

Rechtsquellen:

KHG § 17 Abs. 1 Satz 3, § 18 Abs. 1, 4 und 5
BPfIV § 12 Abs. 4 Satz 1
SVB V § 108

Stichworte:

Gesamtbetrag der Erlöse; Budget; flexible Budgetierung; Mehrerlösausgleich; Versorgungsauftrag; Überschreitung des Versorgungsauftrags; Krankenhausplan; Planbetten.

Leitsatz:

Einnahmen, die ein Plankrankenhaus durch den Einsatz von nicht in den Krankenhausplan aufgenommenen Betten erzielt, unterliegen nicht dem Mehrerlösausgleich nach § 12 Abs. 4 Satz 1 BPfIV.

Urteil des 3. Senats vom 20. Dezember 2007 - BVerwG 3 C 53.06

I. VG Osnabrück vom 25.02.2004 - Az.: VG 6 A 142/02 -
II. OVG Lüneburg vom 22.09.2005 - Az.: OVG 11 LC 87/04 -



BUNDESV ERWALTUNGSGERICHT

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

BVerwG 3 C 53.06
OVG 11 LC 87/04

Verkündet
am 20. Dezember 2007
Thiele
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In der Verwaltungsstreitsache

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des Niedersächsischen Oberverwaltungsgerichts vom 22. September 2005 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Revisionsverfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen, die diese selbst tragen.

G r ü n d e :

I

- 1 Die Beteiligten streiten über den Gesamtbetrag der Erlöse, der der Klägerin als Trägerin einer dermatologischen Klinik in Bad R. (Landkreis O.) für das Jahr 2002 gegenüber den gesetzlichen Krankenkassen zusteht. Dabei geht es um den Mehrerlösausgleich wegen einer Überbelegung im Jahr 2001.
- 2 Das Krankenhaus der Klägerin verfügt insgesamt über 60 Betten. Durch bestandskräftigen Bescheid vom 20. November 2000 wurde es mit Wirkung zum 1. Januar 2001 mit zehn akutstationären dermatologischen Betten in den Krankenhausplan des Landes Niedersachsen aufgenommen. Im Übrigen hatte die Klägerin mit den gesetzlichen Krankenkassen einen Versorgungsvertrag nach § 111 SGB V über die Nutzung als Reha-Klinik geschlossen.
- 3 Da die Pflegesatzparteien sich über das Budget für das Jahr 2001 nicht einigen konnten, setzte die Schiedsstelle es unter Zugrundelegung einer Auslastung der Planbetten von 95 % auf 1 100 000 DM (= 562 421,00 €) fest. Dabei ging sie von einem Ansatz von 3 468 Berechnungstagen aus. Die gegen die Genehmigung dieser Festsetzung gerichtete Klage der Klägerin hat das Berufungsgericht - zeitgleich mit dem hier angefochtenen Urteil - durch Urteil vom 22. September 2005 rechtskräftig abgewiesen. Tatsächlich machte die Klägerin im Jahre 2001 unter zusätzlicher Inanspruchnahme von Reha-Betten 7 905 Berechnungstage geltend, die von den beigeladenen Krankenkassen mit den festgesetzten Tagespflegesätzen vergütet wurden.

- 4 Dem Antrag der Klägerin, für das Jahr 2002 zusätzlich 20 akutstationäre dermatologische Betten in den Krankenhausplan aufzunehmen, gab der Beklagte durch Bescheid vom 17. Dezember 2001 zunächst nur im Umfang von zehn Planbetten statt. Ungeachtet der dagegen von der Klägerin erhobenen Klage setzte die Schiedsstelle durch Beschluss vom 22. Mai 2002 den Gesamtbetrag der Erlöse für das Jahr 2002 ohne Ausgleiche und Berichtigungen auf 1 094 680 € fest. Als Ausgleich für das Jahr 2001 setzte sie einen Abschlag von 345 000 € zu Gunsten der Beigeladenen fest, sodass sich das Budget nach § 12 Abs. 1 der Bundespflegesatzverordnung (BpflV) auf 749 680 € belief. Den Abschlag begründete die Schiedsstelle damit, es handele sich um einen - der Höhe nach unstreitigen - Mehrerlösausgleich für 2001. Die von der Klägerin für dieses Jahr abgerechneten Pflegesätze überschritten erheblich das festgesetzte Budget. Auf der Grundlage dieses Budgets erhalte das Krankenhaus die Leistungen der Kassen. Ob es seine Leistungen allein durch den Einsatz der „Planbetten“ erbringe oder weitere Betten belege, sei seine Sache. Für die Kassen könne allein maßgebend sein, dass das Krankenhaus seine Leistungen innerhalb des vereinbarten Budgets abrechne. Ergebe sich hierbei ein Mehrerlös, so sei er in jedem Falle und ohne Rücksicht darauf, welche und wie viele Betten im Einzelfall belegt worden seien, auszugleichen. Durch Bescheid vom 30. Oktober 2002 und durch Änderungsbescheid vom 7. November 2002 genehmigte der Beklagte den Schiedsstellenbeschluss.
- 5 Daraufhin hat die Klägerin die vorliegende Klage erhoben. Sie hat unter anderem vorgetragen, der festgesetzte Mehrerlösausgleich sei unberechtigt. Ein solcher Ausgleich komme nur in Betracht für Mehrerlöse, die das Krankenhaus für Leistungen erhalte, die es im Rahmen seines Versorgungsauftrages erbringe. Der Versorgungsauftrag werde durch die im Krankenhausplan getroffenen Festlegungen bestimmt. Dazu gehöre insbesondere die Zahl der in den Plan aufgenommenen Betten. Deshalb könne der Versorgungsauftrag nicht über eine 100%ige Auslastung dieser Betten hinausgehen. Die Klägerin habe die Mehrerlöse aber im Wesentlichen durch den Einsatz anderer Betten - nämlich von Reha-Betten - erzielt. Solche Erlöse seien nicht Bestandteil des Mehrerlösausgleichs. Ihre Berechtigung und die Frage eines etwaigen Rückforderungs-

anspruchs der Krankenkassen müssten vielmehr von den Sozialgerichten geklärt werden.

- 6 Während des Klageverfahrens verpflichtete das Verwaltungsgericht den Beklagten durch Urteil vom 24. September 2003, das Krankenhaus der Klägerin rückwirkend zum 1. Januar 2002 mit weiteren zehn Betten, insgesamt also mit 30 Betten in den Krankenhausplan aufzunehmen. Dem kam der Beklagte nach. Anschließend nahm der Beklagte mit Bescheid vom 1. Dezember 2003 den hier angefochtenen Genehmigungsbescheid vom 30. Oktober 2002 in der Fassung vom 7. November 2002 mit Wirkung vom 1. Januar 2002 zurück. Dazu führte er aus, die Genehmigung sei rechtswidrig geworden, weil durch die rückwirkende Aufnahme weiterer Betten in den Krankenhausplan der Versorgungsauftrag des Krankenhauses wesentlich verändert worden sei. Die Beteiligten seien daher zu Neuverhandlungen über das Budget 2002 verpflichtet.
- 7 Die Klägerin ist daraufhin von der Anfechtungsklage zu dem Begehren übergegangen, festzustellen, dass der Genehmigungsbescheid des Beklagten vom 30. Oktober 2002 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 7. November 2002 rechtswidrig gewesen sei. Dazu hat sie vorgetragen, bis auf die Frage des Mehrerlösausgleichs für 2001 hätten sich sämtliche Streitpunkte bezüglich der Budgetbemessung für das Jahr 2002 durch den Rücknahmebescheid erledigt. Sie habe ein berechtigtes Interesse, die Rechtswidrigkeit der zunächst angefochtenen Genehmigung feststellen zu lassen, weil Wiederholungsgefahr bestehe. Entgegen der Ansicht des Beklagten ergebe sich die Rechtswidrigkeit der angefochtenen Genehmigung nicht nur aus der Veränderung des Versorgungsauftrages, sondern auch aus der unberechtigten Ansetzung eines Abschlags.
- 8 Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Er hat die Zulässigkeit des Fortsetzungsfeststellungsantrages verneint, weil diese der Sache nach auf die Beantwortung einer einzelnen Rechtsfrage abziele. Die Klage sei auch unbegründet, weil § 12 Abs. 4 BPfIV den Mehrerlösausgleich nur davon abhängig mache, dass die Gesamterlöse des Krankenhauses aus den Pflegesätzen von dem Budget abwichen. Ob diese Abweichung allein durch die Nutzung der

- Planbetten verursacht worden sei oder ob sie auf dem Einsatz weiterer Betten beruhe, sei dagegen irrelevant. Nur diese Sicht entspreche auch den Bedürfnissen der Praxis. Die Krankenkassen könnten in aller Regel der Bezahlung von Leistungen, die das Krankenhaus unter Einsatz von Kapazitäten außerhalb des Versorgungsauftrages erbringe, nicht ausweichen, weil sie keinen Überblick über die Ausschöpfung der im Krankenhausplan berücksichtigten Kapazität hätten. Ob eine Rückforderung der Beträge, die das Krankenhaus für Leistungen jenseits seines Versorgungsauftrages von den Krankenkassen erhalten habe, auf sozialrechtlichem Wege möglich sei, müsse bezweifelt werden.
- 9 Das Verwaltungsgericht hat die Klage durch Urteil vom 25. Februar 2004 abgewiesen. Zwar sei die Fortsetzungsfeststellungsklage zulässig. Sie sei aber unbegründet. § 12 Abs. 4 Satz 1 BPfIV unterscheide nicht danach, inwieweit die Mehrerlöse auf einer unvorhergesehenen Entwicklung des der Budgetbemessung bezüglich der Planbetten zugrunde gelegten Nutzungsgrades beruhten oder vom Krankenhaus unter Überschreitung seines Versorgungsauftrages mit zusätzlichen Betten erwirtschaftet worden seien. Die Regelung knüpfe vielmehr ausschließlich an die Überschreitung des Budgets an, soweit diese darauf beruhe, dass Krankenhausleistungen in einem größeren Umfang erbracht worden seien, als sie der im Budget zugrunde gelegten Anzahl an Berechnungstagen entspreche.
- 10 Gegen diese Entscheidung hat die Klägerin Berufung eingelegt. Während des Berufungsverfahrens hat die Schiedsstelle durch Beschluss vom 5. Mai 2004 den Gesamtbetrag der Erlöse für den Pflegesatzzeitraum 2002 auf 1 304 266 € festgesetzt und davon wiederum einen Mehrerlösausgleich von 345 000 € in Abzug gebracht. Gegen den hierzu ergangenen Genehmigungsbescheid vom 26. August 2004 hat die Klägerin im Hinblick auf den angeordneten Mehrerlösausgleich Klage erhoben. Dieses Verfahren ruht derzeit (VG Osnabrück - Az.: 6 A 127/04).
- 11 Im vorliegenden Verfahren hat das Berufungsgericht das erstinstanzliche Urteil durch Urteil vom 22. September 2005 geändert und festgestellt, dass der Genehmigungsbescheid vom 30. Oktober 2002 in der Fassung des Änderungsbe-

scheides vom 7. November 2002 nach Maßgabe der Entscheidungsgründe rechtswidrig gewesen sei. Die Klage sei zulässig. Die Klägerin habe ein Feststellungsinteresse, da nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes die gerichtlichen Entscheidungsgründe bei der Neufestsetzung des Budgets zugrunde zu legen seien. Es sei zu erwarten, dass sich durch die Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreits das Verfahren gegen die neue Pflegesatzgenehmigung erledigen werde. Die Klage sei begründet, weil die Einbeziehung der Erlöse, die durch den Einsatz anderer als der im Krankenhausplan 2001 berücksichtigten zehn Planbetten erzielt worden seien, in den Mehrerlösausgleich rechtswidrig sei. Derartige Mehrerlöse seien nicht durch eine „abweichende Belegung“ im Sinne des § 12 Abs. 4 Satz 1 BPfIV entstanden. Die entgegengesetzte Sicht des Beklagten widerspreche grundlegenden Regelungen des Pflegesatzrechts. Das Pflegesatzrecht sei ein System, das ausschließlich auf die Festlegung von Pflegesätzen für Leistungen innerhalb des Versorgungsauftrages bezogen sei. Setze das Krankenhaus wie hier Betten eines anderen Betriebsteils zur Behandlung seiner Patienten ein und bewege es sich damit außerhalb des Versorgungsauftrages, so greife die Mehrerlösausgleichsregelung nach Wortlaut, Sinn und Zweck und Systematik nicht ein. Wie solche Erlöse sozialrechtlich zu behandeln seien, ob etwa den Krankenhäusern ein Rückerstattungsanspruch zustehe, hätten die Sozialgerichte und nicht die Verwaltungsgerichte zu entscheiden. Die Abwägung der widerstreitenden Interessen der Klägerin als Krankenhausträgerin und der beigeladenen Krankenkassen gebiete kein anderes Ergebnis.

- 12 Mit seiner Revision hält der Beklagte an der Auffassung fest, dass auch Mehrerlöse in den Ausgleich nach § 12 Abs. 4 Satz 1 BPfIV einzubeziehen seien, die jenseits einer 100%igen Belegung der in den Krankenhausplan aufgenommenen Betten durch den Einsatz weiterer nicht im Krankenhausplan berücksichtigter Betten erzielt worden seien. Dazu wiederholt und vertieft er seine früheren Ausführungen.
- 13 Die Klägerin verteidigt das angefochtene Urteil.

- 14 Die Beigeladenen zu 1, 4 und 5 schließen sich den Ausführungen des Beklagten an, ohne einen Antrag zu stellen. Die Beigeladenen zu 2 und 3 haben sich nicht geäußert.
- 15 Der Vertreter des Bundesinteresses beim Bundesverwaltungsgericht beteiligt sich am Verfahren. In Übereinstimmung mit dem Bundesministerium für Gesundheit trägt er vor, das Berufungsgericht habe § 12 Abs. 4 Satz 1 BpflV zu Recht dahin ausgelegt, dass die Durchführung eines Mehrerlösausgleichs für außerhalb des Versorgungsauftrages erzielte Entgelte den grundlegenden Regelungen des Pflegesatzrechts widerspreche. Das Pflegesatzrecht beziehe sich insgesamt auf Krankenhausleistungen im Rahmen des Versorgungsauftrages. Deshalb könnten bei Pflegesatzvereinbarungen und Pflegesatzfestsetzungen nur die Leistungen und Kosten berücksichtigt werden, die im Rahmen des Versorgungsauftrages eines Krankenhauses lägen.

II

- 16 Die Revision ist unbegründet. Die Feststellung des Berufungsgerichts, dass die Genehmigung der Schiedsstellenfestsetzung wegen des darin vorgenommenen Mehrerlösausgleichs rechtswidrig gewesen sei, verletzt kein Bundesrecht.
- 17 1. Die Fortsetzungsfeststellungsklage ist zulässig. Der Beklagte hat dies in den Vorinstanzen zwar bezweifelt. Er hat zum einen geltend gemacht, das Feststellungsbegehren beschränke sich unzulässigerweise auf die Feststellung eines konkreten Rechtswidrigkeitsgrundes. Zum anderen hat er sich auf das Fehlen eines Feststellungsinteresses berufen. Das Oberverwaltungsgericht ist diesen Bedenken jedoch zu Recht nicht gefolgt.
- 18 Es trifft nicht zu, dass der Antrag der Klägerin der Sache nach auf die Feststellung gerichtet sei, die ursprünglich angefochtene Genehmigung sei aus einem bestimmten Grund rechtswidrig gewesen (vgl. dazu Kopp/Schenke, VwGO, 15. Auflage, § 113 Rn. 100). Der Antrag richtet sich uneingeschränkt auf die Feststellung der Rechtswidrigkeit des Genehmigungsbescheides. Die zusätzli-

che Aussage, im Streit sei nur noch die Frage des Mehrerlösausgleichs, enthielt keine Einschränkung dieses Begehrens, sondern eine im Sinne der Prozessökonomie sinnvolle Beschränkung des Streitstoffs. Unter diesen Umständen kann unentschieden bleiben, ob angesichts der Besonderheiten der Genehmigung einer Pflegesatzfestsetzung die grundsätzlichen Bedenken des Beklagten gegen die Zulässigkeit einer eingeschränkten Antragstellung berechtigt sind.

- 19 Das Feststellungsinteresse der Klägerin kann nicht ernsthaft bezweifelt werden. Die Wiederholungsgefahr hat sich durch Erlass der neuen Schiedsstellenentscheidung zum Budget 2002 unter erneuter Anordnung eines Mehrerlösausgleichs und durch die Genehmigung dieses Beschlusses seitens des Beklagten bereits realisiert. Die Durchführung des darüber anhängigen Rechtsstreits kann sich durch die Fortführung des vorliegenden wesentlich älteren Verfahrens erübrigen.
- 20 2. Die Klage ist auch begründet. Der vom Beklagten genehmigte Mehrerlösausgleich war rechtswidrig.
- 21 Grundlage des Genehmigungsbescheides war § 18 Abs. 5 Satz 1 KHG. Danach ist die Genehmigung zu von der Schiedsstelle festgesetzten Pflegesätzen und damit auch zu dem von ihr festgesetzten Gesamtbetrag der Erlöse zu erteilen, wenn die festgesetzten Pflegesätze den Vorschriften des Krankenhausfinanzierungsgesetzes und sonstigem Recht entsprechen. Die Genehmigungsbehörde ist hiernach auf eine reine Rechtskontrolle der von der Schiedsstelle vorgenommenen Festsetzungen beschränkt. Streitig ist insoweit allein, ob der inzwischen aufgehobene Genehmigungsbescheid insoweit mit § 12 Abs. 4 Satz 1 der Pflegesatzverordnung in der für das Jahr 2002 maßgeblichen Fassung des 2. GKV-Neuordnungsgesetzes vom 23. Juni 1997 (BGBl I S. 1520) und des GKV-Gesundheitsreformgesetzes 2000 vom 22. Dezember 1999 (BGBl I S. 2626) übereinstimmte, als er einen Mehrerlösausgleich von 345 000 € in Bezug auf das Jahr 2001 festsetzte. Dies hat das Berufungsgericht zu Recht verneint.

- 22 a) Nach § 12 Abs. 4 Satz 1 BPfIV werden die durch eine abweichende Belegung entstandenen Mindererlöse zu 40 %, Mehrererlöse bis zur Höhe von 5 % zu 85 % und Mehrererlöse über 5 % zu 90 % ausgeglichen, wenn die Summe der auf den Pflegesatzzeitraum entfallenden Gesamterlöse des Krankenhauses aus den Pflegesätzen nach § 13 von dem Budget abweicht. In einer Klammerdefinition bezeichnet die Verordnung die Regelung als flexible Budgetierung. Dazu ist daran zu erinnern, dass die Pflegesätze nach § 17 Abs. 1 Satz 2 KHG im Voraus zu bemessen sind. Sie werden zwischen dem Krankenhausträger und den Sozialleistungsträgern vereinbart (§ 18 Abs. 1 Satz 1 KHG). Kommt eine Vereinbarung über die Pflegesätze nicht zustande, so setzt sie die Schiedsstelle auf Antrag einer Vertragspartei fest (§ 18 Abs. 4 Satz 1 KHG). Die Vertragsparteien sind - nach Genehmigung durch die zuständige Behörde - an das vereinbarte oder festgesetzte Budget gebunden (§ 12 Abs. 7 BPfIV). Bei wesentlichen Änderungen der Vereinbarung eines Budgets zugrunde gelegten Annahmen ist das Budget für den laufenden Pflegesatzzeitraum auf Verlangen einer Vertragspartei neu zu vereinbaren (§ 12 Abs. 7 Satz 2 BPfIV).
- 23 Das Budget ist hiernach der Betrag, den das Krankenhaus für seine Leistungen gegenüber Kassenpatienten von den gesetzlichen Krankenkassen verlangen kann. Die Abwicklung erfolgt allerdings in der Weise, dass das Krankenhaus der jeweils zuständigen Krankenkasse für jeden Behandlungsfall eine Rechnung zuleitet, die sodann beglichen wird. In der Sache sind diese Zahlungen Abschlagszahlungen auf das Budget. Dieses Verfahren kann dazu führen, dass die tatsächlich erzielten Erlöse des Krankenhauses vom Budget abweichen, weil die dem Budget zugrunde gelegten Prognosen nicht eingetreten sind. So kann eine Mindereinnahme daraus resultieren, dass die Zahl der Patienten hinter den Annahmen zurückbleibt oder dass die Verweildauer geringer ist als erwartet. Umgekehrt kann sich ein Mehrerlös daraus ergeben, dass die Zahl der aufgenommenen Patienten größer ist als angenommen oder dass die Verweildauer länger ist als erwartet. Die Frage, wie mit derartigen Minder- oder Mehrerlösen umzugehen ist, beantwortet § 12 Abs. 4 Satz 1 BPfIV differenzierend. Mindererlöse werden zu 40 % ausgeglichen. Das Krankenhaus erhält also zusätzlich zu den bereits eingekommenen Beträgen von den Krankenkassen, den so genannten Leistungsträgern, 40 % der Differenz zwischen diesen Beträgen

und dem Budget. Der Mehrerlösausgleich ist dagegen gestaffelt. Übersteigen die Erlöse das Budget um bis zu 5 %, so hat das Krankenhaus 85 % davon an die Krankenkassen abzuführen. Ihm verbleiben mithin nur 15 % der zunächst für die Behandlung eingenommenen Beträge. Weichen die Erlöse um mehr als 5 % nach oben vom Budget ab, so sind von den über 5 % hinausgehenden Mehrerlösen sogar 90 % wieder abzuführen. Das Krankenhaus behält also nur 10 %. Der Ausgleichsbetrag ist über das Budget des folgenden Pflegesatzzeitraums abzurechnen (§ 12 Abs. 4 Satz 6 BPfIV).

- 24 Im vorliegenden Fall ist unstreitig, dass das Krankenhaus der Klägerin im Jahr 2001 weit höhere Erlöse als das festgesetzte Budget von den Leistungsträgern erhalten hat. Ebenso unstreitig ist, dass sich der Ausgleichsbetrag für diese Mehrerlöse bei Anwendung des § 12 Abs. 4 Satz 1 BPfIV auf die von der Schiedsstelle angesetzten 345 000 € beläuft. Unstreitig ist schließlich, dass die Mehrerlöse, die durch eine 100%ige Auslastung der in den Krankenhausplan aufgenommenen Betten anstelle der in der Schiedsstellenentscheidung prognostizierten 95%igen Belegung erzielt worden sind, dem Mehrerlösausgleich nach § 12 Abs. 4 Satz 1 BPfIV unterliegen. Die im genehmigten Schiedsstellenbeschluss zum Ausgleich gestellten Mehrerlöse gehen darüber jedoch weit hinaus. Sie beruhen darauf, dass die Klägerin zusätzlich zu den Planbetten weitere Betten aus dem Reha-Bereich mit Akutpatienten belegt und dadurch die prognostizierten Berechnungstage fast verdoppelt hat. Die durch den Einsatz dieser zusätzlichen Betten erzielten Einnahmen unterliegen entgegen der Ansicht der Schiedsstelle und des Verwaltungsgerichts nicht dem Mehrerlösausgleich nach § 12 Abs. 4 Satz 1 BPfIV.
- 25 b) Schon der Wortlaut der Bestimmung spricht für die Auslegung des Berufungsgerichts. Zwar sieht der Beklagte gerade im Wortlaut eine Bestätigung seiner Auffassung, dass die streitigen Einnahmen in den Mehrerlösausgleich einzubeziehen seien. Er verweist darauf, dass die Norm tatbestandlich die Gesamterlöse des Krankenhauses in Vergleich zum Budget setze. Daran ist richtig, dass die Einnahmen zu den Gesamterlösen des Krankenhauses zählen. Eine sachgerechte Auslegung kann sich jedoch nicht auf das Gegensatzpaar

Gesamterlöse und Budget beschränken, sondern muss auch die übrigen Tatbestandsmerkmale in den Blick nehmen.

- 26 Wenig ergiebig ist insoweit allerdings der Hinweis des Berufungsgerichts auf die im zweiten Halbsatz enthaltene Voraussetzung, die auszugleichenden Mehrerlöse müssten „durch eine abweichende Belegung“ entstanden sein. Der Text gibt nämlich keine Auskunft darüber, was der Bezugspunkt der Abweichung ist. Sie kann sich zwar auf die im Budget prognostizierte Belegung der Planbetten beziehen. Ebenso gut kann aber auch die Belegung des Krankenhauses insgesamt im Vergleich zu der in den angesetzten Berechnungstagen des Budgets zum Ausdruck kommenden voraussichtlichen Auslastung gemeint sein.
- 27 Von entscheidender Bedeutung ist aber zunächst die Tatsache, dass das Gesetz die Regelung insgesamt als „flexible Budgetierung“ bezeichnet. Sie ist also Bestandteil des Budgetsystems, das die Krankenhausfinanzierung prägt. Darüber hinaus ordnet § 12 Abs. 4 Satz 1 BPfIV als Rechtsfolge in bestimmtem Umfang den „Ausgleich“ von Minder- und Mehrerlösen an. Im Urteil vom 20. Januar 2005 - BVerwG 3 C 1.04 - (Buchholz 451.73 § 6 BPfIV Nr. 2 S. 9) hat der Senat ausgesprochen, dass das Pflegesatzrecht unter Ausgleich einen Betrag versteht, der die während eines zurückliegenden Budgetzeitraums eingetretene Abweichung bestimmter Ist-Werte von den prospektiven Annahmen ganz oder teilweise nachbessert. Er hat dies aus einer Gesamtschau der Vorschriften der Bundespflegesatzverordnung hergeleitet, in denen Ausgleich angeordnet werden. Dies bedeutet, dass der auszugleichende Vorgang, wäre er rechtzeitig bekannt gewesen, schon bei der Budgetfestsetzung des vorangegangenen Pflegesatzzeitraums hätte berücksichtigt werden können und müssen.
- 28 Es steht außer Frage, dass die streitigen Einnahmen diese Voraussetzung nicht erfüllen. Sie sind durch Leistungen erzielt worden, die das Krankenhaus außerhalb seines Versorgungsauftrages erbracht hat.

- 29 Der Versorgungsauftrag des Krankenhauses ist Maß und Grenze jeder Pflege-satzvereinbarung. Die grundlegende Norm hierzu ist § 17 Abs. 1 Satz 3 KHG, wonach die Pflegesätze medizinisch leistungsgerecht sein und einem Krankenhaus bei wirtschaftlicher Betriebsführung ermöglichen müssen, den Versorgungsauftrag zu erfüllen. § 3 Abs. 1 Satz 2 BPfIV nimmt dies auf mit der Bestimmung, dass Grundlage der Bemessung von Budget und Pflegesätzen die allgemeinen Krankenhausleistungen „im Rahmen des Versorgungsauftrages“ des Krankenhauses sind. Die Budgetvereinbarung darf daher keine Leistungen des Krankenhauses vorsehen, die außerhalb seines Versorgungsauftrages liegen. Dementsprechend dürfen auch Erlöse für derartige Leistungen nicht in das Budget aufgenommen werden. Hätte aber die Einbeziehung solcher Erlöse in das Budget nicht vereinbart oder von der Schiedsstelle festgesetzt werden können, so kommt auch ihre nachträgliche Einbeziehung in das Budget im Wege eines Ausgleichs nicht in Betracht. Dementsprechend wird in Rechtsprechung und Literatur einhellig die Auffassung vertreten, dass Erlöse, die das Krankenhaus durch Leistungen außerhalb seines Versorgungsauftrages erzielt hat, nicht Gegenstand eines Mehrerlösausgleichs nach § 12 Abs. 4 Satz 1 BPfIV sein können (vgl. VG Frankfurt, Urteil vom 2. Mai 2002 - 5 E 2111/01 -; Tuschen/Quaas, Bundespflegesatzverordnung, 5. Auflage, Erl. § 12 BPfIV S. 299 f.; Dietz/Bofinger, Krankenhausfinanzierungsgesetz, Stand Juli 2007, KHEntgG § 8 Bemerkung II. 3. S. 127; Quaas/Dietz, f & w 2002, 645).
- 30 Der Versorgungsauftrag eines Plankrankenhauses, wie es die Klägerin betreibt, ergibt sich nach § 4 Nr. 1 BPfIV in erster Linie aus den Festlegungen des Krankenhausplans. Der Krankenhausplan bestimmt die medizinischen Bereiche, in denen das Krankenhaus tätig werden soll, und legt die Zahl der Betten fest, mit denen das Krankenhaus in den Plan aufgenommen wird. Setzt das Krankenhaus daher zur Behandlung seiner Patienten zusätzlich zu den genehmigten Planbetten weitere Betten ein, um seine Kapazität zu erweitern, so überschreitet es seinen Versorgungsauftrag nicht anders, als wenn es auf medizinischen Gebieten tätig wird, die ihm im Krankenhausplan nicht zugewiesen sind.
- 31 c) Diese Auslegung wird durch den aus der Entstehungsgeschichte zu entnehmenden Sinn und Zweck der Regelung bestätigt. Die Vorgängerregelung in § 4

Abs. 1 Satz 2 BPfIV 1996 (BGBl I 1996 S. 619) bestimmte, dass Mehr- ebenso wie Mindererlöse in jedem Falle zu 75 % auszugleichen seien. Bei einer Minderbelegung wurden dem Krankenhaus also 75 % der dadurch ausfallenden Pflegesatzbeträge gezahlt, während von Mehrerlösen dem Krankenhaus 25 % verblieben. Dem lag die Erwägung zugrunde, dass 75 % der im Krankenhaus anfallenden Kosten Fixkosten seien, während 25 % der Kosten von der tatsächlichen Belegung abhängen und vom Krankenhaus beeinflusst werden könnten. Die Regelung zielte also darauf, dem Krankenhaus bei einer Minderbelegung die gleichwohl anfallenden Fixkosten zu erstatten und ihm bei einer Mehrbelegung nur die zusätzlich angefallenen variablen Kosten zu belassen, die ohnehin bereits gedeckten Fixkosten aber nicht noch zusätzlich zu gewähren (vgl. Urteil vom 16. November 1995 - BVerwG 3 C 32.94 - Buchholz 451.73 § 4 BPfIV Nr. 3). Der Sinn dieser Regelung ging also dahin, die tatsächlichen Leistungen des Krankenhauses entsprechend den angefallenen Kosten zu honorieren. Im Laufe der Zeit sind die Prozentsätze des Erlösausgleichs bei Mehr- und Mindereinnahmen zwar zu Ungunsten der Krankenhäuser verändert worden. Mindereinnahmen werden, wie dargelegt, nur noch zu 40 % ausgeglichen, während Mehreinnahmen nur noch zu 15 bzw. zu 10 % den Krankenhäusern verbleiben. Damit verfolgte der Gesetzgeber das Ziel, die Krankenhäuser zu einer möglichst punktgenauen Einhaltung der Budgetvorgaben anzuhalten (vgl. Urteil vom 7. Juli 2005 - BVerwG 3 C 23.04 - Buchholz 451.74 § 18 KHG Nr. 12 Textziff. 38). Das ändert aber nichts an dem ursprünglich verfolgten Prinzip, dass im Rahmen des Mehrerlösausgleichs wenigstens ein Teil der durch die zusätzlichen Behandlungen angefallenen Kosten vergütet werden soll. Insofern ist auch § 12 Abs. 4 Satz 1 BPfIV zumindest primär keine Sanktionsnorm, die Abweichungen von den im Budget vereinbarten oder festgesetzten Erlösen bestrafen soll.

- 32 Würde die Bestimmung über den Mehrerlösausgleich gleichwohl auf Erlöse angewandt, die durch Leistungen außerhalb des Versorgungsauftrages des Krankenhauses erzielt worden sind, so hätte dies einen Verstoß gegen § 108 Nr. 2 SGB V zur Folge. Danach dürfen die Krankenkassen Krankenhausbehandlungen nur durch zugelassene Krankenhäuser erbringen lassen; zu den zugelassenen Krankenhäusern gehören die in den Krankenhausplan eines

Landes aufgenommenen Krankenhäuser („Plankrankenhäuser“). Das bedeutet zugleich, dass die Krankenkassen keine Krankenhausbehandlung durch ein Plankrankenhaus außerhalb dessen durch den Krankenhausplan festgelegten Versorgungsauftrag erbringen lassen dürfen. Das liegt auf der Hand, soweit es um die im Krankenhausplan festgelegten Tätigkeitsfelder geht. Chirurgische Operationen darf die Krankenkasse nicht in einem Krankenhaus durchführen lassen, das nach dem Krankenhausplan keine chirurgische Abteilung hat. Geschieht dies trotzdem, so hat das Krankenhaus keinen Entgeltanspruch (vgl. BSG, Urteil vom 24. Juli 2003 - B 3 KR 28/02 R - GesR 2003, 382). Nichts anderes kann gelten, wenn das Krankenhaus im Hinblick auf die Zahl der eingesetzten Betten seinen Versorgungsauftrag überschreitet. Durch die Einbeziehung solcher Erlöse in den Mehrerlösausgleich würde dem Krankenhaus auch für eine solche Leistung eine - wenn auch geringe - Vergütung zugesprochen. Dieser Konsequenz versucht das Verwaltungsgericht auszuweichen mit der Annahme, die Krankenkasse könne den dem Krankenhaus im Rahmen des Mehrerlösausgleichs verbleibenden Anteil im Rahmen eines sozialrechtlichen Erstattungsanspruchs herausverlangen. Dies geht schon deshalb fehl, weil die Bestimmung über den Erlösausgleich, wäre sie hier anwendbar, einen Rechtsgrund für den Erhalt des verbleibenden Anteils bieten würde.

- 33 Der dargelegte Sinn und Zweck der Regelung steht noch unter einem anderen Aspekt der Einbeziehung der hier streitigen Einnahmen in den Mehrerlösausgleich entgegen. Die Regelung basiert auf der Annahme, dass die im Budget veranschlagten Fixkosten von der von den Prognosen abweichenden Belegung nicht beeinflusst werden (vgl. BRDrucks 224/85 S. 35 f.). Die budgetierten Fixkosten sind aber ihrerseits notwendigerweise durch den Versorgungsauftrag des Krankenhauses bestimmt und begrenzt. Entfaltet das Krankenhaus daher Aktivitäten außerhalb seines Versorgungsauftrages, so trifft die Prämisse des Verordnungsgebers nicht mehr zu. So liegt es auf der Hand, dass das Krankenhaus der Klägerin eine gegenüber dem Budget nahezu verdoppelte Behandlungsleistung nicht mit den im Budget vorgesehenen personellen und sächlichen Mitteln erbringen konnte.

- 34 d) Das vom Verwaltungsgericht angeführte „erst recht“-Argument zwingt nicht zu einer anderen Auslegung. Das Verwaltungsgericht meint, wenn schon geringfügige Abweichungen von der Budgetvereinbarung zu dem für das Krankenhaus schmerzlichen Budgetausgleich führen, müsse dies erst recht gelten, wenn das Krankenhaus unter Verletzung geltenden Rechts seinen Versorgungsauftrag überschreite und dadurch einen Mehrerlös erziele. Dies verkennt die grundlegenden rechtlichen Unterschiede zwischen beiden Vorgängen. Der Erlösausgleich geht mit dem Prinzip der flexiblen Budgetierung davon aus, dass Krankenhausleistungen, die über das vereinbarte Budget hinausgehen, prinzipiell zulässig und honorierbar sind. Angesichts des prognostischen Charakters des Budgets wäre eine andere Sicht auch schwerlich vertretbar. Dagegen sind Überschreitungen des Versorgungsauftrages von Rechts wegen nicht tolerierbar. Das Krankenhaus hat für solche Leistungen keinen Entgeltanspruch gegen die Leistungsträger. Verschafft es sich durch die Vortäuschung, die Leistung sei vom Versorgungsauftrag gedeckt, gleichwohl eine Zahlung von der Krankenkasse, so bestimmen sich die Regeln der Rückabwicklung nach den Vorschriften des Sozialrechts. Über deren Anwendung haben die Sozialgerichte und nicht die Verwaltungsgerichte zu entscheiden.
- 35 Fehl geht in diesem Zusammenhang die Argumentation der Beigeladenen, die Verweisung auf das Sozialrecht stelle für sie eine unzumutbare Belastung dar. Einerseits hätten sie keine Möglichkeit, Zahlungen bei Überschreitung des Versorgungsauftrages zu verhindern, weil ihnen die nötigen Informationen fehlten. Andererseits sei die Rückabwicklung unter Beweis Gesichtspunkten und unter dem Gesichtspunkt anderweitig ersparter Aufwendungen schwierig. Das erste Argument verkennt, dass die Krankenkassen durch einen ohne Schwierigkeiten aufzubauenden Informationspool sehr leicht feststellen können, wenn ein Krankenhaus - noch dazu systematisch - die durch den Versorgungsauftrag vorgegebene Kapazität überschreitet. Die bei einer etwaigen Rückabwicklung aus den gesetzlichen Vorgaben folgenden Schwierigkeiten rechtfertigen es nicht, in das anderen Zwecken dienende Erlösausgleichsverfahren auszuweichen.

5. Senat
5 UE 1106/07
VG Gießen 8 E 6040/04

Verkündet am
9. April 2008
Köhler
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle



HESSISCHER VERWALTUNGSGERICHTSHOF
IM NAMEN DES VOLKES
URTEIL

In dem Verwaltungsstreitverfahren

wegen Krankenhausrechts

hat der Hessische Verwaltungsgerichtshof -5. Senat - durch

Vorsitzenden Richter am Hess. VGH Dr. Lohmann,
Richter am Hess. VGH Dr. Apell,
Richter am Hess. VGH Schneider,
ehrenamtlicher Richter Wissgott
ehrenamtliche Richterin Fincke

aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 9. April 2008 für Recht erkannt:

Das Urteil des Verwaltungsgerichts Gießen vom 5. April 2006 - 8 E 6040/04 - wird abgeändert.

Der Genehmigungsbescheid des Beklagten vom 19. November 2004 wird aufgehoben.

Der Beklagte hat die Kosten des gesamten Rechtsstreits zu tragen.

Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar.

Der Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe der festzusetzenden Kosten abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in entsprechender Höhe leistet.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Mit seiner Berufung verfolgt der Kläger seine in erster Instanz erfolglose Klage gegen den Bescheid des Beklagten vom 19. November 2004 weiter, mit dem dieser die Schiedsstellenfestsetzung vom 21. September 2004 genehmigt hat.

Zwischen dem Kläger, einem Verband von Sozialleistungsträgern, und der Beigeladenen zu 2., einer Sozialleistungsträgerin auf der einen Seite sowie der Beigeladenen zu 1. als Trägerin eines Krankenhauses auf der anderen Seite, scheiterten die Pflegesatzverhandlungen für den Pflegesatzzeitraum 2004. Daraufhin rief die Beigeladene zu 1. die Schiedsstelle für die Festsetzung von Krankenhauspflegesätzen im Land Hessen (Schiedsstelle) an.

Aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 7. September 2004 erließ die Schiedsstelle daraufhin Festsetzungen in den zwischen den Pflegesatzparteien streitigen Punkten und gab den Beteiligten auf, auf dieser Grundlage eine Regelung nach § 11 Abs. 1 Satz 1 KHEntgG zu erstellen und diese der Geschäftsstelle der Schiedsstelle bis zum 17. September 2004 vorzulegen. Unter Ziffer 7 des Tenors der Entscheidung traf die Schiedsstelle folgende Festsetzung:

"Die Mindererlöse 2003 sind nach der Netto-Methode in die Pflegesatzvereinbarung 2004 einzustellen und zu 40 vom Hundert zu berücksichtigen."

Zur Begründung der Entscheidung wurde ausgeführt, dass nach der gefestigten Spruchpraxis der Schiedsstelle in die Berechnung diejenigen Rechnungen nicht einzubeziehen seien, die bislang wegen verweigerter Kostenübernahmeerklärungen nicht bezahlt worden seien. Der Erlösausgleich setze zwingend voraus, dass das Krankenhaus tatsächlich Erlöse erzielt habe. Verweigerten die Sozialleistungsträger dagegen die Kostenübernahme, werde dem Krankenhaus gerade kein Erlös zugestanden. Für einen (Mehr-)Erlösausgleich bestehe daher kein Anlass. Die Kostenträger würden dadurch nicht benachteiligt. Sofern Rechnungen im Laufe der Zeit noch bezahlt würden, könnten und müssten diese Beträge zwanglos ausgeglichen werden.

Nachdem die Beigeladene zu 1. die in § 11 Abs. 1 KHEntgG aufgeführten Werte ermittelt hatte, setzte die Schiedsstelle diese am 21. September 2004 fest.

Auf den Antrag der Beigeladenen zu 1. vom 27. September 2004 genehmigte der Beklagte nach Anhörung der Beigeladenen zu 3. und 4. - der nicht antragstellenden Pflegesatzparteien - mit dem angefochtenen Bescheid vom 19. November 2004 die Schiedsstellenfestsetzung vom 21. September 2004.

Gegen diesen Bescheid, über dessen Zustellung sich kein Nachweis in den Akten befindet, hat der Kläger am 21. Dezember 2004 Klage bei dem Verwaltungsgericht Gießen erhoben.

Er ist der Ansicht, der Bescheid sei rechtswidrig, denn er genehmige eine Entscheidung der Schiedsstelle, mit der diese die rechtlichen Grenzen ihres Gestaltungsspielraums überschritten habe. Nach dieser Schiedsstellenentscheidung seien Mindererlöse 2003

nach der so genannten Netto-Methode in die Pflegesatzvereinbarung 2004 einzustellen und zu 40 vom Hundert zu berücksichtigen. Die Anwendung dieser Methode stehe mit § 12 Abs. 2 Satz 1, 1. Halbsatz der Bundespflegesatzverordnung - BpflV - nicht in Einklang. Nach der Netto-Methode erfolge der Mindererlösausgleich stets auf der Grundlage der tatsächlich erzielten Erlöse des Krankenhauses. Der Mindererlös werde hiernach berechnet aus der Differenz zwischen dem prospektiv vereinbarten Gesamtbetrag und den vom Krankenhaus im Pflegesatzzeitraum tatsächlich erzielten Erlösen. Dies ergebe eine für die Kostenträger zu zahlende höhere Ausgleichssumme, als wenn zur Berechnung des Mindererlöses nach der so genannten Brutto-Methode die Summe der tatsächlich erzielten Erlöse und der (noch) nicht eingebrachten Forderungen vom prospektiv vereinbarten Budget subtrahiert würden. Nach den Vorgaben der Bundespflegesatzverordnung dürften nur die Mehr- oder Mindererlöse ausgeglichen werden, die durch eine abweichende Belegung entstanden seien. Eine abweichende Belegung liege vor, wenn die Belegung des Krankenhauses insgesamt höher oder niedriger sei als bei der Vereinbarung prospektiv unterstellt. Erlöse seien im Sinne von Erträgen im betriebswirtschaftlichen Sinne zu verstehen; maßgeblich sei deshalb die Zahl der jeweiligen Berechnungstage und die darauf entfallenden Erlöse. Beim Mindererlösausgleich sei nur die abweichende Belegung als Ursache für den Erlösausfall relevant. Dementsprechend dürften weder uneinbringliche Forderungen des Krankenhauses in die Berechnung einbezogen werden, noch solche Fälle, in denen die Kostenübernahme streitig sei. In beiden Konstellationen beruhe der Mindererlös nicht auf einem Abweichen von der prognostizierten Belegung. Im ersten Fall beruhe der Mindererlös allein auf der nicht bezahlten Rechnung. Auch die streitigen Fälle stünden nicht in direktem Zusammenhang mit der Belegungszahl, sondern ergäben sich in der Regel erst mittelbar aus den einzelnen Behandlungsfällen. Auch für diese Fälle sei das Erlösausgleichsverfahren vom Gesetzeszweck her nicht gedacht. Dem Gesetzgeber sei es um die Regulierung der Risiken einer sinkenden Leistungsmenge gegangen.

Der Kläger hat beantragt,

den Bescheid des Beklagten vom 19. November 2004 aufzuheben.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er ist der Auffassung, dass die Schiedsstelle den ihr vom Gesetzgeber zugestandenen weiten Ermessensspielraum nicht überschritten habe. Die von der Schiedsstelle angewandte Netto-Methode beziehe sich nicht auf vom Schuldner nicht bezahlte Rechnungen, sondern auf solche Rechnungen, die wegen fehlender Kostenübernahmeerklärung oder wegen Zweifeln an der Krankenhausbehandlungsbedürftigkeit vom Kostenträger nicht beglichen würden. Es stelle sich daher die Frage, ob die in derartigen Fällen angefallenen Belegungstage in den Ausgleich nach § 12 Abs. 2 BPfIV einbezogen werden könnten, obwohl die Notwendigkeit der Krankenhausbehandlung angezweifelt werde. In Fällen des Mehrerlösausgleichs führe dies zu einer Ausgleichszahlungspflicht des Krankenhauses, obwohl ihm ein solcher Erlös nicht zugeflossen sei. Die Schiedsstelle weise in ihrer Entscheidung darauf hin, dass sie es als richtig ansehe, bei einer entsprechenden Entscheidung der Kostenträger, Rechnungen doch noch anzuerkennen, diese in eine endgültige Ausgleichsberechnung einzubeziehen. Für die Vertragsparteien habe die Möglichkeit bestanden, den Ausgleichsbetrag gemäß § 12 Abs. 2 Satz 6 BPfIV vorläufig zu regeln sowie eine spätere Spitzabrechnung zu vereinbaren. Soweit in der Klagebegründung auf den Gesetzeszweck, die Regulierung der Risiken einer sinkenden Leistungsmenge, hingewiesen werde, könnten von den Kostenträgern angezweifelte und deshalb nicht bezahlte Rechnungen gerade zu einer sinkenden Leistungsmenge führen.

Die Beigeladenen haben keine Anträge gestellt und sich zu dem Verfahren nicht schriftsätzlich geäußert.

Das Verwaltungsgericht hat die Klage mit Urteil vom 5. April 2006 abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, der angefochtene Genehmigungsbescheid sei rechtmäßig und verletze den Kläger nicht in seinen Rechten. Die Schiedsstelle setze auf Antrag einer Vertragspartei die in einer Pflegesatzvereinbarung zu regelnden Inhalte fest, wenn die Vertragsparteien sich ganz oder teilweise nicht hätten einigen können. Sie habe einen weiten Beurteilungs- und Gestaltungsspielraum im Rahmen der zu beachtenden Rechtsvorschriften und der im Schiedsverfahren gestellten Anträge. In sämtlichen Bereichen der

Entgelt-, Budget - und Pflegesatzermittlung, die die budget- und pflegesatzrelevanten Kosten als Ausgangsbasis und die darauf bezogene Überzeugungsbildung zum Gegenstand hätten, sei die Schiedsstelle bei ihren Festlegungen ebenso frei, wie dies für die Vertragsparteien gelte. Die Überprüfung der Schiedsstellenentscheidung habe deren Einschätzungsprärogative zu beachten und sich in ihrer rechtlichen Überprüfung darauf zu beschränken, ob die Schiedsstelle die widerstreitenden Interessen der Vertragsparteien ermittelt, alle für die Abwägung erforderlichen Kenntnis erlangt und die Abwägung selbst frei von Einseitigkeit in einem den rechtlichen Vorgaben entsprechenden willkürfreien Verfahren getroffen habe. Unter Beachtung dieser Maßstäbe sei weder die angefochtene Genehmigung durch den Beklagten noch die dieser Genehmigung zu Grunde liegende Festsetzung der Schiedsstelle rechtlich zu beanstanden. Nicht zu beanstanden sei, den Erlösausgleich nach der sogenannten Netto-Methode durchzuführen. Gemäß § 12 Abs. 2 Satz 1, 1. Halbsatz BPfIV würden die durch eine abweichende Belegung entstandenen Mindererlöse zu 40 vom Hundert ausgeglichen, wenn die Summe der auf den Pflegesatzzeitraum entfallenden Gesamterlöse des Krankenhauses aus den Pflegesätzen nach § 13 BPfIV von dem Budget abweiche. Es handele sich bei diesem Erlösausgleich ausschließlich um einen Belegungsausgleich. Dies bedeute, dass eine abweichende Belegung die Ursache für den Erlösausfall sein müsse und ein solcher Ausgleich nicht stattzufinden habe, wenn entsprechende fakturierte Forderungen sich als uneinbringlich herausstellten. Dass der Beklagten derartige Forderungen nach der Netto-Methode in den Erlösausgleich einbezogen habe, sei vom Kläger nicht substantiiert dargelegt worden. Gegen eine solche Einbeziehung spreche, dass die Schiedsstelle in ihrer Entscheidung vom 7. September 2004 ausführe, in die Berechnung seien Rechnungen nicht einzubeziehen, die bislang wegen verweigerter Kostenübernahmeerklärungen nicht bezahlt worden seien. Beruhe der Mindererlös des Krankenhauses darauf, dass Kostenübernahmeerklärungen durch die Kostenträger nicht abgegeben worden seien oder die Krankenhausbehandlungsbedürftigkeit angezweifelt werde, sei dieser im Sinne von § 12 Abs. 2 Satz 1 BPfIV durch eine abweichende Belegung entstanden. In diesen Fällen werde dem Krankenhaus gerade kein auf einer Belegung beruhender Erlös zugestanden. Dieser Fall sei deshalb so zu behandeln, als habe überhaupt keine Belegung stattgefunden.

Mit Beschluss vom 29. Mai 2007 - 5 UZ 1161/06 - hat der Senat auf Antrag des Klägers die Berufung gegen das verwaltungsgerichtliche Urteil zugelassen.

Nach der Zustellung dieses Beschlusses am 31. Mai 2007 hat der Kläger die Berufung mit Schriftsatz vom 21. Juni 2007 begründet und dazu ausgeführt: Das Verwaltungsgericht verkenne zunächst die Reichweite der Festlegung der Schiedsstellenentscheidung und gelange deshalb zu dem unrichtigen Ergebnis, dass die Anwendung der Netto-Methode nicht zu beanstanden sei. Unter Ziffer 7 des Tenors der Entscheidung lege die Schiedsstelle uneingeschränkt die so genannte Netto-Methode für den Mindererlösausgleich bei dem Krankenhaus Gelnhausen der Beigeladenen zu 1 fest. Dies bedeute, dass dem Erlösausgleich nur die tatsächlich zugeflossenen Erlöse zu Grunde zu legen seien, die Kostenträger danach einen Mindererlösausgleich für nicht gezahlte Forderungen vorzunehmen hätten, also für streitige offene und für sich als uneinbringlich herausstellende Forderungen. Daran ändere auch die einschränkende Auslegung des Verwaltungsgerichts, es gehe im vorliegenden Verfahren lediglich um streitige Forderungen, die daraus resultierten, dass Kostenübernahmeerklärungen durch die Kostenträger nicht abgegeben worden seien, nichts. Die Schiedsstelle habe zu allen innerhalb der Pflegesatzverhandlungen 2004 für das Krankenhaus der Beigeladenen zu 1 streitig gebliebenen regelungsbedürftigen Inhalten Festsetzungen zu treffen. Hinsichtlich des Mindererlösausgleichs sei zwischen den Pflegesatzverhandlungspartnern die Berechnungsweise sowohl hinsichtlich streitiger als auch hinsichtlich uneinbringlicher Forderungen offen geblieben, und die Schiedsstelle habe sich in ihrer Entscheidung ohne weitere Differenzierung für die Anwendung der so genannten Netto-Methode entschieden. Vor diesem Hintergrund werde deutlich, dass das Verwaltungsgericht den Verstoß der Schiedsstellenentscheidung gegen die rechtlichen Vorgaben zum Mindererlösausgleich nach § 12 Abs. 2 Satz 1, 1. Halbsatz BPflV nicht erkannt habe. Mindererlöse, die auf uneinbringlichen Forderungen und auf solchen, die wegen fehlender Kostenübernahmeerklärungen oder wegen Zweifeln an der Krankenhausbehandlungsbedürftigkeit streitig seien, seien nicht durch eine abweichende Belegung entstanden. Soweit das Verwaltungsgericht fehlende Erlöse des Krankenhauses aufgrund nicht abgegebener Kostenübernahmeerklärungen oder aufgrund angezweifelter Behandlungsbedürftigkeit als Mindererlöse im Sinne von § 12 Abs. 2 Satz 1, 1. Halbsatz BPflV qualifiziere, weil diese Fälle so zu behandeln seien, als habe überhaupt keine Bele-

gung stattgefunden, vermische es die Tatbestandsmerkmale "Mindererlös" und "durch abweichende Belegung entstanden" in unzulässiger Weise. Die Regelung der Bundespflege-satzverordnung über den Mehr- und Mindererlösausgleich stelle allein auf die tatsächliche Auslastung eines Krankenhauses ab. So liege nach der amtlichen Begründung zu § 11 Abs. 8 BPfIV a. F. der Zweck des Erlösausgleichsverfahrens in einer Begrenzung der Risiken, die sich im Rahmen der Pflegesatzverhandlungen aus der prospektiven Schätzung der Leistungsmengen ergäben. Bei dem Mindererlösausgleich gehe es also eindeutig um einen Ausgleich von im Voraus fehlerhaft geschätzten Belegungszahlen. Die aus diesen abweichenden Belegungszahlen resultierenden Erlöse seien dagegen zunächst von sekundärer Bedeutung. Dementsprechend könne ein streitiger Fall, in dem ein Erlös (noch) nicht gezahlt worden sei, aber eine Belegung stattgefunden habe, im Rahmen des Mindererlösausgleichs nicht so behandelt werden, als sei der Mindererlös durch eine "abweichende Belegung" entstanden. Diese Auslegung stehe auch im Einklang mit der Rechtsprechung der Sozialgerichte, die im Rahmen von Abrechnungsstreitigkeiten der Tatsache keine Bedeutung zumesse, dass bereits ein Erlösausgleichsverfahren durchgeführt worden sei. Denn dieses Ausgleichsverfahren sei für den Ausgleich materiellrechtlicher Falschabrechnung weder konzipiert noch geeignet, sondern solle Fehleinschätzungen der Vertragspartner hinsichtlich der prospektiv ermittelten Leistungsmenge korrigieren.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichts Gießen vom 5. April 2006 - 8 E 6040/04 -
und den Bescheid des Beklagten vom 19. November 2004 aufzuheben.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Zur Begründung führt er aus, die Schiedsstelle, die Genehmigungsbehörde und auch das Verwaltungsgericht hätten davon ausgehen können, dass die Frage, ob uneinbringliche Forderungen in den Erlösausgleich einbezogen worden seien oder nicht, von der Kostenträgerseite geprüft worden sei. Die Überprüfung der Ausgleichsberechnung gehöre zu den Aufgaben einer Pflegesatzverhandlung, so dass davon auszugehen sei, dass nur die angesprochenen Punkte bemängelt würden. Allein streitige Rechtsfrage des vorliegenden

Verfahrens sei deshalb, ob Rechnungen, die zwar gestellt, von den Kostenträgern aber nicht anerkannt würden, in den Erlösausgleich einzubeziehen seien. Mit der Weigerung des Kostenträgers, eine Rechnung zu bezahlen, stelle er gerade die Krankenhausbehandlungsbedürftigkeit infrage, so dass bei einer Ablehnung keine Belegungstage entstanden seien. Führe eine weitere Prüfung zu dem Ergebnis, dass es sich bei den streitigen Forderungen des Krankenhauses doch um einen Krankenhausbehandlungsfall handele, sei sowohl von der Schiedsstelle als auch von der Genehmigungsbehörde festgehalten worden, dass der Ausgleich aufgrund dieser Zahlung anzupassen sei. Denn es sei unbillig, dass ein Krankenhaus "Mehrerlöse" zurückzahlen solle, die es nicht bekommen habe. Ebenso unbillig sei, dass ein Kostenträger für "Mindererlöse" zahlen müsse, die nicht mehr existierten, da mittlerweile Zahlungen erfolgt seien.

Die Beigeladenen haben auch im Berufungsverfahren keine Anträge gestellt und sich im Verfahren zur Sache nicht schriftsätzlich geäußert.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte des vorliegenden Verfahrens und des beigezogenen Verwaltungsvorganges (ein Ordner) Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die vom Senat mit Beschluss vom 29. Mai 2007 zugelassene Berufung ist auch im Übrigen zulässig, insbesondere ist sie innerhalb der gesetzlichen Frist begründet worden.

Die Berufung ist auch begründet, denn das Verwaltungsgericht hat die Klage des Klägers zu Unrecht abgewiesen. Der Genehmigungsbescheid des Beklagten vom 19. November 2004 ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten.

Maßgebliche Rechtsgrundlage für den streitgegenständlichen Genehmigungsbescheid ist § 18 Abs. 5 Krankenhausfinanzierungsgesetz - KHG - vom 10. April 1991 (BGBl. I Seite 886) in der Fassung des Art. 5 des Gesetzes vom 21. Juli 2004 (BGBl. I Seite 1776) in Verbindung mit § 14 Abs. 1 Krankenhausentgeltgesetz - KHEntgG -, Art. 5 des Fallpau-

schalengesetzes vom 23. April 2002 (BGBl. I Seite 1412) in der Fassung des Art. 5a des Gesetzes vom 21. Juli 2004 (BGBl. I Seite 1776). Danach genehmigt die zuständige Landesbehörde auf Antrag einer der Vertragsparteien den vereinbarten oder von der Schiedsstelle nach § 13 festgesetzten landesweit geltenden Basisfallwert nach § 10 Bundespflege-satzverordnung - BPfIV - und die krankenhausindividuellen Basisfallwerte, die Entgelte nach § 6 BPfIV und die Zuschläge nach § 5 BPfIV, wenn die Vereinbarung oder Festsetzung den Vorschriften dieses Gesetzes sowie sonstigem Recht entspricht. Die Schiedsstellenentscheidung findet ihrerseits ihre Grundlage in den §§ 13 Abs. 1 KHEntgG, 18 Abs. 4, 18a KHG, § 19 Abs. 1 BPfIV, wonach die Schiedsstelle auf Antrag einer Vertragspartei die in einer Vereinbarung zu regelnden Inhalte festsetzt, wenn die Vertragsparteien sich ganz oder teilweise nicht einigen können.

Das Genehmigungserfordernis nach § 18 Abs. 5 KHG dient ausschließlich der Rechtskontrolle. Aus dem Wortlaut dieser Vorschrift und dem Regelungszusammenhang ergibt sich, dass die zuständige Landesbehörde die Schiedsstellenentscheidung zu genehmigen hat, wenn die Festsetzung dem geltenden Recht entspricht; andernfalls ist die Genehmigung zu versagen. Die Vorschrift eröffnet der Genehmigungsbehörde keine Befugnis zu einer von den Vereinbarungen der Vertragsparteien oder den Festsetzungen der Schiedsstelle abweichenden Gestaltung oder zur Erteilung einer Teilgenehmigung (BVerwG, Urteil vom 20. Dezember 2007 - 3 C 53.06 -, Juris; Urteil vom 21. Januar 1993 - 3 C 66.90 -, NJW 1993, 2391).

Die Schiedsstelle hat unter Ziffer 7 des Tenors ihrer Entscheidung festgesetzt, dass die Mindererlöse 2003 nach der Netto-Methode in die Pflegesatzvereinbarung 2004 einzustellen und zu 40 vom Hundert zu berücksichtigen sind. Entscheidungserheblich ist deshalb allein, ob die vom Kläger bezeichneten Mindereinnahmen - also wegen Zahlungsunfähigkeit des Schuldners uneinbringliche Forderungen sowie wegen fehlender Kostenübernahmeerklärung oder Zweifeln an der Krankenhausbehandlungsbedürftigkeit bestrittene Forderungen - von der im Tenor der Schiedsstellenentscheidung in Bezug genommenen Netto-Methode umfasst werden, also in den Erlösausgleich einzustellen sind und ob dies von der Regelung des § 12 Abs. 2 Satz 1 BPfIV gedeckt ist. Dies ist zu verneinen.

Die Rechtswidrigkeit des Genehmigungsbescheids des Beklagten ergibt sich jedoch nicht bereits daraus, dass die Schiedsstelle - wie der Kläger meint - mit der Verwendung des Begriffs Netto-Methode dem Mindererlösausgleich auch uneinbringliche Forderungen unterworfen hat. Zu Recht weist der Kläger zwar darauf hin, dass die Schiedsstelle Festsetzungen zu allen zwischen den Pflegesatzverhandlungspartnern streitig gebliebenen Gesichtspunkten zu treffen hat. Im Ergebnis zutreffend legt das Verwaltungsgericht die entsprechende Festsetzung in Anknüpfung an die dazu gegebene Begründung jedoch dahingehend aus, dass von dem Mindererlösausgleich nach der Netto-Methode uneinbringliche Forderungen - also solche, die allein auf der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners beruhen - nicht umfasst sind. Dies folgt bereits daraus, dass zwischen den Pflegesatzverhandlungspartnern konkrete Mindererlöse dieser Art aus dem Jahre 2003 nicht im Streit standen, wie die Beteiligten in der mündlichen Verhandlung am 9. April 2008 ausdrücklich klargestellt haben.

Der angefochtene Genehmigungsbescheid ist allerdings deshalb rechtswidrig, weil die Schiedsstellenentscheidung Mindererlöse, die darauf beruhen, dass für Krankenhausleistungen Kostenübernahmeerklärungen fehlen oder die Krankenhausbehandlungsbedürftigkeit angezweifelt wird, dem Erlösausgleichsverfahren des § 12 Abs. 2 Satz 1 BPflV unterwirft.

Rechtsgrundlage für einen solchen Mindererlösausgleich ist § 12 Abs. 2 Satz 1 BPflV: Weicht die Summe der auf den Pflegesatzzeitraum entfallenden Gesamterlöse des Krankenhauses aus den Pflegesätzen nach § 13 von dem Budget ab, werden die durch eine abweichende Belegung entstandenen Mindererlöse (...) ausgeglichen.

Streitige Forderungen im vorgenannten Sinn sind in den Mindererlösausgleich nicht einzu beziehen, denn die (von den Sozialleistungsträgern) nicht erbrachten Zahlungen haben ihre Ursache nicht in einer abweichenden Belegung. Die Vorschrift fordert neben einem Ertragsausfall im betriebswirtschaftlichen Sinne auch, dass für diesen Ausfall eine abweichende Belegung kausal war. Zweifelhaft ist deshalb bereits, ob die Einbeziehung derartiger Fälle in den Erlösausgleich vom Wortlaut des § 12 Abs. 2 Satz 1 BPflV erfasst ist. Denn es hat eine tatsächliche Belegung stattgefunden und das Krankenhaus hat seine für geboten erachteten Leistungen erbracht. Der Anspruch auf Zahlung der Pflegesätze wird

aber in Abrede gestellt, weil eine stationäre Behandlung nicht oder nicht in der tatsächlichen Dauer für erforderlich angesehen und eine Zahlung unter Berufung auf § 39 SGB V abgelehnt wird.

Die Einbeziehung dieser Fälle in den Mindererlösausgleich entspricht nicht dem Sinn und Zweck des § 12 Abs. 2 Satz 1 BPfIV. Eine Berücksichtigung des Ertragsausfalls durch Nichtanrechnung der entsprechenden Belegungs- bzw. Berechnungstage würde im Ergebnis dazu führen, dass die Kostenträger des Pflegesatzes anteilig mit dem Forderungsausfall belastet würden und insoweit eine *Risikoverteilung* zwischen Kostenträger und Krankenhaus stattfände, die vom Ordnungsgeber nicht gewollt ist. Nimmt man die Funktion der Ausgleichsregelung näher in den Blick, so gilt Folgendes: Die Krankenhausleistungen werden durch das Budget vergütet. Es ist deshalb im Zuge der Budgetkalkulation zu ermitteln, welche Leistungen das Krankenhaus voraussichtlich im Rahmen seines Versorgungsauftrages nach Art und Menge erbringen wird, die im Einzelfall nach Art und Schwere der Krankheit für die medizinisch zweckmäßige und ausreichende Versorgung des Patienten notwendig sind (vgl. dazu auch § 10 Abs. 2 BPfIV). Das Budget wird durch tagesgleiche Pflegesätze berechnet, deren Höhe sich dadurch ergibt, dass das Budget durch die voraussichtliche Zahl der Tage geteilt wird, für die tagesgleiche Pflegesätze erhoben werden (Berechnungstage). Nach Ablauf des Pflegesatzzeitraums wird der Budgetbetrag erreicht, wenn auch die voraus kalkulierten Berechnungstage erreicht wurden. Die Abwicklung erfolgt allerdings in der Weise, dass das Krankenhaus der jeweils zuständigen Krankenkasse für jeden Behandlungsfall eine Rechnung zuleitet, die sodann zu begleichen ist. In der Sache sind diese Zahlungen Abschlagszahlungen auf das Budget. Die Regelung des § 12 Abs. 2 Satz 1 BPfIV ist also darauf gerichtet, die mit der schwierigen Vorkalkulation verbundenen Risiken zu bewältigen, indem sie einen Ausgleich für eine erhebliche Abweichung von dem voraus kalkulierten Belegungsgrad (Berechnungstage) vornimmt (vgl. dazu Dietz/Bofinger, a.a.O., Band I, § 12 BPfIV, Anm. II 1.; OVG Lüneburg, Urteil vom 22. September 2005 - 11 LC 87/04 -). Die Kalkulation der Höhe des Budgets richtet sich nach der voraussichtlichen Leistungsstrukturentwicklung des Krankenhauses, also nach der voraussichtlichen Zahl der Belegungen und den in diesem Zusammenhang zu erbringenden (pflegesatzfähigen) Leistungen. Maß und Grenze dieser Leistungsentwicklung und damit auch der Pflegesatzvereinbarung ist der Versorgungsauftrag des Kran-

kenhauses. Hierzu führt das Bundesverwaltungsgericht in seiner Entscheidung zum Mindererlösausgleich vom 20. Dezember 2007 - 3 C 53.06 -, a. a. O., aus:

"Die grundlegende Norm ist § 17 Abs. 1 Satz 3 KHG, wonach die Pflegesätze medizinisch leistungsgerecht sein und einem Krankenhaus bei wirtschaftlicher Betriebsführung ermöglichen müssen, den Versorgungsauftrag zu erfüllen. § 3 Abs. 1 Satz 2 BPflV nimmt dies auf mit der Begründung, dass Grundlage der Bemessung von Budget und Pflegesätzen die allgemeinen Krankenhausleistungen "im Rahmen des Versorgungsauftrages" des Krankenhauses sind. Die Budgetvereinbarung darf daher keine Leistungen des Krankenhauses vorsehen, die außerhalb seines Versorgungsauftrages liegen. Dementsprechend dürfen auch Erlöse für derartige Leistungen nicht in das Budget aufgenommen werden. Hätte aber die Einbeziehung solcher Erlöse in das Budget nicht vereinbart oder von der Schiedsstelle festgesetzt werden können, so kommt auch ihre nachträgliche Einbeziehung in das Budget im Wege eines Ausgleichs nicht in Betracht."

Diese Ausführungen müssen nach Ansicht des Senats auch bei der Bestimmung der Reichweite des Mindererlösausgleichs Beachtung finden. Der Versorgungsauftrag eines Krankenhauses ergibt sich in erster Linie aus den Vorgaben des § 4 BPflV, also aus der Aufnahme des Krankenhauses nach Fachrichtung und Bettenzahl in den Krankenhausplan des Landes bzw. aus dem Inhalt eines Versorgungsvertrages gemäß § 108 Nr. 3 SGB V. Maßgeblich ist letztlich aber auch § 39 Abs. 1 SGB V, der den Inhalt notwendiger Krankenhausleistungen regelt. Die Budgetprognose nimmt - orientiert an dem so definierten Versorgungsauftrag des Krankenhauses - prospektiv die konkrete Entwicklung der krankenhausbearbeitungsbedürftigen Belegungen und der insoweit notwendigen pflegesatzfähigen Leistungen in den Blick. Der Mindererlösausgleich nach § 12 Abs. 2 Satz 1 BPflV dient im Rahmen des Versorgungsauftrages allein der Regulierung der quantitativen Risiken einer sinkenden Leistungsmenge, die während eines zurückliegenden Budgetzeitraums durch Abweichung von diesen prospektiven Annahmen entstanden sind. Dürfen danach Erlöse für nicht krankenhausbearbeitungsbedürftige Belegungen bereits nicht in das Budget eingestellt werden, können sie auch nicht Gegenstand des Mindererlösausgleichs nach § 12 Abs. 2 Satz 1 BPflV sein. Die einzelfallbezogenen Streitigkeiten um die Krankenhausbehandlungsbedürftigkeit bzw. um die medizinische Notwendigkeit einer tat-

sächlichen Verweildauer im Krankenhaus nach § 39 SGB V sind den Sozialgerichten zugewesen. Die in diesem Zusammenhang bestehenden Risiken realisieren sich nach Maßgabe der sozialgerichtlichen Entscheidungen: Handelt es sich nach der bestandskräftigen sozialgerichtlichen Entscheidung um notwendige Krankenhausbehandlung, so steht dem Krankenhaus ein Entgeltanspruch zu, so dass es an einem Ertragsausfall fehlt. Fehlt es dagegen nach der sozialgerichtlichen Entscheidung an einer krankenhausbefürhtigen Behandlung, bewegen sich die erbrachten Leistungen nicht im Rahmen des Versorgungsauftrages des Krankenhauses, so dass ihm kein Entgeltanspruch zusteht, letztlich also - gemessen an den prospektiven Annahmen - ein Mindererlös nicht entstanden ist.

Dementsprechend verstößt die Festsetzungsentscheidung der Schiedsstelle, die diese Forderungen in den Mindererlösausgleich einbezieht, gegen § 12 Abs. 2 Satz 1 BPflV, so dass der angefochtene Genehmigungsbescheid rechtswidrig ist und den Kläger in seinen Rechten verletzt.

Das verwaltungsgerichtliche Urteil ist deshalb abzuändern und der Klage stattzugeben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 und 3 VwGO. Den Beigeladenen sind keine Kosten aufzuerlegen, da sie weder einen Antrag gestellt, noch ein Rechtsmittel eingelegt haben. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 VwGO in Verbindung mit §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

Die Revision ist zuzulassen, da der Frage, ob wegen fehlender Kostenübernahmeerklärung oder Zweifel an der Krankenhausbehandlungsbedürftigkeit bestrittene Forderungen in den Erlösausgleich nach § 12 Abs. 2 Satz 1 BPflV einzustellen sind, auch nach der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 20. Dezember 2007 - 3 C 53.06 -, die den Mehrerlösausgleich nach § 12 Abs. 2 Satz 1 BPflV zum Gegenstand hat, noch immer grundsätzliche Bedeutung zukommt (§ 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO).