

L 11 KR 4432/12 ZVW

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 4432/12 ZVW
Datum
30.09.2014
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 14.12.2009 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits einschließlich der Kosten des Revisionsverfahrens ([B 3 KR 9/11 R](#)) trägt die Klägerin mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen.

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 2.500.000 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Die Klägerin erstrebt mit ihrer Klage den Abschluss eines Versorgungsvertrages nach [§ 109](#) Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V) für 120 Betten des Fachgebietes Orthopädie und Unfallchirurgie der A. Klinik in P ...

Die Klägerin ist eine mit Gesellschaftsvertrag vom 08.07.1994 gegründete und im Handelsregister des Amtsgerichts Mannheim (HRB 503743) eingetragene Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH). Gegenstand des Unternehmens ist der Betrieb von Krankenhäusern sowie die Gründung und der Betrieb von Medizinischen Versorgungszentren (MVZ). Die Klägerin betreibt seit 1995 auf dem Gebiet der Stadt P. (W. H.) in der W.-B. Straße. eine Klinik unter dem Namen "A. Sportklinik". Dabei handelt es sich um eine Fachklinik für Orthopädie mit 20 Betten. Diese Klinik ist eine reine Privatklinik, die über keine Zulassung nach [§ 108 SGB V](#) für die Versorgung mit Versicherten der Gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) verfügt. In dem Gebäude der Klinik befindet sich zudem eine Facharztpraxis für Orthopädie, die auch zur ambulanten Versorgung der Versicherten der GKV zugelassen ist.

Im Jahr 2005 wurde in unmittelbarer Nähe zu dieser Klinik ein Neubau (R. Straße ...) errichtet. Bereits im Juli 2001 hatte die Klägerin erstmals beantragt, den Neubau mit 150 Betten im Fachgebiet Orthopädie in den Krankenhausplan des Landes Baden-Württemberg aufzunehmen. Dieser Antrag wurde vom beigeladenen Land zunächst abgelehnt. In einem Klageverfahren vor dem Verwaltungsgericht Karlsruhe schlossen die Klägerin und das beigeladene Land dann am 28.06.2005 einen Vergleich. Darin verpflichtete sich das Land festzustellen, dass die im Stadtgebiet P., W. H., im Bau befindliche Klinik der Klägerin mit 30 Betten in den Krankenhausplan des Landes Baden-Württemberg aufzunehmen ist. Diesen Vergleich setzte das Land mit dem Feststellungsbescheid vom 12.12.2005 dergestalt um, dass die Klägerin mit 30 Betten der Fachrichtung Orthopädie (nach Inkrafttreten der neuen Weiterbildungsordnung - WBO - Fachrichtung Orthopädie und Unfallchirurgie) in den Krankenhausplan des Landes aufgenommen wird. Außerdem hatte sich das Land in dem Vergleich verpflichtet, sich bei den Beklagten des vorliegenden Verfahrens dafür einzusetzen, dass diese mit der Klägerin hinsichtlich weiterer 20 Betten einen Versorgungsvertrag nach [§ 109 SGB V](#) abschließen.

Mit Schreiben vom 09.09.2005 stellte die Klägerin bei den Beklagten den Antrag auf Abschluss eines Versorgungsvertrages nach den [§§ 108 Nr 3, 109 SGB V](#) für die von ihr betriebene A. Sportklinik. Bei der von ihr beabsichtigten neuen Klinik auf der W. H., deren erster Bauabschnitt im April 2006 fertig gestellt sein werde und 60 bis 92 Betten enthalte, je nachdem ob die Zimmer einzeln oder doppelt belegt würden, handele es sich um eine Fachklinik für (operative) orthopädische und unfallchirurgische Leistungen. Für diese Leistungen bestehe unstreitig ein erhebliches Bedarfsdefizit in der Region Nordschwarzwald, aber auch darüber hinaus. Der Hauptantrag (120 Vertragsbetten) basiere auf der Absicht, entsprechende Betten der GKV zur Verfügung zu stellen, der Hilfsantrag (20 Vertragsbetten) entspreche dem Vergleichsvorschlag des Verwaltungsgerichts Karlsruhe.

Bevor die Beklagten eine Entscheidung über diesen Antrag getroffen hatten, kam es in Bezug auf den Klinikneubau zu organisatorischen und rechtlichen Änderungen. Die mit Gesellschaftsvertrag vom 24.07.2002 errichtete und am 05.08.2002 in das Handelsregister des

Amtsgerichts P. (HRB ...; jetzt Amtsgericht Mannheim HRB ...) eingetragene ... Immobilien GmbH, deren Gegenstand der Erwerb, die Veräußerung, das Halten und Verwalten von grundstücksgleichen Rechten war, änderte mit Beschluss der Gesellschafterversammlung am 21.09.2006 die Firma und den Gegenstand des Unternehmens, der nun auf den Betrieb von Krankenhäusern gerichtet war. Die Gesellschaft firmierte nun auf den Namen ... Klinik GmbH. Diese Änderungen wurden am 14.02.2007 in das Handelsregister des Amtsgerichts Mannheim eingetragen. Im September 2006 wurde das damals unter dem Namen A. Sportklinik geführte Krankenhaus organisatorisch und rechtlich getrennt. Die als reine Privatklinik geführte Einrichtung ging unter dem Namen A. Sportklinik in die Trägerschaft der ... GmbH über. Dieser Klinik wurden neben den im Altbau vorhandenen 20 Betten außerdem 40 Betten im Neubau zugeordnet. Am 25.09.2006 ging unter dem Namen "A. Klinik" ein Krankenhaus in Betrieb, das zunächst die 30 Betten der Fachrichtung Orthopädie bzw Orthopädie und Unfallchirurgie umfasste, die durch den Feststellungsbescheid des Regierungspräsidiums Karlsruhe vom 12.12.2005 in den Krankenhausplan des Landes Baden-Württemberg aufgenommen wurden (Schriftsatz des Prozessbevollmächtigten der Klägerin vom 23.06.2010 im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof Mannheim [9 S 1181/10](#)). Die Trägerschaft für dieses Krankenhaus übernahm die Klägerin. Eigentümerin des Gebäudes, in dem die A. Klinik betrieben wird, ist die ... Klinik Betriebs GmbH, eine (zumindest damals) 100- prozentige Tochtergesellschaft der Klägerin (Schreiben des Prozessbevollmächtigten der Klägerin vom 30.03.2007). Gegenstand dieser GmbH ist der Erwerb und die Bebauung von Grundstücken und grundstücksgleichen Rechten sowie die Vermietung und Verpachtung von beweglichen und unbeweglichem Anlagevermögen (Handelsregister des Amtsgerichts Mannheim HRB ...). Die ... Klinik Betriebs GmbH errichtete den Klinikneubau und stattete ihn weitgehend aus. Über das Anwesen in der R. Straße ... (Klinikneubau) besteht seit 01.05.2006 ein Mietvertrag zwischen der Klägerin und der ... Klinik Betriebs GmbH (vgl VG Karlsruhe Urteil vom 03.05.2010, [2 K 2539/09](#)).

Mit Schreiben vom 09.05.2006 reichte die Klägerin, vertreten durch ihren Prozessbevollmächtigten, das Behandlungskonzept der "A.-SPORTKLINIK", W.-B.-Straße., zu den Verwaltungsakten. Zur Klinik wird darin ausgeführt, die A.-Klinik bestehe aus der "alten" A. Sportklinik in der W.-B.-Straße. und dem Neubau in der R. Str ... Der Neubau bestehe aus zwei Gebäuden von zusammen ca 15.000 m2, die durch einen großzügig verglasten Halleneingang miteinander verbunden seien. Die Wach- und Intensivstation im OP-Trakt verfüge über 22 Betten ambulant und stationär und die Bettenstationen im 2. und 3. Obergeschoss hätten zusammen 70 Betten. Die Beklagten übersandten die Konzeption an den Medizinischen Dienst der Krankenversicherung (MDK) zur Prüfung, und dessen Ausführungen vom 18.07.2006 der A. Sportklinik zur Stellungnahme. Hierauf erwiderte im Namen der A. Sportklinik der Ärztliche Geschäftsführer der ... Klinik GmbH (Amtsgericht P. HRB ...), die in dem Schreiben als Träger der A. Sportklinik bezeichnet wurde. Bei der ... Klinik GmbH handelt es sich gemäß der Nummer des Handelsregisters um die Klägerin.

Am 15.12.2006 hat die Klägerin Untätigkeitsklage beim Sozialgericht Stuttgart erhoben, welches sich mit Beschluss vom 16.02.2007 für örtlich unzuständig erklärt und den Rechtsstreit an das Sozialgericht Karlsruhe (SG) verwiesen hat.

Nach Klageerhebung haben die Beklagten den Antrag auf Abschluss eines Versorgungsvertrages mit Bescheid vom 29.01.2007 und Widerspruchsbescheid vom 14.08.2007 abgelehnt.

Zur Begründung der Klage hat die Klägerin zunächst auf ihr bisheriges Vorbringen verwiesen und eine ergänzende Begründung angekündigt (Schriftsatz vom 08.10.2007, Bl 91/92 der SG-Akte S 5 KR 1297/079). Nachdem das SG einen Termin zur mündlichen Verhandlung auf den 14.12.2009 anberaumt hatte, hat die Klägerin die Klage mit einem am 27.11.2009 beim SG eingegangenen Schriftsatz (ergänzend) begründet und im Wesentlichen vorgetragen, seit 1995 bestehe auf dem Gebiet der Stadt P. die A. Sportklinik, eine Fachklinik für Orthopädie, die sich auf bestimmte endoprothetische Operationen spezialisiert habe. Die A. Sportklinik, die von der ... Klinik GmbH betrieben werde, habe insgesamt 60 Betten. Davon befänden sich 20 Betten im Altbau (W.-B. Straße ...) und 40 Betten in dem in unmittelbarer Nähe (R. Straße ...) errichteten Neubau. In diesem Neubau, der im Jahre 2007 als "erster Bauabschnitt" mit 70 Betten fertiggestellt worden sei, befinde sich auch die von der Klägerin betriebene A. Sportklinik, ebenfalls eine Fachklinik für Orthopädie, deren 30 Betten gemäß Feststellungsbescheid des Regierungspräsidiums Karlsruhe vom 12.12.2005 für die Fachrichtung Orthopädie und Unfallchirurgie in den Krankenhausplan des Landes Baden-Württemberg aufgenommen worden sei. Auf diesen Neubau beziehe sich der Antrag auf Abschluss eines Versorgungsvertrages vom 09.09.2005. Das Krankenhaus könne mit den bisher zugelassenen 30 Planbetten den erheblichen Bedarf nach stationärer Krankenhausbehandlung im Fachgebiet Orthopädie und Unfallchirurgie nicht befriedigen. Derzeit und seit Jahren müssten eine große Anzahl von akut behandlungsbedürftigen Patienten abgewiesen oder auf einen unter medizinischen Gesichtspunkten fragwürdigen späteren Aufnahmezeitpunkt verwiesen werden.

Mit Änderungsfeststellungsbescheid vom 31.07.2009 hat das beigeladene Land folgende Regelung getroffen: 1. Die A. Klinik P. in der Trägerschaft der ... Klinik GmbH wird in den Krankenhausplan des Landes aufgenommen. 2. Die Änderungsfeststellungsbescheide vom 12.06.2009 und 22.06.2009 werden insoweit aufgehoben. 3. Im übrigen gilt der Feststellungsbescheid vom 12.12.2005 weiterhin.

Das SG hat die Klage mit Urteil vom 14.12.2009 abgewiesen und zur Begründung ausführlich dargelegt, das und aus welchen Gründen das Krankenhaus der Klägerin für eine bedarfsgerechte Krankenhausbehandlung der Versicherten nicht erforderlich sei.

Gegen dieses Urteil hat die Klägerin (sich selbst bezeichnend als ... Klinik GmbH) Berufung eingelegt. Zur Begründung hat sie im Wesentlichen ausgeführt, es bestehe im vorliegenden Fall ein Rechtsanspruch auf Abschluss eines Versorgungsvertrages nach [§ 109 SGB V](#). Dem stehe der Vorrang der Plankrankenhäuser bei der Prüfung der Bedarfsgerechtigkeit nicht entgegen. Auszugehen sei vom tatsächlichen Bedarf im Einzugsbereich der Klinik. Maßgebend für die Bedarfsanalyse sei nicht der Regierungsbezirk Karlsruhe, sondern die Region Nordschwarzwald mit dem Einzugsgebiet P. Stadt und Enzkreis. Abzustellen sei auf die Fachgebiete Orthopädie und Unfallchirurgie. Dass sich ein akuter Bedarf für die von ihr für den Versorgungsvertrag angebotenen Betten ergebe, zeige die Warteliste ihrer Klinik und die weit über 100%ige Auslastung ihrer Planbetten.

Die Beklagten sind der Berufung entgegengetreten. Sie haben unter Bezugnahme auf den Feststellungsbescheid des Regierungspräsidiums Karlsruhe vom 12.12.2005 dargelegt, dass es auf die Fachgebiete Orthopädie, Chirurgie und Unfallchirurgie ankomme. Für diese Fachgebiete seien in allen denkbaren Einzugsbereichen der Klinik mehr Betten vorhanden als benötigt würden.

Der Beigeladene hat zunächst eine Berichtigung des Rubrums angeregt. Dem Land seien drei Rechtspersonen bekannt: die ... Klinik GmbH, die ... Klinik Betriebs GmbH und die ... Klinik GmbH. Nachdem auch eine ... Klinik GmbH aufgetreten sei, bedürfe es der Klarstellung, dass im vorliegenden Verfahren eigentlich die ... Klinik GmbH gemeint sei. Ein Bedarf im beantragten Fachgebiet Chirurgie, Schwerpunkt Orthopädie

und Unfallchirurgie bestehe nicht. Davon abweichend sei eine eigenständige Bedarfsermittlung der Krankenkassen nicht zulässig. Der von der Landesregierung am 09.11.2010 beschlossene Krankenhausplan 2010 Baden-Württemberg sei gemäß § 6 Landeskrankenhausgesetz als Rahmenplan angelegt. Das Land verzichte grundsätzlich darauf, den Versorgungsauftrag von Krankenhäusern bis ins Detail festzulegen. Das gebe den Krankenhäusern einen größeren Spielraum, um auf medizinische Notwendigkeiten reagieren zu können. Für den Regierungsbezirk Karlsruhe, auf den nach Auffassung des Landes abzustellen sei, würden 3.691 Betten im Fachbereich Chirurgie benötigt. Bei 4.625 vorhandenen Planbetten ergebe sich ein Überhang von 934 Betten.

Mit weiteren Feststellungsbescheiden vom 31.01.2011 und 16.02.2011 hat das beigeladene Land, vertreten durch das Regierungspräsidium Karlsruhe, die A. Klinik P. mit einer Gesamtbettenzahl von 30 für das Fachgebiet Chirurgie in den Landeskrankenhausplans 2010 aufgenommen. Im Bescheid vom 16.02.2011 ist zusätzlich folgende Festlegung getroffen worden: Chirurgie: Orthopädie und Unfallchirurgie.

Der Senat hat die Berufung des Klägers ([L 11 KR 337/10](#)) mit Urteil vom 03.05.2011 zurückgewiesen. Die Prüfung der Bedarfsgerechtigkeit nach [§ 109 Abs 3 Satz 1 SGB V](#) erfolge auf der Grundlage des Krankenhausplans des jeweiligen Landes. Darin lege die nach dem Landesrecht zuständige Behörde die Ziele der Krankenhausplanung fest (Krankenhauszielplanung), beschreibe räumlich, fachlich und nach Versorgungsstufen gegliedert den bestehenden und den erwartbaren Bedarf an Krankenhausversorgung (Bedarfsanalyse), stelle dem eine Aufstellung der zur Bedarfsdeckung geeigneten Krankenhäuser gegenüber (Krankenhausanalyse) und lege fest, mit welchen dieser Krankenhäuser der Bedarf gedeckt werden soll. Nur wenn das Versorgungsangebot der Klinik einen Bedarf betreffe, der von den Plankrankenhäusern nicht befriedigt wird, sei das Krankenhaus bedarfsgerecht. Sei das Angebot jedoch größer als der Bedarf hätten 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 dürften das Angebot auf Abschluss eines Versorgungsvertrages ablehnen. Für den vorliegenden Fall bedeute 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 seien. Dies gelte 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 12.12.2005 werde ausdrücklich festgestellt, dass kein durch Plankrankenhäuser ungedeckter Bedarf an Krankenhausbetten bestehe 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 müssten. Mit diesem Bescheid werde 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 gelte zumindest für den Zeitpunkt der Stellung eines Antrages nach [§ 109 SGG](#) (September 2005). Ein Bedarf an weiteren Krankenhausbetten im Bereich Orthopädie und Unfallchirurgie ergebe sich aber auch derzeit nicht. Die Regierung des Landes Baden-Württemberg habe am 09.11.2010 den Krankenhausplan 2010 Baden-Württemberg beschlossen. Mit dem neuen Krankenhausplan 2010, der den Krankenhausplan 2000 ersetze, beschränke sich das Land künftig auf eine Rahmenplanung. Das Land verzichte darauf, den Versorgungsauftrag von Krankenhäusern bis ins Detail festzulegen. Der neue Krankenhausplan lege in der Regel den Standort des Krankenhauses, die Gesamtplanbettenzahl, die bedarfsgerechten Fachabteilungen und die Leistungsschwerpunkte fest. Von der Möglichkeit, Betten abteilungsbezogen festzulegen werde - mit wenigen Ausnahmen - kein Gebrauch gemacht. Stattdessen solle 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 werde aus der tatsächlichen Nachfrage ermittelt. Die Gesamtbettenzahl ergebe sich durch Anwendung der Burton-Hill-Formel unter Einbeziehung der planerischen Richtwerte der Bettennutzung. Diese Richtwerte würden 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 werde, habe der Senat nicht zu prüfen. Fest stehe jedenfalls, dass sich aus diesem Krankenhausplan kein Bedarf an zusätzlichen Krankenhausbetten ableiten lasse. Im vorliegenden Fall komme noch hinzu, dass die Klägerin die Aufnahme von weiteren Betten auch iR der staatlichen Krankenhausplanung verwirklichen könne. In mehreren verwaltungsgerichtlichen Verfahren strebe sie die Aufnahme der A. Klinik mit insgesamt 120 Betten für andere Fachbereiche an.

Am 23.05.2011 hat die Klägerin die vom Senat zugelassene Revision eingelegt ([B 3 KR 9/11 R](#)).

Noch während des anhängigen Revisionsverfahrens haben die ... Klinik sowie die Klägerin auf der einen Seite und das beigeladene Land auf der anderen Seite am 03.04.2012 gemäß § 55 Landesverwaltungsverfahrensgesetz einen außergerichtlichen Vergleich geschlossen. Dieser Vergleich hat folgenden Wortlaut:

"Die ...-Klinik GmbH ist Trägerin der A. Sportklinik, einer auf dem Grundstück R. Str ... in ... P. betriebenen Privatklinik ([§ 30 GewO](#)), die gegenüber dem Land Baden-Württemberg im Juli 2009 den Antrag auf Aufnahme in den Krankenhausplan des Landes Baden-Württemberg - bezogen auf 60 Betten der Fachrichtung Orthopädie und Unfallchirurgie - gestellt und daraufhin Untätigkeitsklage vor dem Verwaltungsgericht Karlsruhe erhoben hat. Das Verfahren ist unter dem Az 2 K 316/11 anhängig.

Die ...-Klinik GmbH ist Trägerin der A. Klinik P., die auf dem gleichen Grundstück. Str ... als Plankrankenhaus im Umfang von 30 Betten betrieben wird und deren Förderung nach den Bestimmungen der §§ 11 ff LKHG zwischen den Parteien streitig ist. Auch insoweit sind Rechtsstreitigkeiten vor dem Verwaltungsgericht Karlsruhe anhängig, einschließlich solcher der A. Klinik auf Aufnahme zusätzlicher Betten in den Krankenhausplan des Landes Baden-Württemberg.

Die Parteien sind übereingekommen, die zwischen ihnen bestehenden Rechtsstreitigkeiten, soweit sie von dieser Vereinbarung erfasst werden, durch den nachfolgenden außergerichtlichen Vergleich (§ 55 LVwVfG) wie folgt zu erledigen:

1. Das beklagte Land verpflichtet sich, die von der Klägerin betriebene A. Klinik mit dann insgesamt 50 Betten in dem Fachgebiet Chirurgie, beschränkt auf Orthopädie und Unfallchirurgie, mit Wirkung vom 01.01.2012 in den Krankenhausplan des Landes aufzunehmen ...
2. Für die neu aufzunehmenden weiteren 20 Betten erhält die Klägerin einmalig pro Planbett als Investitionskostenförderung der Erstausrüstungen 157.589,00 EUR als Mietförderung für Gebäude, betriebstechnische Anlagen und Außenanlagen pauschal jährlich 100.000 EUR (Auszahlung jeweils zum 01.07. eines Jahres). Die entsprechenden Bescheide sind hierzu als Entwürfe in die Anlage diesem Vergleich

beigefügt. Die Klägerin akzeptiert, dass die in diesen Bescheiden formulierten Nebenbestimmungen diejenigen der Bescheide vom 12.11. und 15.11.2010 ersetzen.

3. Darüber hinaus werden von der Klägerin für die gesamten Betten - abgesehen von der Pauschale gem §§ 15, 16 LKHG - innerhalb der nächsten zehn Jahre keine weitere Fördermittel begehrt.

4. Die Klägerin verpflichtet sich, innerhalb der nächsten sieben Jahre, beginnend ab dem 01.01.2012 weder für sich, noch für ihre Tochtergesellschaften oder Rechtsnachfolger weitere Anträge auf Aufnahme in den Krankenhausplan und/oder auf Ausweisung weiterer Fachgebiete im Krankenhausplan und/oder auf Erhöhung der Gesamtplanbettenzahl zu stellen.

5. Mit dem vorliegenden Vergleich sind sämtliche, bei der 2. Kammer des Verwaltungsgerichts Karlsruhe anhängigen Verfahren: 2 K 1621/09, 2 K 3152/10, 2 K 284/11 und 2 K 316/11 sowie das bei dem VGH Baden-Württemberg anhängige Verfahren 9 S 264/10 erledigt. Die Parteien verpflichten sich, in diesen Verfahren den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt zu erklären.

Darüber hinaus sind mit dem Vergleich auch die mit anwaltlichem Schreiben vom 26.05.2011 und 21.11.2011 geltend gemachten Forderung (Anwaltskosten aus Verzug) erledigt.

6. Die Kosten sämtlicher in Ziffer 5 genannten Verfahren werden gegeneinander aufgehoben. Dies wird den Gerichten entsprechend mitgeteilt."

Diesen Vergleich hat das Land mit dem an die Klägerin gerichteten Bescheid vom 26.04.2012 umgesetzt und festgestellt, dass die A. Klinik mit Wirkung zum 01.01.2012 mit 20 zusätzlichen Betten (insgesamt 50 Betten) in den Landeskrankenhausplan aufgenommen wird.

Mit Bescheid vom 07.05.2012 hat das Regierungspräsidium Karlsruhe den Antrag der A. Sportklinik auf Aufnahme von 60 Betten für Orthopädie und Unfallchirurgie in den Krankenhausplan des Landes Baden-Württemberg abgelehnt. Zur Begründung wird ausgeführt, das Land gehe davon aus, dass der von der A. Sportklinik in der Trägerschaft der ...-Klinik GmbH gestellte Antrag als mutwillig gestellt und rechtsmissbräuchlich anzusehen sei. Es fehle für diesen jüngsten Antrag dieser Untergesellschaft bereits das inhaltliche Sachbescheidungsinteresse. Der Antrag sei deswegen als unzulässig abzulehnen. Auch der VGH Baden-Württemberg habe in seinem Beschluss vom 30.06.2010 (9 S 1419/09) die entsprechende Vorgehensweise der A. Gruppe als einen Verstoß gegen Treu und Glauben bzw als rechtsmissbräuchlich angesehen. Die nachfolgenden Erwägungen würden daher lediglich hilfsweise angestellt. Die beantragten 60 Betten sollen der orthopädischen und unfallchirurgischen Versorgung dienen. Wie bereits dargestellt seien die Orthopädie und Unfallchirurgie keine Fachgebiete im Sinne der Weiterbildungsordnung für Ärzte. Vielmehr sei die Facharztkompetenz für Orthopädie und Unfallchirurgie im Fachgebiet Chirurgie enthalten. Für die Ermittlung des Bedarfs sei von der Region Nordschwarzwald als Planungsregion auszugehen. Das heiße, es seien alle Betten im Fachbereich Chirurgie in der Region Nordschwarzwald zugrunde zu legen. Nachstehend würden auch die übrigen Regionen im Regierungsbezirk Karlsruhe dargestellt. Für den Regierungsbezirk Karlsruhe weise der Krankenhausplan zum 31.12.2010 39 Krankenhäuser mit chirurgischen Fachabteilungen aus. Auf die Regionen verteilten sich die chirurgischen Planbetten wie folgt:

Regionen Planbetten Nordschwarzwald 794 Rhein-Neckar 1.936 Mittlerer Oberrhein 1.706 Insgesamt 4.436

Zur Bedarfsberechnung sei eine Hochrechnung mit der in der Chirurgie zu fordernden Normalauslastung von 82 % auf die in 2010 tatsächlich erbrachten Berechnungstage der Fachabteilung Chirurgie mittels Burton-Hill-Formel vorgenommen worden. Der Bettenüberhang zwischen dem rechnerischen Bedarf und den aufgestellten Betten für Chirurgie in dem im vorliegenden Fall als Planungsregion zugrunde zu legenden Region Nordschwarzwald betrage 61 Betten. Somit bestehe in der Region Nordschwarzwald sowie auch im gesamten Regierungsbezirk Karlsruhe kein zusätzlicher Bedarf an chirurgischen Planbetten.

Mit Urteil vom 16.05.2012 ([B 3 KR 9/11 R](#)) hat das BSG das Urteil des Senats aufgehoben und den Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückverwiesen. Zunächst sei vom LSG zu klären, ob der Streitgegenstand des vorliegenden Klageverfahrens, nämlich der Abschluss eines Versorgungsvertrages für 120 Betten im Fachgebiet Orthopädie und Unfallchirurgie in der A. Klinik, mit dem Gegenstand des zwischen den Beteiligten durchgeführten Verwaltungsverfahrens übereinstimmt und deshalb die Prozessvoraussetzung eines wirksamen Vorverfahrens nach [§ 78 SGG](#) erfüllt sei. Dies könnte davon abhängen, wann die A. Klinik organisatorisch und rechtlich von der A. Sportklinik getrennt worden und Letztere in die Trägerschaft der ... GmbH übergegangen ist. Sei die Trennung beider Kliniken schon im Jahre 2005 vollzogen worden, könnten Bedenken gegen ein wirksames Vorverfahren bestehen, weil die Klägerin dort den Abschluss des Versorgungsvertrages für die A. Sportklinik begehrt habe.

Ferner sei unklar, ob für die vorliegende Klage das erforderliche Rechtsschutzinteresse vorhanden ist. Die Klägerin begehre für die A. Klinik den Abschluss eines Versorgungsvertrags für 120 Betten im Fachgebiet Orthopädie und Unfallchirurgie. Hierfür würde das Rechtsschutzinteresse fehlen, wenn die Betten inzwischen für die Fachgebiete Neurochirurgie (30 Betten), Hals-Nasen-Ohren (30 Betten), Gefäßchirurgie (30 Betten) und Innere Medizin (30 Betten) ausgelegt sind oder die Umwidmung in nächster Zeit bevorstünde - evtl sogar verbunden mit einem Betreiberwechsel. Die Frage stelle sich, weil in drei verwaltungsgerichtlichen Verfahren die Aufnahme als Plankrankenhaus in den Krankenhausplan mit insgesamt ebenfalls 120 Betten betrieben werde, nämlich 30 Betten Neurochirurgie (VG Karlsruhe 2 K 3152/10), 30 Betten Hals-Nasen-Ohren und 30 Betten Gefäßchirurgie (VGH Baden-Württemberg 9 S 264/10, zuvor VG Karlsruhe 2 K 4084/07) sowie 30 Betten Innere Medizin (VG Karlsruhe 2 K 284/11). Es stehe zu vermuten, dass es sich um dieselben 120 Betten im Neubau und nicht um andere Betten handele. Als Klägerin trete in allen drei Verfahren die ... Betriebs GmbH auf. Dazu habe die Klägerin in der mündlichen Verhandlung vor dem BSG erklärt, diese verwaltungsgerichtlichen Verfahren seien vor kurzer Zeit durch einen Vergleich beendet worden, wonach die A. Klinik mit weiteren 20 Betten des Fachgebiets Chirurgie, Schwerpunkt Orthopädie und Unfallchirurgie, in den Krankenhausplan aufgenommen werde. Sollte dieser Vergleich bestandskräftig werden, entfielen das Rechtsschutzinteresse auf Abschluss des Versorgungsvertrages im Umfang von 20 Betten, weil die A. Klinik dann mit 50 (statt 30) Betten den Status als Plankrankenhaus des Fachgebiets Chirurgie, Schwerpunkt Orthopädie und Unfallchirurgie, erlangt hätte. Zugleich hätte sich durch diesen Vergleich der Hilfsantrag der Klägerin erledigt, der auf den Abschluss eines Versorgungsvertrages für 20 Betten gerichtet ist. Es sei unklar, ob es im Gefolge jenes Vergleichs ein Gespräch des Beigeladenen mit den Beklagten gegeben hat, damit diese wenigstens 20

Betten mit einem Versorgungsvertrag versehen. Ohne ein solches Gespräch wäre die Genehmigung der Ablehnungsentscheidung der Beklagten im Umfang von 20 Betten treuwidrig gewesen (§ 242 BGB analog). Durch die Planaufnahme weiterer 20 Betten hätte der Beigeladene die im Vergleich eingegangene Verpflichtung gegenüber der Klägerin gegenstandslos gemacht. Das Rechtsschutzinteresse würde für 40 der 120 Betten fehlen, wenn es dabei bleibe, dass der A. Sportklinik im Neubau ein Kontingent von 40 Betten am Gesamtvolumen der im Neubau vorgesehenen 150 Betten vorbehalten ist. Für die A. Sportklinik werde derzeit die Aufnahme in den Krankenhausplan betrieben (VG Karlsruhe 2 K 316/11), und zwar mit 20 Betten im Altbau und 40 Betten im Neubau. Für die A. Klinik stünden deshalb nur 110 und nicht 150 Betten im Neubau zur Verfügung. Abzüglich der 30 bereits im Krankenhausplan enthaltenen Betten könne es folglich nur um einen Versorgungsvertrag für 80 und nicht für 120 Betten gehen, wenn die Kontingentabgabe an die A. Sportklinik nicht rückgängig gemacht werde. Dieser Berechnung sei die Klägerin in der mündlichen Verhandlung vor dem erkennenden Senat nicht entgegengetreten, habe sich aber auch nicht in der Lage gesehen, die Klage bezüglich eines Anteils von 40 Betten zurückzunehmen.

Sei ein sich allein bewerbendes Krankenhaus bedarfsgerecht und biete es die Gewähr für eine leistungsfähige und wirtschaftliche Krankenhausbehandlung der GKV-Versicherten (§ 109 Abs 3 S 1 SGB V), so habe sein Träger nach der bisherigen Rechtsprechung des BSG Anspruch auf Abschluss eines Versorgungsvertrages. An dieser Rechtsprechung sei trotz der vom LSG geäußerten Bedenken festzuhalten; denn die einen Rechtsanspruch von vornherein verneinende Auslegung des § 109 SGB V sei mit den Grundrechten der Krankenhausbetreiber, insbesondere der Berufsfreiheit aus Art 12 Abs 1 GG, nicht zu vereinbaren. Bei der Beurteilung der Bedarfsgerechtigkeit nach § 109 Abs 3 S 1 Nr 2 SGB V komme es auf den im Einzugsbereich des Krankenhauses bestehenden konkreten Bedarf an. Dabei gebühre jedoch - abweichend vom Krankenhausplanungsrecht - den bestehenden Hochschulkliniken und Plankrankenhäusern ein faktischer Vorrang; denn bei Hochschulkliniken und Plankrankenhäusern werde nach § 109 Abs 1 Satz 2 SGB V der Abschluss eines Versorgungsvertrages fingiert. Reichten die bereits kraft Gesetzes zugelassenen Hochschulkliniken und Plankrankenhäuser zur Bedarfsdeckung aus, bleibe kein Raum für die Prüfung, ob der Bedarf durch den Abschluss des begehrten Versorgungsvertrages besser gedeckt werden kann. Der Bindung hieran könnten sich die Krankenkassen auch nicht ohne Weiteres durch die Möglichkeit der Kündigung des Versorgungsvertrages von Plankrankenhäusern nach § 110 SGB V entziehen. Vertragskrankenhäuser nach § 108 Nr 3 SGB V seien daher ergänzende Krankenhäuser aufgrund koordinierender Planung. Bei der Frage, ob ein Krankenhaus zur bedarfsgerechten Versorgung der GKV-Versicherten erforderlich ist (§ 109 Abs 3 S 1 Nr 2 SGB V), handele es sich um eine tatsächliche Feststellung, die das Tatsachengericht gemäß § 128 Abs 1 S 1 SGG nach seiner freien, aus dem Gesamtergebnis des Verfahrens gewonnenen Überzeugung treffe. Der Krankenhausplan habe insoweit keine Tatbestands- oder Bindungswirkung. Er binde nur intern die Krankenhausplanungsbehörden, nicht aber die Krankenkassen. Bei der Bedarfsprüfung sei der fachliche Vergleichsbereich festzulegen. Anschließend sei der räumliche Einzugsbereich der A. Klinik festzustellen. Schließlich sei zu ermitteln, wie hoch der tatsächliche Bettenbedarf bezogen auf den fachlichen Vergleichsbereich in dem räumlichen Einzugsbereich der A. Klinik ist und in welchem Umfang dieser tatsächliche Bedarf bereits gedeckt ist. Dazu sei festzustellen, welche Bettenkapazität die bereits über eine Zulassung (§ 108 SGB V) verfügenden Krankenhäuser in diesem Einzugsgebiet für jene stationären Leistungen vorhalten, die dem von der A. Klinik angebotenen Leistungskatalog ganz oder teilweise entsprechen. Maßgeblich sei dabei in erster Linie die Bedarfslage zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung in einer Tatsacheninstanz, hier also der Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung vor dem LSG im erneut durchzuführenden Berufungsverfahren, weil eine Statusentscheidung begehrt werde, die prinzipiell nur für die Zukunft getroffen werden könne. Die Leistungsklage könne allerdings auch dann begründet sein, wenn ein Bedarf zwar nicht mehr in der aktuellen Situation bestehe, wohl aber in dem abgelaufenen Zeitraum ab Eingang des Angebots der Klägerin auf Abschluss des Versorgungsvertrages einmal bestanden habe und der Vertrag, der zu jenem Zeitpunkt hätte geschlossen werden müssen, bis zur Gegenwart nicht wieder hätte gekündigt werden können (§ 110 SGB V); auch unter solchen Voraussetzungen bestünde ein Anspruch auf Abschluss des Versorgungsvertrages für die Zukunft.

Zur Festlegung des fachlichen Vergleichsbereichs zwischen dem Leistungskatalog der A. Klinik und dem Konkurrenzangebot der im räumlichen Einzugsbereich existierenden zugelassenen Krankenhäuser sei auf die Fachgebietsbezeichnungen und Schwerpunktbezeichnungen der ärztlichen Weiterbildungsordnung der Landesärztekammer Baden-Württemberg (WBO BW) vom 1.4.2011 sowie auf den Krankenhausplan 2010 für das Land Baden-Württemberg (Beschluss der Landesregierung vom 09.11.2010) zurückzugreifen, der hinsichtlich der Planung der Fachabteilungen und der Festlegung von Versorgungsaufträgen grundsätzlich auf der Basis der Fachgebiete der jeweils gültigen WBO BW aufgestellt werde (vgl Ziffer 4.1.1 und Ziffer 5 des Krankenhausplans 2010). Dabei seien im vorliegenden Fall nur die Bereiche Chirurgie, Orthopädie und Unfallchirurgie von Interesse, so dass sich die fachliche und rechtliche Betrachtung hierauf beschränken könne. Vorliegend sei der Leistungskatalog (Weiterbildungsinhalt) des im Jahre 2006 innerhalb des Gebietes "Chirurgie" neu gebildeten Fachgebietes "Orthopädie und Unfallchirurgie" weitgehend deckungsgleich mit den Leistungsinhalten der zuvor selbstständigen Bereiche "Chirurgie - Schwerpunkt Unfallchirurgie" und "Orthopädie". Daher könnten vorliegend - wie vom SG vorgenommen - bei der Ermittlung des Bedarfs nicht nur die Betten in Abteilungen berücksichtigt werden, welche die Fachbezeichnung "Orthopädie und Unfallchirurgie" führen, sondern auch die Betten in rein orthopädischen und unfallchirurgischen Abteilungen.

Für die Bestimmung des räumlichen Einzugsbereichs eines Krankenhauses könne auch bei der vertraglichen Krankenzulassung grundsätzlich an die kommunale Gliederung (Stadt- und Landkreise) angeknüpft werden. Dies gelte indes nur für Krankenhäuser, die nach ihrem Leistungsspektrum der Grundversorgung zuzurechnen und deshalb auf die in der Umgebung des Krankenhauses lebende Bevölkerung, also einen regionalen Einzugsbereich, ausgerichtet seien. Bei Krankenhäusern, die aufgrund ihrer Spezialisierung auf einen größeren, überörtlichen Bereich zugeschnitten sind, wie es zB bei einer Spezialklinik für Brandverletzungen der Fall ist, müsse der Einzugsbereich deshalb entsprechend weiter festgelegt werden und könne sogar ganze Regionen erfassen, Landesgrenzen überschreiten oder das gesamte Bundesgebiet beinhalten. Je größer der Grad der Spezialisierung des Leistungsangebots eines Krankenhauses ist, desto eher müsse von einem überregionalen Einzugsbereich ausgegangen werden. Für die Ermittlung des Bestands und des tatsächlichen Bedarfs an Krankenhausbetten in Stationen mit orthopädischer und/oder unfallchirurgischer Ausrichtung im räumlichen Einzugsbereich der A. Klinik stünden mehrere Methoden zur Verfügung. Dabei seien der Bedarf und die Bedarfsdeckung für sämtliche der Orthopädie und Unfallchirurgie zuzurechnenden Leistungen festzustellen, nicht aber auf die von der Klägerin angebotenen - und möglicherweise nicht das gesamte Leistungsspektrum dieses Fachgebiets umfassenden - Leistungen zu beschränken, weil der Versorgungsauftrag grundsätzlich nur für Fachgebiete - hier Orthopädie und Unfallchirurgie -, nicht aber für einzelne Leistungen aus diesen Fachgebieten erteilt werden könne und die Klägerin folgerichtig auch ihren Klageantrag auf dieses gesamte Fachgebiet ausgerichtet habe. Die Klägerin könne mit der Zulassung das gesamte Fachgebiet abdecken und sei nicht auf jene Leistungen beschränkt, die sie bisher schwerpunktmäßig anbiete.

Im dem nach der Zurückverweisung wieder eröffneten Berufungsverfahren hat die Klägerin vorgetragen, die A. Klinik sei die "Kassenklinik" im Neubau; sie verdanke ihr Zustandekommen dem gerichtlichen Vergleich vor dem Verwaltungsgericht Karlsruhe gemäß dem Beschluss

vom 28.06.2005 im Verfahren [2 K 236/05](#). Die vom BSG aufgeworfene Frage, wann die A. Klinik organisatorisch und rechtlich von der A. Sportklinik getrennt und Letztere in die Trägerschaft der ... Klinik GmbH übergegangen sei, beantworte sich also dahin, dass erst mit Bezug des Neubaus im September 2006 die A. Sportklinik mit 40 Betten als Privatpatientenklinik eingerichtet und zeitgleich die A. Klinik als Kassenklinik in der Trägerschaft der Klägerin mit zunächst 30 Planbetten in Betrieb gegangen ist. Insoweit von einer "Gründung" der A. Sportklinik oder der A. Klinik als Krankenhaus keine Rede sein. Gesellschafterbeschlüsse dazu seien nicht bekannt.

Mit Schriftsatz vom 10.12.2013 hat die Klägerin ergänzend vorgetragen, sie beantrage nicht den Abschluss eines Versorgungsvertrages für das Fachgebiet Chirurgie, welches nach der Weiterbildungsordnung der Landesärztekammer Baden-Württemberg weiter gefasst sei, sondern für das Fachgebiet Orthopädie und Unfallchirurgie. Bezogen hierauf sei die A. Klinik mit Bescheid vom 12.12.2005 in den Krankenhausplan des Landes Baden-Württemberg aufgenommen worden. Warum das Land für die Facharzttrichtung Orthopädie lediglich einen Bedarf von 90 Betten anerkenne, sei nicht nachvollziehbar. Aller Wahrscheinlichkeit nach sei es so, dass es nicht zur Kenntnis nehme, dass unverändert viele Patienten fachfremd behandelt würden, also insbesondere orthopädische und unfallchirurgische Patienten in allgemeinchirurgischen Betten/Abteilungen behandelt würden, was bereits das VG Karlsruhe im Urteil vom 22.04.2004 beanstandet habe. Der wirkliche Bedarf an orthopädischen/unfallchirurgischen Betten sei weitaus höher. Hierzu verweist die Klägerin auf eine von ihr dem Schriftsatz als Anlage beigefügte Bedarfsberechnung. Danach errechne sich ein Bedarf an Betten im Fachgebiet "Orthopädie und Unfallchirurgie" von 598,0 Betten (2011), 591,8 Betten (2009) und 583,6 Betten (2005).

Mit Schriftsatz vom 22.09.2014 hat die Klägerin ein von ihr in Auftrag gegebenes "Gutachten zur Bedarfsnotwendigkeit von Betten der A. Kliniken GmbH" des I. Instituts vom 16.0.2014 vorgelegt. Darin wird die bereits von der Klägerin vorgenommene Bedarfsanalyse aufgrund der Fälle mit Hauptdiagnosen aus den Kapiteln M (Krankheiten des Muskel-Skelett-Systems und des Bindegewebes), S und T (Verletzungen, Vergiftungen und bestimmte andere Folgen äußerer Ursachen) des ICD10-Katalogs weiter präzisiert und auf dieser Grundlage der Bedarf an Betten für orthopädische und unfallchirurgische Leistungen ermittelt. Nach diesem Gutachten besteht sowohl für den Regierungsbezirk Karlsruhe als auch die Region Nordschwarzwald für die Jahre 2006 und 2012 ein Bettenmehrdarf von jeweils deutlich mehr als 120 Betten.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 14.12.2009 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 120 Betten im Fachgebiet Orthopädie und Unfallchirurgie, hilfsweise in einem Umfang von 20 Betten anzunehmen.

Die Beklagten beantragen,

die Berufung der Klägerin zurückzuweisen.

Die Beklagten tragen vor, die Klägerin führe zunächst zu Recht aus, dass sie unter dem 09.09.2005 den Antrag auf Abschluss des Versorgungsvertrages gestellt habe. Die Beantragung sei damals ausdrücklich für die A. Sportklinik erfolgt. Die A. Klinik tauche in den Akten der Beklagten nicht auf. Insbesondere sei sie weder Gegenstand des Antrags auf Abschluss eines Versorgungsvertrages noch des Widerspruchsbescheides vom 14.08.2007 gewesen. Erst mit dem Schriftsatz der Klägerin vom 27.11.2009 werde die A. Klinik erstmalig erwähnt. Der Abschluss eines Versorgungsvertrages für die A. Sportklinik komme so wie sie mit Schriftsatz vom 09.09.2005 beantragt worden sei, in jedem Falle nicht in Betracht. Die Klägerin könne auch nicht mit ihrem Vorbringen durchdringen, ihr Antrag beziehe sich auf den Neubau. Die Beklagten könnten lediglich ein Krankenhaus zulassen und kein Gebäude. Da die Gesellschaftsverhältnisse der Klägerin nicht substantiiert dargetan seien, sei die Klage nach wie vor abzuweisen. Die von der Klägerin vorgelegte Bedarfsberechnung vermöge nicht zu überzeugen. Tatsächlich bestehe ein Bettenüberhang. In die Bedarfsberechnung in der Orthopädie könnten keinesfalls alle Patienten mit Diagnosen aus dem M-, S- und T-Kapitel der Unfallchirurgie zugeordnet werden. Nach der WBO Baden-Württemberg handele es sich bei der Orthopädie und der Unfallchirurgie nicht um ein eigenes Fachgebiet, sondern lediglich um eine Schwerpunktbezeichnung innerhalb des Fachgebiets der Chirurgie. Bei der Festlegung des Einzugsbereichs der A. Klinik sollte neben der Region Nordschwarzwald auch der Regierungsbezirk Karlsruhe berücksichtigt werden. Weder im Regierungsbezirk Karlsruhe noch in der Region Nordschwarzwald sei in den Jahren 2005 bis 2012 ein Bettenbedarf zu erkennen. Dies gelte sowohl für den fachlichen Vergleichsbereich mit ausschließlich orthopädischen und unfallchirurgischen Betten auch als mit Betten des Fachbereichs Chirurgie; auf die konkreten statistischen Werte im Schriftsatz des Beklagten zu 2) vom 12.02.2014 (Bl 120 ff der LSG-Akte) wird verwiesen.

Das beigeladene Land stellt keinen Antrag.

Der Beigeladene trägt im Wesentlichen vor, Orthopädie und Unfallchirurgie seien kein eigenständiges Fachgebiet, sondern eine Facharztkompetenz innerhalb des Fachgebiets Chirurgie. Insofern könne die Klägerin keinen Versorgungsvertrag für das Fachgebiet Orthopädie und Unfallchirurgie beantragen. Mit den Festlegungen zur Orthopädie und Unfallchirurgie in den Feststellungsbescheiden werde nur der Versorgungsauftrag auf die genannten Facharztkompetenzen eingegrenzt. Die Krankenhäusern übermittelten dem Statistischen Landesamt auch die aufgestellten Betten, so dass trotz der Tatsache, dass das Land nur noch eine Rahmenplanung vornehme eine Bedarfsberechnung für einzelne Fachgebiete möglich sei. Im Jahr 2012 hätten die Krankenhäuser für das Fachgebiet Chirurgie im Regierungsbezirk Karlsruhe 1.147.521 und für die Region Nordschwarzwald 199.612 Berechnungstage gemeldet. Bei einem Bettennutzungsgrad (BN) von 82 % ergebe sich für den Regierungsbezirk Karlsruhe ein Bedarf von 3.834 Betten und für die Region Nordschwarzwald ein solcher von 667 Betten. Dem stünden im Regierungsbezirk Karlsruhe 4.326 und für die Region Nordschwarzwald 783 aufgestellte Betten gegenüber. Nach der für das Krankenhausplanungsrecht zulässigen Bedarfsberechnung anhand der tatsächlichen Bettenauslastung ergebe sich daher aktuell kein ungedeckter Bedarf in der Planungsregion (Regierungsbezirk Karlsruhe) für das Fachgebiet Chirurgie. Selbst wenn man hilfsweise auf die Region Nordschwarzwald abstellen würde, ergebe sich ein Bettenüberhang. Auch bei alleinigem Abstellen auf die Facharztkompetenz Orthopädie und Unfallchirurgie ergebe sich kein zusätzlicher Bedarf; auf die konkreten statistischen Werte im Schriftsatz des Beigeladenen vom 05.05.2014 (Bl 148 ff der LSG-Akte) wird verwiesen. Die Vermutung der Klägerin, dass orthopädische und unfallchirurgische Patienten in allgemeinchirurgischen Betten bzw Abteilungen fachfremd behandelt würden, sei nicht nachvollziehbar. Die Behandlung der Patienten erfolge in den maßgeblichen Fachabteilungen, die von den Ärzten mit den entsprechenden Facharztkompetenzen geleitet würden. Eine Bedarfsberechnung anhand der Diagnosen sei nicht möglich.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Akten des SG, die Akten des LSG, die Akten des BSG und die Verwaltungsakten der Beklagten sowie die Verwaltungsvorgänge des beigeladenen Landes verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Klägerin ist zulässig, aber unbegründet. Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen.

Das LSG, an das der Rechtsstreit vom BSG zurückverwiesen worden ist, hat bei seiner Entscheidung die rechtliche Beurteilung des Revisionsgerichts zugrunde zu legen ([§ 170 Abs 5 SGG](#)). Vor diesem Hintergrund ist zunächst zu klären, ob der Streitgegenstand des vorliegenden Klageverfahrens, nämlich der Abschluss eines Versorgungsvertrages für 120 Betten im Fachgebiet Orthopädie und Unfallchirurgie in der A. Klinik, mit dem Gegenstand des zwischen den Beteiligten durchgeführten Verwaltungsverfahrens übereinstimmt und deshalb die Prozessvoraussetzung eines wirksamen Vorverfahrens nach [§ 78 SGG](#) erfüllt ist.

Dies ist nach Ansicht des erkennenden Senats nicht der Fall. Es fehlt nicht nur an einem wirksamen Vorverfahren, sondern bereits an einem Verwaltungsverfahren. Der Antrag der Klägerin vom 09.09.2005 bezog sich auf die A. Sportklinik, die damals die einzige von der Klägerin in P. auf der W. Höhe betriebene Klinik war. Die Klägerin plante damals einen Klinikneubau und erstrebte für die im Neubau vorgesehenen 150 Betten die Aufnahme in den Krankenhausplan des Landes Baden-Württemberg. Nachdem sich die Klägerin in einem Vergleich vor dem Verwaltungsgericht Karlsruhe mit dem beigeladenen Land geeinigt hatte, dass die von ihr betriebene Klinik mit 30 Betten in den Krankenhausplan des Landes Baden-Württemberg aufgenommen wird, stellte sie bei den Beklagten am 09.09.2005 den Antrag, für die restlichen 120 Betten einen Versorgungsvertrag nach [§ 109 SGB V](#) abzuschließen. Noch bevor die Beklagten über diesen Antrag entschieden hatten, wurde die A. Sportklinik rechtlich und organisatorisch in zwei Krankenhäuser aufgeteilt. Die A. Sportklinik übernahm weiterhin die bis dahin betriebene reine Privatklinik im bisherigen Klinikgebäude (Altbau) sowie zusätzlich 40 Betten aus dem Neubau. Die Klägerin gab außerdem die Trägerschaft der A. Sportklinik an die ... GmbH ab. Die 30 Planbetten wurden einer neuen Klinik zugeordnet, die den Namen A. Klinik erhielt und deren Trägerin die Klägerin wurde. Da diese organisatorischen und rechtlichen Änderungen den Beklagten nicht zur Kenntnis gebracht wurden, entschieden diese mit Bescheid vom 29.01.2007 und Widerspruchsbescheid vom 14.08.2007 über einen Antrag, der die A. Sportklinik und nicht die A. Klinik betraf. Damit fehlt es an einem für die A. Klinik durchgeführten Verwaltungs- und Vorverfahren. Hätten die Beklagten das Vertragsangebot angenommen oder wären sie hierzu verurteilt worden, wäre dennoch kein Versorgungsvertrag zustande gekommen, da die Klägerin gar nicht mehr Trägerin der A. Sportklinik war. Eine Auslegung dahingehend, dass die Beklagten über den Antrag für die A. Klinik befunden haben, ist nicht möglich, da sie von der Existenz dieser Klinik gar nichts gewusst haben. Die Beklagten weisen zudem zutreffend darauf hin, dass sie nur eine Klinik, nicht aber ein Gebäude als Krankenhaus zulassen können. Zu dem Zeitpunkt, als die Beklagten über das Vertragsangebot der Klägerin entschieden haben, lag ein wirksames Angebot auf Abschluss eines Versorgungsvertrages nicht mehr vor. Ein solches Vertragsangebot setzt voraus, dass die Klägerin zu erkenne gibt, für welche Einrichtung ein Vertrag geschlossen werden soll. Nur so lässt sich im Übrigen die Finanzierung und Leistungsfähigkeit einer Einrichtung prüfen.

Ferner ist nach dem Urteil des BSG unklar, ob für die vorliegende Klage das erforderliche Rechtsschutzinteresse vorhanden ist. Auch dies ist nach Ansicht des Senats zu verneinen. Die Klägerin hat mit dem beigeladenen Land am 03.04.2012 einen außergerichtlichen Vergleich geschlossen. In Nummer 1 dieses Vergleichs verpflichtet sich der Beigeladene einerseits, die von der Klägerin betriebene A. Klinik mit dann insgesamt 50 Betten in dem Fachgebiet Chirurgie, beschränkt auf Orthopädie und Unfallchirurgie, mit Wirkung vom 01.01.2012 in den Krankenhausplan des Landes aufzunehmen. Andererseits verpflichtet sich die Klägerin in Nummer 4 des Vergleichs, innerhalb der nächsten sieben Jahre, beginnend ab dem 01.01.2012 weder für sich, noch für ihre Tochtergesellschaften oder Rechtsnachfolger weitere Anträge auf Aufnahme in den Krankenhausplan und/oder auf Ausweisung weiterer Fachgebiete im Krankenhausplan und/oder auf Erhöhung der Gesamtplanbettenzahl zu stellen. Dies hat zur Folge, dass die Klägerin auch keinen Anspruch auf Abschluss eines Versorgungsvertrages nach [§ 109 SGB V](#) (mehr) hat. Der durch ein Vertragskrankenhaus gedeckte Bedarf muss bei der Entscheidung über die Aufnahme anderer Krankenhäuser in den Krankenhausplan berücksichtigt werden (BVerwG aaO). Es ist aber gerade Ziel des außergerichtlichen Vergleichs, dass das Land für eine bestimmte Zeit keine weiteren Betten der Klägerin bei der Krankenhausplanung berücksichtigen muss. Diese Ziel kann nicht erreicht werden, wenn die Klägerin weiterhin einen Anspruch auf Abschluss eines Versorgungsvertrages geltend machen kann.

Nach [§ 109 Abs 3 Satz 2 SGB V](#) werden zudem Abschluss und Ablehnung eines Versorgungsvertrages erst mit der Genehmigung durch die (für die Krankenhausplanung) zuständige Landesbehörde wirksam. Aufgrund des im Vergleich ausgesprochenen Verzichts der Klägerin auf eine Erhöhung der Gesamtbettenzahl ist der Beigeladene berechtigt, weiteren Anträge der Klägerin auf Abschluss eines Versorgungsvertrages die Genehmigung zu versagen. In diesem Fall kann die fehlende Genehmigung - anders als sonst - auch nicht durch eine Gerichtsurteil ersetzt werden. Zwar sind die Krankenkassen - anders als zuvor nach [§ 371 RVO](#) - gesetzlich nicht verpflichtet sind, bei ihren Entscheidungen die Ziele der Krankenhausplanung zu berücksichtigen (vgl BSG 29.05.1996, [3 RK 23/95](#), [BSGE 78, 233](#) und [3 RK 26/95](#), [BSGE 78, 243](#)). Daraus kann aber nicht gefolgert werden, dass diese Ziele beim Abschluss eines Versorgungsvertrages überhaupt keine Rolle spielen (vgl hierzu BVerwG 14.04.2011, [3 C 17/10](#), [BVerwGE 139, 309](#)). Hat sich ein Krankenhausträger - wie vorliegend die Klägerin - gegenüber dem Land bzw der nach dem Landesrecht zuständigen Genehmigungsbehörde vertraglich verpflichtet, keine neuen Anträge auf Aufnahme weiterer Betten in den Krankenhausplan zu stellen, darf das Land dem Abschluss eines Versorgungsvertrages über zusätzliche Krankenhausbetten auf der Grundlage des Vergleichsvertrages die Genehmigung versagen. Denn der Versorgungsvertrag ist ungeachtet der Tatsache, dass er gegenüber dem Krankenhausplan selbständig bleibt, kein Instrument, mit dem die Kassen - selbst mit Zustimmung des Krankenhausträgers - die Krankenhausplanung konterkarieren könnten. Vielmehr ist der Versorgungsvertrag gegenüber der Krankenhausplanung subsidiär (BVerwG aaO). Letztlich haben die Parteien des Vergleichsvertrages für die Dauer von sieben Jahren abschließend die Bedarfsgerechtigkeit der von der A. Klinik vorgehaltenen Betten beurteilt. Der Senat kann diesen Gesichtspunkt bei der Entscheidungsfindung berücksichtigen, ohne gegen die Bindung an die revisionsrechtliche Beurteilung nach [§ 170 Abs 5 SGG](#) zu verstoßen. Die Entscheidung des BSG beruht nicht auf dem Inhalt des Vergleichsvertrages. Dieser Vertrag, der am 03.04.2012 unterzeichnet wurde, war zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung vor dem BSG am 12.05.2012 zwar geschlossen, wurde dem BSG aber nicht vorgelegt.

Ungeachtet dessen besteht ein Anspruch auf Abschluss eines Versorgungsvertrages nicht, weil die 120 Betten der A. Klinik für eine bedarfsgerechte Versorgung der Versicherten nicht erforderlich sind ([§ 109 Abs 3 Satz 1 Nr 2 SGB V](#)).

Für die Beurteilung der Bedarfsgerechtigkeit ist hier maßgeblich die Bedarfslage zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem LSG. Auf einen früheren Zeitpunkt ist nicht abzustellen. Hätte ein Versorgungsvertrag aus Gründen der Bedarfsgerechtigkeit zu einem

früheren Zeitpunkt geschlossen werden müssen, hätte er entweder gekündigt werden können oder wäre - was näher liegt - gegenstandslos gewesen bzw geworden. Denn noch zum Zeitpunkt der Entscheidung vor dem BSG im Mai 2012 war unklar, wann die A. Klinik organisatorisch und rechtlich von der A. Sportklinik getrennt worden und Letztere in die Trägerschaft der ... Klinik GmbH übergegangen ist. Da der Antrag aber ursprünglich für die A. Sportklinik gestellt worden ist, wäre ein Versorgungsvertrag mit der Klägerin für diese Klinik ins Leere gegangen. Die Klägerin war spätestens seit September 2006 gar nicht mehr Trägerin der A. Sportklinik. Dieser Mangel kann nicht durch eine Auslegung des Vertragsangebots geheilt werden. Schließlich hängt auch die Beurteilung der Leistungsfähigkeit davon ab, wie das Krankenhaus rechtlich und tatsächlich organisiert ist. Die Klägerin hat es jedoch versäumt, ihre gesellschaftsrechtliche Organisationsstruktur und die konkrete Trägerschaft rechtzeitig, vollständig und nachvollziehbar darzulegen. Dies würde nach Ansicht des Senats sogar den Schluss rechtfertigen, dass ein wirksames Angebot auf Abschluss eines Versorgungsvertrages bis zur Entscheidung des BSG noch gar nicht vorgelegen hat. Ein solches Angebot muss inhaltlich so gefasst sein, dass mit seiner Annahme klar ist, mit welchem Träger und für welche Klinik ein Versorgungsvertrag zustande gekommen ist. Es versteht sich dabei von selbst, dass das Vertragsangebot einer Klinik auf Abschluss eines Versorgungsvertrages nicht nach denselben Regeln ausgelegt zu werden braucht, die für den Antrag eines Versicherten auf Gewährung von Sozialleistungen angebracht sind.

Das Abstellen auf den Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht führt dazu, dass für die Ermittlung des fachlichen Vergleichsbereichs die Weiterbildungsordnung der Landesärztekammer Baden-Württemberg 2006 (WBO) entsprechend heranzuziehen ist. Der Krankenhausplan 2010 vom 09.11.2010 beschränkt sich bei der näheren Festlegung von Versorgungsaufträgen grundsätzlich auf die Zuweisung von Fachgebieten entsprechend der WBO (siehe 5. Medizinische Fachplanungen sowie 4.1.1 Rahmenplanung) und sieht daher eine Zuweisung der Planbetten nach Fachgebieten vor (Krankenhausplan 2010 Baden- Württemberg, Verzeichnis der zugelassenen Krankenhäuser). Zum fachlichen Vergleichsbereich zählt der Bereich Chirurgie. Im Feststellungsbescheid des Regierungspräsidiums Karlsruhe vom 07.05.2012 wird hierzu ausgeführt, mit der WBO 2006 sei das bisherige Gebiet "Orthopädie und Unfallchirurgie" in das Gebiet "Chirurgie" integriert worden. Daraus folge, dass im Krankenhausplan nur noch die Chirurgie als Fachgebiet ausgewiesen werde. Daraus folge weiter, dass bei der Ermittlung des Bedarfs für das Gebiet Chirurgie die Daten aus der Krankenhausstatistik sowohl für die Chirurgie als auch für die - bisher noch getrennt erfasste - Orthopädie zusammen zu berücksichtigen seien. Die Unfallchirurgie als Schwerpunkt sei bereits in der Vergangenheit statistisch innerhalb der Gesamtchirurgie erfasst worden. Diese Ausführungen macht sich der Senat zu eigen und legt sie seiner Beurteilung zugrunde. Abzustellen ist daher - anders als die Klägerin dies im Schriftsatz vom 10.12.2013 vorgetragen hat - auf die Fallzahlen im Fachgebiet Chirurgie und, soweit die Orthopädie und Unfallchirurgie noch getrennt erfasst wird, auch auf diese Bereiche. Dies entspricht auch den Ausführungen im Revisionsurteil, wonach für die Festlegung des fachlichen Vergleichsbereichs im vorliegenden Fall nur die Bereiche Chirurgie, Orthopädie und Unfallchirurgie von Interesse sei und sich die fachliche und rechtliche Betrachtung hierauf beschränken kann.

Der räumliche Einzugsbereich der Klinik umfasst den Regierungsbezirk Karlsruhe. Die A. Klinik ist nach ihrem Leistungsspektrum nicht in vollem Umfang der Grundversorgung zuzurechnen. In der Klinik werden arthroskopische und offene Operationen der Knie-, Schulter-, Hüft-, Ellenbogen- und der oberen Sprunggelenke durchgeführt sowie Knie- und Hüfttotalendoprothesen implantiert. Neben den operativen Behandlungen kommen auch konservative Behandlungsmethoden zur Anwendung. Dies entnimmt der Senat der von der Klägerin im Mai 2006 vorgelegten Leistungsbeschreibung. Diese Beschreibung kann verwertet werden, obwohl darin noch davon ausgegangen wird, dass die A. Klinik aus der "alten" A. Sportklinik und dem Neubau besteht. Es ist nicht vorgetragen, dass sich das Leistungsspektrum zwischenzeitlich wesentlich geändert hat. Auch nach dem eigenen Vortrag rechnet die Klägerin das Angebot ihrer Klinik zur Grundversorgung. Es werde keine Spitzemedizin angeboten und die Behandlung beschränke sich auch nicht auf äußerst seltene Krankheiten (Schriftsatz der Klägerin vom 26.03.2010). Allerdings umfasst der Schwerpunkt der von der Klinik angebotenen Leistungen nicht das gesamte Leistungsspektrum dieses Fachgebiets, weshalb insoweit eine gewisse Spezialisierung besteht. Hinzukommt, dass auch das für die Krankenhausplanung des Landes zuständige Verwaltungsgericht Karlsruhe den Regierungsbezirk Karlsruhe als maßgeblich betrachtet. Ein Bedarf an Krankenhausbetten für das Fachgebiet Chirurgie ergibt sich aber auch dann nicht, wenn als räumlicher Einzugsbereich der Klinik die Region Nordschwarzwald herangezogen wird.

Im Jahr 2012 hatten die Krankenhäuser für das Fachgebiet Chirurgie (einschließlich Orthopädie und Unfallchirurgie) im Regierungsbezirk Karlsruhe 1.147.521 und für die Region Nordschwarzwald 199.612 Berechnungstage gemeldet. Dies entnimmt der Senat dem Vortrag des für die Krankenhausplanung zuständigen beigeladenen Landes den er sich insoweit zu eigen macht. Aus diesen Berechnungstagen ergibt sich bei einem Bettennutzungsgrad (BN) von 82 % folgender Bedarf:

Regierungsbezirk Karlsruhe Bettenbedarf = Berechnungstage * 100 = 114.752.100 = 3.834 BN * 365 Tage 29.930

Region Nordschwarzwald: Bettenbedarf = Berechnungstage * 100 = 19.961.200 = 667 BN * 365 Tage 29.930

Dem stehen im Regierungsbezirk Karlsruhe 4.326 und für die Region Nordschwarzwald 783 aufgestellte Betten für den Bereich Chirurgie (einschließlich Orthopädie und Unfallchirurgie) gegenüber. Die Plankrankenhäuser übermitteln dem Statistischen Landesamt auch die aufgestellten Betten eines Fachgebiets, so dass trotz des Umstands, dass das Land Baden-Württemberg die Krankenhausplanung als Rahmenplanung konzipiert hat, der Bedarf an Krankenhausbetten ermittelt werden kann. Der Senat stützt sich in Bezug auf die Zahl der aufgestellten Betten, die von den Plankrankenhäusern an das Statistische Landesamt Baden-Württemberg gemeldet werden, auf die Ausführungen des Beigeladenen, die er sich zu eigen macht. Daraus ergibt sich, in welchem Umfang der tatsächliche Bedarf der von der A. Klinik angebotenen Leistungen bereits gedeckt ist. Nach den Ausführungen im Revisionsurteil ist festzustellen, welche Bettenkapazität die bereits über eine Zulassung (§ 108 SGB V) verfügbaren Krankenhäuser in diesem Einzugsgebiet für jene stationären Leistungen vorhalten, die dem von der A. Klinik angebotenen Leistungskatalog ganz oder teilweise entsprechen. Dabei ist der Bedarf und die Bedarfsdeckung für sämtliche dem Fachgebiet zuzurechnenden Leistungen festzustellen, nicht aber auf die von der Klägerin angebotenen - und möglicherweise nicht das gesamte Leistungsspektrum dieses Fachgebiets umfassenden - Leistungen zu beschränken, weil der Versorgungsauftrag grundsätzlich nur für Fachgebiete, nicht aber für einzelne Leistungen aus diesen Fachgebieten erteilt werden kann. Die Klägerin kann mit der Zulassung das gesamte Fachgebiet abdecken und ist nicht auf jene Leistungen beschränkt, die sie bisher schwerpunktmäßig anbietet. Die für die Bedarfsermittlung festzustellende Zahl der aufgestellten Betten in einem bestimmten Fachbereich kann in den Fällen, in denen - wie in Baden-Württemberg - nur noch eine Rahmenplanung stattfindet, anhand der von den Krankenhäusern mitgeteilten Daten ermittelt werden. Nach § 3 Satz 1 Nr 3 der Krankenhausstatistik-Verordnung (KHStatV) gehören zu den Erhebungsmerkmalen ua die Betten, gegliedert nach Art der Förderung und Fachabteilung sowie nach Art der Nutzung und Vertragsbestimmung.

Da die vorhanden Betten den Bedarf übersteigen, ist die A. Klink nicht bedarfsgerecht. Nach Ansicht des Senats gilt dies im Übrigen ab dem Zeitpunkt der Antragstellung im September 2005 bis zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung vor dem Senat. Denn die in der vom Beigeladenen zulässigerweise verwendeten Formel eingesetzten Werte haben sich seit 2005 nicht grundlegend geändert. Setzt man statt eines BN von 82 einen solchen von 86 an, was nach der Rechtsprechung des BSG zulässig ist (BSG 26.04.2001, [B 3 KR 18/99 R](#), [BSGE 88, 111](#)), wäre der Bettenbedarf noch geringer.

Ein Bedarf an Krankenhausbetten ergibt sich auch dann nicht, wenn auf die Facharztkompetenz Orthopädie und Unfallchirurgie abgestellt wird. Nach den Feststellungen des Landes, auf die sich der Senat stützt, ergibt sich dabei Folgendes:

Region Erforderliche Betten Aufgestellte Betten Differenz Nordschwarzwald 133 145 +12 Rhein-Neckar 571 556 -15 Mittlerer Oberrhein 590 685 +95 Insgesamt 1.294 1.386 +92

Ob der Bedarf an chirurgischen Betten, wie dies die Klägerin für richtig hält, anhand der vom Statistischen Landesamt für bestimmte Diagnosegruppen des ICD-10-GM erfassten Behandlungsfälle ermittelt werden kann, lässt der Senat offen. Dies würde voraussetzen, dass sämtliche Krankenhauspatienten, bei denen eine Hauptdiagnose aus den genannten Gruppen gestellt wurde, in chirurgischen (einschließlich orthopädischen oder unfallchirurgischen) Abteilungen hätten behandelt werden müssen. Für eine derartige Prämisse gibt es keinen Anhalt. Die Ausführungen der Beklagten zu 2) enthalten zahlreiche Beispiele für Diagnosen, die nicht oder zumindest nicht in jedem Fall in orthopädischen oder chirurgischen Abteilungen behandelt werden. Dazu gehören nach Auffassung des Senats zB entzündliche Arthropathien (M05 bis M14), Systemerkrankungen des Bindegewebes (M30 bis M36), Verbrennungen, Verätzungen usw. Diesen Einwand versucht zwar das von der Klägerin vorgelegte Gutachten des I.-Instituts, welches Prof. Dr. K. in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat am 30.09.2014 näher erläuterte, dadurch zu entkräften, dass es verschiedene Korrekturen wie zB Einschränkung auf chirurgische Leistungen und Split der chirurgischen Fallzahlen mit anderen Fachabteilungen vornimmt. Damit wird nach Ansicht des Senats aber auch verdeutlicht, dass bereits der Ansatz der Bedarfsanalyse Schwächen aufweist. Der Senat hält es deshalb weiterhin für zulässig, bei der Bedarfsanalyse nicht auf die Diagnosen, sondern auf die von den Krankenhäusern gemeldeten Berechnungstage abzustellen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a SGG](#) iVm [§ 154 Abs 1](#) und 2 Verwaltungsgerichtsordnung.

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor.

Die Festsetzung des Streitwerts für das Berufungsverfahren beruht auf [§ 197a Abs 1 Satz 1 SGG](#) iVm [§ 63 Abs 2](#), [52 Abs 1](#) und 4, [47 Abs 1](#) Gerichtskostengesetz.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2014-10-20