

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Verkündet am
17. November 2015

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: B 1 KR 12/15 R

L 1 KR 341/11 (Hessisches LSG)
S 10 KR 241/07 (SG Darmstadt)

.....

Klägerin und Revisionsbeklagte,

Prozessbevollmächtigter:

.....

g e g e n

VIACTIV BKK,
Universitätsstraße 43, 44789 Bochum,

Beklagte und Revisionsklägerin,

Prozessbevollmächtigter:

.....

Der 1. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. November 2015 durch den Richter Prof. Dr. H a u c k als Vorsitzenden, die Richter C o s e r i u und Dr. E s t e l m a n n sowie den ehrenamtlichen Richter T e e t z und die ehrenamtliche Richterin K a n d r a s c h o w für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 15. Mai 2014 aufgehoben. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Darmstadt vom 31. August 2011 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt auch die Kosten des Berufungs- und Revisionsverfahrens.

Der Streitwert für das Revisionsverfahren wird auf 8165,91 Euro festgesetzt.

G r ü n d e :

I

- 1 Die Beteiligten streiten über Krankenhausvergütung.
- 2 Die Klägerin ist Trägerin eines zugelassenen Krankenhauses, das bis 2010 als Eigenbetrieb des Kreises Groß-Gerau betrieben wurde und dann in eine GmbH, die Klägerin, überführt wurde. Das Kreiskrankenhaus Groß-Gerau war im Krankenhausplan des Landes Hessen ua mit der medizinischen Fachabteilung Chirurgie zugelassen. Es behandelte den bei der beklagten Krankenkasse (KK) versicherten F. S. (im Folgenden: Versicherter) vom 4. bis 9.7.2006 vollstationär wegen Bandscheibenschäden durch eine dorsale Spondylodese des 1. Segments. Seit April 2006 operierte dort der zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassene Neurochirurg Dr. K. S. (Dr. S.) Bandscheiben. Dr. S. stand zu diesem Zeitpunkt in keinem Anstellungsverhältnis zur Klägerin. Die Klägerin berechnete für die Behandlung des Versicherten die Fallpauschale (*Diagnosis Related Group <DRG> 2006*) I09C (*Wirbelkörperfusion ohne äußerst schwere oder schwere CC; 5.8.2006; 8165,91 Euro*). Die Beklagte lehnte die Zahlung ab, weil in den Budgetverhandlungen bisher keine Leistungen für Bandscheibenoperationen vereinbart seien und daher bis zur abschließenden Klärung durch die Planungsgremien keine Kosten übernommen werden könnten. Das SG hat die Klage abgewiesen. Dem Krankenhaus stehe keine Krankenhausvergütung zu, wenn - wie hier - die den Krankenhausaufenthalt als Hauptleistung bestimmende Operation durch einen niedergelassenen Vertragsarzt erbracht werde, der nicht zugleich Angestellter des Krankenhauses sei (*Urteil vom 31.8.2011*). Das LSG hat das SG-Urteil aufgehoben und die Beklagte verurteilt, an die Klägerin 8165,91 Euro nebst Zinsen hierauf in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 6.9.2006 zu zahlen. Zur Begründung hat das LSG ausgeführt, auch nicht angestellte Ärzte könnten vollstationäre Krankenhausleistungen erbringen. Ein entsprechender Ausschlussgrund müsse im Gesetz vorgesehen sein. § 2 Abs 1 S 1 Krankenhausentgeltgesetz (KHEntgG) verlange keine bestimmte Art der Rechtsbeziehung zwischen behandelndem Arzt und leistungserbringendem Krankenhaus. Dies stelle § 2 Abs 1 S 1 KHEntgG in der ab 1.1.2013 geltenden Fassung klar (*Urteil vom 15.5.2014*).
- 3 Die Beklagte rügt mit ihrer Revision die Verletzung von §§ 39 Abs 1 S 3, 107 Abs 1, 109 Abs 4 S 2 SGB V und § 2 Abs 1 KHEntgG. Die Hauptleistung des Krankenhauses sei von angestellten oder beamteten Ärzten vorzunehmen. Darüber hinaus habe der Versorgungsauftrag der Klägerin nicht die im Fachgebiet "Neurochirurgie" erbrachte Leistung umfasst.

- 4 Die Beklagte beantragt,
das Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 15. Mai 2014 aufzuheben und die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Darmstadt vom 31. August 2011 zurückzuweisen,
- hilfsweise,
das Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 15. Mai 2014 aufzuheben und den Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückzuverweisen.
- 5 Die Klägerin beantragt,
die Revision zurückzuweisen.
- 6 Sie hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend.

II

- 7 Die zulässige Revision der beklagten KK ist begründet (§ 170 Abs 1 S 1 SGG). Zu Unrecht hat das LSG das SG-Urteil aufgehoben und die Beklagte zur Zahlung von 8165,91 Euro nebst Zinsen verurteilt. Die klagende Krankenhausträgerin ist hinsichtlich des geltend gemachten Vergütungsanspruchs als Einzelrechtsnachfolgerin des Kreises Groß-Gerau zwar prozessführungsbefugt (*dazu 1.*). Sie hat wegen Erbringung der Hauptleistung durch Vertragsarzt Dr. S. aber keinen - zulässig mittels der echten Leistungsklage (*stRspr, vgl zB BSGE 104, 15 = SozR 4-2500 § 109 Nr 17, RdNr 12 mwN*) geltend gemachten - Vergütungsanspruch für die vollstationäre Krankenhausbehandlung des Versicherten (*dazu 2.*), keinen Anspruch aus öffentlich-rechtlicher Erstattung (*dazu 3.*) und dementsprechend auch keinen Zinsanspruch.
- 8 1. Die Klägerin ist prozessführungsbefugt. Sie ist während des Klageverfahrens hinsichtlich des geltend gemachten Zahlungsanspruchs Einzelrechtsnachfolgerin des Kreises Groß-Gerau geworden. Sie war mit Einwilligung der Beklagten auch berechtigt, den Prozess im Wege der Klageänderung nach § 99 SGG (*vgl dazu etwa BSG SozR 3-4100 § 128 Nr 14 S 122; BSG Urteil vom 29.6.1993 - 12 RK 13/93 - Juris RdNr 12*) anstelle des Rechtsvorgängers als Hauptbeteiligte zu übernehmen (§ 202 S 1 SGG, § 265 Abs 2 S 2 ZPO; *zur Unerheblichkeit, dass das Prozessgericht die Übernahme als sachdienlich erachtet, vgl BGH Urteil vom 27.4.1988 - VIII ZR 178/87 - NJW 1988, 3209; BGH Urteil vom 27.6.1996 - IX ZR 324/95 - NJW 1996, 2799 mwN; BVerwG Beschluss vom 12.12.2000 - 7 B 68/00 - Juris RdNr 6; Buchholz 303 § 265 ZPO Nr 5*). Die Einwilligung des Gegners kann stillschweigend durch rügeloses Einlassen erteilt werden (§ 99 Abs 2 SGG). So liegt der Fall hier. Nach Abweisung der Klage hat nicht der Kreis, sondern die Klägerin als Rechtsnachfolgerin des Kreises Berufung gegen das SG-Urteil eingelegt und beantragt, die Beklagte unter Aufhebung der erstinstanzlichen Entscheidung zur

Zahlung der Krankenhausvergütung nebst Zinsen zu verurteilen. Die Beklagte hat sich mit ihrem Antrag, die Berufung zurückzuweisen, auf den Beteiligtenwechsel eingelassen. Dass die Beklagte angesichts der zunächst bestehenden Zweifel in der Revisionsinstanz ihre Zustimmung "rein fürsorglich" noch einmal - nunmehr ausdrücklich - erklärt, ist ohne Belang (*zur grundsätzlichen Unzulässigkeit der Klageänderung im Revisionsverfahren siehe § 168 S 1 SGG; vgl aber sinngemäß zu Ausnahmen auch BAGE 138, 148 RdNr 16*).

9 2. Die Klägerin hat keinen Vergütungsanspruch gegen die Beklagte. Sie erfüllte nicht die institutionellen Voraussetzungen der Krankenhausbehandlung. Der Vergütungsanspruch für Krankenhausbehandlung (*dazu a*) setzte noch im Jahr 2006 voraus, dass das Krankenhaus die Hauptleistung durch eigenes Personal, nicht aber durch einen zugelassenen Vertragsarzt erbringt (*dazu b*). Eine zulässige Einbeziehung der Leistung eines Dritten lag nicht vor (*dazu c*). Hierin liegt kein Verstoß gegen Grundrechte (*dazu d*).

10 a) Der Vergütungsanspruch für die Krankenhausbehandlung und damit korrespondierend die Zahlungsverpflichtung einer KK entsteht - unabhängig von einer Kostenzusage - unmittelbar mit der Inanspruchnahme der Leistung durch den Versicherten kraft Gesetzes, wenn die Versorgung in einem zugelassenen Krankenhaus erfolgt und iS von § 39 Abs 1 S 2 SGB V erforderlich und wirtschaftlich ist (*stRspr, vgl zB BSGE 102, 172 = SozR 4-2500 § 109 Nr 13, RdNr 11; BSGE 102, 181 = SozR 4-2500 § 109 Nr 15, RdNr 15; BSGE 109, 236 = SozR 4-5560 § 17b Nr 2, RdNr 13; SozR 4-2500 § 109 Nr 27 RdNr 9*). Rechtsgrundlage des Vergütungsanspruchs ist § 109 Abs 4 S 3 SGB V (*idF durch Art 1 Nr 64 Buchst b Gesundheitsstrukturgesetz <GSG> vom 21.12.1992, BGBl I 2266 mWv 1.1.1993 und idF durch Art 1 Nr 3 Gesetz zur Einführung des diagnose-orientierten Fallpauschalensystems für Krankenhäuser <Fallpauschalengesetz - FPG> vom 23.4.2002, BGBl I 1412*). Die Vergütung und ihre Höhe für die Behandlung Versicherter im Jahr 2006 bemisst sich bei DRG-Krankenhäusern wie jenem der Klägerin nach § 109 Abs 4 S 3 SGB V iVm § 7 S 1 Nr 1 KHEntgG (*idF durch Art 5 FPG*) und § 17b Krankenhausfinanzierungsgesetz (*idF durch Art 2 Nr 5 Zweites Fallpauschalenänderungsgesetz <2. FPÄndG> vom 15.12.2004, BGBl I 3429; vgl entsprechend BSGE 109, 236 = SozR 4-5560 § 17b Nr 2, RdNr 15 f; BSG SozR 4-2500 § 109 Nr 14 RdNr 15*). Der Anspruch wird auf Bundesebene durch Normsetzungsverträge (Normenverträge, Fallpauschalenvereinbarungen <FPV>) konkretisiert. Die Spitzenverbände der KKn (ab 1.7.2008: Spitzenverband Bund der KKn) und der Verband der privaten Krankenversicherung gemeinsam vereinbaren nach § 9 Abs 1 S 1 Nr 1 KHEntgG (*idF durch Art 5 FPG*) mit der Deutschen Krankenhausgesellschaft als "Vertragsparteien auf Bundesebene" mit Wirkung für die Vertragsparteien nach § 11 KHEntgG (*idF durch Art 2 Nr 8 2. FPÄndG*) einen Fallpauschalen-Katalog einschließlich der Bewertungsrelationen sowie Regelungen zur Grenzverweildauer und der in Abhängigkeit von diesen zusätzlich zu zahlenden Entgelte oder vorzunehmenden Abschläge. Ferner vereinbaren sie insoweit Abrechnungsbestimmungen in den FPV auf der Grundlage des § 9 Abs 1 S 1 Nr 3 KHEntgG (*idF durch Art 5 FPG*). Die Klägerin durfte auf dieser Grundlage im Ansatz rechtmäßig für die Behandlung des Versicherten die Fallpauschale I09C nur dann berechnen, wenn die

Behandlung des Versicherten mittels dorsaler Spondylodese des 1. Segments in einem zugelassenen Krankenhaus erfolgte, das nach seiner inneren Organisation auch im Hinblick auf die konkrete Behandlung die gesetzlich geforderten institutionellen Voraussetzungen erfüllte. Daran fehlt es.

- 11 b) Die innerorganisatorischen Anforderungen an ein zugelassenes Krankenhaus bestimmen sich insbesondere nach den Regelungen über Krankenhäuser im SGB V in Abgrenzung zu jenen für Vertragsärzte (*dazu aa*) und nach den Vorschriften im KHEntgG (*dazu bb*). Diese Regelungen und ihre weitere Rechtsentwicklung (*dazu cc*) verdeutlichen, dass im Jahr 2006 Krankenhäuser ihre Hauptleistungen für Versicherte der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) nicht von Vertragsärzten erbringen lassen durften. Ein Krankenhaus hat dementsprechend keinen Vergütungsanspruch gegen die KK, wenn es Operationen als gegenüber den Patienten zu erbringende Hauptleistungen durch einen niedergelassenen Vertragsarzt in seiner Einrichtung erbringen lässt (*ebenso: Dahm, ZMGR 2006, 161, 166 ff; Gurgel, KH 2006, 40, 44; Schulz/Mertens, MedR 2006, 191, 194 f, 198; in Bezug auf das Jahr 2004 wohl auch Steinhilper, MedR 2009, 116 f <Fn 6>; Schillhorn, ZMGR 2008, 304 ff, aA Schwarz, GesR 2008, 608; Weimer, PKR 2008, 97; ders in: "Sektorengrenzen überschreitende Versorgungskonzepte - eine Form legaler Zuweiserbindung", Schriftenreihe der Unternehmensgruppe PVS Rhein-Ruhr Bd 1, 2008, S 56 ff; Theilmann/Hiller, PKR 2008, 109; Wagener/Haag, MedR 2009, 72 ff*).
- 12 aa) Nach § 107 Abs 1 Nr 3 SGB V (*idF durch Art 1 Gesundheitsreformgesetz vom 20.12.1988, BGBl I 2477*) sind Krankenhäuser Einrichtungen, die mit Hilfe von jederzeit verfügbarem ärztlichem, Pflege-, Funktions- und medizinisch-technischem Personal darauf eingerichtet sind, vorwiegend durch ärztliche und pflegerische Hilfeleistung Krankheiten der Patienten zu erkennen, zu heilen, ihre Verschlimmerung zu verhüten, Krankheitsbeschwerden zu lindern oder Geburtshilfe zu leisten. Ein Krankenhaus iS des Rechts der GKV ist danach nicht schon jedwede zur Krankenbehandlung bereite Einrichtung mit beliebiger Zusammensetzung des ärztlichen und nichtärztlichen Personals. § 107 Abs 1 Nr 3 SGB V stellt vielmehr bestimmte Anforderungen an ein Krankenhaus auf: Die Regelung verlangt, dass es "mit Hilfe von jederzeit verfügbarem ärztlichem ... Personal" darauf eingerichtet sein muss, Krankheiten zu behandeln. Mit dem Begriff Personal wird die in jeder Art von Organisationen im Rahmen eines Dienstverhältnisses arbeitende Gesamtheit von Personen bezeichnet, die innerhalb einer institutionell abgesicherten Ordnung gegen Entgelt eine Arbeitsleistung erbringt. Dies bedeutet zwar nicht zwingend, dass unter Personal ausschließlich der Personenkreis fällt, der in einem Angestelltenverhältnis steht. Die jederzeitige Verfügbarkeit des Personals setzt aber ein Direktionsrecht des Krankenhausträgers gegenüber dem ärztlichen Personal voraus, an der es bei einem im Jahre 2006 zugelassenen Vertragsarzt gerade fehlte.
- 13 Denn die vertragsärztlich tätigen Ärzte unterliegen über ihre berufsrechtliche Qualifikation hinaus für die Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung der Zulassungspflicht (§ 95 SGB V)

und spiegelbildlich - im Umfang der Zulassung - nach § 95 Abs 3 S 1 SGB V (*hier anzuwenden idF durch Art 1 Nr 51 Buchst d des GSG*) auch der Pflicht zur Behandlung der Versicherten in der vertragsärztlichen Versorgung (*vgl näher BSG SozR 3-2500 § 81 Nr 7 S 34*). Die Sicherung dieser Behandlungspflicht eines Vertragsarztes innerhalb des Gesamtkomplexes der Krankenbehandlung von Versicherten der GKV findet bereits im Zulassungs- und Bedarfsplanungsrecht statt. Dies geschieht ua in der Weise, dass nach § 20 Abs 2 Zulassungsverordnung für Vertragsärzte (*Ärzte-ZV, hier noch anzuwenden in der ab 1.1.1993 geltenden Fassung durch Art 9 Nr 15 Buchst a GSG vom 21.12.1992, BGBl I 2266*) und der dazu ergangenen BSG-Rechtsprechung eine Zulassung und Tätigkeit als Vertragsarzt ausscheidet, wenn der Betroffene eine weitere ärztliche Tätigkeit ausübt, die ihrem Wesen nach mit der Tätigkeit des Vertragsarztes am Vertragsarztsitz nicht zu vereinbaren ist. Dies hat der 6. Senat des BSG wegen möglicher Interessenkonflikte angenommen, wenn ein Vertragsarzt zugleich in einem Anstellungsverhältnis zu einem Krankenhaus steht; nichts anderes gilt, wenn der Vertragsarzt - wie hier - als Neurochirurg (seit April 2006) alle einschlägigen Bandscheiben-Operationen durchführt (*vgl BSGE 89, 134, 144 mwN = SozR 3-5520 § 20 Nr 3 S 28 f mwN; BSG SozR 4-2500 § 95 Nr 2 RdNr 14*). Nach § 20 Abs 1 Ärzte-ZV (*in der bis 31.12.2006 geltenden Fassung des GSG; zu der ab 1.1.2007 geltenden Rechtslage s unten*) gilt Gleiches, wenn der Betroffene "wegen eines Beschäftigungsverhältnisses (...) für die Versorgung der Versicherten persönlich nicht in erforderlichem Maße zur Verfügung" steht (*vgl BSGE 89, 134 = SozR 3-5520 § 20 Nr 3; BSG SozR 3-5520 § 20 Nr 4 S 39 f: 13-Wochenstunden-Grenze*).

- 14 Die im Leistungsrecht und im Leistungserbringungsrecht des SGB V angelegte grundsätzliche Unterscheidung und Trennung zwischen der Versorgung der Versicherten der GKV einerseits durch (niedergelassene) Vertragsärzte und ihnen gleichgestellte Leistungserbringer (§ 27 Abs 1 S 2 Nr 1, § 28 SGB V; §§ 72 ff, §§ 95 ff SGB V) sowie andererseits durch Krankenhäuser und ihnen gleichgestellte Einrichtungen (§ 27 Abs 1 S 2 Nr 5, § 39 SGB V; §§ 107 ff SGB V) ermöglichte entgegen der Auffassung der Klägerin zur Zeit der hier betroffenen Operation nicht, die dem Krankenhaus zuzurechnenden Leistungen durch Vertragsärzte bei Versicherten der GKV erbringen zu lassen mit der Folge des Entstehens von Vergütungsansprüchen des Krankenhauses gegen die betroffene KK.
- 15 Die herkömmlich bestehenden Grenzen eines Gemenges von Tätigkeiten als Vertragsarzt und als im Rechtskreis des Krankenhauses tätiger Arzt zeigen sich vor allem im Bereich des Vergütungsrechts, das in der vertragsärztlichen Versorgung im Interesse des Grundsatzes der Beitragssatzstabilität in besonderem Maße durch die Bemühungen des Gesetzgebers zur Kostenbegrenzung im Gesundheitswesen geprägt wird. Die Vergütung der vertragsärztlichen Leistungen ist gesetzlich durch eine nach bestimmten Kriterien festzusetzende und budgetierte Gesamtvergütung begrenzt (*vgl §§ 85 ff SGB V*), die sich dann auch in der vertragsärztlichen Honorarverteilung fortsetzt (*vgl § 85 Abs 4 SGB V*). Das hat - vom Gesetzgeber so gewollt - zur Folge, dass in diesem Bereich bestimmte, über die Grenzen des "Individualbudgets" eines Vertragsarztes hinaus erbrachten ärztlichen Leistungen oftmals keine zusätzliche honorarstei-

gernde Wirkung mehr entfalten. Eine Umgehung dieser im Vertragsarztrecht geregelten Budgets durch eine Leistungsverlagerung von der vertragsärztlichen Versorgung heraus in den Rechtskreis des Krankenhauses hinein ist unzulässig. Daher ist es zB ausgeschlossen, dass der Vertragsarzt für seine vertragsärztliche Tätigkeit höhere Honorarleistungen dadurch bewirken könnte, dass er über seine Ansprüche aus der vertragsärztlichen Honorarverteilung hinaus eine zusätzliche Vergütung von den Versicherten verlangt (*vgl BSG SozR 3-2500 § 81 Nr 7 S 33; vgl ferner BSGE 88, 20, 23 ff = SozR 3-2500 § 75 Nr 12 S 69 ff; zum Ganzen zB: Pawlita in juris-PK, 2. Aufl 2012, § 95 SGB V RdNr 473 mwN aus der Rspr des 6. Senats des BSG*). Gleiches muss unter Umgehungsgesichtspunkten - vorbehaltlich von dies legitimierenden Sonderregelungen - gelten, wenn er seine Behandlungstätigkeit gegenüber Versicherten der GKV außerhalb seiner vertragsärztlichen Behandlungspflicht und ohne Belegarzt zu sein, teilweise in einem Krankenhaus ausübt, sich dafür eine dienstvertragliche Vergütung durch das Krankenhaus versprechen lässt und im Außenverhältnis dann allein das Krankenhaus als Leistungserbringer und Gläubiger der Vergütung gegenüber der KK auftritt. Die unterschiedlichen Vergütungsregelungen im Krankenhaus- und Vertragsarztbereich bewirken jedenfalls, dass ein Krankenhaus im Grundsatz nur dann einen Vergütungsanspruch gegen eine KK wegen der Behandlung von Versicherten der GKV haben kann, wenn es Leistungen selbst - ihm zurechenbar - durch eigene Ärzte erbracht hat; Ausnahmen von diesem Grundsatz bedürfen ausdrücklicher und gesonderter Regelung. In diesem Sinne bestehen Einzelregelungen, die ausnahmsweise die Leistungserbringung von Vertragsärzten in den typischen Krankenhausbereichen ermöglichen, nämlich in Bezug auf die Tätigkeit von Belegärzten und die Berechtigung zum Betreiben von Praxiskliniken (*§ 121 SGB V; § 115 Abs 2 Nr 1 SGB V; § 18 KHEntgG*). Demgegenüber kann die Vergütung von Leistungen, die im Krankenhaus unter Zuhilfenahme von Vertragsärzten erbracht wurden, nach der aufgezeigten, sich aus dem SGB V ergebenden Rechtslage, wie sie jedenfalls noch in der hier betroffenen Zeit des Jahres 2006 galt, grundsätzlich nicht beansprucht werden.

- 16 bb) Auch die Regelungen der allgemeinen Krankenhausleistungen im KHEntgG harmonisieren für den Rechtszustand im Jahr 2006 mit dem Gebot für Krankenhäuser, Hauptleistungen gegenüber Versicherten der GKV nicht durch Vertragsärzte zu erbringen. Sie sind für Vergütungsansprüche gegen die KK maßgeblich (*§ 109 Abs 4 S 3 SGB V*). Allgemeine Krankenhausleistungen sind danach die Krankenhausleistungen, die unter Berücksichtigung der Leistungsfähigkeit des Krankenhauses im Einzelfall nach Art und Schwere der Krankheit für die medizinisch zweckmäßige und ausreichende Versorgung des Patienten notwendig sind (*vgl § 2 Abs 2 S 1 KHEntgG in der bis 31.12.2011 geltenden ursprünglichen Fassung des KHEntgG vom 23.4.2002 - BGBl I 1412, 1422*). Nur unter diesen Voraussetzungen gehören dazu auch - als Ausnahme von der Regel - die vom Krankenhaus veranlassten Leistungen Dritter (*vgl § 2 Abs 2 S 2 Nr 2 KHEntgG*). Es kann sich dabei nur um Leistungen handeln, die im Verhältnis zu der vom Krankenhaus zu erbringenden Hauptbehandlungsleistung lediglich ergänzende oder unterstützende Funktion haben (*vgl bereits BSG SozR 4-2500 § 39 Nr 8 RdNr 22 mwN*). Der Umfang der Berechtigung der Dritten zum Tätigwerden in einem und für ein Krankenhaus kann sich aus

Regelungen außerhalb des Krankenhausrechts ergeben. Das Krankenhaus muss jedoch über seine - dem anerkannten Stand der medizinischen Erkenntnisse entsprechende - personelle räumliche und medizinisch-apparative Mindestausstattung hinaus (unter Beachtung des geltenden Rechts) die Gewähr für eine leistungsfähige und wirtschaftliche Behandlung bieten (*dazu näher zB BSGE 101, 177 = BSG SozR 4-2500 § 109 Nr 6, RdNr 41 ff*).

- 17 cc) Die weitere Rechtsentwicklung verdeutlicht die unterschiedlichen Rahmenbedingungen für Leistungen der Krankenhäuser und Vertragsärzte noch im Jahr 2006 gegenüber dem späteren Rechtszustand. Das Vertragsarztrechtsänderungsgesetz (VÄndG) vom 22.12.2006 (*BGBI I 3439*) sah nämlich zur Flexibilisierung der beruflichen Betätigungsmöglichkeiten (*BT-Drucks 16/2474 S 21*) mWv 1.1.2007 organisationsrechtliche Erleichterungen der Leistungserbringung durch Vertragsärzte im Krankenhaus vor. Es fügte dem § 20 Abs 2 Ärzte-ZV folgenden Satz an: "Die Tätigkeit in oder die Zusammenarbeit mit einem zugelassenen Krankenhaus nach § 108 SGB V oder einer Vorsorge- oder Rehabilitationseinrichtung nach § 111 SGB V ist mit der Tätigkeit des Vertragsarztes vereinbar." Ärzte können seitdem als Vertragsärzte und daneben auch als angestellte Ärzte in Krankenhäusern arbeiten. Eine Tätigkeit im Krankenhaus bewirkt keine Ungeeignetheit für die daneben ausgeübte vertragsärztliche Tätigkeit im Sinne von § 20 Abs 2 Ärzte-ZV mehr (*BT-Drucks 16/2474 S 16*).
- 18 Zeitgleich wurde mWv 1.1.2007 auch § 95 Abs 3 S 1 SGB V durch das VÄndG geändert und zur Flexibilisierung der beruflichen Betätigungsmöglichkeit anstelle einer "Vollzulassung" die Möglichkeit einer "Teilzulassung" (§ 19a Abs 2 Ärzte-ZV) vorgesehen (*BT-Drucks 16/2474 S 37; zur Teilzulassung vgl BSGE 107, 56 = SozR 4-5520 § 20 Nr 3; BSG SozR 4-2500 § 95 Nr 29*). In der Gesetzesbegründung heißt es hierzu (*BT-Drucks 16/2474 S 21*): "§ 95 Abs 3 sieht bislang lediglich vor, dass ein Vertragsarzt zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung berechtigt und verpflichtet ist. Zum Umfang des sich aus der Zulassung ergebenden Versorgungsauftrags trifft § 95 Abs 3 S 1 keine Aussage. Aus § 20 Abs 1 der Ärzte-ZV, der jeweils bestimmt, dass für die Ausübung vertragsärztlicher Tätigkeit nicht geeignet ist, wer wegen eines Beschäftigungsverhältnisses oder wegen anderer nicht ehrenamtlicher Tätigkeit für die Versorgung der Versicherten persönlich nicht in erforderlichem Maße zur Verfügung steht, ergibt sich jedoch, dass der sich aus der Zulassung ergebende Versorgungsauftrag des Vertragsarztes von einer vollzeitigen (hauptberuflichen) Tätigkeit ausgeht."
- 19 Eine weitere Abkehr von der 2006 geltenden Rechtslage bewirkte die Änderung der Regelung des § 2 Abs 1 S 1 KHEntgG und ihre Ergänzung um § 2 Abs 3 KHEntgG in der ab 1.1.2013 geltenden Fassung des Gesetzes zur Einführung eines pauschalierenden Entgeltsystems für psychiatrische und psychosomatische Einrichtungen (*Psych-Entgeltgesetz - PsychEntgG vom 21.7.2012, BGBI I 1613*). Die Regelung lautet: "Krankenhausleistungen nach § 1 Abs 1 sind insbesondere ärztliche Behandlung, auch durch nicht fest angestellte Ärztinnen und Ärzte, Krankenpflege, Versorgung mit Arznei-, Heil- und Hilfsmitteln, die für die Versorgung im Krankenhaus notwendig sind, sowie Unterkunft und Verpflegung." Sie ergänzt Abs 3: "Bei der Er-

bringung von allgemeinen Krankenhausleistungen durch nicht im Krankenhaus fest angestellte Ärztinnen und Ärzte hat das Krankenhaus sicherzustellen, dass diese für ihre Tätigkeit im Krankenhaus die gleichen Anforderungen erfüllen, wie sie auch für fest im Krankenhaus angestellte Ärztinnen und Ärzte gelten." Dies beleuchtet zugleich indirekt den Qualitätsgewinn durch das Erfordernis fest eingebundener Ärzte entsprechend der noch 2006 geltenden Regelung. Insgesamt sollte mit der Regelung ausdrücklich gesetzlich verankert werden, dass Krankenhäuser ihre allgemeinen Krankenhausleistungen auch durch nicht fest im Krankenhaus angestellte Ärztinnen und Ärzte erbringen können (*BT-Drucks 17/9992 S 26*). Die Regelung galt im hier betroffenen Zeitraum aber noch nicht. Für eine Rückwirkung der Regelung spricht nichts - weder Wortlaut noch Entstehungsgeschichte, Regelungssystem und Regelungszweck.

- 20 c) Ein Ausnahmefall nach § 2 Abs 2 S 2 Nr 2 KHEntgG, der die Erfüllung der institutionellen innerorganisatorischen Anforderungen hinsichtlich der abgerechneten Leistung bewirkt, lag nicht vor. Eine zulässige "vom Krankenhaus veranlasste Leistung Dritter" kann - wie oben dargelegt - nur dann erfolgen, wenn die von Dr. S. durchgeführte Operation nicht die Hauptleistung ist. Bei der streitgegenständlichen Leistung (Spondylodese) handelte es sich nicht um eine im Verhältnis zu der von der Klägerin zu erbringenden Hauptbehandlungsleistung ergänzende oder unterstützende Leistung. Die von Dr. S. vorgenommene Operation stellte vielmehr die Hauptleistung dar, für welche der Versicherte elektiv im Hause der Klägerin aufgenommen worden war.
- 21 Es bedarf danach keiner Entscheidung, ob die Behandlung des Versicherten vom Versorgungsauftrag der Klägerin umfasst war, wofür hinreichende Feststellungen fehlen (*vgl dazu zB BSG Urteil vom 23.6.2015 - B 1 KR 20/14 R - Juris RdNr 14 mwN, für SozR 4 vorgesehen*).
- 22 d) Das noch im Jahr 2006 für Krankenhäuser geltende Gebot, ihre Hauptleistungen für Versicherte der GKV nicht von Vertragsärzten erbringen zu lassen, ist mit der Berufsfreiheit (*Art 12 Abs 1 GG*) vereinbar. Der erkennende Senat lässt die Frage offen, ob die Klägerin überhaupt insoweit Grundrechtsträgerin ist (*Art 19 Abs 3 GG*). In diesem - zu ihren Gunsten unterstelltem - Falle greift die Regelung zwar in die Berufsausübungsfreiheit der Klägerin ein, ist jedoch durch hinreichende Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt (*vgl dazu zB BSGE 112, 257 = SozR 4-2500 § 137 Nr 2, RdNr 54 f mwN*). Die Abwägung der Bedeutung der Interessen der Krankenhäuser, uneingeschränkt Vertragsärzte für Hauptleistungen an GKV-Versicherte heranzuziehen, mit dem Interesse an einer besseren Strukturqualität für Patienten durch die Leistungserbringung mit eigenem Krankenhauspersonal (*vgl II 2 b cc*) ergibt einen Vorrang der Qualitätssicherung zugunsten der hiervon betroffenen Individual- und Gemeinwohlbelange. Die aufgezeigten gesetzlichen Grundlagen der Beschränkung von Vergütungsansprüchen bewirken nicht statusrelevante Berufsausübungsregelungen für Krankenhäuser. Die Regelungen sind mit ihren dargestellten Zielsetzungen zur Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit der unterschiedlichen Versorgungsbereiche "Krankenhaus-Behandlung" und "vertragsärztliche Versorgung" durch ausreichende Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt.

- 23 3. Die Klägerin hat schließlich auch keinen Zahlungsanspruch aus öffentlich-rechtlicher Erstattung für die erbrachten Leistungen. Einem Leistungserbringer steht für Leistungen, die unter Verstoß gegen das Leistungserbringerrecht der GKV bewirkt wurden, grundsätzlich kein Vergütungsanspruch auf bereicherungsrechtlicher Grundlage zu. Dies gilt unabhängig davon, ob die Leistungen im Übrigen ordnungsgemäß erbracht worden sind und ob sie für den Versicherten geeignet und nützlich sind (*stRspr*, vgl zB *BSGE* 99, 180 = *SozR* 4-2500 § 13 Nr 15, *RdNr* 16 f *mwN*; *BSG SozR* 4-2500 § 109 Nr 7 *RdNr* 29 *mwN*; *BSGE* 94, 213, 220 = *SozR* 4-5570 § 30 Nr 1 S 8). Soweit der früher für Krankenhausvergütung zuständige 3. Senat des BSG im Krankenhausbereich eine Ausnahme für "Vorschriften mit reiner Ordnungsfunktion" - bezogen auf den Zulassungsstatus eines Krankenhauses für ambulante Operationen - anerkannt hat (*BSG SozR* 4-2500 § 109 Nr 7 *RdNr* 29; *BSGE* 92, 223 *RdNr* 27 = *SozR* 4-2500 § 39 Nr 1 *RdNr* 26 - für den Anspruch des Krankenhauses nach § 115b SGB V ohne die in Abs 1 der Regelung vorgesehene Mitteilung), hält der erkennende, allein für Krankenhausvergütung zuständige Senat hieran nicht mehr fest (vgl auch *BSGE* 116, 146 = *SozR* 4-2500 § 115b Nr 5, *RdNr* 11). Das Gebot, Hauptleistungen für GKV-Versicherte nicht durch Vertragsärzte zu erbringen, hat zudem keine bloße Ordnungsfunktion.
- 24 4. Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a Abs 1 S 1 Teils 3 SGG iVm § 154 Abs 1, § 161 Abs 1 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 197a Abs 1 S 1 Teils 1 SGG iVm § 63 Abs 2 S 1, § 52 Abs 1 und 3 sowie § 47 Abs 1 GKG.