

Schriften zum Gesundheitsrecht

Band 78

**Die Preisfestlegung
durch Schiedspersonen
nach § 127 Abs. 1a SGB V**

Rechtsmaßstäbe und gerichtliche Kontrolldichte

Von

Christoph Patrick Goller



Duncker & Humblot · Berlin

CHRISTOPH PATRICK GOLLER

Die Preisfestlegung durch Schiedspersonen
nach § 127 Abs. 1a SGB V

Schriften zum Gesundheitsrecht

Band 78

Herausgegeben von Professor Dr. Helge Sodan,
Freie Universität Berlin,
Direktor des Deutschen Instituts für Gesundheitsrecht (DIGR)
Präsident des Verfassungsgerichtshofes des Landes Berlin a.D.

Die Preisfestlegung durch Schiedspersonen nach § 127 Abs. 1a SGB V

Rechtsmaßstäbe und gerichtliche Kontrolldichte

Von

Christoph Patrick Goller



Duncker & Humblot · Berlin

Die Rechtswissenschaftliche Fakultät
der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg
hat diese Arbeit im Jahr 2024
als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2025 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: 3w+p GmbH, Rimpf
Druck: CPI Books GmbH, Leck
Printed in Germany

ISSN 1614-1385
ISBN 978-3-428-19365-3 (Print)
ISBN 978-3-428-59365-1 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Verlagsanschrift: Duncker & Humblot GmbH, Carl-Heinrich-Becker-Weg 9,
12165 Berlin, Germany | E-Mail: info@duncker-humblot.de
Internet: <https://www.duncker-humblot.de>

Meinen Eltern

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg im Wintersemester 2023/2024 als Dissertation vorgelegt. Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur sind bis März 2024 berücksichtigt.

Mein besonderer Dank gilt Frau Prof. Dr. Katharina von Koppenfels-Spies für die engagierte Betreuung der Arbeit. Herrn Prof. Dr. Bernd Schütze, Vorsitzender Richter am Bundessozialgericht a.D., danke ich herzlich für die Erstellung des Zweitgutachtens.

Ebenso möchte ich meinem Arbeitgeber, der Sozietät Gleiss Lutz, danken, insbesondere meinem Tutor, Herrn Dr. Marco König, für die Freistellung von meinen beruflichen Verpflichtungen und die beständige moralische Unterstützung.

Den größten Dank schulde ich meiner Frau. Ohne Dein Verständnis, Deine Geduld und Deine Rückendeckung hätte ich dieses Vorhaben nicht bewältigen können.

Meinen Töchtern danke ich von Herzen für ihre Nachsicht in den Stunden, die ich nicht mit ihnen, sondern mit der Erstellung dieser Arbeit verbracht habe.

Stuttgart, Oktober 2024

Christoph Goller

Inhaltsverzeichnis

Erstes Kapitel

Einleitung	19
A. Problemstellung	20
I. BSG zur Rechtsbindung und Kontrolle von Schiedspersonenentscheidungen	21
II. Rechtskonkretisierung zu Schiedspersonenverfahren	22
B. Untersuchungsgegenstand und -ziel	24
I. Schiedspersonen nach § 127 Abs. 1a SGB V	25
II. Preisfestlegung	25
III. Rechtsmaßstäbe	26
IV. Gerichtliche Kontrollrechte	26
C. Methodik	26
D. Gang der Darstellung	28

Zweites Kapitel

Dogmatische Grundlagen zum sozialrechtlichen Schiedspersonenwesen und zum Leistungserbringungsrecht der Hilfsmittelversorgung	30
A. Die Schiedspersonen im sozialrechtlichen Leistungserbringungsrecht	30
I. Abgrenzung der Schiedsperson von Schiedsämtern und Schiedsstellen des SGB	32
1. Einzelpersonenentscheidung statt Mehrheitsentscheidung	32
2. Ad-hoc-Bestellung statt Bestellung auf Dauer	33
3. Neutralität statt Sachnähe	33
II. Die Entwicklung des Schiedspersonenwesens im SGB	35
B. Beziehungen der Krankenkassen zu Leistungserbringern in der Hilfsmittelversorgung – Leistungserbringungsrecht	40
I. Vertragsregime der Hilfsmittelversorgung	40
II. Pflicht zum Abschluss von Rahmenverträgen	41
III. Verhandlungspflicht	42
IV. Zustandekommen der Verträge nach § 127 Abs. 1 SGB V	44
1. Konsensualer Vertragsschluss	44
2. Einseitiger Vertragsbeitritt	46
3. Schiedsspruch	47

4. Gerichtliche Ersetzung	48
V. Besonderheit: Nebeneinander von Beitrittsrecht und Verhandlungsanspruch	49
C. Zusammenfassung	52

Drittes Kapitel

Rechtsmaßstäbe für die Preisfestlegung durch Schiedspersonen nach § 127 Abs. 1a SGB V	54
A. Rechtsfindung oder Schlichtung auf Grundlage außerrechtlicher Zweckmäßigkeitserwägungen?	54
B. Die Berufsausübungsfreiheit der Leistungserbringer aus Art. 12 Abs. 1 GG	58
I. Mögliche Beeinträchtigung der Berufsausübungsfreiheit durch Preisfestlegungen nach § 127 Abs. 1a SGB V	58
II. Verfassungskonformität von berufsausübungsregelnden Preisfestlegungen	60
III. Ergebnis	64
C. Das rechtsstaatliche Bestimmtheitsgebot	64
D. Der Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG	67
E. Das Wirtschaftlichkeitsgebot i. w. S. als Preisbemessungsmaßstab nach § 127 Abs. 1a Satz 6 SGB V	71
I. Gewährleistung einer i. e. S. wirtschaftlichen Versorgung	73
II. Gewährleistung einer ausreichenden Versorgung	75
III. Gewährleistung einer zweckmäßigen Versorgung	78
F. Der Grundsatz der Beitragssatzstabilität nach § 71 Abs. 1, 2 SGB V	82
I. Anwendung des § 71 Abs. 1 SGB V auf Preisfestlegungen nach § 127 Abs. 1a SGB V	82
II. Verbot der Überschreitung der Veränderungsrate bei Folgevereinbarungen gem. § 71 Abs. 2 Satz 1 SGB V	84
III. Vorjahresanknüpfung und Angemessenheitsvermutung	85
IV. Ausnahmen vom Grundsatz der Beitragssatzstabilität und der Bindung an die Veränderungsrate	86
G. Festbeträge nach § 36 SGB V als Preisobergrenze gem. § 127 Abs. 4 SGB V	88
H. Berücksichtigung der Kalkulationsgrundlagen und der marktüblichen Preise nach § 127 Abs. 1a Satz 7 SGB V	89
I. Bindungswirkung des § 127 Abs. 1a Satz 7 SGB V	90
II. Handhabung des § 127 Abs. 1a Satz 7 SGB V	91
1. Anwendbarkeit der Rechtsprechung des BSG zur Vergütungsbestimmung in einem zweistufigen Verfahren	92
2. Erste Stufe: Prognose der voraussichtlichen Kosten	94

3. Zweite Stufe: Externer Vergleich mit marktüblichen Preisen	96
a) Durchführung des externen Vergleichs	96
b) Bewertung des externen Vergleichs	97
aa) Erste Fallgruppe: Preisforderung nicht höher als günstigster Vergleichspreis	98
bb) Zweite Fallgruppe: Preisforderung im unteren Drittel der Vergleichspreise	99
cc) Dritte Fallgruppe: Preisforderung oberhalb des unteren Drittels der Vergleichspreise	99
(1) Besondere Leistungsangebote oder -qualität	100
(2) Besonderheiten im Versorgungsauftrag	100
(3) Wirtschaftliche Nachteile und Unentbehrlichkeit	100
III. Ergebnis	101
I. Zusammenfassung	102

Viertes Kapitel

Gerichtliche Kontrolldichte bei Klagen gegen die Preisfestlegung durch Schiedspersonen nach § 127 Abs. 1a SGB V

105

A. Ungeklärte verfassungsrechtliche Fragen im Kontext sozialrechtlicher Schiedspersonenentscheidungen	105
I. Problematisierung fehlender Rechtsaufsicht und Verfahrensregelungen	105
II. Neuere BVerfG-Rechtsprechung zur gerichtlichen Kontrolle exekutiver Entscheidungen	108
B. Anspruch auf gerichtliche Kontrolle aus Art. 19 Abs. 4 GG	110
I. Eröffnung des Anwendungsbereichs von Art. 19 Abs. 4 GG durch Preisfestlegungen nach § 127 Abs. 1a SGB V	112
1. Persönlicher Schutzbereich: „jemand“ i. S. d. Art. 19 Abs. 4 GG	112
2. Schiedsperson als „öffentliche Gewalt“ i. S. d. Art. 19 Abs. 4 GG	114
3. Verletzung subjektiver Rechte durch Preisfestlegungen nach § 127 Abs. 1a SGB V	117
4. Ergebnis	118
II. Ausreichend effektiver Rechtsschutz trotz eingeschränkter Kontrolle des Schiedsspruches?	119
III. Ergebnis	122
C. Beschränkung der gerichtlichen Rechtskontrolle aufgrund freiwilligen Verzichts	122
I. Freiwilligkeit im Rahmen der Verfahrenseinleitung	123
II. Freiwilligkeit im Rahmen der Befugnisübertragung	125
1. Freiwilligkeit hinsichtlich der Grundentscheidung für eine außergerichtliche Konfliktlösung	125

2. Freiwilligkeit hinsichtlich der Gestaltung der außergerichtlichen Konfliktlösung	126
III. Abgrenzung zu fakultativen Schiedspersonenverfahren	128
IV. Ergebnis	130
D. Beschränkung der gerichtlichen Rechtskontrolle aufgrund normativer Ermächtigung	130
I. Anforderungen an eine normative Ermächtigung	131
II. Hinweise auf eine beschränkte gerichtliche Rechtskontrolle im Wortlaut des § 127 Abs. 1a SGB V	133
III. Hinweise auf eine beschränkte gerichtliche Rechtskontrolle in der Entstehungsgeschichte des § 127 Abs. 1a SGB V	135
IV. Einbeziehung systematischer und teleologischer Auslegungsgesichtspunkte	136
1. Einräumung eines Beurteilungsspielraums	136
a) Verortung möglicher Beurteilungsspielräume	137
b) Fallgruppen von Beurteilungsspielräumen	139
aa) Funktionsgrenzen der Rechtsprechung	139
(1) Verfassungsrechtlich eingeräumte Beurteilungsspielräume	140
(2) Wertausfüllungsbedürftige Rechtsbegriffe	141
(3) Prognostische Elemente	146
(4) Außerrechtliche Fragen	149
(5) Zwischenergebnis	151
bb) Unersetzbarkeit der Meinungsbildung	151
(1) Interessenausgleich und Kompromisscharakter bei Entscheidungen pluralistisch besetzter Gremien	152
(2) Ersetzungskompetenz des Gerichts	157
(3) Vergleich mit der gerichtlichen Kontrolle konsensualer Vertragsschlüsse	158
(4) Zwischenergebnis	161
cc) Ergebnis	161
2. Einräumung billigen Ermessens durch entsprechende Anwendung der §§ 317 ff. BGB	162
a) Zur umfassenden Anwendung des Rechtsschutzkonzepts der §§ 317 ff. BGB	163
b) Zur isolierten Anwendung des § 317 Abs. 1 BGB	165
V. Ergebnis	167
E. Gerichtliche Kontrolle nicht abschließend rechtlich determinierten Entscheidungsverhaltens	168
I. Ausgleich betroffener Verfassungsgüter durch erweiterte Preiskontrolle	169
II. Billigkeitskontrolle als zusätzliche Kontrolle außerrechtlicher Maßstäbe	171
1. Zulässigkeit gerichtlicher Kontrolle außerrechtlicher Maßstäbe	172
2. „Unbilligkeit“ als objektiver Kontrollmaßstab	173
3. Keine Beschränkung der Unbilligkeitskontrolle auf „offenbare“ Unbilligkeit	176

III. Kontrollfreies Entscheidungsverhalten trotz lückenfüllender Unbilligkeitskontrolle	178
IV. Ergebnis	180
F. Zusammenfassung	180

Fünftes Kapitel

Fazit	182
A. Ergebnis	182
B. Folgerungen	184
I. Rechtsprechung zur gerichtlichen Kontrolle von Schiedspersonenentscheidungen abzulehnen	185
II. Drei verschiedene Kategorien des Entscheidungsverhaltens	185
1. Rechtliche Maßstäbe als Entscheidungs- und Kontrollmaßstäbe	186
2. Billigkeitsmaßstab als Entscheidungs- und Kontrollmaßstab	187
3. Außerrechtliche Maßstäbe als kontrollfreie Entscheidungsspielräume	187
C. Ausblick	188
I. Relevanz für die sozialrechtliche Schiedspraxis im Allgemeinen	188
II. Kritische Überprüfung der ständigen Rechtsprechung zur Kontrolle sozialrechtlicher Schiedssprüche	189
III. Regelungsbedarf zum sozialrechtlichen Schiedswesen	189
Literaturverzeichnis	190
Sachregister	199

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	anderer Ansicht
Abs.	Absatz
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a. F.	alte Fassung
AMNOG	Gesetz zur Neuordnung des Arzneimittelmarktes in der gesetzlichen Krankenversicherung (Arzneimittelmarktneuordnungsgesetz – AMNOG) v. 22. 12. 2010, BGBl. 2010 I 2262
Anm.	Anmerkung
Anm. d. Verf.	Anmerkung des Verfassers
Art.	Artikel
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAGE	Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts (Entscheidungssammlung)
BAS	Bundesamt für Soziale Sicherung
BBiG	Berufsbildungsgesetz
Beschl.	Beschluss
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen (Entscheidungssammlung)
BKartA	Bundeskartellamt
BR-Drs.	Bundesrats-Drucksache
BSG	Bundessozialgericht
BSGE	Entscheidungen des Bundessozialgerichts (Entscheidungssammlung)
BSHG	Bundessozialhilfegesetz
BT-Drs.	Bundestags-Drucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (Entscheidungssammlung)
BVerfGG	Bundesverfassungsgerichtsgesetz
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts (Entscheidungssammlung)
BW	Baden-Württemberg
bzw.	beziehungsweise
CDU	Christlich Demokratische Union Deutschlands
CSU	Christlich-Soziale Union in Bayern
d. h.	das heißt
Diss.	Dissertation

EGZPO	Gesetz betreffend die Einführung der Zivilprozeßordnung
EL	Ergänzungslieferung
etc.	et cetera
EU	Europäische Union
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Union
EuGRZ	Europäische Grundrechte Zeitschrift
f.	folgende (Seite etc.)
FDP bzw. F.D.P.	Freie Demokratische Partei
ff.	folgende (Seiten etc.)
FlurbG	Flurbereinigungsgesetz
Fn.	Fußnote
gem.	gemäß
GesR	GesundheitsRecht (Zeitschrift)
Gesundheitsausschuss	Ausschuss für Gesundheit des Bundestages
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GKV	Gesetzliche Krankenversicherung
GKV-Gesundheitsreform- gesetz 2000	Gesetz zur Reform der gesetzlichen Krankenversicherung ab dem Jahr 2000 (GKV-Gesundheitsreformgesetz 2000) v. 22. 12. 1999, BGBl. 1999 I 2626
GKV-OrgWG	Gesetz zur Weiterentwicklung der Organisationsstrukturen in der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV-OrgWG) v. 15. 12. 2008, BGBl. 2008 I 2426
GKV-Spitzenverband	Name des nach § 217a Abs. 1 SGB V gebildeten Spitzenver- bands Bund der Krankenkassen gem. § 1 Abs. 1 Satz 2 der Sat- zung des GKV-Spitzenverbands i. d. F. v. 18.06.2007, zuletzt geändert am 26.10.2023, abrufbar unter: https://www.gkv-spitzenverband.de/gkv_spitzenverband/der_verband/organisation/organisation.jsp (zuletzt abgerufen am 10.03.2024)
GKV-VSG	Gesetz zur Stärkung der Versorgung in der gesetzlichen Kran- kenversicherung (GKV-Versorgungsstärkungsgesetz – GKV- VSG) v. 16.07.2015, BGBl. 2015 I 1211
GKV-VStG	Gesetz zur Verbesserung der Versorgungsstrukturen in der ge- setzlichen Krankenversicherung (GKV-Versorgungsstrukturge- setz – GKV-VStG) v. 22. 12. 2011, BGBl. 2011 I 2983
GKV-WSG	Gesetz zur Stärkung des Wettbewerbs in der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetz – GKV-WSG) v. 26. 03. 2007, BGBl. 2007 I 378
GMG	Gesetz zur Modernisierung der gesetzlichen Krankenversiche- rung (GKV-Modernisierungsgesetz – GMG) v. 14. 11. 2003, BGBl. 2003 I 2190
GRG	Gesetz zur Strukturreform im Gesundheitswesen (Gesundheits- Reformgesetz – GRG) v. 20. 12. 1988, BGBl. 1988 I 2477, zu- letzt geändert durch Art. 105 des Gesetzes vom 27.04.1993 (BGBl. 1993 I 512)
GuP	Gesundheit und Pflege – Rechtszeitschrift für das gesamte Ge- sundheitswesen
Habil.	Habilitation

Hervorh. d. d. Verf.	Hervorhebung durch den Verfasser
HHVG	Gesetz zur Stärkung der Heil- und Hilfsmittelversorgung (Heil- und Hilfsmittelversorgungsgesetz – HHVG) v. 04.04.2017, BGBl. 2017 I 778
Hrsg.	Herausgeber
Hs.	Halbsatz
i. d. F.	in der Fassung
i. e. S.	im engeren Sinne
i. F.	im Folgenden
i. H. v.	in Höhe von
i. S. d.	im Sinne der/des
i. S. e.	im Sinne einer/eines
i. V. m.	in Verbindung mit
i. w. S.	im weiteren Sinne
JuS	Juristische Schulung – Zeitschrift für Studium und Referendariat
KHG	Gesetz zur wirtschaftlichen Sicherung der Krankenhäuser und zur Regelung der Krankenhauspflegesätze (Krankenhausfinanzierungsgesetz – KHG)
KHSG	Gesetz zur Reform der Strukturen der Krankenhausversorgung (Krankenhausstrukturgesetz – KHSG) v. 10.12.2015, BGBl. 2015 I 2229
KRS	Krankenhausrechtsprechung (Entscheidungssammlung)
KrV	Kranken- und Pflegeversicherung (Zeitschrift)
LSG	Landessozialgericht
LuftVG	Luftverkehrsgesetz
MDK-Reformgesetz	Gesetz für bessere und unabhängige Prüfungen (MDK-Reformgesetz) v. 14.12.2019, BGBl. 2019 I 2789
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
MediationsG	Mediationsgesetz
MMR	Zeitschrift für IT-Recht und Recht der Digitalisierung
MPEUAnpG	Gesetz zur Anpassung des Medizinprodukterechts an die Verordnung (EU) 2017/745 und die Verordnung (EU) 2017/746 (Medizinprodukte-EU-Anpassungsgesetz – MPEUAnpG) v. 28.04.2020, BGBl. 2020 I 960
MPR	Zeitschrift für das gesamte Medizinprodukterecht
MV	Mecklenburg-Vorpommern
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
n. F.	neue Fassung
NJOZ	Neue Juristische Online-Zeitschrift
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NordÖR	Zeitschrift für öffentliches Recht in Norddeutschland
Nr.	Nummer
NRW	Nordrhein-Westfalen
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NVwZ-RR	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht Rechtsprechungs-Report
NZS	Neue Zeitschrift für Sozialrecht

Pflege-Weiterentwicklungsgesetz	Gesetz zur strukturellen Weiterentwicklung der Pflegeversicherung (Pflege-Weiterentwicklungsgesetz) v. 28.05.2008, BGBl. 2008 I 874
RGBl.	Reichsgesetzblatt
Rn.	Randnummer
ROHG	Reichsoberhandelsgericht
ROHGE	Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts (Entscheidungssammlung)
RsDE	Beiträge zum Recht der sozialen Einrichtungen und Dienste (Zeitschrift)
Rspr.	Rechtsprechung
RVO	Reichsversicherungsordnung
S.	Seite
SG	Sozialgericht
SGb	Die Sozialgerichtsbarkeit (Zeitschrift)
SGB	Sozialgesetzbuch
SGB I	Sozialgesetzbuch (SGB) Erstes Buch (I) – Allgemeiner Teil
SGB II	Sozialgesetzbuch (SGB) Zweites Buch (II) – Bürgergeld, Grundsicherung für Arbeitsuchende
SGB IV	Sozialgesetzbuch (SGB) Viertes Buch (IV) – Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung
SGB V	Sozialgesetzbuch (SGB) Fünftes Buch (V) – Gesetzliche Krankenversicherung
SGB VII	Sozialgesetzbuch (SGB) Siebtes Buch (VII) – Gesetzliche Unfallversicherung
SGB VIII	Sozialgesetzbuch (SGB) Achtes Buch (VIII) – Kinder- und Jugendhilfe
SGB X	Sozialgesetzbuch (SGB) Zehntes Buch (X) – Sozialverfahren und Sozialdatenschutz
SGB XI	Sozialgesetzbuch (SGB) Elftes Buch (XI) – Soziale Pflegeversicherung
SGB XII	Sozialgesetzbuch (SGB) Zwölftes Buch (XII) – Sozialhilfe
SGG	Sozialgerichtsgesetz
sog.	sogenannt
SozR	Sozialrecht (Entscheidungssammlung)
SPD	Sozialdemokratische Partei Deutschlands
SRa	SozialRecht aktuell (Zeitschrift)
st. Rspr.	ständige Rechtsprechung
SÜG	Gesetz über die Voraussetzungen und das Verfahren von Sicherheitsüberprüfungen des Bundes und den Schutz von Verschlusssachen (Sicherheitsüberprüfungsgesetz) v. 20.04.1994, BGBl. 1994 I 867
TSVG	Gesetz für schnellere Termine und bessere Versorgung (Terminservice- und Versorgungsgesetz) v. 06.05.2019, BGBl. 2019 I 646
u. a.	und andere
UrhG	Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz)

Urt.	Urteil
u. U.	unter Umständen
v.	vom
vgl.	vergleiche
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
WM	Wertpapier-Mitteilungen Teil IV (Zeitschrift)
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis (Zeitschrift)
WzS	Wege zur Sozialversicherung (Zeitschrift)
z. B.	zum Beispiel
ZfBR	Zeitschrift für deutsches und internationales Bau- und Verga- berecht
ZKM	Zeitschrift für Konfliktmanagement
ZMGR	Zeitschrift für das gesamte Medizin- und Gesundheitsrecht
ZPO	Zivilprozessordnung
ZWeR	Zeitschrift für Wettbewerbsrecht

Einleitung

Nach § 2 Abs. 1 Satz 1, § 27 Abs. 1 Satz 1, 2 Nr. 3, § 33 SGB V haben die Versicherten der gesetzlichen Krankenversicherung im Rahmen der Krankenbehandlung einen Anspruch auf die Versorgung mit Hilfsmitteln durch die gesetzlichen Krankenkassen. Hilfsmittel i. S. d. § 33 SGB V sind sächliche medizinische Leistungen,¹ die dazu dienen, den Erfolg einer Krankenbehandlung zu sichern, einer Behinderung vorzubeugen oder eine solche auszugleichen.² Zu ihnen gehören neben den in § 33 Abs. 1 Satz 1 SGB V genannten Hörhilfen und Körperersatzstücken z. B. auch Sehhilfen, Rollstühle und Hilfen für den hygienischen Bereich.³

Nach dem allgemeinen Sachleistungsprinzip der gesetzlichen Krankenversicherung (§ 2 Abs. 2 Satz 1, 3 SGB V), welches das GKV-System prägt,⁴ müssen die Krankenkassen⁵ die Aufwendungen der Krankenbehandlung tragen.⁶ Dies umfasst auch die Vergütung der Leistungserbringer in der Hilfsmittelversorgung.⁷ Das Ausgabenvolumen der Krankenkassen für die Hilfsmittelversorgung im Jahr 2022 betrug 10,36 Milliarden Euro.⁸ Diese Gesamtkosten sowie die Anzahl der Versorgungsfälle i. H. v. 29.905.466⁹ verleihen der Hilfsmittelversorgung erhebliche Bedeutung im GKV-System.¹⁰

Um das gesamte Versorgungsvolumen sicherzustellen, werden nach § 2 Abs. 2 Satz 3, § 126 Abs. 1 Satz 1 SGB V Versorgungsverträge zwischen den Kranken-

¹ BSG, Urt. v. 08.07.2015 – B 3 KR 5/14 R, SozR 4–2500 § 33 Nr. 47 (Rn. 19); *Lungstras*, in: Becker/Kingreen, SGB V, § 33 Rn. 4.

² *Lungstras*, in: Becker/Kingreen, SGB V, § 33 Rn. 4; *Just/Schneider*, in: Just/Schneider, Rn. 398.

³ Siehe *Hauck*, in: MAH SozialR, § 17 Rn. 24 m. w. N.

⁴ BVerfG, Beschl. v. 06.12.2005 – 1 BvR 347/98, BVerfGE 115, 25 (26).

⁵ Mit dem Begriff „Krankenkassen“ werden in dieser Untersuchung ausschließlich gesetzliche Krankenkassen i. S. d. § 4 SGB V angesprochen.

⁶ BVerfG, Urt. v. 17.12.2002 – 1 BvL 28/95 u. a., BVerfGE 106, 275 (277); vgl. auch BSG, Urt. v. 17.12.2009 – B 3 KR 20/08 R, BSGE 105, 170 (Rn. 24); *Lungstras*, in: Becker/Kingreen, SGB V, § 36 Rn. 3.

⁷ *Noftz*, in: Hauck/Noftz, SGB V, § 2 Rn. 81; *Remmert*, in: Remmert/Gokel, SGB V, § 2 Rn. 17.

⁸ *BMG*, KF23 Bund, S. 1.

⁹ *GKV-Spitzenverband*, 5. Mehrkostenbericht, 2023, S. 63.

¹⁰ *BAS*, Hilfsmittel-Sonderbericht, 2022, S. 10.

kassen und den Leistungserbringern geschlossen.¹¹ Hierfür stehen den 96 Krankenkassen¹² derzeit etwa 71.400 Leistungserbringer¹³ als potentielle Vertragspartner in der Hilfsmittelversorgung zur Verfügung.

Durch das Medizinprodukte-EU-Anpassungsgesetz v. 28.04.2020 (i. F. „MPEUAnpG“)¹⁴ wurde mit Wirkung ab dem 23.05.2020 in § 127 Abs. 1a SGB V ein Schiedsverfahren für Streitigkeiten zwischen den Vertragspartnern über die Inhalte solcher Versorgungsverträge der Hilfsmittelversorgung neu eingeführt.¹⁵ Dieses Schiedsverfahren findet vor einer Schiedsperson statt und endet mit einem Schiedsspruch, der den Inhalt der Verträge festlegt. Gegenstand eines solchen Schiedsspruches kann, wie sich aus § 127 Abs. 1 Satz 1, Abs. 1a Satz 5, 6 SGB V ergibt, insbesondere die Höhe des an die Leistungserbringerseite zu zahlenden Preises sein.

A. Problemstellung

Die ständige Rechtsprechung des BSG zur Rechtsbindung und Kontrolle von Entscheidungen durch Schiedspersonen in Schiedsverfahren nach § 132a Abs. 2 Satz 6–8 SGB V a. F. (jetzt geregelt in § 132a Abs. 4 Satz 10–12 SGB V n. F.) zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern der häuslichen Krankenpflege (i. F. auch bezeichnet als „Schiedsverfahren nach § 132a SGB V“ bzw. „Schiedspersonen nach § 132a SGB V“, etc. sinngemäß)¹⁶ und solchen der hausarztzentrierten Versorgung nach § 73b Abs. 4 Satz 2, Abs. 4a SGB V (i. F. auch bezeichnet als „Schiedsverfahren nach § 73b SGB V“ bzw. „Schiedspersonen nach § 73b SGB V“, etc. sinngemäß)¹⁷ wirft die Frage auf, in welchem Umfang solche Preisfestlegungen in Schiedssprüchen zur Hilfsmittelversorgung nach § 127 Abs. 1a SGB V überhaupt rechtlich determiniert und gerichtlich kontrollierbar sind.¹⁸ Dies

¹¹ Vgl. LSG Niedersachsen-Bremen, Urt. v. 13.09.2022 – L 16/4 KR 548/19, juris (Rn. 65 f.); *Noftz*, in: Hauck/Noftz, SGB V, § 2 Rn. 81.

¹² *GKV-Spitzenverband*, Geschäftsbericht 2022, S. 17.

¹³ Zum Stand 01.12.2022: *vdek*, Basisdaten 2023, S. 48.

¹⁴ Gesetz zur Anpassung des Medizinprodukterechts an die Verordnung (EU) 2017/745 und die Verordnung (EU) 2017/746 (Medizinprodukte-EU-Anpassungsgesetz – MPEUAnpG) v. 28.04.2020, BGBl. 2020 I 960.

¹⁵ Siehe dazu *Brandhorst*, in: BeckOK-SozR, § 127 SGB V Rn. 8.

¹⁶ Die Schiedspersonenregelung in § 132a SGB V wurde in den letzten Jahren mehrfach geändert. Nur soweit es im Folgenden auf inhaltliche Abweichungen zwischen den verschiedenen Fassungen ankommt, wird auf den Stand der jeweiligen Fassung hingewiesen.

¹⁷ Die Schiedspersonenregelung in § 73b SGB V wurde in den letzten Jahren nur geringfügig geändert. Nur soweit es im Folgenden auf inhaltliche Abweichungen zwischen den verschiedenen Fassungen ankommt, wird auf den Stand der jeweiligen Fassung hingewiesen.

¹⁸ Hierzu sogleich unter I.

bedarf im Hinblick auf eine bislang unzureichende Rechtskonkretisierung in besonderem Maß wissenschaftlicher Aufarbeitung.¹⁹

I. BSG zur Rechtsbindung und Kontrolle von Schiedspersonenentscheidungen

Nach der Rechtsprechung des 3. Senats des BSG²⁰ zu Schiedspersonen nach § 132a SGB V sowie des 6. Senats des BSG²¹ zu Schiedspersonen nach § 73b SGB V sind deren Schiedssprüche der Sache nach „Interessenausgleich“, der oft durch „Kompromisscharakter“ gekennzeichnet ist. Die Bedeutung, verschiedene Interessen vermittelnd zusammenzuführen, wird vom 3. Senat des BSG²² hervorgehoben.

Nach einhelliger Auffassung der Rechtsprechung und der Literatur zu den Schiedspersonenregelungen in § 132a SGB V²³ und in § 73b SGB V²⁴ unterliegt der durch Schiedsspruch festgelegte Vertragsinhalt gerichtlicher Kontrolle. Für Schiedssprüche nach § 132a SGB V²⁵ sowie für Schiedssprüche nach § 73b SGB V²⁶ wird jedoch eine nur eingeschränkte gerichtliche Kontrolle angenommen.

Der 3. Senat des BSG²⁷ geht von einem „Beurteilungsspielraum“ der Schiedsperson nach § 132a SGB V aus, der „durch das ‚billige Ermessen‘ geprägt“ sei. Zwar

¹⁹ Hierzu unter II.

²⁰ BSG, Urt. v. 25. 11. 2010 – B 3 KR 1/10 R, BSGE 107, 123 (Rn. 37); BSG, Urt. v. 23. 06. 2016 – B 3 KR 26/15 R, BSGE 121, 243 (Rn. 31).

²¹ BSG, Urt. v. 25. 03. 2015 – B 6 KA 9/14 R, BSGE 118, 164 (Rn. 58); BSG, Urt. v. 21. 03. 2018 – B 6 KA 44/16 R, SozR 4–2500 § 73b Nr. 2 (Rn. 47).

²² BSG, Urt. v. 25. 11. 2010 – B 3 KR 1/10 R, BSGE 107, 123 (Rn. 37).

²³ BVerfG (Kammer), Beschl. v. 16. 01. 2023 – 1 BvR 656/18, juris (Rn. 19); BSG, Urt. v. 25. 11. 2010 – B 3 KR 1/10 R, BSGE 107, 123 (Rn. 36); BSG, Urt. v. 23. 06. 2016 – B 3 KR 26/15 R, BSGE 121, 243 (Rn. 23, 31 f.); *Schneider*, in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB V, § 132a Rn. 76; *Luthe*, in: Hauck/Noftz, SGB V, § 132a Rn. 54; *Rixen*, in: Becker/Kingreen, SGB V § 132a Rn. 16; *Engelmann*, in: Schnapp/Düring, SozRSchiedsV-HdB, Rn. 268 ff.

²⁴ BSG, Urt. v. 25. 03. 2015 – B 6 KA 9/14 R, BSGE 118, 164 (Rn. 58); BSG, Urt. v. 21. 03. 2018 – B 6 KA 44/16 R, SozR 4–2500 § 73b Nr. 2 (Rn. 47); *Ebsen*, SGB 2018, 778 (791); *Engelmann*, in: Schnapp/Düring, SozRSchiedsV-HdB, Rn. 268; *Matthäus*, in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB V, § 73b Rn. 136; vgl. auch *Rademacker*, in: KassKomm-SVR, § 73b SGB V Rn. 47.

²⁵ BSG, Urt. v. 25. 11. 2010 – B 3 KR 1/10 R, BSGE 107, 123 (Rn. 38); BSG, Urt. v. 23. 06. 2016 – B 3 KR 26/15 R, BSGE 121, 243 (Rn. 23); *Engelmann*, in: Schnapp/Düring, SozRSchiedsV-HdB, Rn. 268; *Schneider*, in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB V, § 132a Rn. 76; *Ammann*, in: BeckOK-SozR, § 132a SGB V Rn. 29.

²⁶ BSG, Urt. v. 25. 03. 2015 – B 6 KA 9/14 R, BSGE 118, 164 (Rn. 52, 58); BSG, Urt. v. 21. 03. 2018 – B 6 KA 44/16 R, SozR 4–2500 § 73b Nr. 2 (Rn. 47); *Matthäus*, in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB V, § 73b Rn. 136; vgl. auch *Rademacker*, in: KassKomm-SVR, § 73b SGB V Rn. 47.

²⁷ BSG, Urt. v. 25. 11. 2010 – B 3 KR 1/10 R, BSGE 107, 123 (Rn. 38); BSG, Urt. v. 23. 06. 2016 – B 3 KR 26/15 R, BSGE 121, 243 (Rn. 32).