

L 11 KR 337/10

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Krankenversicherung

Abteilung

11

1. Instanz

SG Karlsruhe (BWB)

Aktenzeichen

S 5 KR 1297/07

Datum

14.12.2009

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 11 KR 337/10

Datum

03.05.2011

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Der Vorrang der staatlichen Krankenhausplanung begründet eine Bindung der Landesverbände der Krankenkassen und der Ersatzkassen an die

Krankenhauspläne der Länder. Die Prüfung der Bedarfsgerechtigkeit nach [§ 109 Abs 3 Satz 1 SGB V](#) erfolgt daher auf der Grundlage des Krankenhausplans des jeweiligen Landes.

(Revision wurde vom Senat zugelassen)

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 14. Dezember 2009 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Klägerin mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist der Abschluss eines Versorgungsvertrages nach [§ 109](#) Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V) im Fachgebiet Orthopädie und Unfallchirurgie streitig.

Die Klägerin betreibt seit 1995 auf dem Gebiet der Stadt P. die A. Sportklinik und seit ein paar Jahren unter dem Namen A. Klink ein weiteres Krankenhaus. Die A. Sportklinik ist eine Klinik für Privatpatienten und Selbstzahler. In der A. Klinik werden auch Versicherte der gesetzlichen Krankenversicherung stationär behandelt. Die A. Klinik ist in einem Erweiterungsbau untergebracht, in dem bislang 150 Betten fertiggestellt sind. Dort sollen jährlich etwa 4500 stationäre orthopädische und unfallchirurgische Eingriffe durchgeführt werden.

Im Juli 2001 beantragte die Klägerin erstmals bei dem Beigeladenen die Aufnahme in den Krankenhausplan des Landes Baden-Württemberg mit 150 Betten zur akutstationären Versorgung in der Fachrichtung Orthopädie. Den ablehnenden Bescheid des Regierungspräsidiums Karlsruhe vom 4. September 2002 hob das Verwaltungsgericht (VG) Karlsruhe mit Urteil vom 22. April 2004 ([2 K 2871/02](#)) mit der Begründung auf, dem Bescheid liege keine rechtmäßige Bedarfsermittlung zugrunde. Der Beigeladene wurde zur Neubescheidung verurteilt. Den anschließend auf das Fachgebiet Orthopädie und Unfallchirurgie umgestellten Antrag lehnte das Regierungspräsidium Karlsruhe mit Bescheid vom 27. April 2005 erneut ab. Zur Begründung führte es aus, auf dem Fachgebiet der Orthopädie und Unfallchirurgie wachse das Problem der Überversorgung. Dies erfordere eine Planbettenreduzierung. Daher müsse die Auswahlentscheidung zugunsten der Plankrankenhäuser und zu Lasten der Klägerin getroffen werden, zumal sie als Spezialklinik nicht interdisziplinär tätig sei. Im nachfolgenden Gerichtsverfahren schlossen die an diesem Rechtsstreit Beteiligten (die hiesige Klägerin und der Beigeladene) auf Vorschlag des Verwaltungsgerichts am 28. Juni 2005 einen Vergleich, der mit Bescheid des Regierungspräsidiums vom 12. Dezember 2005 umgesetzt wurde. Darin stellte das Regierungspräsidium fest, dass die A. Klink mit 30 Betten zur akutstationären Versorgung in der Fachrichtung Orthopädie - nach Inkrafttreten der neuen Weiterbildungsordnung (WBO) in der Fachrichtung Orthopädie und Unfallchirurgie - in den Krankenhausplan des Landes Baden-Württemberg aufgenommen wird.

Gegen den Feststellungsbescheid vom 12. Dezember 2005 haben mehrere konkurrierende Krankenhausbetreiber in benachbarten Regionen Konkurrentenklagen vor dem VG Karlsruhe erhoben, die mit Urteil vom 18. Juli 2006 ([2 K 3138/05](#)) abgewiesen wurden. Darin führte das VG aus, das Regierungspräsidium habe den Bettenbedarf fehlerfrei ermittelt. Entsprechend der Vorgaben im Urteil vom 22. April 2004 habe es bei der Erstellung der Bedarfsanalyse auf den Regierungsbezirk Karlsruhe abgestellt und bei der Berechnung des Bettenbedarfs die vom statistischen Landesamt ermittelten orthopädischen Behandlungsfälle zugrundegelegt, gleichgültig, ob die Behandlung in einer

orthopädischen Fachabteilung oder in einer chirurgischen Fachabteilung, insbesondere mit dem Schwerpunkt Unfallchirurgie erfolgt sei. Dem ermittelten Bedarf habe das Regierungspräsidium die Krankenhausanalyse gegenüber gestellt, dh die Beschreibung der zur Behandlung der orthopädischen Erkrankungen vorhandenen Krankenhausbetten. Dabei sei es nicht zu beanstanden, dass auch die in den chirurgischen Abteilungen mit dem Schwerpunkt Unfallchirurgie vorhandenen Betten berücksichtigt worden seien. Zwar sei die damals geltende WBO der Landesärztekammer Baden-Württemberg, in der erstmals die Orthopädie nicht mehr als eigenständiges Fachgebiet, sondern das Fachgebiet Orthopädie und Unfallchirurgie aufgeführt sei, erst am 15. März 2006 in Kraft getreten; allerdings sei sie von der Landesärztekammer Baden-Württemberg bereits am 26. November 2005 beschlossen worden und deshalb, da mit ihrem Inkrafttreten in Kürze zu rechnen gewesen sei, dem Feststellungsbescheid vom 12. Dezember 2005 zugrunde gelegt worden.

Die vom VG Karlsruhe zugelassenen Berufungen sind jeweils durch Urteil des Verwaltungsgerichtshofs (VGH) Baden-Württemberg vom 9. Oktober 2007 ([9 S 2240/06](#) und [9 S 2241/06](#)) als unzulässig zurückgewiesen worden, da den Klägern die Klagebefugnis fehle. Auch die Revisionen wies das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 25. September 2008 ([3 C 35/07](#)) zurück. Die eingelegte Verfassungsbeschwerde hat das Bundesverfassungsgericht nicht zur Entscheidung angenommen (Beschluss vom 23. April 2009 - [1 BvR 3405/08](#)).

Am 9. September 2005 stellte die Klägerin bei den Beklagten einen Antrag auf Abschluss eines Versorgungsvertrages zur Erbringung von orthopädischen und unfallchirurgischen Leistungen im Umfang von 120, hilfsweise 20 Betten. Sie überreichte ein ausführliches Behandlungskonzept sowie weitere Angaben zu den geplanten Operationen und des geplanten Leistungsspektrums und legte dar, für die von ihr angebotenen orthopädischen und unfallchirurgischen Leistungen bestehe ein erhebliches Bedarfsdefizit.

Nachdem sich die von den Beklagten eingeleitete Prüfung über einen längeren Zeitraum hinzog, hat die Klägerin am 15. Dezember 2006 Untätigkeitsklage beim Sozialgericht Stuttgart erhoben ([S 10 KR 9578/06](#)), das die Klage an das örtlich zuständige SG Karlsruhe (SG) verwiesen hat (Beschluss vom 16. Februar 2007).

Zwischenzeitlich lehnten die Beklagten den Antrag der Klägerin mit Bescheid vom 29. Januar 2007 (bei der Klägerin am 28. Februar 2007 eingegangen) ab. Zur Begründung legten sie dar, gemäß [§ 109 Abs 3 Satz 1 Nr 2 SGB V](#) dürfe ein Versorgungsvertrag nicht abgeschlossen werden, wenn das Krankenhaus für eine bedarfsgerechte Krankenhausbehandlung der Versicherten nicht erforderlich sei. So verhalte es sich hier. Maßgebliche Planungsregion sei nach einem Urteil des VG Karlsruhe vom 22. April 2004 der Regierungsbezirk Karlsruhe. In dieser Region bestehe kein Bedarfsdefizit, sondern sogar ein Überschuss an Krankenhausbetten. Dies folge aus einer Bedarfsanalyse des Ministeriums für Arbeit und Soziales Baden-Württemberg. Die Zuständigkeit für die Krankenhausplanung liege gemäß [§ 6 Krankenhausfinanzierungsgesetz \(KHG\)](#) beim Land; die Feststellungen beruhten daher auf der Bedarfsanalyse des Landes. Es sei sachgerecht, dass das Land bei seiner Analyse sämtliche orthopädischen Behandlungsfälle der Diagnosegruppen M und S berücksichtigt habe, unabhängig davon, ob die Behandlungen in einer orthopädischen oder (unfall-) chirurgischen Fachabteilung stattgefunden hätten. Denn gerade diese Behandlungen seien in der A. Klinik vorgesehen. Ähnliches gelte für die Ermittlung der in der Planungsregion vorhandenen Krankenhausbetten. Auch insoweit seien nicht nur die orthopädischen Betten zu berücksichtigen, sondern zusätzlich die Betten in den Abteilungen mit dem Schwerpunkt Unfallchirurgie. Bestätigt werde dieses Vorgehen durch die zum 15. März 2006 in Kraft getretene WBO der Landesärztekammer, die mittlerweile die Fachgebiete Orthopädie und Unfallchirurgie zusammenfasse. Im Übrigen gehe auch die Klägerin mit ihrem Antrag selbst von der Zusammenführung beider Fachgebiete aus. Zu keinem anderen Ergebnis führte es, stellte die Bedarfsanalyse nicht auf den Regierungsbezirk Karlsruhe ab, sondern auf andere mögliche Einzugsbereiche. Denn auch in den Regionen Nordschwarzwald, Mittlerer Oberrhein, Franken, Unterer Neckar, Mittlerer Neckar, Neckar-Alp oder Schwarzwald-Baar-Heuberg liege ein Überangebot an Krankenhausbetten vor. Mit Urteil vom 18. Juli 2006 ([2 K 3138/05](#)) habe das VG Karlsruhe die Bedarfsanalyse und Prognose sowie die Berechnungen zur Bedarfsdeckung bestätigt. Bestehe kein Bedarf für zusätzliche Betten, könne das Krankenhaus zwar nicht den Abschluss eines Versorgungsvertrags beanspruchen, habe aber gemäß [§ 109 Abs 2 Satz 2 SGB V](#) einen Anspruch auf eine fehlerfreie Auswahlentscheidung zwischen den konkurrierenden Krankenhäusern. Nach pflichtgemäßem Ermessen müsse dann eine Entscheidung getroffen werden, welches Krankenhaus den Erfordernissen einer bedarfsgerechten, leistungsfähigen und wirtschaftlichen Krankenhausbehandlung am ehesten gerecht werde. Hierbei sei auch zu berücksichtigen, ob durch die nachträgliche Herausnahme eines Krankenhauses aus dem Krankenhausplan öffentliche Fördermittel für dieses Krankenhaus zu Fehlinvestitionen würden. Dies träfe hier zu. Bei Abschluss eines Versorgungsvertrags mit der Klägerin müssten wegen des Überangebots andere Krankenhausbetten - möglicherweise ganze Abteilungen - aus dem Krankenhausplan genommen werden; die bereits investierten Steuergelder wären dann verloren. Der beantragte Abschluss des Versorgungsvertrags würde auch nicht der nach [§ 109 Abs 2 Satz 2 SGB V](#) zu berücksichtigenden Vielfalt der Krankenhausträger dienen. Denn zum einen bestehe im Einzugsgebiet der A. Klinik bereits eine ausgewogene Struktur aus öffentlichen, privaten und freigemeinnützigen Trägern. Zum anderen gehöre die Klägerin mit 30 Betten ohnehin bereits zu den zugelassenen Krankenhausträgern, sei also Teil der Trägervielfalt. Da die Klinik der Klägerin bereits zugelassen sei, könne sie sich auch nicht darauf berufen, als Neuling am Markt sei sie gemäß [Art 12 Grundgesetz \(GG\)](#) gegenüber anderen zugelassenen Krankenhäusern zu bevorzugen. Schließlich seien keine Anhaltspunkte für eine höhere Wirtschaftlichkeit der A. Klinik ersichtlich. Angesichts dessen ließen sich keine Gründe dafür finden, die Klinik der Klägerin gegenüber anderen leistungsfähigen und wirtschaftlichen Krankenhäusern in der Planungsregion vorzuziehen. Vielmehr würde der Abschluss des Versorgungsvertrags zu Fehlinvestitionen führen, also öffentliche Interessen gefährden.

Mit Schriftsatz vom 1. März 2007 hat die Klägerin das SG gebeten, den Bescheid in das gerichtliche Verfahren einzubeziehen. Nach weiterem Schriftwechsel haben die Beklagten den Schriftsatz vom 1. März 2007 als Widerspruch gewertet, den sie mit Widerspruchsbescheid vom 14. August 2007 zurückwiesen haben, nachdem das SG das Gerichtsverfahren zur Nachholung des Vorverfahrens ausgesetzt hatte (Beschluss vom 8. Mai 2007). Es hätten sich keine neuen Gesichtspunkte ergeben, die ein anderes Ergebnis rechtfertigten. Angesichts dessen verbleibe es bei den Ausführungen im angefochtenen Bescheid vom 29. Januar 2007.

Die Klägerin hat ihr Klagebegehren auf die Verurteilung der Beklagten zum Abschluss eines Versorgungsvertrages über 120 Betten umgestellt und zur Begründung vorgetragen, die Klinik biete eine leistungsfähige und wirtschaftliche Krankenhausbehandlung. Eine Erweiterung um 120 Krankenhausbetten im Fachgebiet Orthopädie und Unfallchirurgie sei bedarfsgerecht. Auszugehen sei vom tatsächlichen Bedarf im Einzugsbereich des Krankenhauses. Die Krankenhausplanung entfalte weder für den Bedarf noch für dessen Deckung durch Plankrankenhäuser eine Bindungs- oder Tatbestandswirkung. Beim Krankenhausplan handele es sich um keine Rechtsnorm und keinen Verwaltungsakt, sondern um eine verwaltungsinterne Maßnahme. Nur die Planungsbehörde sei an ihn gebunden, nicht aber die Krankenkassenverbände bei ihrer Entscheidung über den Abschluss eines Versorgungsvertrags. Stützten sie sich auf den Krankenhausplan,

begründe dies keinen gerichtsfreien Beurteilungsspielraum. Vielmehr sei der von den Krankenkassenverbänden unterstellte Bedarf gerichtlich voll überprüfbar. Zudem sei die Bedarfsanalyse in der Krankenhausplanung zu beanstanden. Ein hoher Benutzungsgrad des Krankenhauses deute auf dessen Bedarfsgerechtigkeit hin. Im vorliegenden Fall könne sie mit den bisher zugelassenen 30 Betten die erhebliche Nachfrage nach stationärer Krankenhausbehandlung im Fachgebiet Orthopädie und Unfallchirurgie nicht ausreichend befriedigen. Bereits seit Gründung der Klinik sei die Bettenkapazität kontinuierlich zu mehr als 100 % belegt. Den Krankenkassen müsse sie immer wieder mitteilen, dass eine Behandlung von Versicherten derzeit nur außerhalb des Versorgungsauftrags des Krankenhauses erfolgen könne. Selbst akut behandlungsbedürftige Patienten müsse sie abweisen oder auf eine spätere Aufnahme verweisen. Die Warteliste potentieller Patienten rechtfertige einen Versorgungsvertrag im beantragten Umfang. Der erhebliche zusätzliche Bedarf werde auch seitens des Landes Baden-Württemberg anerkannt. Denn in einem gerichtlichen Vergleich vor dem VG Karlsruhe (in den Verfahren [2 K 236/05](#) und [2 K 974/05](#)) habe sich das Land verpflichtet, sich bei den Beklagten dafür einzusetzen, dass diese mit ihr einen Versorgungsvertrag für weitere 20 Betten abschließen. Zwar scheide der Abschluss eines Versorgungsvertrags aus, wenn der Bedarf bereits durch Hochschulkliniken oder Plankrankenhäuser nach [§ 108 Nr 1](#) und 2 SGB V gedeckt werde; denn diesen Krankenhäusern komme ein Vorrang zu. Im vorliegenden Fall gebe es aber keine (vorrangigen) Hochschulkliniken oder Plankrankenhäuser: Sie begehrten einen Versorgungsvertrag zur Behandlung der gesetzlich Versicherten im Fachgebiet Orthopädie und Unfallchirurgie. Dieses Fachgebiet existiere in Baden-Württemberg erst seit der Neufassung der WBO durch die Landesärztekammer vom 15. März 2006. Die A. Klinik sei in ihrem Einzugsbereich (Region Nordschwarzwald und Regierungsbezirk Karlsruhe) bisher das einzige Krankenhaus, das für dieses Fachgebiet Betten vorhalte. Demgegenüber habe das Land Baden-Württemberg seine Krankenhausplanung nach wie vor nicht dem neuen Fachgebiet Orthopädie und Unfallchirurgie angepasst. Die vom Land in seinem Bescheid vom 12. Dezember 2005 angegebenen Daten bezögen sich auf die chirurgische Versorgung in Planbetten, also eine fachfremde Versorgung, die dem orthopädischen und unfallchirurgischen Bedarf nicht entgegenstehe. Seien - wie hier - die Voraussetzungen des [§ 109 Abs 3 Satz 1 SGB V](#) erfüllt, habe das Krankenhaus einen Anspruch auf Abschluss eines Versorgungsvertrags. Den Krankenkassenverbänden komme grundsätzlich kein Ermessen zu. Nur dann, wenn sich bei nicht gedecktem Bedarf mehrere Krankenhäuser um den Abschluss eines Versorgungsvertrags bewerben, dürften die Verbände eine Auswahlentscheidung treffen.

Die Beklagten sind der Klage entgegengetreten. Sie verweisen zur Begründung auf den angefochtenen Bescheid und betonen nochmals, der beantragte Versorgungsvertrag sei für eine bedarfsgerechte Krankenhausbehandlung der Versicherten nicht erforderlich. Das beigeladene Land habe zwar mit Bescheid vom 12. Dezember 2005 die Klägerin mit 30 Betten in den Krankenhausplan des Landes aufgenommen. Zugleich habe es aber dargelegt, dass in sämtlichen zu erwägenden Einzugsbereichen durchweg mehr Krankenhausbetten zur Verfügung stünden als benötigt würden. Angesichts dessen widerspreche der beantragte Abschluss dem Gebot der Wirtschaftlichkeit. Nach einem Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 7. Juli 2009 ([L 11 KR 2751/07](#)) seien die Krankenkassenverbände nicht befugt, den Bedarf an Krankenhausbetten abweichend vom Krankenhausplan des Landes zu bestimmen. Vielmehr müssten sie sich an dessen Vorgaben halten, wenn sie die Bedarfsgerechtigkeit eines Krankenhauses prüften, das den Abschluss eines Versorgungsvertrags begehrte. Im Feststellungsbescheid vom 12. Dezember 2005 werde ausgeführt, in der maßgeblichen Planungsregion - nämlich dem Regierungsbezirk Karlsruhe - bestehe für die Fachbereiche Orthopädie und Unfallchirurgie bereits ein Bettenüberschuss. Angesichts dessen scheide der Abschluss eines Versorgungsvertrags mit der Klägerin aus.

Mit Urteil vom 14. Dezember 2009 (berichtigt hinsichtlich des Antrags des Beklagten zu 1) durch Beschluss des SG vom 12. Februar 2010) hat das SG die Klage abgewiesen, denn die Klägerin habe keinen Anspruch auf Abschluss des beantragten Versorgungsvertrages. Ein Versorgungsvertrag nach [§ 108 Nr 3 SGB V](#) komme durch Einigung zwischen den Landesverbänden der Krankenkassen und den Ersatzkassen gemeinsam und dem Krankenhausträger zustande ([§ 109 Abs 1 Satz 1 SGB V](#)). Er dürfe nicht abgeschlossen werden, wenn das Krankenhaus für eine bedarfsgerechte Krankenhausbehandlung der Versicherten nicht erforderlich sei ([§ 109 Abs 3 Satz 1 Nr 2 SGB V](#)). Die von der Klägerin beantragten weiteren Krankenhausbetten seien nicht bedarfsgerecht, so dass sich eine Auswahlentscheidung durch die Beklagten erübrige. Der Bedarf an Krankenhausbetten in den maßgeblichen Fachabteilungen sei im Einzugsbereich der A. Klinik bereits durch - vorrangige - Plankrankenhäuser gedeckt. Bei der Bedarfsanalyse komme den Krankenkassenverbänden kein Beurteilungsspielraum zu; vielmehr sei ihre Feststellung des Bedarfs gerichtlich voll überprüfbar. In die Analyse einzubeziehen sei der Bedarf und der Bestand an Krankenhausbetten in den Fachabteilungen für Orthopädie, Chirurgie und Unfallchirurgie. Erkrankungen aus den ICD-10-Diagnosegruppen M (Krankheiten des Muskel-Skelett-Systems und des Bindegewebes) sowie S (Verletzungen, Vergiftungen und bestimmte andere Folgen äußerer Ursachen) würden nach den Feststellungen des Beigeladenen (im Bescheid vom 12. Dezember 2005) stationär typischerweise in Fachabteilungen für Orthopädie, Chirurgie und Unfallchirurgie behandelt. Maßgeblich für die Bedarfsanalyse seien also nicht nur Betten in orthopädischen Abteilungen, sondern auch solche in (unfall-)chirurgischen Abteilungen. Auch das VG Karlsruhe habe in seinem Urteil vom 18. Juli 2006 ausgeführt, die Ermittlung des Bettenbedarfs durch das Land unter Einbeziehung sämtlicher Betten in den Fachabteilungen für Orthopädie, Chirurgie und Unfallchirurgie sei fehlerfrei. Es komme nicht darauf an, wie hoch der Bedarf und der Bestand an Krankenhausbetten gerade im (neuen) Fachgebiet "Orthopädie und Unfallchirurgie" sei. Denn die stationäre Behandlung von Erkrankungen aus den ICD-10-Diagnosegruppen M und S erfolge nicht nur durch Krankenhausärzte mit dieser Fachgebietsbezeichnung, sondern auch durch sonstige Orthopäden und (Unfall-)Chirurgen. Der für die Bedarfsanalyse maßgebliche Einzugsbereich der A. Klinik sei der Regierungsbezirk Karlsruhe. Für die staatliche Krankenhausplanung habe das VG Karlsruhe in seinem Urteil vom 22. April 2004 den Regierungsbezirk Karlsruhe als einschlägige Planungsregion identifiziert, der auch als Maßstab für die Beurteilung der Bedarfsgerechtigkeit heranzuziehen sei. Nach der Auswertung der Angaben zur amtlichen Krankenhausstatistik durch den Beigeladenen vom 21. November 2005 (vgl. Anlage 4 zum Feststellungsbescheid vom 12. Dezember 2005) seien im Regierungsbezirk Karlsruhe im Jahr 2003 in den Fachabteilungen für Orthopädie insgesamt 269.690 Berechnungstage angefallen. Hieraus folge bei Anwendung der sog. Burton-Hill-Formel ein rechnerischer Bedarf von 859 Krankenhausbetten. Tatsächlich aufgestellt seien indes 1.015 Betten, also 156 Betten zu viel. In den Fachabteilungen für Chirurgie habe der rechnerische Bedarf 3.250 Betten betragen; aufgestellt seien hingegen 3.750 Betten gewesen, mithin 500 Betten zu viel. Auch bei isolierter Betrachtung der unfallchirurgischen Fachabteilungen ergebe sich ein Überangebot: Dem rechnerischen Bedarf von 223 Betten hätten 244 aufgestellte Betten gegenübergestanden (= 21 zu viel). Ausgehend von diesen Zahlen habe sich für den Regierungsbezirk Karlsruhe kein Bedarf an weiteren Krankenhausbetten in orthopädischen und unfallchirurgischen Fachabteilungen feststellen lassen. Zu keinem anderen Ergebnis führe der Hinweis der Klägerin auf die höhere Auslastung der A. Klinik und die langen Wartezeiten. Weder ein hoher Benutzungsgrad noch eine lange Warteliste mit potentiellen Patienten stellten ein Indiz für die Bedarfsgerechtigkeit eines die Zulassung begehrenden Krankenhauses dar. Irrelevant sei ferner der von der Klägerin mit dem Beigeladenen (in den Verfahren [2 K 236/05](#) und [2 K 974/05](#)) vor dem VG Karlsruhe geschlossene Vergleich, wonach sich das der Beigeladene bei den Beklagten dafür einsetzen soll, dass diese mit der Klägerin einen Versorgungsvertrag für weitere 20 Betten abschließen. Die Beklagten seien an diesem Vergleich nicht beteiligt gewesen und damit nicht an ihn gebunden. Da weitere Krankenhausbetten für eine bedarfsgerechte

Krankenhausbehandlung der Versicherten nicht notwendig seien, sei eine Auswahlentscheidung der Krankenkassenverbände weder möglich noch erforderlich. Angesichts des Vorrangs der Plankrankenhäuser brauchten die Verbände bei gedecktem Bedarf nicht zu prüfen, ob das um einen Versorgungsvertrag nachsuchende Krankenhaus den Bedarf besser decken könnte als bereits zugelassene Krankenhäuser. Ein Ermessensspielraum komme den Verbänden nur zu, wenn eine Bedarfslücke bestehe und sich für deren Schließung mehr Krankenhäuser bewerben als hierfür benötigt werden. Es fehle bereits an einer Bedarfslücke. Ob die von der Beklagten im Bescheid vom 29. Januar 2007 getroffene "Auswahlentscheidung" rechtlich zu beanstanden sei, könne daher dahinstehen.

Den Prozessbevollmächtigten der Klägerin ist das Urteil am 5. Januar 2010 (in der berichtigten Form am 15. März 2010), den Beklagten zu 1), 2), 3), 4) und 6) am 8. Januar 2010 und der Beklagten zu 5) am 11. Januar 2010 gegen Empfangsbekenntnis zugestellt worden. Die Klägerin hat am 20. Januar 2010 Berufung eingelegt.

Mit Beschluss vom 8. Juni 2010 hat die (frühere) Berichterstatterin das Land Baden-Württemberg, vertreten durch das Ministerium für Arbeit und Soziales, zum Rechtsstreit beigelegt.

Die Klägerin verfolgt ihr Begehren im Wesentlichen unter Berufung auf ihr erstinstanzliches Vorbringen weiter. Demnach habe sie einen Rechtsanspruch auf Abschluss eines VV. Maßgebend für ihren Antrag sei der Bedarf für das Fachgebiet Orthopädie und Unfallchirurgie. Das SG sei in seinem Urteil fälschlicherweise auf stationär behandlungsbedürftige Patienten in den Fachgebieten Orthopädie, Chirurgie und Unfallchirurgie abgestellt. Soweit sich das Urteil auf die Entscheidung des Verwaltungsgerichts Karlsruhe vom 22. April 2004 ([2 K 2871/02](#)) stütze, sei dieses schon deshalb nicht einschlägig, weil es zu jener Zeit noch gar kein Fachgebiet Orthopädie und Unfallchirurgie gegeben habe. Gleiches gelte auch für das Urteil des Verwaltungsgerichts Karlsruhe vom 18. Juli 2006 ([2 K 72/06](#)). Der akute Bedarf für die im Angebot angegebene Bettenzahl ergebe sich aus der erheblichen Warteliste und der weit über 100 %igen Auslastung der vorhandenen Planbetten. Zu Unrecht habe das SG auf den Bezirk des Regierungspräsidiums Karlsruhe als maßgebliches Einzugsgebiet abgestellt; dies sei vielmehr die Region Nordschwarzwald (Einzugsgebiet P. Stadt und E.kreis). Hier bestehe eine sehr hohe Unterversorgung mit den beantragten Betten. Nach dem Krankenhausplan 2010 des Landes Baden-Württemberg lasse sich ein planerischer Bedarf an Krankenhausbetten im Einzugsgebiet eines bestimmten Krankenhauses nicht mehr feststellen. Dies folge aus der gesetzlichen Festlegung des Krankenhausplanes in § 6 Landeskrankenhausgesetz (LKHG) als Rahmenplan und deren Anwendung auf den Krankenhausplan 2010. Der Krankenhausplan 2010 beschreibe die derzeitige Situation der Krankenversorgung, enthalte aber keine Bedarfsprognose mehr. Anhand der statistischen Daten werde festgestellt, ob und in welchem Umfang ein Krankenhaus in den Plan aufzunehmen oder ihm der Status der Planaufnahme zu versagen sei.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 14. Dezember 2010 sowie den Bescheid der Beklagten vom 29. Januar 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 14. August 2007 aufzuheben und die Beklagten zu verurteilen, das Angebot auf Abschluss eines Versorgungsvertrags nach den [§§ 108 Nr 3, 109 SGB V](#) für die A. Klinik in P. im Umfang von 120 Betten im Fachgebiet Orthopädie und Unfallchirurgie anzunehmen, hilfsweise in einem Umfang von 20 Betten.

Die Beklagten zu 1) bis 5) beantragen,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie halten das angegriffene Urteil für zutreffend. Sie sind der Ansicht, die von der Klägerin betriebene Klinik sei im beantragten Umfang für eine bedarfsgerechte Krankenhausbehandlung nicht erforderlich. Durch §§ 1, 6 Abs 1 KHG sei die wirtschaftliche Absicherung der bedarfsgerechten Versorgung der Bevölkerung mit Krankenhäusern zu sozial tragbaren Pflegesätzen der staatlichen Krankenhausplanung zugewiesen. Würde den Beklagten hier die Möglichkeit einer eigenen Bedarfsanalyse eröffnet, ließen sich diese Ziele nicht mehr einheitlich und wirtschaftlich verfolgen. Dies würde unter Umständen zur Feststellung abweichender Bedarfe führen. Denklogisch könne es jedoch nur einen vorhandenen Bedarf geben. Ein eventuell durch die Krankenkassenverbände abweichend festgestellter Bedarf mit daraus resultierenden Folgeentscheidungen über abzuschließende Versorgungsverträge würde die auf der Bedarfsanalyse der Länder beruhende Bedarfsplanung unterlaufen und damit die Verwirklichung der in § 1 KHG niedergelegten Ziele der Krankenhausbedarfsplanung gefährden. Auch könne ein solches Prüfungsrecht oder eine Pflicht zu einer eigenen, parallelen Bedarfsermittlung weder dem KHG noch [§ 109 SGB V](#) entnommen werden. Das Gesetz sehe als Grundsatz vielmehr eine staatliche Bedarfsermittlung durch die Länder vor. Selbst wenn der Krankenhausplan nur eine verwaltungsinterne Maßnahme darstelle und damit keine unmittelbare Rechtswirkung nach außen entfalte, so handele es sich doch um ein den Ländern zugewiesenes Planungsinstrument, das die Grundlage für die staatlich zu steuernde Entwicklung der "Krankenhauslandschaft" bilde. Werde diese Planungshoheit nicht durch Gesetz übertragen, liege sie allein beim Staat und binde insoweit auch die Krankenkassen bzw deren Verbände. Darüber seien nach § 9 Abs 2 Satz 4 KHG unter Beteiligung der Landesverbände der Krankenkassen einvernehmliche Lösungen anzustreben. Die Landesverbände der Krankenkassen könnten damit Vorschläge des zu ermittelnden Bedarfs vorbringen. Waren aber die Landesverbände an der Erstellung der Krankenhauspläne beteiligt, sei für eine parallele Bedarfsermittlung im Verfahren nach [§ 109 SGB V](#) erst Recht kein Raum. Zu Recht habe das SG Karlsruhe festgestellt, dass der Bedarf an Krankenhausbetten in den maßgeblichen Fachabteilungen im Einzugsbereich der A. Klinik bereits durch vorrangige Plankrankenhäuser gedeckt sei. Maßgeblich sei nicht die Region Nordschwarzwald, sondern der Regierungsbezirk Karlsruhe. Ausweislich des Feststellungsbescheids des Regierungspräsidiums Karlsruhe vom 12. Dezember 2005 stünden in den geprüften Gebietseinheiten und zwar nicht nur bezogen auf das Land Baden-Württemberg, sondern in allen denkbaren Gebieten, die als möglicher Einzugsbereich einer Fachklinik für Orthopädie und Unfallchirurgie in P. in Betracht kommen könnten, mehr Betten zur Bedarfsdeckung zur Verfügung als benötigt würden. Dies gelte nach den Feststellungen des Regierungspräsidiums Karlsruhe auch für die Regionen Nordschwarzwald, Mittlerer Oberrhein und für die an diese angrenzenden oder im Rahmen der ortsnahe Versorgung in zumutbarer zeitlicher Entfernung zur Stadt P. ebenfalls zur Verfügung stehenden Regionen und dies selbst dann, wenn man die einzelnen Fachgebiete getrennt betrachte. Ferner sei nicht nachvollziehbar, weshalb die Bildung eines neuen Fachgebiets nach der Neufassung der WBO zu einer Änderung des Bedarfs geführt haben sollte. Auch aus der Entscheidung des LSG Baden-Württemberg vom 7. Juli 2009 (L 11 KR 2751/09) gehe hervor, dass für den Abschluss eines Versorgungsvertrages von einem Vorrang der zugelassenen Plankrankenhäuser auszugehen sei, und dass für den Fall, dass die Plankrankenhäuser zur Bedarfsdeckung ausreichen, für eine Prüfung, ob der Bedarf durch den Abschluss eines begehrten Versorgungsvertrags besser gedeckt werden könne, kein Raum verbleibe.

Der Beigeladene stellt keinen Antrag.

Er trägt vor, die A. Klinik klagt parallel in mehreren verwaltungsgerichtlichen Verfahren gegen den Beigeladenen auf Aufnahme in den Krankenhausplan. Derzeit seien noch folgende Verfahren offen: VG Karlsruhe 2 K 3152/10 30 Betten Neurochirurgie VGH Baden-Württemberg 9 S 264/10 30 Betten HNO 30 Betten Chirurgie, Schwerpunkt: Gefäßchirurgie VG Karlsruhe (Untätigkeitsklage) 2 K 284/11 30 Betten Innere Medizin Schwerpunkt: Kardiologie Er und die Klägerin hätten in der mündlichen Verhandlung vor dem VG Karlsruhe am 17. März 2011 einen widerruflichen Vergleich geschlossen. Sofern der Vergleich nicht widerrufen werde, sei der Beigeladene verpflichtet, die von der Klägerin betriebene Klinik mit dann insgesamt 60 Betten in den Krankenhausplan aufzunehmen. Die genannten Verfahren hätten sich dann erledigt bzw. würden für erledigt erklärt werden. Sollte es nicht zu dem Vergleich kommen, sei es möglich, dass der Beigeladene zur Neubescheidung oder zur Planaufnahme verpflichtet werde. Die dann zu treffenden planerischen Feststellungen dürften nicht dadurch ausgehöhlt werden, dass zuvor oder parallel Versorgungsverträge abgeschlossen würden. Der Beigeladene hat außerdem näher dargelegt, weshalb ein Bedarf an 120 Betten aus seiner Sicht nicht bestehe.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Gerichtsakten erster und zweiter Instanz sowie auf die von der Beklagten vorgelegte Verwaltungsakte verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Klägerin ist zulässig.

Die gemäß [§§ 143, 144, 151 Abs 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Klägerin ist statthaft und zulässig, aber nicht begründet. Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen. Die Klägerin wird durch den Bescheid vom 29. Januar 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 14. August 2007 ([§ 95 SGG](#)) nicht in ihren Rechten verletzt. Sie hat keinen Anspruch auf Abschluss des begehrten Versorgungsvertrages.

Die Klägerin kann ihre Leistungsklage auch gegen die Beklagte zu 2) richten, obwohl seit 1. Juli 2008 Vertragspartner nach [§ 109 SGB V](#) nicht mehr die (früheren) Ersatzkassenverbände neben den Landesverbänden der Krankenkassen sind, sondern die Ersatzkassen selbst ([§ 109 Abs 1 Satz 1 SGB V](#) idF 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 (BSG, Urteil vom 28. Juli 2008, [B 1 KR 5/08 R, SozR 4-2500 § 109 Nr 6](#) mwN). Die Beklagte zu 2) hat diese Funktion für die Ersatzkassen hier in zulässiger Weise übernommen.

Die Klage ist als kombinierte Anfechtungs- und Leistungsklage zulässig, gerichtet auf die Abgabe einer oder - infolge verfassungskonformer Auslegung - zweier Willenserklärungen auf Einwilligung in den Abschluss des gewünschten Versorgungsvertrages (vgl. hierzu Urteil des erkennenden Senats vom 7. Juli 2009, [L 11 KR 2751/07](#), veröffentlicht in juris).

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. 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 Berufung der Klägerin ist nicht begründet.

Nach [§ 109 Abs 3 Satz 1 Nrn 1 und 2 SGB V](#) darf ein 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 A. Klinik die für den Abschluss eines VV notwendige Gewähr für eine leistungsfähige und wirtschaftliche Versorgung der Versicherten bietet. Die Klinik verfügt bereits über einen VV im Fachgebiet Orthopädie und Unfallchirurgie im Umfang von 30 Betten. Denn sie ist durch den Feststellungsbescheid des Regierungspräsidiums Karlsruhe vom 12. Dezember 2005 in diesem Umfang in den Krankenhausplan des Landes Baden-Württemberg aufgenommen worden. Auch von den Beklagten und dem beigeladenen Land ist nicht in Zweifel gezogen worden, dass die A. Klinik die Gewähr für eine leistungsfähige und wirtschaftliche Krankenhausbehandlung bietet. Die Klinik wird aber für eine bedarfsgerechte Krankenhausbehandlung der Versicherten nicht benötigt.

Bei der Auslegung des Merkmals der Bedarfsgerechtigkeit ist zu beachten, dass der Betrieb von Krankenhäusern die Merkmale eines Berufs in der Person des jeweiligen Krankenhausträgers erfüllt; der Ausschluss eines Krankenhauses aus der Krankenhausversorgung durch die Krankenkassen bedeutet deshalb einen erheblichen Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit, der im Hinblick darauf, dass die überwiegende Mehrzahl der Bevölkerung den gesetzlichen Krankenkassen angehört, nahe an eine Einschränkung der Berufswahl heranreicht (BSG, Urteile 28. Juli 2008, [B 1 KR 5/08 R, BSGE 101, 177](#) und vom 15. Januar 1986, 5/8 RK 5/84, [BSGE 59, 258](#)). Auch die Nichtaufnahme eines Krankenhauses in den von den Ländern nach [§ 6 Abs 1 KHG](#) aufzustellenden Krankenhausplan bedeutet einen Eingriff in die Berufsfreiheit des Krankenhausträgers (BVerfG, Beschluss vom 12. Juni 1990, [1 BvR 355/86, BVerfGE 82, 209](#)). Daraus folgt für die verfassungsrechtliche Beurteilung, dass nicht schon vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls ausreichen, um den Eingriff in die Freiheit der Berufsausübung zu rechtfertigen. Nur Gemeinwohlbelange von hoher Bedeutung wiegen so schwer, dass sie gegenüber dem schutzwürdigen Interesse des Krankenhausträgers an ungehinderter Betätigung den Vorrang verdienen (BVerfG, Beschluss vom 12. Juni 1990, [aaO](#)). Zu diesen Gemeinwohlbelangen von hoher Bedeutung gehört nach der Rechtsprechung des BVerfG (aaO) auch die Stabilität der gesetzlichen Krankenversicherung. Die bedarfsgerechte und leistungsfähige Krankenhauspflege ist ein unverzichtbarer Teil der Gesundheitsversorgung, die das Bundesverfassungsgericht in ständiger Rechtsprechung als besonders wichtiges Gemeinschaftsgut ansieht. Deshalb ist es auch zulässig, die Aufnahme in den Krankenhausplan eines Landes davon abhängig zu machen, ob das Krankenhaus für eine bedarfsgerechte Versorgung der Bevölkerung überhaupt benötigt wird. Die Ermittlung des gegenwärtigen und zukünftigen Bedarfs an

Krankenhausleistungen erfordert Bedarfskriterien, die ihrerseits eine Zielplanung voraussetzen. Diese muss sich unter anderem an örtlichen Gegebenheiten und regionalen Bedarfsstrukturen orientieren. Sie kann sachgerecht nur im Rahmen eines planerischen Gestaltungsfreiraums verwirklicht werden. Deshalb darf sich das Gesetz auf allgemeine Planungsgrundsätze beschränken. Der weite Gestaltungsfreiraum öffentlicher Planung bedarf jedoch regelmäßiger Ergänzung durch ein Verfahren, in dem die beteiligten Interessen mit dem erforderlichen Gewicht zur Geltung kommen (BVerfG, Beschluss vom 12. Juni 1990, [aaO](#)). Für die Krankenhausplanung in Baden-Württemberg ist ein solches Verfahren durch die §§ 4 bis 9 LKHG, insbesondere durch die Aufgabe und Zusammensetzung des in § 9 LKHG geregelten Landeskrankenausschuss bestimmt worden. Auf der Grundlage dieser Krankenhauszielplanung ist das Merkmal der Bedarfsgerechtigkeit hinreichend bestimmbar.

Vor diesem Hintergrund hat das BSG für den Bereich des [§ 109 SGB V](#) entschieden: 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 Versorgungsvertrages. Eine andere Auslegung des [§ 109 SGB V](#) ist mit den Grundrechten der Krankenhausbetreiber, insbesondere der Berufsfreiheit aus [Art 12 Abs 1 GG](#), nicht zu vereinbaren (BSG, Urteil vom 28. Juli 2008, [B 1 KR 5/08 R](#), [BSGE 101, 177](#) mwN). Dieser Auffassung hat sich bislang auch der erkennende Senat angeschlossen (Urteil vom 7. Juli 2007, [L 11 KR 2751/07](#), veröffentlicht in [Juris](#)). Ob daran festzuhalten ist, erscheint allerdings fraglich. Denn bei dieser Auslegung des [§ 109 SGB V](#) bleibt unberücksichtigt, dass der Träger eines Krankenhauses die für seine Berufsausübung notwendige Zulassung auch dadurch erhalten kann, dass er die Aufnahme in den Krankenhausplan betreibt. In Bezug auf die Beurteilung der Bedarfsgerechtigkeit liegt darin eher ein Vorteil als ein Nachteil. Die am Versorgungsvertrag nach [§ 109 Abs 1 SGB V](#) beteiligten Leistungsträger - die Landesverbände der Krankenkassen und die Ersatzkassen - sind nicht verpflichtet, eine Gesamtplanung hinsichtlich der Versorgung der Bevölkerung mit Krankenhausleistungen zu erstellen. Ihre Aufgabe ist es und beschränkt sich darauf, ihren Versicherten die notwendigen und erforderlichen Krankenhausleistungen zur Verfügung zu stellen (VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 15. Dezember 2009, [9 S 482/07](#), veröffentlicht in [Juris](#)). Damit ist der Bedarf an Krankenhausbetten nach dem KHG eher größer als der Bettenbedarf nur für die gesetzlich Krankenversicherten. Maßgebend für die Prüfung des Bedarfs ist sowohl nach dem KHG als auch nach dem SGB V jeweils der Einzugsbereich der Klinik. Der Bedarf an Krankenhausleistungen nach dem SGB V kann daher nicht größer sein als der Bedarf nach dem Recht der Krankenhausplanung.

Ferner muss die nach dem Landesrecht zuständige Behörde auswählen, welches Krankenhaus den Zielen der Krankenhausplanung am besten gerecht wird, wenn das Angebot größer als der Bedarf ist und das die Aufnahme in den Krankenhausplan begehrende Krankenhaus nur neben anderen geeignet ist, den Bedarf zu befriedigen (BVerwG, Urteil vom 25. September 2008, [3 C 35/07](#), [BVerwGE 132, 64](#)). Dagegen haben die Landesverbände der Krankenkassen und die Ersatzkassen nicht die Pflicht, unter Einsatz der Kündigungsmöglichkeit von Plankrankenhäusern zugunsten von Nichtplan-Krankenhäusern in den Wettbewerb einzugreifen. Dieses Verständnis des [§ 109 SGB V](#) verletzt nicht den Grundrechtsschutz der betroffenen Krankenträger. Diese können ihre Rechte aus [Art 12 GG](#) iR der staatlichen Krankenhausplanung geltend machen (BSG, Urteil vom 29. Mai 1996, [3 RK 23/95](#), [SozR 3-2500 § 109 Nr 1](#)). Der Wettbewerb unter den Plankrankenhäusern spielt sich deshalb nur innerhalb der Grenzen der staatlichen Krankenhausplanung ab und nicht zwischen Plankrankenhäusern und nicht in den Plan aufgenommenen Kliniken. Dies ist verfassungsrechtlich unbedenklich. Das Bundesverfassungsgericht hat im Zusammenhang mit der Zulassung von Unternehmen zum Rettungsdienst darauf hingewiesen, dass die Bedarfsabhängigkeit einer Zulassung das Entstehen von Überkapazitäten und damit einen die Funktionsfähigkeit des Rettungsdienstes gefährdenden Konkurrenzkampf unter den Leistungsträgern vermeiden kann. Unproblematisch ist die Bedarfszulassung in diesem Fall, wenn weniger belastende, aber gleich wirksame Maßnahmen fehlen (BVerfG, Beschluss vom 8. Juni 2010, [1 BvR 2011/07](#), [1 BvR 2959/07](#), veröffentlicht in [Juris](#)). Deshalb spricht einiges dafür, dass [§ 109 SGB V](#) zwar den Krankenkassen den Abschluss eines Versorgungsvertrages ermöglicht, dem Träger eines Krankenhauses aber keinen hierauf gerichteten einklagbaren Anspruch einräumt und demzufolge die Regelung in [§ 109 Abs 2 Satz 1 SGB V](#) ("Ein Anspruch auf Abschluss eines Versorgungsvertrages nach [§ 108 Nr 3 SGB V](#) besteht nicht.") wörtlich zu verstehen wäre.

Ein Anspruch auf Abschluss eines Versorgungsvertrages besteht im vorliegenden Fall aber auch dann nicht, wenn davon auszugehen ist, dass [§ 109 SGB V](#) dem Träger eines Krankenhauses ein subjektiv öffentliches Recht auf Vertragsabschluss bzw. - im Fall mehrerer geeigneter Bewerber - auf eine ermessensfehlerfreie Auswahlentscheidung einräumt. In diesem Fall müssten die Landesverbände der Krankenkassen und die Ersatzkassen den Bedarf an Krankenhausbetten prüfen. Die aus verfassungsrechtlichen Gründen notwendige Ergänzung des ihnen damit zustehenden weiten Gestaltungsspielraums durch ein Verfahren, in dem die beteiligten Interessen mit dem erforderlichen Gewicht zur Geltung kommen, ist aber weder im SGB V noch in anderen Gesetzen vorgesehen. Insoweit wäre die Norm verfassungswidrig. Ein Verständnis dahingehend, dass eine Bedarfsprüfung zu unterbleiben hat, ist aber mit dem Wortlaut der Norm nicht vereinbar. Zwar hat das BSG zur Auslegung des Begriffs "bedarfsgerecht" in [§ 111 Abs 2 Satz 1 Nr 2 SGB V](#) entschieden, dass die Planungshoheit und Strukturverantwortung der Krankenkassen für den Bereich der medizinischen Rehabilitation (vgl. BSG, Urteil vom 19. November 1997, [3 RK 1/97](#), [SozR 3-2500 § 111 Nr 1](#)) selbst keine Rechtfertigung darstellt, freie Anbieter von der Teilnahme an der Versorgung der Versicherten auszuschließen, sofern die Einrichtung eine leistungsfähige, wirtschaftliche Versorgung Gewähr leistet. Die Krankenkassen haben deshalb im Bereich der Rehabilitation keine Befugnis, Obergrenzen bei der Versorgung mit Reha-Einrichtungen festzulegen (BSG, Urteil vom 23. Juli 2002, [B 3 KR 63/01](#), [SozR 3-2500 § 111 Nr 3](#)). Das BSG hat jedoch auch klargestellt, dass der Begriff "bedarfsgerecht" für den Krankenhausbereich - trotz desselben Wortlauts - einen anderen Inhalt hat (BSG, Urteil vom 19. November 1997, [aaO](#)). Der Wortlaut des [§ 109 SGB V](#) einerseits sowie die oben dargestellten verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Beurteilung der Bedarfsgerechtigkeit andererseits zwingen daher zu, von einem Vorrang der zugelassenen Plankrankenhäuser auszugehen. Reichen die Plankrankenhäuser zur Bedarfsdeckung aus, dann bleibt kein Raum für die Prüfung, ob der Bedarf durch den Abschluss des begehrten Versorgungsvertrages besser gedeckt werden kann. Insoweit schließt sich der Senat der Rechtsprechung des BSG (Urteil vom 29. Mai 1996, [3 RK 23/95](#), [SozR 3-2500 § 109 Nr 1](#); Urteil vom 29. Mai 1996, [3 RK 26/95](#), [SozR 3-2500 § 109 Nr 2](#)) an.

Weiterhin nicht zu folgen vermag der Senat aber - wie bereits im Urteil vom 7. Juli 2009 ([aaO](#)) dargelegt - der Ansicht des BSG, dass die Feststellung des Bedarfs im Krankenhausplan von den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit voll zu überprüfen sei. Das BSG begründet dies damit, dass der Krankenhausplan weder zum Umfang des Bedarfs noch zum Umfang des durch Plankrankenhäuser gedeckten Bedarfs eine Bindungs- oder Tatbestandswirkung für die Entscheidung über den Versorgungsvertrag entfalte. Der Krankenhausplan eröffne den Kassenverbänden, soweit diese sich bei Anwendung des [§ 109 SGB V](#) auf ihn berufen, auch keinen gerichtsfreien Beurteilungsspielraum. Der Krankenhausplan sei nur eine verwaltungsinterne Maßnahme ohne unmittelbare Rechtswirkung, insbesondere ohne Bindungswirkung für die in [§ 109 SGB V](#) genannten Kassenverbände. Die Feststellung des Bedarfs im Krankenhausplan unterliege deshalb auch im Streit um den

Abschluss eines Versorgungsvertrages der vollen Überprüfung durch die Gerichte (BSG, Urteil vom 20. November 1996, [3 RK 7/96](#), [SozR 3-2500 § 109 Nr 3](#), mwN). Die Bindung der Landesverbände der Krankenkassen und der Ersatzkassen an die Festlegungen des Krankenhausplans beruht nicht auf dem Rechtscharakter des Krankenhausplans, dem auch nach der hier vertretenen Ansicht lediglich eine verwaltungsinterne Rechtswirkung ohne Außenwirkung zukommt. Sie ergibt sich aber aus dem Zweck der gesetzlichen Regelung und der gesetzlichen Systematik.

Das Gesetz sieht vor, dass die Länder - und nicht die Krankenkassen oder ihre Verbände - zur Verwirklichung einer bedarfsgerechten Versorgung der Bevölkerung mit Krankenhäusern Krankenhauspläne aufstellen (§§ 1, 6 KHG). Diesem Zweck würde eine Zulassung von Krankenhäusern nach einer von den Krankenkassen oder ihren Verbänden aufgestellten Bedarfsplanung zuwiderlaufen. Das bis zum 31. Dezember 1988 geltende Recht der Reichsversicherungsordnung (RVO) hat dies deutlicher zum Ausdruck gebracht. Dort war in § 371 Abs 2 Satz 1 RVO geregelt, dass durch die Annahme einer vom Krankenhaus ausgesprochenen Bereiterklärung die Ziele des Krankenhausbedarfsplans nicht gefährdet werden dürfen. An dieser gesetzlichen Systematik hat sich durch die Einführung des Versorgungsvertrags im SGB V nichts geändert. Deshalb begründet der auch vom BSG anerkannte Vorrang der staatlichen Krankenhausplanung zugleich eine Bindung der Krankenkassen an die von den Ländern aufgestellten Krankenhauspläne. Da die Landesverbände der Krankenkassen und die Ersatzkassen - wie oben dargelegt - nicht verpflichtet und auch nicht berechtigt sind, eine Planung hinsichtlich der Versorgung der Bevölkerung mit Krankenhausleistungen zu erstellen, sind sie bei der Beurteilung des Bedarfs an Krankenhausbetten an die Festlegungen des jeweiligen Krankenhausplans gebunden. Selbst wenn in einer Bedarfsprüfung durch die Krankenkassen kein kompetenzrechtliches Problem zu sehen wäre, schließt es jedenfalls der sich aus der Verfassung ergebende Zwang, den Krankenhausplan in einem bestimmten Verfahren aufzustellen, aus, dass die Landesverbände der Krankenkassen bzw die Ersatzkassen den Bedarf an Krankenhausbetten abweichend von der Krankenhausplanung eines Landes bestimmen (Urteil des Senats vom 7. Juli 2009, [L 11 KR 2751/07](#)).

Die Prüfung der Bedarfsgerechtigkeit nach [§ 109 Abs 3 Satz 1 SGB V](#) erfolgt daher auf der Grundlage des Krankenhausplans des jeweiligen Landes. Darin legt die nach dem Landesrecht zuständige Behörde die Ziele der Krankenhausplanung fest (Krankenhauszielplanung), beschreibt räumlich, fachlich und nach Versorgungsstufen gegliedert den bestehenden und den erwartbaren Bedarf an Krankenhausversorgung (Bedarfsanalyse), stellt dem eine Aufstellung der zur Bedarfsdeckung geeigneten Krankenhäuser gegenüber (Krankenhausanalyse) und legt fest, mit welchen dieser Krankenhäuser der Bedarf gedeckt werden soll (Versorgungsentscheidung; siehe BVerwG, Urteil vom 25. September 2008, [3 C 35/07](#), [BVerwGE 132, 64](#)). Nur wenn das Versorgungsangebot der Klinik einen Bedarf betrifft, der von den Plankrankenhäusern nicht befriedigt wird, ist das Krankenhaus bedarfsgerecht. Ist das Angebot jedoch größer als der Bedarf haben die Landesverbände der Krankenkassen und die Ersatzkassen nicht - wie die zuständige Landesbehörde im Falle der Aufnahme in den Krankenhausplan - eine Auswahlentscheidung zu treffen, welches Krankenhaus den Bedarf am besten befriedigt, sondern dürfen das Angebot auf Abschluss eines Versorgungsvertrages ablehnen.

Für den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass die 120 Krankenhausbetten, für die von der Klägerin ein Angebot auf Abschluss eines Versorgungsvertrags nach [§ 109 SGB V](#) abgegeben worden ist, nicht bedarfsgerecht sind. Dies gilt unabhängig davon, ob für die Beantwortung dieser Frage auf den Zeitpunkt der Antragstellung oder auf die letzte mündliche Verhandlung vor dem Tatsachengericht abzustellen ist. In dem gegenüber der Klägerin ergangenen und inzwischen bestandskräftig gewordenen Feststellungsbescheid des Regierungspräsidiums Karlsruhe vom 12. Dezember 2005 wird ausdrücklich festgestellt (Seite 12 des Bescheides), dass kein durch Plankrankenhäuser ungedeckter Bedarf an Krankenhausbetten besteht und die sich aus der Aufnahme der A. Klinik mit 30 Betten in den Krankenhausplan des Landes Baden-Württemberg ergebenden Überkapazitäten zu Lasten anderer Krankenhäuser abgebaut werden müssen. Mit diesem Bescheid wird der Bedarf an Krankenhausbetten nach dem Krankenhausplan des Landes Baden-Württemberg für den Bereich Orthopädie und Unfallchirurgie zwischen der Klägerin und dem Beigeladenen verbindlich bestimmt. Dies gilt zumindest für den Zeitpunkt der Stellung eines Antrages nach [§ 109 SGG](#) (September 2005).

Ein Bedarf an weiteren Krankenhausbetten im Bereich Orthopädie und Unfallchirurgie ergibt sich aber auch derzeit nicht. Die Regierung des Landes Baden-Württemberg hat am 9. November 2010 den Krankenhausplan 2010 Baden-Württemberg beschlossen. Der Beschluss der Landesregierung wurde am 12. November 2010 im Staatsanzeiger bekannt gemacht. Mit dem neuen Krankenhausplan 2010, der den Krankenhausplan 2000 ersetzt, beschränkt sich das Land künftig auf eine Rahmenplanung. Das Land verzichtet darauf, den Versorgungsauftrag von Krankenhäusern bis ins Detail festzulegen. Der neue Krankenhausplan legt in der Regel den Standort des Krankenhauses, die Gesamtplanbettenzahl, die bedarfsgerechten Fachabteilungen und die Leistungsschwerpunkte fest. Von der Möglichkeit, Betten abteilungsbezogen festzulegen wird - mit Ausnahme der unter "4.1.2 Planung mit Festlegung der Anzahl von Krankenhausbetten" aufgeführten Fachgebiete - kein Gebrauch gemacht. Stattdessen soll der Krankenhausträger die Möglichkeit haben, innerhalb des festgelegten somatischen Planbettenkontingents die Betten auf die verschiedenen Fachabteilungen in eigener Verantwortung zu verteilen. Der Bedarf an Planbetten wird aus der tatsächlichen Nachfrage ermittelt. Die Gesamtbettenzahl ergibt sich durch Anwendung der Burton-Hill-Formel unter Einbeziehung der planerischen Richtwerte der Bettennutzung. Diese Richtwerte werden ebenfalls im Krankenhausplan vorgegeben (zum Ganzen "4.1.1 Rahmenplan" des Krankenhausplans 2010).

Ob der Krankenhausplan 2010 den Vorgaben der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung (vgl BVerwG, Urteil vom 25. September 2008, [3 C 35/07](#), [BVerwGE 132, 64](#)) gerecht wird, hat der Senat aus den oben dargelegten Gründen nicht zu prüfen. Fest steht jedenfalls, dass sich aus diesem Krankenhausplan kein Bedarf an zusätzlichen Krankenhausbetten ableiten lässt. Der Beigeladene geht ohnehin davon aus, dass es einen landesweiten Überschuss an Krankenhausbetten gibt und es daher nur noch darum geht, in welchen Regionen Betten abgebaut werden müssen. Anhand der "tatsächlichen Inanspruchnahme von Krankenhauskapazitäten" ("7. Verfahren der Planaufstellung und der Fortschreibung" des Krankenhausplanes 2010) wird unter Beachtung der Richtwerte geprüft, ob die Bettenzahl für ein bestimmtes Krankenhaus reduziert werden kann.

Im vorliegenden Fall kommt noch hinzu, dass die Klägerin die Aufnahme von weiteren Betten auch iR der staatlichen Krankenhausplanung verwirklichen kann. In mehreren verwaltungsgerichtlichen Verfahren erstrebt sie die Aufnahme der A. Klinik mit insgesamt 120 Betten für andere Fachbereiche an. Derzeit sind folgenden Verfahren offen:

VG Karlsruhe 2 K 3152/10 30 Betten Neurochirurgie VGH Baden-Württemberg 9 S 264/10 30 Betten HNO 30 Betten Chirurgie, Schwerpunkt: Gefäßchirurgie VG Karlsruhe (Untätigkeitsklage) 2 K 284/11 30 Betten Innere Medizin Schwerpunkt: Kardiologie

Hierüber haben die Klägerin und der Beigeladene am 17. März 2011 einen widerruflichen Vergleich geschlossen. Sollte der Vergleich nicht widerrufen werden, wäre die Klinik der Klägerin mit weiteren 60 Betten in den Krankenhausplan aufzunehmen und könnte dann, da eine abteilungsbezogene Festlegung der Bettenzahl nach dem neuen Krankenhausplan nicht mehr erfolgt, die überwiegende Zahl der Betten für die Bereiche Orthopädie und Unfallchirurgie nutzen. Im Übrigen wären die Verfahren erledigt. Dies belegt, dass eine gesonderte Bedarfsprüfung durch die Krankenkassen und deren Überprüfung durch die Sozialgerichte immer mit der Gefahr verbunden wäre, die staatliche Krankenhausplanung zu unterlaufen. Dies entspräche nicht der gesetzlichen Systematik.

Die Klägerin hat auch keinen Anspruch auf Abschluss eines Versorgungsvertrages im Umfang von 20 Betten aufgrund des am 28. Juni 2005 vor dem VG Karlsruhe geschlossenen Vergleichs. Darin verpflichtete sich der Beigeladene, sich bei den Landesverbänden der Krankenkassen und den Ersatzkassen dafür einzusetzen, dass diese mit der Klägerin hinsichtlich weiterer 20 Betten der Fachrichtung Orthopädie und Unfallchirurgie einen Versorgungsvertrag nach [§§ 108 Nr 3, 109 SGB V](#) abschließen. Abgesehen davon, dass die Beklagten an dem Verfahren vor dem VG nicht beteiligt waren, kann der Vergleich aufgrund der jeweiligen Zuständigkeiten nur so verstanden werden, dass der Beigeladene für den Fall, dass die Beklagten das Angebot der Klägerin auf Abschluss eines Versorgungsvertrages über diese Betten annehmen würden, seine nach [§ 109 Abs 2 Satz 2 SGB V](#) hierfür erforderliche Genehmigung nicht verweigern würde.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs 1 Satz 1 SGG](#) in Verbindung mit [§ 154 Abs 2](#) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO). Eine Erstattung der außergerichtlichen Kosten der Klägerin aufgrund der von ihr zunächst erhobenen Untätigkeitsklage erfolgt nicht, da der Untätigkeitsklage nach der Klageänderung keine eigenständige Bedeutung mehr zukommt. Da der Beigeladene keinen Klageantrag gestellt und damit kein Prozessrisiko übernommen hat, werden seine außergerichtlichen Kosten nicht erstattet.

Die Revision wird wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache zugelassen.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2011-05-26