

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 1 KR 13/16 B

L 16/1 KR 66/14 (LSG Niedersachsen-Bremen)
S 52 KR 891/12 (SG Hildesheim)

.....

Klägerin und Beschwerdegegnerin,

Prozessbevollmächtigte:

.....

g e g e n

AOK - Die Gesundheitskasse für Niedersachsen,
Hildesheimer Straße 273, 30519 Hannover,

Beklagte und Beschwerdeführerin.

Der 1. Senat des Bundessozialgerichts hat am 21. September 2016 durch den
Präsidenten Dr. h. c. M a s u c h sowie den Richter Dr. E s t e l m a n n und
die Richterinnen Dr. W a ß e r
beschlossen:

Die Beschwerde der Beklagten gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des
Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen vom 26. Januar 2016 wird als unzulässig
verworfen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 100 Euro festgesetzt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Gründe :

I

- 1 Die Klägerin ist Trägerin eines zur Versorgung der Versicherten in der gesetzlichen Krankenversicherung zugelassenen Krankenhauses. Sie rechnete für die Behandlung einer Versicherten der beklagten Krankenkasse (KK) vom 30.1. bis 5.2.2009 1990,87 Euro ab, die die Beklagte bezahlte. Die Beklagte beauftragte den Medizinischen Dienst der Krankenversicherung (MDK) mit der Beantwortung der Fragestellung "Wurde die korrekte Hauptdiagnose gemeldet bzw. was hat den Krankenhausaufenthalt veranlasst. HD: D683?". Die Klägerin übersandte dem MDK die angeforderten Unterlagen. Der MDK sagte später die Prüfung wegen langer Bearbeitungszeiten ab. Die Klägerin forderte erfolglos die Zahlung einer Aufwandspauschale iHv 100 Euro. Das SG hat die Beklagte verurteilt, der Klägerin 100 Euro nebst Zinsen zu zahlen. Das LSG hat die Berufung der Beklagten mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass vor Rechtshängigkeit (27.12.2012) keine Zinsen zu zahlen seien und zur Begründung ua ausgeführt, bei der Prüfung habe es sich um eine Prüfung nach § 275 Abs 1c SGB V gehandelt. § 275 Abs 1c SGB V setze nicht voraus, dass die Prüfung formal abgeschlossen werde (*Urteil vom 26.1.2016*).
- 2 Mit ihrer dagegen eingelegten Beschwerde wendet sich die Beklagte gegen die Nichtzulassung der Revision im LSG-Urteil.

II

- 3 Die Beschwerde der Beklagten ist unzulässig und daher gemäß § 160a Abs 4 S 1 Halbs 2 SGG iVm § 169 S 3 SGG zu verwerfen. Ihre Begründung entspricht nicht den aus § 160a Abs 2 S 3 SGG abzuleitenden Anforderungen an die Darlegung der geltend gemachten Revisionszulassungsgründe der grundsätzlichen Bedeutung und der Divergenz.
- 4 1. Wer sich - wie hier die Beklagte - auf den Zulassungsgrund der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache (§ 160 Abs 2 Nr 1 SGG) beruft, muss eine Rechtsfrage klar formulieren und ausführen, inwiefern diese Frage im angestrebten Revisionsverfahren entscheidungserheblich sowie klärungsbedürftig und über den Einzelfall hinaus von Bedeutung ist (*vgl zB BSG SozR 3-1500 § 160a Nr 21 S 38; BSG SozR 3-4100 § 111 Nr 1 S 2; s auch BSG SozR 3-2500 § 240 Nr 33 S 151 f mwN*).
- 5 Die Beklagte formuliert als Rechtsfragen:

"Frage 1: Wird durch einen Prüfauftrag mit der Fragestellung 'Wurde die korrekte Hauptdiagnose gemeldet bzw. was hat den Krankenhausaufenthalt veranlasst?' eine Auffälligkeitsprüfung



im Sinne des § 275 Abs. 1c SGB V eingeleitet?

(...)

Frage 2: Entfaltet § 275 Abs. 1c S. 4 SGB V i.d.F. von Art. 6 Nr. 21a KHSG Rückwirkung und gilt entgegen Art. 9 Abs. 1 KHSG auch schon für Krankenhausfälle vor dem 01.01.2016?

(...)

Frage 3: Gilt eine Prüfung schon dann als 'durchgeführt' im Sinne des § 275 Abs. 1c S. 1 SGB V und löst eine Aufwandspauschale nach § 275 Abs. 1c S. 3 SGB V aus, wenn sie zwar rechtzeitig gemäß § 275 Abs. 1c S. 2 eingeleitet und angezeigt wurde, jedoch formal nicht zu Ende geführt wurde?

(...)

Frage 4: Ist der aufgrund langer Bearbeitungszeit des MDKN verursachte formale Nichtabschluss der Prüfung nach § 275 Abs. 1c SGB V der Risikosphäre der Beklagten zuzuordnen?"

- 6 Die Beklagte legt die Klärungsbedürftigkeit der als Frage 1 formulierten Rechtsfrage nicht hinreichend dar. Das Bedürfnis für die Klärung einer Rechtsfrage fehlt, wenn ihre Beantwortung nach der dazu ergangenen höchstrichterlichen Rechtsprechung keinem vernünftigen Zweifel unterliegt, die Frage also "geklärt" ist (vgl. zB BSG Beschluss vom 21.10.2010 - B 1 KR 96/10 B - RdNr 7 mwN). Nach der Rechtsprechung des BSG ist die Prüfung der sachlich-rechnerischen Richtigkeit keine Auffälligkeitsprüfung iS von § 275 Abs 1c SGB V (§ 301 SGB V). Das Überprüfungsrecht der KKn auf sachlich-rechnerische Richtigkeit besteht unabhängig von den engeren Anforderungen einer Auffälligkeitsprüfung. Es unterliegt einem eigenen Prüfregime (stRspr: s BSGE 116, 165 = SozR 4-2500 § 301 Nr 4, RdNr 17; BSG SozR 4-2500 § 301 Nr 3 RdNr 16 mwN; BSG SozR 4-2500 § 301 Nr 5 RdNr 21; BSG SozR 4-2500 § 108 Nr 4 RdNr 25, auch für BSGE vorgesehen; BSG SozR 4-5560 § 17b Nr 6 RdNr 24). Die Überprüfung der richtigen Kodierung und Abrechnung betrifft die sachlich-rechnerische Richtigkeit der geforderten Vergütung (vgl BSG SozR 4-2500 § 301 Nr 2 RdNr 21; BSG SozR 4-2500 § 301 Nr 3 RdNr 17; BSG SozR 4-2500 § 301 Nr 5 RdNr 23; BSGE 116, 130 = SozR 4-2500 § 276 Nr 6, RdNr 15; BSG Urteil vom 21.4.2015 - B 1 KR 8/15 R - Juris RdNr 21 = USK 2015-14; BSG SozR 4-5560 § 17b Nr 6 RdNr 25). Wenn sich auch nur geringste Anhaltspunkte dafür ergeben, dass die Abrechnung nicht sachlich-rechnerisch richtig ist und/oder dass das Krankenhaus seine primären Informationsobliegenheiten und ggf -pflichten über die Abrechnungsgrundlagen nicht erfüllte, trifft das Krankenhaus spätestens auf Anforderung der KK die Obliegenheit, an der Aufklärung des Sachverhalts mitzuwirken, insbesondere auch die Behandlungsunterlagen an den MDK oder das Gericht herauszugeben (vgl BSG SozR 4-2500 § 301 Nr 3 RdNr 16). Die gesetzliche Sechs-Wochen-Frist (§ 275 Abs 1c SGB V) erfasst demgegenüber nur die Prüfung aufgrund einer Auffälligkeit. Der Anspruch auf Zahlung einer Aufwandspauschale ist unabhängig vom Ausgang der Prüfung der sachlich-rechnerischen Richtigkeit ausgeschlossen (vgl BSG SozR 4-5560 § 17b Nr 6 RdNr 25). Wenn das Krankenhaus dem MDK im Rahmen der Abklärung der sachlich-rechnerischen Richtigkeit der Abrechnung entsprechend seinen bestehenden Mitwirkungsobliegenheiten oder -pflichten die Möglichkeit eröffnet, die Behandlungsunterlagen



einzusehen und/oder eine Krankenhausbegehung durchzuführen, findet der Anspruch des Krankenhauses auf Zahlung einer Aufwandspauschale (§ 275 Abs 1c S 3 SGB V) keine Anwendung, auch wenn der sachlich-rechnerische Prüfvorgang nicht zu einer Rechnungsminde-
rung führt (*BSGE 116, 165 = SozR 4-2500 § 301 Nr 4, RdNr 23*).

- 7 Hingegen setzt die Überprüfung nach § 275 Abs 1c SGB V eine Auffälligkeit der Abrechnung voraus. Nach § 275 Abs 1 Nr 1 SGB V sind die KKn in den gesetzlich bestimmten Fällen oder wenn es nach Art, Schwere, Dauer oder Häufigkeit der Erkrankung oder nach dem Krankheitsverlauf erforderlich ist, verpflichtet, bei Auffälligkeiten zur Prüfung der ordnungsgemäßen Abrechnung eine gutachtliche Stellungnahme des MDK einzuholen. Es bestehen Auffälligkeiten, die die KK zur Einleitung einer Abrechnungsprüfung unter Anforderung einer gutachtlichen Stellungnahme des MDK berechtigen, wenn die Abrechnung und/oder die vom Krankenhaus zur ordnungsgemäßen Abrechnung vollständig mitgeteilten Behandlungsdaten und/oder weitere zulässig von der KK verwertbare Informationen Fragen nach der Beachtung des Wirtschaftlichkeitsgebots aufwerfen, die die KK aus sich heraus ohne weitere medizinische Sachverhaltsermittlung und -bewertung durch den MDK nicht beantworten kann (*vgl BSGE 116, 165 = SozR 4-2500 § 301 Nr 4, RdNr 21; BSG Urteil vom 23.6.2015 - B 1 KR 24/14 R - Juris = NZS 2015, 745, RdNr 9; BSG SozR 4-2500 § 275 Nr 29 RdNr 12*).
- 8 Die Beklagte geht selbst davon aus, dass sie mit der Fragestellung "Wurde die korrekte Hauptdiagnose gemeldet?" eindeutig den MDK mit der Prüfung der sachlich-rechnerischen Richtigkeit beauftragt hat. Sie verweist selbst auf einschlägige Rechtsprechung des erkennenden Senats (*BSG SozR 4-2500 § 301 Nr 2; BSG Urteil vom 14.10.2014 - B 1 KR 25/13 R - Juris = USK 2014-43; BSG SozR 4-2500 § 301 Nr 3; BSGE 116, 165 = SozR 4-2500 § 301 Nr 4; BSG SozR 4-2500 § 301 Nr 5; BSG SozR 4-7610 § 242 Nr 8*). Die Beklagte fragt hierzu nur, ob dies auch für den zweiten Halbsatz, der die Frage nach der Hauptdiagnose nur ergänzt, gelte. Sie setzt sich nicht mit der von ihr zitierten einschlägigen Rechtsprechung des erkennenden Senats auseinander und erläutert nicht, weshalb dennoch eine in einem Revisionsverfahren zu klärende grundsätzliche Frage über dessen rechtliche Einordnung bestehen kann.
- 9 Eine Rechtsfrage, über die bereits höchstrichterlich entschieden worden ist, kann dennoch klärungsbedürftig sein, wenn der Rechtsprechung in nicht geringfügigem Umfang widersprochen wird und gegen sie nicht von vornherein abwegige Einwendungen vorgebracht werden (*vgl zB BSG SozR 1500 § 160a Nr 13 S 19 mwN*), was im Rahmen der Beschwerdebegründung ebenfalls darzulegen ist (*vgl zum Ganzen auch BSG Beschluss vom 22.12.2010 - B 1 KR 100/10 B - Juris RdNr 7*). Die Beklagte trägt hierzu nichts vor.
- 10 Zur Frage 2 wird ein Klärungsbedarf ebenfalls nicht ausreichend dargelegt. Die Beklagte trägt nur vor, dass die von ihr aufgeworfene Frage bislang nicht beantwortet sei und der Wortlaut nicht eindeutig sei. Als höchstrichterlich geklärt muss eine Rechtsfrage aber auch dann ange-



sehen werden, wenn das Revisionsgericht sie zwar noch nicht ausdrücklich entschieden hat, zur Beantwortung der Frage aber schon eine oder mehrere höchstrichterliche Entscheidungen ergangen sind, die ausreichende Anhaltspunkte zur Beurteilung der von der Beschwerde als grundsätzlich herausgestellten Rechtsfrage geben (vgl. Kummer, *Die Nichtzulassungsbeschwerde*, 2. Aufl. 2010, S 105 mwN). Die Beklagte hätte sich zur Darlegung des Klärungsbedarfs deshalb mit der Rechtsprechung des BSG zum intertemporalen Recht auseinandersetzen müssen, insbesondere mit der Entscheidung des BSG vom 22.6.2010 - B 1 KR 29/09 R - (BSG SozR 4-2500 § 275 Nr 4 RdNr 13 ff). Dort hat der Senat unter Hinweis auf anderweitige Rechtsprechung zum intertemporalen Recht ausgeführt, dass die zum 1.4.2007 in Kraft getretene Regelung des § 275 Abs 1c S 3 SGB V (= Art 1 Nr 185 Buchst a GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetz - GKV-WSG - vom 26.3.2007, BGBl I 378) nur auf solche Sachverhalte anwendbar sei, die sich vollständig nach Inkrafttreten des neuen Rechts verwirklicht hätten. Insoweit wirkten die für im Sozialrecht verankerte Leistungsansprüche geltenden Grundsätze (sog. *Leistungsfallprinzip*) und die Beachtung des Regelungsschwerpunkts des Gesamtregelungskomplexes zusammen. Der Gesetzgeber habe nach dem Grundsatz des Regelungsschwerpunkts im Zweifel das Recht angewandt sehen wollen, bei dem der Schwerpunkt der Regelung liege. Erforderlich wäre zudem eine Auseinandersetzung mit der Gesetzesbegründung zum Krankenhausstrukturgesetz - KHSG (*Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Gesundheit vom 4.11.2015, BT-Drucks 18/6586 S 110*). An Darlegungen hierzu fehlt es.

- 11 Hinsichtlich der Fragen 3 und 4 legt die Beklagte die Entscheidungserheblichkeit nicht hinreichend dar. Die Beklagte geht - wie dargelegt - selbst davon aus, dass sie den MDK mit der Prüfung der sachlich-rechnerischen Richtigkeit beauftragt hat. Nach der Rechtsprechung des Senats erfasst § 275 Abs 1c SGB V aF nicht die Prüfung der sachlich-rechnerischen Richtigkeit. Einen weiteren Klärungsbedarf legt die Beklagte in Bezug auf diese Rechtsprechung nicht dar (*dazu oben*). Dann ist aber nicht nachvollziehbar, weshalb es für die Entscheidung in einem Revisionsverfahren auf die Beantwortung der Fragen 3 und 4 noch ankommen soll.
- 12 2. Die Beklagte legt auch eine Divergenz nicht hinreichend dar. Wer sich auf den Zulassungsgrund der Divergenz (§ 160 Abs 2 Nr 2 SGG) beruft, muss entscheidungstragende abstrakte Rechtssätze im Urteil des Berufungsgerichts einerseits und in einem Urteil des BSG, des GmSOGB oder des BVerfG andererseits gegenüberstellen und Ausführungen dazu machen, weshalb beide miteinander unvereinbar sein sollen (vgl. zB BSG Beschluss vom 19.9.2007 - B 1 KR 52/07 B - *Juris RdNr 6*) und das Berufungsurteil auf dieser Divergenz beruht (BSG Beschluss vom 14.5.2007 - B 1 KR 21/07 B - *Juris RdNr 9*). Erforderlich ist, dass das LSG bewusst einen abweichenden Rechtssatz aufgestellt und nicht etwa lediglich fehlerhaft das Recht angewendet hat (vgl. zB BSG Beschluss vom 15.1.2007 - B 1 KR 149/06 B - *RdNr 4; BSG SozR 3-1500 § 160 Nr 26 S 44 f mwN*). Diesen Anforderungen genügt die Beschwerdebeurteilung der Beklagten nicht.



- 13 Die Beklagte macht Abweichungen des Berufungsurteils von einer Entscheidung des BSG geltend und zitiert dazu - allerdings unter unzutreffender Bezeichnung der Fundstelle (*richtig BSG SozR 4-5560 § 17b Nr 6 RdNr 24 f, zitiert: 4 f*) - Passagen dieses Urteils. Dabei bezeichnet sie ua folgende abstrakte Rechtssätze: "Keine Auffälligkeitsprüfung iS von § 275 Abs 1c SGB V ist die Prüfung der sachlich-rechnerischen Richtigkeit (§ 301 SGB V). Das Überprüfungsrecht der KKn auf sachlich-rechnerische Richtigkeit besteht unabhängig von den engeren Anforderungen einer Auffälligkeitsprüfung. Es unterliegt einem eigenen Prüferegime." Kein abstrakter Rechtssatz ist dagegen der nachfolgend zitierte Passus: "Der hier betroffene Streit über die Vergütung betrifft die sachlich-rechnerische Richtigkeit der geforderten Vergütung". Demgegenüber sind zwei weitere zitierte entscheidungstragende abstrakte Rechtssätze: "... die sachlich-rechnerische Richtigkeit der geforderten Vergütung ... (betrifft) ... die richtige Kodierung und Abrechnung (vgl ... § 301 SGB V). Der Anspruch auf Zahlung einer Aufwandspauschale kommt hierfür nicht in Betracht". Die Beklagte stellt dem aber keine abweichenden entscheidungstragenden abstrakten Rechtssätze des LSG gegenüber. Sie bezeichnet keinen abweichenden abstrakten Rechtssatz des LSG, sondern konkrete Subsumtionsschritte, indem sie aus dem LSG-Urteil wörtlich zitiert: "Bei der ... Prüfung hat es sich im vorliegenden Fall um einen Prüfung gemäß § 275 Abs. 1c SGB V gehandelt."
- 14 Zwar widerspräche es dem Gebot, effektiven Rechtsschutz (*Art 19 Abs 4 GG*) durch das gesetzlich vorgesehene Rechtsmittel der Nichtzulassungsbeschwerde zu gewähren, wenn dem durch die LSG-Entscheidung Beschwerkten trotz bestehender Divergenz zu Rechtsprechung des BSG oder grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache der Zugang zur Revisionsinstanz nur deshalb verwehrt würde, weil das LSG - wie vorliegend - seine abweichenden entscheidungstragenden abstrakten Rechtssätze nicht ausdrücklich formuliert, sondern nur implizit zugrunde gelegt hat oder - anders als vorliegend - sich jeder Andeutung enthalten hätte. Die Rechtsprechung des BSG trägt dem aber Rechnung. Sie lässt es genügen, dass der Beschwerdeführer darlegt, dass das LSG von einer Entscheidung ua des BSG abgewichen ist, indem es einen der höchstrichterlichen Rechtsprechung widersprechenden abstrakten Rechtssatz nur sinngemäß und in scheinbar fallbezogene Ausführungen gekleidet entwickelt hat. In einem solchen Fall muss der Beschwerdeführer jedoch darlegen, dass sich aus den Ausführungen des Berufungsurteils unzweifelhaft der sinngemäß zugrunde gelegte abstrakte Rechtssatz schlüssig ableiten lässt, den das LSG als solchen auch tatsächlich vertreten wollte (*vgl BSG Beschluss vom 4.8.2016 - B 1 KR 29/16 B - RdNr 17*). Die Beklagte hätte sich insoweit mit den Ausführungen im LSG-Urteil auseinandersetzen müssen, wonach es der Beklagten nicht ausschließlich um die Abrechnung der Hauptdiagnose, sondern auch um die Veranlassung und damit die Wirtschaftlichkeit des Krankenhausaufenthaltes gegangen sei. Danach ist das LSG davon ausgegangen, dass ein Auftrag, der sowohl die sachlich-rechnerische Richtigkeit als auch die Wirtschaftlichkeit der Leistungserbringung zum Gegenstand hat, insgesamt nur eine Auffälligkeitsprüfung iS des § 275 Abs 1c SGB V darstelle; jedenfalls solle das dann gelten, wenn der MDK beim Krankenhaus die Behandlungsunterlagen anfordere.



- 15 Soweit es das Vorbringen der Beklagten betrifft, das LSG sei von dem Rechtssatz des BSG abgewichen, eine Aufwandspauschale komme nur in Betracht, wenn ua ein Prüfverfahren nach § 275 Abs 1c SGB V durchgeführt worden sei, legt die Beklagte jedenfalls nicht dar, dass das LSG bewusst von der Entscheidung des BSG abgewichen ist. Dem Urteil des LSG ist insoweit zu entnehmen, dass es in Anwendung der vom BSG aufgestellten Grundsätze davon ausgeht, dass eine "Durchführung" der Prüfung auch dann vorliegt, wenn die Prüfung nicht durch einen Bericht des MDK abgeschlossen werde, weil der Begriff "durchführen" nach dem Sprachgebrauch auch im Sinne von "ausführen", "vornehmen" oder "damit beschäftigt sein" verstanden werde. Für eine Divergenz kann es zwar auch ausreichend sein, wenn die Vorinstanz zwar allgemein und grundsätzlich eine eindeutige Stellungnahme gegen die Rechtsprechung des Revisionsgerichts vermeidet, in ihren näheren Darlegungen aber erkennen lässt, dass sie die Rechtsprechung nur erheblich modifiziert übernehmen will (*BSG SozR 1500 § 160 Nr 28 = Juris RdNr 5*). Hierzu fehlen aber jegliche Ausführungen der Beklagten. Ergeben sich Zweifel, ob eine Revisionszulassung wegen Divergenz im vorliegenden Fall zuträfe - wie dargelegt fehlen hierzu Darlegungen -, käme auch eine Zulassung wegen grundsätzlicher Bedeutung in Betracht (*BSG aaO RdNr 10*). Deshalb wird die Frage, wann von einer "Durchführung" der Prüfung im Sinne der Rechtsprechung des BSG auszugehen ist, durch die Beklagte gleichzeitig in den Revisionszulassungsgrund der grundsätzlichen Bedeutung eingekleidet. Insoweit legt sie aber die Entscheidungserheblichkeit der Frage nicht dar (*dazu oben zu Frage 3*).
- 16 Zu dem "Verstoß gegen die Rechtsprechung des BSG zur Mitverantwortung der Beklagten für Verhalten des MDKN" stellt die Beklagte schließlich schon keine voneinander abweichenden entscheidungstragenden abstrakten Rechtssätze des BSG und des LSG gegenüber. Die Beklagte verweist zwar darauf, dass nach der früheren Rechtsprechung des 3. BSG-Senats (*Urteile vom 28.9.2006 - B 3 KR 22/05 R und B 3 KR 23/05 R - SozR 4-2500 § 112 Nr 6 RdNr 17-18*) der MDK als Körperschaft des öffentlichen Rechts mit eigenem Pflichtenkreis weder Organ noch Vertreter oder Erfüllungsgehilfe der KKn sei. Sie geht jedoch nicht darauf ein, dass der 3. BSG-Senat diese Rechtsprechung mit Urteil vom 16.5.2012 ausdrücklich aufgegeben hat (*BSGE 111, 58 = SozR 4-2500 § 109 Nr 24, RdNr 29; s ferner zur Zurechnung von Prüfanzeigefehlern des MDK zu Lasten der KK: BSGE 112, 141 = SozR 4-2500 § 275 Nr 8, RdNr 25*).
- 17 3. Der Senat sieht von einer weiteren Begründung ab (§ 160a Abs 4 S 2 Halbs 2 SGG).
- 18 4. Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a Abs 1 S 1 Teils 3 SGG iVm § 154 Abs 2 VwGO, diejenige über den Streitwert auf § 197a Abs 1 S 1 Teils 1 SGG iVm § 63 Abs 2 S 1, § 52 Abs 1 und 3, § 47 Abs 1 und 3 GKG.

