

# Bundesverfassungsgericht

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

Art. 12 I GG; §§ 1, 8 I, 8 II KHG

- 1. Der besondere Freiheitsraum, den das Grundrecht des Art. 12 Abs. 1 GG sichern will, kann auch dann berührt sein, wenn die Auswirkungen hoheitlichen Handelns geeignet sind, die Berufsfreiheit zu beeinträchtigen. Das ist insbesondere bei staatlicher Planung und Subventionierung mit berufsregelnder Tendenz möglich (vgl. BVerfGE 46, 120 (137)).**
- 2. Dass ein Eingriff in die Berufsfreiheit auch dann angenommen, wenn jedenfalls eine objektiv berufsregelnde Tendenz angenommen werden kann, ergibt sich zwar nicht aus dem Wortlaut des Art. 12 I GG, jedoch könnte andererseits der Gesetzgeber die angestrebten Beeinträchtigungen mittelbar herbeiführen und somit frei über den Grundrechtsschutz disponieren, sodass ein mittelbar faktischer Eingriff systematisch bestätigt wird.**

BVerfG, Urteil vom 12.06.1990, Az.: 1 BvR 355/86

#### Gründe:

A.

Die Verfassungsbeschwerde richtet sich gegen die Ablehnung der Aufnahme einer Privatklinik für Nerven- und Gemütskranke in den Krankenhausplan des Freistaates Bayern. Für den Fall der Erfolglosigkeit dieses Begehrens greift der Beschwerdeführer § 17 Abs. 5 des Krankenhausfinanzierungsgesetzes unmittelbar an.

I.

1. Durch das Zweiundzwanzigste Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 12. Mai 1969 wurde die konkurrierende Gesetzgebung des Bundes auf "die wirtschaftliche Sicherung der Krankenhäuser und die Regelung der Krankenhauspflegesätze" erstreckt (Art. 74 Nr. 19a GG). Auf der Grundlage dieser Kompetenzzuweisung entstand das "Gesetz zur wirtschaftlichen Sicherung der Krankenhäuser und zur Regelung der Krankenhauspflegesätze" (Krankenhausfinanzierungsgesetz - KHG) vom 29. Juni 1972 (BGBl. I S. 1009). Das Gesetz wurde mehrfach geändert. Die hier maßgebende Fassung ergibt sich aus dem Gesetz zur Neuordnung der Krankenhausfinanzierung (Krankenhaus-Neuordnungsgesetz - KHNG) vom 20. Dezember 1984 (BGBl. I S. 1716). In Ergänzung und Ausführung der bundesrechtlichen Regelungen haben die Länder, denen die Durchführung des Gesetzes obliegt, weitere Rechtsnormen erlassen. In Bayern galt zur Zeit der angegriffenen Entscheidungen das Bayerische Krankenhausgesetz vom 21. Juni 1974 (GVBl. S. 256) - BayKrG -, zuletzt geändert durch Gesetz vom 18. März 1980 (GVBl. S. 152).

Das Krankenhausfinanzierungsgesetz formuliert sein Ziel wie folgt:

## § 1

### Grundsatz

(1) Zweck dieses Gesetzes ist die wirtschaftliche Sicherung der Krankenhäuser, um eine bedarfsgerechte Versorgung der Bevölkerung mit leistungsfähigen, eigenverantwortlich wirtschaftenden Krankenhäusern zu gewährleisten und zu sozial tragbaren Pflegesätzen beizutragen.

(2) Bei der Durchführung des Gesetzes ist die Vielfalt der Krankenhausträger zu beachten. Dabei ist nach Maßgabe des Landesrechts insbesondere die wirtschaftliche Sicherung freigemeinnütziger und privater Krankenhäuser zu gewährleisten. Die Gewährung von Fördermitteln nach diesem Gesetz darf nicht mit Auflagen verbunden werden, durch die die Selbständigkeit und Unabhängigkeit von Krankenhäusern über die Erfordernisse der Krankenhausplanung und der wirtschaftlichen Betriebsführung hinaus beeinträchtigt werden.

Die entscheidende Neuregelung des Gesetzes besteht in der Einführung eines dualen Finanzierungssystems. Die maßgebende Vorschrift lautet:

## § 4

### Wirtschaftliche Sicherung der Krankenhäuser

Die Krankenhäuser werden dadurch wirtschaftlich gesichert, daß

1. ihre Investitionskosten im Wege öffentlicher Förderung übernommen werden und sie
2. Erlöse aus den Pflegesätzen erhalten.

Die öffentlichen Fördermittel und die Erlöse aus den Pflegesätzen müssen nach Maßgabe dieses Gesetzes und des Landesrechts zusammen die vorkalkulierten Selbstkosten eines sparsam wirtschaftenden und leistungsfähigen Krankenhauses decken.

Das Gesetz enthält eine Reihe von Grundsätzen für die Pflegesatzregelung und das Pflegesatzverfahren sowie eine Ermächtigung der Bundesregierung, durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates Vorschriften über die Pflegesätze der Krankenhäuser zu erlassen. Die Bundespflegesatzverordnung vom 25. April 1973 (BGBl. I S. 333), zuletzt geändert durch die Vierte Verordnung zur Änderung der Bundespflegesatzverordnung vom 20. Dezember 1984 (BGBl. I S. 1680), ist inzwischen durch die Bundespflegesatzverordnung (BPflV) vom 21. August 1985 (BGBl. I S. 1666) ersetzt worden. Die auf dieser Grundlage ermittelten Pflegesätze decken nur die laufenden Betriebskosten. Die restlichen Selbstkosten (Investitionskosten) trägt die öffentliche Hand (ursprünglich Bund und Länder gemeinsam, seit 1985 die Länder allein).

2. Gleichzeitig mit der Neuordnung der Krankenhausfinanzierung übernahm der Staat auch die Planung des Krankenhauswesens, ohne die die wirtschaftliche Sicherung und kostengünstige Benutzung der Krankenhäuser nicht erreichbar erschien (BRDrucks. 260/7/78, S. 4). Deshalb wurde in § 6 KHG vorgesehen, daß die Länder Krankenhauspläne (früher "Krankenhausbedarfspläne" genannt) aufstellen. Nur Krankenhäuser, die in einen solchen Plan aufgenommen sind, haben

Anspruch auf staatliche Förderung. Die einschlägige Vorschrift lautet in ihrer maßgeblichen Fassung:

## § 8 KHG

### Voraussetzungen der Förderung

(1) Krankenhäuser haben nach Maßgabe dieses Gesetzes Anspruch auf Förderung, soweit und solange sie in den Krankenhausplan eines Landes und bei Investitionen nach § 9 Abs. 1 Nr. 1 in das Investitionsprogramm aufgenommen sind. Die Aufnahme oder Nichtaufnahme in den Krankenhausplan wird durch Bescheid festgestellt. Gegen den Bescheid ist der Verwaltungsrechtsweg gegeben.

(2) Ein Anspruch auf Feststellung der Aufnahme in den Krankenhausplan und in das Investitionsprogramm besteht nicht. Bei notwendiger Auswahl zwischen mehreren Krankenhäusern entscheidet die zuständige Landesbehörde unter Berücksichtigung der öffentlichen Interessen und der Vielfalt der Krankenhausträger nach pflichtgemäßem Ermessen, welches Krankenhaus den Zielen der Krankenhausplanung des Landes am besten gerecht wird.

(3) ...

Außerplanmäßige Krankenhäuser, die keine Förderung erhalten und ihre Investitionskosten deshalb anderweitig decken müssen, dürfen grundsätzlich Pflegesätze fordern, die ihre gesamten Betriebs- und Investitionskosten abdecken (§ 14 Abs. 1 BPflV). Bei der Abrechnung solcher erhöhten Pflegesätze sind sie aber durch § 17 Abs. 1 und 5 KHG beschränkt. Darin ist bestimmt:

## § 17

### Grundsätze für die Pflegesatzregelung

(1) Die Pflegesätze sind auf der Grundlage der voraus kalkulierten Selbstkosten eines sparsam wirtschaftenden und leistungsfähigen Krankenhauses für alle Benutzer nach einheitlichen Grundsätzen zu bemessen. Sie müssen gewährleisten, daß das Krankenhaus bei sparsamer und wirtschaftlicher Betriebsführung seine stationären und teilstationären Leistungen im medizinisch zweckmäßigen und erforderlichen Umfang erbringen kann. Bei der Bemessung der Pflegesätze sind auch die Kosten und Leistungen vergleichbarer Krankenhäuser sowie die Empfehlungen nach § 19 angemessen zu berücksichtigen. Überschüsse, die bei wirtschaftlicher Betriebsführung entstehen, sollen dem Krankenhaus verbleiben; vom Krankenhaus zu vertretende Verluste sind von ihm zu tragen.

(2) bis (4) ...

(5) Bei Krankenhäusern, die nach diesem Gesetz nicht öffentlich gefördert werden, dürfen von Sozialleistungsträgern und sonstigen öffentlich-rechtlichen Kostenträgern keine höheren Pflegesätze gefordert werden, als sie von diesen für Leistungen vergleichbarer nach diesem Gesetz geförderter Krankenhäuser zu entrichten sind, es sei denn, daß das Krankenhaus im Hinblick auf § 323c des Strafgesetzbuches zur Aufnahme des Kranken verpflichtet ist. Krankenhäuser, die nur deshalb nach diesem Gesetz nicht gefördert werden, weil sie keinen Antrag auf Förderung stellen, dürfen auch von einem Krankenhausbenutzer keine höheren als die sich aus Satz 1 ergebenden Pflegesätze fordern.

Um die wirtschaftlichen Folgen der Nichtaufnahme in den Krankenhausplan zu mildern, sah das Krankenhausfinanzierungsgesetz in § 8 Abs. 2 KHG 1972 von

Anfang an eine Härteregelung vor. Krankenhäuser, die nicht in den Krankenhausbedarfsplan aufgenommen wurden oder aufgrund einer Entscheidung der zuständigen Landesbehörden aus dem Krankenhausbedarfsplan ganz oder teilweise ausscheiden, erhielten zur Vermeidung unzumutbarer Härten Ausgleichszahlungen, um eine Betriebsänderung oder Betriebsstillegung zu ermöglichen. Eine entsprechende Regelung in § 9 Abs. 2 Nr. 5 KHG sieht Fördermittel vor, um die Schließung von Krankenhäusern oder ihre Umstellung auf andere Aufgaben zu erleichtern.

3. Der Krankenhausplan hat die Aufgabe, für einen räumlich abgegrenzten Bereich (Versorgungsbereich) auf der Grundlage der krankenhäusfachlich erheblichen Daten den Versorgungsbedarf differenziert darzustellen und auszuweisen, welche Krankenhäuser mit welcher Bettenzahl und fachlichen Ausrichtung diesen Bedarf decken sollen. Er enthält sowohl eine Bestandsaufnahme als auch Zielvorgaben. Bei den entsprechenden Festlegungen haben die zuständigen Behörden eng mit den an der Krankenhausversorgung des Landes Beteiligten zusammenzuarbeiten und einvernehmliche Regelungen anzustreben (§ 7 Abs. 1 KHG).

In Bayern wird der Krankenhausplan vom Staatsministerium für Arbeit und Sozialordnung (im Einvernehmen mit dem Staatsministerium für Landesentwicklung und Umweltfragen sowie im Benehmen mit den Staatsministerien des Innern und der Finanzen) aufgestellt, fortgeschrieben und ergänzt (Art. 6 Abs. 2 BayKrG). Er wird gemäß Art. 5 Abs. 3 BayKrG jährlich im Staatsanzeiger veröffentlicht. Die Mitwirkung der Beteiligten wird dadurch gewährleistet, daß deren Interessenverbände in einem Krankenhausplanungsausschuß an den Planungsentscheidungen teilnehmen.

Rechtsgestaltend und im Verwaltungsrechtsweg angreifbar ist nicht der Krankenhausplan, sondern der förmliche Feststellungsbescheid der zuständigen Landesbehörde über Aufnahme oder Nichtaufnahme eines Krankenhauses (§ 8 Abs. 1 Sätze 2 und 3 KHG). Der Inhalt des Plans hängt im Ergebnis davon ab, ob die auf seiner Grundlage ergehenden Feststellungsbescheide unanfechtbar werden. Korrigierende Entscheidungen im Verwaltungsrechtsweg führen "regelmäßig mittelbar dazu ..., daß auch der Plan entsprechend geändert wird" (BVerwGE 62, 86 (97) [BVerwG 26.03.1981 - 3 C 134/79]).

Der positive Feststellungsbescheid begründet nicht nur einen Rechtsanspruch gegen das Land auf öffentliche Förderung der betriebsnotwendigen Investitionskosten, er hat darüber hinaus auch krankensicherungsrechtliche Folgen. Gemäß § 371 Abs. 1 RVO (ab 1. Januar 1989 § 108 Nr. 2 SGB V) ist das Plankrankenhaus zur Erbringung von Krankenhauspflge zugelassen. Im Gegensatz dazu ist die Stellung des außerplanmäßigen Krankenhauses im Verhältnis zu den gesetzlichen Krankenkassen weitaus unsicherer. Erforderlich ist ein Versorgungsvertrag des Krankenhausträgers mit dem zuständigen Landesverband der Krankenkassen und dem Verband der Ersatzkassen (§ 371 Abs. 1 und 2 RVO; ab 1. Januar 1989 § 108 Nr. 3 SGB V). Die Verbände sind berechtigt, einen solchen Vertrag abzulehnen, wenn die Ziele des Krankenhausplans durch die Übernahme von Kassenpatienten gefährdet würden. Sowohl die Annahme wie auch die Ablehnung bedürfen der Genehmigung durch die zuständige Aufsichtsbehörde (§ 371 Abs. 2 Satz 2 RVO; ab 1. Januar 1989 § 109 Abs. 3 SGB V).

## II.

Der Beschwerdeführer ist Facharzt für Neurologie und Psychiatrie; er führt in München eine neurologische und psychotherapeutische Arztpraxis. Außerdem betreibt er seit dem 1. Oktober 1975 auf der Grundlage einer Genehmigung nach § 30 GewO in Inzell/Eck im Landkreis Traunstein eine Privatklinik für Nerven- und Gemütskranke mit 18 Betten. Ein Versorgungsvertrag mit dem zuständigen Landesverband der Krankenkassen kam erst im Jahre 1979 zustande.

1. Ende 1975 beantragte der Beschwerdeführer, seine Privatklinik in den Krankenhausbedarfsplan des Freistaates Bayern aufzunehmen. Der Antrag wurde mit der Begründung abgelehnt, in der Region Südost-Oberbayern bestehe kein Bedarf für eine zusätzliche psychiatrische Klinik. Die dagegen gerichtete Klage des Beschwerdeführers hatte zunächst im wesentlichen Erfolg. Das Verwaltungsgericht München hob den angegriffenen Bescheid auf und verpflichtete den Freistaat Bayern, den Antrag des Beschwerdeführers auf Aufnahme seiner Klinik in den Krankenhausbedarfsplan neu zu bescheiden; im übrigen wies es die Klage ab.

2. Mit dem angegriffenen Urteil änderte der Bayerische Verwaltungsgerichtshof auf die Berufung des beklagten Freistaates das erstinstanzliche Urteil und wies die Klage ab; die Anschlußberufung des Beschwerdeführers wies er zurück. Soweit der Beschwerdeführer die Aufnahme seiner Privatklinik in den Krankenhausbedarfsplan nach dem Stand vom 1. Januar 1974 begehre, sei die Klage unzulässig. Im übrigen sei sie unbegründet, weil der Beschwerdeführer keinen Anspruch darauf habe, daß seine Klinik in den geltenden Krankenhausbedarfsplan aufgenommen werde. Sie genüge nicht den gesetzlichen Anforderungen des § 8 Abs. 1 KHG in Verbindung mit § 1 KHG. Zweifelhaft sei schon, ob sie einer bedarfsgerechten Versorgung der Bevölkerung diene. Jedenfalls fehle ihr die erforderliche Leistungsfähigkeit. Dies ergebe sich daraus, daß

(1) die Klinik mit 18 genehmigten Betten nur über eine sehr begrenzte Aufnahmefähigkeit verfüge,

(2) ergänzende Krankenhäuser mit internistischen und chirurgischen Leistungsangeboten fehlten,

(3) nur eingeschränkte Therapiemöglichkeiten (nach der Methode des amerikanischen Psychiaters Moreno, des Begründers der Gruppenpsychotherapie) vorhanden seien,

(4) für die 18 Patienten der Klinik nur ein Facharzt für Psychiatrie und Nervenheilkunde, nämlich der Beschwerdeführer und auch dieser nur an vier Tagen der Woche, sowie als Assistenzärztin an fünf Tagen dessen Ehefrau und an drei Tagen eine andere Ärztin zur Verfügung stünden,

(5) keine Trennung der Patientenräume von den Räumlichkeiten anderer Hausbenutzer bestehe, obwohl das bei labilen Patienten mit Kontaktschwierigkeiten erforderlich sei.

3. Mit seiner Revision rügte der Beschwerdeführer die Verletzung von Art. 12 Abs. 1 und Art. 14 Abs. 1 GG sowie von § 8 Abs. 1 KHG. Im übrigen machte er geltend, die Feststellungen des Berufungsgerichts beruhten auf einer Verletzung der Aufklärungspflicht. Insbesondere habe er zum Beweis dafür, daß in seiner Klinik eine durchgehende fachärztliche Betreuung gewährleistet sei, die Erhebung eines Sachverständigengutachtens beantragt. Auch für seine Behauptung, daß eine große Nachfrage nach offenen psychiatrischen Kliniken mit der Möglichkeit psychotherapeutischer Zusatzbehandlung bestehe, und für die besondere Eignung seiner Klinik hätte antragsgemäß ein Sachverständiger gehört werden müssen.

Der Beschwerdeführer beantragte, das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs und das Urteil des Verwaltungsgerichts, soweit dieses die Klage abgewiesen hatte, aufzuheben und (1) festzustellen, daß die Versagung der Aufnahme seiner Klinik in den Krankenhausbedarfsplan des Landes (Stand: 1. Januar 1981) rechtswidrig war, und (2) den beklagten Freistaat zu verpflichten, die Aufnahme seiner Klinik in den Krankenhausplan des Landes festzustellen.

Das Bundesverwaltungsgericht wies die Revision des Beschwerdeführers zurück (NJW 1986, S. 1561). Es führte aus:

Die Fortsetzungsfeststellungsklage, die sich auf den Krankenhausbedarfsplan vom 1. Januar 1981 beziehe, sei unzulässig. Der Krankenhaus(bedarfs)plan des beklagten Landes sei bisher nicht ersetzt, sondern nur durch Fortschreibungen geändert worden. Demgemäß könne der Beschwerdeführer nach wie vor die Aufnahme seiner Klinik in diesen Plan betreiben. Das entsprechende Verpflichtungsbegehren habe sich nicht erledigt.

Das Land sei jedoch nicht verpflichtet, die Aufnahme der Klinik des Beschwerdeführers in den Krankenhausplan festzustellen. Das ergebe sich allerdings nicht schon aus § 8 Abs. 2 Satz 1 KHG; dort werde lediglich ein Beurteilungsspielraum für den Fall eingeräumt, daß mehrere Krankenhäuser die Merkmale der Bedarfsgerechtigkeit, Leistungsfähigkeit und Kostengünstigkeit erfüllten, die zuständige Behörde also eine Auswahl treffen müsse. Grundsätzlich bestehe ein Aufnahmeanspruch bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen. Daran fehle es jedoch im Falle des Beschwerdeführers. Zwar ermöglichten die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts keine abschließende Beurteilung der Bedarfslage im Versorgungsbereich; der hohe Belegungsgrad der Klinik könne immerhin ein Indiz für ihre Bedarfsgerechtigkeit sein. Das Berufungsgericht habe aber die Abweisung der Klage zu Recht auf die mangelnde Leistungsfähigkeit des Krankenhauses gestützt.

Der Begriff der Leistungsfähigkeit sei ein auslegungsbedürftiger unbestimmter Rechtsbegriff. Ein Krankenhaus sei als leistungsfähig anzusehen, wenn es den Anforderungen genüge, die nach dem Stand der medizinischen Wissenschaft an ein Krankenhaus der betreffenden Art zu stellen seien. Bei einem Fachkrankenhaus komme es vor allem auf die Zahl der Fachärzte und deren Verhältnis zur Bettenzahl an; auch die sonstige personelle, räumliche und medizinisch-technische Ausstattung müsse dem Leistungsstand der Medizin entsprechen. Das Berufungsgericht habe das zutreffend erkannt und verschiedene Unzulänglichkeiten der Klinik festgestellt. Bereits zwei dieser Beanstandungen, nämlich die unzureichende fachärztliche Betreuung der Patienten und die räumlichen Mängel der Klinik, rechtfertigten die Feststellung, das Krankenhaus des Beschwerdeführer sei nicht leistungsfähig.

Die Verfahrensrügen des Beschwerdeführers seien unbegründet. Das Berufungsgericht habe seine Feststellung, daß auch bei einer kleineren psychiatrischen Klinik an jedem Tag ein Arzt mit Facharztausbildung zur Verfügung stehen müsse, nicht aus eigenem Wissen, sondern im Hinblick auf den Bericht über die Lage der Psychiatrie in der Bundesrepublik Deutschland (BTDrucks. 7/4200) getroffen. Auf der Grundlage dieser fachwissenschaftlichen Aussage habe sich die Einholung eines Sachverständigengutachtens nicht aufdrängen müssen; infolgedessen liege kein Verstoß gegen die Aufklärungspflicht vor. Das Berufungsgericht habe auch nicht der Behauptung des Beschwerdeführers nachgehen müssen, seine Ehefrau verfüge über die Kenntnisse eines Facharztes. Unstreitig habe sie jedenfalls keine Facharztausbildung abgeschlossen; nur das sei entscheidend. Die Feststellung des Berufungsgerichts, daß es in dem Krankenhaus des Beschwerdeführers an einer strikten räumlichen Trennung der Klinikpatienten von anderen Hausbenutzern fehle, sei nicht mit revisionsrechtlich beachtlichen Gründen angegriffen worden. Auch die weitere Feststellung, daß wegen des baulichen Mangels labile Patienten mit Kontaktschwierigkeiten nicht in die Klinik aufgenommen werden könnten, sei mangels solcher Rügen nicht zu beanstanden.

Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers sei das beklagte Land nicht verpflichtet gewesen, die Privatklinik mit Auflagen in den Krankenhausplan

aufzunehmen. Die Einstellung einer Fachärztin und den Umbau des Krankenhauses hätte das beklagte Land dem Beschwerdeführer nicht im Wege von Auflagen aufgeben können. Im übrigen sei auch ungewiß, ob dessen Klinik in den Krankenhausplan hätte aufgenommen werden können, wenn sie nicht nur bedarfsgerecht und kostengünstig, sondern auch leistungsfähig wäre. Denn dann würde es nach § 8 Abs. 2 Satz 2 KHG darauf ankommen, welches von mehreren Krankenhäusern den Zielen der Krankenhausbedarfsplanung des Landes am besten gerecht werde. Diese Frage sei bisher offengeblieben.

### III.

1. Mit seiner Verfassungsbeschwerde rügt der Beschwerdeführer eine Verletzung seiner Grundrechte aus Art. 12 Abs. 1 und Art. 14 Abs. 1 GG sowie einen Verstoß gegen den Grundsatz des rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG).

a) Die Nichtaufnahme in den Krankenhausplan führe dazu, daß er keine öffentlichen Investitionsmittel erhalte. Dennoch dürfe er für seine Klinik gemäß § 17 Abs. 5 KHG gegenüber Sozialleistungsträgern und anderen öffentlichen Kostenträgern keine höheren Pflegesätze fordern und vereinbaren als vergleichbare Plankrankenhäuser. Damit werde er praktisch gezwungen, seine Patienten zu Pflegesätzen zu versorgen, die unterhalb der Selbstkosten lägen. Die Substanz des Betriebs werde auf diese Weise im Laufe der Zeit aufgezehrt; die Einstellung des Krankenhauses sei vorbestimmt. Da die Existenz einer Klinik von der Aufnahme in den Krankenhausplan abhängt, bedeute die Nichtaufnahme einen Eingriff sowohl in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb (Art. 14 Abs. 1 GG) als auch in die Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG). Das müsse bei der Auslegung von § 8 Abs. 1 KHG berücksichtigt werden. Die Bedarfsgerechtigkeit und die Leistungsfähigkeit von Krankenhäusern im Sinne des § 1 Abs. 1 KHG seien als Ziel der staatlichen Förderung anzusehen und nicht umgekehrt als deren Voraussetzungen. Daraus folge, daß einem Krankenhaus allenfalls dann fehlende Leistungsfähigkeit oder Bedarfsgerechtigkeit entgegengehalten werden dürfe, wenn sich auch bei staatlicher Investitionskostenförderung keine Bedarfsgerechtigkeit und Leistungsfähigkeit herbeiführen lasse. Dem Anspruch auf Aufnahme in den Krankenhausplan könnten nur solche öffentliche Belange entgegengehalten werden, die sich aus Erwägungen des Gemeinwohls als zwingend erwiesen. Dabei müßten die Interessen des Staates an einer flächendeckenden Versorgung mit leistungsfähigen und kostengünstigen Krankenhäusern mit den Belangen der privaten Krankenhausträger abgewogen werden. Eine solche Abwägung fehle in den angegriffenen Entscheidungen. Sonst wäre erkannt worden, daß die an die Klinik des Beschwerdeführers gestellten zusätzlichen Leistungsanforderungen kein solches Gewicht hätten, daß die Aufnahme in den Krankenhausplan insgesamt hätte versagt werden dürfen. Auflagen hätten genügt.

Schließlich verletzten die angegriffenen Entscheidungen seinen Anspruch auf rechtliches Gehör. Das Revisionsgericht habe trotz ausdrücklicher Rüge die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts zur Leistungsfähigkeit und Bedarfsgerechtigkeit nicht beanstandet. Dem Berufungsgericht sei vorzuwerfen, daß es versäumt habe, in der mündlichen Verhandlung mit den Beteiligten die rechtliche und tatsächliche Erheblichkeit der Planungsgrundlagen zu erörtern. Zudem seien die Planungsgrundlagen, insbesondere der Psychiatrie-Bericht, weder beigezogen noch den Parteien mitgeteilt worden. Das Gericht hätte den Beweisanträgen nachgehen müssen, um seine Entscheidung auf ausreichend sachverständiger Grundlage treffen zu können. Dem Beschwerdeführer sei die Möglichkeit genommen worden, mit sachverständiger Hilfe und durch Augenschein darzutun, daß das Leistungsangebot seiner Klinik ausreichend sei. Auch die beantragte Vernehmung seiner Ehefrau als sachverständige Zeugin zu der Frage, ob ihre Qualifikation im Hinblick auf ihre langjährige ärztliche Tätigkeit mit derjenigen eines Facharztes vergleichbar sei, hätte nicht unterbleiben dürfen.

b) Soweit sich die Verfassungsbeschwerde hilfsweise gegen § 17 Abs. 5 KHG unmittelbar richte, sei sie ebenfalls zulässig. Das Verfahren über den Anspruch auf Aufnahme in den Krankenhausplan und damit auf Investitionskostenförderung sei rechtskräftig abgeschlossen. Die Rechtswirkungen der in § 17 Abs. 5 KHG verankerten Pflegesatzbegrenzung wirkten sich für ihn gegenwärtig und unmittelbar aus. Er könne bereits jetzt Investitionen für seine Klinik gar nicht oder nur in ganz geringem Umfang vornehmen. Erworbene Anlagegüter müßten über Jahre hinweg mit kleinen Beträgen abbezahlt werden, da die mit den Krankenkassenverbänden vereinbarte Pflegesatzhöhe eine Anschaffung von medizinischen Geräten nur in engen Grenzen ermögliche. Wirtschaftlich sei die Klinik nur noch dadurch zu führen, daß Arzthonorare, die im Pflegesatz enthalten seien, nicht ausbezahlt würden.

§ 17 Abs. 5 KHG laufe auf eine entschädigungslose Enteignung hinaus und verstoße deshalb gegen Art. 14 GG. Zudem liege ein Verstoß gegen Art. 12 Abs. 1 GG vor. Krankenhäuser, die nicht in den Krankenhausplan aufgenommen würden, zu verlustbringenden Entgeltvereinbarungen zu zwingen, sei durch Erwägungen des Gemeinwohls nicht gerechtfertigt.

2. Zu der Verfassungsbeschwerde haben der Bundesminister für Arbeit und Sozialordnung namens der Bundesregierung, der Bayerische Ministerpräsident namens der Bayerischen Staatsregierung und der AOK-Bundesverband Stellung genommen.

a) Der Bundesminister hält die Verfassungsbeschwerde nicht für begründet. Er ist der Auffassung, die angegriffenen Urteile verletzen den Beschwerdeführer weder in seinen Grundrechten aus Art. 12 Abs. 1 und Art. 14 Abs. 1 GG noch in seinem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG). Soweit die Verfassungsbeschwerde sich hilfsweise gegen § 17 Abs. 5 KHG richte, sei sie unzulässig. Die angefochtenen Entscheidungen beruhen nicht auf dieser Vorschrift. Eine Verfassungsbeschwerde unmittelbar gegen § 17 Abs. 5 KHG sei gemäß § 93 Abs. 2 BVerfGG wegen Ablaufs der Jahresfrist jetzt nicht mehr möglich. Unabhängig davon sei die Bundesregierung der Auffassung, daß § 17 Abs. 5 KHG mit dem Grundgesetz in Einklang stehe.

b) Auch der Bayerische Ministerpräsident hält die Verfassungsbeschwerde im Hinblick auf die Frist des § 93 Abs. 2 BVerfGG für unzulässig, soweit sie sich unmittelbar gegen § 17 Abs. 5 KHG richtet. Im übrigen sei sie unbegründet. Der Feststellungsantrag des Beschwerdeführers, seine Privatklinik in den Krankenhausplan des Freistaates Bayern aufzunehmen, sei auf der Grundlage des § 8 KHG in Verbindung mit § 1 KHG und Art. 1 und 4 BayKrG zu Recht abgelehnt worden. Ein Verstoß gegen Grundrechte des Beschwerdeführers liege nicht vor.

c) Der AOK-Bundesverband hat sich im wesentlichen der Stellungnahme des Bundesministers für Arbeit und Sozialordnung angeschlossen.

B.

1. Die Verfassungsbeschwerde ist zu einem geringen Teil unzulässig.

Die angegriffenen Entscheidungen haben nicht zur Sache entschieden, soweit der Beschwerdeführer die Aufnahme seines Krankenhauses in eine frühere Fassung des Krankenhausbedarfsplans erreichen oder die Nichtaufnahme im Wege der Fortsetzungsfeststellungsklage beanstanden wollte. Dieser Teil der Klage wurde in den angegriffenen Entscheidungen als unzulässig zurückgewiesen, weil das erforderliche Rechtsschutzinteresse fehle. Der Beschwerdeführer hat die Urteile des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs und des Bundesverwaltungsgerichts in vollem

Umfange angegriffen, ohne in der Beschwerdebeurteilung darauf einzugehen, weshalb auch die teilweise Ablehnung einer Sachentscheidung seine Grundrechte verletzen soll. Insoweit fehlt es daher an einer Begründung, die den Mindestanforderungen von § 23 Abs. 1 Satz 2 und § 92 BVerfGG genügt.

2. Ob auch der Hilfsantrag des Beschwerdeführers, der sich unmittelbar gegen § 17 Abs. 5 KHG richtet, unzulässig ist, muß nicht erörtert werden. Dieser Antrag wurde nur für den Fall gestellt, daß der Hauptantrag erfolglos bleiben sollte. Das ist jedoch nicht der Fall.

C.

Im übrigen ist die Verfassungsbeschwerde zulässig und begründet.

I.

Die Nichtaufnahme der Klinik des Beschwerdeführer in den Krankenhausplan des Freistaates Bayern bedeutet einen Eingriff in seine Berufsfreiheit (1.). Die gesetzlichen Grundlagen dieses Eingriffs begegnen in ihrer Auslegung durch das Bundesverwaltungsgericht keinen verfassungsrechtlichen Bedenken, soweit sie die Krankenhausplanung und die Voraussetzungen der Aufnahme in den Krankenhausplan betreffen (2. und 3.); davon geht auch der Beschwerdeführer aus. Bei der Anwendung der Vorschriften hat das Bundesverwaltungsgericht jedoch einen unverhältnismäßig strengen Maßstab angelegt. Das verletzt den Beschwerdeführer in seinen Rechten aus Art. 12 Abs. 1 GG (4).

1. Art. 12 Abs. 1 GG gewährt dem Einzelnen das Recht, jede Tätigkeit, für die er sich geeignet glaubt, als Beruf zu ergreifen und zur Grundlage seiner Lebensführung zu machen. Er konkretisiert das Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit im Bereich der individuellen Leistung und Existenzerhaltung und zielt auf eine möglichst unreglementierte berufliche Betätigung ab (BVerfGE 75, 284 (292) [BVerfG 05.05.1987 - 1 BvR 981/81] m.w.N.). In diesem weiten Sinne ist das Betreiben eines Krankenhauses als Beruf anzusehen und geschützt.

Die Nichtaufnahme in den Krankenhausplan wirkt als Eingriff in den Schutzbereich der Berufsfreiheit.

a) Allerdings berührt die Nichtaufnahme nicht das Recht des Beschwerdeführer, das Krankenhaus fortzuführen. Er verfügt über eine Konzession nach § 30 Abs. 1 Satz 1 GewO zum Betrieb einer Privatklinik. Daran ändert sich durch die angegriffenen Entscheidungen nichts.

Ein Eingriff in die Berufsfreiheit liegt nicht erst dann vor, wenn die grundrechtlich geschützte Tätigkeit ganz oder teilweise unterbunden wird. Es genügt, daß sie aufgrund der staatlichen Maßnahmen nicht mehr in der gewünschten Weise ausgeübt werden kann. Auch eine solche Folge ist aber mit der Entscheidung nicht unmittelbar verbunden. Die unmittelbare Folge besteht vielmehr nur in der Verweigerung staatlicher Subventionen für die Investitionskosten des Krankenhauses. Darauf gibt Art. 12 Abs. 1 GG regelmäßig keinen Anspruch.

b) Der besondere Freiheitsraum, den das Grundrecht des Art. 12 Abs. 1 GG sichern will, kann jedoch auch dann berührt sein, wenn die Auswirkungen hoheitlichen Handelns geeignet sind, die Berufsfreiheit zu beeinträchtigen. Das ist insbesondere bei staatlicher Planung und Subventionierung mit berufsregelnder Tendenz möglich (vgl. BVerfGE 46, 120 (137)).

Das Krankenhausfinanzierungsgesetz, das die Krankenhäuser wirtschaftlich sichern will (§ 1 Abs. 1 KHG), hat berufsregelnde Tendenz. Im Interesse der Kostensenkung begründet es zwar einerseits Ansprüche auf staatliche Investitionskostenübernahme

(§ 4 Abs. 1 Nr. 1 KHG), gleichzeitig beschränkt es jedoch den Kreis der geförderten Krankenhäuser im Rahmen einer Krankenhausbedarfsplanung. Nur Plankrankenhäuser haben Anspruch auf Förderung (§ 8 Abs. 1 Satz 1 KHG). Krankenhäuser, die nicht in den Krankenhausplan aufgenommen sind, werden dadurch einem erheblichen Konkurrenznachteil ausgesetzt. Sie dürfen zwar ihre Investitionskosten in den Pflegesatz einrechnen, müssen aber infolgedessen ihre Dienste wesentlich teurer anbieten als Plankrankenhäuser. Über bloße Konkurrenznachteile hinaus werden sie durch § 17 Abs. 5 KHG gehindert, den Investitionskostenanteil der Pflegesätze gegenüber Sozialleistungsträgern und sonstigen öffentlich-rechtlichen Kostenträgern geltend zu machen. Das wirkt sich nicht nur im Verhältnis zu diesen Kostenträgern aus. Auch die Krankenhauspatienten können nicht ohne weiteres zu höheren Pflegesätzen herangezogen werden. Das ergibt sich für Kassenpatienten aus dem Sachleistungsprinzip (§§ 27, 39 SGB V). Der Wortlaut des § 17 Abs. 1 Satz 1 KHG kann darüber hinaus so verstanden werden, daß sogar Privatpatienten nur beschränkt in Anspruch genommen werden dürfen, wenn in das Krankenhaus auch Kassenpatienten aufgenommen werden.

2. Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG erlaubt Eingriffe in die Berufsfreiheit nur auf der Grundlage einer gesetzlichen Regelung, die Umfang und Grenzen des Eingriffs deutlich erkennen läßt. Dabei muß der Gesetzgeber selbst alle wesentlichen Entscheidungen treffen, soweit sie gesetzlicher Regelung zugänglich sind (vgl. BVerfGE 73, 280 (295) [BVerfG 18.06.1986 - 1 BvR 787/80]; 80, 1 (20)). Dies bedeutet nicht, daß sich die erforderlichen Vorgaben ohne weiteres aus dem Wortlaut des Gesetzes ergeben müßten; es genügt, daß sie sich mit Hilfe allgemeiner Auslegungsgrundsätze erschließen lassen, insbesondere aus dem Zweck, dem Sinnzusammenhang und der Vorgeschichte der Regelung (vgl. BVerfGE 19, 17 (30) [BVerfG 05.05.1965 - 2 BvL 4/63]; 58, 257 (277) [BVerfG 20.10.1981 - 1 BvR 640/80]; 62, 203 (210) [BVerfG 03.11.1982 - 2 BvH 3/80]; 80, 1 (20 f.)). Diesen Anforderungen genügt das Krankenhausfinanzierungsgesetz in der Auslegung des Bundesverwaltungsgerichts.

a) Das Gesetz bestimmt allerdings nicht ausdrücklich, wie ein Krankenhausplan zustande kommt und unter welchen Voraussetzungen ein Krankenhaus in den Plan aufgenommen werden muß. Die Aufstellung von Krankenhausplänen und das Planungsverfahren werden in § 6 KHG dem Landesrecht zugewiesen. Die maßgebenden Kriterien für die Aufnahmeentscheidung entnimmt das Bundesverwaltungsgericht mit überzeugender Begründung aus dem Zweck des Gesetzes, der in § 1 KHG festgelegt ist (BVerwGE 62, 86(99 f.) [BVerwG 26.03.1981 - 3 C 134/79]).

Nach § 1 Abs. 1 KHG soll die wirtschaftliche Sicherung der Krankenhäuser, die das Gesetz erreichen will, dem eigentlichen Ziel dienen, eine bedarfsgerechte Versorgung der Bevölkerung mit leistungsfähigen Krankenhäuser zu gewährleisten und zu sozial tragbaren Pflegesätzen beizutragen. Daraus ergibt sich der Umkehrschluß, daß nur solche Krankenhäuser von der Förderung ausgeschlossen werden dürfen, die den genannten Zielen widersprechen. Anträge auf Aufnahme eines Krankenhauses in den Krankenhausplan sind danach zu beurteilen, ob die entsprechende Klinik dem Bedarf entspricht, leistungsfähig ist und kostengünstig arbeitet.

b) Diese Konkretisierung der maßgebenden Merkmale genügt den formalen Anforderungen des Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG nur dann, wenn die Merkmale der Bedarfsgerechtigkeit, Leistungsfähigkeit und Kostengünstigkeit aussagekräftig genug sind, um als unbestimmte Rechtsbegriffe gehandhabt und überprüft werden zu können. Das ist nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts anzunehmen.

(1) Am weitesten ist der Begriff der Bedarfsgerechtigkeit. 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. Das ist hier vor allem in den §§ 1 und 6 ff. KHG geschehen. Die Planungsstruktur dieser Zielbestimmung wird vom Bundesverwaltungsgericht mit Recht betont.

Der weite Gestaltungsfreiraum öffentlicher Planung bedarf regelmäßig der Ergänzung durch ein Verfahren, in dem die beteiligten Interessen mit dem erforderlichen Gewicht zur Geltung kommen. In Bayern ist das dadurch erreicht worden, daß in einem Krankenhausplanungsausschuß die Vertreter aller am Krankenhauswesen beteiligten Berufsgruppen und Körperschaften zusammentreffen und einvernehmliche Regelungen anstreben müssen (jetzt Art. 7 Abs. 1 des Bayerischen Krankenhausgesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 22. Juli 1986 (GVBl. S. 147)).

Auf der Grundlage dieser Krankenhauszielplanung ist das Merkmal der Bedarfsgerechtigkeit hinreichend bestimmbar. Der Bedarf der Bevölkerung an Krankenhausbetten und Therapieformen bleibt zwar schwer einzuschätzen und mit unsicheren Prognosen verbunden; er entzieht sich aber nicht gerichtlicher Nachprüfung, wenn konkrete Aufnahmeanträge gestellt werden. So kann etwa der Belegungsgrad einer Klinik als Indiz für ihre Bedarfsgerechtigkeit angesehen werden, wie das Bundesverwaltungsgericht in der angegriffenen Entscheidung andeutet.

(2) Auch der Begriff der Leistungsfähigkeit hat durch die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts eine Auslegung gefunden, die den formalen Anforderungen des Art. 12 Abs. 1 GG genügt. Danach ist ein Krankenhaus dann als leistungsfähig anzusehen, wenn sein Angebot die Anforderungen erfüllt, die nach dem Stand der Erkenntnisse der medizinischen Wissenschaft an ein Krankenhaus der betreffenden Art zu stellen sind. Bei einem Fachkrankenhaus soll es vor allem auf die Zahl der hauptberuflich oder anderweitig beschäftigten Fachärzte und Fachkräfte im Verhältnis zur Bettenzahl ankommen. Darüber hinaus ist bedeutsam, ob die nach medizinischen Erkenntnissen erforderliche personelle, räumliche und medizinische Ausstattung vorhanden ist (BVerwGE 62, 86 ff. (106 f.) [BVerwG 26.03.1981 - 3 C 134/79]).

Welcher Art die Anforderungen an ein leistungsfähiges Krankenhaus im einzelnen sind, ist im Krankenhausfinanzierungsgesetz nicht geregelt. Nach Art. 4 Abs. 1 Satz 2 BayKrG sollen Bau, Ausstattung und Organisation der medizinischen Betreuung der dem Krankenhaus innerhalb der Gesamtordnung zgedachten Aufgabe entsprechen. Nähere Festlegungen wären ohne Verzicht auf Flexibilität mit normativen Mitteln kaum erreichbar. Die medizinischen Mindeststandards entwickeln sich ständig weiter und entziehen sich deshalb weitgehend einer generellen und abstrakten Regelung.

(3) Die Kostengünstigkeit eines Krankenhauses, die dritte von der Rechtsprechung entwickelte Voraussetzung für die Aufnahme in den Krankenhausplan, ist ein reines Vergleichsmerkmal. Sie gewinnt erst Bedeutung, wenn mehrere bedarfsgerechte und leistungsfähige Krankenhäuser in Betracht kommen, die insgesamt ein Überangebot erzeugen würden, so daß die für die Aufnahmeentscheidung zuständige Behörde eine Auswahl treffen muß. Nach § 8 Abs. 2 Satz 2 KHG soll es dann darauf ankommen, welches Krankenhaus "unter Berücksichtigung der öffentlichen Interessen und der Vielfalt der Krankenhausträger" den Zielen der Krankenhausplanung des Landes am

besten gerecht wird. Hier ist also nicht der Mindeststandard ausschlaggebend, sondern ein Vergleich aller zur Auswahl anstehenden Krankenhäuser. In diesem Zusammenhang gewinnt Bedeutung, welches Krankenhaus am kostengünstigsten arbeitet. Ein solcher Kostenvergleich mag im Einzelfall schwierig sein, ist aber mit hinreichender Genauigkeit durchführbar und durch gesetzliche Vorgaben kaum näher bestimmbar.

c) Ein Bedarf an rechtsförmiger Regelung besteht nicht nur hinsichtlich der Auswahlgesichtspunkte; auch das Auswahlverfahren muß in einer Weise geregelt sein, die der Eingriffsintensität Rechnung trägt. Die Verwirklichung der Berufsfreiheit fordert eine dem Grundrechtsschutz angemessene Verfahrensgestaltung (vgl. BVerfGE 73, 280 (296) [BVerfG 18.06.1986 - 1 BvR 787/80] m.w.N.). Auch insoweit ist das Krankenhausfinanzierungsgesetz nicht zu beanstanden.

Die Aufnahme in den Krankenhausplan vollzieht sich nach der Konzeption des Gesetzes in zwei Verfahrensschritten. Bei der Aufstellung des Krankenhausplans sind interessierte Berufsbewerber zunächst nicht beteiligt. Ihre Interessen werden nur mittelbar wahrgenommen, in Bayern durch die Beteiligung ihrer Berufsverbände im Krankenhausplanungsausschuß. Das Ergebnis dieser Verfahrensstufe, der veröffentlichte Krankenhausplan, hat noch keine Außenwirkung. Erst die Feststellungsbescheide, die auf seiner Grundlage ergehen, entfalten Wirkung für und gegen die betroffenen Krankenhausträger und sind im Verwaltungsrechtsweg angreifbar. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts hat diese verfahrensrechtliche Aufteilung nicht zur Folge, daß der Rechtsschutz der betroffenen Berufsbewerber verkürzt würde. Soweit nämlich Bescheide über die Aufnahme oder Nichtaufnahme in den Krankenhausplan im Verwaltungsrechtsweg korrigiert werden, verändert sich dadurch auch der Krankenhausplan (BVerwG 62, 86 (97)).

Dieses Ergebnis wird durch § 8 Abs. 2 Satz 1 KHG nicht in Frage gestellt. Danach besteht kein Anspruch auf Feststellung der Aufnahme in den Krankenhausplan. Das wäre bedenklich, wenn damit die Vorgaben des Krankenhausplans für die Betroffenen unangreifbar sein sollten. Der verfahrensrechtliche Schutz würde dadurch in einer Weise verkürzt, die mit Art. 12 Abs. 1 und Art. 19 Abs. 4 GG kaum zu vereinbaren wäre. In der Auslegung durch das Bundesverwaltungsgericht hat der - mißverständliche - Satz jedoch nicht diese Bedeutung. Er bezieht sich ausschließlich auf die in § 8 Abs. 2 KHG geregelte Auswahlentscheidung, die bei mehreren gleichwertigen Krankenhäusern zu treffen ist. Der Behörde wird insoweit ein Beurteilungsermessen zugebilligt. Damit ist nicht jede gerichtliche Kontrolle ausgeschlossen. Sie umfaßt auch die Prüfung, ob der Grundsatz der Gleichbehandlung nach Art. 3 Abs. 1 GG eingehalten wurde (BVerwG, NJW 1986, S. 796 (799) [BVerwG 25.07.1985 - 3 C 25/84]). In dieser Auslegung, die auch der angegriffenen Entscheidung zugrunde liegt, bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Regelung des Auswahlverfahrens.

3. Die Prüfung des Inhalts derjenigen Vorschriften, die die Aufnahme in den Krankenhausplan betreffen, läßt keinen Verstoß gegen Art. 12 Abs. 1 GG erkennen.

a) Bei der Beurteilung eines Eingriffs in die Berufsfreiheit ist danach zu unterscheiden, ob es nur um eine Regelung der Berufsausübung geht oder ob darüber hinausgehend die Berufswahl eingeschränkt wird (grundlegend BVerfGE 7, 377). Dabei ist die Grenze nicht immer scharf zu ziehen. Regelungen der Berufsausübung können so einschneidend sein, daß sie in ihrer wirtschaftlichen Auswirkung einer Zulassungsbeschränkung nahekommen (vgl. BVerfGE 11, 30 (42 f.) [BVerfG 23.03.1960 - 1 BvR 216/51]; 30, 292 (313 f.); 61, 291 (309)). Das gilt auch für das Krankenhausfinanzierungsgesetz, soweit auf seiner

Grundlage Krankenhäuser von der Aufnahme in den Krankenhausplan eines Landes und damit von der staatlichen Förderung ausgeschlossen werden.

Der Zugang zu dem Beruf des Krankenhausbetreibers ist kein Gegenstand der Krankenhausplanung. Diese bezieht sich nur auf die Art und den Umfang der konkreten Krankenhäuser, die gefördert werden sollen. Das zeigt besonders deutlich § 9 Abs. 2 Nr. 5 KHG, wonach Krankenhausträger auf Antrag Fördermittel erhalten können, um ihre Klinik auf andere, bedarfsgerechtere Aufgaben umstellen zu können. Für den Krankenhausträger geht es also um die Ausgestaltung des Unternehmens und nicht um eine Frage der freien Berufswahl (vgl. BVerfGE 16, 147 (163 f.) [BVerfG 22.05.1963 - 1 BvR 78/56]). Andererseits sind die wirtschaftlichen Folgen, die dem Krankenhausträger durch die Nichtaufnahme in den Krankenhausplan entstehen, sehr einschneidend; sie können zur Schließung einer Klinik zwingen. Außerplanmäßige Krankenhäuser werden sich gegen die Konkurrenz staatlich geförderter Kliniken nur mit speziellen Angeboten und bei besonders günstiger Kostenstruktur behaupten können. Soweit sie an der Versorgung von Kassenpatienten überhaupt beteiligt werden, sind sie außerdem durch § 17 Abs. 5 KHG in Verbindung mit dem Sachleistungsprinzip (§§ 27, 39 SGB V) und dem Grundsatz einheitlicher Pflegesätze (§ 17 Abs. 1 Satz 1 KHG) an der Realisierung kostendeckender Preise gehindert. Ob das in dieser Allgemeinheit verfassungsrechtlichen Bedenken begegnet (so Bachof/Scheuing, Krankenhausfinanzierung und Grundgesetz, Rechtsgutachten 1971, S. 61; Depenheuer, Staatliche Finanzierung und Planung im Krankenhauswesen, 1986, S. 295 ff. m.w.N.), kann im vorliegenden Zusammenhang offenbleiben. Jedenfalls sind die wirtschaftlichen Belastungen so schwerwiegend, daß sie einer Beschränkung der Berufswahl nahekommen.

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 (vgl. BVerfGE 16, 147 (167) [BVerfG 22.05.1963 - 1 BvR 78/56]; st. Rspr.; zuletzt BVerfGE 77, 84 (106)).

b) Unmittelbares Ziel des Krankenhausfinanzierungsgesetzes ist die wirtschaftliche Sicherung der Krankenhäuser. Diese ist aber ihrerseits nur Mittel zum Zweck, wie § 1 Abs. 1 KHG klar zum Ausdruck bringt. Der Gesetzgeber betrachtet ein wirtschaftlich gesundes Krankenhauswesen als Voraussetzung für die bedarfsgerechte Krankenversorgung der Bevölkerung und für sozial tragbare Krankenhauskosten. Die Bedeutung dieser Gemeinwohlbelange ist außerordentlich hoch einzuschätzen. Die bedarfsgerechte und leistungsfähige Krankenhauspflege ist ein unverzichtbarer Teil der Gesundheitsversorgung, die das Bundesverfassungsgericht in ständiger Rechtsprechung als besonders wichtiges Gemeinschaftsgut ansieht (vgl. zuletzt BVerfGE 78, 179 (192); 80, 1 (24)). Aber auch der soziale Aspekt der Kostenbelastung im Gesundheitswesen hat erhebliches Gewicht. Er wirkt sich in erster Linie auf die gesetzliche Krankenversicherung aus, deren Stabilität nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts große Bedeutung für das Gemeinwohl hat (BVerfGE 70, 1 (29)).

c) Bezogen auf diese Zielsetzungen sind die gesetzgeberischen Mittel, mit denen die Krankenhausplanung angestrebt wird, insbesondere die Planzulassungsvoraussetzungen der Bedarfsgerechtigkeit, Leistungsfähigkeit und Kostengünstigkeit, nicht unverhältnismäßig. Sie sind geeignet, erforderlich und auch für die Betroffenen zumutbar.

Es liegt auf der Hand, daß die staatliche Förderung und wirtschaftliche Planung des Krankenhauswesens erheblich erleichtert wird, wenn unnötige und leistungsschwache Krankenhäuser möglichst früh aus dem Wettbewerb ausscheiden. Während dies normalerweise durch die Marktgesetze bewirkt wird, bedarf es staatlicher Lenkungsmaßnahmen, wenn die Preise durch staatliche Fördermittel beeinflusst sind. Der Sinn dieser Förderung würde verfehlt, käme sie auch allen unnötigen und leistungsschwachen Anbietern zugute. Darüber hinaus müßte das (staatlich geförderte) Überangebot an Betten zu einer Steigerung der laufenden Betriebskosten führen. Selbst bedarfsgerechte und leistungsstarke Kliniken wären davon betroffen, weil sie weniger in Anspruch genommen würden und deshalb nicht voll ausgelastet wären. Eine Auswahl nach den Merkmalen des § 1 Abs. 1 KHG ist danach erforderlich.

Die Beschränkung der Berufsfreiheit ist für die Betroffenen auch zumutbar. Das Gesetz ist erkennbar um die Abmilderungen denkbarer Härten bemüht. Nach § 1 Abs. 2 KHG soll die Vielfalt der Krankenhausträger beachtet werden; Auflagen sollen nicht übermäßig wirken. Im äußersten Fall stehen nach § 9 Abs. 2 Nr. 5 KHG zur Erleichterung von Schließungen und Umstellungen besondere Fördermittel zur Verfügung. Sache der Verwaltung ist es, bei der Bescheidung von Aufnahmeanträgen keine überspannten Anforderungen zu stellen, insbesondere in Grenz- und Zweifelsfällen angemessene Lösungen zu finden.

4. Bei der Anwendung des Gesetzes hat das Bundesverwaltungsgericht das Grundrecht des Beschwerdeführers aus Art. 12 Abs. 1 GG nicht genügend beachtet. Die Auslegung und Anwendung des einfachen Rechts ist der Nachprüfung des Bundesverfassungsgerichts entzogen, soweit nicht Fehler sichtbar werden, die auf einer grundsätzlich unrichtigen Anschauung von der Bedeutung eines Grundrechts, insbesondere vom Umfang seines Schutzbereichs, beruhen und die in ihrer materiellen Bedeutung für den konkreten Rechtsfall von einigem Gewicht sind (vgl. BVerfGE 18, 85 (92 f.) [BVerfG 10.06.1964 - 1 BvR 37/63]; st. Rspr.). Letzteres ist im vorliegenden Fall anzunehmen. Das Merkmal der Leistungsgerechtigkeit wird in den angegriffenen Urteilen an einem Maßstab gemessen, der unverhältnismäßig strenge Anforderungen stellt und insofern mit Art. 12 Abs. 1 GG unvereinbar ist.

a) Im Ausgangsverfahren sind nicht alle Voraussetzungen der Aufnahme einer Klinik in den Krankenhausplan geklärt worden. Während die Nichtaufnahmebescheide der zuständigen Landesbehörde auf fehlende Bedarfsgerechtigkeit der Klinik des Beschwerdeführers abgestellt hatten, haben sich der Verwaltungsgerichtshof und das Bundesverwaltungsgericht auf die Frage der Leistungsfähigkeit konzentriert und diese verneint.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist ein Krankenhaus dann leistungsfähig im Sinne des § 1 KHG, wenn es dem aktuellen Stand der medizinischen Wissenschaft genügt. Das entspricht dem Zweck des Gesetzes. Für die wirtschaftliche Sicherung der Krankenhäuser sind weitergehende Anforderungen an die Leistungsfähigkeit weder geeignet noch erforderlich. Sie würden deshalb dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit widersprechen. Gesundheitspolitische Fernziele, die den allgemeinen Standard der Krankenhausversorgung weit übersteigen, können - so sinnvoll sie sein mögen - nicht mit Hilfe zwingender Mindestvoraussetzungen für die Aufnahme in den Krankenhausplan nach dem Krankenhausfinanzierungsgesetz durchgesetzt werden. Für ihre Regelung fehlte es schon an der Gesetzgebungskompetenz des Bundes (Art. 74 Nr. 19a GG).

Die angegriffenen Entscheidungen verneinen die Leistungsfähigkeit der Klinik des Beschwerdeführers ohne weitere tatrichterliche Feststellungen mit dem Hinweis auf den Bericht über die Lage der Psychiatrie in der Bundesrepublik Deutschland (BTDrucks. 7/4200). Aus dessen Kapitel B. 4 Nr. 2.4.2.2.2 sei zu entnehmen, daß

auch bei kleineren psychotherapeutisch/psychosomatischen Kliniken neben einem entsprechend ausgebildeten Facharzt als Leiter noch ein weiterer Facharzt erforderlich sei. Diese Voraussetzung sei in der Klinik des Beschwerdeführers nicht erfüllt. - Ob sich an der zitierten Stelle wirklich eine so eindeutige Forderung findet, die auch die Klinik des Beschwerdeführer betrifft, kann dahingestellt bleiben. Entscheidend ist, daß der Psychiatrie-Bericht nicht als Maßstab für die Leistungsfähigkeit herangezogen werden kann. Er enthält an der Stelle, auf die sich die angegriffenen Entscheidungen stützen, nicht die aktuellen Anforderungen an leistungsfähige Krankenhäuser, sondern eine langfristige Zukunftsperspektive mit dem Ziel der Optimierung. Das ergibt sich aus dem Hinweis, der den Überlegungen zum Stellenplan in psychiatrischen Kliniken vorangestellt ist (Kapitel B. 4 Nr. 2.4.1, S. 303):

Es ist klar, daß die Verwirklichung der im folgenden gegebenen speziellen Empfehlungen für stationäre psychotherapeutisch/psychosomatische Versorgungseinrichtungen wegen ihres außerordentlichen Umfangs und der zur Zeit äußerst begrenzten personellen und finanziellen Ressourcen nur langfristig zu erfüllen ist. Wenn bei einzelnen Einrichtungen das erforderliche Personal angegeben wird, dann nicht deswegen, um den Leser zu verleiten, kurzschlüssige Hochrechnungen vorzunehmen, sondern um eine Vorstellung darüber zu vermitteln, in welcher Weise derartige Einrichtungen, die es in dieser Form noch kaum gibt, optimal auszustatten wären.

Wenn der Bericht dennoch ohne Abstriche als Maßstab für die Aufnahme in den Krankenhausplan herangezogen wird, führt das zu übermäßig strengen Anforderungen, die mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit unvereinbar sind. Schon aus diesem Grunde muß das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts aufgehoben werden.

b) Im übrigen begegnet auch der zweite Punkt, den das Bundesverwaltungsgericht als tatrichterlich hinreichend geklärt ansieht, verfassungsrechtlichen Bedenken. Gegen die bauliche Gestaltung der Klinik des Beschwerdeführers werden nur deshalb Einwände erhoben, weil labile Patienten mit Kontaktschwierigkeiten nicht aufgenommen werden könnten. Auch hinter dieser Beanstandung, die nicht näher begründet wird, verbirgt sich möglicherweise ein übermäßig scharfer Prüfungsmaßstab. Unklar bleibt nämlich, warum die Möglichkeit zur Aufnahme von Patienten, die mit anderen Menschen nicht zusammentreffen dürfen, für die Leistungsfähigkeit der Klinik des Beschwerdeführers unerlässlich sein soll. Der Beschwerdeführer betreibt stationäre Psychotherapie mit gruppentherapeutischen Mitteln; er hat sich damit auf die Behandlung von Krankheiten spezialisiert, die typischerweise keine isolierte Unterbringung erfordern. Möglicherweise hält das Bundesverwaltungsgericht eine solche Spezialisierung für eine Unterschreitung medizinischer Standards, obwohl der Psychiatrie-Bericht an der im angegriffenen Urteil zitierten Stelle das Zunehmen von Spezialkliniken für besonders ausgesuchte Krankheitsbilder feststellt und ausdrücklich begrüßt.

Die Leistungsfähigkeit von Spezialkliniken kann sich nur danach richten, welche Ausstattung nach dem Stand der medizinischen Wissenschaft für Krankenhäuser auf dem entsprechenden Spezialgebiet geboten ist. Weitergehende Anforderungen würden dem Ziel des Krankenhausfinanzierungsgesetzes widersprechen. Sie hätten zur Folge, daß unnötige Investitionen erforderlich und die Kosten dadurch gesteigert würden. Damit wären sie ungeeignet, zur wirtschaftlichen Sicherung der Krankenhäuser beizutragen; darüber hinaus fehlte es an der Erforderlichkeit. Die ganz andere Frage, ob für eine entsprechende Spezialklinik in dem Versorgungsbereich überhaupt ein Bedürfnis besteht, hat bei der Frage der Leistungsfähigkeit außer Betracht zu bleiben.

c) Die Aufhebung des Revisionsurteils nimmt das Ergebnis des Ausgangsverfahrens nicht vorweg. Die Leistungsfähigkeit der Klinik des Beschwerdeführers ist noch nicht abschließend geklärt. Möglicherweise sind die personelle Ausstattung und die bauliche Gestaltung des Krankenhauses tatsächlich unzureichend. Denkbar wäre auch, daß die Zielvorstellungen des Psychiatrie-Berichts vom Jahre 1975 inzwischen dem allgemeinen Standard entsprechen. Drei weitere Beanstandungen, auf die die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs gestützt wurde, sind bisher nicht vom Revisionsgericht gewürdigt worden und waren deshalb nicht in die verfassungsrechtliche Überprüfung einzubeziehen.

## II.

Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG scheidet als Prüfungsmaßstab aus, weil sich die streitige Regelung auf die Art der Berufsausübung und nicht auf das Ergebnis der beruflichen Tätigkeit bezieht (zu dieser Unterscheidung vgl. BVerfGE 30, 292 (334 f.); 65, 237 (248) [BVerfG 08.11.1983 - 1 BvL 8/81]). Eine andere Beurteilung könnte allenfalls dann in Betracht kommen, wenn die Klinik des Beschwerdeführers bereits bei Inkrafttreten des Krankenhausfinanzierungsgesetzes bestanden hätte und erst danach wegen der Nichtaufnahme in den Krankenhausplan verändert oder geschlossen werden müßte. Das ist jedoch nicht der Fall.

## III.

Die angegriffenen Entscheidungen beruhen nicht auf einem Verstoß gegen den Grundsatz des rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG).

1. Soweit der Beschwerdeführer rügt, das Berufungsgericht habe es versäumt, in der mündlichen Verhandlung mit den Beteiligten die rechtliche und tatsächliche Erheblichkeit der Planungsgrundlagen, namentlich des Psychiatrie-Berichts, zu erörtern, steht das in Widerspruch zum Prozeßverlauf. Nach dem Tatbestand des Berufungsurteils hatte sich der Beklagte zur Begründung seines Klageabweisungsantrages ausdrücklich auf die Anforderungen berufen, die sich angeblich aus Kapitel B. 4 Nr. 2.4.2.2.2 des Psychiatrie-Berichts ergeben. Das war Anlaß genug, zu diesem Argument vor Abschluß der mündlichen Verhandlung Stellung zu nehmen. Daß dem Beschwerdeführer diese Möglichkeit genommen worden wäre, etwa durch die Art der Verhandlungsführung, ist weder dargetan noch ersichtlich.

2. Ein Verstoß gegen Art. 103 Abs. 1 GG ergibt sich auch nicht daraus, daß keine Beweisaufnahme über die Kenntnisse der Ehefrau des Beschwerdeführers stattgefunden hat. Auf diese Beweisfrage kam es für die angegriffenen Entscheidungen nicht an; nach deren Begründung ist der förmliche Abschluß einer Facharztausbildung unerlässlich. Art. 103 Abs. 1 GG verwehrt es den Gerichten nicht, das Vorbringen eines Verfahrensbeteiligten aus Gründen des formellen oder materiellen Rechts außer Betracht zu lassen (BVerfGE 70, 288 (294) [BVerfG 08.10.1985 - 1 BvR 33/83] m.w.N.).

3. Soweit der Beschwerdeführer schließlich rügt, daß das Berufungsgericht - vom Revisionsgericht unbeanstandet - nicht mit Hilfe eines Sachverständigengutachtens geklärt habe, ob die ärztliche Betreuung in der Klinik des Beschwerdeführers den Anforderungen entspreche, betrifft das allerdings die entscheidende materiell-rechtliche Frage. Daraus ergibt sich jedoch kein Verstoß gegen den Grundsatz rechtlichen Gehörs. Der Beschwerdeführer hatte ausreichend Gelegenheit, seine Auffassung darzulegen. Die Gerichte haben sein Vorbringen auch gewürdigt. Daß sie seiner Rechtsauffassung nicht gefolgt sind, berührt nicht den Schutzbereich des Art. 103 Abs. 1 GG.