

# BUNDESSOZIALGERICHT



**Im Namen des Volkes**

Verkündet am  
25. Oktober 2016

**Urteil**

**in dem Rechtsstreit**

**Az: B 1 KR 9/16 R**

L 5 KR 244/13 (Bayerisches LSG)  
S 29 KR 1007/11 (SG München)

.....,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

Prozessbevollmächtigte: .....,

g e g e n

DAK-Gesundheit,  
Nagelsweg 27 - 31, 20097 Hamburg,

Beklagte und Revisionsklägerin.

Der 1. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. Oktober 2016 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. H a u c k , die Richter C o s e r i u und Dr. E s t e l m a n n sowie die ehrenamtlichen Richterinnen G e p p e r t und K a n d r a s c h o w für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 15. September 2015 aufgehoben und der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an einen anderen Senat des Landessozialgerichts zurückverwiesen.

Der Streitwert für das Revisionsverfahren wird auf 1837,57 Euro festgesetzt.

G r ü n d e :

I

- 1 Die Beteiligten streiten über die Vergütung stationärer Krankenhausbehandlung.
- 2 Das nach § 108 SGB V zugelassene Krankenhaus der Klägerin behandelte den bei der beklagten Krankenkasse (KK) versicherten, 1919 geborenen G. Q. (im Folgenden: Versicherter Q.) vollstationär vom 14. bis 17.9.2010 wegen eines Herzschrittmacherwechsels und berechnete hierfür die Fallpauschale (*Diagnosis Related Group 2010 <DRG>*) F12H (*Implantation eines Herzschrittmachers, Ein-Kammersystem, ohne invasive kardiologische Diagnostik bei bestimmten Eingriffen; untere Grenzverweildauer: drei Tage*). Den Rechnungsbetrag (4764,34 Euro) beglich die Beklagte am 19.10.2010. Auf der Grundlage zweier Gutachten des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung (MDK) machte die Beklagte geltend, die erforderliche Verweildauer sei um zwei Tage zu kürzen, und forderte vergeblich 1837,57 Euro zurück. Hierauf kürzte die Beklagte in dieser Höhe unstreitige Rechnungsbeträge, die die Vergütung für die Behandlung anderer Versicherter betrafen, in zwei Schritten (*Zahlungsavis Sammelrechnung 15.4.2011 <859,31 Euro> und 3.6.2011 <978,26 Euro>*). Das SG hat die Beklagte verurteilt, 1837,57 Euro nebst Zinsen in Höhe von vier Prozentpunkten über dem Basiszinssatz auf 859,31 Euro seit 19.4.2011 sowie auf 978,26 Euro seit 7.6.2011 an die Klägerin zu zahlen (*Gerichtsbescheid vom 13.6.2013*). Die Berufung der Beklagten hat das LSG zurück- und deren Eventual-Widerklage abgewiesen: Der aus der Behandlung anderer Versicherter entstandene Vergütungsanspruch der Klägerin sei nicht durch Aufrechnung erloschen. Es fehle bereits an einer Aufrechnungserklärung, jedenfalls sei eine solche nicht hinreichend bestimmt. Dies könne jedoch im Ergebnis offenbleiben. Denn die Erstattungsforderung der Beklagten sei nicht fällig. Die zwischen der Klägerin und der Beklagten für 2010 geschlossene Pflegesatzvereinbarung (PSV 2010) regele in ihrem § 12 eine zweistufige Fälligkeit. Die "Anspruchsfälligkeit" erlaube der KK im Falle eines streitigen Anspruchs nur, die behauptete Überzahlung als öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch einzuklagen. Der konkret zu erstattende Betrag werde jedoch erst drei Wochen nach Rechtskraft des insoweit zusprechenden Urteils "zahlungsfällig". Eine wirksame Aufrechnung setze aber auch die "Zahlungsfälligkeit" voraus. Die Widerklage sei unbegründet. Denn die streitige Erstattungsforderung sei jedenfalls verjährt (*Urteil vom 15.9.2015*).
- 3 Die Beklagte rügt die Verletzung von § 12 Abs 1 und § 39 sowie von § 69 Abs 1 S 3 SGB V iVm § 396 Abs 1 S 2, § 366 Abs 2 und § 204 Abs 1 Nr 5, § 214 Abs 2 BGB und den Verstoß gegen bundesrechtliche Auslegungsgrundsätze. Sie habe die Aufrechnung hinreichend bestimmt erklärt. Die Auslegung von § 12 PSV 2010 mit der Wirkung eines faktischen Aufrechnungsverbotes verstöße gegen Denkgesetze und stehe im Widerspruch zu dem, was die Vertragsparteien mit § 12 PSV 2010 hätten regeln wollen.

4 Die Beklagte beantragt,  
das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 15. September 2015 sowie den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts München vom 13. Juni 2013 aufzuheben und die Klage abzuweisen,  
hilfsweise,  
das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 15. September 2015 aufzuheben und den Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückzuverweisen.

5 Die Klägerin beantragt,  
die Revision zurückzuweisen.

6 Sie hält die angegriffenen Entscheidungen für zutreffend.

II

7 Die zulässige Revision der beklagten KK ist im Sinne der Aufhebung und Zurückverweisung an einen anderen Senat des LSG zur erneuten Verhandlung und Entscheidung begründet (§ 170 Abs 2 S 2, § 202 S 1 SGG, § 563 Abs 1 S 2 ZPO). Das angefochtene LSG-Urteil ist aufzuheben, weil es auf der Verletzung materiellen Rechts beruht und sich nicht aus anderen Gründen als richtig erweist. Der klagenden Krankenhasträgerin steht der im Gleichordnungsverhältnis zulässigerweise mit der (echten) Leistungsklage (*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) verfolgte Vergütungsanspruch aus der Behandlung anderer Versicherter zu (*dazu 1.*). Ob die Beklagte diesen Vergütungsanspruch in Höhe von 1837,57 Euro dadurch erfüllte, dass sie mit einem aus der Behandlung des Versicherten resultierenden Erstattungsanspruch wirksam aufrechnete, kann der erkennende Senat wegen fehlender Feststellungen des LSG aber nicht entscheiden (*dazu 2.*).

8 1. Es ist zwischen den Beteiligten zu Recht nicht streitig, dass die Klägerin aufgrund stationärer Behandlungen anderer Versicherter der Beklagten zunächst Anspruch auf die abgerechnete Vergütung weiterer 1837,57 Euro hatte; eine nähere Prüfung des erkennenden Senats erübrigt sich insoweit (vgl zur Zulässigkeit dieses Vorgehens zB BSG SozR 4-2500 § 129 Nr 7 RdNr 10; BSG SozR 4-2500 § 130 Nr 2 RdNr 15; BSG SozR 4-5562 § 9 Nr 4 RdNr 8).

9 2. Der Senat kann wegen fehlender Feststellungen des LSG nicht in der Sache selbst abschließend über den Erfolg der Berufung der Beklagten gegen den der Klägerin 1837,57 Euro nebst Zinsen zusprechenden Gerichtsbescheid des SG entscheiden. Wenn der Beklagten ein öffentlich-rechtlicher Erstattungsanspruch in Höhe von 1837,57 Euro zustand, erfüllte sie den der Klägerin zustehenden Vergütungsanspruch durch wirksame Aufrechnung (§ 69 Abs 1 S 3

SGB V iVm §§ 387, 389 BGB) mit diesem öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch. Der Klägerin steht dann auch kein Zinsanspruch zu (*dazu a*). Es steht nicht fest, dass die zur Aufrechnung gestellte Gegenforderung bestand. Es fehlen hinreichende Feststellungen dazu, dass der Herzschrittmacherwechsel beim Versicherten Q. nur zu einer Krankenhausbehandlungsbedürftigkeit vom 15. bis 16.9.2010 führte, wie der MDK und die Beklagte meinen (*dazu b*).

- 10 a) Der Klägerin steht kein Vergütungsanspruch nebst Zinsen zu, wenn die Beklagte einen öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch (*vgl dazu allgemein BSGE 109, 236 = SozR 4-5560 § 17b Nr 2, RdNr 9 ff mwN*) in Höhe von 1837,57 Euro als Gegenforderung hatte. Die Beklagte hat dann mit dieser Gegenforderung gegen die Hauptforderung wirksam aufgerechnet (*zur Aufrechnung BSG SozR 4-2500 § 264 Nr 3 RdNr 15*). Schulden zwei Personen einander Leistungen, die ihrem Gegenstand nach gleichartig sind, so kann jeder Teil seine Forderung gegen die Forderung des anderen Teils aufrechnen, sobald er die ihm gebührende Leistung fordern und die ihm obliegende Leistung bewirken kann (§ 387 BGB). Die Aufrechnung ist hier nicht durch ein gesetzliches oder vertraglich vereinbartes Verbot ganz oder teilweise ausgeschlossen (*dazu aa*). Der Vergütungsanspruch der Klägerin und der von der Beklagten geltend gemachte öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch erfüllten die Voraussetzungen der Gegenseitigkeit und der Gleichartigkeit. Der öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch der Beklagten war auch - seine Existenz unterstellt - fällig (*dazu bb*) und der Vergütungsanspruch der Klägerin erfüllbar (*vgl zu Letzterem bereits 1.*). Die Beklagte hat die Aufrechnung auch wirksam erklärt (*dazu cc*).
- 11 aa) Der Aufrechnung der Beklagten steht ein Aufrechnungsverbot weder aus Vertrag noch aus Gesetz entgegen.
- 12 Ein gesetzliches Aufrechnungsverbot liegt nicht vor. Im geltenden Recht hat sich der verfahrensrechtliche Ansatz zum Schutz des Gläubigers der Hauptforderung (Passivforderung) in Gestalt der Regelungen in § 145 Abs 3, § 302 ZPO durchgesetzt, nicht hingegen der materiell-rechtliche Ansatz, wonach die Liquidität der Gegenforderung Tatbestandsvoraussetzung ihrer Aufrechnungsfähigkeit ist (*vgl dazu ausführlich und instruktiv auch aus rechtshistorischer und rechtsvergleichender Perspektive, Zimmermann in Historisch-kritischer Kommentar zum BGB, Bd II 2. Teilband, 2007, §§ 387 - 396 RdNr 51 ff*). Die Gegenforderung (Aktivforderung), mit der der Schuldner aufrechnet, erfordert deshalb nach § 387 BGB nicht, dass der Anspruch liquide, das heißt unstreitig, rechtskräftig festgestellt oder sofort beweisbar ist (*vgl BGHZ 16, 124, 129; BGHZ 54, 244, 248; Staudinger/Gursky, Bd 2, §§ 362 - 396, 2016, § 387 RdNr 147; Schlüter in Münchener Kommentar zum BGB, 7. Aufl 2016, § 387 RdNr 36; Gernhuber, Die Erfüllung und ihre Surrogate sowie das Erlöschen der Schuldverhältnisse aus anderen Gründen, 2. Aufl 1994, § 12 IV 1d*).
- 13 Entgegen der Auffassung des LSG, wonach die Beklagte bei einer behaupteten Überzahlung einen möglichen öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch einzuklagen habe (vom LSG auch als "Anspruchsfälligkeit" bezeichnet), folgt aus § 12 PSV 2010 auch kein vertraglich vereinbartes

Teil-Aufrechnungsverbot hinsichtlich nicht liquider Gegenforderungen der KK<sub>n</sub>. Die Klägerin auf der einen Seite und - ua - der Verband der Ersatzkassen e.V. (vdek) als Arbeitsgemeinschaft nach § 18 Abs 2 Nr 2 Krankenhausfinanzierungsgesetz (KHG) auf der anderen Seite waren zum Abschluss einer PSV mit Wirkung für die Beklagte befugt (*dazu aaa*). Eine PSV kann kein Aufrechnungsverbot begründen, mit dem es den KK<sub>n</sub> untersagt wird, mit nicht liquiden öffentlich-rechtlichen Erstattungsforderungen aufzurechnen (*dazu bbb*). § 12 PSV 2010 regelt ein solches Aufrechnungsverbot auch nicht, sondern begründet lediglich Elemente des gesetzeskonformen kompensatorischen Beschleunigungsgebots (*dazu ccc*).

- 14 aaa) Die Klägerin war als Krankenhasträgerin Vertragspartei der PSV 2010. Rechtsgrundlage der PSV 2010 ist § 11 Abs 1 und 2 KHEntG (<Krankenhausentgeltgesetz> *idF durch Art 2 Nr 11 Buchst a Gesetz zum ordnungspolitischen Rahmen der Krankenhausfinanzierung ab dem Jahr 2009 <Krankenhausfinanzierungsreformgesetz - KH RG> vom 17.3.2009, BGBl I 534*) iVm § 18 KHG (§ 18 KHG *idF durch Art 18 Nr 6 Gesetz zur Stärkung des Wettbewerbs in der gesetzlichen Krankenversicherung <GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetz - GKV-WSG> vom 26.3.2007, BGBl I 378, mWv 1.7.2008*).
- 15 Nach § 11 Abs 1 KHEntG regeln die Vertragsparteien iS des § 18 Abs 2 KHG nach Maßgabe der §§ 3 bis 6 KHEntG und unter Beachtung des Versorgungsauftrags des Krankenhauses (§ 8 Abs 1 S 3 und 4 KHEntG) in der Vereinbarung das Erlösbudget nach § 4 KHEntG, die Summe der Bewertungsrelationen, die sonstigen Entgelte nach § 6 KHEntG, die Erlössumme nach § 6 Abs 3 KHEntG, die Zu- und Abschläge und die Mehr- und Mindererlösausgleiche. Die Vereinbarung ist für einen zukünftigen Zeitraum (Vereinbarungszeitraum) zu schließen. Die Vereinbarung muss Bestimmungen enthalten, die eine zeitnahe Zahlung der Entgelte an das Krankenhaus gewährleisten; hierzu sollen insbesondere Regelungen über angemessene monatliche Teilzahlungen und Verzugszinsen bei verspäteter Zahlung getroffen werden. Die Vereinbarung kommt durch Einigung zwischen den Vertragsparteien zustande, die an der Verhandlung teilgenommen haben; sie ist schriftlich abzuschließen. Parteien der PSV (Vertragsparteien) sind der Krankenhasträger und 1. Sozialleistungsträger, soweit auf sie allein, oder 2. Arbeitsgemeinschaften von Sozialleistungsträgern, soweit auf ihre Mitglieder insgesamt im Jahr vor Beginn der Pflegesatzverhandlungen mehr als fünf vom Hundert der Belegungs- und Berechnungstage des Krankenhauses entfallen (*vgl § 18 Abs 2 KHG*).
- 16 Die von der Klägerin geschlossene PSV 2010 ist auch für die Beklagte verbindlich. Denn sie ist Mitglied einer Arbeitsgemeinschaft iS des § 18 Abs 2 KHG, nämlich des vdek, der die PSV 2010 für seine Mitglieder mit der Klägerin abschloss. Die Pflegesätze werden von der zuständigen Landesbehörde genehmigt, wenn sie den Vorschriften des KHG und sonstigem Recht entsprechen (§ 18 Abs 5 S 1 Halbs 1 KHG). Durch die Genehmigung wird die PSV wirksam (*vgl BVerwGE 94, 301, 304*). Die Regierung von Oberbayern genehmigte die PSV 2010 (*Bescheid vom 12.3.2010*).

- 17 bbb) Eine PSV nach § 11 KHEntgG, § 18 KHG kann kein Aufrechnungsverbot hinsichtlich nicht liquider öffentlich-rechtlicher Erstattungsforderungen begründen.
- 18 In der PSV regelungsfähige Inhalte sind durch § 11 Abs 1 KHEntgG abschließend festgelegt. Die Regelung eines - wenn auch nur teilweise - Aufrechnungsverbots für nicht liquide Forderungen kann sich nicht auf § 11 Abs 1 S 3 KHEntgG stützen, wonach durch die PSV eine zeitnahe Zahlung der Entgelte an das Krankenhaus zu gewährleisten ist. Die Vorgaben in § 11 Abs 1 S 3 KHEntgG sind lediglich Ausdruck des kompensatorischen Beschleunigungsgebots. Dieses Gebot, zügig zu verfahren, beruht auf dem Regelungskomplex der gesetzlichen Zahlungspflichten, die mit der Vorleistungspflicht der Krankenhäuser korrespondieren. Diese Pflicht zur Beschleunigung findet ihren Niederschlag in den Regelungen über Abschlagszahlungen, angemessene monatliche Teilzahlungen und Verzugszinsen bei verspäteter Zahlung (*vgl auch § 8 Abs 7 S 2 KHEntgG; s ferner zu § 17 Bundespflegesatzverordnung BSG Urteil vom 25.10.2016 - B 1 KR 6/16 R - RdNr 11*). Die genannten Regelungen dürfen nicht dadurch unterlaufen werden, dass die KKn Abschlagszahlungen mit dem bloßen Argument verweigern, es sei nicht auszuschließen, dass eine - noch nicht abgeschlossene - Prüfung künftig ergeben könnte, die erbrachte Leistung sei nicht erforderlich gewesen. Sinn und Zweck der die Vorleistungen zunächst kompensierenden Abschlagszahlungen stehen einem Vorgehen der KKn entgegen, den Krankenhäusern - ohne Rechtfertigung durch ein konkretes Prüfergebnis - solche Zahlungen zu verweigern (*vgl zum Ganzen BSGE 112, 141 = SozR 4-2500 § 275 Nr 8, RdNr 27 f; anders bei fehlender Fälligkeit wegen einer formal nicht ordnungsgemäßen Abrechnung vgl nur BSG Urteil vom 21.4.2015 - B 1 KR 10/15 R - NZS 2015, 578, RdNr 10 mwN*). Das kompensatorische Beschleunigungsgebot kann sich dementsprechend nicht mehr auswirken, wenn es nicht mehr um Abschlagszahlungen geht, sondern die genaue Vergütungshöhe feststeht (*vgl BSGE 116, 165 = SozR 4-2500 § 301 Nr 4, RdNr 25*) oder - wie hier - die Zahlungen in einem Behandlungsfall zunächst erbracht sind und lediglich Streit darüber entsteht, ob es zu einer Überzahlung gekommen ist.
- 19 ccc) § 12 PSV 2010 regelt in seinen Nrn 1 und 2 auch nichts von diesen gesetzlichen Vorgaben Abweichendes.
- 20 § 12 Nr 1 und 2 PSV 2010 bestimmt: "1. Die Rechnung des Krankenhauses ist durch Überweisung innerhalb von drei Wochen nach Rechnungslegung zu zahlen. Als Tag der Zahlung gilt der Tag der Gutschrift auf dem Konto des Krankenhauses, das in der Rechnung angegeben wurde. Ab Überschreitung der Zahlungsfrist sind Verzugszinsen in Höhe von 4 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz zu entrichten. 2. Beanstandungen rechnerischer oder sachlicher Art können auch nach Begleichung der Rechnung geltend gemacht werden. Stellt sich im Nachhinein heraus, dass durch das Krankenhaus eine unberechtigte Rechnungslegung erfolgte, storniert das Krankenhaus die ursprüngliche Rechnung, stellt eine neue Rechnung aus und zahlt den zu viel erhaltenen Betrag innerhalb von drei Wochen zurück. Im Falle einer gerichtlichen Auseinandersetzung beträgt die Rückzahlungsfrist des zu viel erhaltenen Betrages drei Wochen

ab Rechtskraft der Entscheidung. Ab Überschreitung der Zahlungsfrist sind Verzugszinsen in Höhe von 4 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz zu entrichten."

- 21 Entgegen der Auffassung des LSG regelt § 12 PSV 2010 bei rechtskonformer Auslegung lediglich Elemente des gesetzeskonformen kompensatorischen Beschleunigungsgebots (*ausführlich dazu BSG Urteil vom 25.10.2016 - B 1 KR 6/16 R - RdNr 18 ff, dort zur inhaltsgleichen Regelung in PSV 2007*). Aus dessen Bestimmungen geht nicht hervor, dass eine KK an einer Aufrechnung mit einem streitigen öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch gehindert ist und diesen rechtskräftig erstreiten muss, um ihn anschließend durchsetzen zu können.
- 22 Der erkennende Senat ist zur Auslegung des § 12 PSV 2010 berechtigt. Vereinbarungen sind revisionsgerichtlich uneingeschränkt überprüfbar, wenn sie sog "typische" Verträge darstellen, die in einer Vielzahl von Fällen - häufig unter Benutzung von Vertragsformularen - geschlossen werden (BSG SozR 4-2500 § 133 Nr 6 RdNr 24; BSG SozR 4-2500 § 132a Nr 6 RdNr 21; BSG SozR 4-8570 § 1 Nr 2 RdNr 19 mwN; s auch BAG Urteil vom 23.2.2011 - 4 AZR 536/09 - Juris RdNr 21 = AP Nr 86 zu § 1 TVG Bezugnahme auf Tarifvertrag). Auch dies ist hier der Fall. Mit der PSV 2010 haben die Vertragsparteien die zwischen der Bayerischen Krankenhausgesellschaft und der Arbeitsgemeinschaft der Krankenkassenverbände in Bayern abgestimmte Mustervereinbarung für den Vereinbarungs- bzw Pflegesatzzeitraum 2010 übernommen.
- 23 § 12 Nr 2 S 3 iVm S 4 PSV 2010 regelt nur "im Falle einer gerichtlichen Auseinandersetzung" die verzugsfreie Rückzahlungsfrist (bis zum Ablauf von drei Wochen ab Rechtskraft). Hingegen grenzt die Regelung die möglichen prozessualen Konstellationen einer gerichtlichen Auseinandersetzung damit nicht ein. So stellt sich im Falle einer wirksamen, aber streitbefangenen Aufrechnung die Frage der Verzinsung des überzahlten Betrages ab Rechtskraft schon im Ansatz nicht. Nach ihrem Regelungszweck wollen die S 3 und 4 des § 12 Nr 2 PSV 2010 lediglich sicherstellen, dass für den speziellen Fall der Klage auf Rückzahlung zu Unrecht gezahlter Vergütung der öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch nach den genannten Maßgaben zu verzinsen ist. Nichts anderes gilt im Ergebnis für die einvernehmliche Rechnungskorrektur nach § 12 Nr 1 S 2 PSV 2010. Auch hier wollen die S 2 und 4 des § 12 Nr 2 PSV 2010 lediglich die verzugsfreie Rückzahlungsfrist (bis zum Ablauf von drei Wochen nach Feststellung der Überzahlung) regeln. Hingegen schließen sie nicht aus, dass die KK nicht zuwartet, sondern ihrerseits die Aufrechnung erklärt.
- 24 bb) Der von der Beklagten geltend gemachte öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch ist - seine Existenz unterstellt - durchsetzbar und damit geeignet, entsprechend seiner Höhe als Gegenforderung (Aktivforderung) Hauptforderungen (Passivforderungen) der Klägerin aus anderen Behandlungsfällen im Wege der Aufrechnung zum Erlöschen zu bringen. Voraussetzung für eine wirksame Aufrechnung ist, dass die Forderung desjenigen, der die Aufrechnung erklärt, durchsetzbar ist; der Forderungsinhaber muss die ihm gebührende Leistung fordern können (§ 69 Abs 1 S 3 SGB V iVm § 387 BGB; vgl BGH Urteil vom 18.7.2013 - VII ZR

241/12 - NJW 2013, 2975, 2976 = Juris RdNr 14). Dies ist dann der Fall, wenn die Gegenforderung voll wirksam ist (vgl BGHZ 2, 300, 302). Die Gegenforderung muss erzwingbar und fällig (vgl nur BGH Urteil vom 11.7.1979 - VIII ZR 183/78 - Juris RdNr 25; BGH Urteil vom 4.10.2001 - IX ZR 207/00 - Juris RdNr 9) und darf nicht einredebehaftet sein (*ausgenommen die Verjährung gemäß § 215 BGB; vgl zum Ganzen auch Staudinger/Gursky, Bd 2, §§ 362 - 396, 2016, § 387 RdNr 132 ff.*).

- 25 Soweit das LSG die Wirksamkeit der Aufrechnung mit der Gegenforderung (auch) an der fehlenden "Zahlungsfälligkeit" des öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruchs der Beklagten scheitern lassen will, stellt dies den objektiv willkürlichen Versuch dar, mit einer schlechterdings nicht im Einklang mit der Rechtsordnung stehenden Auslegung die Beklagte an der Durchsetzung ihrer Ansprüche mittels Aufrechnung zu hindern.
- 26 Soweit das LSG meint, § 12 PSV 2010 setze voraus, dass der öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch nicht nur "anspruchsfällig" (also einklagbar), sondern auch zahlungsfällig sei, fehlt es bereits an einer wirksamen Rechtsgrundlage für eine solche vom LSG angenommene Regelungsbefugnis der Vertragsparteien der PSV. § 11 Abs 1 S 3 KHEntgG sieht nicht vor, dass die Vertragsparteien Regelungen zur gerichtlichen Durchsetzbarkeit öffentlich-rechtliche Erstattungsansprüche wegen zu Unrecht gezahlter Krankenhausvergütung vereinbaren dürfen. Insofern gelten dieselben Maßstäbe wie bei der unwirksamen Vereinbarung eines teilweisen Aufrechnungsverbots.
- 27 Im Übrigen bindet diese Auslegung den erkennenden Senat nicht. Denn sie ist objektiv willkürlich. Ungeachtet dessen, dass Vereinbarungen - wie hier die PSV 2010 - revisionsgerichtlich uneingeschränkt überprüfbar sind, wenn sie sog "typische" Verträge darstellen (vgl oben 2. a aa ccc), hat der erkennende Senat als Revisionsgericht bei der Auslegung dieses öffentlich-rechtlichen Vertrags zu prüfen, ob die Vorinstanz hierbei Bundesrecht iS des § 162 SGG verletzt hat, also insbesondere die gesetzlichen Auslegungsregeln der §§ 133, 157 BGB nicht beachtet oder gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze verstößen hat (BSG SozR 4-2500 § 133 Nr 6 RdNr 24; BSG SozR 4-8570 § 1 Nr 2 RdNr 20; BSG SozR 3-2200 § 1265 Nr 13 S 89 f; BSGE 75, 92, 96 mwN = SozR 3-4100 § 141b Nr 10 S 47). Die genannten Auslegungsvorschriften verlangen nicht nur, dass der Richter alle für die Auslegung erheblichen Umstände umfassend würdigt, sondern auch, dass er seine Erwägungen in den Entscheidungsgründen nachvollziehbar darlegt. Zumindest die wichtigsten für und gegen eine bestimmte Auslegung sprechenden Umstände sind in ihrer Bedeutung für das Auslegungsergebnis zu erörtern und gegeneinander abzuwägen. Ist die Begründung in diesem Sinne lückenhaft, so leidet die Entscheidung an einem rechtlichen Mangel und bindet das Revisionsgericht nicht (BGH Urteil vom 16.10.1991 - VIII ZR 140/90 - NJW 1992, 170 mwN). Das gilt erst recht, wenn das Vordergericht eine objektiv willkürliche Auslegung wählt, die nach juristischer Methodik nicht mehr nachvollziehbar ist (vgl hierzu zB BVerfG <Kammer> Beschluss vom 27.3.2014 - 1 BvR 3533/13 - Juris RdNr 9). So liegt es hier.

- 28 Dem Berufungsurteil kann nicht entnommen werden, dass sich das LSG im Rahmen der Auslegung des § 12 PSV 2010 überhaupt mit der einschlägigen Ermächtigungsgrundlage, Wortlaut, Regelungssystem und -zweck der Vertragsbestimmung (*vgl dazu bereits 2. a aa bbb und ccc; s ferner zur inhaltsgleichen Regelung in PSV 2007 BSG Urteil vom 25.10.2016 - B 1 KR 6/16 R - RdNr 19*) sowie deren Einbindung in das durch § 69 Abs 1 S 3 SGB V in Bezug genommene Bürgerliche Gesetzbuch auseinandergesetzt hat. Die vom LSG ohne erkennbaren Anknüpfungspunkt in § 12 PSV 2010 an diese Vorschrift herangetragene Auslegung im Sinne einer "echten vertraglichen Fälligkeitsbestimmung" steht in einem nicht überbrückbaren Widerspruch zu § 69 Abs 1 S 3 SGB V iVm § 271 BGB. Der Begriff der Fälligkeit bezeichnet den Zeitpunkt, von dem an der Gläubiger die Leistung verlangen kann. Dieser Zeitpunkt richtet sich in erster Linie nach den Vereinbarungen der Vertragsparteien (*vgl BGH Urteil vom 1.2.2007 - III ZR 159/06 - NJW 2007, 1581 RdNr 16 = Juris RdNr 16, insoweit nicht abgedruckt in BGHZ 171, 33*). Die Auslegung einer vertraglichen Vereinbarung hingegen, wonach ein Gläubiger einerseits eine Leistung zwar einklagen, also fordern kann, die Bewirkung der Leistung zugleich aber erst drei Wochen nach rechtskräftiger Entscheidung verlangen kann, ist mit dem gesetzlichen Regelungsgehalt des Fälligkeitsbegriffs unvereinbar und evident widersprüchlich.
- 29 cc) Die Aufrechnung als empfangsbedürftige einseitige Willenserklärung erfolgt nach § 388 S 1 BGB durch Erklärung gegenüber dem anderen Teil. Sie setzt voraus, dass sowohl die Hauptforderung (Passivforderung) als auch die Gegenforderung (Aktivforderung) - wenn auch im Wege der Auslegung (§ 133 BGB) - hinreichend konkret bezeichnet werden (*Schlüter in Münchener Kommentar zum BGB, 7. Aufl 2016, § 388 RdNr 1*). Die Erklärung braucht nicht ausdrücklich abgegeben zu werden, es genügt die klare Erkennbarkeit des Aufrechnungswillens (*vgl BVerfG NJW-RR 1993, 764, 765; BGHZ 26, 241, 244; BGHZ 37, 233; BFHE 139, 487; Palandt/Grüneberg, BGB, 75. Aufl 2016, § 388 RdNr 1; Schlüter aaO*), selbst wenn der wirkliche Wille nur unvollkommen oder andeutungsweise aus der Erklärung erkennbar wird (*BSG SozR 1300 § 31 Nr 3 mwN*). Dabei ist auf den für die Auslegung von Willenserklärungen maßgebenden objektiven Empfängerhorizont abzustellen (*vgl nur BSG SozR 4-2500 § 275 Nr 15 RdNr 11; BGH Urteil vom 20.11.2012 - X ZR 108/10 - Juris RdNr 9; BGH Beschluss vom 20.10.2005 - IX ZR 246/03 - Juris RdNr 3*). Die Beklagte hat die in zwei Schritten vollzogene Aufrechnung (15.4.2011: 859,31 Euro; 3.6.2011: 978,26 Euro) nach diesen Grundsätzen wirksam erklärt. Die Aufrechnung ist auch hinreichend bestimmt. Dies ist für die erste Teil-Aufrechnung unproblematisch (*dazu aaa*). Für den Fall nicht eindeutiger Erklärungen des Aufrechnenden - wie hier bei der zweiten Teil-Aufrechnung - schafft die Verweisung des § 396 Abs 1 S 2 BGB auf § 366 BGB eine Erleichterung, die die Wirksamkeit der Aufrechnungserklärung sichert (*dazu bbb*).

- 30 aaa) Der Anlage (Zahlungsavis Sammelrechnung) zum Schreiben der Beklagten vom 15.4.2011 ist zu entnehmen, dass die Beklagte - in einem ersten Schritt - gegen die dort allein aufgeführte andere Forderung der Klägerin wegen Behandlung des Versicherten Sch. (*Rechnung vom 28.3.2011*) mit dem von ihr geltend gemachten öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch in Höhe von 859,31 Euro aufgerechnet hat. Denn die Beklagte hat ausweislich der Anlage die gesamte für den Versicherten Q. bereits gezahlte Vergütung abgezogen (- 4764,34 Euro), uno actu diesen Betrag abzüglich 859,31 Euro gutgeschrieben (+ 3905,03 Euro) und beide Rechnungsposten mit der von der Klägerin in Rechnung gestellten Vergütung für die Behandlung des Versicherten Sch. (+ 9038,91 Euro) saldiert (+ 8179,60 Euro <= 9038,91 Euro - 859,31 Euro>). Damit hat die Beklagte mit ihrer Erklärung nach dem objektiven Empfängerhorizont für einen verständigen Adressaten in der Situation der Klägerin unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, dass sie den Vergütungsanspruch der Klägerin für die Behandlung des Versicherten Sch. durch Aufrechnung mit einem öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch wegen überzahlter Vergütung für die Behandlung des Versicherten Q. in Höhe von 859,31 Euro erfüllen will. Dass die Klägerin dies auch so verstanden hat, geht schon aus ihrer Klagebegründung hervor. Das LSG hat hingegen bei seiner rechtlichen Würdigung dieses Sachverhalts den aufgezeigten rechtlichen Maßstab grob verkannt. Es lässt jede Begründung dafür vermissen, warum ein verständiger Adressat in der Situation der Klägerin Zweifel daran haben könnte, dass die Beklagte ihm gegenüber die Aufrechnung nach Haupt- und Gegenforderung klar bestimmt in Höhe von 859,31 Euro erklärt hat.
- 31 bbb) Auch die in einem zweiten Schritt vollzogene Aufrechnung weiterer 978,26 Euro ist wirksam erklärt und hinreichend bestimmt. Auch hier genügt die Anlage (Zahlungsavis Sammelrechnung) zum Schreiben vom 3.6.2011 den an die Aufrechnungserklärung zu stellenden Anforderungen hinsichtlich der Erklärung als solcher und hinsichtlich ihrer Bestimmtheit.
- 32 Die Beklagte hat die Gutschrift für die Behandlung des Versicherten Q. aus der Sammelrechnung vom 15.4.2011 abgezogen (- 3905,03 Euro), uno actu 4764,34 Euro (den von der Klägerin geltend gemachten Rechnungsbetrag) abzüglich 1837,57 Euro gutgeschrieben (+ 2926,77 Euro) und beide Rechnungsposten mit der von der Klägerin in Rechnung gestellten Vergütung für die Behandlung der Versicherten F. (+ 2409,24 Euro) und zweier weiterer Behandlungen (+ 1521,76 Euro und + 4034,88 Euro) saldiert (+ 6987,62 Euro). Auch hier hat die Beklagte - entgegen der Auffassung des LSG - für einen verständigen Adressaten in der Situation der Klägerin mit ihrer Erklärung unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, dass sie die in der Anlage genannten Vergütungsansprüche der Klägerin für die Behandlung der Versicherten F. und zweier weiterer Behandlungen durch Aufrechnung mit einem Erstattungsanspruch wegen überzahlter Vergütung für die Behandlung des Versicherten Q. in Höhe von weiteren 978,26 Euro erfüllen will. Denn die beiden rechnungstechnischen Schritte (Subtraktion von 3905,03 Euro und Addition von 2409,24 Euro) repräsentieren keine eigenständigen Willenserklärungen, sondern dienen allein der Transparenz des bisherigen Zahlungsvorgangs, der Beschreibung der Höhe des ergänzend geltend gemachten öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruchs und seiner Realisierung durch

die rechnungstechnische Saldierung mit unstreitigen Vergütungsforderungen. Zusammen ergeben sie die weitere Aufrechnungserklärung der Beklagten, die sich auf eine behauptete weitere Gegenforderung von 978,26 Euro stützt. Bei dieser am objektiven Empfängerhorizont ausgerichteten Auslegung ist zudem zu berücksichtigen, dass derartige Sammelabrechnungen mit ihren darstellungstechnischen Besonderheiten im Abrechnungsverhältnis zwischen den Beteiligten geschäftsüblich sind.

- 33 Die Aufrechnungserklärung ist auch hinreichend bestimmt. Allerdings hat die Beklagte nicht erklärt, wie sich die Aufrechnung auf die drei unstreitigen Vergütungsansprüche auswirken und welcher Anspruch in welchem Umfang bis zur Höhe von 978,26 Euro durch die Aufrechnung erlöschen soll (*§ 69 Abs 1 S 3 SGB V iVm § 389 BGB*). Der Anlage (Zahlungsavis Sammelrechnung) kann nicht entnommen werden, gegen welche der dort aufgeführten Forderungen der Klägerin die Beklagte mit ihrem Erstattungsanspruch aufgerechnet hat. Dies ist jedoch unschädlich. Bei einer Mehrheit von Forderungen kann der aufrechnende Teil gemäß § 396 Abs 1 S 1 BGB die Forderungen bestimmen, die gegeneinander aufgerechnet werden sollen, wenn der eine oder der andere Teil mehrere zur Aufrechnung geeignete Forderungen hat. Wird die Aufrechnung - wie hier - ohne eine solche Bestimmung erklärt, findet § 366 Abs 2 BGB entsprechende Anwendung, der die Tilgungsreihenfolge nach dem vermuteten, vernünftigen Beteiligtenwillen vornimmt (*vgl. nur Palandt/Grüneberg, BGB, 75. Aufl 2016, § 366 RdNr 10; Staudinger/Gursky, Bd 2, §§ 362 - 396, 2016, § 396 RdNr 11 ff*). Danach wird zunächst die fällige Schuld, unter mehreren fälligen Schulden diejenige, welche dem Gläubiger geringere Sicherheit bietet, unter mehreren gleich sicheren die dem Schuldner lästigere, unter mehreren gleich lästigen die ältere Schuld und bei gleichem Alter jede Schuld verhältnismäßig getilgt. Danach ist es auch nicht nachvollziehbar, weshalb die Klägerin - wie das LSG meint - durch die Aufrechnung der Beklagten in die Gefahr gebracht werde, in der Buchhaltung gegen zwingende Vorschriften des Handelsgesetzbuches zu verstößen.
- 34 b) Ob die Voraussetzungen des Gegenanspruchs aus öffentlich-rechtlicher Erstattung in Höhe von 1837,57 Euro erfüllt waren, kann der Senat nicht abschließend beurteilen. Die Beklagte zahlte der Klägerin 1837,57 Euro Krankenhausvergütung für die Behandlung des Versicherten Q. im Zeitraum vom 14. bis 17.9.2010 ohne Rechtsgrund, wenn die Klägerin für die zugunsten des Versicherten Q. erbrachten Leistungen einen jedenfalls in diesem Umfang überhöhten Betrag berechnete. In dieser Höhe stand der Beklagten dann ein öffentlich-rechtlicher Erstattungsanspruch zu (*vgl. zur entsprechenden Anwendung auf überzahlte Krankenhausvergütung zB BSGE 109, 236 = SozR 4-5560 § 17b Nr 2, RdNr 9 ff mwN, stRspr*).
- 35 Die von der Klägerin geltend gemachte Krankenhausvergütung bemisst sich nach vertraglichen Fallpauschalen auf gesetzlicher Grundlage. Operationen und Prozeduren sind für die Zuordnung eines Behandlungsfalls zu einer DRG bedeutsam, soweit ihnen die Vertragsbeteiligten im durch die höherrangigen Normen vorgegebenen Rechtsrahmen Abrechnungsrelevanz beimessen dürfen und mittels FPV, DKR, ICD-10, OPS und Groupierung beigemessen haben (*BSG SozR*

4-5562 § 2 Nr 1 RdNr 10). Zu Recht sind sich die Beteiligten darüber einig, dass der Anspruch auf die um 1837,57 Euro höhere Vergütung voraussetzt, dass der Versicherte Q. während seines gesamten stationären Aufenthalts auch krankenhausbehandlungsbedürftig war, mithin die von DRG F12H vorgegebene untere Grenzverweildauer von drei Tagen nicht unterschritten wurde. Hierzu hat das LSG - aus seiner Sicht zu Recht - keine Feststellungen getroffen. Entsprechende Feststellungen wird das LSG nachzuholen und hierzu - soweit es die beiden Stellungnahmen des MDK als nicht ausreichend ansehen sollte - weiter den Sachverhalt aufzuklären haben.

- 36        3. Der erkennende Senat verweist den Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an einen anderen Senat des LSG zurück (§ 202 S 1 SGG iVm § 563 Abs 1 S 2 ZPO; vgl hierzu zB BSGE 32, 253, 255; BSG SozR 3-1750 § 565 Nr 1; BSG SozR 3-1500 § 170 Nr 7; BSG SozR 3-1750 § 565 Nr 2; BSGE 84, 266, 270 = SozR 3-2500 § 33 Nr 33; BSG Beschluss vom 28.9.2010 - B 1 KR 46/10 B - Juris RdNr 7 f). Dies kann zB erfolgen, wenn das Vertrauen eines der Beteiligten auf ein faires Verfahren vor dem bereits befassten Spruchkörper des zurückverwiesenen Gerichts nachhaltig erschüttert ist (vgl BSG SozR 3-1750 § 565 Nr 2). Von dieser vom Gesetz vorgesehenen Möglichkeit ist insbesondere dann Gebrauch zu machen, wenn das Revisionsgericht aufgrund der besonderen Umstände befürchten muss, dass es dem Vordergericht schwerfallen wird, sich die rechtliche Beurteilung, die zur Aufhebung des tatricterlichen Urteils führt, voll zu eigen zu machen (vgl BVerfGE 20, 336, 346 f; BFHE 240, 570; BFH Urteil vom 28.10.2015 - X R 47/13 - Juris RdNr 24 mwN). Auch bei festgestellter fehlender Sachkompetenz ist im Interesse der Beteiligten die Zurückverweisung an einen anderen Senat in Betracht zu ziehen (vgl BGH Beschluss vom 20.12.1988 - X ZB 30/87 - NJW-RR 1989, 826 f).
- 37        Dem vorbefassten Spruchkörper des LSG sind nicht nur lediglich Rechtsfehler unterlaufen, die den erkennenden Senat zur Zurückverweisung der Sache zwingen. Der in dessen Entscheidung liegende gezielte Versuch, ein Aufrechnungsverbot für nicht liquide Forderungen zu Lasten der Beklagten zu begründen, lässt befürchten, dass es dem Vordergericht schwerfallen wird, sich die rechtliche Beurteilung, die zur Aufhebung des LSG-Urteils führt, voll zu eigen zu machen. Denn dieser Versuch beruht nicht allein auf einem fehlerhaften Verständnis des § 18 KHEntgG, sondern auch auf einer objektiv willkürlichen Auslegung des § 12 PSV 2010, die ohne Anbindung an die dortigen vertraglichen Regelungen einen inkonsistenten zweigeteilten Fälligkeitsbegriff (Anspruchs- und Zahlungsfälligkeit) im Widerspruch zum hier maßgeblichen bürgerlich-rechtlichen Fälligkeitsbegriff (§ 69 Abs 1 S 3 SGB V iVm § 271 BGB) begründen will. Erschwerend kommt hinzu, dass das LSG die in der mündlichen Verhandlung erhobene Widerklage wegen Verjährung abgewiesen hat, ohne die Erhebung der Verjährungseinrede in der Sitzungsniederschrift festzuhalten oder in den Entscheidungsgründen festzustellen.
- 38        4. Die Kostenentscheidung bleibt dem LSG vorbehalten. Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf § 197a Abs 1 Teils 1 SGG iVm § 63 Abs 2, § 52 Abs 1 und 3 sowie § 47 Abs 1 GKG.