

L 5 KR 2883/13

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Krankenversicherung

Abteilung

5

1. Instanz

SG Karlsruhe (BWB)

Aktenzeichen

S 5 KR 4724/12

Datum

03.06.2013

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 5 KR 2883/13

Datum

18.11.2015

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 03.06.2013 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt auch die Kosten des Berufungsverfahrens.

Der Streitwert wird endgültig auf 1.125,74 EUR festgesetzt. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Höhe der Vergütung für im Rahmen der häuslichen Krankenpflege zwischen Januar 2008 und Dezember 2009 von der Klägerin erbrachte Leistungen der Intermittierenden transurethralen Einmalkatheterisierung (ITEK).

Die Klägerin betreibt einen ambulanten Pflegedienst. Sie ist Mitglied des D. W. der E. K. in W. e.V. ...

Das D. W. der E. K. in W. e.V. und der Landesverband der Beklagten schlossen am 13.11.1990 einen Rahmenvertrag nach dem vom 01.01.1989 bis 31.03.1995 geltenden § 132 Sozialgesetzbuch (SGB) V über die Versorgung mit häuslicher Krankenpflege, Haushaltshilfe und häuslicher Pflegehilfe (RV). Gemäß § 1 Abs. 2 RV gilt der Vertrag unmittelbar für die Krankenkassen, die gegenüber ihrem Landesverband schriftlich beigetreten sind, und für die den Wohlfahrtsverbänden angeschlossenen Träger und deren Einrichtungen, soweit diese Leistungen der häuslichen Krankenpflege erbringen und dem RV durch schriftliche Erklärung beigetreten sind. Nach § 1 Abs. 1 RV regelt der Vertrag u.a. Inhalt, Umfang, Vergütung sowie Prüfung der Qualität und Wirtschaftlichkeit der häuslichen Krankenpflege (Behandlungspflege, Grundpflege, hauswirtschaftliche Versorgung) nach § 37 (1) SGB V. Häusliche Krankenpflege zur Sicherung des Zieles der ärztlichen Behandlung umfasst nach § 2 RV die Behandlungspflege ([§ 37 Abs. 2 Satz 1 SGB V](#)). Die Behandlungspflege umfasst nach § 2 Abs. 1 a) RV u.a. Katheterpflege/-wechsel. Die Vergütung der erbrachten Leistungen richtet sich nach einer ergänzenden Preisvereinbarung (PV) (§ 6 Abs. 1 Satz 1 RV). Für die Zeit ab dem 01.09.2006 galt die PV vom 31.08.2006, ab dem 01.01.2009 die PV vom 30.04.2009. Nach den insoweit gleichlautenden Nr. 1 nehmen die Vertragspartner, wenn Änderungen der Richtlinien (neue Leistungen, Veränderungen der Leistungen etc) erfolgen, im Hinblick auf die Zuordnung der Leistungen zu den Leistungsgruppen Verhandlungen auf. In den PV wurden die Leistungen der Behandlungspflege in vier Leistungsgruppen eingeteilt; für die Leistungsgruppen I bis III wurden jeweils Preise in Euro festgesetzt. Nach der Leistungsgruppe II kam für die Zeit von 01.09.2006 bis 28.02.2009 ein Preis in Höhe von 12,65 EUR und sodann von 12,94 EUR zur Abrechnung. Für die Leistungsgruppe III kam für die Zeit von 01.09.2006 bis 31.12.2008 ein Preis in Höhe von 16,20 EUR und sodann von 16,57 EUR zur Abrechnung. Die Zuordnung einer Leistung der Behandlungspflege zu einer bestimmten Leistungsgruppe ergibt sich aus der Anlage 1 zur PV (Ziff. 1 PV). Nach Nr. 3.6 Nr. 23 der PV vom 31.08.2006 gehört die "Katheterisierung der Harnblase; Einmalkatheterisierung als Schulungsmaßnahme (gemäß Richtlinienänderung Häusliche Krankenpflege)" zur Leistungsgruppe III. In der PV vom 30.04.2009 ist die "Katheterisierung der Harnblase; Einmalkatheterisierung als Schulungsmaßnahme" ebenfalls unter Nr. 3.6 Nr. 23 der Leistungsgruppe III zugeordnet. In der Protokollnotiz hierzu heißt es: Zum 17.03.2007 wurde durch Beschluss des Gemeinsamen Bundesausschusses die Leistung "intermittierende transurethrale Einmalkatheterisierung" als Regelfall in das Leistungsverzeichnis der HKP-Richtlinien Nr. 23 aufgenommen. Die Verbände der Leistungserbringer und die A. konnten dazu bis zum Abschluss der zum 01.01.2009 gültigen Preisvereinbarung keine Einigung über die Zuordnung zu einer Leistungsgruppe erzielen.

In Ergänzung des RV vereinbarten das D. W. der E. K. in W. e.V. und die Beklagte am 10.10.2007 eine "Schiedsordnung gemäß [§ 132a Abs. 2 SGB V](#) für eine Schiedsperson". Nach § 7 Abs. 1 der Schiedsordnung kann das Schiedsverfahren eingeleitet werden, wenn ein Vertrag oder eine Vereinbarung aus dem Zuständigkeitsbereich der Schiedsperson nach § 1 dieser Schiedsordnung innerhalb von zwölf Wochen nicht zustande kommt, nachdem eine Vertragspartei oder deren Bevollmächtigte ein schriftliches Angebot zum Vertragsschluss vorgelegt haben.

Nach § 1 ist die Schiedsperson zuständig für Entscheidungen über die Regelungen gemäß [§ 132a Abs. 2 SGB V](#). Nach § 9 Abs. 2 der Schiedsordnung ist gegen die Entscheidung der Schiedsperson der Rechtsweg zu den Sozialgerichten gegeben. Ein Vorverfahren findet nicht statt. Die Vereinbarung trat am 01.01.2008 in Kraft. Sie wurde auf unbestimmte Zeit geschlossen. Ein Kündigungsrecht wurde vereinbart (§ 11).

Am 24.08.2006 verordnete der Facharzt für Urologie G. erstmals für die bei der Beklagten versicherte, 2000 geborene Versicherte häusliche Krankenpflege für die Zeit ab 24.08.2006 in Form von steriler Einmalkatheterisierung (ITEK) (1x täglich) wegen einer neurogenen Blasenentleerungsstörung. Dabei handelte es sich um während der Zeit des Schulbesuchs vorzunehmende Katheterisierungen; die weiteren, außerhalb der Schulzeit erforderlichen Katheterisierungen wurden von den Angehörigen der Versicherten durchgeführt. Der Medizinische Dienst der Krankenversicherung (MDK) bestätigte die medizinische Notwendigkeit der verordneten ITEK als Dauerbehandlung (Gutachten vom 08.09.2006). Die Klägerin erbrachte die verordneten Katheterisierungen an die Versicherte nach ihren eigenen Angaben auf den Verordnungen über die Häusliche Pflegehilfe als Leistungen nach 3.6 Katheterisierung der Harnblase § 37.2

Durch Beschluss des Gemeinsamen Bundesausschusses vom 19.12.2006 wurde die Leistung "Intermittierende transurethrale Einmalkatheterisierung bei neurogener Blasenentleerungsstörung oder myogener chronischer Restharnbildung unter Nr. 23 in die Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschusses über die Verordnung von häuslicher Krankenpflege (Häusliche Krankenpflege-Richtlinie) aufgenommen. Der Beschluss wurde am 16.03.2007 im Bundesanzeiger Nr. 53, S. 2800 veröffentlicht und trat am 17.03.2007 in Kraft.

Am 07.01.2008 stellte der Facharzt für Urologie G. für die Zeit vom 07.01.2008 bis zum 31.03.2008 eine weitere Verordnung für Einmalkatheterismus 5x wöchentlich in der Schule aus.

Die Klägerin führte daraufhin vom 07.01.2008 bis 31.01.2008 bei der Versicherten insgesamt 19-mal eine Katheterisierung der Harnblase durch und stellte der Beklagten hierfür am 12.02.2008 einen Betrag in Höhe von 307,80 EUR in Rechnung. Dabei legte sie den Preis für die Leistungsgruppe III der PV (16,20 EUR) zugrunde.

Unter dem 13.02.2008 teilte die Beklagte der Klägerin mit, sie übernehme die Kosten der Einmalkatheterisierung der Harnblase bei der Versicherten nach der Leistungsgruppe II. Mit Schreiben vom 20.03.2008 teilte die Beklagte der Klägerin mit, sie habe die Rechnung um 67,45 EUR gekürzt; die Verordnung sei mit der Leistungsgruppe II genehmigt worden. Die Beklagte legte erstattete nur den (niedrigeren) Preis für die Leistungsgruppe II (12,65 EUR), insgesamt 240,35 EUR.

Für die Zeit vom 01.04. bis 31.12.2009 stellte Urologe G. ebenfalls Verordnungen für Einmalkatheterismus (5x wöchentlich) aus, die Klägerin erbrachte die Leistung und stellte sie der Beklagten unter Zugrundelegung der Leistungsgruppe III in Rechnung. Die Beklagte erstattete die bei der Versicherten erbrachten Leistungen der ITEK nur nach den jeweils geltenden Preisen der Leistungsgruppe II. Die Beklagte kürzte die Rechnungen der Klägerin wie folgt: Rechnung vom 13.03.2008 über 178,20 EUR gekürzt um 39,05 EUR; Rechnung vom 15.04.2008 über 162 EUR gekürzt um 35,50 EUR; Rechnung vom 14.05.2008 über 307,80 EUR gekürzt um 67,45 EUR; Rechnung vom 17.06.2008 über 113,40 EUR gekürzt um 24,85 EUR; Rechnung vom 15.07.2008 über 340,20 EUR gekürzt um 74,55 EUR; Rechnung vom 16.10.2008 über 194,40 EUR gekürzt um 42,60 EUR; Rechnung vom 11.11.2008 über 275,40 EUR gekürzt um 60,35 EUR; Rechnung vom 11.12.2008 über 324 EUR gekürzt um 71 EUR; Rechnung vom 15.01.2009 über 162 EUR gekürzt um 35,50 EUR; Rechnung vom 17.02.2009 über 243 EUR gekürzt um 53,25 EUR; Rechnung vom 11.03.2009 über 243 EUR gekürzt um 53,25 EUR; Rechnung vom 20.04.2009 über 314,83 EUR gekürzt um 68,97 EUR; Rechnung vom 13.05.2009 über 198,84 EUR gekürzt um 43,56 EUR; Rechnung vom 09.06.2009 über 198,84 EUR gekürzt um 43,56 EUR; Rechnung vom 09.07.2009 über 265,12 EUR gekürzt um 58,08 EUR; Rechnung vom 12.08.2009 über 314,83 EUR gekürzt um 68,97 EUR; Rechnung vom 15.10.2009 über 215,41 EUR gekürzt um 47,19 EUR; Rechnung vom 12.11.2009 über 248,55 EUR gekürzt um 54,45 EUR; Rechnung vom 15.12.2009 über 314,83 EUR gekürzt um 68,97 EUR; Rechnung vom 14.01.2010 über 215,41 EUR gekürzt um 47,19 EUR.

Der Kürzungsbetrag belief sich insgesamt auf 1.125,74 EUR.

Mit ihrer am 28.12.2012 zum Sozialgericht Karlsruhe (SG) erhobenen Klage machte die Klägerin die Zahlung dieses Differenzbetrags geltend. Zur Begründung ließ sie ausführen, die bei der Versicherten durchgeführte ITEK sei der Leistungsgruppe III zuzuordnen und mit dem dafür vereinbarten Preis zu vergüten. Bei der ITEK werde die Harnblase mittels eines in die Harnröhre eingeführten Katheters geleert; nach dem Vorgang werde der Katheter wieder entfernt und der Vorgang beim nächsten Mal erneut durchgeführt. Dadurch unterscheide sich diese Methode von der medizinisch problematischeren Dauerkatheterisierung. Seit dem 17.03.2007 gehöre die ITEK zu den verordnungsfähigen Maßnahmen der häuslichen Krankenpflege. Die jeweiligen Vergütungsansprüche ergäben sich aus dem jeweils geschlossenen Versorgungsvertrag in Verbindung mit dem RV sowie dessen Anlage 1. Zwar sei die ITEK in der Anlage 1 zu den PV vom 31.08.2006 und 30.04.2009 nicht ausdrücklich erwähnt. Sie lasse sich aber der dort unter Ziff. 3.6 (= Leistungsgruppe III) geregelten "Katheterisierung der Harnblase" zuordnen. Nach den Feststellungen des MDS in dessen Gutachten vom 20.05.2008 sei der zeitliche Aufwand der Pflegeperson bei der ITEK nicht geringer als bei der Dauerkatheterisierung, die der Leistungsgruppe III zugeordnet sei. Auch in einem Schiedsverfahren zwischen privat-gewerblichen Pflegediensten und der Beklagten sei die ITEK im Schiedsspruch vom 07.05.2009 durch die Schiedsperson der Leistungsgruppe III zugeschlagen worden. Auch wenn die ITEK nicht der unter Ziff. 3.6 der Anlage 1 zur PV erwähnten "Katheterisierung der Harnblase" unterfalle, ergebe sich ein Vergütungsanspruch in Höhe der Leistungsgruppe III. Es greife [§ 612 Bürgerliches Gesetzbuch \(BGB\)](#) ein. Der Vertrag nach [§ 132a Abs. 2 SGB V](#) sei ein öffentlich-rechtlicher Dienstvertrag nach [§ 69 SGB V](#) i.V.m. [§ 611 BGB](#). Die Beteiligten seien sich einig gewesen, dass die Klägerin ihre Leistungen entgeltlich erbringe. Dies habe die Beklagte durch die geleisteten Teilzahlungen auch anerkannt. Sofern die Höhe der Vergütung nicht bestimmt sei, sei gemäß [§ 612 Abs. 2 BGB](#) die übliche Vergütung als vereinbart anzusehen. Für eine Katheterisierung sei zwischen den Beteiligten eine Vergütung nach Leistungsgruppe III üblich. Die ITEK unterscheide sich nach Art und Ausführung davon nicht. Nach dem Schiedsspruch bezahle die Beklagte den privat-gewerblichen Pflegediensten eine Vergütung für ITEK nach Leistungsgruppe III. Auch wenn gar kein Vertrag vorläge, müsse die Beklagte nach [§ 812 Abs. 1](#) i.V.m. [§ 818 Abs. 2 BGB](#) den objektiven Verkehrswert der erbrachten Leistungen ersetzen. Dieser objektive Wert bemesse sich nicht nach der Leistungsgruppe II, sondern nach dem tatsächlichen Aufwand, der dem der Dauerkatheterisierung entspreche. Die Beklagte sei zudem gemäß [§§ 286, 288 BGB](#) i.V.m. [§ 69 SGB V](#) zur Zahlung von Zinsen verpflichtet. Nach § 7 Abs. 3 RV seien die Zahlungsansprüche jeweils vier Wochen nach Rechnungseingang fällig gewesen. Ausgehend von einer Postlaufzeit von drei Tagen habe sich die Beklagte spätestens 31 Tage nach Versand der Rechnungen mit der Zahlung der vollständigen Vergütung in Verzug befunden. Eines Schiedsverfahrens vor

Erhebung der Klage habe es selbst dann nicht bedurft, wenn es hinsichtlich der Vergütung der ITEK keine wirksame Vereinbarung gegeben habe und eine solche sich auch nicht im Wege ergänzender Vertragsauslegung ermitteln lasse. Die Beklagte habe sie, die Klägerin, dann in diesem Wissen mit der Erbringung der ITEK-Leistungen beauftragt. Ohne Preisvereinbarung müsse in dieser Situation [§ 612 Abs. 2 BGB](#) eingreifen. Ein einseitiges Preisbestimmungsrecht der Beklagten bestehe nicht. Die Klägerin könne selbst kein Schiedsverfahren einleiten. Die Vergütungs- und Rahmenvertragsverhandlungen würden über die Liga der Freien Wohlfahrtsverbände geführt, zu denen das D. W. gehöre, dessen Mitglied sie sei. Zwischen ihr, der Klägerin, und der Beklagten hätten keine Vergütungsverhandlungen stattgefunden. Auch die Beklagte sei offenbar nicht an einem Schiedsverfahren interessiert. Die Beklagte spekuliere wohl darauf, dass ihre Versicherten die ITEK auch ohne ausdrückliche Preisvereinbarung erhielten und sie anschließend einseitig die Vergütung bestimmen könne. Vor diesem Hintergrund halte sie, die Klägerin, den Einwand eines fehlenden Schiedsverfahrens für treuwidrig.

Die Beklagte trat der Klage entgegen und führte in der Klageerwidern vom 15.03.2013 aus, zum 17.03.2007 sei die ITEK in den Katalog der verordnungsfähigen Maßnahmen aufgenommen worden. Die Partner des RV hätten daraufhin versucht, sich in Verhandlungen über die Zuordnung dieser Methode zu einer der Leistungsgruppen der PV zu verständigen. Dies sei allerdings nicht gelungen. Komme es - wie hier - zu keiner Einigung, sei der Vertragsinhalt gemäß [§ 132a Abs. 2 SGB V](#) von einer Schiedsperson festzulegen. Angesichts dessen habe die Klägerin den gesetzlich vorgeschriebenen Rechtsweg nicht eingehalten. Sie, die Beklagte, habe mittlerweile mit einigen anderen Pflegediensten die Abrechnung der ITEK nach der Leistungsgruppe II vereinbart. Im Übrigen sei der von der Klägerin erwähnte Schiedsspruch noch nicht rechtskräftig; er sei derzeit Gegenstand eines Klageverfahrens beim Sozialgericht Stuttgart (S 9 KR 1210/12; entschieden durch abweisendes Urteil vom 14.07.2015, Berufung anhängig im erkennenden Senat unter dem L 5 KR 3631/15 Anm. d. Senats).

Das SG wies die Klage mit Urteil vom 03.06.2013 ab. Das fehlende Schiedsverfahren begründe kein Prozesshinderinis. Zwar sei nach dem über [§ 202 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) anzuwendenden [§ 1032 Abs. 1 Satz 1 Zivilprozessordnung \(ZPO\)](#) eine Klage als unzulässig abzuweisen, wenn die Klage eine Angelegenheit betreffe, die Gegenstand einer Schiedsvereinbarung sei, und wenn der Beklagte dies vor Beginn der mündlichen Verhandlung rüge. Sofern eine Schiedsvereinbarung bestehe, könne der Beklagte die prozesshindernde Einrede erheben, zur Entscheidung berufen sei nicht das Sozialgericht, sondern das Schiedsgericht (Keller in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, vor § 51 Rdnr. 14; Hintz/Lowe, SGG; Kopp/Schenke, VwGO, 17. Aufl., § 40 Rdnr. 56). Im vorliegenden Fall fehle es indes an einer Schiedsvereinbarung im Sinne des [§ 1032 ZPO](#). Schiedsvereinbarung sei eine Vereinbarung der Parteien, alle oder einzelne Streitigkeiten, die zwischen ihnen in Bezug auf ein bestimmtes Rechtsverhältnis vertraglicher oder nichtvertraglicher Art entstanden sind, der Entscheidung durch ein Schiedsgericht zu unterwerfen ([§ 1029 Abs. 1 ZPO](#)). Der Wille der Parteien müsse darauf gerichtet sein, dass statt eines staatlichen Gerichtes abschließend ein Schiedsgericht entscheide. Vereinbarten die Parteien hingegen, dass gegen die Entscheidung der Schiedsperson wiederum der Rechtsweg zu einem staatlichen Gericht eröffnet sei, handele es sich um keine Schiedsvereinbarung im Sinne des [§ 1029 Abs. 1 ZPO](#) (Voit in: Musielak, ZPO, 10. Aufl., § 1029 Rdnr. 20; Münch in: MüKo zur ZPO, 3. Aufl., § 1029 Rdnr. 90 f.; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 70. Aufl., § 1029 Rdnr. 14). Nach [§ 9 Abs. 5 Satz 1](#) der zwischen den Beteiligten vereinbarten Schiedsordnung vom 10.10.2007 sei gegen eine Entscheidung der Schiedsperson der Rechtsweg zu den Sozialgerichten gegeben. Mangels abschließender Entscheidungskompetenz der Schiedsperson, handele es sich bei der Schiedsordnung um keine Schiedsvereinbarung im Sinne des [§ 1029 Abs. 1 ZPO](#). Dies habe zur Folge, dass die Beklagte keine prozesshindernde Einrede erheben könne. Der Klägerin stehe keine höhere Vergütung für die in den Monaten Februar bis Juni 2008, September 2008 bis Juli 2009 und September bis Dezember 2009 erbrachten Leistungen der häuslichen Krankenpflege zu. Die streitige ITEK sei von dem RV und den dazu ergangenen PVen nicht erfasst. Entgegen der Auffassung der Klägerin lasse sich die ITEK nicht der Ziff. 3.6 der Anlage 1 zu den PVen vom 31.08.2006 und 30.04.2009 zuordnen. Nach dieser Ziffer gehöre zur Leistungsgruppe III u. a. die "Katheterisierung der Harnblase; Einmalkatheterisierung als Schulungsmaßnahme". Die Einmalkatheterisierung gehöre daher nur als Schulungsmaßnahme zur Leistungsgruppe III. Diese Einschränkung liefere leer, würde jegliche Einmalkatheterisierung zugleich als "Katheterisierung der Harnblase" gewertet. Dagegen spreche auch der historische Ablauf. Bei Abschluss der PV vom 31.08.2006 seien gemäß Ziff. 23 des Leistungsverzeichnis zur Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschusses über die Verordnung von häuslicher Krankenpflege nur zwei Methoden der Katheterisierung der Harnblase verordnungsfähig gewesen: das "Einlegen, Entfernen oder Wechseln eines transurethralen Dauerkatheters in die Harnblase" und das "Einbringen eines transurethralen Einmalkatheters in die Harnblase zur Schulung von Patientinnen und Patienten in der sachgerechten Anwendung des Einmalkatheters". Die ITEK gehöre hingegen erst seit dem 17.03.2007 zum Kreis der verordnungsfähigen Leistungen (vgl. die Bekanntmachung des Beschlusses des Gemeinsamen Bundesausschusses über die Änderung von Ziff. 23 des Leistungsverzeichnis zu den Häusliche Krankenpflege-Richtlinien, BAnz. 2007, Nr. 53, Seite 2800). Bei Abschluss der PV vom 31.08.2006 habe daher kein Anlass bestanden, eine Regelung zur Vergütung der ITEK zu treffen. Bei Änderungen der Richtlinien (neue Leistungen, Veränderungen der Leistungen etc.) seien die Vertragspartner nach Ziff. 1 Abs. 2 der PV verpflichtet, bezüglich der Zuordnung der Leistungen zu den Leistungsgruppen Verhandlungen aufzunehmen. Die Vertragspartner hätten aber hinsichtlich der ITEK keine Einigung erzielt. Ziff. 3.6 der Anlage 1 zur PV vom 30.04.2009 sei nicht geändert worden. Die Vertragspartner hätten die ITEK im streitigen Zeitraum damit nicht einvernehmlich der Leistungsgruppe III zugeordnet. Eine Vergütung der ITEK nach Leistungsgruppe III sei auch nicht als vereinbart anzusehen. Im Verhältnis zwischen Krankenkassen und Anbietern häuslicher Krankenpflege sei [§ 612 Abs. 2 BGB](#) nicht anwendbar. Nach der gesetzlichen Konzeption des [§ 132a Abs. 2 Satz 1 SGB V](#) solle die Höhe der Vergütung für Leistungen der häuslichen Krankenpflege von Leistungserbringern und Krankenkassen (oder ihren Verbänden) ausgehandelt und vertraglich geregelt werden. Das Vertragsmodell würde beeinträchtigt, könnte der Leistungserbringer unter Hinweis auf [§ 612 Abs. 2 BGB](#) auch ohne eine Vereinbarung mit der Krankenkasse eine höhere Vergütung beanspruchen. Denn dann entfiere jegliches Motiv, sich um einen eigenständigen Vertragsschluss zu bemühen (BSG, Urteil vom 13.05.2004, - [B 3 KR 2/03 R](#) -, in juris). Die Klägerin könne ihre Forderung auch nicht auf die Regelungen der [§§ 812 ff. BGB](#) über den bereicherungsrechtlichen Ausgleich von Vermögensverschiebungen stützen. Auch dadurch würde das Vertragsmodell nach [§ 132a Abs. 2 SGB V](#) unterlaufen (LSG Hamburg, Urteil vom 20.10.2011, [L 1 KR 50/09](#), Rdnr. 18 - nach juris). Die Höhe der Vergütung für Leistungen der häuslichen Krankenpflege sei zwischen den Vertragspartnern auszuhandeln. Dabei solle die Pflicht der Krankenkasse zur Versorgung der Versicherten einerseits und die Konkurrenz der Leistungserbringer andererseits im Ergebnis zu marktgerechten und für die Versicherten möglichst günstigen Preisen führen (vgl. BSG, Urteil vom 10.04.2008, - [B 3 KR 5/07](#) -, in juris). Es sei nicht Aufgabe des Gerichts, nach Art einer Schiedsstelle die Höhe der Vergütung festzusetzen. Das Gericht dürfe nicht das, was ein Vertragspartner bei den Verhandlungen nicht habe durchsetzen können, nachträglich zum Inhalt des Vertrages machen. Darin läge ein systemwidriger Eingriff in eine gesetzliche Konzeption, die von der Einschätzung getragen werde, die Vertragspartner seien selbst imstande, ausgewogene und interessengerechte Lösungen zu finden (BSG, Urteil vom 17.07.2008 - [B 3 KR 18/07 R](#) -, in juris). In dieselbe Richtung weise die Regelung des [§ 132a Abs. 2 Satz 6 SGB V](#), wonach in Verträgen zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern zu regeln sei, dass im Falle von Nichteinigung eine von den Parteien zu bestimmende unabhängige Schiedsperson den Vertragsinhalt festlege. Die Regelung finde auch bei bestehenden

Vertragsbeziehungen Anwendung, wenn nur hinsichtlich einzelner Punkte keine Einigung möglich sei (Rixen in: Becker/Kingreen, SGB V, 3. Aufl., § 132a Rdnr. 13). Zur Umsetzung des [§ 132a Abs. 2 Satz 6 SGB V](#) hätten das D. W. der E. K. in W. e. V. und die Beklagte die Schiedsordnung vom 10.10.2007 vereinbart. Beim Schiedsverfahren handle es sich letztlich um eine konsequente Fortführung des Vertragsmodells. Nicht nur die Vertragsverhandlungen selbst, sondern auch die Beilegung von Konflikten sollten grundsätzlich ohne hoheitliche Einflussnahme stattfinden (ähnlich auch LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 26.09.2012 - [L 11 KR 883/12](#) - in juris, Rdnr. 23). Die Klägerin sei selbst dazu befugt, ein Schiedsverfahren einzuleiten. Denn nach § 7 Abs. 1 der Schiedsordnung vom 10.10.2007 könne dies jede "Vertragspartei". Vertragsparteien seien die in [§ 132a Abs. 2 Satz 1 SGB V](#) genannten Beteiligten, also Krankenkassen und Leistungserbringer.

Gegen das ihrem Bevollmächtigten am 14.06.2013 zugestellte Urteil hat die Klägerin am Montag, den 15.07.2013 Berufung eingelegt. Sie macht zur Begründung geltend, im Hinblick auf die unterbliebene Vertragsanpassung nach Aufnahme der ITEK in das Leistungsverzeichnis zur Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschusses komme hier eine dynamische Vertragsauslegung in Betracht. Die Klägerin habe nach Genehmigung der verordneten Leistung durch die Beklagte davon ausgehen können, dass sie die Leistungen auf der Grundlage des mit der Beklagten geschlossenen Versorgungsvertrages und der PV erbringen solle. Ferner habe sie aufgrund der Formulierung von Ziff. 3.6 der Anl. 1 zu Anlage A zum RV annehmen können, dass die Vergütung nach der Leistungsgruppe III erfolge. Für eine Vergütung nach der Leistungsgruppe II bestehe nicht der geringste Anhaltspunkt im PV, so dass die Vergütungspraxis der Beklagten ersichtlich willkürlich sei. Anderenfalls stehe ihr Schadensersatz in entsprechender Höhe gemäß [§§ 69 Abs. 1 S. 3 SGB V](#) i.V.m. [§§ 311 Abs. 2 Nr. 1, 280 Abs. 1 BGB](#) zu, wobei der Vertrauensschaden auf das Erfüllungsinteresse gehe, da sie, die Klägerin, einen Vertrag mit niedrigerer Vergütung nicht abgeschlossen hätte. Wenn man davon ausgehe, dass die ITEK aufgrund des Wortlauts der Ziff. 3.6 der PV nicht von dieser umfasst sei, bestehe eine Vertragslücke, die im Wege ergänzender Vertragsauslegung nach dem hypothetischen Parteiwillen zu schließen sei. Maßgeblich sei dabei, was die Parteien bei angemessener Abwägung ihrer Interessen nach Treu und Glauben vereinbart hätten, wenn sie den nicht geregelten Fall bedacht hätten. Da der Aufwand für die ITEK demjenigen bei Anlage eines Dauerkatheters entspreche, hätten die Parteien keinen anderen Preis als denjenigen der Leistungsgruppe III vereinbart. Dies gelte umso mehr, als für die ITEK als Schulungsleistung bereits ein entsprechender Preis vereinbart sei, ohne dass es durchschlagende sachliche Unterschiede gebe. Mit der ergänzenden Vertragsauslegung werde auch das Vertragsprinzip des [§ 132a Abs. 2 SGB V](#) nicht ausgehöhlt. Vielmehr werde auf den nur an einer Stelle lückenhaften Vertrag eine allgemein anerkannte Auslegungsmethode angewandt, die gewährleiste, dass die grundlegenden Vertragsstrukturen sowie der Wille der Parteien unangetastet blieben. Wenn in [§ 132a Abs. 2 S. 6 SGB V](#) eine Schiedspersonenregelung im Hinblick auf die künftige Vertragsgestaltung vorgesehen sei, bedeute dies nicht, dass eine Auslegung bestehender Verträge nicht in Betracht komme. Sollte die ergänzende Vertragsauslegung zu einem Ergebnis führen, das einer der Parteien unlieb sei, so stehe es dieser frei, nach gescheiterten Vertragsverhandlungen die Schiedsperson anzurufen. Da die Beklagte ohne jedwede Einschränkungen oder Maßgaben die von der Klägerin eingereichten Verordnungen genehmigt habe, sei der Wille zum Vollzug eines bestehenden Vertrages unübersehbar und diesem durch eine methodengerechte Vertragsauslegung Rechnung zu tragen. Dass die Rahmenvertragsparteien sich für den Fall von Änderungen des Verzeichnisses verordnungsfähiger Leistungen zu entsprechenden Vertragsanpassungen verpflichtet hätten, stehe dem nicht entgegen. Eine solche Vertragsanpassung sei bisher nicht erfolgt, so dass die Vertragslücke im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung zu schließen sei. Diese diene im Falle eines Dissenses über Inhalt und Reichweite des geschlossenen Vertrages letztlich der Achtung und Wahrung des ursprünglichen Vertragswillens während des Vertragsvollzugs. Selbst wenn eine ergänzende Vertragsauslegung ausdrücklich ausgeschlossen wäre oder für nicht vertretbar gehalten werde, folge der Anspruch der Klägerin aus Bereicherungsrecht. Es wäre sachwidrig, der Klägerin einen Anspruch an sich zu versagen bzw. auf eine Vergütung nach der Leistungsgruppe II zu beschränken. Sofern sich die Parteien über das Vorliegen einer vertraglichen Grundlage getäuscht hätten, wäre die Leistung mit Willen der Beklagten gegenüber der Versicherten erbracht worden und die Beklagte durch das Ersparen von Aufwendungen für die Leistungserbringung in Höhe des objektiven Verkehrswertes der Leistungen bereichert worden. Als marktübliche Vergütung im Sinne des [§ 818 Abs. 2 BGB](#) sei die Vergütung zu zahlen, die mit anderen Leistungserbringern in der betreffenden Region vertraglich vereinbart sei. Das vom SG für die Ablehnung bereicherungsrechtlicher Ansprüche herangezogene Urteil des LSG Hamburg vom 20.10.2011 ([L 1 KR 50/09](#)) betreffe einen anderen Sachverhalt. Dort sei eine höhere Vergütung von der Krankenkasse schriftlich gegenüber dem Pflegedienst und allen Versicherten abgelehnt worden. Ein Zahlungsanspruch sei dort lediglich aus Gründen aufgedrängter Bereicherung versagt worden. Werde der Klägerin ein weitergehender Vergütungsanspruch versagt, würde dies letztlich zu einem einseitigen Leistungsbestimmungsrecht der Beklagten führen. Diese könne dann künftig ohne vorherige Klärung der vertraglichen Situation und ohne Schließung von Vertragslücken Verordnungen genehmigen und Leistungen der Pflegedienste nach Gutdünken vergüten. Es sei im Übrigen zweifelhaft, ob sie, die Klägerin, zur Einleitung eines Schiedsverfahrens befugt gewesen sei, da es sich um einen auf Landesebene geschlossenen RV handle. Die beitretenden Pflegedienste akzeptierten insoweit den Primat rahmenvertraglicher Regelungen. Es wäre sachwidrig, die rahmenvertragliche Schiedspersonenabrede auf den einzelnen Pflegedienst anzuwenden, wenn es um Streitigkeiten der Vertragsauslegung gehe, da der einzelne Pflegedienst dann gezwungen wäre, die Verhandlungsparität mit der Kasse durch die verbandliche Vertretung und den rahmenvertraglichen Besitzstand preiszugeben. Der Anspruch bestehe auch auf der Grundlage von [§ 33](#) des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB), denn die Beklagte habe eine marktbeherrschende Stellung und deshalb durch ihre Weigerung, eine Vereinbarung über eine Vergütung zu einem marktangemessenen Preis (nach der LG III) abzuschließen, [§ 19 Abs. 2 GWB](#) verletzt.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 03.06.2013 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihr 1.125,74 EUR zuzüglich Zinsen in Höhe von acht Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 67,45 EUR seit dem 04.03.2008, 39,05 EUR seit dem 14.04.2008, 35,50 EUR seit dem 16.05.2008, 67,45 EUR seit dem 14.06.2008, 24,85 EUR seit dem 18.07.2008, 74,55 EUR seit dem 16.08.2008, 42,60 EUR seit dem 17.11.2008, 60,35 EUR seit dem 12.12.2008, 71 EUR seit dem 12.01.2009, 35,50 EUR seit dem 16.02.2009, 53,25 EUR seit dem 20.03.2009, 53,25 EUR seit dem 11.04.2009, 68,97 EUR seit dem 22.05.2009, 43,56 EUR seit dem 20.06.2009, 43,56 EUR seit dem 10.07.2009, 58,08 EUR seit dem 10.08.2009, 68,97 EUR seit dem 12.09.2009, 47,19 EUR seit dem 16.11.2009, 54,45 EUR seit dem 14.12.2009, 68,97 EUR seit dem 05.01.2009, 47,19 EUR seit dem 15.02.2010 zu zahlen,

hilfsweise, die Revision zuzulassen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie führt aus, das SG habe die Klage zu Recht abgewiesen. Allerdings sei die Klage entgegen der Auffassung des SG bereits unzulässig gewesen, da es die Klägerin versäumt habe, vor Erhebung der Leistungsklage ein Schiedsverfahren nach Maßgabe der Schiedsordnung vom 10.10.2007 durchzuführen. Auch wenn es sich nach [§ 132a Abs. 2 S. 6 SGB V](#) um ein vertragliches Schiedsverfahren handle, könne der danach zu erlassende Schiedsspruch über die Leistungsbestimmung von den Vertragsparteien nur mit der Rüge der Unbilligkeit angefochten werden. Die Prüfung des Schiedsspruchs beschränke sich also auf eine Rechtskontrolle und eine Inhaltskontrolle, mit der ausschließlich geprüft werden dürfe, ob die Ermittlung des Sachverhaltes in einem fairen Verfahren unter Wahrung des rechtlichen Gehörs erfolgt sei, ob zwingendes Gesetzesrecht beachtet und ob der bestehende Beurteilungsspielraum eingehalten worden sei (BSG, Urteil vom 25.11.2010 - [B 3 KR 1/10 R](#) - in juris). Wäre der Rechtsweg ohne vorheriges Schiedsverfahren eröffnet, würde der durch das billige Ermessen geprägte Beurteilungsspielraum der Schiedsperson leer laufen. Das Gericht könnte dann ohne Berücksichtigung dieses Beurteilungsspielraums den Inhalt des Vertrages festsetzen und damit in die Vertragshoheit der Vertragspartner eingreifen. Bei dem einer gerichtlichen Auseinandersetzung vorgeschalteten Schiedsverfahren im Sinne des [§§ 132a Abs. 2 S. 6 SGB V](#) handle es sich nämlich um eine konsequente Fortführung der Vertragsverhandlungen, die auch bei auftretenden Konflikten grundsätzlich ohne hoheitliche Einflussnahme stattfinden solle (LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 26.09.2012 - [L 11 KR 883/12](#) -, in juris). Zu Recht habe das SG aber entschieden, dass der Klägerin keine höhere Vergütung zustehe, da die Höhe der Vergütung einer ITEK nicht geregelt sei. Die ITEK lasse sich unter den Wortlaut der Ziffer 3.6 der Anl. 1 zur PV vom 31.08.2006 nicht subsumieren. Dieser Wortlaut sei auch nach Anerkennung der Verordnungsfähigkeit der ITEK seit dem 17.03.2007 in der PV vom 30.04.2009 nicht angepasst worden, so dass es an einer Zuordnung der ITEK in die Leistungsgruppe III fehle. Auch auf der Grundlage von [§ 612 Abs. 2 BGB](#) könne die Klägerin keine höhere Vergütung beanspruchen, da bei Anerkennung eines solchen Anspruchs jegliches Motiv entfie, sich um einen eigenständigen Vertragsschluss zu bemühen. Auch aus dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung nach den [§§ 812 ff. BGB](#) könne ein Vergütungsanspruch nicht hergeleitet werden, da anderenfalls das Vertragsmodell nach [§ 132a Abs. 2 SGB V](#) unterlaufen werde. Eine Bereicherung scheide im Übrigen schon deshalb aus, weil eine Vergütung der ITEK nach der Leistungsgruppe III nicht dem Wirtschaftlichkeitsgebot der gesetzlichen Krankenversicherung entspreche.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Verwaltungsakten der Beklagten sowie auf die Gerichtsakten 1. und 2. Instanz Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die gem. [§§ 143, 144, 151 SGG](#) statthafte und auch sonst zulässige Berufung der Klägerin ist nicht begründet. Das SG hat die Klage im Ergebnis zu Recht abgewiesen. Die Klägerin kann einen Anspruch auf höhere Vergütung der für die Versicherte erbrachten Leistungen der häuslichen Krankenpflege durch Vornahme der ärztlich verordneten Einmalkatheterisierungen nicht im Wege der Leistungsklage durchsetzen.

Die Klage war entgegen der Auffassung des SG bereits unzulässig. Die von der Beklagten gerügte unterbliebene Durchführung des Schiedsverfahrens führt zur Unzulässigkeit der Klage. Das Gericht hat nach [§ 1032 Abs. 1 ZPO](#), der nach [§ 202 SGG](#) Anwendung findet, eine Klage, die in einer Angelegenheit erhoben worden ist, die Gegenstand einer Schiedsvereinbarung ist, auf Rüge des Beklagten als unzulässig abzuweisen, sofern das Gericht nicht feststellt, dass die Schiedsvereinbarung nichtig, unwirksam oder undurchführbar ist. Eine Schiedsvereinbarung im Sinne des [§ 1032 Abs. 1 ZPO](#) hat die Voraussetzungen des [§ 1029 Abs. 1 ZPO](#) zu erfüllen. Danach ist eine Schiedsvereinbarung eine Vereinbarung der Parteien, alle oder einzelne Streitigkeiten, die zwischen ihnen in Bezug auf ein bestimmtes Rechtsverhältnis vertraglicher oder nichtvertraglicher Art entstanden sind oder künftig entstehen, der Entscheidung durch ein Schiedsgericht zu unterwerfen. Entgegen der vom SG vertretenen Auffassung wird ein vollständiger Ausschluss der staatlichen Gerichtsbarkeit insbesondere von [§ 1029 Absatz 1 ZPO](#) nicht verlangt. Eine Schiedsvereinbarung nach [§ 1029 ZPO](#) kann auch dann vorliegen, wenn darin den Parteien freigestellt ist, innerhalb bestimmter Frist den Schiedsspruch nicht anzuerkennen und in Bezug auf das streitige Rechtsverhältnis den Weg zum staatlichen Gericht zu beschreiten (Bundesgerichtshof (BGH), Beschluss vom 01.03.2007 - [III ZB 7/06](#) -, in juris, unter Aufgabe früherer Rechtsprechung des Reichsgerichts; Thomas/Putzo, ZPO, 36. Aufl. 2015, § 1029 Rn. 3; Voit in: Musielak/Voit, ZPO, 12. Auflage 2015, § 1032 Rn. 2, § 1029 Rn. 20). Das Schiedsverfahren beruht auf dem Grundsatz der Vertragsfreiheit. Dem Schiedsspruch kommt die bindende Kraft eines rechtskräftigen gerichtlichen Urteils (vgl. [§ 1055 ZPO](#)) zu, und zwar durch den Konsens der Parteien, eine bestimmte Streitigkeit der Entscheidung in einem schiedsrichterlichen Verfahren zu unterstellen. Gründet aber die Bindung der Parteien an den Schiedsspruch auf deren vertraglichem Willen, dann ist es ihnen ebenso unbenommen, diese Bindung an bestimmte Modalitäten zu knüpfen. Die Parteien können sich darauf verständigen, dass ihre Streitigkeit durch Schiedsspruch entschieden werde, dem Schiedsspruch - im Sinne einer auflösenden Bedingung - aber dann keine Wirkung zukommen soll, wenn binnen bestimmter Frist Klage vor dem staatlichen Gericht erhoben wird. Die [§§ 1025 ff. ZPO](#) enthalten keine Vorschrift, die es den Parteien untersagt, dem Schiedsspruch nur unter gewissen Bedingungen die Bindungswirkung zu verschaffen; es liegt schließlich auch in der Dispositionsfreiheit der Parteien, einem bindend ergangenen Schiedsspruch die Bindungswirkung nachträglich zu nehmen (BGH, Beschluss vom 01.03.2007 - [III ZB 7/06](#) -, in juris). Ebenso steht es den Parteien frei, den Schiedsspruch einer Prüfung durch die staatlichen Gericht zu unterwerfen.

Eine solche Schiedsvereinbarung im Sinne des [§ 1029 Abs. 1 ZPO](#) liegt zwischen den Beteiligten vor. Diese waren nach [§ 132a Abs. 2 S. 6 SGB V](#) zur vertraglichen Regelung eines Schiedsverfahrens verpflichtet. Diese Vorschrift bestimmt, dass in den Verträgen zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern zu regeln ist, dass im Falle von Nichteinigung eine von den Parteien zu bestimmende unabhängige Schiedsperson den Vertragsinhalt festlegt. Eine solche Schiedsordnung hat die Beklagte unter anderem mit dem D. W. der E. K. in W. e.V. (als Leistungserbringerverband) am 10.10.2007 in Ergänzung zum RV nach [§ 132a SGB V](#) über die Versorgung mit häuslicher Krankenpflege vereinbart. Nach § 1 S. 2 dieser Schiedsordnung ist die Schiedsperson zuständig für Entscheidungen über die Regelungen gemäß [§ 132a Abs. 2 SGB V](#). Zu diesen zählen die Einzelheiten der Versorgung mit häuslicher Krankenpflege einschließlich der Preise und deren Abrechnung. In 1 Abs. 2 der PV ist geregelt, dass die Vertragspartner im Hinblick auf die Zuordnung der Leistungen zu den Leistungsgruppen Verhandlungen aufnehmen, wenn Änderungen der Richtlinien (neue Leistungen, Veränderungen der Leistungen etc) erfolgen. Nach § 7 Abs. 1 der Schiedsordnung kann das Schiedsverfahren eingeleitet werden, wenn ein Vertrag oder eine Vereinbarung aus dem Zuständigkeitsbereich der Schiedsperson nach § 1 der Schiedsordnung innerhalb von 12 Wochen, nachdem eine Vertragspartei oder deren Bevollmächtigte ein schriftliches Angebot zum Vertragsabschluss vorgelegt hat, nicht zu Stande kommt. Gemäß § 9 Abs. 2 der Schiedsordnung ist gegen die Entscheidung der Schiedsperson der Rechtsweg zu den Sozialgerichten gegeben.

Die hier im Streit stehende Höhe der Vergütung für Leistungen der häuslichen Krankenpflege in Form der ITEK unterfällt der Zuständigkeit

der Schiedsperson nach § 1 der Schiedsordnung. Zutreffend hat das SG dargestellt, dass für die seit dem 17.03.2007 aufgrund des Beschlusses des Gemeinsamen Bundesausschusses vom 19.12.2006 zu den verordnungsfähigen Leistungen der häuslichen Krankenpflege gehörende ITEK in der zu diesem Zeitpunkt vorhandenen PV vom 31.08.2006 eine Vergütungshöhe nicht geregelt war. Die PVen vom 31.08.2006 und vom 30.04.2009 sahen für den Fall der Einführung neuer Leistungen durch Änderungen der Richtlinien des Gemeinsamen Bundesausschusses die Aufnahme von Verhandlungen durch die Vertragspartner im Hinblick auf die Zuordnung der Leistungen zu den Leistungsgruppen vor (1. S. 2). Zwischen den Beteiligten ist auch nicht streitig, dass die Bemühungen der Vertragspartner um eine vertragliche Vereinbarung der Vergütungshöhe für die ITEK gescheitert sind. Dementsprechend enthält die nachfolgend geschlossene PV vom 30.04.2009 ebenfalls keine Regelung über die Zuordnung der ITEK zu den Leistungsgruppen. Für diesen Fall der Nichteinigung über den Preis einer Leistung der häuslichen Krankenpflege tritt nach [§ 132a Abs. 2 S. 6 SGB V](#) in Verbindung mit 1 S. 2 der Schiedsordnung die Zuständigkeit der Schiedsperson ein.

Die Klägerin hätte daher nach dem Scheitern der Vergütungsverhandlungen zur Durchsetzung des von ihr geltend gemachten Begehrens auf höhere Vergütung der ITEK die Durchführung eines Schiedsverfahrens durch einen Antrag nach § 7 Abs. 1 S. 1 der Schiedsordnung einleiten müssen. Entgegen den von ihr vorgebrachten Einwendungen wäre sie ungeachtet der rahmenvertraglichen Vereinbarung der Schiedsordnung hierzu auch befugt gewesen. Die Klägerin ist als Mitglied des D. W. der E. K. in W. e.V., welches als Leistungserbringerverband in Ergänzung zum RV die Schiedsordnung gemäß [§ 132a Abs. 2 SGB V](#) mit der Beklagten vereinbart hat, Vertragspartei der Schiedsordnung geworden. [§ 132a Abs. 2 SGB V](#) sieht den Vertragsschluss zwischen den Krankenkassen und den Leistungserbringern vor. Der Gesetzgeber geht damit ersichtlich vom Leitbild der Einzelverträge mit den einzelnen Pflegediensten aus. Aus Gründen der Praktikabilität hat das BSG aber auch Kollektivverträge mit Gruppen von Leistungserbringern bzw. deren Verbänden zu Vergütungsregelungen nach [§ 132a SGB V](#) zugelassen (BSG, Urteil vom 25.11.2010 - [B 3 KR 1/10 R](#) - in juris Rn. 39). Sofern sich Pflegedienste durch Leistungserbringerverbände bei Abschluss von RV vertreten lassen, ändert dies nichts daran, dass der einzelne Leistungserbringer - hier der einzelne Pflegedienst - Vertragspartner des RV - und damit auch der ergänzend vereinbarten Schiedsordnung - geworden ist. Die Klägerin selbst geht in ihrer Klageschrift auch davon aus, als Mitglied des D. W. der E. K. in W. e.V. Vertragspartei des Rahmenvertrages nach [§ 132a SGB V](#) geworden zu sein. Aufgrund dieser Stellung als Vertragspartei war sie deshalb auch zur Einleitung des Schiedsverfahrens berechtigt und verpflichtet.

Die Beklagte hat die Vorrangigkeit des Schiedsverfahrens auch prozessual ordnungsgemäß gerügt. Sie hat in der Erwiderung auf die Klage vor dem Sozialgericht eingewandt, dass die Klägerin ein Schiedsverfahren nicht eingeleitet und damit den gesetzlich vorgeschriebenen Rechtsweg nicht eingehalten habe. Sie hat damit die Unzulässigkeit der Klageerhebung im Sinne von [§§ 1032 Abs. 1 ZPO](#), [202 SGG](#) vor Beginn der mündlichen Verhandlung zur Hauptsache gerügt mit der Folge, dass das SG die Klage hätte als unzulässig abweisen müssen.

Die Vorrangigkeit des Schiedsverfahrens gegenüber der gerichtlichen Prüfung eines höheren Vergütungsanspruchs bei Fehlen einer vertraglichen Preisvereinbarung trägt auch dem Vertragskonzept Rechnung, das der Gesetzgeber mit der Ausgestaltung des [§ 132a SGB V](#) vorgesehen hat. Ausgehend von diesem Vertragsmodell hat das BSG (Urteil vom 13.05.2004 - [B 3 KR 2/03 R](#) - in juris, Rn 18) sowohl ein einseitiges Leistungsbestimmungsrecht der Krankenkassen als auch ein einseitiges Preisbestimmungsrecht der Leistungserbringer verneint. Mit der Regelung in [§ 132a Abs. 2 SGB V](#) ist der Gesetzgeber - der allgemeinen Intention des SGB V zur Kostenreduzierung im Gesundheitswesen entsprechend - davon ausgegangen, dass derartige vertragliche (Verbands- oder Einzel-)Abmachungen im freien Spiel der Kräfte geschlossen werden und durch die Verpflichtung der Krankenkassen zur Versorgung der Versicherten einerseits und die Konkurrenz der Leistungserbringer andererseits im Ergebnis marktgerechte und möglichst günstige Bedingungen, insbesondere Preise, für die Versicherten erreicht werden. Wenn solche Vereinbarungen nicht zu Stande kommen, ist der Krankenkasse nicht ersatzweise ein Preisbestimmungsrecht eingeräumt; dies würde jedes Interesse am Abschluss einer vertraglichen Vereinbarung auf ihrer Seite unterlaufen (BSG, Urteil vom 25.09.2001 - [B 3 KR 15/00 R](#) -, in juris). Andererseits besteht aber auch kein einseitiges Preisbestimmungsrecht auf Seiten des Leistungserbringers, etwa gemäß [§ 316 BGB](#), weil auch dieses vertragliche Vereinbarungen vereiteln und damit dem erkennbaren Willen des Gesetzgebers zuwider laufen würde. Für den Fall, dass trotz des von einem vertragslosen Zustand ausgehenden Einigungsdrucks vertragliche Vereinbarungen nicht zu Stande kommen, hat der Gesetzgeber mit der Neufassung des [§ 132a Abs. 2 SGB V](#) durch das Gesetz zur Modernisierung der gesetzlichen Krankenversicherung vom 14.11.2003 ([BGBl I 2190](#)) ab Jahresbeginn 2004 das Schiedsverfahren für den Fall der Nichteinigung über die Vertragsinhalte vorgesehen. In der Begründung des Gesetzesentwurfs ([BT-Drucks 15/1525, S 123](#)) heißt es dazu: "Die Änderungen () 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." Das BSG hat daraus geschlossen, dass die Schiedsperson nicht hoheitlich (als Behörde) tätig wird, sondern nur als nichtbehördlicher Dritter, und verweist in diesem Zusammenhang darauf, dass sich auch sonst in [§ 132a SGB V](#) kein Hinweis darauf finde, dass die Vertragsbeziehungen zwischen den Leistungserbringern und den Krankenkassen durch eine hoheitliche Regelung ersetzt werden sollten (BSG, Urteil vom 25.11.2010 - [B 3 KR 1/10 R](#) - in juris, Rn. 25). Im Hinblick auf die Bedeutung des Schiedsspruchs als einen Interessenausgleich durch eine sachnahe, von den Vertragsparteien unabhängige und sachlich weisungsfreie Person hat das BSG auch die Kontrolldichte der gerichtlichen Überprüfung des nach billigem Ermessen zu treffenden Schiedsspruchs im Rahmen einer Ersetzungsklage zur Herbeiführung einer vertraglichen Einigung nach [§ 132a Abs. 2 SGB V](#) auf die Prüfung begrenzt, ob die Ermittlung des Sachverhalts in einem fairen Verfahren unter Wahrung des rechtlichen Gehörs erfolgt ist, ob zwingendes Gesetzesrecht beachtet und ob der bestehende Beurteilungsspielraum eingehalten worden ist (BSG, Urteil vom 25.11.2010 - [B 3 KR 1/10 R](#) - in juris, Rn. 37f.). Angesichts der Vorrangigkeit des Vertragsregimes bei der Ausgestaltung des Leistungsrechts der Gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) obliegt es deshalb den Vertragspartnern, bei Bewertungsunstimmigkeiten und sonstigen Ungereimtheiten diese durch Einigung und gegebenenfalls durch Weiterentwicklung der Abrechnungsbestimmungen zu beheben, und im Falle des Scheiterns einer Einigung zunächst das Schiedsverfahren nach [§ 132a Abs. 2 Satz 6 SGB V](#) durchzuführen (so auch: LSG Baden-Württemberg, Beschluss vom 26.09.2012 - [L 11 KR 883/12](#) -; in juris).

Vor dem Hintergrund dieses Vertragsmodells einschließlich des obligatorischen Schiedsverfahrens kommt auch die Geltendmachung eines Bereicherungsanspruchs der Klägerin gegenüber der Beklagten nicht in Betracht. Wenn das BSG einen bereicherungsrechtlichen Anspruch auf höhere Vergütung als Wertersatz bei rechtsgrundlos erbrachten Leistungen der häuslichen Krankenpflege im Urteil vom 13.05.2004 ([B 3 KR 2/03 R](#) -, in juris) noch bejaht hat, so betraf dies einen Sachverhalt aus der Zeit vor Geltung der Neufassung des [§ 132a Abs. 2 SGB V](#) zum 01.01.2004 mit der Einführung des obligatorischen Schiedsverfahrens. Eine Wertbestimmung des objektiven Verkehrswerts des erbrachten Leistungen häuslicher Krankenpflege durch das Gericht kommt nach Einführung des vorrangig durchzuführenden Schiedsverfahrens nicht mehr in Betracht, da der Klägerin der unmittelbare Weg in die Leistungsklage zur Geltendmachung bereicherungsrechtlicher Ansprüche nicht mehr eröffnet ist.

Es bedurfte keiner abschließenden Klärung, in welcher Höhe die Vergütung der bei der Versicherten erbrachten ITEK-Leistungen in den Jahren 2006 und 2007 erfolgt ist. Sofern die Vergütung vor dem streitgegenständlichen Zeitraum nach der LG III erfolgt wäre, wäre ein Anspruch auf Zahlung des Differenzbetrages zwischen LG II und LG III für die Zeit bis zur Mitteilung der Beklagten vom 13.02.2008 darüber, dass die ITEK lediglich nach LG II vergütet werde, aus Gründen des Vertrauensschutzes in Betracht gekommen. Hierauf hat die Klägerin durch Erklärung ihres Prozessvertreters in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat jedoch ausdrücklich verzichtet.

Die Berufung der Klägerin konnte deshalb keinen Erfolg haben.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a SGG](#) i.V.m. [§ 154 Abs. 1](#) und 2 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO).

Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf [§ 52 Abs. 3](#) Gerichtskostengesetz (GKG).

Die Revision wird wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassen.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2015-11-27