

## S 23 P 181/08

Land  
Nordrhein-Westfalen  
Sozialgericht  
SG Köln (NRW)  
Sachgebiet  
Pflegeversicherung  
Abteilung  
23  
1. Instanz  
SG Köln (NRW)  
Aktenzeichen  
S 23 P 181/08  
Datum  
14.09.2009  
2. Instanz  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
Kategorie  
Urteil

Es wird festgestellt, dass der Kläger als Vereinigung der Träger der Pflegeeinrichtungen auf Bundesebene gemäß [§ 113 Abs. 1 Satz 1](#) und [§ 115 Abs. 1a Satz 6 SGB XI](#) zu den Vertragsparteien gehört. Die Kosten des Verfahrens trägt der Beklagte und der Beigeladene zu 13) zu je 1/2 als Gesamtschuldner. Az.: [S 23 P 181/08](#) Es wird festgestellt, dass der Kläger als Vereinigung der Träger der Pflegeeinrichtungen auf Bundesebene gemäß [§ 113 Abs. 1 Satz 1](#) und [§ 115 Abs. 1a Satz 6 SGB XI](#) zu den Vertragsparteien gehört. Die Kosten des Verfahrens trägt der Beklagte und der Beigeladene zu 13) zu je 1/2 als Gesamtschuldner.

Tatbestand:

Umstritten ist, ob der Kläger Vertragspartei nach [§ 113 Abs. 1](#) Stz 1 und [§ 115 Abs. 1a Satz 6 SGB XI](#) ist.

Der Kläger ist eingetragener Verein mit dem Vereinszweck nach § 2 seiner Satzung: Förderung der Senioren-, Pflege- und Behinderteneinrichtungen in kommunaler Trägerschaft (Satz 1). Ergänzt wurde die Satzung bezüglich § 2 Satz 2, der aufführte, der Vereinszweck werde insbesondere verwirklicht durch Mitwirkung an der Bundesgesetzgebung, Interessenvertretung der Mitglieder u. a. gegenüber Bundesorganen, Einflußnahme auf Entscheidungen Dritter zu Gunsten der Einrichtungen und deren Leistungsempfängern sowie Informationsaustausch um: "Abschlüsse von Vereinbarungen auf Bundes- und Europäischer Ebene" (Beschluss der Mitgliederversammlung vom 05.11.2008). Ausgangspunkt des Rechtsstreits sind unterschiedliche Auffassungen der Beteiligten, ob der Kläger Vertragspartei im Sinne der [§§ 113 Abs. 1 Satz 1, 115 Abs. 1a Satz 6 SGB XI](#) und daher berechtigt ist, an Verhandlungen über entsprechende Vereinbarungen teilzunehmen und abzustimmen. Mit Beschluss vom 22.09.2008 (Az.: S 23 P 158/08 ER) hat das Sozialgericht Köln im Wege vorläufigen Rechtsschutzes festgestellt, dass der Kläger zu den obengenannten Vertragsparteien gehört. In der Folgezeit ist der Kläger an entsprechenden Verhandlungen und Abstimmungen beteiligt worden.

Der Kläger vertritt die Auffassung, er sei Vertragspartner im Sinne der im Gesetz gebrauchten weiten Formulierung: Vereinigungen der Träger der Pflegeeinrichtungen auf Bundesebene und legt hierzu ein Mitgliederverzeichnis mit insgesamt 74 Trägern in sieben Bundesländern vor, welche 201 Heime nach dem SGB XI betreiben. Auch den Gesetzesmaterialien sei nicht zu entnehmen, dass der Gesetzgeber ein bestimmtes Maß an Vertretung auf Bundesebene verlange. Auch habe der Gesetzgeber die Grenze von Fünf vom Hundert für die Beteiligung an Pflegesatzverhandlungen nach [§ 85 Abs. 2 Satz 1 SGB XI](#) bewusst nicht zum Maßstab der Vertragsparteien auf Bundesebene gemacht. Zu Recht werde bereits für die Vertragsparteien der Qualitätssicherung nach [§ 80 SGB XI](#) auch die Mitgliedschaft kleinerer Verbände, zum Beispiel der Beigeladenen zu 15) allgemein akzeptiert.

Ein Beschluss der Beklagten und weiterer Beigeladener vom 11.09.2008 bezüglich der Voraussetzungen, als Vertragspartei mitzuwirken, sei mangels Regelungsbefugnis rechtswidrig und beruhe auf fehlerhafter Auslegung des Gesetzes.

Schließlich vertrete die Beigeladene zu 8) nur kommunale Kostenträger (Sozialhilfeträger); dies komme auch in der gesetzlichen Zuweisung eines Sitzung in der Schiedsstelle Qualitätssicherung zum Ausdruck.

Schließlich habe die Beteiligung des Klägers und zweier weiterer umstrittener Vertragsparteien, der Beigeladenen zu 6) und zu 9), die Verfahren nicht verzögert und die Arbeitsfähigkeit der Gremien nicht beeinträchtigt. U. a. seien die Schiedsstellenordnung und Transparenzkriterien verhandelt und überwiegend abgeschlossen worden.

Ergänzend teilt der Kläger mit, dass er ein neues Mitglied aus einem weiteren Bundesland, B., gewonnen habe. Der Eigenbetrieb "I. und w." der Landeshauptstadt S. sei dem Kläger mit neun Pflegeheimen und insgesamt 790 Pflegeplätzen als Mitglied beigetreten.

Der Kläger beantragt,

festzustellen, dass der Kläger als Vereinigung der Träger der Pflegeeinrichtungen auf Bundesebene gemäß [§ 113 Abs. 1 Satz 1](#) und [§ 115 Abs. 1a Satz 6 SGB XI](#) zu den Vertragsparteien gehört, welche die Grundsätze und Maßstäbe zur Sicherung und Weiterentwicklung der Pflegequalität sowie die Kriterien der Veröffentlichung einschließlich der Bewertungssystematik von Leistungen und Qualität der Pflegeeinrichtungen vereinbaren.

Der Beklagte beantragt,

1. die Klage abzuweisen, 2. dem Kläger die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

Er betont, der Beschluss vom 11.09.2008 sei einstimmig von ihr und 14 der Beigeladenen getroffen worden. Auch hebt er hervor, der Kläger vertrete nur in sieben Bundesländern Mitglieder, die 1,91 % der stationären Pflegeeinrichtung und 2,64 % der Pflegeplätze ausmachten.

Der Beklagte hält die Klage für unzulässig, weil sie sich nicht gegen alle Organisationen richte, die den Beschluss vom 11.09.2008 gefasst und den Kläger als Verhandlungspartner nicht akzeptiert hätten. Im Übrigen äußert er Bedenken wegen der Subsidiarität der Feststellungsklage.

Die Klage sei auch unbegründet, denn der Beschluss vom 11.09.2008 sei rechtlich nicht zu beanstanden. Darüber hinaus erfülle der Kläger auch nicht die Voraussetzungen einer Vereinigung der Träger der Pflegeeinrichtungen auf Bundesebene. Weil eine Klärung der Verhandlungsberechtigung dringend erforderlich gewesen sei, entspreche die Einsetzung einer Arbeitsgruppe der üblichen Vorgehensweise zur Vereinfachung der Entscheidungsfindung. Nach [§§ 112 ff. SGB XI](#) seien wesentliche Entscheidungen der gemeinsamen Selbstverwaltung übertragen; konsequenterweise müsse dies auch für die Konkretisierung des Begriffs "Vereinigung der Träger der Pflegeeinrichtungen auf Bundesebene" gelten.

Dieser Begriff verlange auch die Erfüllung bestimmter Mindestvoraussetzungen, die bereits bei Verhandlungen nach [§ 80 SGB XI](#) a.F. im Jahre 2004 entwickelt worden seien und vom Gesetzgeber nicht zum Anlass für eine Klarstellung im Rahmen des Pflegeweiterentwicklungsgesetzes genommen worden seien. Als Mindestvoraussetzungen für eine Vertragspartei sieht der Beklagte eine satzungsmäßige Berechtigung, für die Mitglieder bindende Verträge auf Bundesebene abzuschließen, eine Vertretung von Mitgliedern aus mindestens der Hälfte der Bundesländer sowie ein Mindestmaß an vertretenden Trägern und Einrichtungen von 5 % entsprechend [§ 85 Abs. 1 SGB XI](#).

Die Beigeladene zu 8), deren Auffassung sich die Beigeladene zu 5) anschließt, erläutert ihre Funktion als Arbeitsgemeinschaft bestehend aus den Beigeladenen zu 17) bis 19), welche selbstständig die Verhandlungen nach [§§ 113 ff. SGB XI](#) führten und entsprechende Vereinbarungen unterzeichneten. Sie hebt hervor, dass im SGB XI insoweit unterschiedliche Formulierungen enthalten seien. Eine Vertretung der drei kommunalen Spitzenverbände, der Beigeladenen zu 17) bis 19) erfolge durch die Beigeladene zu 8) nicht.

Diese seien zugleich als Vereinigungen von Trägern der Einrichtungen anzusehen. Unzutreffend sei die Auffassung des Klägers, ohne ihn wären kommunale Einrichtungen nicht vertreten. Eine Satzungsbefugnis zum Abschluss von Verträgen auf Bundesebene als Mindestvoraussetzung ist für die Beigeladene zu 8) nicht haltbar. Sicher sei eine gewisse Bedeutung für Tätigkeiten auf Bundesebene erforderlich, der Organisationsgrad sei jedoch durch die Rechtsprechung zu bestimmen.

Der Beigeladene zu 9) beantragt schriftsätzlich,

festzustellen, dass der Kläger als Vereinigung der Träger der Pflegeeinrichtungen auf Bundesebene gemäß [§§ 113 Abs. 1 Satz 1, 115 Abs. 1a Satz 6 SGB XI](#) zu den Vertragsparteien gehört, welche die Grundsätze und Maßstäbe zur Sicherung und Weiterentwicklung der Pflegequalität sowie die Kriterien der Veröffentlichung einschließlich der Bewertungssystematik von Leistungen und Qualität der Pflegeeinrichtungen vereinbaren.

Er teilt in der Sache die Auffassung des Klägers und betont, die Arbeitsfähigkeit sei durch die weiteren Beteiligten nicht beeinträchtigt worden.

Der Beigeladene zu 13) beantragt schriftsätzlich,

die Klage abzuweisen und dem Kläger die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

Er vertritt die Auffassung, die historisch-teleologische Auslegung im Vergleich des Wortlauts von [§ 80 Abs. 1 SGB XI](#) a. F. zu [§ 113 Abs. 1 Nr. 1 SGB XI](#) n. F. ergebe den Willen des Gesetzgebers, als Vertragspartner nur diejenigen zu berücksichtigen, die bereits nach [§ 80 SGB XI](#) a. F. beteiligt gewesen seien.

Entscheidungsgründe:

1.

Die Feststellungsklage ist zulässig. Eine andere prozessual zulässige Klageart ist für die Feststellung der zwischen den Beteiligten umstrittenen Frage der Eigenschaft des Klägers als Vertragspartei im Sinne der [§§ 113 Abs. 1, 115 Abs. 1a Satz 6 SGB XI](#) nicht gegeben. Anfechtungs-, Verpflichtungs- oder Leistungsklage wären zur Feststellung des umstrittenen Rechtsverhältnisses nicht zulässig, weil im Gleichordnungsverhältnis kein Verwaltungsakt beim Abschluss der als öffentlich-rechtliche Verträge zu qualifizierenden Vereinbarungen nach [§§ 113 ff.](#) zu erlassen ist. Auch ist eine echte Leistungsklage mit dem Ziel der Duldung der Teilnahme an Vertragsverhandlungen und Vereinbarungen nicht gleichzusetzen mit der Feststellung des Rechts auf wirksame Teilnahme und Abstimmung als Vertragspartner, welches der Kläger begehrt.

Soweit der Beklagte rügt, dass die Feststellungsklage allein gegen ihn gerichtet ist, wirkt die begehrte Feststellung wegen der notwendigen Beiladung nach [§ 75 Abs. 2 SGG](#) auch gegenüber den Beigeladenen insgesamt. Das Feststellungsinteresse des Klägers ist auch nicht durch den Zeitablauf oder die gemeinsam getroffenen Vereinbarungen entfallen. Der Kläger hat weiterhin ein Interesse an der Feststellung der Rechtmäßigkeit seiner bisherigen Beteiligung an den Vereinbarungen. Sein Interesse betrifft auch die zukünftige Mitwirkung oder Änderung solcher Vereinbarungen. Der Beklagte hat hierzu in der mündlichen Verhandlung übereinstimmend mit dem Kläger bestätigt, dass trotz des Ablaufs der gesetzlichen Fristen weiterverhandelt wird und Vereinbarungen noch zu treffen sind. Das Feststellungsinteresse besteht weiterhin für alle Beteiligten auch im Hinblick auf die Klärung der Voraussetzungen für weitere Vereinigungen von Trägern der Pflegeeinrichtungen auf Bundesebene als Vertragspartei nach [§§ 113 ff. SGB XI](#).

2.

Die auch im Übrigen zulässige Klage ist begründet. Der Kläger ist als Vereinigung von Trägern der Pflegeeinrichtungen auf Bundesebene Vertragspartei nach [§ 113 Abs. 1 Satz 1](#) und [§ 115 Abs. 1a Satz 6 SGB XI](#).

2.1

Nach dem übereinstimmenden Wortlaut dieser Regelungen zur Vereinbarung von Maßstäben und Grundsätzen für die Qualität und Qualitätssicherung sowie die Veröffentlichungskriterien der Ergebnisse von Qualitätsprüfungen sind nach der Terminologie des Gesetzes als "Vertragsparteien nach § 113" (vgl. [§ 113a Abs. 1 Satz 1](#) und [§ 113b Abs. 1 Satz 1](#)) jeweils die "Vereinigungen der Träger der Pflegeeinrichtungen auf Bundesebene" u.a. ausdrücklich benannt. Der Kläger ist eine solche Vereinigung, denn seine Mitglieder sind Träger von kommunalen Senioren-, Pflege- und Behindertenheimen im Bundesgebiet gemäß [§ 5 Abs. 1](#) der Satzung. Das vom Kläger vorgelegte Mitgliederverzeichnis ist beschränkt auf die Pflegeeinrichtungen, die mit Pflegebedürftigen belegt werden, deren Leistungen über die soziale Pflegeversicherung finanziert werden. Diese ausdrückliche Erklärung in der Klageschrift sowie seine ergänzende Angabe zum Beitritt eines weiteren Trägers aus B. belegt seine Eigenschaft als Vereinigung von Trägern von Pflegeeinrichtungen im Sinne des SGB XI. Darüber hinaus ist er auch eine Vereinigung auf Bundesebene im Sinne des Wortlauts der genannten Vorschriften, denn sein Name "Bundesverband ..." gemäß [§ 1 Abs. 1](#) der Satzung und der Kreis der Mitglieder gemäß [§ 5 Abs. 1](#) der Satzung, der auf Heimträger "im Bundesgebiet" ausgerichtet ist, erfüllen die formale Qualifikation als Vereinigung auf Bundesebene, denn die Mitgliedschaft ist nicht regional oder auf einzelne Bundesländer beschränkt und auch der Vereinsname bezeichnet den Kläger als Verband auf Bundesebene. Grundsätzlich erfüllt der Kläger die Voraussetzungen einer Vertragspartei nach [§ 113 Abs. 1 Satz 1](#) und [§ 115 Abs. 1a Satz 6 SGB XI](#) nach dem Wortlaut des Gesetzes und seiner Satzung.

2.2

Eine rechtlich verbindliche Entscheidung über die Kriterien einer vertragsfähigen Vereinigung der Träger der Pflegeeinrichtungen auf Bundesebene im Sinne der [§§ 113 ff. SGB XI](#) ist durch den Beschluss der Beklagten und eines Teils der Beigeladenen nicht getroffen worden. Der Beschluss, dessen Hintergrund von der Beklagten nachvollziehbar dargelegt worden ist, definiert nicht selbst die Kriterien, die ein Verband oder eine Organisation erfüllen muss, um Vertragspartner im Sinne des [§ 113 Abs. 1 SGB XI](#) zu sein, sondern fordert im Ergebnis Bestandsschutz für die Vertragspartner der gemeinsamen Grundsätze und Maßstäbe zu Qualität und Qualitätssicherung nach [§ 80 a.F. SGB XI](#). Die Kriterien für neu hinzutretende Organisationen - wie der Kläger - sollten nach diesem Beschluss von den Vertragspartnern nach [§ 113 Abs. 1 SGB XI](#) bis zum 30.09.2008 vereinbart werden. Zu einer entsprechenden Vereinbarung ist es nicht gekommen, weil der Ausgang der Verfahren vor den Sozialgerichten abgewartet werden sollte. Inhaltlich enthält der Beschluss vom 11.09.2008 keine negative Abgrenzung, welche eine Teilnahme des Klägers an Vereinbarungen nach [§ 113 ff SGB XI](#) ausschließt. Der Beschluss macht insbesondere mit der Formulierung in Ziffer 1 "gelten" deutlich, dass er eine Arbeitshypothese aufstellt, jedoch keine konkrete Regelung für die aktuellen Vertragsparteien trifft bzw. beansprucht.

Im Übrigen steht dem Beklagten und den Organisationen, die an der Abstimmung teilgenommen haben, eine Entscheidungskompetenz über die Kriterien der Zugehörigkeit zu den Vertragsparteien nach [§ 113 Abs. 1 Satz 1 SGB XI](#) nicht zu. Eine solche Kompetenzzuweisung ist im Gesetz nicht vorgesehen. Soweit die Beklagte die Kompetenz sinngemäß aus der Möglichkeit ableitet, Vereinbarungen zu einer Reihe von wesentlichen Sachfragen in der Pflegeversicherung zu treffen, kann dieser Argumentation nicht gefolgt werden. Die Entscheidung über die Sachfrage verlangt nur sachkundige Entscheider, ohne den Kreis der Sachkundigen im Übrigen zu begrenzen oder Befugnisse zur Definition und Abgrenzung zu vermitteln. Insbesondere im Hinblick auf mögliche Interessenkollisionen ist eine Kompetenz einzelner Vertragsparteien zur Bestimmung der Voraussetzungen der Kriterien für die Zulassung weiterer Vertragsparteien abzulehnen. Auch ergeben sich erhebliche, bereits im Beschluss zum vorläufigen Rechtsschutz angesprochene Bedenken aus dem Gewaltenteilungsprinzip. Im System der Gewaltenteilung ist es ohne ausdrückliche gesetzliche Kompetenzzuweisung allein Aufgabe der Gerichte, über die Auslegung von Rechtsnormen im Streit- oder Zweifelsfall zu entscheiden.

2.3

Die insbesondere vom Beigeladenen zu 13) unter Hinweis auf die Gesetzesmaterialien begründete Auffassung, Vertragsparteien seien nur diejenigen, die bereits als Vereinigung der Träger von Pflegeeinrichtungen auf Bundesebene an Verhandlungen nach [§ 80 SGB XI](#) a. F. beteiligt waren, ist weder nach dem Gesetzeswortlaut, noch nach den Gesetzesmaterialien gerechtfertigt. [§ 80 SGB XI](#) hat bereits mit Wirkung ab 01.01.1995 in [§ 80 SGB XI](#) u.a. die Vereinigungen der Träger der Pflegeeinrichtungen auf Bundesebene als Vereinbarungspartner der Grundsätze und Maßstäbe für die Qualität und Qualitätssicherung sowie das Verfahren der Qualitätsprüfungen ohne nähere Konkretisierung bezeichnet. Die Formulierung ist insoweit bis heute unverändert geblieben. Wenn die Gesetzesmaterialien auf [§ 113](#) (bislang [§ 80](#)) verweisen, sollte dies keine Beschränkung auf die früher konkret agierenden Vertragsparteien sein, sondern verdeutlicht allein die Abfolge der Normen ohne insoweit die Definition der konkreten Vertragsparteien zu verändern.

Soweit die Beklagte meint, das Schweigen des Gesetzgebers bestätige die von ihr im Jahre 2004 vorgenommene Konkretisierung des Begriffs "Vereinigung der Träger der Pflegeeinrichtungen auf Bundesebene" und bestätige die bisherige Praxis, ist dies nur eine von mehreren Möglichkeiten. Die Auffassung der Beklagten unterstellt, dass der Gesetzgeber ihre Praxis kannte und in den Prozess seiner Willensbildung dahingehend einbezogen hat, dass er sie billigte. Dies ergibt sich nicht aus den Gesetzesmaterialien. Selbst wenn der

Gesetzgeber die Praxis der Beklagten seit 2004 bezüglich der Konkretisierung des umstrittenen Begriffs gekannt haben sollte, kann das Fehlen einer Klarstellung auch darauf beruhen, dass der Gesetzgeber im Fall des Rechtsstreits eine Klärung durch die Gerichte bevorzugte oder dem Problem nicht die entscheidende Bedeutung unterstellt hat, weil er gesetzliche Fristen vorgesehen hat mit entsprechender Konfliktlösung durch die Schiedsstelle. Weshalb der Gesetzgeber nicht gehandelt hat und sich auch keine konkreten Äußerungen in den entsprechenden Gesetzesmaterialien finden, verbleibt weitgehend Spekulation und ist zur Auslegung von Gesetzen nicht geeignet. Die Beibehaltung der gleichen gesetzlichen Formulierungen über die Jahre seit 1995 lässt die Annahme eines gewandelten oder konkretisierten Willens des Gesetzgebers nicht zu.

#### 2.4

Die u. a. die von der Beklagten gewünschte Einschränkung des Begriffs der Vertragsparteien lässt sich aus der Gesetzessystematik nicht begründen. Auch ist eine Konkretisierung dieses umstrittenen Begriffs nicht in [§ 75 Abs. 6](#) und [7 SGB XI](#) zu finden. In [§ 87b Abs. 3 SGB XI](#) sind - abweichend von der umstrittenen gesetzlichen Formulierung - die "Bundesvereinigungen der Träger vollstationärer Pflegeeinrichtungen" benannt; in [§ 92a Abs. 5 SGB XI](#) die "Vereinigung der Träger der Pflegeheime auf Bundesebene". Die abweichenden Formulierungen machen den Willen des Gesetzgebers im Einzelfall deutlich, von der allgemeinen Terminologie des [§ 113 Abs. 1 Satz 1](#) und der wortgleichen Vorschriften abzuweichen. Auch beim Erlass der Richtlinien nach [§ 114a Abs. 7 SGB XI](#) hat der Gesetzgeber die Beteiligung u. a. der Bundesverbände privater Alten- und Pflegeheime, Bundesverbände der Pflegeberufe und der kommunalen Spitzenverbände auf Bundesebene als Beteiligte benannt, jedoch nicht die Vereinigung der Träger der Pflegeeinrichtungen auf Bundesebene. Auch insoweit wird ein differenzierter Umgang mit den Kreisen der Beteiligten aus dem Gesetz deutlich, jedoch keine über den konkreten Einzelfall hinausgehende Konkretisierung des umstrittenen Begriffs der Vertragsparteien in [§ 113 Abs. 1 Satz 1](#), [§ 115 Abs. 1a Satz 6 SGB XI](#).

Eine entsprechende Konkretisierung abstrakter Art findet sich dagegen in [§ 132a Abs. 1 SGB V](#) ("die für die Wahrnehmung der Interessen von Pflegediensten maßgeblichen Spitzenorganisationen auf Bundesebene"). Auch in [§ 134a Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) hat der Gesetzgeber den Kreis der Vertragsparteien konkretisiert und den Begriff der "maßgeblichen Berufsverbände" gewählt. Eine entsprechende Konkretisierung findet sich auch in [§ 137d Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1 und Abs. 3 SGB V](#), wo jeweils die auf Bundesebene maßgeblichen Spitzenorganisationen oder maßgeblichen Bundesverbände der Leistungserbringer benannt sind. Auch in [§ 125 Abs. 1 Satz 1](#) sind die maßgeblichen Spitzenorganisationen auf Bundesebene als Konkretisierung angeführt. Im Ergebnis bleibt festzuhalten, dass der Gesetzgeber bei Vereinigungen auf Bundesebene im Bereich der Krankenversicherung mit dem Adjektiv "maßgeblich" abweichend vom [SGB XI](#) Einschränkungen vornimmt. In den genannten Vorschriften des [SGB V](#) wird der Wille des Gesetzgebers zur Einschränkung des Kreises der zu beteiligenden Vereinigungen auf Bundesebene deutlich, dagegen nicht in der Gesetzessystematik des [SGB XI](#).

#### 2.5

Soweit die Beklagte die sog. 5 %-Grenze nach [§ 85 Abs. 2 Satz 1](#) bzw. [§ 89 Abs. 2 Satz 1 SGB XI](#) als quantitative Voraussetzung für die Vertragsfähigkeit fordert, ist dies aus Wortlaut und Systematik der einschlägigen Vorschriften des [SGB XI](#) gerade nicht gerechtfertigt, denn der Gesetzgeber hatte für den Bereich der Pflegesatzvereinbarung bewusst eine Mindestgrenze von 5 % eingeführt, bei der Regelung der Vertragsparteien nach [§§ 113 ff. SGB XI](#) jedoch nicht aufgeführt. Wenn die für den Bereich der Pflegesatzvereinbarung ausdrücklich vorgeschriebene 5 %-Grenze für andere Vereinbarungen nicht eingeführt wurde, spricht der Unterschied der Regelungen eher für eine bewusste Entscheidung des Gesetzgebers. Im Übrigen liegt bei den Pflegesatzvereinbarungen bzw. den Vereinbarungen für die Vergütung ambulanter Pflegeleistungen eine andere Ausgangssituation vor. Bei den Vereinbarungen wäre ohne die 5 %-Grenze eine Vielzahl von Kostenträgern zu beteiligen, denn in Betracht kämen praktisch alle Pflegekassen. Dass die Zahl der Vereinbarungen auf Bundesebene wegen der organisatorischen Bündelung demgegenüber entscheidend geringer ist, braucht nicht weiter ausgeführt zu werden.

#### 2.6

Im Übrigen ist auch nach den Erklärungen der Beklagten in der mündlichen Verhandlung nicht davon auszugehen, dass die von ihr geforderten quantitativen Voraussetzungen von allen Vereinigungen als Vertragsparteien im Sinne des [§ 80 a.F. SGB XI](#) erfüllt wurden bzw. von den entsprechenden Beteiligten aktuell erfüllt werden. Die quantitativen Voraussetzungen der Beklagten erschweren ohne sachliche Rechtfertigung die Beteiligung neuer Vereinigungen auf Bundesebene, die durch den Ausschluss von entsprechenden Vereinbarungen in der Gewinnung neuer Mitglieder behindert werden. Inkonsequent erscheint insoweit der praktizierte "Bestandsschutz" für die Vertragsparteien, die bereits bei Vereinbarungen nach [§ 80 a. F. SGB XI](#) beteiligt wurden. Wenn diese trotz Nichterfüllen der quantitativen Voraussetzungen die Verhandlungsfähigkeit zu den Vereinbarungen nach [§ 80 a. F. SGB XI](#) nicht beeinträchtigen, ist dies auch für neue Vereinigungen nicht ohne besondere Anhaltspunkte zu erwarten. Verhandlungsunfähigkeit des Klägers ist auch nach Erlass des Beschlusses im vorläufigen Rechtsschutzverfahren seit September 2008 nicht geltend gemacht worden. Selbst wenn Vereinbarungen nach [§§ 113 ff. SGB XI](#) innerhalb der im Gesetz vorgesehenen Fristen bislang nicht getroffen worden sind, ist dies nach den Erklärungen in der mündlichen Verhandlung noch kein Anlass für die Vertragsparteien gewesen, die Schiedsstelle nach [§ 113 Abs. 3 Satz 1](#) bzw. [§ 115 a Abs. 3 Satz 9 SGB XI](#) anzurufen. Auch diese einheitliche Vorgehensweise ist ein Indiz für die Verhandlungsfähigkeit und -willigkeit aller aktuell an den Vereinbarungen Beteiligten.

#### 2.7

Soweit die Beklagte die Gefahr einer "ungerechtfertigten Doppelvertretung" der Kommunen durch den Kläger und die Beigeladene zu 8) bzw. die Beigeladenen zu 17) bis 19) problematisiert, sind Bedenken nicht gerechtfertigt. Doppel- oder Mehrfachmitgliedschaften sind bei den Beteiligten nicht kraft Gesetzes ausgeschlossen oder sachwidrig. Wer - wie die Beklagte - mitgliedsstarke Vereinigungen präferiert, müsste auch Mehrfachmitgliedschaften befürworten. Im Übrigen sind formal die Mitglieder des Klägers nicht in jedem Falle Mitglieder der Beigeladenen zu 17) bis 19). Die Mitgliederliste ergibt eine Vielzahl von rechtlich selbstständigen juristischen Personen als Einrichtungsträger. Auch wenn diese faktisch von den Gebietskörperschaften, die Mitglied der Beigeladenen zu 17) bis 19) sind, gebildet und beherrscht werden, handelt es sich doch um rechtlich selbstständige juristische Personen, die offensichtlich ihre individuelle Vertretung durch den Kläger bevorzugen.

#### 2.8

Entscheidend sind für die Interpretation des umstrittenen Begriffs der "Vereinigungen der Träger der Pflegeeinrichtungen auf Bundesebene" die vom Gesetzgeber, insbesondere in [§ 11 Abs. 2 Satz 1 SGB XI](#), hervorgehobene Vielfalt der Träger von Pflegeeinrichtungen. Mit der gesetzlich gewollten Trägervielfalt ist eine einschränkende Auslegung des umstrittenen Begriffs der Vereinigungen der Träger der Pflegeeinrichtungen auf Bundesebene nur zu vereinbaren, soweit die gesetzliche Aufgabe der Vertragsparteien nach [§§ 113 ff SGB XI](#) dies erfordert.

3. Die Abwägung ergibt:

1. Schematisch-quantitative Festlegungen (zum Beispiel Vertretungen in mehr als der Hälfte der Bundesländer bzw. die 5 %-Grenze) sind in Anbetracht der fehlenden Entscheidung des Gesetzgebers zur Einführung solcher Vorgaben und seines Gebots zur Beachtung der Trägervielfalt nicht gerechtfertigt. 2. Vereinigungen als Vertragsparteien im Sinne der [§§ 113 Abs. 1 Satz 1](#) und [115 Abs. 1a Satz 6 SGB XI](#) müssen nach ihrer Satzung zur Vertretung auf Bundesebene tätig werden können und in mehreren Bundesländern Mitglieder aufweisen. 3. Die Mitgliederzahl darf nicht unerheblich sein und muss insbesondere die Fähigkeit zur qualitativen Vertretung auf Bundesebene gewährleisten. Die religiösen Bedürfnisse der Pflegebedürftigen und der Auftrag kirchlicher oder sonstiger Träger der freien Wohlfahrtspflege sind bei der Bedeutung der Mitgliederzahl zu berücksichtigen.

Insgesamt erfüllt der Kläger diese "Mindeststandards" einer Vertragspartei im Sinne der [§§ 113 ff SGB XI](#).

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2009-10-23