



Bundesversicherungsamt · Friedrich-Ebert-Allee 38 · 53113 Bonn

An alle bundesunmittelbaren Krankenkassen

nachrichtlich:

BMG

Aufsichtsbehörden der Länder

GKV-Spitzenverband

Spitzenverband der landwirtschaftlichen

Sozialversicherung

HAUSANSCHRIFT Friedrich-Ebert-Allee 38
53113 Bonn

TEL +49 (0) 228 619 - 1679

FAX +49 (0) 228 619 - 1866

E-MAIL AbteilungII@bva.de

INTERNET www.bundesversicherungsamt.de

BEARBEITER(IN) Frau Nolte

DATUM 28. Dezember 2010

AZ **II 2 – 5471.1 1077/2010**

(bei Antwort bitte angeben)

**Verträge der Hilfsmittelversorgung nach § 127 SGB V
hier: Vertragsverhandlungen und Inhaltskontrolle der Verträge**

Sehr geehrte Damen und Herren,

mit Änderung der §§ 126 ff. SGB V hat der Gesetzgeber das frühere Zulassungsverfahren der Hilfsmittelleistungserbringer auf der Grundlage von Verwaltungsakten durch ein Zulassungsverfahren basierend auf Versorgungsverträgen gem. § 127 Abs. 1, 2 und 3 SGB V abgelöst. Nunmehr dürfen nur noch diejenigen Leistungserbringer versorgen, die über einen der o.g. Verträge verfügen.

Die Praxis hat gezeigt, dass Krankenkassen hierdurch eine Verhandlungsposition erlangt haben, die verschiedentlich missbräuchlich gegenüber den Leistungserbringern ausgenutzt wird.

Vermeehrt erreichen uns Beschwerden von Hilfsmittelleistungserbringern, die das Verhalten der Krankenkassen im Rahmen von Vertragsverhandlungen nach § 127 Abs. 2 SGB V angreifen. Es wird insbesondere vorgetragen, die Krankenkassen würden ohne Verhandlungsbereitschaft Vertragsentwürfe diktieren, welche die Leistungserbringer notgedrungen akzeptieren müssten, um an der Versorgung teilnehmen zu können.

Wir nehmen dies zum Anlass, unsere Rechtsposition zu exemplarischen Fragestellungen zusammenzufassen:

I. Anwendung des GWB

§§ 19 bis 21 GWB sind aufgrund des Verweises in § 69 Abs. 2 Satz 1 SGB V auch auf die Vertragsverhandlungen der Kassen mit Leistungserbringern nach § 127 Abs. 2 SGB V anwendbar. Nach § 19 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 und 2 GWB wird bei einer Gesamtheit von Unternehmen mit einem Marktanteil in einer Region von mindestens 50 % eine marktbeherrschende Stellung vermutet. Dieser Marktanteil wird wohl in der Regel von den gesetzlichen Kassen nicht erreicht.

1. Anspruch auf Vertragsverhandlungen, Diskriminierungsverbot gemäß § 20 GWB

Einige Leistungserbringer tragen vor, Krankenkassen würden ihnen die Möglichkeit zu Vertragsverhandlungen nur zögerlich zugestehen. In einem Fall hatte eine Kasse beispielsweise in der auf ihrer Internetseite veröffentlichten Vertragsbekanntmachung die Formulierung aufgenommen, dass Vertragsverhandlungen ausgeschlossen seien.

Leistungserbringer, welche die in § 126 Abs. 1 Satz 2 SGB V genannten Voraussetzungen erfüllen, haben grundsätzlich einen Anspruch auf Vertragsverhandlungen (vgl. Entscheidungen des BSG vom 27.05.2004, Az.: B 3 KR 29/03 B, Juris Rn. 10, zu Verträgen häuslicher Krankenpflege sowie vom 10.03.2010, Az.: B 3 KR 26/08 R, Rn. 22-24, 29 zu Hilfsmittelverträgen). Die Leistungserbringer haben gemäß § 126 Abs. 1 Satz 1 SGB V nur einen Zugang zum Leistungsmarkt der GKV, wenn sie einen Vertrag nach § 127 Abs. 1, 2 oder 3 SGB V mit den Kassen haben. Im Falle einer Verweigerung von Vertragsverhandlungen greifen die Kassen in Grundrechte der Leistungserbringer aus Art. 2, 12 GG ein.

Aus Art. 3 GG sowie § 20 GWB ergibt sich ferner ein Diskriminierungs- und Willkürverbot. Darüber hinausgehend führt das BSG in weiteren Urteilen aus (Urteil vom 17.07.2008 zu § 132 SGB V, Az.: B 3 KR 23/07 R, www.sozialgerichtsbarkeit.de Rn. 21f.; Urteil vom 20.11.2008 zu § 133 SGB V, Az.: B 3 KR 25/07 R, www.sozialgerichtsbarkeit.de Rn. 34, 35 f.), dass die Krankenkasse bei Missbrauch des ihr eingeräumten Verhandlungsspielraums und Aufzwingung von Konditionen gegenüber den Vertragspartnern sich ggfs. einem Kontrahierungszwang aussetzen könne. Ein geeigneter und leistungsbereiter Leistungserbringer könne eine Teilnahme an organisierten Märkten nach Maßgabe sachgerechter, vorhersehbarer und transparenter Kriterien im Rahmen des geltenden Rechts (BSG, Urteil vom 10.03.2010, Az.: B 3 KR 26/08 R, Rn. 23) beanspruchen; die Preisvereinbarungen sind grundsätzlich frei verhandelbar, aber die Vergütung der Leistungen muss frei von Verstößen gegen die von der Rechts-

ordnung gezogenen Grenzen (§§ 19-21 GWB, Art. 12 Abs. 1 und Art. 3 GG) sein (BSG, Urteil vom 20.11.2008 zu § 133 SGB V, Az.: B 3 KR 25/07 R, www.sozialgerichtsbarkeit.de Rn. 35).

Zusammengefasst folgt hieraus, dass die Kassen Leistungserbringer nicht ohne sachlichen Grund von Vertragsverhandlungen ausschließen oder gegenüber anderen Leistungserbringern benachteiligen dürfen. Allerdings haben die Leistungserbringer auch keinen Anspruch auf Vertragsabschluss zu den von ihnen benannten (Preis-) Konditionen, da die vertragsrechtliche Ausgestaltung sich aus dem Verhandlungsgeschehen im freien Spiel der Kräfte entwickelt (BSG, Urteil vom 10.03.2010, Az.: B 3 KR 26/08 R, Rn. 21).

Die Kassen sind verpflichtet, Vertragsangebote der Leistungserbringer ernsthaft zu prüfen. Daran hat auch das nachträglich eingeführte Beitrittsrecht gemäß § 127 Abs. 2a SGB V nichts geändert. Es handelt sich um ein Beitrittsrecht und nicht um eine Beitrittspflicht. Die Kassen können daher Vertragsverhandlungen nicht mit Verweis auf andere beitriffsfähige Leistungserbringerverträge ablehnen (vgl. unten). Dies gilt jedoch nicht, wenn der Abschluss eines Vertrages begehrt wird, der mit einem bereits bestehenden Vertrag inhaltsgleich/ identisch ist (BSG, Urteil vom 10.03.2010, Az.: B 3 KR 26/08 R, Rn. 21. a.A. und a.E.).

In diesem Fall sind die Rechte der Leistungserbringer aus Art. 12, 2 GG durch den möglichen Vertragsbeitritt gewahrt.

Die Angemessenheit einzelner Vertragsregelungen ist entsprechend § 61 S. 2 SGB X, § 69 Abs. 1 Satz 3 SGB V, §§ 305 ff. BGB überprüfbar. Die Anwendung der Vorschriften des BGB zu den Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) setzt jedoch gemäß § 305 Abs. 1 Satz 1 und 3 BGB voraus, dass es sich um vorformulierte Vertragsklauseln handelt, die nicht zur Disposition der Vertragspartner gestellt wurden. Dies ist im Einzelfall zu prüfen. Zudem ist § 310 BGB zu beachten.

2. Bekanntmachung der Absicht von Vertragsabschlüssen, § 127 Abs. 2 Satz 3 SGB V

Die Absicht, über die Versorgung mit bestimmten Hilfsmitteln Verträge zu schließen, ist nach § 127 Abs. 2 Satz 3 SGB V in geeigneter Weise bekannt zu machen. Nähere Vorgaben zur Bekanntmachung ergeben sich weder aus dem Gesetzestext noch aus der Gesetzesbegründung. Folglich können den Krankenkassen keine derart strengen Vorgaben auferlegt werden, wie sie bei Ausschreibungsverfahren nach § 127 Abs. 1 SGB V einzuhalten sind. Wichtig ist, dass ein ausreichendes Maß an Öffentlichkeit gewährleistet wird, wie bspw. bei einer Veröffentlichung der Vertragsabsicht auf der Internetseite der Krankenkasse unter einer geeigneten Rubrik.

Dieser Verpflichtung kann sich eine Krankenkasse zur Wahrung einer ausreichenden Transparenz und Verhinderung eines willkürlichen Ausschlusses von Leistungserbringern nicht dadurch entziehen, dass sie dem Vertrag einer anderen Krankenkasse, eines Landesverbandes oder Arbeitsgemeinschaft beitrifft.

Nach § 127 Abs. 2 Satz 3 SGB V ist die Absicht, über die Versorgung mit bestimmten Hilfsmitteln Verträge zu schließen, in geeigneter Weise öffentlich bekannt zu machen. Nach dem Wortlaut der Vorschrift besteht daher nur eine Bekanntmachungspflicht, wenn die Kasse Verträge für weitere Produkte der Hilfsmittelversorgung schließen will. Wollen die Vertragsparteien unter Wahrung der Identität des Vertrages denselben nur verändern (z.B. neue Preisvereinbarungen), sehen wir eine Bekanntmachung als entbehrlich an.

3. Umfassender und vollständiger Informationsanspruch

Gemäß § 127 Abs. 2 Satz 4 SGB V sind andere Leistungserbringer auf Nachfrage über die Inhalte abgeschlossener Verträge unverzüglich zu unterrichten. Leistungserbringer i.d.S. ist derjenige, der die berufsrechtlichen Voraussetzungen zur Abgabe von Hilfsmitteln erfüllt oder in absehbarer Zeit erfüllen wird. Die Information nach § 127 Abs. 2 Satz 4 SGB V hat von Seiten der Krankenkassen grundsätzlich **kostenfrei** zu erfolgen. Die Kostenfreiheit der Information ist damit zu begründen, dass in § 127 Abs. 2 Satz 4 SGB V ein Auskunftsrecht normiert wird, ein Kostenerstattungsanspruch der Krankenkassen damit jedoch nicht verknüpft ist. Insofern findet auch der Aufwendungsersatzanspruch im Falle der Akteneinsicht nach § 25 Abs. 5 Satz 2 SGB X keine analoge Anwendung. § 127 Abs. 2 Satz 4 SGB V stellt eine *lex specialis* zu § 25 SGB X dar. Es fehlt daher für eine Analogie an einer unbewusst gelassenen Regelungslücke.

Ferner kann ein entsprechender Kostenanspruch der Krankenkassen auch nicht auf § 10 IFG gestützt werden. Das IFG ist für die bundesunmittelbaren Krankenkassen grundsätzlich anwendbar (§ 1 Abs. 1 IFG, Art 86 GG). Nach § 1 Abs. 3 IFG gehen Regelungen in anderen Rechtsvorschriften über den Zugang zu amtlichen Informationen mit Ausnahme des § 29 VwVfG und des § 25 SGB X vor. Dem Begriff des Zugangs unterfällt aber nicht nur die Art und Weise desselben, sondern auch die Frage des „ob“. Den Anspruch auf den Informationszugang regelt bereits § 127 Abs. 2 Satz 4 SGB V. Es besteht daher eine Spezialregelung, die nach § 1 Abs. 3 IFG Vorrang genießt.

Wir halten aber die Erhebung von Aufwendungsersatz im Fall eines Zusendungsverlangens trotz anderer gleichwertiger Informationsmöglichkeit (Download aus dem Internet) für zulässig. Dies wird von den Aufsichtsbehörden der Länder teilweise anders beurteilt. Die Zulässigkeit

der Erhebung eines Aufwendungsersatzes wird z.T. mangels Rechtsgrundlage auch in diesen Fällen abgelehnt.

Die Versendung von sog. „**Vertragssteckbriefen**“, welche nur Teile des Vertragsinhalts in unterschiedlichem Umfang wiedergeben, ist unzulässig. Das Informationsrecht des § 127 Abs. 2 Satz 4 SGB V ist aufgrund der Gesetzessystematik umfassend zu verstehen, da nur so eine Diskriminierung der Wettbewerber vermieden wird (vgl. Beschluss des LSG Niedersachsen-Bremen vom 02.10.2009, Az. L 4 KR 254/09 B ER).

Ebenso darf der Informationsanspruch über Vertragsinhalte grundsätzlich **nicht auf bestimmte Produktgruppen beschränkt** werden, z.B. auf solche, für die der anfragende Leistungserbringer über eine Zulassung verfügt. Dies resultiert daraus, dass es nach dem neuen Recht für die Versorgung von Versicherten auf eine Zulassung nicht mehr ankommt, sondern eine Versorgungsberechtigung allein auf dem Vorhandensein von Hilfsmittelverträgen basiert (vgl. Beschluss des LSG Niedersachsen-Bremen vom 02.10.2009, Az. L 4 KR 254/09 B ER, Juris Rn. 28). Wenn aber ein begründetes Interesse am Vertragsschluss offensichtlich fehlt (Anfrage eines Optikers bezüglich eines Vertrages für orthopädische Schuhe), liegen die Voraussetzungen des § 127 Abs. 2 Satz 4 SGB V nicht vor.

Die Forderung zur **Abgabe einer Geheimhaltungserklärung** vor der Versendung von Vertragsunterlagen (ggfs. verbunden mit einer Vertragsstrafenandrohung) ist unzulässig. In § 127 Abs. 2 Satz 4 SGB V ist aber lediglich die Information über Vertragsinhalte und nicht die Information über Vertragspartner normiert. Leistungserbringer haben daher keinen Anspruch auf Mitteilung der Vertragspartner. Bei Übermittlung reiner Vertragsinhalte sehen wir keine Gefahr der Datenschutzverletzung. Ebenso wenig begründen die Geschäftsgeheimnisse der Leistungserbringer, mit denen der Vertrag nach § 127 Abs. 2 SGB V geschlossen wurde, ein solches Vorgehen. Nach einer Interessenabwägung gebührt dem Informationsinteresse vor dem Hintergrund der Schaffung von mehr Wettbewerb der Vorrang (vgl. Beschluss des LSG Niedersachsen-Bremen, vom 02.10.2009, Az.: L 4 KR 254/09 B ER, Juris Rn. 24 f.).

Die zu beachtende Unverzüglichkeit der Informationsverschaffung nach § 127 Abs. 2 Satz 4 SGB V gebietet es ferner, dass diese nicht durch die **Anforderung bestimmter Nachweise** zwecks Prüfung der Geeignetheit der Leistungserbringer verzögert werden darf. So ist es beispielsweise nicht zulässig, die Qualifikation des Personals vorab zu prüfen oder umfangreiche Fragebögen ausfüllen zu lassen.

Werden Hilfsmittelverträge nach § 127 Abs. 2 SGB V von Arbeitsgemeinschaften oder Landesverbänden der Krankenkassen geschlossen, steht dem Leistungserbringer ein Wahlrecht

zu, ob er seine **Anfrage nach § 127 Abs. 2 Satz 4 SGB V an die Krankenkasse oder den in der vertraglichen Vereinbarung genannten Vertragspartner** richtet. Aus Praktikabilitätsgründen werden wir jedoch keine aufsichtsrechtliche Beanstandung aussprechen, wenn Krankenkassen Informationsanfragen von Leistungserbringern zu Verträgen, die von Verbänden oder Vereinigung von Krankenkassen geschlossen wurden, nicht selbst beantworten, sondern die Leistungserbringer unverzüglich unter Nennung der Kontaktdaten samt Ansprechpartner an die Vereinigung oder den Verband weiterverweisen und der Anfragende von dort die gewünschte Information ohne schuldhaftes Zögern erhält.

Betreffend die Hilfsmittelverträge mit der landwirtschaftlichen Krankenversicherung ist zu ergänzen, dass gemäß § 34 Abs. 3 Nr. 3a KVLG '89 für den Abschluss verbindlicher Verträge mit Leistungserbringern abweichend von § 127 Abs. 1 und 2 SGB V der Spitzenverband der landwirtschaftlichen Sozialversicherung zuständig ist. Ansprechpartner für Anfragen i.S.d. § 127 Abs. 2 Satz 4 SGB V ist deshalb der Spitzenverband der landwirtschaftlichen Sozialversicherung.

4. Beitrittsrecht

Gemäß § 127 Abs. 2a SGB V können Leistungserbringer den Verträgen nach § 127 Abs. 2 SGB V zu den gleichen Vertragsbedingungen beitreten. Auf der Leistungserbringerseite wird hierdurch der jeweils Beitretende eigener Vertragspartner der Kasse.

Es besteht u.E. kein Anspruch auf einen auf einzelne Vertragsklauseln beschränkten Vertragsbeitritt (bspw. einzelne Produktgruppen). Die Kassen können selbstverständlich beschränkte Vertragsbeitritte zulassen. Hierdurch wird dann aber im Ergebnis ein neuer Vertrag geschlossen, zu dem wiederum ein Vertragsbeitritt eines Dritten nach § 127 Abs. 2a SGB V möglich ist.

Den mit Verbänden oder sonstigen Zusammenschlüssen von Leistungserbringern geschlossenen Verträgen können gemäß der Gesetzesbegründung zum GKV-OrgWG zu § 127 Abs. 2a Satz 2 SGB V auch einzelne Leistungserbringer beitreten. Allerdings ist ein Vertragsbeitritt eines Leistungserbringerverbundes zu einem Einzelvertrag nicht zulässig, um Einzelverträge als Vertragsinstrument aufrecht zu erhalten.

§ 127 Abs. 2a SGB V befreit die Krankenkassen nicht von ihrer Verpflichtung, Vertragsverhandlungen zu führen. Es besteht ein Beitrittsrecht, nicht aber eine Beitrittspflicht. Die Krankenkassen sind daher u.E. nicht berechtigt, Leistungserbringer ausschließlich auf vorliegende Verträge nach § 127 Abs. 2 SGB V zu verweisen und weitergehende Vertragsverhandlungen abzulehnen.

Allerdings haben wir keine rechtlichen Bedenken gegen ein Verfahren, in dem die Krankenkassen interessierte Leistungserbringer zunächst auf ihre Palette an „Musterverträgen“ verweisen, um die Vertragsverhandlungen zu verkürzen. Der auch hier grundsätzlich bestehenden Pflicht zum Führen von Vertragsverhandlungen kommen die Krankenkassen in ausreichendem Maß nach, wenn sie neben dem Angebot, einem dieser Verträge beizutreten, gleichzeitig im Bedarfsfall Bereitschaft zeigen, einzelne individuelle Vertragsregelungen zu prüfen. Ein Anspruch auf einen Vertragabschluss (zu bestimmten Konditionen) besteht - vgl. oben - indes nicht (vgl. auch Beschluss des BSG vom 27.05.2004, Az.: B 3 KR 29/03 B zu § 132a SGB V; Urteil des LSG Nordrhein-Westfalen vom 26.06.2008, Az.: L 5 KR 169/06 zu § 127 SGB V, Juris Rn. 32). Insbesondere sind die Krankenkassen nicht verpflichtet Preiskalkulationen, die sie anlässlich des Abschlusses von „Musterverträgen“ bereits geprüft haben, einer erneuten individuellen Prüfung zu unterziehen.

Der Gesetzgeber hat das Beitrittsrecht nach § 127 Abs. 2a SGB V nachträglich eingeführt, weil die Vertragsverhandlungen nach § 127 Abs. 2 SGB V derart schleppend vorangingen, dass ein Versorgungsausschluss der Leistungserbringer drohte. Ziel der Beitrittsregelung war es, die Rechtsposition der Leistungserbringer zu stärken. Die Übergangsfrist des § 126 Abs. 2 S. 3 SGB V ist Ende 2009 ausgelaufen. Unter dem Druck dieser Frist haben zahlreiche Leistungserbringer von ihrem Recht auf Vertragsbeitritt Gebrauch gemacht, um überhaupt noch zu Lasten der gesetzlichen Krankenkassen abrechnen zu können. In vielen Fällen ist es daher nicht zu Vertragsverhandlungen mit den Kassen gekommen. Die Leistungserbringer haben daher u.U. Vertragsinhalte gegen sich gelten lassen, die sie selbst nicht ausgehandelt hätten. U.E. sind die Kassen ungeachtet der ausgesprochenen Vertragsbeitritte weiterhin verpflichtet, Angebote von Vertragspartnern zur teilweisen Abänderung der Beitrittsverträge ernsthaft zu prüfen.

5. Angemessenheit einzelner Vertragsklauseln

Bei Abschluss der Verträge nach § 127 SGB V ist das Diskriminierungsverbot gemäß § 20 GWB und das Willkürverbot gemäß Art. 3 GG zu beachten. Die einzelnen Bestimmungen der Leistungserbringerverträge nach § 127 SGB V sind ferner gemäß § 69 Abs. 1 Satz 3 SGB V und § 61 Satz 2 SGB X vollinhaltlich unter Beachtung der Grundsätze zu den Allgemeinen Geschäftsbedingungen entsprechend §§ 305 ff. BGB überprüfbar.

In der Aufsichtspraxis haben wir im Einzelfall Vertragsregelungen beanstandet, welche die Leistungserbringer in rechtswidriger Weise benachteiligen:

a) bundesweite Versorgung

Als unzulässig haben wir die einseitige Vorgabe von Kassenseite bewertet, der Leistungserbringer für orthopädische Schuhe müsse bundesweit versorgen. Ziel dieser Forderung der Kassen war es, die Zahl der Vertragspartner deutlich zu reduzieren. In der Praxis führte diese Forderung dazu, dass viele Leistungserbringer sich als Subunternehmer bestehenden Verträgen angeschlossen haben und zum Teil beträchtliche Entgelte für das Recht an einer Subunternehmerschaft gezahlt haben. Zahlreiche Leistungserbringer waren von der Versorgung ausgeschlossen.

Das Bundesversicherungsamt hatte die Forderung nach einer bundesweiten Versorgungsmöglichkeit aufsichtsrechtlich beanstandet. Die Einführung des Beitrittsrechts gemäß § 127 Abs. 2a SGB V sicherte dann die Versorgungsmöglichkeit zahlreicher Leistungserbringer.

b) elektronischer Kostenvoranschlag

Viele Kassen fordern von den Leistungserbringern, dass sie ihre Kostenvoranschläge auf elektronischem Weg und zum Teil in einem vorgegebenen Datenformat übermitteln. Die Vorteile dieses Systems liegen auf der Hand: Das Genehmigungs- und Abrechnungsverfahren der Kasse beschleunigt sich und ist transparent.

Für die Abrechnung der Leistungen sieht das Gesetz in § 302 SGB V eine Pflicht zur elektronischen Übermittlung vor. Bei den Leistungserbringern, die diese Abrechnungsform nicht leisten (können), müssen die Kassen die Daten nacherfassen. Die hiermit verbundenen Verwaltungskosten dürfen den Leistungserbringern gemäß § 303 Abs. 3 S. 2 SGB V in Form einer pauschalen Rechkürzung in Rechnung gestellt werden.

Eine solche Gesetzesregelung im Vorfeld zur Abrechnung für die Abgabe des Kostenvoranschlages existiert jedoch nicht. Verständigen sich Kasse und Leistungserbringer vertraglich einvernehmlich auf die Übermittlung eines elektronischen Kostenvoranschlages, ist dies nicht zu beanstanden. Bedenken bestehen aber gegen die einseitige Vorgabe der Kassen, Kostenvoranschläge nur noch elektronisch entgegen zu nehmen. Auch die einseitige Belastung der Leistungserbringer mit den hiermit verbundenen zusätzlichen Kosten oder die verpflichtende Vorgabe, bestimmte Datenformate zu nutzen, benachteiligen die Leistungserbringer unangemessen. Einzelne Kassen geben den Leistungserbringern vor, dass die Kostenvoranschläge durch bestimmte Dienstleister zu übermitteln sind, mit denen die Leistungserbringer dann einen zusätzlichen Vertrag schließen müssen. Soweit die Leistungserbringer sich mit dieser Art der Übermittlung der Kostenvoranschläge einverstanden erklären, weil sie u.U. weitere Vorteile der Dienstleister bei der Verwaltung ihrer Hilfsmittellager etc. nutzen wollen, ist dies aufsichtsrechtlich nicht zu beanstanden. Andernfalls muss es den Leistungserbringern allerdings weiterhin möglich sein, ihre Kostenvoranschläge auf anderem Weg einzureichen, ohne hierdurch Nachteile zu haben. Insbesondere ist es nicht zulässig, im Falle einer Einreichung der

Kostenvoranschläge auf postalischem Weg eine pauschale Rechkürzung entsprechend § 303 Abs. 2 S. 3 SGB V vorzunehmen. Hierfür gibt es keine Rechtsgrundlage.

Es erscheint aber durchaus zulässig, wirtschaftliche Anreize für die Nutzung des elektronischen Kostenvoranschlagssystems zu schaffen, indem beispielsweise günstigere Vertragspreise bei Nutzung dieses Systems angeboten werden.

c) Zertifizierungspflicht

Die einseitige Vorgabe seitens der Krankenkasse, dass als Vertragspartner nur zertifizierte Leistungserbringer in Betracht kommen, ist nicht zulässig. Die bis zum 30.03.2007 zugelassenen Leistungserbringer galten bis zum 30.06.2010 als ausreichend qualifiziert (§ 126 Abs. 2 Satz 1 SGB V). Entsprechende einseitige Vorgaben sind gemäß § 126 Abs. 1 Satz 3 SGB V den durch den Spitzenverband Bund der Krankenkassen zu erlassenden Empfehlungen für eine einheitliche Anwendung der Anforderungen nach § 126 Abs. 1 Satz 2 SGB V (ausreichende, zweckmäßige und funktionsgerechte Herstellung, Abgabe und Anpassung der Hilfsmittel, einschließlich Fortbildungen) vorbehalten.

Teilweise wird hier von den Aufsichtsbehörden der Länder auch die Auffassung vertreten, dass eine Regelungslücke bei der Präqualifizierung solange durch eine Vereinbarung, auch durch die Aufnahme der DIN EN ISO 9001, ausgefüllt werden könne.

d) Vertragsstrafe

Die formularmäßige Vereinbarung eines Vertragsstrafenversprechens ist grundsätzlich möglich und wirksam (§ 69 Abs. 1 Satz 3 SGB V, § 61 Satz 2 SGB X i.V.m. § 309 Nr. 6 BGB analog). Die Strafbewehrung darf aber nicht außer Verhältnis zum Vertragsverstoß stehen. Bei der Überprüfung der angemessenen Höhe der Vertragsstrafe (§ 307 Abs. 1 BGB) ist die Schwere und das Ausmaß der Verstöße, der Umfang des Verschuldens und die Notwendigkeit, künftige Verstöße zu verhindern zu prüfen. Die Höhe der Strafsumme richtet sich nach dem Umsatz. Die Rechtsprechung des BGH zu zivilrechtlichen Verträgen hält grds. eine Obergrenze von 5 % der Auftragssumme für angemessen. Es darf zu Lasten des Leistungserbringers nicht jeglicher Gewinn verhindert oder das Geschäft zu einem Verlustgeschäft führen.

e) Pauschalierung von Schadensersatzansprüchen

Des Weiteren ist eine Pauschalierung von Schadensersatz (§ 69 Abs. 1 Satz 3 SGB V, § 61 Satz 2 SGB X i.V.m. § 309 Nr. 5 BGB analog) nur bei einer dem Grunde nach bestehenden Schadensersatzpflicht und der Einhaltung der Vorgaben des § 309 Nr. 5 BGB wirksam. Die Gestattung des Gegenbeweises darf nicht ausgeschlossen, muss aber auch nicht ausdrücklich zugelassen sein.

f) Vertragsanpassungsklausel

Eine als AGB vorgegebene Vertragsklausel, die es einer Krankenkasse ermöglicht, Vertragsinhalte an sich ändernde Verhältnisse einseitig anzupassen, ist nur zulässig, wenn sie sich im Rahmen des Angemessenen hält, die Änderungsgründe geregelt sind und die angemessene Berücksichtigung der Interessen des Vertragspartners erkennen lässt (§ 69 Abs. 1 Satz 3 SGB V, § 61 Satz 2 SGB X i.V.m. § 308 Nr. 4 BGB).

Wir bitten Sie, die dargestellte Rechtslage in Ihrem Vertragsgeschäft zu beachten.

Mit freundlichen Grüßen

Im Auftrag

gez. Rexroth