

L 8 KR 325/07

Land
Hessen
Sozialgericht
Hessisches LSG
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
8
1. Instanz
SG Wiesbaden (HES)
Aktenzeichen
S 2 KR 170/07
Datum
18.09.2007
2. Instanz
Hessisches LSG
Aktenzeichen
L 8 KR 325/07
Datum
26.11.2009
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 3 KR 1/10 R
Datum
25.11.2010
Kategorie
Urteil

Die Berufung der Kläger und die Anschlussberufung der Beigeladenen gegen das Urteil des Sozialgerichts Wiesbaden vom 18. September 2007 werden zurückgewiesen.

Die Kläger und die Beigeladenen tragen die Gerichtskosten jeweils zur Hälfte und haben dem Beklagten die notwendigen außergerichtlichen Kosten jeweils zur Hälfte zu erstatten.

Im Übrigen haben die Beteiligten einander keine Kosten zu erstatten.

Der Streitwert wird auf 5.000 Euro festgelegt.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist die Aufhebung bzw. Abänderung eines Schiedsspruchs einer Schiedsperson zur allgemeinen Anhebung der Vergütung der Leistungen der häuslichen Krankenpflege, der Anhebung der Hausbesuchspauschale und zur Festlegung für die Vergütung der Versendung von Dokumentationsnachweisen streitig.

Die Kläger sind gesetzliche Krankenkassen bzw. Landesverbände der gesetzlichen Krankenkassen in Hessen. Die Beigeladenen sind Verbände der Liga der freien Wohlfahrtspflege in Hessen. Der Beklagte ist eine vom Hessischen Sozialministerium nach [§ 132a Abs. 2 Satz 7 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch \(SGB V\)](#) bestellte Schiedsperson.

Der zwischen den Klägern und den Beigeladenen geschlossene Rahmenvertrag über die häusliche Krankenpflege nach [§ 132a SGB V](#) in Hessen (Rahmenvertrag 1996) wurde zum 31.12.2001 gekündigt. Bis zum Abschluss eines neuen Rahmenvertrages haben Kläger und Beigeladene die Verlängerung der bisherigen Regelungen vereinbart, letztmalig bis zum 31.12.2004.

Am 08.12.2004 schlossen sie den "Rahmenvertrag über die häusliche Krankenpflege nach [§ 132a SGB V](#) in Hessen" (Rahmenvertrag 2005) mit Wirkung ab 01.01.2005.

Nach § 2 Abs. 1 Buchstabe a und b besitzt der Rahmenvertrag 2005 Gültigkeit für die den Landesverbänden angeschlossenen Krankenkassen und für die den Verbänden der Freien Wohlfahrtspflege angeschlossenen ambulanten Pflegedienste, soweit diese dem Rahmenvertrag 2005 beigetreten sind.

Der Rahmenvertrag 2005 enthält (§ 1 Rahmenvertrag 2005) u.a. allgemeine Grundsätze sowie Regelungen zum Inhalt und zur Abgrenzung der häuslichen Krankenpflege, zur Eignung der Leistungserbringer, zu Maßnahmen der Qualitätssicherung, zum Inhalt und Umfang der Zusammenarbeit der Leistungserbringer mit den an der Versorgung Beteiligten und zu den Grundsätzen der Wirtschaftlichkeit der Leistungserbringung einschließlich deren Prüfung.

Zum Inhalt der häuslichen Krankenpflege heißt es in § 10 Abs. 3 des Rahmenvertrages 2005: "Inhalt und Abgrenzung der Leistung ergeben sich aus der Leistungsbeschreibung Anlage Nr. xx zum Vertrag."

Zur Pflegedokumentation regelt § 25 Abs. 1 Satz 1 des Rahmenvertrages 2005: "Der Pflegedienst hat ein geeignetes, dem aktuellen Stand entsprechendes Pflegedokumentationssystem anzuwenden."

§ 25 Abs. 3 Satz 3 und 4 Rahmenvertrag 2005 lauten: "Auf Anfrage einer Krankenkasse und mit Einverständnis des Versicherten gewährt der Pflegedienst Einsicht in die Dokumentation, soweit diese beim Pflegedienst aufbewahrt wird. Die Versendung von Dokumentationsnachweisen ist entsprechend der Regelung in der Vergütungsvereinbarung zu vergüten."

Nach § 38 Abs. 1 Rahmenvertrag 2005 erfolgt die Vergütung der erbrachten Leistungen (der häuslichen Krankenpflege) nach der jeweils gültigen Vergütungsvereinbarung der Anlage 1.

Folgende Grundsätze soll das Vergütungssystem nach § 38 Abs. 3 Rahmenvertrag 2005 erfüllen:

- "a) Das Vergütungssystem muss für die Vertragspartner und die Versicherten transparent und handhabbar sein.
- b) Die Vergütung muss leistungsgerecht sein und die Leistungserbringer in die Lage versetzen, eine ausreichende, zweckmäßige, wirtschaftliche und den Qualitätsanforderungen entsprechende Leistung zu erbringen.
- c) Die Vergütung wird prospektiv für einen zukünftigen Zeitraum vereinbart.
- d) Die Vergütungsregelung ist so zu gestalten, dass Doppelabrechnungen beispielsweise durch Leistungsüberschneidungen vermieden werden."

In § 40 Rahmenvertrag 2005 sind die Vergütungsformen wie folgt geregelt:

"(1) Im Rahmen der häuslichen Krankenpflege sind

- a) Komplexleistungsvergütungen,
- b) pauschale Vergütungen,
- c) Einzelleistungsvergütungen
- d) oder Kombinationen dieser Vergütungsformen möglich.

(2) ...

(3) ... Die Hausbesuchspauschale ist Bestandteil der Vergütungsregelung."

§ 41 Rahmenvertrag 2005 regelt zum Beitrittsverfahren: "Für das Beitrittsverfahren wird die als Anlage 2 beigefügte Vereinbarung verwendet."

In Anlage 2 Rahmenvertrag 2005 wird der vorformulierte Wortlaut einer Beitrittsvereinbarung eines ambulanten Pflegedienstes wiedergegeben. Dort heißt es in § 1 (Allgemeines) u.a.: "Der Pflegedienst erkennt durch die Beitrittserklärung die Inhalte des Rahmenvertrages nach [§ 132a SGB V](#) vom 01.01.2005 sowie der von den Rahmenvertragsparteien ausgehandelte Schiedsperson-Regelung (Anlage 1) als verbindlich an."

Die Beitrittsvereinbarung zum Rahmenvertrag 2005 beinhaltet eine Anlage 1 "Beitrittsvereinbarung", die eine Regelungen zur Schiedsperson nach [§ 132a Abs. 2 Satz 3 SGB V](#) enthält. Nach § 1 Satz 1 Anlage 1 der Beitrittsvereinbarung ist die nach [§ 132a Abs. 2 Satz 6 SGB V](#) zu ernennende unabhängige Schiedsperson für Entscheidungen zu den vertraglichen Regelungen gemäß [§ 132a Abs. 2 Satz 1 SGB V](#) zuständig. Die Schiedsperson ist nach § 1 Satz 2 und 3 Anlage 1 der Beitrittsvereinbarung für darüber hinausgehende Entscheidungen zu vertraglichen Regelungen nicht zuständig. Die Schiedsperson ist gemäß § 2 Satz 1 1. Halbsatz Anlage 1 der Beitrittsvereinbarung unparteilich und unabhängig. In § 3 Anlage 1 der Beitrittsvereinbarung wird zur Bestellung der Schiedsperson ausgeführt: "Die Vertragsparteien bestimmen gemeinsam zwei Personen, welche die Aufgaben der Schiedsperson wahrnehmen. Mit der schriftlichen Bereitschaftserklärung der ausgewählten Personen sind diese Schiedspersonen im Sinne von [§ 132a Abs. 2 Satz 6 SGB V](#). Können sich die Vertragsparteien über einen Vertragsgegenstand nach [§ 132a Abs. 2 Satz 1 SGB V](#) nicht einigen, entscheiden die Schiedspersonen jeweils im Wechsel. Die Schiedspersonen werden von den Parteien bzw. deren Bevollmächtigten gemeinsam bestellt. Soweit eine Einigung über diese nicht erzielt wird, bestellt die zuständige Aufsichtsbehörde auf Antrag einer Partei die Schiedspersonen. Die Bestellung der Schiedspersonen wird mit deren schriftlicher Einverständniserklärung wirksam." Zur Einleitung des Schiedsverfahrens wird in § 5 Anlage 1 der Beitrittsvereinbarung folgendes geregelt:

"(1) Kommt ein Vertrag nach [§ 132a Abs. 2 SGB V](#) ganz oder teilweise nicht zustande, beginnt das Schiedsverfahren mit dem von einer Vertragspartei gestellten Antrag. Der Antrag ist an beide Schiedspersonen zu richten.

(2) In dem Antrag ist der Sachverhalt zu erläutern, ein zusammenfassendes Ergebnis der vorausgegangenen substantiierten Verhandlungen darzulegen, sowie die Gegenstände aufzuführen, über die eine Einigung nicht zustande gekommen ist.

(3) Voraussetzung zur Einleitung des Schiedsverfahrens ist der ernsthafte Versuch, zumindest von einer Partei, substantiierte Verhandlungen zu führen. Dies ist schriftlich darzulegen (möglichst durch ein von beiden Parteien zu unterzeichnendes Dissensprotokoll)."

Nach § 6 Abs. 1 bis 3 Anlage 1 der Beitrittsvereinbarung prüft die Schiedsperson, ob die in § 5 genannten Voraussetzungen zur Einleitung eines Schiedsverfahrens vorliegen und es wird ggf. eine Sitzung nach Ort und Zeit festgelegt. Nach § 6 Abs. 4 Anlage 1 der Beitrittsvereinbarung kann die Schiedsperson auch ohne mündliche Verhandlung entscheiden, wenn die Vertragsparteien auf eine mündliche Verhandlung verzichten.

Die Schiedsperson ist nach § 7 Satz 1 Anlage 1 der Beitrittsvereinbarung an Weisungen nicht gebunden. Die Entscheidung der Schiedsperson ist gemäß § 7 Satz 2 Anlage 1 der Beitrittsvereinbarung schriftlich zu begründen und für beide Parteien bindend. Gegen die Entscheidung ist gemäß § 7 Satz 3 Anlage 1 der Beitrittsvereinbarung der Rechtsweg zu den Sozialgerichten gegeben.

Die Kläger und die Beigeladenen konnten sich über die Beschreibung der Leistungen der häuslichen Krankenpflege entsprechend § 10 Abs. 3 Rahmenvertrag 2005 und über deren Vergütung entsprechend § 38 Abs. 1 Rahmenvertrag nicht einigen. Der Rahmenvertrag 2005 enthält somit keine Anlage zu § 10 Abs. 3 und keine zu § 38 Abs. 1 Rahmenvertrag 2005.

Nachdem die Kläger und die Beigeladenen sich auf Schiedspersonen nicht einigen konnten, wurde der Beklagte von dem Hessischen

Sozialministerium zur Schiedsperson bestimmt. Der Beklagte stimmte mit Schreiben vom 31.08.2006 seiner Bestellung zu. Die Bestellung einer zweiten Schiedsperson erfolgte nicht, nachdem die bestimmte Person ihrer Bestellung nicht zustimmte und die Kläger und die Beigeladenen auf die Bestimmung einer zweiten Schiedsperson verzichteten.

Die Kläger und die Beigeladenen beantragten mit Schreiben vom 07. bzw. 08.11.2006 bei dem Beklagten die Festsetzung der Leistungsbeschreibung der häuslichen Krankenpflege sowie deren Vergütung und begründeten ihre Positionen. Es wurde das Protokoll der 6. Sitzung der Verhandlungen zum Rahmenvertrag 2005 vom 01.12.2004 vorgelegt. In diesem werden die getroffenen Vereinbarungen bzw. das teilweise Scheitern der Verhandlungen übereinstimmend erklärt. Im Protokoll heißt es zum Thema "Versendung von Unterlagen": "Die Liga hält ihre Forderung aufrecht und verweist auf § 25 des Rahmenvertrages. Sie beziffert ihre Forderung mit 11,11 Euro. Die Kassen erklären, das Versenden von Unterlagen sei keine Leistung der häuslichen Krankenpflege und damit nicht zu vergüten. Dissens besteht hinsichtlich der Vergütungsfähigkeit der Leistung und der Vergütungshöhe."

Die Kläger und die Beigeladenen verzichteten auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor dem Beklagten.

Der Beklagte legte mit Schiedsspruch vom 02.05.2007 die Beschreibung der häuslichen Krankenpflege zum Rahmenvertrag 2005 und deren Vergütung ab 01.07.2007 befristet bis zum 31.12.2008 fest. So wurde u.a. die Vergütung der häuslichen Krankenpflege pauschal um 5,98 % erhöht (Punkt 3.1. des Schiedsspruchs). Der Beklagte führte zur Begründung aus, von Seiten der Kläger sei eine Erhöhung von 3,2 % angeboten und von Seiten der Beigeladenen sei eine Erhöhung von 15,77 % gefordert worden. Die festgestellte Erhöhung begründete der Beklagte damit, dass zuletzt 1998 bzw. 1999 die Vergütungen der Leistungen der häuslichen Krankenpflege erhöht worden seien. Er habe seiner Entscheidung zur pauschalen Erhöhung der Leistungsvergütung eine Aufsummierung der Veränderungen der Grundlohnsummen der Jahre 2001 bis 2007 zugrunde gelegt. Dies habe einen Anstieg von insgesamt 5,98 % für diesen Zeitraum ergeben. Auf dieser Grundlage legte der Beklagte auch für die Hausbesuchspauschale eine Erhöhung der zu zahlenden Vergütung ab 01.07.2007 in Höhe von 5,98 % fest (Punkt 3.2. des Schiedsspruchs). Dazu führte der Beklagte in seiner Entscheidung aus, die Kläger hätten in ihrem Antrag eine Erhöhung abgelehnt und die Beigeladenen dagegen eine Erhöhung der Hausbesuchspauschale um 15,77 % beantragt. Weiter führt der Beklagte in seiner Entscheidung aus, es sei zu berücksichtigen gewesen, dass die Hausbesuchspauschale an der Gesamtvergütung der Leistungserbringer einen Anteil von 40 bis 50 % habe. Daraus folge, dass sowohl die Hausbesuchspauschale als auch die allgemeine Vergütung zu erhöhen sei. Darüber hinaus setzte der Beklagte die Vergütung für die Versendung von Dokumentationsnachweisen nach § 25 Abs. 3 Satz 3 des Rahmenvertrages 2005 auf 6,00 Euro (Punkt 3.5. des Schiedsspruchs) fest.

Die Kläger haben am 08.06.2007 gegen den Schiedsspruch des Beklagten Klage vor dem Sozialgericht Wiesbaden erhoben, zunächst mit dem Ziel den Schiedsspruch vom 02.05.2007 aufzuheben und den Beklagten zu einer neuen Entscheidung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Sozialgerichts zu verurteilen. Das Sozialgericht hat mit Beschluss vom 24.07.2007 die Liga der freien Wohlfahrtsverbände in Hessen beigeladen.

Mit Schriftsatz vom 10.09.2007 haben die Kläger ihre Klage auch gegen die Beigeladenen gerichtet und in der mündlichen Verhandlung vor dem Sozialgericht am 18.09.2007 ergänzend hilfsweise beantragt, die Regelungen des Schiedsspruchs unter den Punkten 3.1., 3.2. und 3.5. nach billigem Ermessen durch eine Entscheidung des Sozialgerichts zu ersetzen. Die Kläger haben zur Begründung ausgeführt, der Beklagte habe bei Erlass des Schiedsspruchs vom 02.05.2007 einen Verwaltungsakt erlassen, der wegen Rechtswidrigkeit aufzuheben sei. Eine Schiedsperson nach [§ 132a Abs. 2 Satz 6 SGB V](#) werde als Behörde tätig. Der Beklagte habe bei Erlass seines Schiedsspruchs vom 02.05.2007 das ihm zustehende Gestaltungsermessen verletzt. Aus diesem Grunde sei der Schiedsspruch rechtswidrig und aufzuheben. Die Rechtswidrigkeit des Schiedsspruchs beruhe darauf, dass der Grundsatz der Beitragsstabilität nach [§ 71 SGB V](#) und das daraus folgende Gebot der Wirtschaftlichkeit und preisgünstigen Vertragsgestaltung nach [§ 132a Abs. 2 Satz 5 SGB V](#) verletzt sei. Der Schiedsspruch überschreite zudem die in [§ 71 Abs. 1 Satz 1](#) 1. Halbsatz, Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 und Abs. 3a SGB V festgelegte Veränderungsrate. Das Bundesministerium für Gesundheit (BMG) habe für das Jahr 2007 die Veränderungsrate auf 0,28 % festgelegt. Selbst wenn man der Auffassung sei, dass die Entscheidung des Beklagten kein Verwaltungsakt sei und somit die Grundsätze der Ermessensausübung nicht angewandt werden könnten, so seien die Festlegungen des Beklagten in den Punkten 3.1, 3.2 und 3.5 gemäß [§ 317 Bürgerliches Gesetzbuch \(BGB\)](#) wegen offensichtlicher Unbilligkeit unwirksam und durch gerichtliche Entscheidung zu ersetzen. Zum einen habe der Beklagte die Vergütung nicht ab dem Jahr 2001 festlegen dürfen, da die alte vertragliche Regelung bis zum 31.03.2003 weiter Gültigkeit besessen habe. Der Beklagte habe aus diesem Grunde eine Preissteigerung erst ab diesem Zeitpunkt seiner Entscheidung zugrunde legen dürfen. Für Leistungen, die erst in den Jahren 2001 und 2004 eingeführt worden seien, hätte der Beklagte eine Preissteigerung erst ab einem späteren Zeitpunkt berücksichtigen dürfen. Die Erhöhung der Hausbesuchspauschale um 5,98 % sei unbillig, da dies den Marktpreis überschreite. Dies ergebe sich daraus, dass mit anderen Leistungserbringern keine Erhöhung vereinbart worden sei. Zudem seien sie an die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts und anderer Sozialgerichte gebunden. Danach sei es nicht zulässig, für die gleiche Leistung ohne Grund unterschiedliche Preise zu zahlen. Zudem sei über die Vergütung der Versendungspauschale nicht verhandelt worden. Auch werde nicht geregelt, wofür die Pauschale zu zahlen sei. Die Regelung sei somit zu unbestimmt.

Der Beklagte zu 1) hat dagegen die Auffassung vertreten, die Festlegung der Vergütungserhöhung auf der Basis der Steigerung der Grundlohnsumme der Jahre 2001 bis 2007 verletze nicht den Grundsatz der Beitragsstabilität nach [§ 71 SGB V](#). Zuletzt sei die Vergütung im Jahr 1999 erhöht worden. Es müsse somit möglich sein, für die zum 01.07.2007 festgelegte Vergütung die Preissteigerung in den Jahren 2001 bis 2007 zugrunde zu legen. Andernfalls habe eine Vertragspartei es in der Hand, durch Verzögerungen der Vertragsverhandlungen, die Erhöhung von Leistungsvergütungen zu Lasten der anderen Vertragsseite zu begrenzen. Auch die Vereinbarung der Kläger und der Beigeladenen, den gekündigten Rahmenvertrag vorläufig weiter anzuwenden, könne nicht zur Folge haben, dass in dem neuen Vertrag zwischenzeitlich eingetretene Preissteigerungen nicht zu berücksichtigen seien. Im Hinblick auf die von den Klägern vorgetragene fehlende Verhandlung zu einer Versendungspauschale hat der Beklagte auf das Protokoll der Verhandlungen am 01.12.2004 zum Rahmenvertrag 2005 verwiesen.

Die Beigeladenen haben die Auffassung vertreten, die Klage sei unzulässig, da der Beklagte keine Behörde sei und keinen Verwaltungsakt erlassen habe. Der angefochtene Schiedsspruch stelle eine Leistungsbestimmung durch einen Dritten gemäß [§ 317 BGB](#) dar, auf den die Regelungen der [§§ 1025 ff. ZPO](#) ergänzend anzuwenden seien. Es läge keine Unverbindlichkeit des Schiedsspruchs nach [§ 1059 ZPO](#) vor. Auch wenn die Schiedsvereinbarung nicht als Schiedsgerichtsvereinbarung nach [§ 1029 ZPO](#) anzusehen sei, sei der vorliegend streitige Schiedsspruch verbindlich, da er nicht offensichtlich unbillig im Sinne von [§ 319 BGB](#) sei.

Das Sozialgericht hat mit Urteil vom 18. September 2007 die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, die Klage sei unzulässig, soweit die Kläger die Aufhebung des Schiedsspruchs des Beklagten vom 02.05.2007 und seine Verurteilung zu einer erneuten Entscheidung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts begehren. [§ 54 Abs. 1 Satz 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) sei vorliegend nicht einschlägig. Danach könne mit einer Klage die Aufhebung eines Verwaltungsaktes begehrt werden. Diese Klage sei gegen die Verwaltungsbehörde zu richten, die den streitigen Verwaltungsakt erlassen habe. Jedoch stelle die Entscheidung des Beklagten vom 02.05.2007 keinen Verwaltungsakt im Sinne von [§ 31](#) Sozialgesetzbuch Zehntes Buch (SGB X) dar. Denn der Beklagte sei keine Behörde nach [§ 1 Abs. 2 SGB X](#). Danach sei eine Behörde jede Stelle, die Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnehme. Die Grundlage des Tätigwerdens des Beklagten sei die Schiedspersonen-Regelung des Rahmenvertrags 2005. Diese beruhe auf der seit dem 01.01.2004 nach [§ 132a Abs. 2 SGB V](#) bestehenden Verpflichtung, im Falle der Nichteinigung – wie beim Rahmenvertrag 2005 – die Festlegung des Vertragsinhalts durch eine von den Vertragsparteien bestimmte unabhängige Schiedsperson vornehmen zu lassen. Da die Vertragsparteien über keine Hoheitsrechte verfügten, seien der Schiedsperson keine Hoheitsrechte übertragen worden. Somit nehme eine Schiedsperson keine Hoheitsrechte wahr und sei damit keine Behörde im Sinne von [§ 31 SGB X](#). Dies gelte auch dann, wenn wie vorliegend, die Schiedsperson gemäß [§ 132a Abs. 2 Satz 7 SGB V](#) durch die Aufsichtsbehörde bestellt werde. Zwar werde die Aufsichtsbehörde in dem Falle tätig, dass sich die Vertragsparteien auf eine Schiedsperson nicht verständigen könnten und bestelle eine Schiedsperson. Dabei komme es jedoch nicht zu einer Übertragung von Hoheitsrechten auf die Schiedsperson. Somit sei die durch die Aufsichtsbehörde bestellte Schiedsperson keine Behörde im Sinne von [§ 31 SGB X](#). Dies spiegele sich auch in der Gesetzesbegründung wieder ([BT-Drs. 15/1525, S. 123](#)). Danach entspreche die Regelung des [§ 132a Abs. 2 Satz 6 bis 8 SGB V](#) den im Zivilrecht üblichen Schlichtungen durch eine Leistungsbestimmung durch Dritte nach [§ 317 BGB](#). Damit solle nach dem Willen des Gesetzgebers die Entscheidung der Schiedsperson nach [§ 132a Abs. 2 Satz 6 SGB V](#) eine Leistungsbestimmung durch einen Dritten sein und stelle folglich keine hoheitliche Maßnahme einer Behörde dar (Hinweis auf Landessozialgericht Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 26.07.2007, Az.: [L 24 KR 408/07 ER](#); a. A. Landessozialgericht Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 27.04.2005, Az.: [L 9 B 65/05 KR ER](#) und Beschluss vom 30.06.2006, Az.: [L 9 B 281/06 KR](#)). Jedoch sei die Klage zulässig, soweit die Kläger mit ihrem Hilfsantrag begeherten, die Entscheidung des Beklagten vom 02.05.2007 durch eine gerichtliche Entscheidung nach [§ 319 Abs. 1 Satz 2 BGB](#) zu ersetzen. Auch sei die darin bestehende Klageänderung nach [§ 99 Abs. 1 und 2 SGG](#) zulässig, da die Beigeladenen der Klageänderung ihre Zustimmung erteilt und der Beklagte dem nicht widersprochen habe. Die Klage sei jedoch unbegründet. Die Entscheidung des Beklagten vom 02.05.2007 sei als Leistungsbestimmung nach [§ 317 Abs. 1 BGB](#) für die Vertragsparteien gemäß [§ 319 Abs. 1 Satz 1 BGB](#) verbindlich, da sie nicht offensichtlich unbillig sei. Damit stünde den Klägern kein Anspruch auf Ersetzung der angefochtenen Teile der Leistungsbestimmung nach [§ 319 Abs. 1 Satz 2](#) 1. Halbsatz BGB zu. Aus der Schiedspersonen-Regelung, die Bestandteil des Rahmenvertrages 2005 sei, ergebe sich, dass ein Dritter den Inhalt eines Vertrages über die Erbringung von Leistungen der häuslichen Krankenpflege ganz oder teilweise bestimmen solle, wenn sich die Vertragsparteien auf den Vertragsinhalt bzw. auf Teile der vertraglichen Regelung nicht einigen könnten. Damit sei zwischen den Klägern und den Beigeladenen eine Leistungsbestimmung durch einen Dritten nach [§ 317 BGB](#) vereinbart worden. Da die Vertragsparteien des Rahmenvertrages 2005 lediglich die Unparteilichkeit der Schiedsperson, seine Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit sowie seine Verpflichtung zur schriftlichen Begründung seiner Entscheidung vertraglich vereinbart hätten, sei nach [§ 317 Abs. 1 BGB](#) anzunehmen, dass die Schiedsperson ihre Entscheidung nach billigem Ermessen zu treffen habe. Die Entscheidung der Schiedsperson sei nach [§ 319 Abs. 1 Satz 1 BGB](#) verbindlich, es sei denn sie wäre offensichtlich unbillig. Eine Prüfung des Vorliegens einer offensichtlichen Unbilligkeit des Schiedsspruchs durch die Sozialgerichte sei möglich, auch wenn der Schiedsspruch für die Vertragsparteien verbindlich sei. Denn nach [§ 7 Satz 2](#) der Schiedspersonen-Regelung sei der Rechtsweg zu den Sozialgerichten eröffnet. Damit sei den Vertragsparteien eine gerichtliche Prüfung des Schiedsspruchs möglich. Somit sei ein Schiedsspruch durch ein Gerichtsurteil ganz oder teilweise zu ersetzen, wenn eine offensichtliche Unbilligkeit nach [§ 319 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 2](#) 1. Halbsatz BGB festzustellen sei. Dies sei vorliegend jedoch nicht der Fall. Die Leistungsbestimmung des Beklagten in seinem Schiedsspruch vom 02.05.2007 sei weder insgesamt noch in den angegriffenen Teilen offensichtlich unbillig. Nachdem die Vertragsparteien sich zwar auf die Rahmenregelungen nicht jedoch auf die Leistungsbeschreibung und die Vergütung der häuslichen Krankenpflege geeinigt hätten, habe der Beklagte entsprechende Bestimmungen durch den Schiedsspruch vom 02.05.2007 getroffen. Der Beklagte sei als Schiedsperson für die Festlegung bestimmt gewesen, habe die in der Schiedsperson-Regelung vorgesehene Verfahrensregelung eingehalten und seine Entscheidung halte sich innerhalb des ihm durch die Vertragsparteien zugewiesenen Entscheidungsbereichs. Die Verhandlungen der Vertragsparteien seien ausweislich des Protokolls vom 1. Dezember 2004 gescheitert, so dass der Beklagte als einzig wirksam bestellte Schiedsperson für den zu fällenden Schiedsspruch zuständig gewesen sei. Da die Vertragsparteien auf eine mündliche Verhandlung verzichtet hätten, habe der Beklagte als Schiedsperson ohne eine solche einen Schiedsspruch treffen können. Auch habe der Beklagte eine Entscheidung zur Vergütung der Versendung von Dokumentationen treffen können. Nach dem Protokoll der Verhandlungen der Vertragsparteien vom 01.12.2004 habe ein Dissens zu der Vergütungsfähigkeit dieser Versendung bestanden. Nach [§ 25](#) Rahmenvertrag 2005 hätten die Vertragsparteien selbst bestimmt, dass diese Versendung zu vergüten sei. Damit sei zwischen den Vertragsparteien die Notwendigkeit der Vergütung noch selbst festgelegt worden, jedoch sollte sich die Höhe der Vergütung aus der Vergütungsvereinbarung ergeben. Eine solche Vergütungsvereinbarung sei zwischen den Vertragsparteien nicht zustande gekommen. Damit habe es dem Beklagten obliegen, die Höhe der Versendungs pauschale festzulegen. Die ebenfalls vom Beklagten festgelegten Vertragsergänzungen seien nicht offensichtlich unbillig. Die Festlegung der Erhöhung der bisherigen Vergütungen einschließlich der Hausbesuchspauschale auf der Grundlage der Steigerung der Grundlohnsumme in den Jahren 2001 bis 2007 für die zuletzt im Jahr 1999 erhöhten Vergütung sei schlüssig und nachvollziehbar begründet. Die Kosten der Erbringung der häuslichen Krankenpflege durch die Beigeladenen beruhten im Wesentlichen auf Personalkosten. Es sei somit nicht offensichtlich unbillig, dass der Beklagte zur Berechnung und zur Begründung der festgelegten Vergütungserhöhung auf die statistisch belegte Kostensteigerung abstelle. Es sei auch nicht offensichtlich unbillig, dass der Beklagte die Kostensteigerung der Jahre 2001 bis 2007 berücksichtigt habe, da die letzte Vergütungserhöhung im Jahr 1999 vorgenommen worden sei. Diese gelte auch im Hinblick auf Leistungen, die erst im Jahr 2001 oder 2004 mit entsprechenden Preisen vereinbart worden seien. Es handele sich vorliegend um eine pauschale Erhöhung der Vergütung. Dabei sei auf die Höhe der Vergütung insgesamt abzustellen und dies sei nicht offensichtlich unbillig. Die Kläger könnten eine offensichtliche Unbilligkeit des Schiedsspruchs des Beklagten nicht auf eine Verletzung des Grundsatzes der Beitragsstabilität stützen. Nach [§ 71 Abs. 1 Satz 1](#) 1. Halbsatz SGB V seien die Krankenkassen und die Leistungserbringer der gesetzlichen Krankenversicherung verpflichtet, ihre Verträge über Leistungsvergütungen so zu gestalten, dass Beitragserhöhungen ausgeschlossen seien. Nach [§ 71 Abs. 1 Satz 1](#) 2. Halbsatz SGB V gelte dies jedoch nur, wenn die notwendige medizinische Versorgung auch nach Ausschöpfung von Wirtschaftlichkeitsreserven ohne Beitragserhöhungen nicht gewährt werden könne. Es bestehe nach [§ 71 Abs. 2](#), 3 und 3a SGB V jedoch keine feste Grenze für eine Vergütungserhöhung. Somit habe der Beklagte mit der festgelegten Erhöhung der Vergütung um 5,98 % ab 01.07.2007 keine gesetzlich festgelegte Erhöhungsgrenze überschritten. Zudem weise [§ 132 a Abs. 2 Satz 5 SGB V](#) lediglich darauf hin, dass die Krankenkasse darauf zu achten habe, dass die Leistungserbringung wirtschaftlich und preisgünstig sei. Somit sei bei den Vergütungsregelungen sowohl das Interesse der Leistungserbringer, ihre Leistungen wirtschaftlich, d. h. kostendeckend und gewinnbringend zu erbringen, als auch das

Interesse der Krankenkasse zu berücksichtigen, die notwendigen Leistungen preisgünstig einzukaufen. Eine offensichtliche Unbilligkeit des Schiedsspruchs des Beklagten vom 02.05.2007 sei nicht erkennbar.

Gegen das am 18.10.2007 zugestellte Urteil haben die Kläger am 15.11.2007 Berufung eingelegt soweit ihre Klage gegen den Schiedsspruch des Beklagten zu Punkt 3.1. (pauschale Erhöhung der Leistungen der häuslichen Krankenpflege) und Punkt 3.2. (Erhöhung der Hausbesuchspauschale) abgewiesen wurde.

Die Kläger tragen vor, ihre Klage richte sich auf der Grundlage der Klageänderung mit Schriftsatz vom 10.09.2007 nicht nur gegen den Beklagten als Schiedsperson, sondern auch gegen die Beigeladenen als weitere Beklagte. Auch vertreten die Kläger weiterhin die Auffassung, der angefochtene Schiedsspruch des Beklagten sei als Verwaltungsakt anzusehen, der mit Anfechtungs- und Verpflichtungsklage anzufechten sei. Jedenfalls sei der gestellte Hilfsantrag auf Aufhebung und Ersetzung des angefochtenen Schiedsspruchs durch richterliche Entscheidung nach billigem Ermessen zulässig. Ob nun ein Verwaltungsakt oder eine Leistungsbestimmung durch Dritte vorliege, sei letztlich für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit unerheblich. Denn auch die Leistungsbestimmung durch Dritte könne nicht weiter gehen als zwingende gesetzliche Vorgaben. Die durch den angefochtenen Schiedsspruch getroffenen Festlegungen stellten einen Verstoß gegen zwingende gesetzliche Vorgaben dar. Die Schiedsperson habe diese Vorgaben zu berücksichtigen sowohl im Rahmen des Erlasses eines Verwaltungsaktes als auch im Rahmen einer Leistungsbestimmung. Die im Schiedsspruch getroffenen Festlegungen beinhalteten einen Verstoß gegen die in [§ 71 Abs. 1 SGB V](#) geregelte Beitragsstabilität. Dieser Grundsatz habe nach der Begründung des Schiedsspruchs bei den Festlegungen keine Rolle gespielt. Selbst nach der Entscheidung des Sozialgerichts komme dem Grundsatz der Beitragsstabilität nach [§ 71 Abs. 1 SGB V](#) nicht mehr Bedeutung zu als einem konturlosen Programmsatz. Der Regelung des [§ 132a Abs. 2 Satz 5 SGB V](#) könne nicht entnommen werden, dass die Regelung des [§ 71 Abs. 1](#) und 2 SGB V verdrängt werde. Ergänzend weisen die Kläger darauf hin, dass der Gesetzgeber für das Jahr 2007 eine Obergrenze von 0,47 % für die Erhöhung von Leistungsvergütungen vorgegeben habe. Darüber hinaus vertreten die Kläger weiterhin die Auffassung, der Beklagte habe bei der Festsetzung der Vergütung im angefochtenen Schiedsspruch eine Veränderungsrate für das Jahr 2001 nicht berücksichtigen dürfen, da der Rahmenvertrag 1996 Geltung nicht nur bis zur Kündigung zum 31.12.2001 besessen habe. Darüber hinaus hätten die Vertragsparteien für die Zeit ab 01.01.2002 die Fortgeltung des gekündigten Rahmenvertrages bis zum 31.03.2003 vereinbart. Somit sei von dem Beklagten bis zu diesem Zeitpunkt keine Veränderungsrate zu berücksichtigen gewesen. Auch sei in dem angefochtenen Schiedsspruch eine Veränderungsrate für den Zeitraum 2001 bis 2007 berücksichtigt worden, obwohl für den Bereich der häuslichen Krankenpflege in den Jahren 2001 und 2004 im Rahmen eines Nachtragsvertrages zum Rahmenvertrag einzelne Leistungen der häuslichen Krankenpflege in den Leistungskatalog neu aufgenommen und eine Vergütung erstmals vereinbart worden seien. Eine Berücksichtigung der Veränderungen der Grundlohnsummensteigerung für den gesamten Zeitraum 2001 bis 2007 sei somit nicht gerechtfertigt. Auch unter Berücksichtigung des Marktpreises sei eine Erhöhung der Hausbesuchspauschale um 5,98 % nicht gerechtfertigt. So sei mit anderen Leistungserbringern eine Hausbesuchspauschale in Höhe von 4,76 Euro für Leistungen nach dem SGB V und dem SGB XI vereinbart worden. In Folge des Urteils des Sozialgerichts wäre den Beigeladenen für die häusliche Krankenpflege nach dem SGB V eine Pauschale in Höhe von 5,04 Euro zu zahlen. Dies sei mit der höchstrichterlichen Rechtsprechung nicht zu vereinbaren (Bundesgerichtshof, Urteil vom 11.12.2001, Az.: [KZR 5/00](#); Bundessozialgericht, Urteil vom 14.12.2000, Az.: [B 3 P 19/00 R](#)). Die Zahlung einer höheren Vergütung widerspreche dem Marktpreis. Die Beigeladenen vereinigten einen Anteil von 28,3 % der Gesamtzahl der auf dem Markt befindlichen Pflegedienste, bzw. einen Anteil von 45,1 % der Gesamtzahl der zu versorgenden Versicherten nach SGB V und erzielten einen Anteil von 40,6 % des Gesamtumsatzes nach SGB V. Aus alledem folge, dass ein Marktpreis in Höhe von 4,76 Euro festzustellen sei. Der angefochtene Schiedsspruch sei rechtswidrig bzw. offensichtlich unbillig. In Betracht käme eine Anhebung der Vergütung nach Punkt 3.1. des Schiedsspruchs vom 02.05.2007 um 0,47 % und der Hausbesuchspauschale auf 4,76 Euro (Punkt 3.2. des Schiedsspruchs) ab 01.07.2007.

Die Kläger beantragen sinngemäß,
(gegen den Beklagten und die Beigeladenen) das Urteil des Sozialgerichts Wiesbaden vom 18.09.2007 sowie den Schiedsspruch des Beklagten vom 02.05.2007 aufzuheben und ihn zu verpflichten, eine neue Entscheidung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts zu treffen,
hilfsweise, (gegen den Beklagten und die Beigeladenen) die Bestimmungen des Schiedsspruchs des Beklagten vom 02.05.2007 unter Punkt 3.1. und 3.2. nach billigem Ermessen zu ersetzen.

Der Beklagte ist der Auffassung, das Sozialgericht habe zutreffend entschieden. Eine Beschränkung der Erhöhung der Vergütungsanpassung auf 0,47 % ab 01.07.2007 hätte zur Folge, dass den Beigeladenen seit der letzten Erhöhung im Jahr 1999 eine Anpassung an die statistisch feststellbare Grundlohnsummensteigerung verwehrt werde und damit auch eine Refinanzierung von Personal- und Sachkostensteigerungen. Nach dem Willen des Gesetzgebers seien die Kläger zur Beitragsstabilisierung unter Ausschöpfen von Wirtschaftlichkeitsreserven verpflichtet. Durch signifikant kurze Liegezeiten in den Kliniken und dem steigenden Anteil älterer und multimorbider Patienten habe sich der Leistungsdruck auf die Leistungserbringer häuslicher Krankenpflege erhöht.

Der Beklagte beantragt sinngemäß,
die Berufung zurückzuweisen.

Die Beigeladenen sind der Auffassung, auch wenn der Rahmenvertrag 1996 nach seiner Kündigung zum 31.12.2001 immer wieder verlängert worden sei, habe zwischen den Vertragsparteien kein Konsens über die Vergütungshöhe erzielt werden können. In den Vergütungsverhandlungen sei von ihnen eine Erhöhung der Vergütung um 11,37 % als unbedingt erforderlich geltend gemacht worden. Diese Steigerungsrate habe sich aufgeteilt in 80 % Personalkosten und 20 % Sachkosten. Die Personalkosten seien durch Lohnerhöhungen und die Sachkosten überwiegend durch die gestiegenen Treibstoffkosten bedingt. Dem seien die Kläger mit dem Wunsch nach einem Einfrieren der Entgelte bzw. dem Wunsch nach einer 10 %igen Senkung der Vergütungen entgegengetreten. Die Verhandlungen hätten am 01.12.2004 mit der Feststellung des Scheiterns geendet, obwohl der Rahmenvertrag 2005 zu einer Mehrung des Aufwands und der Kosten der beigetretenen Pflegedienste für die Struktur- und Prozessqualität der Pflegeleistungen geführt habe. Auch werde der Markt bzw. die Marktstellung der einzelnen Anbieter ausschließlich dadurch bestimmt, wie viele Versicherte der Leistungserbringer mit häuslicher Krankenpflege versorge. Danach seien sie als Verbände der freien Wohlfahrtspflege in Hessen nach wie vor die größten Anbieter ambulanter Pflege in den Bereichen des SGB V und des SGB XI. Auch habe das Sozialgericht zutreffend entschieden, dass der vorliegend angefochtene Schiedsspruch kein Verwaltungsakt sei. Der Gesetzgeber habe bewusst und nach dem Vorbild des [§ 132a SGB V](#) ein Pendant zu dem öffentlich-rechtlichen Schiedsamtverfahren einführen wollen. Auch seien die Vorgaben des [§ 71 SGB V](#) nur auf die

Vergütungsvereinbarungen anwendbar, die gemäß [§ 71 Abs. 4](#) und 5 SGB V den Aufsichtsbehörden vorzulegen seien. Auch nehme [§ 132a SGB V](#) insoweit eine Sonderstellung gegenüber anderen Vergütungsvereinbarungen des SGB V ein, als ein Partnerschaftsmodell vorgesehen sei, in dem nach dem freien Spiel der Kräfte ein marktgerechter Preis vereinbart werde. Folglich sei [§ 71 SGB V](#) vorliegend nicht anwendbar. Vielmehr werde in [§ 132a SGB V](#) auf die wirtschaftliche und preisgünstige Erbringung der Leistung der häuslichen Krankenpflege abgestellt. Es seien die tatsächlich entstandenen Personal- und Sachkosten und keine fiktiven Kosten zu berücksichtigen. Auch sei in keiner Weise erkennbar, dass durch den angefochtenen Schiedsspruch die Beitragsstabilität der Kläger tangiert werde. Ebenso sei die Erhöhung der Vergütung in den Bereichen 3.1. und 3.2. des Schiedsspruchs nicht offensichtlich unbillig. Die Fortsetzungsvereinbarung habe lediglich zur Herstellung von Rechtssicherheit gedient und stehe damit einer Regelung im angefochtenen Schiedsspruch nicht entgegen. Auch greife die vorgenommene Erhöhung der Vergütung nicht in zurückliegende Zeiträume ein, da diese erst ab 01.07.2007 gelte. Die Ausführungen der Kläger zum Marktpreis der Hausbesuchspauschale seien nicht nachvollziehbar. Die Vergütung von 4,76 Euro sei auch für die privatgewerblichen Leistungserbringer nicht kostendeckend. Ungeachtet dessen könnten kommunale Träger mit den privaten Dienstleistern nicht verglichen werden. Eine wissenschaftliche Untersuchung der Hausbesuchspauschale in der ambulanten Pflege der Forschungs- und Entwicklungsgesellschaft Hessen mbH T-Stadt (sog. HLT-Studie), die im Auftrag des Hessischen Ministeriums für Frauen, Arbeit und Soziales (HMFFAS), des Hessischen Landkreistags, des Hessischen Städtetags, der Verbände der Pflegekassen in Hessen, der Liga der Wohlfahrtspflege in Hessen, des Bundesverbandes privater Alten- und Pflegeheime und ambulanten Dienste (BPA) sowie der Landesarbeitsgemeinschaft Hauskrankenpflege Hessen e.V. im Jahr 1999 zum Rahmenvertrag 1996 erstellt worden sei, habe eine Notwendigkeit zur Erhöhung der Hausbesuchspauschale um 11,85 % ergeben. Weiter tragen die Beigeladenen vor, sie wendeten sich nicht nur gegen die Berufung der Kläger, sondern erhöhen gegen diese Widerklage. Dies sei gemäß [§ 100 SGG](#) zulässig, da der geltend gemachte Gegenanspruch im Zusammenhang mit den in der Klage erhobenen Ansprüche bzw. den vorgebrachten Verteidigungsmitteln im Zusammenhang stehe. Der für eine Widerklage erforderliche Zusammenhang bestehe darin, dass die Kläger den Schiedsspruch des Beklagten vom 02.05.2007 wegen Unbilligkeit zur gerichtlichen Prüfung stellten und eben dieser Schiedsspruch auch von ihrer Seite angefochten werde. Es bestehe somit ein wirtschaftlicher Zusammenhang zwischen Klage und Widerklage. Die Widerklage sei hilfsweise auch gegen den Beklagten gerichtet worden, da die Kläger der Auffassung seien, dieser habe als Behörde einen Verwaltungsakt erlassen. Diese Auffassung werde zwar nicht geteilt, wegen der ausstehenden gerichtlichen Entscheidung sei dieser Antrag hilfsweise gestellt worden für den Fall, dass das Gericht diese Auffassung der Kläger teile.

Die Beigeladenen beantragen sinngemäß, die Berufung der Kläger zurückzuweisen und (gegen die Kläger und den Beklagten) unter Aufhebung des Urteils des Sozialgerichts Wiesbaden vom 18.09.2007 die Bestimmung des Schiedsspruchs des Beklagten vom 02.05.2007 unter Punkt 3.1., 3.2. und 3.5. nach billigem Ermessen durch Urteil zu ersetzen, hilfsweise (gegen den Beklagten und die Kläger) den Schiedsspruch des Beklagten vom 02.05.2007 aufzuheben und ihn zu verpflichten, eine neue Entscheidung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts zu treffen.

Die Beteiligten haben ihr Einverständnis mit einer Entscheidung des Senats ohne mündliche Verhandlung erklärt. Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird ergänzend auf die Verwaltungsakte der Beklagten und die Gerichtsakte verwiesen, die Gegenstand der Beratung des Senats gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Der Senat konnte im Einverständnis der Beteiligten den Rechtsstreit ohne mündliche Verhandlung entscheiden ([§ 153 Abs. 1](#) i.V.m. [§ 124 Abs. 2](#) Sozialgerichtsgesetz SGG).

Die Berufung der Kläger gegen das Urteil des Sozialgerichts Wiesbaden vom 18.09.2008 ist zulässig, aber unbegründet.

Das Urteil des Sozialgerichts Wiesbaden vom 18. September 2007 ist nicht zu beanstanden. Das Sozialgericht hat zutreffend entschieden, dass die mit dem Hauptantrag der Kläger erhobene Anfechtungs- und Leistungsklage nach [§ 54 Abs. 1 Satz 1](#) i. V. m. Abs. 4 Sozialgerichtsgesetz (SGG) gegen den Beklagten und seinen Schiedsspruch vom 02.05.2007 nicht zulässig ist.

Diese unechte Leistungsklage setzt voraus, dass eine Verwaltungsbehörde in Anspruch genommen wird, welche die Gewährung einer Leistung durch Verwaltungsakt abgelehnt hat (Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 9. Aufl., § 54 Rdnr. 38). Der Beklagte hat als Schiedsperson nach [§ 132a Abs. 2 Satz 6](#) und 7 SGB V im Rahmen des Schiedsverfahrens nicht als Behörde in Sinne vom [§ 1 Abs. 2 SGB X](#) gehandelt. Der Schiedsspruch nach [§ 132a Abs. 2 SGB V](#) ist kein Verwaltungsakt im Sinne von [§ 31 SGB X](#). Nach [§ 1 Abs. 2 SGB X](#) ist eine Behörde jede Stelle, die Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnimmt. Der Beklagte ist als Schiedsperson zwar auf der Grundlage der Regelung des [§ 132a Abs. 2 SGB V](#) und der Schiedsperson-Vereinbarung zum Rahmenvertrag 2005 tätig geworden. Dem Beklagten wurde damit jedoch nicht die Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben durch Gesetz oder auf der Grundlage eines Gesetzes übertragen. Zum einem sieht [§ 132a Abs. 2 SGB V](#) eine solche Aufgabenübertragung nicht vor. Zum anderen regelt [§ 132a Abs. 2 SGB V](#) lediglich, welchen Inhalt der Vertrag der Vertragsparteien nach [§ 132a SGB V](#) haben soll. Kommt eine Einigung zwischen den Vertragsparteien nicht zustande, so regelt [§ 132a Abs. 2 SGB V](#), dass die Schiedsperson das Recht und die Pflicht erhält, dasjenige festzulegen, was eigentlich den Vertragsparteien im Rahmen eines Gleichordnungsverhältnisses im Wege einer vertraglichen Regelung zu regeln oblegen hätte. Die Übertragung dieser vertraglichen Festlegungsbefugnis von den grundsätzlich zuständigen Vertragsparteien auf eine Schiedsperson macht diese nicht zu einem Hoheitsträger, auch wenn die Einsetzung der Schiedsperson durch Gesetz angeordnet ist. Eine derartige ausdrückliche Anordnung enthält [§ 132 a SGB V](#) jedenfalls nicht (so auch Landessozialgericht Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 29.08.2007, Az.: [L 1 B 311/07 KR ER](#); Beschluss vom 26.07.2007, Az.: [L 24 KR 408/07 ER](#) veröffentlicht in JURIS).

Etwas anderes lässt sich auch nicht aus der Entstehungsgeschichte der gesetzlichen Regelung des [§ 132 a SGB V](#) entnehmen. Die vorliegend für den Rahmenvertrag 2005 maßgeblichen gesetzliche Regelungen zur Schiedsperson des [§ 132a Abs. 2 Satz 6 bis 8](#) sind erst mit Wirkung vom 01. Januar 2004 durch Gesetz vom 14. November 2003 ([BGBl. I S. 2190](#)) eingefügt worden. In der Begründung des Gesetzesentwurfs ([BT-Drs. 15/1525, S. 123](#)) heißt es dazu: " 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". Der Hinweis in der Gesetzesbegründung auf [§ 317 BGB](#) lässt den Schluss zu, dass der Schiedsmann nicht hoheitlich in Sinne einer Behörde 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 ersetzt werden sollen (so auch Landessozialgericht Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 29.8.2007, Az.: [L 1 B 311/07 KR ER](#)). Damit entfällt auch die Möglichkeit, einen Schiedsspruch einer Schiedsperson nach [§ 132a Abs. 2 SGB V](#) als Verwaltungsakt im Sinne von [§ 31 SGB X](#) anzusehen.

Auch aus den Regelungen zum Schiedsamt nach [§ 89 SGB V](#) lässt sich nichts anderes entnehmen. Denn gerade 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 die Besonderheit dieser Institution und ihre Befugnis, Entscheidungen mit Verwaltungsaktsqualität zu erlassen. Solche Regelungen fehlen für die Schiedsperson nach [§ 132a Abs. 2 SGB V](#).

Dem entspricht auch die zum 01.07.2008 in Kraft getretene Regelung des [§ 76 Abs. 6 Sozialgesetzbuch Elftes Buch \(SGB XI\)](#), welche eine Bestellung einer unabhängigen Schiedsperson einführt (Gesetz zur strukturellen Weiterentwicklung der Pflegeversicherung vom 28.05.2008, [BGBl. I S. 874](#)). Danach kann abweichend von [§ 85 Abs. 5 SGB XI](#) (Entscheidung durch eine Schiedsstelle) eine unabhängige Schiedsperson durch die Vertragsparteien der Pflegesatzvereinbarung ([§ 85 Abs. 2 SGB XI](#)) bestellt werden für den Fall, dass eine Einigung nicht zustande kommt. In der Begründung zum Gesetzesentwurf wird deutlich, dass der Gesetzgeber zwischen einer Entscheidung durch eine Schiedsperson und einer Schiedsstelle unterscheidet. Dort heißt es: "Wie im Krankenversicherungsrecht in [§ 132a Abs. 2 Satz 6 bis 8](#) des Fünften Buches bereits geschehen, wird nunmehr speziell für Vergütungsvereinbarungen () die Möglichkeit geschaffen, in unbürokratischer Art und Weise zu einer schnellen Vergütungsregelung zu kommen." (Entwurf eines Gesetzes zur strukturellen Weiterentwicklung der Pflegeversicherung - Pflege-Weiterentwicklungsgesetz - [BT-Drs. 16/7439 S. 69](#)). Der in diesem Gesetzesentwurf noch vorgesehene Ausschluss des Rechtsweges gegen eine Entscheidung der Schiedsperson wurde im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens abgeändert. In Kraft getreten ist eine eingeschränkte gerichtliche Prüfung der Entscheidung der Schiedsperson nach [§ 76 Abs. 6 Satz 3 SGB XI](#). Danach kann ein Antrag auf gerichtliche Aufhebung der Festsetzungsentscheidung nur gestellt werden, wenn die Festsetzung der öffentlichen Ordnung widerspricht.

Aus alledem folgt, dass die Kläger im Berufungsverfahren keinen Erfolg mit ihrem Hauptantrag - gerichtet auf eine Aufhebung des Schiedsspruchs des Beklagten vom 02.05.2007 und seiner Verurteilung zum Erlass eines neuen Schiedsspruchs - haben konnten.

Das Sozialgericht hat ebenfalls zutreffend entschieden, dass der Hilfsantrag der Kläger zwar zulässig, die Klage aber insoweit unbegründet ist. Der Senat macht sich die zutreffende, widerspruchsfreie und ausführliche Begründung des erstinstanzlichen Urteils zu Eigen und weist die Berufung aus den dort niedergelegten Entscheidungsgründen zurück. Er sieht angesichts dessen und um Wiederholungen zu vermeiden, von einer erneuten Darstellung der Entscheidungsgründe insoweit ab ([§ 153 Abs. 2 SGG](#)).

Die auch im Berufungsverfahren vorgetragene Begründung zum Hilfsantrag konnte zu keiner Aufhebung und Ersetzung des angefochtenen Schiedsspruchs unter Punkt 3.1. und 3.2. führen.

Auch wenn das Bundessozialgericht im Rahmen seiner Rechtsprechung zum Kassenarztrecht und zu den Entscheidungen dort angesiedelter Schiedsämter (Urteil vom 29.11.2006, Az.: [B 6 KA 4/06 R m. w. N.](#)) ausgeführt hat, dass der Grundsatz der Beitragsstabilität des [§ 71 Abs. 1 SGB V](#) bei Vergütungsfestsetzungen Vorrang vor anderen Kriterien habe und damit nicht nur als "Programmsatz" anzusehen sei, kann dies zu keinem anderen Ergebnis führen. Dies gilt auch im Hinblick darauf, dass die Vorschrift des [§ 71 SGB V](#) im 1. Abschnitt des Vierten Kapitels des SGB V "Allgemeine Grundsätze" steht. Dadurch wird zwar deutlich, dass der Gesetzgeber der Beitragsstabilität einen hohen Rang einräumt im Hinblick auf die finanzielle Stabilität der gesetzlichen Krankenversicherung (so auch Engelmann in [jurisPK-SGB V, § 71 SGB V Rdnr. 16](#)). Die Beachtung des Grundsatzes der Beitragsstabilität ist für Vergütungsvereinbarungen nach [§ 132a SGB V](#) zwar nicht ausdrücklich vorgegeben. Die Notwendigkeit, diesen Grundsatz auch bei der Festsetzung von Vergütungen der Leistungen ambulanter Pflegedienste im Bereich der häuslichen Krankenpflege zu beachten, folgt aus der Systematik des SGB V. Die Regelung des [§ 132a SGB V](#) hat ihren Standort im Vierten Kapitel ([§§ 69 ff. SGB V](#)) des Achten Abschnitts (Beziehungen zu sonstigen Leistungserbringern: [§§ 132ff. SGB V](#)). Diesem ist der Erste Abschnitt "Allgemeine Grundsätze" ([§§ 69 bis 71 SGB V](#)) vorangestellt. Daraus folgt, dass die zum allgemeinen Grundsatz erhobene Beitragsstabilität für alle weitere Abschnitte des Vierten Kapitels Geltung besitzt, soweit keine andere gesetzliche Regelung getroffen ist. Ihre Geltung folgt auch aus der teleologischen Interpretation unter Berücksichtigung des Sinns und Zwecks der Voranstellung des [§ 71 Abs. 1 SGB V](#) im Abschnitt "Allgemeine Grundsätze". Dies unterstreicht den hohen Rang des Grundsatzes der Beitragsstabilität (Bundessozialgericht, Urteil vom 19. Juli 2006, Az.: [B 6 KA 44/05 R m.w.N.](#)).

Jedoch haben die Kläger nichts substantiiertes vorgetragen, aus dem sich ergibt, dass die mit Schiedsspruch vom 02.05.2007 unter Punkt 3.1. und 3.2. festgelegte Erhöhung der Vergütung Beitragserhöhungen ihrer angeschlossenen Krankenkassen zur Folge habe. Der Anteil der Ausgaben der gesetzlichen Krankenkassen für Leistungen der häuslichen Krankenpflege am Gesamtvolumen der Ausgaben lässt ohne weitere Angaben der Kläger nicht erkennen, dass bei einer Erhöhung der Hausbesuchspauschale von 4,76 Euro auf 5,04 Euro bzw. einer pauschalen Vergütungserhöhung der Leistungen der häuslichen Krankenpflege um 5,98 % eine Beitragserhöhung erfolgen muss. Dies ergibt sich auch nicht aus den vom Bundesministerium für Gesundheit auf seiner Internet-Seite veröffentlichten Kennzahlen für die gesetzliche Krankenversicherung 1998 bis 2007, 1. bis 4. Quartal 2008. Danach beträgt der Anteil der Ausgaben der gesetzlichen Krankenversicherung für häusliche Krankenpflege ihrer Versicherten im Zeitraum von 1998 bis 2007 lediglich 1,5 % der Gesamtausgaben bzw. im Jahr 2008 1,6 %. Dies belegt nicht die von den Klägern geltend gemachte Gefahr einer Instabilität der Beiträge durch eine Erhöhung der Leistungsvergütung entsprechend dem angefochtenen Schiedsspruch. Die Kläger haben keine Umstände vorgetragen, die auf eine Gefährdung der Beitragsstabilität durch den streitigen Schiedsspruch schließen lassen.

Auch konnte der Vortrag der Kläger, der Beklagte habe eine Festlegung ab 01.07.2007 wegen der bestehenden Nachträge zum Rahmenvertrag 1996 nicht vornehmen dürfen, zu keinem anderen Ergebnis führen. Eine offensichtliche Unbilligkeit des angefochtenen Schiedsspruchs vom 02.05.2007 konnte der Senat auch insoweit nicht erkennen. Die mit dem Schiedsspruch festgelegte Erhöhung bewirkt nicht einmal eine rückwirkende Festlegung und greift auch nicht in die Zeiträume ein, in welche - nach dem Vortrag der Kläger - neue Leistungen in den Leistungskatalog aufgenommen wurden. Lediglich zur Begründung der Erhöhungsrates hat der Beklagte den Zeitraum von

2001 bis 2007 herangezogen. Dies erweist sich nach Auffassung des Senats nicht als offensichtlich unbillig. Die Kläger haben keine Umstände vorgetragen, die darauf schließen lassen, dass die erst seit 2001 bzw. 2004 vergüteten Leistungen der häuslichen Krankenpflege die im Schiedsspruch festgelegte Anhebung auf offensichtlich unbillige Weise beeinflusst haben könnten.

Ebenso können die Kläger die geltend gemachte offensichtliche Unbilligkeit des angefochtenen Schiedsspruchs nicht darauf stützen, die festgelegte Erhöhung der Hausbesuchspauschale (3.2. Schiedsspruch 02.05.2007) auf 5,04 Euro habe dem Marktpreis widersprochen. Soweit die Kläger darauf abstellen, dass mit privaten Leistungsanbietern keine Erhöhung der Leistungsvergütung vereinbart wurde, so rechtfertigt dies allein nicht die Annahme einer offensichtlichen Unbilligkeit. Dies fußt auf folgenden Überlegungen des Senats: Die Vertragsparteien konnten für den Bereich der freien Wohlfahrtspflege keine Leistungsvergütung vereinbaren. Wenn die Beigeladenen – wie unwidersprochen vorgetragen – 45,1 % der Gesamtzahl der mit häuslicher Krankenpflege versorgten Versicherten betreuen, so zeigt die fehlende Vereinbarung zwischen den Klägern und den Beigeladenen, dass ein Großteil der Leistungen der häuslichen Krankenpflege erbracht werden ohne, dass das den privaten Leistungsanbietern gewährte Leistungsentgelt maßgeblich war. Auch wenn es zutrifft, dass die Beigeladenen nur einen Anteil von 28,3 % der Gesamtzahl der tätigen Pflegedienste stellen, ergibt sich daraus nichts anderes. Damit mögen die Beigeladenen eine geringere Anzahl an juristisch selbständigen Leistungserbringern auf sich vereinigen als die privaten Pflegedienste. Danach haben sie durch ihren hohen Anteil an der Gesamtzahl der versorgten Versicherten mit häuslicher Krankenpflege einen ganz erheblichen Einfluss auf die Preisgestaltung. Dem folgend kann der Senat nicht erkennen, dass vorliegend der mit den privaten Pflegediensten vereinbarte Preis als Marktpreis anzusehen ist. Ein Preis, der für die häusliche Krankenpflege von 45,1 % der anspruchsberechtigten Versicherten nicht gilt, kann nach Überzeugung des Senats nicht als Marktpreis angesehen werden.

Soweit die Kläger der Auffassung sind, der angefochtene Schiedsspruch entspreche nicht den in [§ 71 Abs. 3 und Abs. 3a SGB V](#) festgelegten Richtwerten, so konnte dies zu keiner anderen Entscheidung führen. Die Richtwerte dieser Regelungen sind vorliegend nicht anwendbar. Diese gelten nur für Vergütungsvereinbarungen der in [§ 71 Abs. 4](#) und 5 SGB V genannten Leistungsbereiche (so wohl auch Schneider, jurisPK-SGB V [§ 132a SGB V](#) Rdnr. 16). Die Verträge nach [§ 132a SGB V](#) sind darin nicht enthalten. Dies bedeutet, dass die durch das BMGS veröffentlichten Obergrenzen vorliegend nicht anzuwenden sind. Wie die Beigeladenen zutreffend anführen, stellt [§ 132a SGB V](#) nicht auf eine feste Anhebungsgrenze ab. Vielmehr ist ein vertraglich auszuhandelndes Vergütungssystem vorgesehen. [§ 71 Abs. 4](#) und 5 SGB V sind nur auf solche ausgehandelten Verträge bzw. durch Schiedsspruch entschiedene Festsetzungen anwendbar, die der Aufsichtsbehörde zur Genehmigung vorzulegen sind.

Der Hilfsantrag der Kläger ist, soweit er sich gegen die Beigeladenen richtet, wegen fehlender Passivlegitimation unzulässig. Für das sozialgerichtliche Verfahren gilt bei der Frage, gegen welchen Rechtsträger die Klage zu richten ist, ebenso wie nach [§ 78](#) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) für das verwaltungsgerichtliche Verfahren das Rechtsträgerprinzip. Es ist derjenige Rechtsträger passiv legitimiert, der auch materiell verpflichtet ist (Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer a.a.O. § 69 Rdnr. 4). Zum Erlass eines Schiedsspruchs nach [§ 132a Abs. 2 SGB V](#) ist allein die bestellte Schiedsperson berechtigt und verpflichtet. Dies ist nicht die jeweilig andere Vertragspartei. Dies ergibt sich schon bereits daraus, dass die andere Vertragspartei – vorliegend die Beigeladenen – ebenso wie die Kläger dem Schiedsspruch unterworfen ist. Sie haben – ebenso wie die Kläger – keine Rechtsmacht den angefochtenen Schiedsspruch zu erlassen oder abzuändern. Folglich kann sich die Klage gegen einen Schiedsspruch ausschließlich gegen die Schiedsperson als passivlegitimierte Partei richten. Da allein der Beklagte als Schiedsperson nach [§ 132 a SGB V](#) diesen Schiedsspruch im Rahmen seiner Zuständigkeit erlassen hat, können sich alle Einwände gegen diesen Schiedsspruch allein und ausschließlich gegen den Beklagten als Schiedsperson richten. Sowohl die Kläger als auch die Beigeladenen sind diesem Schiedsspruch unterworfen und haben keine rechtliche Handhabe, den angefochtenen Schiedsspruch eigenständig aufzuheben oder abzuändern. Denn sowohl die Kläger als auch die Beigeladenen sind Adressaten des angefochtenen Schiedsspruchs.

Auch die als Anschlussberufung auszulegende Widerklage der Beigeladenen konnte keinen Erfolg haben.

Zwar ist eine Widerklage im Berufungsverfahren nach [§§ 100, 202 SGG](#) in Verbindung mit [§ 533 ZPO](#) an sich statthaft. Vorliegend ist die erhobene Widerklage jedoch nicht zulässig. Denn das Begehren der Beigeladenen stellt sich nicht anders dar, als das Begehren der Kläger, lediglich mit dem Verlangen, einen Schiedsspruch mit einer höheren Veränderungsrate nicht nur zu Punkt 3.1. und 3.2. sondern auch zu Punkt 3.5. des Schiedsspruchs vom 02.05.2007 zu erlangen. Mit der Widerklage muss aber ein selbständiger Anspruch geltend gemacht werden. Sie ist mehr als nur ein Abwehrmittel gegen den klägerischen Anspruch.

Die Widerklage der Beigeladenen war jedoch als unselbständige Anschlussberufung auszulegen. Diese Auslegung war vorliegend möglich, da der Senat gemäß [§ 153 Abs. 1](#), [§ 123 Abs. 1 SGG](#) nicht an die Fassung der gestellten Anträge gebunden ist und das Klagebegehren nach dem rechtlich Möglichen auszulegen ist (Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 9. Aufl., S 123 Rdnr. 3). Soweit die Beigeladenen sich ihrerseits im Rahmen der Berufung der Kläger gegen das Urteil des Sozialgerichts Wiesbaden und gegen den Schiedsspruch des Beklagten vom 02.05.2007 wenden, kann dies als Anschlussberufung angesehen werden. Denn dieser hilfsweise im Berufungsverfahren gestellte Antrag der Beigeladenen in Bezug auf den Beklagten und seinen Schiedsspruch vom 02.05.2007 ist als unselbständige Anschlussberufung zulässig. Die Anschlussberufung ist im Sozialgerichtsgesetz zwar nicht ausdrücklich geregelt, wird aber nach [§ 202 SGG](#) in Verbindung mit [§ 524](#) Zivilprozessordnung (ZPO) als zulässig angesehen. Die Einhaltung der Berufungsfrist ist für die Zulässigkeit der unselbständigen Anschlussberufung nicht erforderlich (Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 9. Aufl., § 143 Rdnr. 5). Da im Zeitpunkt der Widerklage der Beigeladenen die Berufungsfrist verstrichen ist, ist anzunehmen, dass die einzig rechtlich mögliche abhängige Anschlussberufung gewollt ist. Die Anschlussberufung ist ihrem Wesen nach nicht eigentlich ein Rechtsmittel, sondern nur ein als Angriff wirkender Antrag, mit dem der Gegner – vorliegend die Beigeladenen – innerhalb des Rechtsmittels des Berufungsklägers unter Ausschluss des Verbots der reformatio in peius die angefochtene Entscheidung zu seinen Gunsten ändern lassen will.

Jedoch scheidet das Klage- bzw. Berufungsbegehren der Beigeladenen soweit es sich gegen die Kläger richtet, an der notwendigen Passivlegitimation der Kläger. Denn wie bereits ausgeführt, fehlt den jeweiligen Vertragsparteien die zum eigenständigen Erlass oder zur Abänderung eines Schiedsspruchs nach [§ 132a Abs. 2 SGB V](#) notwendige Zuständigkeit oder Rechtsmacht. Nicht nur die Beigeladenen sondern auch die Kläger sind dem vorliegend angefochtenen Schiedsspruch als Vertragspartei des Rahmenvertrags 2005 unterworfen und damit nicht zur Abänderung eines Schiedsspruchs nach [§ 132a Abs. 2 SGB V](#) berechtigt und können damit auch nicht zu einer Abänderung des Schiedsspruchs im Klagewege verpflichtet werden.

Auch im übrigen zulässigen Bereich konnte die Anschlussberufung der Beigeladenen, keinen Erfolg haben.

Eine kombinierte Anfechtungs- und Leistungsklage gerichtet gegen den Beklagten auf Aufhebung des Schiedsspruchs vom 02.05.2007 mit der Verpflichtung des Beklagten auf Neuentscheidung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts kann – wie bereits zuvor ausgeführt – keinen Erfolg haben.

Auch der weitere Hilfsantrag der Beigeladen auf Ersetzung des angefochtenen Schiedsspruchs vom 02.05.2007 nach [§ 319 Abs. 1 Satz 2 BGB](#) kann keinen Erfolg haben. Zwar ist der Antrag im Rahmen einer allgemeinen Leistungsklage an sich zulässig, aber unbegründet. Denn eine offensichtliche Unbilligkeit des angefochtenen Schiedsspruchs, der dann eine Ersetzung möglich gemacht hätte, kann nicht festgestellt werden. Dies gilt auch für Punkt 3.5. des Schiedsspruchs vom 02.05.2007. Die Beigeladenen haben keine Umstände vorgetragen, die auf eine offensichtlich unbillig zu niedrige Festsetzung der Versandungspauschale schließen lassen könnte. Der Vortrag der Beigeladenen zum Anstieg der Personalkosten allgemein, rechtfertigt eine offensichtliche Unbilligkeit des Schiedsspruchs in Bezug auf die Versandungspauschale nicht. Somit kann dieser auch zu Gunsten der Beigeladenen nicht abgeändert werden.

Somit waren die Berufung der Kläger und die unselbständige Anschlussberufung der Beigeladenen zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 154 Abs. 2 und 3 SGG](#). Dabei war zu berücksichtigen, dass sowohl die Kläger als auch die Beigeladenen mit ihrem Berufungsbegehren unterlagen.

Die Höhe des Streitwertes wird nach dem Regelstreitwert von 5.000 Euro bestimmt ([§ 52 Abs. 2 GKG](#)), da der Sach- und Streitgegenstand für die Bestimmung des Streitwerts keine genügenden Anhaltspunkte bietet.

Die Revision war wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache zuzulassen.

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2011-08-16