juris-Rn. 4, zu verweisen. Danach handelt sich um einen aus Erhebungen in Norddeutschland gewonnenen Schätzwert für den Anteil von wiedererkrankten Patienten, die eine erneute stationäre psychotherapeutische Krankenhausbehandlung (Akutsystem) im Zeitraum von zwei Jahren nach Entlassung aus der Primärbehandlung benötigen. Neben der norddeutschen Studie, die Grundlage der Schätzung war, existieren keine weiteren vergleichbaren Studien. Zu berücksichtigen sei, dass es nicht in allen Fällen der Rezidivierung und Chronifizierung zu Behandlungen im Akutbereich kommt. Insbesondere nehme ein erheblicher Teil der Patienten Hilfsangebote primär im Bereich der medizinischen Rehabilitation wahr. Wegen der bisher nicht geleisteten klaren Abgrenzung zwischen Akutversorgung und Rehabilitation sei eine Quantifizierung dieser Größe allerdings nicht möglich gewesen. Insgesamt sei die Schätzung mangels einer ausreichenden Datengrundlage des noch recht jungen Fachgebiets PTM nicht zu beanstanden. Der Senat folgt dem. Er sieht auch für den Abschluss eines VV keine durchgreifenden Einwendungen gegen die Annahme eines Anteils von 12,5 % für Rezidive.

Von der noch im Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 13. Dezember 2002, [L 4 KR 935/00](#), angenommenen Bettenmessziffer von 0,2 kann nicht mehr ausgegangen werden. Schon mit Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 7. November 2003, L 4 KR 1237/02, ist die von der Krankenhausplanung zugrunde gelegte Bettenmessziffer von 0,14 anerkannt worden. Diese deckt sich mit den Angaben im Schreiben von Prof. Dr. J., Vorsitzender der Gesellschaft für Psychotherapeutische Medizin, vom 29. Juli 2002 an den damaligen Sozialminister des Landes B.-W. (AS 126a ff der SG-Akte), auf das die Beklagten im Klageverfahren verwiesen haben. Das Schreiben enthält die Aussage, dass nach den bisherigen Erfahrungen sowie gemäß den epidemiologischen Daten für das Gebiet Psychosomatische Medizin und Psychotherapie eine Bettenmesszahl 0,1 auf 1000 Einwohner adäquat sei. Anders als von der Klägerin mit der Berufung vorgetragen, ist diese Annahme in den Urteilen des VG Stuttgart vom 16. Dezember 2004, [4 K 1630/04](#), und des VG Freiburg vom 14. April 2005, [3 K 1361/03](#), nicht mehr in Frage gestellt worden.

Es mag sein, wie die Klägerin vorträgt, dass im fachwissenschaftlichen Schrifttum von einer Verweildauer von wenigstens 50 Tagen ausgegangen wird. Das entspricht den Angaben im Schreiben von Prof. Dr. J. vom 29. Juli 2002, wonach sich bei schwer gestörten Patienten eine Verweildauer von 40 bis 70 Tagen rechtfertige. Daraus ist mit den Beklagten zu folgern, dass bei nicht gravierend gestörten Patienten eine deutlich niedriger bemessene Verweildauer ausreicht. Es erscheint dem Senat auch nachvollziehbar, dass sich der tatsächliche Wert verändert und, wie vom SG dargelegt, von 2001 bis 2004 deutlich von 58,5 Tagen auf 46,4 Tage zurückgegangen ist. Die notwendige Prognoseentscheidung hat sich auf die aktuellen Werte zu beziehen. Den Erhebungen des Ministeriums für Arbeit und Soziales ist zu entnehmen, dass der Wert sinkt. Er ist, wie es auch das SG gesehen hat, mit 45 Tagen angemessen berücksichtigt. Den jeweiligen Bettenbedarf anhand der tatsächlichen Bettenauslastung zu errechnen, wie dies auch bei der Krankenhausbedarfsplanung des Landes geschieht, ist nach der Rechtsprechung des BSG für die Bedarfsanalyse zur Prüfung des Anspruchs auf Abschluss eines VV zulässig, auch wenn andere Methoden der Bedarfsermittlung denkbar sind (BSG, Urteil vom 26. April 2001, [a.a.O.](#), Juris-Rn. 16). Wie bereits erwähnt, ist

auch die durchschnittliche Verweildauer von 45 Tagen in der neueren verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung akzeptiert worden (VG Freiburg, Urteil vom 3. Juli 2007, [a.a.O.](#), Juris-Rn. 16; VG Freiburg, Urteil vom 22. Januar 2008, 3 K 1423/06). Im Übrigen beträgt die durchschnittliche Verweildauer der Patienten der M. B.-Klinik nach den Angaben der Klägerin in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat ebenfalls nicht mehr als 45 Tage.

Eine von der Klägerin behauptete "landesweite Versorgungslücke" aufgrund der angeblich unzureichenden Krankenhausplanung des Landes sieht der Senat damit nicht. Daher kann es auch dahingestellt bleiben, ob aufgrund des überregionalen Einzugsbereichs der M.-B.-Klinik ein etwaiger unbefriedigter Bedarf in anderen Regionen zu berücksichtigen ist.

Der Umstand, dass in der M.-B.-Klinik Wartelisten geführt werden, belegt keineswegs, dass die Annahmen zum Bedarf im Fachgebiet PTM zu gering angesetzt sind. Die Beklagte hat bereits vor dem SG darauf hingewiesen, dass auf den Wartelisten häufig Patienten aufgeführt werden, die bereits in anderen Kliniken untergebracht sind. Die Klägerin hat hiergegen nichts eingewandt, so dass der Senat von der Richtigkeit dieser auch inhaltlich gut nachvollziehbaren Annahme ausgeht. Gemessen an den statistischen Erhebungen des Ministeriums für Arbeit und Soziales mit den tatsächlichen Belegdaten und der fachlichen Stellungnahme, wie sie das J.-Gutachten und das bereits erwähnte Schreiben von Prof. Dr. J. vom 29. Juli 2002 zum Ausdruck bringen, kann den eher subjektiven und unsicheren Folgerungen, die eine Warteliste der Klinik der Klägerin allenfalls zulassen, kein ausschlaggebendes Gewicht beigemessen werden. Auch in der Krankenhausplanung ist anerkannt, dass die Prognosen und Schätzungen der Behörde keiner Nachprüfbarkeit zugänglich sind, wenn diese von zutreffenden Werten, Daten und Zahlen ausgegangen sind und sich einer anerkannten Berechnungsmethode bedient haben (Möller, VSSR 2007, 263, 269 m.w.N.). Das hat das beigeladene Land hier getan. Zudem ist nicht von der Hand zu weisen, dass auch die verwaltungsgerichtlichen Verfahren der Klägerin und anderer Krankenhausträger gegen die Aufnahme des S. B.-Klinikums in den Krankenhausplan die Inbetriebnahme der dortigen Betten im Fachgebiet PTM verzögert und zu einer Verringerung des Angebots an Betten geführt haben. Dieser Zustand ist jedoch lediglich ein vorübergehender, der nur bis zum rechtskräftigen Abschluss der vor den Verwaltungsgerichten geführten Verfahren andauern wird.

Einen speziellen Bettenbedarf zur psychotherapeutischen Behandlung von Migranten, der dazu berechtigt, einen weitergehenden, allein in der M.-B.-Klinik zu befriedigenden Bedarf anzuerkennen, sieht der Senat nicht. Zwar hat das BSG im Urteil vom 19. November 1997 ([3 RK 6/96](#), [SozR 3-2500 § 109 Nr. 5](#), zitiert nach Juris) anerkannt, dass Kliniken mit einem speziellen Behandlungsangebot (dort einer Krebsbehandlung) einen eigenständigen Bedarf befriedigen können, der demgemäß eine eigenständige Bedarfsanalyse erforderlich macht. Es hat aber zugleich darauf hingewiesen, dass der Anspruch der Versicherten auf Krankenhausbehandlung mit einer neuartigen Methode davon abhängt, dass diese Methode wissenschaftlich anerkannt ist und sich in der klinischen Anwendung bewährt hat. Demgemäß könnte ein Anspruch auf einen VV aus dem speziellen Angebot für die Behandlung von Migranten auch nur dann abgeleitet werden, wenn er als eigenständiger Bedarf anerkannt ist. Dies ist aber nicht der Fall, denn bereits das VG Freiburg hat in seinem Urteil vom 14. April 2005, [3 K 1361/03](#), darauf hingewiesen, dass die Gruppe der Migranten keinem besonderen Versorgungsgebiet unterfällt und insoweit keine gesonderte Bedarfsplanung gerechtfertigt sei.

Die Bedarfsgerechtigkeit ist für die Region S.-B.-H. im Regierungsbezirk F. in B.-W. zu ermitteln, denn für das Bedarfsermittlungsverfahren ist nicht der landesweite Durchschnittsbedarf maßgeblich, sondern der konkrete Bedarf im Einzugsbereich der Klinik (BSG, Urteil vom 20. November 1996, [3 RK 7/96](#), [SozR 3-2500 § 109 Nr. 3](#), Juris-Rn. 15).

Als Einzugsbereich der M.-B.-Klinik ist die im Landesplanungsgesetz (§ 31 Abs. 1 Nr. 7 Landesplanungsgesetz) und im Landesentwicklungsplan 2002 ([www.wm.baden-wuerttemberg.de/sixcms/detail.php?id=178190&template=wm material detail](http://www.wm.baden-wuerttemberg.de/sixcms/detail.php?id=178190&template=wm_material_detail)) vorgesehene Region S.-B.-H., mit den Landkreisen R., T. und S.-B. anzunehmen. Hiervon gehen übereinstimmend auch die Beteiligten aus. Die Region entspricht der Gliederung des Krankenhausplanes. Die Beklagten haben darauf hingewiesen, dass eine Bezugnahme auf einzelne Landkreise ausscheide, weil nicht jeder Landkreis Betten für das Fachgebiet PTM vorhalte, und eine Bezugnahme auf den Regierungsbezirk F. wegen seiner Größe nicht in Frage komme, da dies einer gleichmäßigen Verteilung der Nachfrage entgegenstehe. Dies ist von Seiten des Senats nicht zu beanstanden. Grundlage der Berechnung des Bedarfs sind zunächst die Daten des Statistischen Landesamt B.-W., wie sie der aktuellen Krankenhausplanung des Landes zugrunde liegen. Danach gilt:

Bevölkerungsdaten (Statistische Berichte B.-W., Bevölkerung B.-W. am 31. Dezember 2006): Einwohner, B.-W. insgesamt 10.738.753 davon unter 18 Jahre: 2.003.512 Einwohner, B.-W. über 18 Jahre 8.735.241 Einwohnerzahl, über 18 Jahre, Region S.-B.-H. 391.425

Maßgeblich sind hier nur die Einwohner über 18 Jahre, denn solche unter 18 Jahren mit psychosomatischen Erkrankungen werden durch das Fachgebiet Kinder- und Jugendpsychiatrie und -psychotherapie versorgt (s. Kabinettsvorlage vom 18. Dezember 2007, S. 4 = AS 126 der Senatsakten; VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 12. Juli 2005, [9 S 240/05](#), Juris-Rn. 5).

Gesundheitsdaten (Statistische Berichte B.-W., Krankenhausstatistik B.-W. 2006, Grunddaten und Kosten): Belegungstage PTM, B.-W. stationär: 363.761 teilstationär: 15.835 Summe: 379.596

Bettennutzungsgrad PTM, B.-W. 2006: 91,5 % durchschnittliche Verweildauer PTM B.-W. 2006: 42,5 Tage

Der Krankenhausplanung des Landes sind nach der Kabinettsvorlage vom 18. Dezember 2007 folgende Daten zugrunde gelegt worden:

Bevölkerung ab 18 Jahre 8.499.035 davon im Verdichtungsraum 4.366.930 davon im ländlichen Raum 4.132.105 Inzidenz für den Verdichtungsraum 3,4 % Inzidenz für den ländlichen Raum 2,4 % davon stationär behandlungsbedürftig 14,1 % davon motivierbar 31,5 % Zuschlag für chronisch psychosomatisch Kranke 12,5 % durchschnittliche Verweildauer 45 Tage Bettennutzungsgrad 90 %

Bezogen auf die Region S.-B.-H. ist daher mit Fällen im Fachgebiet PTM wie folgt zu rechnen: - Einwohner über 18 Jahre: 391.425 - davon 2,4% Inzidenz für den ländlichen Raum: 9.394 Fälle - davon 14,1% stationär behandlungsbedürftig: 1.325 Fälle - davon 31,5% motivierbar: 417 Fälle

Eingesetzt in die im J.-Gutachten zur Bedarfsberechnung vorgeschlagene sog. Burton-Hill-Formel ergibt sich:

417 Fälle x 45 Tage Verweildauer x 100 90 % Bettennutzungsgrad x 365 Tage = gerundet 57 Betten.

Zzgl. 12,5% für chronisch Kranke: gerundet 7 Betten, somit insgesamt 64 Betten.

Ginge man von den aktuellen Zahlen (Bericht des Statistischen Landesamtes B.-W. vom 30. Juni 2008, dort Punkt 5) aus, müsste mit 392.176 volljährigen Einwohnern der Region S.-B.-H. gerechnet werden. Es würde sich nach obiger Herleitung eine Fallzahl von 418 und ebenfalls ein Bettenbedarf von 57 Betten ergeben (s. auch die Berechnung der Beklagten auf AS 202 der Senatsakten). Daher kann der Senat offen lassen, ob - wie die Beklagte meint - für den Abschluss eines VV zwingend von den Daten auszugehen ist, die der Krankenhausplanung des Landes zugrunde lagen oder die jeweils aktuellen Daten heranzuziehen sind.

Auf der Angebotsseite stehen für die Region S.-B.-H. folgende Betten im Fachgebiet PTM zur Verfügung (Krankenhausplan 2000 B.-W. - fortgeschriebener Stand zum 1. Januar 2006; Seiten: 228 - 240):

- Krankenhaus R., R. (Plankrankenhaus nach [§ 108 Nr. 2 SGB V](#); Änderungsfeststellungsbescheid vom 16. Januar 2001 (AS 210 SG-Akte) 18 Betten - L.klinik B. D. (VV nach [§ 108 Nr. 3 SGB V](#)) 20 Betten - M.-B.-Klinik (VV nach [§ 108 Nr. 3 SGB V](#)) 42 Betten - S. B.-Klinikum, V.- S. (Plankrankenhaus nach [§ 108 Nr. 2 SGB V](#)) 24 Betten Summe: 104 Betten

Die Betten der M.-B.-Klinik sind lediglich teilweise zu berücksichtigen, da die Klinik ein überregionales Einzugsgebiet aufweist. Das beigeladene Land hat auf Erhebungen des Sozialministeriums zum Nachweis des Wohnorts der behandelten Patienten (Herkunftsorte-Statistiken) verwiesen (AS 143 der Senatsakten). Danach tragen von den 42 Betten der M.-B.-Klinik lediglich 6 Betten zur Versorgung der Region S.-B.-H. bei.

Hinzu kommt ein Versorgungsanteil externer Krankenhäuser in einem Umfang von 10 Betten. Das beigeladene Land hat darauf hingewiesen, dass es nach den Erhebungen des Ministeriums für Arbeit und Soziales (Herkunftsorte-Statistiken) landesweit 6 Krankenhäuser gibt, die im Fachgebiet PTM ein überregionales Einzugsgebiet aufweisen. Mehrere Krankenhäuser, die außerhalb der Region S.-B.-H. liegen, tragen danach zur Versorgung dieser Region bei, und zwar mit folgenden Bettenkontingenten:

W.-S.-Klinik B. K. mit 4 Betten, H. C.-Klinik S. mit 3 Betten, S.-Klinik A. mit 2 Betten, S.klinik S. mit 1 Bett.

Diese 10 Betten sind dem Angebot hinzuzurechnen.

Ein Teil der Nachfrage kann schließlich außerhalb des Landes B.- W. gedeckt werden (vgl. BVerwG, Beschluss vom 31. Mai 2000, [3 B 53/99](#), Buchholz 451.74 § 6 KHG Nr. 5, zitiert nach Juris, Juris Rn. 11). Die Beklagten haben darauf hingewiesen, dass insoweit eine Schätzung vorgenommen worden sei, weil diese Daten nur durch entsprechende Informationen aller in Betracht kommenden Krankenhäuser zu beschaffen wären. Schon wegen der fehlenden Kenntnis, welche Krankenhäuser von der Regionalnachfrage in Anspruch genommen werden, lägen solche Daten nicht vor. Dies erschwert auch die Ermittlungen des Senats. Der Senat unterstellt zugunsten der Klägerin, dass eine erhebliche Bedarfsdeckung insoweit nicht besteht.

Damit ergibt sich ein Angebot von 78 Betten.

Nach Ansicht des Senats können auch die 24 Betten des S. B.-Klinikums Berücksichtigung finden. Der Senat geht zwar davon aus, dass das beigeladene Land aus dem Änderungsfeststellungsbescheid zugunsten des Trägers des S. B.-Klinikums gegenüber der Klägerin derzeit keine Rechtsfolgen ableiten kann, da dieser nicht bestandskräftig ist und nicht feststeht, dass die Konkurrentenklage der Klägerin keine aufschiebende Wirkung hat. Der Feststellungsbescheid zugunsten des Trägers des S. B.-Klinikums ist jedoch insoweit zu berücksichtigen, als er zwangsläufig faktische Vorgaben für die Bedarfsplanung des beigeladenen Landes macht. Im Falle einer Abweisung der Konkurrentenklagen wird der Feststellungsbescheid bestandskräftig. Im anderen Falle würde das VG Freiburg eine Auswahlentscheidung zugunsten einer der Konkurrenzklinden treffen oder aber das beklagte Land zur Neubescheidung verpflichten. Hinzu kommt das - nach der Berufungszulassung durch den VGH im Beschluss vom 22. Februar 2007 (9 S 1164/05) - nicht von vornherein als aussichtslos anzusehende Bestreben der Klägerin auf Aufnahme in den Krankenhausplan. Dies kann dazu führen, dass die M.-B.-Klinik in den Krankenhausplan aufzunehmen ist und bei der Bedarfsplanung des Landes nicht nur die 42 Betten aufgrund des bestehenden VV, sondern 80 Betten zu berücksichtigen sind.

Hierauf ist Rücksicht zu nehmen. Das Primat der Krankenhausplanung gegenüber dem Anspruch eines VV, wie es in [§ 108 Nr. 2 SGB V](#) zum Ausdruck kommt, verbietet es, durch Letzteres "Tatsachen zu schaffen", an denen bei der anstehenden Umsetzung des Krankenhausplanes nicht vorbeizukommen wäre. Dem Land als Träger der Krankenhausplanung darf der Gestaltungsspielraum nicht genommen werden. Dies gilt jedenfalls dann, wenn ein Anspruch eines Krankenhausträgers auf Abschluss eines VV im Streit steht, der durch ein paralleles Vorgehen vor den Verwaltungsgerichten gegen die Feststellungen der Aufnahme anderer Krankenhäuser in den Krankenhausplan vorgeht bzw. die eigene Aufnahme in den Krankenhausplan betreibt und damit die Bestandskraft des Krankenhausplanes verhindert. Der Senat stellt dabei nicht in Frage, dass ein solcher Träger mit den verwaltungsgerichtlichen Verfahren in zulässiger, teilweise auch grundrechtlich geschützter Weise vorgeht (vgl. BVerwG, Urteil vom 25. September 2008, [3 C 35.07](#), [GesR 2009, 27](#), 29; Kuhla, NZS 2007, 567, 569, und Möller, VSSR 2997, 263, 286, jeweils mit Hinweisen zur Rspr. des BVerfG). Es bedarf auch keiner weiteren Ausführungen, dass der Anspruch auf Aufnahme in den Krankenhausplan selbstständig neben dem Anspruch nach [§ 108 Nr. 3](#), [§ 109 SGB V](#) steht. Der Träger kann hieraus jedoch allein aus der gerichtlichen Verfolgung seines Begehrens auf Ersteres keinen faktischen Vorteil im Hinblick auf Letzteres haben. Planungsbetten, die zwar aktuell nicht zur Verfügung stehen, jedoch jederzeit zur Verfügung gestellt werden können, sind aber bei der Bedarfsberechnung zu berücksichtigen (BSG, Urteil vom 26. April 2001, [a.a.O.](#), Juris-Rn. 20; ebenso LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 13. Dezember 2002, [L 4 KR 935/00](#), Umdrucks. 18).

Im Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 7. November 2003, L 4 KR 1237/02, ist bei einem noch zu deckenden Bedarf von dort errechneten 50 Betten und den bereits damals schon nicht vorhandenen Betten des S. B.-Klinikums dem klagenden Krankenhausträger nur ein Anspruch auf einen VV über 20 Betten zugesprochen worden. Begründet worden ist dies mit der notwendigen Rücksichtnahme auf die Planungshoheit des Landes. Im Hinblick auf die 24 Betten des S. B.-Klinikums, mit deren möglicher oder sogar wahrscheinlicher Feststellung

als Teil des Krankenhausplanes sowie deren tatsächlicher Realisierung zu rechnen ist, was einen Überhang von 14 Betten in der Region S.-B.-Heuberg ergeben würde, eröffnet sich für die zugunsten der Klägerin errechneten 10 Betten kein Spielraum mehr. Das steht dem Anspruch der Klägerin ebenfalls entgegen.

Da der Klägerin kein Anspruch auf Abschluss des begehrten VV zukommt, ist ihre Berufung unbegründet, diejenige der Beklagten hingegen begründet. Das angefochtene Urteil ist aufzuheben und die Klage vollumfänglich abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 Abs. 1 und 4 SGG](#) in der bis zum In-Kraft-Treten des 6. SGG-Änderungsgesetzes (6. SGGÄndG vom 17. August 2001, [BGBl. I S. 2144](#)) am 2. Januar 2002 geltenden Fassung (a.F.). Nach [§ 193 Abs. 4 SGG](#) (i.d.F. durch Art. 15 Nr. 2 GSG) sind zwar grundsätzlich die Aufwendungen der Behörden, der Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts nicht erstattungsfähig. Dies gilt aber nicht für als Beklagte Beteiligte - wie hier die Beklagten - in den in § 116 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und 4 der Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte (a.F.) genannten Verfahren, soweit es sich um Streitigkeiten in Angelegenheiten nach dem SGB V handelt. [§ 193 SGG](#) a.F. ist im vorliegenden Fall nach dem Zweck und der Entstehungsgeschichte der Übergangsregelung des [Art. 17 Abs. 1 Satz 2](#) des 6. SGGÄndG noch anzuwenden (BSG, Urteil vom 28. Juli 2008, [a.a.O.](#)).

Eine Erstattung der außergerichtlichen Kosten der Klägerin aufgrund der von ihr zunächst erhobenen Untätigkeitsklage erfolgt nicht, da ausweislich des Beschlusses des SG vom 12. August 1999 ein zureichender Grund für die Nichtbescheidung des Antrags bestand.

Eine Erstattung der außergerichtlichen Kosten des beigeladenen Landes scheidet aus, da dieses keinen Klageantrag gestellt und damit kein Prozessrisiko übernommen hat.

Die Revision wird zugelassen, weil die Voraussetzungen des [§ 160 Abs. Nr. 1 SGG](#) erfüllt sind.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2009-09-09