

L 1 B 311/07 KR ER

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
1
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 89 KR 887/07 ER
Datum
28.03.2007
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 1 B 311/07 KR ER
Datum
29.08.2007
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Beschluss

Der Beschluss des Sozialgerichts Berlin vom 28. März 2007 wird geändert. Der Antrag auf Feststellung, dass die Klage gegen den Schiedsspruch vom 28. Juni 2005 keine aufschiebende Wirkung hat, wird abgelehnt. Der Antrag, gemäß [§ 86 b Abs. 1 Nr. 1](#) Sozialgerichtsgesetz die sofortige Vollziehung des Schiedsspruches vom 27. Mai 2005 durch die Schiedsperson RZ anzuordnen, wird abgelehnt. Die Antragstellerin trägt die Kosten des Verfahrens für beide Rechtszüge. Der Streitwert wird auf 2 500,00 EUR festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Antragstellerin betreibt ein Unternehmen der häuslichen Krankenpflege und erbringt Leistungen nach [§ 37](#) Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V). Sie versorgt Versicherte der Antragsgegnerin sowie anderer Leistungsträger in Berlin mit häuslicher Krankenpflege sowie Leistungen der Pflegeversicherung. Nachdem zwischen den Beteiligten – sowie zahlreichen anderen Leistungserbringern und der Antragsgegnerin – eine Einigung zum Vertragsinhalt entsprechend [§ 132 a Abs. 2 SGB V](#) nicht zustande gekommen war, bestellte das Bundesversicherungsamt (BVA) als zuständige Aufsichtsbehörde entsprechend [§ 132 a Abs. 2 Satz 7 SGB V](#) als Schiedsperson Herrn R Z. Letzterer legte im Schiedsspruch vom 27. Mai 2005 die Vertragsinhalte fest. Am Schiedsverfahren beteiligt waren:

1. AWO Gemeinnützige Pflegegesellschaft mbH, Liebenwalder Str. 59, 13347 Berlin
2. Arbeitgeber- und Berufsverband Privater Pflege e.V. (ABVP), Geschäftsstelle Ost, Tieckstr. 37, 10115 Berlin
3. Arbeitgeberverband im Gesundheitswesen e.V. (AVG) Schönholzer Str. 3, 13187 Berlin
4. Arbeitsgemeinschaft Hauskrankenpflege Berlin e.V. (AGH) Cicerostr. 37, 10709 Berlin
5. Bundesverband privater Anbieter sozialer Dienste e.V. (bpa) Landesgeschäftsstelle Berlin/Brandenburg Nürnberger Str. 49, 10789 Berlin
6. Caritasverband für das Erzbistum Berlin Residenzstr. 90, 13409 Berlin
7. Deutsches Rotes Kreuz Landesverband Berliner Rotes Kreuz e.V. Bachstr. 11, 12161 Berlin
8. Deutscher Paritätischer Wohlfahrtsverband (DPW) Landesverband Berlin e.V. Kollwitzstraße 94-96, 10435 Berlin
9. EVAP im Diakonischen Werk Berlin-Brandenburg Schlesische Oberlausitz e.V. Pausenstr. 55/56, 12163 Berlin
10. Sozialwerk der Jüdischen Gemeinde zu Berlin GmbH Herbartstr. 26, 14057 Berlin
11. Ambulanter Krankenpflegedienst Michael Bethke GmbH Auguste-Viktoria-Allee 12, 13403 Berlin
12. Verein für Krankenpflegeeinrichtungen in Berlin Kurfürstenstr. 114, 10787 Berlin - Antragsteller-

sowie als Antragsgegnerin

City BKK Hamburger Straße 197, 22083 Hamburg

Zwischen den im Schiedsspruch Beteiligten ist ein Rechtsstreit anhängig, in dem die Antragsgegnerin die Aufhebung des Schiedsspruches begehrt (Sozialgericht Berlin, [S 89 KR 1554/05](#) - Landessozialgericht Berlin-Brandenburg, L 9 KR 403/07, früher L 24 KR 288/07).

Das BVA hatte die Antragsgegnerin mit Bescheid vom 26. Juli 2005 verpflichtet, den Schiedsspruch auszuführen und hierzu die sofortige Vollziehung angeordnet. Für Leistungsfälle, in denen ein erstmaliger Leistungsantrag für Leistungen der häuslichen Krankenpflege nach dem 31. Dezember 2006 gestellt wurde, hat das BVA die sofortige Vollziehung mit weiterem Bescheid vom 20. Dezember 2006 ausgesetzt.

Am 13. März 2007 hat die Antragstellerin beim Sozialgericht Berlin (SG) beantragt:

festzustellen, dass die Klage der Antragsgegnerin (Sozialgericht Berlin [S 89 KR 1554/05](#)) gegen den Schiedsspruch auf die mündliche Verhandlung vom 13. Mai 2005 keine aufschiebende Wirkung hat.

Die Antragsgegnerin hält den Antrag für unzulässig, zumindest aber für unbegründet. Für die Feststellung, die Klage gegen den Schiedsspruch möge keine aufschiebende Wirkung haben, gebe es kein Rechtsschutzinteresse. Die Antragstellerin und die sonstigen Pflegedienste in Berlin erhielten ihre Leistungen aufgrund des Verpflichtungsbescheides des BVA vergütet. Zudem sei nicht klar, welche Klage gegen den Schiedsspruch eine aufschiebende Wirkung haben solle. Es seien Klageverfahren vor dem Sozialgericht Berlin und dem Sozialgericht Hamburg anhängig. Im Rubrum des Schiedsspruches vom 27. Mai 2005 sei die Antragstellerin nicht aufgeführt, sie dürfte auch deshalb kein Antragsrecht zur Vollziehbarkeit des Schiedsspruches haben.

Das Sozialgericht hat am 28. März 2007 beschlossen, die Klage auf Aufhebung des Schiedsspruches vom 13. März 2005 habe keine aufschiebende Wirkung. Die Antragstellerin habe ein Rechtsschutzbedürfnis für den Feststellungsantrag zumindest im Hinblick auf diejenigen bei der Antragsgegnerin Versicherten, für die die Antragstellerin Leistungen der häuslichen Krankenpflege aufgrund eines erstmaligen Leistungsantrages nach dem 31. Dezember 2006 erbringt beziehungsweise erbringen werde. Der Antrag sei begründet, da der Schiedsspruch kraft Gesetzes sofort vollziehbar sei, wie das Landessozialgericht Berlin am 27. April 2005 zum Aktenzeichen [L 9 B 65/05 KR ER](#) entschieden habe.

Gegen diesen den Prozessbevollmächtigten der Antragsgegnerin am 04. April 2007 zugestellten Beschluss richtet sich dessen Beschwerde vom 12. April 2007, mit der er sein Begehren weiterverfolgt. Die Antragstellerin habe keine, im Wege des nachträglichen Rechtsschutzes nicht zu behebende erheblichen Nachteile zu befürchten, wenn die Klage keine aufschiebende Wirkung habe.

Sinngemäß ergibt sich daraus der Antrag,

den Beschluss des Sozialgerichts Berlin vom 28. März 2007 zu ändern und den Antrag auf Feststellung, dass die Klage gegen den Schiedsspruch vom 28. Juni 2005 keine aufschiebende Wirkung hat, abzulehnen,

sowie,

den Antrag, die sofortige Vollziehung des Schiedsspruches vom 27. Mai 2005 durch die Schiedsperson R Z anzuordnen, abzulehnen.

Die Antragstellerin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie hält den angefochtenen Beschluss für zutreffend.

II.

Die Beschwerde ist zulässig und begründet.

Die Antragstellerin hat weder einen Anspruch darauf festzustellen, dass die Klage gegen den Schiedsspruch vom 28. Juni 2005 keine aufschiebende Wirkung habe, noch darauf, die sofortige Vollziehung des Schiedsspruches anzuordnen.

Der Antrag war nach [§ 86 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1](#) Sozialgerichtsgesetz SGG zulässig, denn insoweit ist ein deklaratorischer Beschluss möglich, wenn eine Behörde sich entgegen der vom Gesetz gegebenen Rechtslage nach [§ 86 a Abs. 2 SGG](#) verhält (vgl. hierzu: Meyer-Ladwig-Keller-Leitherer, SGG, 8. Auflage, § 86 b Rdnr. 15). Die Antragstellerin bezieht sich offensichtlich auf das Entfallen der aufschiebenden Wirkung nach [§ 86 a Abs. 2 Nr. 4 SGG](#) i. V. m. [§ 89 Abs. 1 Satz 4 SGB V](#).

Sowohl der Hauptantrag, als auch der Hilfsantrag der Antragstellerin sind unbegründet. Beide setzen voraus, dass die Antragstellerin als Dritte an einem Verwaltungsakt beteiligt ist. Ein Verwaltungsakt, dessen sofortige Vollziehbarkeit festgestellt oder angeordnet werden könnte, liegt hingegen nicht vor. Die entsprechenden Anträge gehen deshalb ins Leere.

Die Antragstellerin macht offensichtlich geltend, zu dem bestimmten Personenkreis zu gehören, an den sich ein Verwaltungsakt des R Z richten soll. Ein derartiger Verwaltungsakt liegt nicht vor. Verwaltungsakt ist gemäß [§ 31 SGB X](#) jede Verfügung, Entscheidung oder andere hoheitliche Maßnahme, die eine Behörde zur Regelung eines Einzelfalles auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts trifft und die auf unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet ist. Eine Allgemeinverfügung ist ein Verwaltungsakt, der sich an einen nach allgemeinen Merkmalen bestimmten oder bestimmbaren Personenkreis richtet oder die öffentlich-rechtliche Eigenschaft einer Sache oder ihrer Benutzung durch die Allgemeinheit betrifft. R Z ist keine Behörde im Sinne von [§ 31 SGB X](#), denn er ist keine "Stelle, die Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnimmt" ([§ 1 Abs. 2 SGB X](#)). Ihm ist nicht die Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes übertragen worden (hierzu: Roos in von Wulffen, Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz, SGB X, § 1 Rdnr. 11).

Der Schiedsperson nach [§ 132 a Abs. 2 Satz 6 SGB V](#) wird keine hoheitliche Aufgabe übertragen. Die Vorschrift bestimmt nur, was Vertragsinhalt zwischen den Beteiligten werden soll. Die Schiedsperson hat nach [§ 132 a Abs. 2 SGB V](#) lediglich das zu bestimmen, was eigentlich den Beteiligten am Versorgungsvertrag als Einigung auf vertraglicher Ebene im Rahmen eines Gleichordnungsverhältnisses obliegt. Die Übertragung dieser Aufgabe auf eine grundsätzlich von den Vertragsparteien selbst zu bestimmende Schiedsperson macht diese auch wenn ihre Einsetzung als Vertragsinhalt durch Gesetz angeordnet ist nicht zu einem Hoheitsträger. Eine derartige ausdrückliche Anordnung enthält [§ 132 a SGB V](#) jedenfalls nicht. Sie wird auch aus dem Gesetzeszusammenhang des [§ 132 a SGB V](#) nicht ersichtlich.

Die ursprüngliche Fassung des [§ 132 a SGB V](#) ist am 01. Juli 1997 in Kraft getreten (BGBl. I Seite 1536) und enthielt die Vorschriften zur Schiedsperson nach den Sätzen 6 bis 8 des Abs. 2 noch nicht. Die Sätze 6 bis 8 sind vielmehr mit Wirkung vom 01. Januar 2004 durch Gesetz vom 14. November 2003 (BGBl. I Seite 2190) eingefügt worden. Zur Begründung enthielt der Entwurf des GKV-Modernisierungsgesetzes (Bundestags-Drucksache 15/1525, Seite 123) Folgendes: "die Änderungen in Doppelbuchstabe cc verpflichten die Parteien zur Durchführung einer Konfliktlösung, wenn sich die Parteien über den konkreten Inhalt der Verträge, insbesondere über die Höhe der Vergütung nicht einigen können. Dieses Verfahren entspricht einer im Zivilrecht üblichen Schlichtung, wonach sich die Vertragsparteien auf die Leistungsbestimmung durch einen Dritten einigen ([§ 317](#) Bürgerliches Gesetzbuch BGB). Können sich die Parteien nicht auf eine Schlichtungsperson verständigen, legt die Aufsichtsbehörde die Person fest". Gerade der Hinweis auf [§ 317 BGB](#) in der Gesetzesbegründung legt nahe, dass es sich nicht um eine hoheitliche Regelung im Sinne eines Verwaltungsaktes handeln soll. Auch sonst findet sich in [§ 132 a SGB V](#) kein Hinweis darauf, dass die Vertragsbeziehungen zwischen den Leistungserbringern und den Leistungsträgern durch hoheitliche Regelung erfolgen soll. Allenfalls die Einsetzung des Schlichters durch die Aufsichtsbehörde könnte insoweit als Verwaltungsakt angesehen werden, darum geht es vorliegend jedoch nicht.

Soweit die Antragstellerin unter Hinweis auf Entscheidungen des LSG Berlin geltend macht, die hoheitliche Tätigkeit und damit die Annahme eines Verwaltungsaktes folge aus [§ 69 SGB V](#), wonach das Vierte Kapitel des SGB V abschließend die Rechtsbeziehungen der Krankenkassen auch zu den sonstigen Leistungserbringern wie der Antragstellerin regeln, kann daraus nicht die Annahme eines Verwaltungsaktes entnommen werden. Das Vierte Kapitel des SGB V enthält in seinem ersten Abschnitt "allgemeine Grundsätze" (§§ 69 bis 71). Im Zweiten Abschnitt regelt es die Beziehungen zu Ärzten, Psychotherapeuten und Zahnärzten (§§ 72 bis 106), im Dritten Abschnitt die Beziehungen zu Krankenhäusern und anderen Einrichtungen (§§ 107 bis 114), im Vierten Abschnitt die Beziehungen zu Krankenhäusern und Vertragsärzten (§§ 115 bis 123), im Fünften Abschnitt die Beziehungen zu Leistungserbringern von Heilmitteln (§§ 124 bis 125), im Sechsten Abschnitt die Beziehungen zu Leistungserbringern von Hilfsmitteln (§§ 126 bis 128), im Siebenten Abschnitt die Beziehungen zu Apotheken und pharmazeutischen Unternehmen (§§ 129 bis 131), im Achten Abschnitt schließlich die Beziehungen zu sonstigen Leistungserbringern (§§ 132 bis 134 a). Aus dieser Systematik wird deutlich, dass zunächst im Vierten Kapitel allgemeine Regeln aufgestellt werden und dass sodann für jeden Leistungserbringerbereich gesonderte Vorschriften gelten.

Die "allgemeinen Grundsätze" des Ersten Abschnitts enthalten keine Ausführungen dazu, wie das Schiedsverfahren nach [§ 132 a Abs. 2 SGB V](#) durchzuführen ist. Daraus, dass für den Bereich der vertragsärztlichen Versorgung Schiedsämter mit verschiedenen Aufgabenstellungen und einer bestimmten Zusammensetzung vorgesehen sind, lässt sich bereits aus der Stellung dieser Vorschrift im Gesetz entnehmen, dass diese und auch die dazu bestehenden Vorschriften insbesondere [§ 89 SGB V](#) ausschließlich für diesen Bereich vorgesehen sind. Die Schiedsämter sind nicht erst durch einen Vertrag zwischen Leistungserbringern und Krankenkassen vorzusehen, ihnen ist vielmehr kraft Gesetzes die Regelungsbefugnis übertragen, falls eine Einigung nicht zustande kommt. Ihnen sind in einem geregelten Verfahren konkrete Befugnisse hoheitliche Befugnisse eingeräumt. Sie sind über [§ 70 Nr. 4 SGG](#) beteiligungsfähig an sozialgerichtlichen Verfahren, können also selbständig klagen und verklagt werden. Diese durch das Gesetz übertragene Sonderstellung ist nicht auf andere Stellen übertragbar, denen durch Vertrag oder Auswahl durch die Aufsichtsbehörde die Befugnis erteilt wurde, vertragliche Beziehungen zu gestalten. Allein, dass das Gesetz eine derartige Schiedsperson vorsieht, macht ihre Entscheidungen nicht zu einem Verwaltungsakt oder sonst hoheitlichem Handeln. Wenn die Vertragsparteien nach [§ 132 a SGB V](#) selbst eine Schiedsperson wählen können und sich darauf einigen können, dass deren Entscheidung ihr Vertragsverhältnis bestimmen soll, also ihr das ihnen selbst zukommende Gestaltungsrecht übertragen, ist kein Grund ersichtlich, dass diese Bestimmung nun die Qualität eines Verwaltungsaktes erhalten soll.

Die Vorschriften des [§ 89 SGB V](#) über das Schiedsamt sind auch nicht entsprechend anwendbar. Das förmliche Verfahren, die Besetzung des Schiedsamtes mit Vertretern beider Seiten und einem neutralen Vorsitzenden sowie die Befugnis des zuständigen Bundesministeriums, durch Rechtsverordnung das Nähere zum Schiedsamt zu bestimmen ([§ 89 Abs. 6 SGB V](#)) zeigen auf, dass gerade die Besonderheit dieser Institution ihr die Befugnis zuspricht, Entscheidungen mit Verwaltungsaktsqualität zu erlassen. Für deren Entscheidungen ist die Regelung, dass die Klage gegen die Festsetzung des Schiedsamtes keine aufschiebende Wirkung hat ([§ 89 Abs. 1 Satz 6 und Abs. 1 a Satz 4 SGB V](#)) nur eine Konsequenz aus der besonderen Stellung dieser Institution. Diese besondere Stellung ist nicht auf die Schiedsperson nach [§ 132 a Abs. 2 SGB V](#) und deren Entscheidungen zu übertragen. An diesem Ergebnis ändert auch nichts, dass die Schiedsperson R Z am Ende ihres Schiedsspruches vom 27. Mai 2005 die Rechtsmittelbelehrung beigefügt hat: "gegen die Entscheidung der Schiedsperson nach [§ 132 a Abs. 2 Satz 7 SGB V](#) ist die Klage zulässig". Insoweit ist über [§ 51 Abs. 2 SGG](#) in der Tat der Rechtsweg zu den Sozialgerichten gegeben.

Wie bereits erwähnt, verweist die Gesetzesbegründung zu [§ 132 a Abs. 2 Sätze 6 bis 8 SGB V](#) auf entsprechende Regelungen in [§ 317 BGB](#). Insoweit sieht [§ 319 Abs. 1 BGB](#) bei einer offenbar unbilligen Bestimmung deren Unverbindlichkeit vor, wobei die Bestimmung in diesem Falle durch Urteil erfolgen soll. Ein entsprechendes Urteil dürfte gegebenenfalls in der Tat durch das Sozialgericht zu ergehen haben.

Die "abschließende Regelung der Rechtsbeziehungen" nach [§ 69 Satz 1 SGB V](#) steht einer Anwendung insbesondere der [§§ 317, 319 BGB](#) nicht entgegen. Insoweit bestimmt [§ 69 Satz 4 SGB V](#): "Für die Rechtsbeziehungen nach den Sätzen 1 und 2 gelten im Übrigen die Vorschriften des BGB entsprechend, soweit sie mit den Vorgaben des § 70 und den übrigen Aufgaben und Pflichten der Beteiligten nach diesem Kapitel vereinbar sind." § 70 enthält insoweit Vorschriften zur Qualität, Humanität und Wirtschaftlichkeit der Leistungsträger und Leistungserbringer, steht also einer entsprechenden Anwendung der [§§ 317, 319 BGB](#) nicht entgegen. Andere entgegenstehende Vorschriften sind nicht ersichtlich, insbesondere steht [§ 89 SGB V](#) nicht entgegen, weil dort gerade für den Sonderbereich der vertragsärztlichen Versorgung eine Spezialregelung getroffen wurde.

Nach alledem ist ein Verwaltungsakt, der Schiedsperson R Z, in Bezug auf den sofortige Vollziehbarkeit festzustellen oder anzuordnen wäre, nicht ersichtlich. Entsprechende Anordnungen können daher nicht ergehen.

Eine einstweilige Anordnung nach [§ 86 b Abs. 2 SGG](#) hat die Antragstellerin nicht begehrt. Sie hat insbesondere im Antrag vom 13. März 2007 die Feststellung begehrt, dass die aufschiebende Wirkung kraft Gesetzes bestehe.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 197 a SGG](#) i. V. m. § 154 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsordnung (VWGO). Die Festsetzung des Streitwertes entspricht der Angabe der Antragstellerin im Schriftsatz vom 27. März 2007 ([§ 63 Abs. 2](#) Gerichtskostengesetz GKG) und legt den Auffangstreitwert nach [§ 52 Abs. 2 GKG](#) für das Verfahren einstweiliger Anordnung auf die Hälfte reduziert zugrunde.

Dieser Beschluss kann nicht mit der Beschwerde angefochten werden ([§ 177 SGG](#)). Für die Entscheidung zum Streitwert gilt [§ 63 Abs. 3 GKG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2007-09-06