

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Verkündet am
10. März 2015

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: B 1 KR 3/15 R

L 1 KR 21/11 (LSG Hamburg)
S 35 KR 1194/09 (SG Hamburg)

.....

Klägerin und Revisionsbeklagte,

Prozessbevollmächtigte:

.....

g e g e n

AOK Rheinland/Hamburg - Die Gesundheitskasse,
Kasernenstraße 61, 40213 Düsseldorf,

Beklagte und Revisionsklägerin.

Der 1. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. März 2015 durch den Richter Prof. Dr. Hauck als Vorsitzenden, die Richter Coseriu und Dr. Estelmann sowie die ehrenamtliche Richterin Geppert und den ehrenamtlichen Richter Leite für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landessozialgerichts Hamburg vom 4. Juli 2013 aufgehoben und der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

Der Streitwert für das Revisionsverfahren wird auf 2059,06 Euro festgesetzt.

Gründe:

I

- 1 Die Beteiligten streiten über die Vergütung stationärer Krankenhausbehandlung.

- 2 Das für die Behandlung Versicherter zugelassene Krankenhaus der klagenden Krankenkassenträgerin in Hamburg behandelte die bei der beklagten Krankenkasse (KK) versicherte T (im Folgenden: Versicherte) vollstationär vom 5. bis 7.12.2008 wegen eines duktales Karzinoms in situ des Milchgangs der rechten Brust (*DCIS; Diagnose ICD-10: D05.1 Carcinoma in situ der Milchgänge*). Bei der Versicherten wurde eine brusterhaltende Operation durchgeführt (*Prozeduren: "Partielle <brusterhaltende> Exzision der Mamma und Destruktion von Mammagewebe ohne axilläre Lymphadenektomie: Lumpektomie <ohne Hautsegment>" und "Exzision einzelner Lymphknoten und Lymphgefäße: Axillär: Mit Radionuklidmarkierung <Sentinel-Lymphonodektomie>"*) und anschließend nachreseziert. In einem Nachresektat zeigte sich unter der Präparate-Radiographie "reichlich Mikrokalk". Der Operationsbericht hielt dazu fest "Falls es sich hier um ein DCIS handelt sollte (sic), sollte hier eine sekundäre Ablation erfolgen." Sämtliche Präparate wurden zur histologischen Untersuchung geschickt. Am 7.12.2008 wurde die Versicherte entlassen. Nachdem der Klinik der endgültige Befund aus der histologischen Untersuchung (9.12.2008) vorlag, der das Vorliegen eines weiteren Karzinoms bestätigte, wurde die Versicherte am 19.12.2008 zu einer sekundären Mastektomie wieder aufgenommen und noch am Aufnahmetag operiert (*Prozeduren: "Mastektomie ohne axilläre Lymphadenektomie: Mit Resektion der M. pectoralis-Faszie" und "Exzision einzelner Lymphknoten und Lymphgefäße: Axillär: Mit Radionuklidmarkierung <Sentinel-Lymphonodektomie>"*). Am 24.12.2008 wurde die Versicherte erneut entlassen. Die Klägerin berechnete einschließlich diverser Zuschläge für die erste Behandlung 2019,19 Euro (17.12.2008; *Fallpauschale - Diagnosis Related Group <DRG> J25Z - Kleine Eingriffe an der Mamma bei bösartiger Neubildung ohne äußerst schwere oder schwere CC*) und für die zweite Behandlung 4020,56 Euro (29.12.2008; *DRG J23Z - Große Eingriffe an der Mamma bei bösartiger Neubildung*).

- 3 Die Beklagte beauftragte den Medizinischen Dienst der Krankenversicherung (MDK), die Abrechnungen hinsichtlich der Dauer des stationären Aufenthalts, der Kodierung und einer Fallzusammenführung zu prüfen (7.1.2009). Der MDK gab an, dass die Behandlung der Versicherten im Zeitpunkt der Entlassung am 7.12.2008 noch nicht beendet gewesen sei. Die Wiederaufnahme oberhalb der oberen Grenzverweildauer entspreche einem unerlaubten Fallsplitting. Es werde eine Fallzusammenführung bei nicht abgeschlossener Behandlung der gleichen Erkrankung mit zwischenzeitlicher Beurlaubung und die DRG J23Z bei einer Kostengewichtung von 1,545 empfohlen. Die Beklagte lehnte eine über 3980,69 Euro hinausgehende Zahlung für beide Krankenhausaufenthalte ab.

- 4 Die Klage auf Zahlung von 2059,06 Euro nebst 5 Prozent Zinsen seit dem 3.7.2009 ist erfolgreich gewesen (*Urteil des SG vom 18.11.2010*). Das LSG hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen: Aus der Fallpauschalenvereinbarung (FPV) 2008, den Deutschen Kodierrichtlinien 2008 sowie dem Vertrag nach § 112 SGB V ergebe sich nicht, dass die Klägerin verpflichtet gewesen sei, lediglich einen Fall abzurechnen. Weder lägen die Voraussetzungen einer Fallzusammenführung nach § 2 FPV 2008 noch einer Beurlaubung der Versicherten nach § 1 Abs 7 S 5 FPV 2008, § 8 des Vertrags nach § 112 SGB V vor. Eine Verpflichtung, die Falldaten aus den beiden Klinikaufhalten der Versicherten zu einem Behandlungsfall zusammenzufassen, ergebe sich schließlich weder aus § 8 Abs 2 S 1 Halbs 1 Krankenhausentgeltgesetz (KHEntgG), § 17b Abs 1 S 3 Krankenhausfinanzierungsgesetz (KHG) noch aus einer anderen gesetzlichen Vorschrift. Dies gelte selbst dann, wenn die Behandlung der Versicherten bei der ersten Entlassung am 7.12.2008 noch nicht abgeschlossen gewesen sein sollte. Wann wiederholte Krankenhausaufhalte eines Versicherten zu einem Behandlungsfall zusammenzufassen seien, sei allein von den Vertragspartnern auf Bundesebene geregelt worden (*Urteil vom 4.7.2013*).
- 5 Die Beklagte rügt mit ihrer Revision die Verletzung von § 8 Abs 2 S 1 KHEntgG, § 17b Abs 1 KHG und der Abrechnungsbestimmungen (§ 2 Abs 1 FPV 2008). Die Behandlung der Versicherten sei bei ihrer ersten Entlassung noch nicht abgeschlossen gewesen. Pro Behandlungsfall sei nur eine Fallpauschale abzurechnen.
- 6 Die Beklagte beantragt,
die Urteile des Landessozialgerichts Hamburg vom 4. Juli 2013 und des Sozialgerichts Hamburg vom 18. November 2010 aufzuheben und die Klage abzuweisen,
hilfsweise,
das Urteil des Landessozialgerichts Hamburg vom 4. Juli 2013 aufzuheben und den Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückzuverweisen.
- 7 Die Klägerin beantragt,
die Revision zurückzuweisen.
- 8 Sie hält das Urteil des LSG für zutreffend.

II

- 9 Die zulässige Revision der beklagten KK ist im Sinne der Aufhebung und Zurückverweisung an das LSG zur erneuten Verhandlung und Entscheidung begründet (§ 170 Abs 2 S 2 SGG). Das angefochtene Urteil ist aufzuheben, weil es auf der Verletzung materiellen Rechts beruht und sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig erweist. Der erkennende Senat kann wegen

fehlender Tatsachenfeststellungen des LSG zur Wirtschaftlichkeit der Behandlung nicht in der Sache selbst über den Erfolg der Berufung gegen das SG-Urteil entscheiden.

- 10 Die Feststellungen des LSG reichen nicht aus, um abschließend über den zulässigerweise mit der (echten) Leistungsklage (§ 54 Abs 5 SGG; *stRspr*, vgl zB BSGE 102, 172 = SozR 4-2500 § 109 Nr 13, RdNr 9 mwN; BSGE 104, 15 = SozR 4-2500 § 109 Nr 17, RdNr 12; BSGE 109, 236 = SozR 4-5560 § 17b Nr 2, RdNr 8, alle mwN) geltend gemachten Anspruch auf Zahlung von 2059,06 Euro nebst Zinsen zu entscheiden. Es steht nicht fest, dass die Voraussetzungen lediglich für die Vergütung von höchstens 3980,69 Euro für die Krankenhausbehandlung der Versicherten statt der beanspruchten 6039,75 Euro erfüllt sind. Der dem Grunde nach entstandene Vergütungsanspruch (*dazu 1.*) belief sich der Höhe nach nur dann auf 6039,75 Euro, wenn die Behandlung der Versicherten innerhalb von zwei Krankenhausaufenthalten wirtschaftlich war. Behandelte die Beklagte dagegen die Versicherte in nicht wirtschaftlicher Weise, hatte sie lediglich Anspruch auf die Vergütung, die bei fiktivem wirtschaftlichem Alternativverhalten angefallen wäre (*dazu 2.*). Die Beklagte durfte sich auf die fehlende Erforderlichkeit zweier Krankenhausaufenthalte berufen (*dazu 3.*).
- 11 1. 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; BSG SozR 4-2500 § 109 Nr 27 RdNr 9).
- 12 Es steht nach dem Gesamtzusammenhang der unangegriffenen, den erkennenden Senat bindenden Feststellungen des LSG (§ 163 SGG) fest, dass die Versicherte ab 5.12.2008 wegen DCIS stationärer Krankenhausbehandlung zur Exzision und späterer Mastektomie bedurfte. Die Höhe der Vergütung für die Behandlung Versicherter im Jahr 2008 bemisst sich bei DRG-Krankenhäusern wie jenen der klagenden Krankenhausträgerin nach § 109 Abs 4 S 3 SGB V (*idF* durch Art 1 Nr 3 Gesetz zur Einführung des diagnose-orientierten Fallpauschalensystems für Krankenhäuser <Fallpauschalengesetz - FPG> vom 23.4.2002, BGBl I 1412) iVm § 7 S 1 Nr 1 KHEntgG (*idF* durch Art 2 Nr 5 Zweites Fallpauschalenänderungsgesetz <2. FPÄndG> vom 15.12.2004, BGBl I 3429) und § 17b KHG (*idF* durch Art 18 Nr 4 GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetz <GKV-WSG> vom 26.3.2007, BGBl I 378; 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, FPV) konkretisiert. Der Spitzenverband Bund der KKn und der Verband der privaten Krankenversicherung gemeinsam vereinbaren nach § 9 Abs 1 S 1 Nr 1 KHEntgG (*idF* vom 23.4.2002) 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 vereinbarten sie insoweit Abrechnungsbestimmungen in den FPV auf der Grundlage des § 9 Abs 1 S 1 Nr 3 KHEntgG (*idF vom 23.4.2002*).

- 13 Ob die Klägerin auf dieser Grundlage für die beiden Krankenhausaufenthalte im Ansatz rechtmäßig für die Behandlung der Versicherten einen Rechnungsbetrag von 6039,75 Euro berechnen durfte für die DRG J25Z (*Kleine Eingriffe an der Mamma bei bösartiger Neubildung ohne äußerst schwere oder schwere CC*) und die DRG J23Z (*Große Eingriffe an der Mamma bei bösartiger Neubildung*), kann der Senat nicht abschließend beurteilen. Zu Recht streiten die Beteiligten aber nicht darüber, dass die Klägerin die Höhe der Vergütung zutreffend sachlich-rechnerisch berechnete, wenn eine Zusammenführung der Falldaten ausscheidet und die Behandlung wirtschaftlich war.
- 14 Die Klägerin hatte sachlich-rechnerisch Anspruch auf eine Vergütung für die Krankenhausbehandlung in Höhe von 6039,75 Euro, wenn sie die Versicherte wirtschaftlich behandelte. Die Krankenhausvergütung der Klägerin bemaß sich - wie dargelegt - nach Fallpauschalen auf gesetzlicher Grundlage (*vgl entsprechend zB BSGE 109, 236 = SozR 4-5560 § 17b Nr 2, RdNr 14 ff*). Die Klägerin rechnete die Fallpauschalen DRG J25Z (*Kleine Eingriffe an der Mamma bei bösartiger Neubildung ohne äußerst schwere oder schwere CC*) und DRG J23Z (*Große Eingriffe an der Mamma bei bösartiger Neubildung*), bei unterstellt wirtschaftlicher Entlassung und Wiederaufnahme der Versicherten nach der FPV 2008 korrekt ab.
- 15 Die Voraussetzungen einer abrechnungstechnisch gebotenen Fallzusammenführung waren - wie die Vorinstanzen zu Recht entschieden haben - nicht erfüllt, weder wegen Einstufung in dieselbe Basis-DRG (§ 2 Abs 1 S 1 FPV 2008; *dazu a*) noch wegen Eingruppierung der zweiten Fallpauschale in die "operative Partition" (*vgl § 2 Abs 2 S 1 FPV 2008; dazu b*) noch wegen Wiederaufnahme bei Komplikation (§ 2 Abs 3 S 1 FPV 2008; *dazu c*). Ebenso wenig waren die Voraussetzungen einer Beurlaubung erfüllt (*dazu d*). Eine Fallzusammenführung ist nicht allein deshalb vorzunehmen, weil rückschauend betrachtet die Behandlung zum Zeitpunkt der ersten Entlassung am 7.12.2008 noch nicht abgeschlossen war (*dazu e*).
- 16 a) § 2 Abs 1 S 1 FPV 2008 bestimmt, dass das Krankenhaus eine Zusammenfassung der Falldaten zu einem Fall und eine Neueinstufung in eine Fallpauschale vorzunehmen hat, wenn (1.) ein Patient innerhalb der oberen Grenzverweildauer wieder aufgenommen und (2.) für die Wiederaufnahme eine Einstufung in dieselbe Basis-DRG vorgenommen wird. Hierfür fehlte es bereits an der Einordnung in dieselbe Basis-DRG, da einerseits die DRG J25Z und andererseits die DRG J23Z abgerechnet wurden. Maßgebend ist dabei entgegen der Auffassung des LSG nicht, welche Einstufung die Klägerin vorgenommen hat, sondern welche Einstufung tatsächlich zutreffend war. Hiervon geht die FPV 2008 stillschweigend aus. Es kann nicht unterstellt werden, dass die Spitzenverbände der KKn, der Verband der privaten Krankenversicherung und die

Deutsche Krankenhausgesellschaft bei der Vereinbarung eines Fallpauschalen-Katalogs bei der Regelung über die Zusammenführung von Falldaten nach § 2 Abs 1 Nr 2 FPV 2008 auch die fehlerhafte Einstufung in eine unzutreffende DRG vor Augen hatten. Anderenfalls hätte es das Krankenhaus in der Hand, auch in den Fällen, in denen nach der Vorstellung der Vertragsparteien der FPV 2000 eine Zusammenfassung der Falldaten gerechtfertigt ist, diese durch bewusste oder unbewusste Einstufung in eine fehlerhafte DRG zu verhindern und hierdurch das Abrechnungssystem zu konterkarieren. Die nach der FPV 2008 abgerechneten Fallpauschalen DRG J25Z und DRG J23Z waren aber ausgehend von einem zulässigen Fallsplitting korrekt (dazu oben). Dies ist zwischen den Beteiligten auch nicht streitig. Zudem ist die Versicherte auch nicht innerhalb der oberen Grenzverweildauer, bemessen nach der Zahl der Kalendertage ab dem Aufnahmedatum des ersten Krankenhausaufenthaltes, wieder aufgenommen worden. Die obere Grenzverweildauer beträgt bei der DRG J25Z 8 Tage. Die Versicherte wurde am 5.12.2008 im Krankenhaus der Klägerin aufgenommen. Die Wiederaufnahme erfolgte erst am 19.12.2008.

- 17 b) Nach § 2 Abs 2 S 1 FPV 2008 ist eine Zusammenfassung der Falldaten zu einem Fall und eine Neueinstufung in eine Fallpauschale auch dann vorzunehmen, wenn ein Patient innerhalb von 30 Kalendertagen ab dem Aufnahmedatum des ersten unter diese Vorschrift zur Zusammenfassung fallenden Krankenhausaufenthalts wieder aufgenommen wird und innerhalb der gleichen Hauptdiagnosegruppe die zuvor abrechenbare Fallpauschale in die "medizinische Partition" (M) oder die "andere Partition" (A) und die anschließende Fallpauschale in die "operative Partition" (O) einzugruppieren ist. Die Regelung war bei Ausklammerung der Wirtschaftlichkeit nicht einschlägig, da schon für den ersten Aufenthalt eine Fallpauschale (DRG J25Z) gemäß Anlage 1 Teil a) FPV 2008 der operativen Partition zuzuordnen war.
- 18 c) Eine Fallzusammenführung war schließlich - Wirtschaftlichkeit der erfolgten Behandlung unterstellt - nicht nach § 2 Abs 3 S 1 FPV 2008 vorzunehmen. Sie setzt voraus, dass ein Patient, für den eine Fallpauschale abrechenbar ist, wegen einer Komplikation im Zusammenhang mit der durchgeführten Leistung innerhalb der oberen Grenzverweildauer, bemessen nach der Zahl der Kalendertage ab dem Aufnahmedatum des ersten unter diese Vorschrift zur Zusammenfassung fallenden Aufenthalts, wieder aufgenommen wird. Die erneute Aufnahme der Versicherten beruhte nicht auf einer Komplikation (Folgen einer medizinischen Behandlung); sie erfolgte vielmehr zur Durchführung einer zweiten Brustoperation.
- 19 d) Ein unzulässiges Fallsplitting liegt auch nicht etwa deshalb vor, weil in der Zeit zwischen dem ersten und dem zweiten Krankenhausaufenthalt eine Beurlaubung vorlag oder die Regelungen über eine Beurlaubung entsprechend anzuwenden wären. Nach § 1 Abs 7 S 5 FPV 2008 liegt eine Beurlaubung vor, wenn ein Patient mit Zustimmung des behandelnden Krankenhausarztes die Krankenhausbelegung zeitlich befristet unterbricht, die stationäre Behandlung jedoch noch nicht abgeschlossen ist. Bei Fortsetzung der Krankenhausbehandlung nach einer Beurlaubung liegt keine Wiederaufnahme iS von § 2 FPV 2008 vor (§ 1 Abs 7 S 6 FPV 2008). Nach den den

Senat bindenden Feststellungen des LSG (§ 163 SGG) fehlt es bereits an der für eine Beurlaubung erforderlichen Zustimmung. Zudem setzt eine Beurlaubung nach dem Wortlaut des § 1 Abs 7 S 5 FPV 2008 eine bereits zum Zeitpunkt der Entlassung beabsichtigte Wiederaufnahme in das Krankenhaus voraus. Anderenfalls wäre nicht nachvollziehbar, weshalb eine "Zustimmung" zur zeitlich befristeten Unterbrechung des Krankenhausaufenthaltes erfolgen muss. Dies entspricht auch § 8 des Vertrags nach § 112 Abs 1 SGB V vom 12.12.2002. Dieser regelt in Abs 1 und Abs 2, dass Kranke nur aus zwingenden persönlichen (familiäre oder sonstige wichtige persönliche Gründe) oder aus therapeutischen Gründen (zur Förderung des Behandlungserfolgs) und nur mit ärztlicher Zustimmung beurlaubt werden können. § 8 des Vertrags geht danach schon zum Zeitpunkt der Beurlaubung erkennbar davon aus, dass die Behandlung nach einer zeitlich bestimmten Unterbrechung fortgesetzt wird. Hieran fehlt es vorliegend. Denn zum Zeitpunkt der Untersuchung stand noch nicht fest, dass und wann die Behandlung fortgesetzt wird.

- 20 e) Entgegen der Auffassung der Beklagten ist eine Fallzusammenführung auch nicht etwa deshalb vorzunehmen, weil rückwirkend betrachtet nur von einem einzigen Behandlungsfall auszugehen ist und nach § 17b Abs 1 S 3 KHG und § 8 Abs 2 S 1 KHEntgG "Krankenhausleistungen für einen Behandlungsfall vergütet" werden. Es ist Krankenhäusern zwar verwehrt, vorzeitige ("blutige") Entlassungen im betriebswirtschaftlichen Eigeninteresse vorzunehmen (§ 17c Abs 1 Nr 2 KHG; vgl zum Ganzen BSGE 104, 15 = SozR 4-2500 § 109 Nr 17, RdNr 23; BSG Urteil vom 17.9.2013 - B 1 KR 21/12 R - Juris RdNr 16 f, zur Veröffentlichung in BSGE und SozR 4-2500 § 115a Nr 4 vorgesehen), um zB durch ein planvolles, medizinisch überflüssiges Fallsplitting Zusatzeinnahmen zu erzielen. Die Regelung zeigt aber auch, dass die Frage, ob ein oder mehrere abzurechnende Behandlungsfälle vorliegen, allein danach zu beurteilen ist, ob die Behandlung durch das Krankenhaus (zunächst) abgeschlossen wurde. Dementsprechend verweist § 8 Abs 2 S 1 KHEntgG auf den Fallpauschalen-Katalog nach § 9 Abs 1 S 1 Nr 1 KHEntgG. Eine erneute Aufnahme und sei es auch wegen derselben Erkrankung rechtfertigt deshalb nicht retrospektiv die Annahme, dass nur ein Behandlungsfall vorlag. Insoweit stellt sich nur die Frage, ob ein Verstoß gegen das Wirtschaftlichkeitsgebot vorliegt (*dazu 2.*).
- 21 Es stand zum Zeitpunkt der Entlassung der Versicherten auch nicht fest, dass sie ohnehin wieder aufgenommen und operiert werden würde. Auch wenn hierfür angesichts das im Nachsektat unter der Präparate-Radiographie gefundene Ergebnis ("reichlich Mikrokalk") Einiges sprach, war erst der endgültige Befund aus der histologischen Untersuchung, der erst nach der Entlassung der Versicherten (7.12.2008) am 9.12.2008 vorlag und das Bestehen eines weiteren Karzinoms bestätigte, der Grund dafür, dass die klinikinterne onkologische Fallbesprechung am 11.12.2008 die sekundäre Mastektomie empfahl und die Versicherte schließlich erneut auf Grund vertragsärztlicher Einweisung in die Klinik der Klägerin aufgenommen und operiert wurde.
- 22 2. Die Klägerin kann aber nur die Vergütung beanspruchen, die bei fiktivem wirtschaftlichem Alternativverhalten angefallen wäre, wenn sie die Versicherte in nicht wirtschaftlicher Weise

behandelte. Ein Krankenhaus hat nämlich stets, auch bei der Vergütung der Krankenhausbehandlung durch Fallpauschalen, einen Vergütungsanspruch gegen einen Träger der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) nur für eine erforderliche, wirtschaftliche Krankenhausbehandlung (*BSG SozR 4-2500 § 12 Nr 4 auch zur Veröffentlichung in BSGE vorgesehen*). Das folgt aus Wortlaut (*dazu a*), Regelungssystem und Zweck der Vergütung (*dazu b*) sowie der Entwicklungsgeschichte des Gesetzes (*dazu c*). Das Wirtschaftlichkeitsgebot zwingt auch Krankenhäuser bei der Behandlungsplanung, die Möglichkeit wirtschaftlichen Alternativverhaltens zu prüfen. Wählt das Krankenhaus einen unwirtschaftlichen Behandlungsweg, kann es allenfalls die Vergütung beanspruchen, die bei fiktivem wirtschaftlichem Alternativverhalten angefallen wäre (*dazu d*). Der Nachweis der Wirtschaftlichkeit erfordert, dass bei Existenz verschiedener gleich zweckmäßiger und notwendiger Behandlungsmöglichkeiten die Kosten für den gleichen zu erwartenden Erfolg geringer oder zumindest nicht höher sind (*dazu e*).

23 a) Das Wirtschaftlichkeitsgebot gilt nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes für alle Leistungsbereiche des SGB V (*vgl zB BSGE 105, 271 = SozR 4-2500 § 40 Nr 5, RdNr 27; BSGE 113, 231 = SozR 4-2500 § 40 Nr 7, RdNr 16*). Danach müssen die Leistungen ausreichend, zweckmäßig und wirtschaftlich sein; sie dürfen das Maß des Notwendigen nicht überschreiten. Leistungen, die nicht notwendig oder unwirtschaftlich sind, können Versicherte nicht beanspruchen, dürfen die Leistungserbringer nicht bewirken und die KKn nicht bewilligen (*vgl § 12 Abs 1 S 2 SGB V sowie § 2 Abs 1 S 1, § 4 Abs 3, § 70 Abs 1 SGB V*). Das Wirtschaftlichkeitsgebot gilt nach dieser Gesetzeskonzeption uneingeschränkt auch im Leistungserbringungsrecht (*vgl zB BSG SozR 4-2500 § 109 Nr 29 RdNr 14; BSG SozR 4-2500 § 275 Nr 9 RdNr 10 mwN*). Das SGB V macht keine Ausnahme hiervon für Krankenhausbehandlung (*BSG SozR 4-2500 § 12 Nr 4 RdNr 18, auch zur Veröffentlichung in BSGE vorgesehen*).

24 b) Regelungssystem und Zweck der Krankenhausvergütung sprechen ebenfalls dafür, dass das Krankenhaus stets, auch bei einer Vergütung durch Fallpauschalen, einen Vergütungsanspruch gegen einen Träger der GKV nur für eine wirtschaftliche Krankenhausbehandlung hat. Die Vergütung dient als Gegenleistung für die Erfüllung der Pflicht des zugelassenen Krankenhauses, Versicherten Krankenhausbehandlung (§ 39 SGB V) im Rahmen des Versorgungsauftrags zu leisten. Die Leistung des Krankenhauses ist zur Erfüllung des Leistungsanspruchs des Versicherten bestimmt (*vgl BSG Großer Senat BSGE 99, 111 = SozR 4-2500 § 39 Nr 10, RdNr 10*). Versicherte haben aber, wie dargelegt, keinen Anspruch auf unwirtschaftliche Leistungen. Das Ineinandergreifen dieser Regelungsteile des SGB V zielt nicht darauf ab, generell Leistungserbringern und speziell Krankenhäusern Vergütungsansprüche für unwirtschaftliche Behandlung zuzuerkennen. Auch aus der Einführung des diagnose-orientierten Fallpauschalensystems kann keine Abkehr des Gesetzgebers vom Wirtschaftlichkeitsgebot für Krankenhäuser hergeleitet werden (*BSG SozR 4-2500 § 12 Nr 4 RdNr 19 ff auch zur Veröffentlichung in BSGE vorgesehen*).

- 25 Das im SGB V vorgesehene Vertragsrecht lässt nichts hiervon Abweichendes zu. Durch die Verträge nach § 112 SGB V soll sichergestellt werden, dass Art und Umfang der Krankenhausbehandlung den Anforderungen des Gesetzes entsprechen (*vgl BSGE 99, 111 = SozR 4-2500 § 39 Nr 10, RdNr 31*). Das Vertragsrecht muss dementsprechend auch dem Wirtschaftlichkeitsgebot genügen (*vgl BSGE 112, 156 = SozR 4-2500 § 114 Nr 1, RdNr 33 ff*). Das im SGB V zugelassene Vertragsrecht ist kein Mittel, das Wirtschaftlichkeitsgebot zu unterlaufen. Anderes ließe sich auch mit der Normenhierarchie nicht vereinbaren, die dem Vertragsrecht keinen Rang oberhalb des SGB V einräumt (*BSG SozR 4-2500 § 12 Nr 4 RdNr 22 auch zur Veröffentlichung in BSGE vorgesehen*).
- 26 c) Auch die Entwicklungsgeschichte des Rechts der Leistungserbringer in der GKV untermauert, dass das Wirtschaftlichkeitsgebot auch für Krankenhausbehandlung gilt. Schon unter Geltung der Reichsversicherungsordnung war in der Rechtsprechung anerkannt, dass Leistungserbringer Teil eines Leistungssystems sind, dem eine besonders bedeutsame soziale Funktion zukommt. Ihre Handlungsweise lässt sich nicht von den Rechten und den Pflichten der anderen an diesem System Beteiligten lösen. Sie ist vielmehr eingebettet in einen Gesamtzusammenhang, der auf dem Gedanken der Solidargemeinschaft der Versicherten aufbaut. Die Kosten, die durch die Leistungen im System der GKV entstehen, werden durch alle Beitragszahler gemeinsam aufgebracht. Sie dienen dazu, für alle Versicherten eine zweckmäßige und ausreichende Krankenversorgung sicherzustellen, wobei allen Versicherten nach dem Gleichheitssatz ein Anspruch darauf zusteht, "gleich gut" behandelt zu werden. Dieses Ziel ist nur erreichbar, wenn nicht notwendige und unwirtschaftliche Leistungen vermieden werden (*BSG SozR 4-2500 § 12 Nr 4 RdNr 23 auch zur Veröffentlichung in BSGE vorgesehen mwN*).
- 27 d) Behandelt ein Krankenhaus einen Versicherten bei erforderlicher Krankenhausbehandlung in unwirtschaftlichem Umfang, hat es allenfalls Anspruch auf die Vergütung, die bei fiktivem wirtschaftlichem Alternativverhalten anfiel. Der erkennende Senat hat dies aus den Rechtsgedanken von § 17b KHG, § 2 Abs 2, § 7 S 1, § 8 Abs 1 und § 9 KHEntgG sowie dem Regelungssystem des SGB V abgeleitet (*vgl BSGE 104, 15 = SozR 4-2500 § 109 Nr 17, RdNr 26*). Insoweit gilt im Ergebnis nichts anderes als bei früheren Abrechnungen nach der Bundespflegesatzverordnung - BPfV - (*vgl dazu zB BSGE 102, 172 = SozR 4-2500 § 109 Nr 13 RdNr 10 ff, 15 ff; BSGE 102, 181 = SozR 4-2500 § 109 Nr 15 RdNr 13 ff*). Auch dort waren - wie etwa in der Verordnung zum Fallpauschalensystem für Krankenhäuser 2004 - die nicht erforderlichen Tage der Krankenhausbehandlung bei der Vergütung nicht zu berücksichtigen, ohne dass es einer ausdrücklichen Regelung in der BPfV bedurfte. Der erkennende Senat hält an dieser Rechtsprechung fest. Bei in solcher Weise unwirtschaftlicher Gestaltung erforderlicher Krankenhausbehandlung ist es nicht geboten, zu einem völligen Vergütungsausschluss zu gelangen, wie es bei ihrer Art nach unwirtschaftlichen Leistungsgegenständen grundsätzlich der Fall ist (*vgl zum Vergütungsausschluss zB BSG SozR 4-2500 § 129 Nr 9 RdNr 25 ff - Retaxierung auf Null; zur Verfassungsmäßigkeit BVerfG Beschluss vom 7.5.2014 - 1 BvR 3571/13, 1 BvR 3572/13, Juris; BSG Urteil vom 12.11.2013 - B 1 KR 22/12 R - zur Veröffentlichung vorgesehen in BSGE und*

SozR 4-2500 § 69 Nr 9; vgl zur Regelungskonzeption auch BSGE 107, 287 = SozR 4-2500 § 35 Nr 4, RdNr 24; BSGE 95, 132 RdNr 17 = SozR 4-2500 § 31 Nr 3 RdNr 24 mwN).

28

e) Der Nachweis der Wirtschaftlichkeit erfordert, dass bei Existenz verschiedener gleich zweckmäßiger und notwendiger Behandlungsmöglichkeiten die Kosten für den gleichen zu erwartenden Erfolg geringer oder zumindest nicht höher sind (*vgl zB BSGE 113, 231 = SozR 4-2500 § 40 Nr 7, RdNr 16; BSGE 97, 190 = SozR 4-2500 § 27 Nr 12, RdNr 26; BSGE 97, 133 = SozR 4-2500 § 139 Nr 2, RdNr 40; BSGE 96, 261 = SozR 4-2500 § 92 Nr 5, RdNr 70; Hauck, SGB 2010, 193, 197 f mwN*). Die Klägerin musste nach diesen Grundsätzen bei Behandlung der Versicherten den kostengünstigeren Weg wählen, ggf also - wofür Vieles spricht, was aber das LSG nicht festgestellt hat - die Gesamtbehandlung innerhalb eines einzigen, nach DRG J23Z zu vergütenden Behandlungszeitraums. Das Wirtschaftlichkeitsgebot zwingt auch Krankenhäuser bereits bei der Behandlungsplanung dazu, die Möglichkeit wirtschaftlichen Alternativverhaltens zu prüfen und ggf zu nutzen (*vgl BSG SozR 4-2500 § 12 Nr 4 RdNr 17, 25 auch zur Veröffentlichung in BSGE vorgesehen*). Hierfür bedarf es der Feststellungen, dass ein abweichendes Vorgehen bei Planung und Durchführung der Behandlung der Versicherten geeignet, ausreichend und erforderlich war einschließlich der Vorsorge für eine zeitgerechte Auswertung des histologischen Befundes. Bestanden nach diesen Kriterien alternative weitere gleich geeignete, ausreichende und notwendige Behandlungsmöglichkeiten, sind deren Kosten zu vergleichen. Krankenhäusern ist es verwehrt, vorzeitige ("blutige") Entlassungen im betriebswirtschaftlichen Eigeninteresse vorzunehmen (*§ 17c Abs 1 Nr 2 KHG; vgl zum Ganzen BSGE 104, 15 = SozR 4-2500 § 109 Nr 17, RdNr 23; BSG Urteil vom 17.9.2013 - B 1 KR 21/12 R - Juris RdNr 16 f, zur Veröffentlichung in BSGE und SozR 4-2500 § 115a Nr 4 vorgesehen*), um zB durch ein planvolles, medizinisch überflüssiges Fallsplitting Zusatzeinnahmen zu erzielen (*dazu oben 1.e*). Das LSG hat - aus seiner Sicht folgerichtig - allerdings die insgesamt zur Möglichkeit wirtschaftlicher Behandlung notwendigen Feststellungen unterlassen. Es hat schon nicht festgestellt, dass bereits - wofür die Beurteilung des MDK im Gutachten vom 27.6.2013 spricht - die Ergebnisse der Präparate-Radiographie eine Entfernung der kompletten Brust medizinisch indiziert, dass eine derartige Ausweitung der ersten Operation dem Qualitätsgebot (*vgl § 2 Abs 1 S 3 SGB V*) entsprach (*vgl zu den Anforderungen BSGE 115, 95 = SozR 4-2500 § 2 Nr 4, RdNr 20 ff und zB auch Interdisziplinäre S3-Leitlinie für die Diagnostik, Therapie und Nachsorge des Mammakarzinoms*) und dass die Ausweitung von der Einwilligung der Versicherten gedeckt gewesen wäre. Die erforderlichen Feststellungen wird das LSG nachzuholen haben. Gegebenenfalls wird es hierbei auch die Ursache ermitteln müssen, weshalb die Ergebnisse der histologischen Untersuchung der Operationspräparate, die am 5.12.2008 entnommen wurden, erst nach der Entlassung der Versicherten am 7.12.2008 vorlagen und welche medizinischen Gründe das Krankenhaus bewogen haben, das Ergebnis der histologischen Untersuchung nicht abzuwarten, sondern die Versicherte davor zu entlassen. War wegen DCIS eine vollstationäre Behandlung der Versicherten nur bis 7.12.2008 zweckmäßig, ausreichend, notwendig und wirtschaftlich, hat die Klägerin einen Anspruch auf die geltend gemachte Vergütung nebst 5 % Zinsen. Der Zinsanspruch ergibt sich aus § 14 des Vertrags nach § 112 SGB V.

- 29 3. Der Beklagten war es nicht verwehrt, sich rechtzeitig auf die fehlende Erforderlichkeit zweier Aufenthalte zu berufen (*vgl zB BSGE 102, 181 = SozR 4-2500 § 109 Nr 15, RdNr 38*). Sie beachtete auch die Prüfungsvoraussetzungen gemäß § 275 Abs 1 Nr 1 SGB V (*idF durch Art 1 Nr 6b FPG*), § 275 Abs 1c SGB V (*idF durch Art 1 Nr 185 Buchst a GKV-WSG vom 26.3.2007, BGBl I 378, mWv 1.4.2007*). Es bestanden in Form des Fallsplittings Auffälligkeiten, die die KK zur Einleitung einer Abrechnungsprüfung unter Anforderung einer gutachtlichen Stellungnahme des MDK berechtigten (*vgl zum Begriff der Auffälligkeit BSGE 112, 141 = SozR 4-2500 § 275 Nr 8, RdNr 18*).
- 30 4. Die Kostenentscheidung bleibt dem LSG vorbehalten. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 197a Abs 1 S 1 Teils 1 SGG iVm § 63 Abs 2, § 52 Abs 3, § 47 Abs 1 und Abs 3 GKG.