



# Forschungsstelle Recht der Gesundheitswirtschaft

Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Arbeitsrecht und Sozialrecht

Fakultät für Rechtswissenschaft - Universität Bielefeld

Professor Dr. Oliver Ricken

Wiss. Mit.: Dr. Denis Hedermann • Sebastian Kauschke • Nicole Wiegard •

Annedore Witschen • Mandy Zibolka

## Entscheidung des Monats 5/2016

### **BSG, Urt. v. 19.04.2016 - B 1 KR 23/15 R: Krankenversicherung - keine Abrechnung einer ambulanten Operation für eine Portimplantation als nachstationäre Behandlung - Sicherung des Erfolgs der Krankenhausbehandlung durch Chemotherapie nach stationärer Tumorentfernung**

#### **Sachverhalt:**

Die Beteiligten streiten über die Vergütung einer Portimplantation. Die Klägerin ist Trägerin eines zur Versorgung Versicherter einschließlich ambulanter Operationen zugelassenen Krankenhauses. Sie behandelte die bei der beklagten Krankenkasse (KK) Versicherte wegen eines Zökumkarzinoms vollstationär, indem sie den Tumor operativ entfernte. Die Klägerin implantierte der Versicherten im Wege ambulanter Operation einen Port für die Applikation von Zytostatika. Die Klägerin rechnete sowohl den stationären Aufenthalt als auch die ambulante Operation gegenüber der Beklagten ab. Der von der Beklagten eingeschaltete Medizinische Dienst der Krankenversicherung meinte, die innerhalb der Grenzverweildauer erfolgte Portimplantation habe in unmittelbarem Zusammenhang mit der Hemikolektomie gestanden, um die anschließend geplante Chemotherapie zu verabreichen und sei mit der Vergütung für die stationäre Behandlung abgegolten. Die Beklagte verrechnete daraufhin den für die ambulante Operation gezahlten Betrag mit unstreitigen Forderungen der Klägerin. Das SG wies die Klage der Klägerin ab.<sup>1</sup> Das LSG hat die Beklagte dagegen antragsgemäß zur Zahlung verurteilt.<sup>2</sup>

#### **Entscheidung:**

Das BSG hat das Berufungsurteil aufgehoben und die Klage abgewiesen. Grundsätzlich habe der Klägerin die ursprüngliche Forderung zugestanden. Jedoch habe die Beklagte wirksam mit einem Erstattungsanspruch aufgerechnet, welcher sich daraus ergab, dass der Klägerin kein Vergütungsanspruch für die ambulante Operation zugestanden habe. Diese Leistung habe sie wirtschaftlich als nachstationäre Behandlung erbringen müssen. Diese Folgerung zieht das BSG aus dem Wirtschaftlichkeitsgebot des § 12 SGB V, nach dem alle Leistungserbringer bei der Behandlungsplanung verpflichtet sind, Möglichkeiten wirtschaftlichen Alternativverhaltens in Betracht zu ziehen. Nach der Rechtsprechung des BSG ist die nachstationäre Behandlung zwar grundsätzlich nicht erforderlich, wenn eine ambulante Behandlung ausreicht.<sup>3</sup> Dies ergebe sich aus den regelmäßigen Kostenvorteilen der vertragsärztlichen Versorgung i.S.v. § 12 SGB V. Zweck der Einführung vor- und nachstationärer Leistungen sei gewesen, Einsparungen zu erzielen, nicht dagegen neue Kosten zu verursachen, indem das Tätigkeitsfeld der Krankenhäuser auf Gebiete der vertragsärztlichen Versorgung ausgedehnt werde. Hier bestehe ein Doppelvergütungsverbot. Dieses Verbot sei dann aber auch im Hinblick auf bereits durch Fallpauschalen vergütete Krankenhausleistungen zu beachten. Bestehe danach die Möglichkeit einer nachstationären Behandlung, bleibe es bei der Abrechnung durch Fallpauschalen. Die Vergütung der stationären Krankenhausbehandlung durch die Fallpauschalen entfalte insoweit eine Sperrwirkung. Somit stelle das BSG entscheidend darauf ab, dass die konkrete Leistung durch eine nicht ausgeschöpfte Fallpauschale vergütet werden konnte und es keiner gesonderten Vergütung als ambulante Operation bedürfte. Rechtsgrundlage für den Vergütungsausschluss sei § 8 Abs. 2 Satz 3 KHEntgG, wonach zusätzlich zu einer Fallpauschale eine nachstationäre Behandlung nur unter besonderen Umständen gesondert zu vergüten sei.

<sup>1</sup> SG Stuttgart, Urt. v. 20.12.2011 – S 10 KR 7524/10.

<sup>2</sup> LSG Baden-Württemberg, Urt. v. 21.01.2015 – L 5 KR 699/12, KRS 2015, 42.

<sup>3</sup> vgl. BSG, Urt. v. 17.09.2013 - B 1 KR 51/12 R, NZS 2014, 62.

Im vorliegenden Fall sei der Eingriff innerhalb der gesetzlichen Zeitgrenzen, nämlich innerhalb von 14 Tagen nach der Entlassung aus dem Krankenhaus, durchgeführt worden. Die Portimplantation sei auch durchgeführt worden, um im Anschluss an die vollstationäre Krankenhausbehandlung den Behandlungserfolg der Tumorentfernung zu sichern.

Somit habe die Klägerin ihre Leistung nicht als ambulante Operation abrechnen dürfen.

#### **Anmerkung:**

In diesem Urteil befasst sich das BSG mit dem dem Gesundheitssystem zugrundeliegenden Grundsatz, dass die ambulante Versorgung der stationären Versorgung vorgeht. Dieses Prinzip findet seine Grundlage in dem Wirtschaftlichkeitsgebot des § 12 SGB V und ist insbesondere in § 39 SGB V gesetzlich normiert. Danach ist die stationäre Versorgung subsidiär und darf nach § 39 Abs. 1 Satz 2 SGB V nur dann erbracht werden, wenn eine teilstationäre, vor- und nachstationäre oder ambulante Behandlung nicht ebenso zum Behandlungsziel führt.<sup>4</sup> Der Gesetzgeber hat seinen Willen, dass die preisgünstigere ambulante Behandlung gegenüber einer stationären Behandlung vorrangig sein soll, ausdrücklich in der Gesetzesbegründung formuliert.<sup>5</sup> Zur Bestimmung einer solchen Krankenhausbehandlungsbedürftigkeit kommt es entscheidend darauf an, dass die konkrete medizinische Behandlung ausschließlich mit den besonderen Mitteln des Krankenhauses durchgeführt werden kann.<sup>6</sup> Die nachstationäre Behandlung, die hier nach Ansicht des BSG ebenfalls erbringbar war, steht in einem Zusammenhang mit der stationären Behandlung, sodass sie als Krankenhausbehandlung i.S.v. § 39 SGB V ebenfalls grundsätzlich nachrangig gegenüber der ambulanten Behandlung ist.<sup>7</sup>

Portimplantationen erfordern nicht die besonderen Einrichtungen und Erfahrungen des Krankenhauses und unterfallen somit auch dem Katalog für ambulante Operationen gem. § 115b SGB V.<sup>8</sup> Nach § 115b Abs. 2 Satz 1 SGB V dürfte diese ambulante Operation auch von Krankenhäusern durchgeführt werden. Der in § 39 Abs. 1 Satz 2 SGB V normierte Nachrang der stationären Versorgung gilt nach höchstrichterlicher Rechtsprechung auch bei den Katalogleistungen des § 115b SGB V.<sup>9</sup>

Mit seiner Entscheidung relativiert nun der 1. Senat den Grundsatz „ambulant vor stationär“. Noch im Jahr 2013 hatte der Senat diesen Grundsatz „ambulant vor stationär“ auch im Rahmen der nachstationären Behandlung angewendet und entschieden, dass die ambulante Behandlung Vorrang vor der nachstationären Behandlung genieße.<sup>10</sup> Das vorliegende Urteil weicht den Grundsatz nun aber insoweit auf, als dass die vorrangige ambulante Behandlung ausnahmsweise nachrangig ist, wenn ansonsten eine Doppelvergütung droht. Der das Wirtschaftlichkeitsgebot sicherstellende Grundsatz „ambulant vor stationär“ soll hier also hinter das Wirtschaftlichkeitsgebot im konkreten Fall zurücktreten. Es stellt sich dann die Frage nach dem Wert derartiger „Grundsätze“ für die Rechtskenntnis.

**Autor: Wiss. HK Sebastian Kauschke (Tel. 0521-106-3176)**

<sup>4</sup> Vgl. BSG, Beschl. v. 25.09.2007 – GS 1/06, NJW 2008, 1980; BSG, Urt. v. 10.04.2008 – B 3 KR 19/05, NZS 2009, 273; Urt. v. 16.12.2008 – B 1 KN 3/08 KR R, BSGE 102, 181.

<sup>5</sup> BT-Drs. 11/2237, S. 177.

<sup>6</sup> *Noftz* in: Hauck/Noftz, SGB, 02/16, § 39 SGB V Rn. 72; *Hellkötter-Backes* in: LPK-SGB V, § 39 Rn. 28.

<sup>7</sup> BSG, Urt. v. 14.10.2014 – B 1 KR 28/13 R, NZS 2015, 182; *Noftz* in: Hauck/Noftz, SGB, 02/16, § 39 SGB V Rn. 89; *Gamperl* in: KassKomm, § 39 SGB V Rn. 26-28.

<sup>8</sup> AOP-Katalog 2010, Abschnitt 1, Zeile 389; aktuell AOP-Katalog 2016, Abschnitt 1, Zeile 408.

<sup>9</sup> BSG, Urt. v. 21.03.2013 – B 3 KR 28/12 R, KHE 2013/44.

<sup>10</sup> BSG, Urt. v. 17.09.2013 – B 1 KR 51/12 R, NZS 2014, 62.

