

L 24 KR 1127/05

Land

Berlin-Brandenburg

Sozialgericht

LSG Berlin-Brandenburg

Sachgebiet

Krankenversicherung

Abteilung

24

1. Instanz

SG Berlin (BRB)

Aktenzeichen

S 81 KR 2803/01 W05

Datum

22.08.2005

2. Instanz

LSG Berlin-Brandenburg

Aktenzeichen

L 24 KR 1127/05

Datum

04.07.2006

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufung der Beklagten gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Berlin vom 22. August 2005 wird zurückgewiesen. Die Beklagte hat der Klägerin auch die außergerichtlichen Kosten des Berufungsverfahrens zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten darum, ob die Beklagte verpflichtet ist, an die Klägerin wegen zahlreicher Leistungen der häuslichen Krankenpflege im Zeitraum vom 01. September 1999 bis 31. Juli 2000 4029,58 Euro zu zahlen.

Die Klägerin betreibt ein Pflegeunternehmen, das vom 01. September bis 31. Juli 2000 verschiedene Leistungen der häuslichen Krankenpflege gegenüber mehreren Versicherten der BKK Berlin (im Folgenden ebenfalls Beklagte genannt), die sich zum 01. Januar 2004 mit der BKK Hamburg zur Beklagten vereinigt hat, erbrachte. Diese Leistungen rechnete sie gegenüber der Beklagten auf der Grundlage des zum 01. September 1999 in Kraft getretenen Rahmenvertrages gemäß [§ 132 a Abs. 2](#) Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) in Verbindung mit Anlage 6 (Vergütungsvereinbarung) vom 05. Juli 1999, den die Mehrzahl der Krankenkassen mit den Leistungserbringern, unter anderem der Klägerin, abgeschlossen hatte. Diese Vergütungsvereinbarung regelte in den Absätzen 4 und 5 Folgendes: Diese Vergütungsvereinbarung gilt bis einschließlich 31. August 2000. Die Vertragsparteien verpflichten sich einvernehmlich, rechtzeitig vor Beendigung der Laufzeit gemäß Absatz 4 in Verhandlungsgespräche einzutreten. Es wird Bereitschaft erklärt, eine neue Vergütungssystematik für die häusliche Krankenpflege zu erarbeiten. Sofern bis zum 31. August 2000 kein abschließendes Verhandlungsergebnis vorliegt, verlängert sich die Laufzeit dieser Vergütungsvereinbarung entsprechend, längstens jedoch bis zum 31. Dezember 2000.

Die Beklagte, für die der Rahmenvertrag vom 05. Juli 1999 nicht gilt, zahlte unter Kürzung der Rechnungsbeträge und begründete dies damit, dass ab September 1999 neue Vertragssätze gültig seien.

Die Beklagte und andere Betriebskrankenkassen hatten bereits zuvor mit einigen Leistungserbringern einen eigenen Vertrag (sog. BKK-Vertrag) abgeschlossen, der für die einzelnen Leistungen jeweils eine geringere Vergütung vorsieht. Mit Schreiben vom 31. August 1999 hatte dies die Beklagte der Klägerin mitgeteilt und ihr ein entsprechendes Vertragsangebot gemacht. In diesem Schreiben heißt es weiter: "Damit unsere Versicherten nicht auf die von Ihnen gewohnte Pflege verzichten müssen, sind wir weiterhin bereit, auch ohne Vertrag die notwendigen Leistungen zu übernehmen. Bitte haben Sie Verständnis, wenn dies nur zu einem Preis erfolgen kann, den auch unsere Vertragspartner für ihre Leistungen erhalten."

Die Klägerin hatte dieses Vertragsangebot jedoch nicht angenommen. In einem anderen gerichtlichen Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes ([S 75 KR 737/99](#) - ER) hatten die dortigen Beteiligten am 01. Oktober 1999 folgenden Vergleich geschlossen:

"1. Die Beteiligten sind sich einig, dass die umfassende Versorgung der Versicherten der BKK des Landes Berlin durch die Antragstellerin weiterhin sichergestellt wird. 2. Die Antragstellerin und die Antragsgegnerin setzen die Versorgung der Versicherten fort auf der Basis beider Rahmenverträge (Rahmenvertrag vom 01. Oktober 1994 und Vertragsangebot der BKK Berlin vom 01. September 1999) und wenden die übereinstimmenden Vertragsteile an, wodurch die Versorgung der Versicherten sichergestellt ist. 3. Die inhaltlichen Abweichungen und die Differenzen in der Höhe des Leistungsentgeltes werden gesondert verhandelt, wobei die Antragsgegnerin sich bereit erklärt, vorläufig ab 01. September 1999 die Vergütung auf der Grundlage des BKK-Vertrages vom 01. September 1999 zu zahlen, und wobei sich die Antragstellerin mit dieser vorläufigen Vergütung einverstanden erklärt. 4. Ein ggf. erzieltetes Verhandlungsergebnis wird rückwirkend ab 01. September 1999 anerkannt. 5. Diese Vereinbarung hat Gültigkeit bis 31. März 2000 ..."

Die Klägerin, handelnd durch das D B e. V., und die Beklagte, handelnd durch den BKK- Landesverband Ost, trafen daraufhin am 06. Dezember 1999 folgende Vereinbarung:

"Der BKK-Landesverband Ost, insoweit nicht im eigenen Namen, vielmehr für die o. g. Betriebskrankenkassen handelnd, vereinbart mit den Verbänden der Leistungserbringer, dass der am 01. Oktober 1999 vor dem Sozialgericht Berlin zum Az. [S 75 KR 737/99](#) ER geschlossene Vergleich, der als Anlage zu dieser Vereinbarung genommen wird, auch für die Parteien dieser Vereinbarung und ihre Leistungserbringer gilt."

Die Klägerin hat am 18. September 2001 beim Sozialgericht Berlin Klage erhoben und zunächst Zahlung von 3.950,53 DM für die im Zeitraum vom 01. September 1999 bis 31. Dezember 1999 erbrachten Leistungen der häuslichen Krankenpflege verlangt. Am 13. September 2002 hat sie außerdem klageerweiternd die Zahlung von weiteren 3.930,65 DM für die im Zeitraum vom 01. Januar 2000 bis 31. Juli 2000 erbrachten Leistungen der häuslichen Krankenpflege geltend gemacht.

Sie hat vorgetragen: Sie sei in einer Vielzahl von Fällen von der Beklagten mit der Erbringung von Leistungen beauftragt worden, so dass zwischen den Beteiligten vertragliche Beziehungen bestünden. Die Vereinbarung vom 06. Dezember 1999 belege dieses Vertragsverhältnis. Die danach im Vergleich vom 01. Oktober 1999 vorgesehenen Verhandlungen habe die Beklagte grundlos abgebrochen. Wegen der bestehenden Vertragsbeziehungen sei, da über die Höhe der Vergütung keine Einigung erzielt worden sei, per gesetzlicher Fiktion nach [§ 612 Abs. 2](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) die übliche Vergütung als vereinbart anzusehen. Bei der üblichen Vergütung handele es sich um diejenige, die die Klägerin und die übrigen Leistungserbringer für häusliche Krankenpflege mit den übrigen Krankenkassen in Berlin ab 01. September 1999 vereinbart hätten. Soweit eine übliche Vergütung nicht existieren sollte, sei im Zweifel nach [§ 316 BGB](#) die Auftragnehmerin und nicht etwa die Auftraggeberin als Gläubigerin der Gegenleistung zur Festlegung der Vergütung ermächtigt. Ergäbe sich bei Auslegung der Vereinbarung, dass entgegen der Zweifelsregel des [§ 316 BGB](#) ein einseitiges Leistungsbestimmungsrecht nicht als gewollt anzusehen sei, müsse die verbleibende Lücke durch ergänzende Vertragsauslegung nach [§ 157 BGB](#) geschlossen werden. Die Klägerin hat das Schreiben des BKK-Landesverbandes Ost vom 28. März 2000 vorgelegt.

Die Klägerin hat erstinstanzlich beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 4.029,58 Euro nebst 5 Prozent Zinsen über dem Basiszinssatz nach § 1 Diskontsatz-Überleitungs-Gesetz aus 2.019,87 Euro seit Klagezustellung und aus 2.009,71 Euro seit Zustellung der Klageerweiterung zu zahlen.

Die Beklagte hat eine Rechtsgrundlage für die erhobene Forderung nicht erkennen können. Die Anwendbarkeit des [§ 612 Abs. 2 BGB](#) sei bei einer fehlenden Einigung zu verneinen. Überdies vermöge die Annahme der Klägerin nicht zu überzeugen, als übliche Vergütung sei diejenige anzusehen, die sie mit den übrigen Krankenkassen in Berlin ab dem 01. September 1999 vereinbart habe. Würden auf dem Berliner Markt unterschiedliche Vergütungen gewährt, so bilde [§ 612 Abs. 2 BGB](#) keine Grundlage, sich einseitig für die höchste Vergütung zu entscheiden und diese zu fordern. Bei einem aufgrund fehlender Einigung bestehenden vertragslosen Zustand könnten lediglich Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung bestehen. Die Nivellierung der Vergütungen über [§ 612 Abs. 2 BGB](#) sei mit [§ 132 a Abs. 2 SGB V](#) nicht zu vereinbaren, so dass nach [§ 69 SGB V](#) eine vertragliche Regelung dieser Vorschrift vorgehe. Die Argumentation der Klägerin laufe darüber hinaus auch aus tatsächlichen Gründen ins Leere, denn es liege die Vereinbarung vom 06. Dezember 1999 vor, wonach die Vergütungssätze zu zahlen seien, die Gegenstand des BKK-Vertrages seien. Im Übrigen habe auch die AOK im Jahre 2000 ihre Vergütung gesenkt.

Mit Gerichtsbescheid vom 22. August 2005 hat das Sozialgericht die Beklagte verurteilt, an die Klägerin 4.029,58 Euro nebst vier Prozent Zinsen aus 2.019,87 Euro seit dem 18. September 2001, nebst vier Prozent Zinsen aus 1.034,05 Euro seit dem 13. September 2002 und nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz nach § 1 des Diskontsatz-Überleitungs-Gesetzes aus 975,66 Euro seit dem 13. September 2002 zu zahlen. Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen: Die Gründe des Landessozialgerichts Berlin in seinem Urteil vom 02. März 2005 - [L 9 KR 19/01](#), das den Beteiligten bekannt sei, seien auf den vorliegenden Fall übertragbar, denn der diesem Urteil zugrunde liegende Sachverhalt sei mit dem hiesigen identisch. Die Beklagte sei nicht in der Lage gewesen, die Versorgung ihrer Versicherten mit den Partnern des so genannten BKK-Vertrages sicherzustellen. Dagegen spreche bereits, dass die Vereinbarung vom 06. Dezember 1999, wie dies Nrn. 1 und 2 des Vergleiches vom 01. Oktober 1999 bestimmten, gerade geschlossen worden sei, um die Versorgung der Versicherten sicherzustellen. Der Zinsanspruch folge nach [Art. 229 § 1 Abs. 1 Satz 3 Einführungsgesetz zum BGB \(EGBGB\)](#) für alle Forderungen, die vor dem 01. Mai 2000 fällig geworden seien, aus [§ 288 BGB](#) in der bis 01. Mai 2000 gültigen Fassung. Die Vorschrift habe vorgesehen, dass eine Geldschuld mit 4. v. H. für das Jahr zu verzinsen sei. Bereicherungsansprüche entstünden zum Zeitpunkt der Vermögensverschiebung. Zinsen in Höhe von 5 Prozent über dem Basiszinssatz seien demgegenüber erst für ab Mai 2000 fällige Forderungen zu zahlen.

Gegen den ihr am 05. September 2005 zugestellten Gerichtsbescheid richtet sich die am 04. Oktober 2005 eingelegte Berufung der Beklagten.

Sie ist der Auffassung, dass ein Vertrag nach den von der Klägerin geltend gemachten Vergütungssätzen nicht zustande gekommen ist. Da die Klägerin nach ihrem Vertragsangebot weitergepflegt habe, habe diese vielmehr nach den allgemeinen Regeln das von ihr unterbreitete Vertragsangebot angenommen. Sofern ein Vertragsverhältnis nicht bestanden habe, komme ein Anspruch auch aus Bereicherungsrecht nicht in Betracht. Das Bundessozialgericht (BSG) verneine einen solchen Anspruch, wenn der Leistende für die Leistung erkennbar keine Gegenleistung habe erwarten können, sein Verlangen nach Wertersatz also widersprüchlich wäre. Jede andere Betrachtungsweise würde dazu führen, dass jemand, der keinen Vertrag habe, über die schlichte Aufdrängung der Leistung diese nach Bereicherungsrecht einfordern könnte.

Die Beklagte beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Berlin vom 22. August 2005 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie weist darauf hin, dass die Leistungen nach den Vergütungssätzen abgerechnet worden seien, die nach dem Rahmenvertrag vom 05. Juli 1999 für den Zeitraum vom 01. September 1999 bis 31. Dezember 2000 gegolten hätten. Die Beklagte habe mit Schreiben vom 31. August 1999 mitgeteilt, dass sie weiterhin bereit sei, auch ohne Vertrag die notwendigen Leistungen zu übernehmen. [§ 814 BGB](#) sei nicht anwendbar. Danach könne das zum Zwecke der Erfüllung einer Verbindlichkeit Geleistete lediglich dann nicht zurückgefordert werden, wenn der Leistende gewusst habe, dass er zur Leistung nicht verpflichtet gewesen sei. Da ein Verhandlungsergebnis zwischen den Beteiligten nicht erzielt worden sei, müsse endgültig nach den Grundsätzen der ungerechtfertigten Bereicherung und somit nach den ortsüblichen Vergütungssätzen abgerechnet werden. Eine aufgedrängte Bereicherung liege nicht vor, denn durch das Tätigwerden der Klägerin sei die Beklagte von ihren Verbindlichkeiten gegenüber den betroffenen Versicherten befreit worden, da die Sachleistungsansprüche nach [§ 37 SGB V](#) gegenüber der Beklagten erfüllt und damit nach [§ 362 BGB](#) erloschen seien. Aus dem beigefügten Schriftsatz der Beklagten vom 17. Februar 2000 aus dem Verfahren S 36 KR 979/99 ER ergebe sich, dass der weitaus größte Teil der Versicherten der Betriebskrankenkassen von Pflegediensten mit Leistungen der häuslichen Krankenpflege versorgt worden seien, die den so genannten BKK-Vertrag nicht abgeschlossen hätten. Die Klägerin hat das Schreiben der Beklagten vom 25. Juli 2002 vorgelegt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes sowie des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten, der Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist, verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist unbegründet.

Das Sozialgericht hat die Beklagte zu Recht verurteilt, an die Klägerin 4.029,58 Euro nebst den im Tenor genannten Zinsen zu zahlen.

Rechtsgrundlage der geltend gemachten Ansprüche ist [§ 69 Satz 3 SGB V](#) in Verbindung mit [§ 812 Abs. 1 Satz 1 erste Alternative, § 818 Abs. 2 BGB](#).

Nach [§ 69](#) Sätze 1 und [3 SGB V](#) in der hier ab 01. Januar 2000 maßgebenden Fassung des Art. 1 Nr. 26 des Gesetzes vom 22. Dezember 1999 ([BGBl I 1999, 2626](#)) gilt: Dieses (vierte) Kapitel sowie die [§§ 63](#) und [64 SGB V](#) regeln abschließend die Rechtsbeziehungen der Krankenkassen und ihrer Verbände zu Ärzten, Zahnärzten, Psychotherapeuten, Apotheken sowie sonstigen Leistungserbringern und ihren Verbänden, einschließlich der Beschlüsse der Bundes- und Landesausschüsse nach den [§§ 90](#) bis [94 SGB V](#). Für die Rechtsbeziehungen nach u. a. Satz 1 gelten im Übrigen die Vorschriften des BGB entsprechend, soweit sie mit den Vorgaben des [§ 70 SGB V](#) und den übrigen Aufgaben und Pflichten der Beteiligten nach diesem Kapitel vereinbar sind. [§ 69 Satz 1 SGB V](#) in der für das Jahr 1999 maßgebenden Fassung des Art. 2 Nr. 3 des Gesetzes vom 16. Juni 1998 ([BGBl I 1998, 1311](#)) bestimmte, dass dieses (vierte) Kapitel die Rechtsbeziehungen der Krankenkasse zu Ärzten, Zahnärzten, Psychotherapeuten, Krankenhäusern, Apotheken und sonstigen Leistungserbringern regelt.

Regelungen zur Versorgung mit häuslicher Krankenpflege finden sich in [§ 132 a SGB V](#). Nach [§ 132 a Abs. 1](#) Sätze 1 und [4 Nr. 6 und Abs. 2 Satz 1 SGB V](#) in der hier maßgebenden Fassung des Art. 17 des Gesetzes vom 23. Juni 1997 ([BGBl I 1997, 1520](#)) gilt: Die Spitzenverbände der Krankenkassen gemeinsam und einheitlich und die für die Wahrnehmung der Interessen von Pflegediensten maßgeblichen Spitzenorganisationen auf Bundesebene sollen unter Berücksichtigung der Richtlinien nach [§ 92 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 SGB V](#) gemeinsam Rahmenempfehlungen über die einheitliche Versorgung mit häuslicher Krankenpflege abgeben; für Pflegedienste, die einer Kirche oder einer Religionsgemeinschaft des öffentlichen Rechts oder einem sonstigen freigemeinnützigen Träger zuzuordnen sind, können die Rahmenempfehlungen gemeinsam mit den übrigen Partnern der Rahmenempfehlungen auch von der Kirche oder der Religionsgemeinschaft oder von dem Wohlfahrtsverband abgeschlossen werden, dem die Einrichtung angehört. In den Rahmenempfehlungen sind insbesondere die Grundsätze der Vergütungen und ihrer Strukturen zu regeln. Über die Einzelheiten der Versorgung mit häuslicher Krankenpflege sowie über die Preise und deren Abrechnung schließen die Krankenkassen Verträge mit den Leistungserbringern.

Zwischen den Beteiligten bestand vom 01. April 2000 bis 31. Juli 2000 weder ein Vertrag über die Einzelheiten der Versorgung mit häuslicher Krankenpflege noch über die Preise und deren Abrechnung, so dass ein vertraglicher Anspruch auf Vergütung zwischen den Beteiligten ausgeschlossen ist. Für den Zeitraum vom 01. September 1999 bis 31. März 2000 bestanden zwar rudimentäre Vereinbarungen aufgrund der zwischen den Beteiligten am 06. Dezember 1999 i. V. m. dem Vergleich vom 01. Oktober 1999 geschlossenen Vereinbarung. Die Beteiligten waren sich darin einig, dass die umfassende Versorgung der Versicherten der Beklagten durch die Klägerin weiterhin sichergestellt wurde. Insoweit knüpften die Beteiligten am Schreiben der Beklagten vom 31. August 1999 an, mit dem die Beklagte der Klägerin gestattete, auch ohne Vertrag die notwendigen Leistungen zu übernehmen. Inhaltliche Abweichungen in den beiden im Vergleich genannten Rahmenverträgen sowie die Differenzen in der Höhe des Leistungsentgeltes sollten gesondert verhandelt werden. Als vorläufige Vergütung wurden die Leistungsentgelte zugrunde gelegt, die die Beklagte nach dem BKK-Vertrag zahlte. Es kann dahinstehen, ob die Vereinbarung vom 06. Dezember 1999 i. V. m. dem Vergleich vom 01. Oktober 1999 hinsichtlich dieser vorläufigen Vergütung einen Rechtsgrund für die vom 01. September 1999 bis 31. März 2000 gezahlten Leistungsentgelte darstellt. Diese Leistungsentgelte sind im anhängigen Rechtsstreit jedenfalls nicht streitig, denn vorliegend geht es ausschließlich um die Differenz zu den höheren Leistungsentgelten nach dem Rahmenvertrag vom 05. Juli 1999. Eine Rechtsgrundlage hinsichtlich dieser Differenz bietet die Vereinbarung vom 06. Dezember 1999 i. V. m. dem Vergleich vom 01. Oktober 1999 ersichtlich nicht.

Zwischen den Beteiligten kamen auch keine Einzelverträge über die Behandlung der jeweiligen Versicherten durch konkludente Willenserklärungen zustande. Dies gilt für den Zeitraum vom 01. September 1999 bis 31. März 2000 schon deswegen, weil die Beteiligten darin übereinstimmten, dass die Klägerin weiter für die Beklagte Leistungen der häuslichen Krankenpflege erbringen sollte, und die Beteiligten zugleich darin einig waren, dass zunächst lediglich eine vorläufige Vergütung gezahlt wurde, während die endgültige Vergütung einer abschließenden Einigung der Beteiligten vorbehalten war. Angesichts dessen konnte die Beklagte nicht annehmen, dass die Klägerin mit der Erbringung von Leistungen der häuslichen Krankenpflege an die Versicherten der Beklagten das Vertragsangebot der Beklagten gerichtet auf Abschluss des BKK-Vertrages konkludent annimmt. Gleichfalls konnte die Klägerin nicht davon ausgehen, dass die Beklagte im Falle der weiteren Duldung der Erbringung solcher Leistungen durch die Klägerin ihr die Vergütung nach dem Rahmenvertrag vom 05. Juli 1999 zahlen würde.

Nichts anderes gilt für den Zeitraum vom 01. April bis 31. Juli 2000. Unter einer Willenserklärung ist eine private Willensäußerung zu verstehen, die auf die Erzielung einer Rechtsfolge gerichtet ist. Sie besteht aus dem inneren Willen und der Äußerung dieses Willens. Äußerung ist hierbei ein äußerlich erkennbares Verhalten, das den Willen zum Ausdruck bringt, eine bestimmte Rechtsfolge herbeizuführen. Eine entsprechende Äußerung liegt dann vor, wenn von dem erkennbaren Verhalten auf einen dadurch ausgedrückten Geschäftswillen des Erklärenden geschlossen werden kann. Dieses Verhalten kann entweder durch eine ausdrückliche Willenserklärung oder durch eine konkludente Willenserklärung erfolgen. Ein bestimmtes nonverbales Verhalten stellt jedoch nur dann eine konkludente Willenserklärung dar, wenn dieses Verhalten von dem am Rechtsverkehr beteiligten Personenkreis typischerweise als auf diese Rechtslage gerichtete Willenserklärung verstanden wird (Palandt-Heinrichs, Bürgerliches Gesetzbuch, 65. Auflage, Einf. vor § 116 Rdnrn. 1, 4, 5, 6). Eine solche Willenserklärung ist in diesem Fall dann nicht deswegen unbeachtlich und nichtig, weil sich der Erklärende insgeheim vorbehält, das Erklärte nicht zu wollen ([§ 116 Satz 1 BGB](#)) oder sogar ausdrücklich erklärt, keine entsprechende Willenserklärung abzugeben, damit jedoch die in seinem Verhalten typischerweise zum Ausdruck kommende Willenserklärung nicht vereinbar ist (so genannter *Protestatio facto contraria*). Wenn nach Treu und Glauben und der Verkehrssitte ein nach außen gerichtetes Verhalten nur als Ausdruck eines bestimmten Willens aufgefasst werden kann, ist die wörtliche Verwahrung gegen eine entsprechende Auslegung dieses Verhaltens unbeachtlich, weil dies im Widerspruch zu dem eigenen tatsächlichen Verhalten steht. Die Geltendmachung einer anderweitigen Auslegung ist damit verwirkt (vgl. [BGHZ 95, 393, 399](#)).

Nach diesen Grundsätzen könnte zwar erwogen werden, in der weiteren Erbringung von Leistungen der häuslichen Krankenpflege an Versicherte der Beklagten eine konkludente Willenserklärung der Klägerin gerichtet auf Annahme des von der Beklagten gemachten Vertragsangebotes bzw. als nunmehriges gleich lautendes eigenes Vertragsangebot des zunächst abgelehnten Vertragsangebotes der Beklagten zu sehen. Dieses würde jedoch weder der Interessenlage noch dem bisherigen Verhalten der Klägerin und der Beklagten entsprechen. Zwischen den Beteiligten bestand nämlich auch über den 31. März 2000 hinaus Einigkeit darüber, dass die Klägerin Leistungen der häuslichen Krankenpflege an Versicherte der Beklagten erbringen darf. Die Beklagte nahm selbst das Scheitern der Vertragsverhandlungen nicht zum Anlass, von ihrem im Schreiben vom 31. August 1999 gegenüber der Klägerin geäußerte Einverständnis abzurücken, dass diese auch ohne Vertrag die notwendigen Leistungen erbringen darf. Mit dem von der Klägerin übersandten Schreiben vom 25. Juli 2002 wies die Beklagte sogar nochmals darauf hin, dass die Klägerin als so genannter "Nicht-Vertragspartner" weiterhin, wenn auch nur zu den Konditionen des BKK-Vertrages, die Leistung erbringen dürfe. Gleichzeitig zahlte die Beklagte, wie diesem Schreiben ebenfalls zu entnehmen ist, der Klägerin Leistungsentgelte nach dem BKK-Vertrag. Es lag angesichts dieses Verhaltens beider Beteiligten in deren Interesse, dass die Klägerin Leistungen der häuslichen Krankenpflege an Versicherte der Beklagten erbringt. Dem steht nicht das Schreiben des BKK-Landesverbandes Ost vom 28. März 2000 an die Klägerin entgegen. Darin wird mitgeteilt, dass nach Ablauf des Vergleiches vom 05. Oktober 1999 nach dem 31. März 2000 keine vertragliche Beziehung der Betriebskrankenkassen mehr zu den Mitgliedern des jeweiligen Verbandes bestehe. Beginnend mit dem 01. April 2000 würden daher die Leistungserbringer, die Vertragspartner des im September 1999 in Kraft getretenen BKK-Vertrages sind, die Versorgung der Versicherten der Betriebskrankenkassen mit Leistungen u. a. der häuslichen Krankenpflege übernehmen. Abschließend wird gebeten, die Mitglieder darauf aufmerksam zu machen, dass die Kosten für die bewilligten Leistungen nach dem 01. April 2000 nicht mehr übernommen werden könnten. Wie dargelegt, ist die Beklagte gleichwohl entgegen dem Schreiben vom 28. März 2000 verfahren. Insbesondere hat sie auf die Rechnungen gezahlt. Die Beteiligten konnten sich allein über einen anderen wesentlichen Vertragsbestandteil, nämlich die Höhe der Vergütung, nicht einigen.

Mangels Einigung über alle wesentlichen Vertragsbestandteile ist damit ein Vertrag nicht zustande gekommen. Es bestand ein offener Dissens nach [§ 154 Satz 1 BGB](#). Solange nicht die Beteiligten sich über alle Punkte eines Vertrages geeinigt haben, über die nach der Erklärung auch nur einer Partei eine Vereinbarung getroffen werden soll, ist im Zweifel der Vertrag nicht geschlossen. Das Rechtsinstitut der *Protestatio facto contraria* ist nicht anwendbar. Es ist auf solche Fälle zugeschnitten, in denen jemand ohne rechtlichen oder faktischen Zwang eine Leistung in Anspruch nimmt, die im Allgemeinen nur gegen eine Gegenleistung erbracht wird, und dabei ausdrücklich oder konkludent erklärt, die Gegenleistung nicht erbringen zu wollen. An einem solchen widersprüchlichen Verhalten mangelt es, wenn für die beteiligten Vertragsparteien erkennbar ist, dass jeder sich in einer gewissen Zwangslage befindet, aber jeder nur auf der Grundlage seiner Preisvorstellungen den Vertrag abschließen will (BSG, Urteil vom 13. Mai 2004 - [B 3 KR 2/03 R](#), abgedruckt in SozR 4-2500 § 132 a Nr. 1).

Fehlt es an einem Vertrag, hilft [§ 157 BGB](#), wonach Verträge so auszulegen sind, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern, nicht weiter.

Wie das BSG ebenfalls bereits entschieden hat (BSG, Urteil vom 13. Mai 2004 - [B 3 KR 2/03 R](#) und Urteil vom 25. September 2001 - [B 3 KR 15/00 R](#), abgedruckt in SozR 3-2500 § 132 a Nr. 1) steht weder der Krankenkasse ein einseitiges Leistungsbestimmungsrecht nach [§ 315 BGB](#), noch dem Leistungserbringer ein einseitiges Preisbestimmungsrecht nach [§ 316 BGB](#) zu. [§ 612 Abs. 2 BGB](#), wonach, wenn die Höhe der Vergütung nicht bestimmt ist, bei Bestehen einer Taxe die taxmäßige Vergütung, in Ermangelung einer Taxe die übliche Vergütung als vereinbart anzusehen ist, ist ebenfalls nicht anwendbar. Würden die genannten Vorschriften herangezogen, würde [§ 132 a Abs. 2 Satz 1 SGB V](#) seinem Zweck nicht gerecht. Mit der Regelung in [§ 132 a Abs. 2 Satz 1 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 zustande kommen und hilfsweise auf die dargestellten Vorschriften zurückgegriffen werden könnte, würde dadurch der Zwang, der auf Seiten der Krankenkasse einerseits und den Leistungserbringern andererseits lastet, eine einvernehmliche vertragliche Regelung herbeizuführen, mit der Folge aufgehoben, dass der Gesetzeszweck nicht zu erreichen ist. Der Gesetzgeber nahm damit bewusst einen vertragslosen Zustand in Kauf. Mit der Neufassung des [§ 132 a Abs. 2 SGB V](#) durch das Gesetz vom 14. November 2003 ([BGBl I 2003, 2190](#)) ist allerdings ab 01. Januar 2004 auch für diesen Bereich ein Schiedsverfahren für den Fall der Nichteinigung über die Vertragsinhalte vorgesehen, das (so BSG, Urteil vom 13. Mai 2004 - [B 3 KR 2/03 R](#)) allerdings zunächst vertraglich vereinbart werden muss.

Fehlt es an einer vertraglichen Rechtsgrundlage für den erhobenen Anspruch, scheiden allerdings grundsätzlich auch Ansprüche aus Gesetz ([§ 683, § 812 Abs. 1 Satz 1](#) 1. Alternative BGB) aus.

Die gesetzliche Krankenversicherung hat nach ihrer gesetzlichen Ausgestaltung den Zweck, den Versicherten von Krankheitskosten zu entlasten. Ihre Aufgabe ist es nicht, den Leistungsanbieter im Gesundheitswesen vor ungedeckten Kosten zu schützen, wenn dieser an ihre

Versicherten Leistungen erbringt. Dies gilt auch insoweit, als die Krankenkasse Aufwendungen einspart, die ihr sonst für eine zum Leistungsumfang gehörende Behandlung des Versicherten entstanden wären. Das BSG hat in ständiger Rechtsprechung entschieden, dass die Grundsätze des Leistungserbringungsrechts einem auf den Gesichtspunkt der Geschäftsführung ohne Auftrag oder der ungerechtfertigten Bereicherung gestützten Anspruch gegen den Träger der gesetzlichen Krankenversicherung entgegenstehen, wenn Leistungen an Versicherte erbracht werden, zu denen der Leistungserbringer nach diesen Grundsätzen nicht berechtigt ist (BSG, Urteil vom 28. März 2000 - [B 1 KR 21/99 R](#), abgedruckt in [SozR 3-2500 § 13 Nr. 21](#); Urteil vom 26. Januar 2000 - [B 6 KA 59/98 R](#); Urteil vom 04. Mai 1994 - [6 RKA 40/93](#), abgedruckt in [SozR 3-2500 § 85 Nr. 6](#)). Dies folgt zwischenzeitlich aus [§ 69 Satz 1 SGB V](#), wonach das SGB V abschließend die Rechtsbeziehungen der Krankenkassen gegenüber u. a. sonstigen Leistungserbringern regelt. Bestimmungen, die die Vergütung ärztlicher oder sonstiger Leistungen von der Erfüllung bestimmter formaler oder inhaltlicher Voraussetzungen abhängig machen, haben innerhalb des Systems der gesetzlichen Krankenversicherung die Funktion zu gewährleisten, dass sich die Leistungserbringung nach den für diese Art der Versorgung geltenden gesetzlichen und vertraglichen Bestimmungen vollzieht. Das wird dadurch erreicht, dass dem Vertragsarzt oder dem sonstigen Leistungserbringer für Leistungen, die unter Verstoß gegen derartige Vorschriften bewirkt werden, auch dann keine Vergütung zusteht, wenn diese Leistungen im Übrigen ordnungsgemäß erbracht worden und für den Versicherten geeignet und nützlich sind. Die Regelungen des Leistungserbringungsrechts über die Erfüllung bestimmter formaler oder inhaltlicher Voraussetzungen der Leistungserbringung könnten ihre Steuerungsfunktion nicht erfüllen, wenn der Vertragsarzt oder andere Leistungserbringer die rechtswidrig bewirkten Leistungen über einen Wertersatz aus ungerechtfertigter Bereicherung im Ergebnis dennoch vergütet bekämen (vgl. BSG, Urteil vom 17. März 2005 - [B 3 KR 2/05 R](#)).

Dieser Grundsatz gilt allerdings nicht uneingeschränkt. Ist zwischen den Beteiligten die grundsätzliche Berechtigung zur Erbringung der Leistungen, für die eine Vergütung begehrt wird, nicht streitig, kommen auch Ansprüche aus Gesetz, insbesondere aus Bereicherungsrecht, in Betracht (vgl. BSG, Urteil vom 04. März 2004 - [B 3 KR 4/03 R](#), abgedruckt in [SozR 4-2500 § 39 Nr. 1](#); Urteil vom 13. Mai 2004 - [B 3 KR 2/03 R](#) und vom 25. September 2001 - [B 3 KR 15/00 R](#)). Dies ist dadurch gerechtfertigt, dass sich in diesen Fällen der Leistungserbringer nicht gänzlich außerhalb des Leistungserbringungsrechtes bewegt, wenn ihm die Krankenkasse die Leistungserbringung dem Grunde nach erlaubt. Es verstieße gegen Treu und Glauben, wenn die Krankenkasse sich darauf berufen könnte, wegen der abschließenden Regelung der Rechtsbeziehungen ausschließlich auf vertraglicher Grundlage seien gesetzliche Ansprüche, die zumindest ergänzend herangezogen werden können (so auch [§ 69 Satz 3 SGB V](#)), ausgeschlossen. Die Krankenkasse ist nämlich in gleicher Weise dem Gesetz insoweit unterworfen, als sie Leistungen nur durch solche Leistungserbringer gewähren darf, mit denen sie vertragliche Rechtsbeziehungen hat.

Die Voraussetzungen des [§ 812 Abs. 1](#) Satz 1 erste Alternative BGB liegen vor.

Danach ist, wer durch die Leistung eines anderen etwas ohne rechtlichen Grund erlangt, ihm zur Herausgabe verpflichtet.

Die Beklagte hat etwas erlangt, denn durch die erbrachten Leistungen der häuslichen Krankenpflege an Versicherte der Beklagten wurde diese von Verbindlichkeiten befreit, nämlich von der Gewährung entsprechender Sachleistungsansprüche der Versicherten nach [§ 2 Abs. 2 Satz 1 SGB V](#), [§ 37 SGB V](#). Diese Sachleistungsansprüche sind durch die Leistungserbringung der Klägerin nach [§ 362 BGB](#) erloschen. Die Klägerin hat die Leistung(en) im Verhältnis zur Beklagten erbracht. Dies folgt daraus, dass die Klägerin im Hinblick auf das Einverständnis der Beklagten und in Erwartung eines von dieser zu erfüllenden Vergütungsanspruches ihr gegenüber eine bewusste und zweckgerichtete Zuwendung erbringen wollte. Von dieser Zweckrichtung der Zuwendung ging auch die Beklagte aus, denn sie zahlte wegen der von der Klägerin erbrachten Leistungen der häuslichen Krankenpflege (einen Teil der geforderten Vergütung) an die Klägerin. Die Beklagte hat die Leistungen der häuslichen Krankenpflege ohne rechtlichen Grund erlangt, denn mangels eines wirksam zustande gekommenen Vertrages steht ihr kein Recht zu, das Erlangte zu behalten. Deshalb wäre die Beklagte zur Herausgabe des Erlangten verpflichtet. Dies ist ihr jedoch aus tatsächlichen Gründen nicht möglich.

Ist die Herausgabe wegen der Beschaffenheit des Erlangten nicht möglich oder ist der Empfänger aus einem anderen Grunde zur Herausgabe außerstande, so hat er nach [§ 818 Abs. 2 BGB](#) den Wert zu ersetzen.

Der Verpflichtung zum Wertersatz steht [§ 814 BGB](#) nicht entgegen. Danach kann das zum Zwecke der Erfüllung einer Verbindlichkeit Geleistete nicht zurückgefordert werden, wenn der Leistende gewusst hat, dass er zur Leistung nicht verpflichtet war, oder wenn die Leistung einer sittlichen Pflicht oder einer auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht entsprach.

Die Leistungskondition ist nach dieser Vorschrift somit nur ausgeschlossen, wenn der Leistende im Zeitpunkt der Leistung positive Kenntnis vom Nichtbestehen der Verbindlichkeit hatte. Dafür ist erforderlich, dass der Leistende aus den ihm bekannten Tatsachen auch die zutreffende Schlussfolgerung gezogen hat, dass er zur Leistung nicht verpflichtet ist. Damit schließen bloße Zweifel des Leistenden über den Bestand der Verbindlichkeit die Rückforderung grundsätzlich nicht aus. Bei [§ 814 erste Alternative BGB](#) handelt es sich um einen gesetzlich geregelten Fall des Verbotes widersprüchlichen Verhaltens, des *venire contra factum proprium* ([BGHZ 73, 202](#), 205).

Für den Zeitraum vom 01. September 1999 bis 31. März 2000 scheidet [§ 814 BGB](#) von vornherein aus, denn nach Ziffer 1 des Vergleichs vom 01. Oktober 1999 waren sich die Beteiligten gerade darin einig, dass die Klägerin weiterhin die umfassende Versorgung der Versicherten der Beklagten sicherstellt. Sie konnte daher davon ausgehen, dass sie dafür auch eine Gegenleistung erhält. Nichts anderes gilt für den nachfolgenden Zeitraum vom 01. April bis 31. Dezember 2000. Wie bereits oben dargelegt war die Beklagte weiterhin bereit, auch ohne Vertrag die von der Klägerin erbrachten notwendigen Leistungen zu übernehmen. Es war damit nicht so, dass die Klägerin für die Leistung erkennbar keine Gegenleistung erwartet hätte, so dass ihr Verlangen nach Wertersatz deswegen auch nicht als widersprüchlich erscheint (vgl. so auch BSG, Urteil vom 13. Mai 2004 - [B 3 KR 2/03 R](#)).

Der Sachverhalt einer aufgedrängten Bereicherung liegt ebenfalls nicht vor. Solange das Erlangte herausgegeben werden kann, stellt sich das Problem der aufgedrängten Bereicherung nicht. Eine aufgedrängte Bereicherung kann allerdings vorliegen, wenn Wertersatz nach [§ 818 Abs. 2 BGB](#) zu leisten ist. Voraussetzung dafür ist, dass eine ohne seine Zustimmung eingetretene objektive Werterhöhung für den Bereicherten ohne subjektives Interesse ist (vgl. Palandt-Bassenge, a.a.O., § 951 Rdnrn. 18, 21). Selbst wenn damit eine gewisse Subjektivierung des nach [§ 818 Abs. 2 BGB](#) zu ersetzenden Wertes stattfindet (vgl. dazu auch Lieb in Münchener Kommentar, 4. Auflage § 812 Rdnrn 311, 313, 314), bedeutet dies nicht, dass sich die Frage der aufgedrängten Bereicherung nach dem jeweiligen Belieben des Empfängers der Leistung richtet. Vielmehr ist der Wert des erlangten Vorteils unter Berücksichtigung der individuellen und tatsächlich

vorhandenen Verhältnisse einer bestimmten Person ausgehend von einer objektiven Betrachtung zu bestimmen.

Unter Berücksichtigung dessen kann nicht davon ausgegangen werden, dass die von der Klägerin erbrachten Leistungen der häuslichen Krankenpflege für die Beklagte ohne subjektives Interesse waren, also als aufgedrängte Bereicherung zu bewerten sind. Dem steht bereits entgegen, dass die Beklagte nach [§ 37 SGB V](#) verpflichtet war, diese Leistungen zu erbringen, was im Übrigen zwischen den Beteiligten außer Streit steht. Die Beklagte hatte somit ein eigenes maßgebendes Interesse daran, dass solche Leistungen erbracht wurden. Dies war schließlich der Grund, weswegen sie mit dem entsprechenden Tätigwerden der Klägerin einverstanden war.

Der Wertersatz nach [§ 818 Abs. 2 BGB](#) bestimmt sich nach dem objektiven Verkehrswert des Erlangten (Palandt-Sprau, a.a.O., § 818 Rdnr. 18). Dieser Wert stellt den finanziellen Aufwand dar, den die Beklagte ihrerseits erspart hat. Dies entspricht der Werteinschätzung, welche die verkehrsbeteiligten Kreise einer solchen "Freistellung" entgegen bringen. Es sind hierbei die Vergütungssätze zugrunde zu legen, die während des streitigen Zeitraumes üblicherweise von anderen Krankenkassen an Krankenpflegeunternehmen gezahlt wurden. Dabei darf allerdings nicht unberücksichtigt bleiben, ob und inwieweit die beklagte Krankenkasse selbst mit weiteren Pflegeunternehmen Vergütungsvereinbarungen zu niedrigeren Vergütungssätzen abgeschlossen hatte, sofern dadurch die Versorgung ihrer Versicherten mit Leistungen der häuslichen Krankenpflege gesichert war (vgl. BSG, Urteil vom 13. Mai 2004 - [B 3 KR 2/03 R](#)).

Die Klägerin hat - von der Beklagten nicht widersprochen - vorgetragen, der Rahmenvertrag vom 05. Juli 1999 habe im Zeitraum vom 01. September 1999 bis zum 31. Dezember 2000 zwischen den Krankenkassen in Berlin mit Ausnahme der Betriebskrankenkassen und den Leistungserbringern gegolten. Soweit von der Beklagten seinerzeit vor dem Sozialgericht behauptet worden ist, dies treffe für die AOK nicht zu, die ihre Vergütung im Jahre 2000 gesenkt habe, hat sie daran somit nicht mehr festgehalten.

Es werden von der Beklagten auch keine neuen Tatsachen vorgetragen, die die Annahme rechtfertigen würde, die Versorgung ihrer Versicherten sei mit den Pflegeunternehmen des BKK-Vertrages im Jahre 2000 sichergestellt gewesen. Das Sozialgericht hat in diesem Zusammenhang auf das Urteil des Landessozialgerichts Berlin vom 02. März 2005 - [L 9 KR 19/01](#) verwiesen. In diesem Urteil wird auf der Grundlage des Vorbringens der Beklagten im Schriftsatz vom 17. Februar 2000 im Verfahren S 36 KR 979/99 ER im Wesentlichen ausgeführt: Nach generalisierender Betrachtungsweise hätte die Beklagte die Vergütungssätze nach dem Rahmenvertrag vom 05. Juli 1999 aufwenden müssen, um Leistungen der ambulanten häuslichen Krankenpflege für ihre Versicherten im Regelfall zu finanzieren. Dafür spreche in erster Linie die Tatsache, dass nach Angaben der Beklagten überhaupt nur 10 Pflegeunternehmen bereit gewesen seien, Leistungen zu den Bedingungen des BKK-Vertrages zu erbringen. Mit diesen Pflegeunternehmen habe die Beklagte auch lediglich von den im Januar 2000 - im unmittelbar an dem hier streitbefangenen Zeitraum anschließenden Monat - eingetretenen 1.159 Leistungsfällen der häuslichen Krankenpflege 263 Leistungsfälle, also noch nicht einmal ein Viertel der Fälle, abdecken und entsprechende Leistungen erbringen können. In den restlichen Fällen seien die Leistungsansprüche entweder durch 37 Sozialstationen erfüllt (58 Leistungsfälle), mit denen die Beklagte noch Einzelverträge, im Wesentlichen zu den Bedingungen des Rahmenvertrages vom 05. Juli 1999, geschlossen gehabt habe, oder durch Pflegedienste, wie die der Klägerin, die nur bereit gewesen seien, zu den Bedingungen des Rahmenvertrages vom 05. Juli 1999 Leistungen der häuslichen Krankenpflege zu erbringen.

Der Senat schließt sich der Auffassung des 9. Senats in dem genannten Urteil an und geht ebenfalls davon aus, dass die Beklagte mangels ausreichender Kapazitäten notgedrungen andere Pflegeunternehmen zu den höheren Vergütungssätzen nach dem Rahmenvertrag vom 05. Juli 1999 in Anspruch hätte nehmen müssen, um ihren gesetzlichen Auftrag zu erfüllen. Damit stellen die von der Klägerin geforderten Vergütungssätze für die einzelnen Leistungen der häuslichen Krankenpflege den objektiven Verkehrswert des Erlangten dar.

Die Beklagte ist mithin verpflichtet, an die Klägerin den (weiteren) Betrag von 4.029,58 Euro zu zahlen.

Für den Zinsanspruch gilt, wie bereits das Sozialgericht ausführlich dargelegt hat: Der Zinsanspruch der Klägerin ist nach [§ 291 BGB](#) i. V. m. [§ 288 Abs. 1 Satz 1 BGB](#) in der bis 01. Mai 2000 gültigen Fassung (a. F.) für die bis 01. Mai 2000 fälligen Forderungen nur in Höhe von 4 % für das Jahr begründet. Nach [Art. 229 § 1 Abs. 1 Satz 3 EGBGB](#) ist für alle Forderungen, die vor dem 01. Mai 2000 fällig wurden, [§ 288 BGB](#) in der bis 01. Mai 2000 gültigen Fassung anzuwenden. [§ 288 Satz 1 BGB](#) a. F. sah vor, dass eine Geldschuld mit vier vom Hundert für das Jahr zu verzinsen ist. Die für die Monate September 1999 bis April 2000 berechneten Forderungen sind vor dem 01. Mai 2000 fällig geworden, denn Bereicherungsansprüche entstehen in der Regel zum Zeitpunkt der Vermögensverschiebung (vgl. Palandt-Sprau, a.a.O., [§ 818 BGB](#), Rdnr. 3). Für die ab Mai 2000 fälligen Forderungen war [§ 288 Abs. 1 Satz 1 BGB](#) in der bis 31. Dezember 2001 gültigen Fassung anzuwenden. Dieser sah vor, dass eine Geldschuld für das Jahr mit fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz nach § 1 des Diskontsatz-Überleitungs-Gesetzes vom 09. Juni 1998 ([BGBl. I. S. 1242](#)) zu verzinsen ist.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 Abs. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) in der bis zum 01. Januar 2002 geltenden Fassung und entspricht dem Ergebnis des Rechtsstreits. [§ 197 a SGG](#) n. F. findet keine Anwendung, da das Verfahren vor dem In-Kraft-Treten des Sechsten SGG-Änderungsgesetzes am 02. Januar 2002 rechtshängig geworden ist (Art. 17 Abs. 1 Satz 2, Art. 19 6. SGG-Änderungsgesetz, BGBl. I 2001, 2158).

Die Revision ist nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen hierfür ([§ 160 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 SGG](#)) nicht vorliegen.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2006-07-24