

Begründung

Tatbestand

Die Beteiligten streiten um den Abschluss von Verträgen zur Hausarztzentrierten Versorgung (HzV) gemäß § 73b Abs. 1, 4 SGB V.

Der Deutsche Hausärzteverband – Landesverband Baden-Württemberg e.V. – und MEDI Baden-Württemberg (im Folgenden: Antragsteller) bilden eine Gemeinschaft von Hausärzten, die für sich in Anspruch nimmt, mindestens die Hälfte der an der hausärztlichen Versorgung teilnehmenden Allgemeinärzte des Bezirks der Kassenärztlichen Vereinigung (KÄV) Baden-Württemberg zu vertreten und damit die in § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V genannte Voraussetzung zu erfüllen.

Die Antragsgegnerinnen sind Ersatzkassen mit Versicherten in Baden-Württemberg.

Antragsteller und Antragsgegnerinnen konnten sich in dem in § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V vorgesehenen Zeitraum bis 30. Juni 2009 nicht über den Abschluss von Verträgen zur HzV einigen. Die Antragsteller beantragten daraufhin die Einleitung von Schiedsverfahren.

Nachdem sich Antragsteller und Antragsgegnerinnen auch nicht auf eine unabhängige Schiedsperson hatten verständigen können (§ 73b Abs. 4a Satz 1 SGB V), bestimmte das Bundesversicherungsamt durch Bescheid vom 26. Januar 2010 in den Verfahren zwischen den Antragstellern und den Antragsgegnerinnen Dr. Engelmann als Schiedsperson. In dem Bescheid ist u.a. ausgeführt, die Antragsteller seien eine Gemeinschaft im Sinne des § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V, da sie über die Hälfte der an der hausärztlichen Versorgung teilnehmenden Allgemeinärzte des Bezirks der KÄV Baden-Württemberg vertreten würden. Das Ministerium für Arbeit und Soziales des Landes Baden-Württemberg habe mit Bescheid vom 18.9.2009 festgestellt, dass der Hausärzteverband von 2.627 Allgemeinärzten i. S. des § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V mandatiert werde. Da laut Mitteilung der KÄV Baden-Württemberg 5089 zugelassene oder bei zugelassenen Vertragsärzten bzw. Medizinischen Versorgungszentren angestellte Allgemeinärzte an der hausärztlichen Versorgung teilnehmen würden, sei mit einer Quote von 51,62% die Voraussetzung des § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V als erfüllt anzusehen. Dabei reiche eine notarielle Bestätigung über die Anzahl der Mandatierungen aus, um mit hinreichender Verlässlichkeit die Erfüllung der gesetzlich geforderten Quote annehmen zu können. Die durch die Antragsteller vorgelegten

Begründung

Tatbestand

Die Beteiligten streiten um den Abschluss von Verträgen zur Hausarztzentrierten Versorgung (HzV) gemäß § 73b Abs. 1, 4 SGB V.

Der Deutsche Hausärzteverband – Landesverband Baden-Württemberg e.V. – und MEDI Baden-Württemberg (im Folgenden: Antragsteller) bilden eine Gemeinschaft von Hausärzten, die für sich in Anspruch nimmt, mindestens die Hälfte der an der hausärztlichen Versorgung teilnehmenden Allgemeinärzte des Bezirks der Kassenärztlichen Vereinigung (KÄV) Baden-Württemberg zu vertreten und damit die in § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V genannte Voraussetzung zu erfüllen.

Die Antragsgegnerinnen sind Ersatzkassen mit Versicherten in Baden-Württemberg.

Antragsteller und Antragsgegnerinnen konnten sich in dem in § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V vorgesehenen Zeitraum bis 30. Juni 2009 nicht über den Abschluss von Verträgen zur HzV einigen. Die Antragsteller beantragten daraufhin die Einleitung von Schiedsverfahren.

Nachdem sich Antragsteller und Antragsgegnerinnen auch nicht auf eine unabhängige Schiedsperson hatten verständigen können (§ 73b Abs. 4a Satz 1 SGB V), bestimmte das Bundesversicherungsamt durch Bescheid vom 26. Januar 2010 in den Verfahren zwischen den Antragstellern und den Antragsgegnerinnen Dr. Engelmann als Schiedsperson. In dem Bescheid ist u.a. ausgeführt, die Antragsteller seien eine Gemeinschaft im Sinne des § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V, da sie über die Hälfte der an der hausärztlichen Versorgung teilnehmenden Allgemeinärzte des Bezirks der KÄV Baden-Württemberg vertreten würden. Das Ministerium für Arbeit und Soziales des Landes Baden-Württemberg habe mit Bescheid vom 18.9.2009 festgestellt, dass der Hausärzteverband von 2.627 Allgemeinärzten i. S. des § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V mandatiert werde. Da laut Mitteilung der KÄV Baden-Württemberg 5089 zugelassene oder bei zugelassenen Vertragsärzten bzw. Medizinischen Versorgungszentren angestellte Allgemeinärzte an der hausärztlichen Versorgung teilnehmen würden, sei mit einer Quote von 51,62% die Voraussetzung des § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V als erfüllt anzusehen. Dabei reiche eine notarielle Bestätigung über die Anzahl der Mandatierungen aus, um mit hinreichender Verlässlichkeit die Erfüllung der gesetzlich geforderten Quote annehmen zu können. Die durch die Antragsteller vorgelegten

Erklärungen seien auch ausreichend, um das Merkmal „Vertreten“ i. S. des § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V zu erfüllen. Bei der Bestimmung der Schiedsperson nach § 73b Abs. 4a Satz 2 SGB V sei es nicht von Bedeutung, ob der einzelne Arzt bei einem Vertragsabschluss unmittelbar zur Teilnahme an der hausarztzentrierten Versorgung verpflichtet werde. Entscheidend sei allein, dass die Gemeinschaft mindestens die Hälfte der an der hausärztlichen Versorgung teilnehmenden Allgemeinärzte des Bezirks einer KÄV vertrete. Die Qualität des Vertretens sei in diesem Zusammenhang unerheblich. Der Zweck der Regelung bestehe vielmehr darin, einen Vertragspartner, der in einer Region einen Mindestvertretungsgrad von Allgemeinärzten habe, zumindest vorübergehend zu privilegieren, weil dieser in der Lage sei, durch Verträge und Vertragsmanagement eine flächendeckende hausarztzentrierte Versorgung in einer Region zu organisieren. Dieser Zweck werde durch die von den Antragstellern vorgelegten Erklärungen erreicht, da sie damit ihren erhöhten Organisationsgrad nachgewiesen hätten. Eine konkrete Abschlussvollmacht für die Antragsteller, wonach der einzelne Hausarzt unmittelbar zur Teilnahme an Vertrag verpflichtet werde, sei nicht zu fordern. Dies komme auch deshalb nicht in Betracht, weil dem einzelnen Hausarzt im Zeitpunkt der Abgabe seiner Erklärung der Inhalt des Vertrages nicht bekannt sein könne.

Die Antragsteller tragen im Einzelnen vor, die gegen die Antragsgegnerinnen eingeleiteten Schiedsverfahren seien zulässig und von ihnen, den Antragstellern, als privilegierte Gemeinschaft gemäß § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V ordnungsgemäß eingeleitet worden. Angestrebt werde im Schiedsverfahren die Vereinbarung von Vollversorgungsverträgen, mit denen den Versicherten eine qualitativ besonders hochwertige hausärztliche Versorgung zur Verfügung gestellt werden solle. Der von den Antragsgegnerinnen befürwortete Add-on-Vertrag sei hingegen unzulässig. Auch die von diesen erstrebte Beteiligung der KÄV an dem HzV-Vertrag sei unzulässig.

Dem angebotenen Vergütungskonzept liege die Überführung der hausärztlichen Versorgung in die HzV zu Grunde. Das Vergütungsmodell sei sowohl hinsichtlich der Struktur als auch der Höhe der einzelnen Vergütungstatbestände sachlich gerechtfertigt und stehe im Einklang mit den gesetzlichen Anforderungen des SGB V. Insbesondere entspreche es dem Wirtschaftlichkeitsgebot und dem Gebot der Beitragssatzstabilität durch eine Verbesserung der Versorgungsqualität und durch das Erschließen von Wirtschaftlichkeitsreserven. Der geforderten Vergütung mit einem Fallwert von 85 € könne nicht der Fallwert in der Regelversorgung als Vergleichsmaßstab entgegengehalten werden. Wegen des besonderen mit der HzV verfolgten Zweckes sowie der grundlegend abweichenden Organisationsstruktur auf der Grundlage von Einzelverträgen sei ein Vergleich mit der bisherigen

kollektivvertraglichen hausärztlichen Versorgung nur äußerst eingeschränkt möglich. Unabhängig davon sei auch in vergleichbaren Verträgen ein möglicher Fallwert von 85 € vereinbart worden. Zudem sei die Vergütung nach dem HzV-Vertrag vollständig refinanzierbar. Das ergebe sich aus dem kalkulierbaren Vergütungssystem, der Begrenzung des Ärzte-hoppings und weiteren Einzelaspekten. Insgesamt werde daher das Vergütungssystem den Voraussetzungen des Wirtschaftlichkeitsgebotes und der Beitragssatzstabilität gerecht.

Die Antragsteller beantragen,

den HzV-Vertrag gemäß § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V mit dem aus der Anlage AST 1 ersichtlichen Inhalt festzulegen (§ 73b Abs. 4a Satz 1 SGB V).

Die Antragsgegnerinnen beantragen,

1. den Antrag der Antragsteller auf Festlegung eines Vertrages über die Hausarztzentrierte Versorgung gemäß § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V als unzulässig zurückzuweisen,
2. hilfsweise: einen Vertrag über die Hausarztzentrierte Versorgung mit dem aus der Anlage AG 1 ersichtlichen Inhalt festzulegen und den Antrag der Antragsteller abzuweisen,
3. höchst hilfsweise, den bei den Ersatzkassen in Baden-Württemberg gegenüber den Ersatzkassen in Bayern um 7,65% niedrigeren Behandlungsbedarf je Versichertem in der Weise zu berücksichtigen, dass die Obergrenze mit 73,88 € um 7,65% niedriger festgesetzt wird als im vdek-Schiedsspruch für Bayern (80,00 €).

Sie führen im Einzelnen aus, die Anträge der Antragsteller auf Einleitung der Schiedsverfahren zur Festsetzung von Verträgen zur HzV seien bereits unzulässig. Die Antragsteller erfüllten nicht die Voraussetzungen einer qualifizierten Gemeinschaft gemäß § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V. Das ihnen eingeräumte „Mandat“ berechtige sie nicht zur „Vertretung“ von Allgemeinärzten i. S. des § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V. Es sei auch nicht nachgewiesen, dass das gesetzlich vorgeschriebene Quorum zum 30.6.2009 gegeben gewesen sei. Schließlich verstoße die Bildung einer „Bietergemeinschaft“ durch Hausärzteverband und MEDI gegen die gesetzlichen Vorgaben. Hier mandatierten die Allgemeinärzte zwei Gemeinschaften. Das Gesetz gehe von einer ausschließlichen Vertretung von mehr als 50% der Allgemeinärzte durch eine Gemeinschaft aus.

Selbst wenn das Schiedsverfahren zulässig sein sollte, könne ein HzV-Vertrag nicht den von den Antragstellern gewünschten Inhalt haben. Auch bei den hausarztzentrierten Versorgungsverträgen sei das Wirtschaftlichkeitsgebot zu beachten. Dies bedeute, dass die Vergütung auf das Notwendige zu beschränken sei. Soweit in die HzV auch Leistungen der hausärztlichen Regelversorgung einbezogen werden sollten, stehe das Wirtschaftlichkeitsgebot einer höheren Vergütung dieser Leistungen entgegen. Nur soweit im Rahmen der HzV qualitativ bessere oder notwendige zusätzliche Leistungen erbracht würden, lasse das Wirtschaftlichkeitsgebot eine entsprechende Erhöhung der Vergütung zu. Aus § 53 Abs. 9 i.V.m. § 73b Abs. 8 SGB V folge, dass sich der den Versicherten angebotene Tarif für die HzV selbst tragen müsse und dass erhöhte Aufwendungen wegen zusätzlicher Leistungen im Vergleich zur Regelversorgung nur dann vereinbart werden könnten, wenn sich aus diesen Verträgen Einsparungen ergeben würden, mit denen die zusätzlichen Aufwendungen finanziert werden könnten. Aus dem ebenfalls zu beachtenden Grundsatz der Beitragssatzstabilität ergebe sich, dass die in den HzV-Verträgen vereinbarte Vergütung keine Auswirkungen auf die Beitragshöhe haben, insbesondere nicht zu Zusatzbeiträgen führen dürfe.

Entgegen der Auffassung der Antragsteller schreibe das Gesetz weder einen Bereinigungsbetrag noch einen Add-on-Vertrag vor. Es räume vielmehr den Vertragsparteien einen Gestaltungsspielraum ein, womit auch, wie im Einzelnen dargelegt wird, ein Add-on-Vertrag rechtlich zulässig sei. Da keine überwiegenden Gründe für den von den Antragstellern geforderten Vollversorgungsvertrag sprächen, sei ein Add-on-Vertrag deshalb angemessen, weil ein Vollversorgungsvertrag für sie - die Antragsgegnerinnen - wesentlich höhere Risiken mit sich bringe, ohne dass diesen gewichtige Vorteile gegenüberstünden.

Im Übrigen werde dass von den Antragstellern vorgelegte Vertragsangebot den gesetzlichen Vorgaben nicht gerecht, widerspreche dem Wirtschaftlichkeitsgebot und sei unzulässig, zumindest unbillig. Die Vergütungsforderungen der Antragsteller, die nach dem vorgelegten Vertragsentwurf zu einem Fallwert von 85 € in der HzV führen würden, würden gewaltige Mehrausgaben gegenüber den bisherigen Ausgaben für die hausärztliche Versorgung nach sich ziehen. So habe der Ersatzkassen-Fallwert für die Leistungen der hausärztlichen Regelversorgung im Quartal III/2008 55,36 € betragen. Auf das Jahr 2010 hochgerechnet belaufe sich der Fallwert der Ersatzkassen in Baden-Württemberg danach auf 53,84 €. Lege man demgegenüber die HzV-Fallwerte zu Grunde, die die Antragsteller aus dem Vertrag mit der AOK Baden-Württemberg erzielten, ergäben sich Steigerungen gegenüber dem Ausgangsfallwert um 179% und 193%. Bezogen auf den geforderten HzV-Fallwert von 85 € betrage die Steigerung immer noch 158% des Ersatzkassen-Fallwertes. Entgegen der

Ansicht der Antragsteller sei ein Vergleich mit Fallwerten der Regelversorgung zulässig und geboten. Dem stünden die geltend gemachten wesentlichen Veränderungen der Vergütungsstruktur und behauptete „sich dynamisch entwickelnde Einsparpotenziale“ nicht entgegen. Diese seien entweder nicht nachgewiesen oder nur in geringem Umfang gegeben. Nicht gerechtfertigt sei auch, dass die in der HzV bei den Einzelleistungen geforderten Vergütungen deutlich das EBM-Niveau - und zwar zwischen 12,2 und 48,2% - überstiegen. Die in der HzV angebotenen zusätzlichen Leistungen könnten eine Höhervergütung in dem geforderten Umfang nicht begründen. Hinzu trete, dass im Vertragsentwurf der Antragsteller die Zusatzleistungen deutlich hinter diejenigen zurückblieben, die die Schiedsperson im vdek-Schiedsspruch für Bayern festgesetzt habe. Die Mehrkosten, die sich nach dem Vertragsentwurf der Antragsteller bei Annahme eines HzV-Fallwertes von 85,00 € ergäben, beliefen sich bei einer Teilnahmequote der Versicherten von 30% auf knapp 18 Millionen €.

Die Argumente der Antragsteller zur Rechtfertigung ihrer Vergütungsforderung überzeugten nicht, wie im einzelnen dargelegt wird. Demgegenüber sei davon auszugehen, dass Hausärzte in Baden-Württemberg leistungsgerecht und angemessen vergütet würden. Insgesamt zeige ein bundesweiter Vergleich über Umsatz und Überschuss je Vertragsarzt im Jahr 2007, dass die Vertragsärzte in drei von vier Bezirken der KÄV Baden-Württemberg deutlich höhere GKV-Überschüsse gehabt hätten als im Bundesdurchschnitt. Eine höhere Vergütung könne auch nicht mit der Begründung eines etwaigen Hausärztemangels gefordert werden. Ungeachtet der Frage, ob dies überhaupt ein Regelungsziel der HzV sein könne, gebe es in Baden-Württemberg - auch mittelfristig - keinen Hausärztemangel. Die Versorgungsstruktur sei vielmehr sehr gut.

Die geforderte höhere Vergütung könne auch nicht damit begründet werden, dass andere Krankenkassen Verträge mit höheren Vergütungen für HzV-Verträge abgeschlossen hätten. Zu berücksichtigen sei, dass ihre - der Antragsgegnerinnen - Versicherten eine deutlich günstigere Morbidität aufwiesen als zum Beispiel die Versicherten der AOK Baden-Württemberg. Deshalb könne auch der vdek-Schiedsspruch aus Bayern nicht unbesehen übertragen werden. Die Ersatzkassen in Bayern hätten deutlich teurere Versicherte als die Ersatzkassen in Baden-Württemberg. Das ergebe sich aus der Datenlieferung des Instituts des Bewertungsausschusses. Nach den aktuell verfügbaren Daten liege der Behandlungsbedarf in Punkten je Versichertem der Ersatzkassen in Baden-Württemberg um 7,65% unter dem Behandlungsbedarf je Ersatzkassen-Versichertem in Bayern. Deshalb müsse die HzV-Vergütung in Baden-Württemberg im Vergleich zu dem HzV-Vertrag für Bayern um diesen Prozentsatz vermindert werden.

Die hausarztzentrierte Versorgung führe entgegen der Auffassung der Antragsteller auch nicht zu ausreichenden Einsparmöglichkeiten, um die geforderte erhöhte Vergütung zu finanzieren. Unter Berücksichtigung aller von den Antragstellern angeführten Einsparmöglichkeiten ergebe sich ein Einsparvolumen, mit dem sich maximal ein Fallwert von 61,72 € finanzieren lasse. In dieser Höhe sei eine absolute Ausgaben-Obergrenze festzulegen. Höchst hilfsweise sei die Fallwertobergrenze unter Berücksichtigung des niedrigeren Behandlungsbedarf der Versicherten der Ersatzkassen in Baden-Württemberg im Verhältnis zu den bayerischen Versicherten um 7,65% niedriger auf höchstens 73,88 € festzusetzen.

Darüber hinaus erwiesen sich zahlreiche Einzelregelungen in dem Vertragsentwurf der Antragsteller als unangemessen. Das betreffe, wie im Einzelnen ausgeführt wird, die Bevollmächtigung des Hausärzteverbandes, die Funktion der Hausärztlichen Vertragsgemeinschaft (HÄVG), die Pflichten der Hausärzte, die Information der Versicherten, das Kündigungsrecht des Hausarztes, die Regelung über die Teilnahme von Versicherten, die Übermittlung von Informationen, die Bereinigung der Gesamtvergütung, die Vergütungssystematik, das Abrechnungsverfahren, die Verwaltungskostenregelungen, das Inkrafttreten und die Laufzeit, Haftungs- und Freistellungsregelungen, den Datenschutz, das Schiedsverfahren sowie das Prüfwesen.

Für den Fall, dass die Schiedsperson den vdek-Schiedsspruch aus Bayern auch für Baden-Württemberg übernehme, seien eine Reihe notwendiger Modifikationen vorzunehmen.

Am 1.3.2009 nahm die Schiedsperson gemeinsam mit Vertretern der Antragsteller und der Antragsgegnerinnen eine Überprüfung der Mandatierungsunterlagen vor. Dabei lagen 9 Aktenordner mit Originalfaxen von Allgemeinärzten über Mandatierungen (Formulierung: "Bei der Verhandlung und dem Abschluss von Verträgen zur hausarztzentrierten Versorgung gemäß § 73b SGB V idF. des GKV-OrgWG möchte ich ausschließlich durch den Hausärzteverband Baden-Württemberg in Kooperation mit MEDI Baden-Württemberg (Gemeinschaft) vertreten werden."). Die Angaben auf den Originalfaxen wurde mit einer - der Schiedsperson über das Ministerium für Arbeit und Soziales des Landes Baden-Württemberg von der KÄV Baden-Württemberg zur Verfügung gestellten - Liste der im Bezirk der KÄV Baden-Württemberg an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehmenden Allgemeinärzte verglichen. Danach haben zum Stichtag 30. Juni 2009 5.089 Allgemeinärzte an der **hausärztlichen** Versorgung im Bezirk der KÄV Baden-Württemberg teilgenommen. Praktische Ärzte und Ärzte ohne Gebietsbezeichnung sind hierunter nicht erfasst.

Die Überprüfung wurde durch 3 Zweier-Gruppen (mit jeweils einem Krankenkassen-Vertreter) vorgenommen.

Alle Faxe,

- die keine eindeutige Zuordnung zu dem jeweiligen Arzt ermöglichten,
 - keine Unterschrift oder
 - einschränkende Zusätze enthielten oder
 - bei denen der betreffende Arzt nicht in der Liste der Allgemeinärzte enthalten war,
- wurden aussortiert.

Die Überprüfung ergab, dass 2.566 ordnungsgemäße Faxe mit ordnungsgemäßer Mandatierung der Antragsteller durch im Bezirk der KÄV Baden-Württemberg an der hausärztlichen Versorgung teilnehmende Allgemeinärzte vorhanden waren.

Weitere Mandatierungen, bei denen die Mandatierung nicht völlig eindeutig zu ersehen war bzw. bei denen die Allgemeinärzte nicht auf der Liste der KÄV enthalten waren, wurden nicht mehr überprüft. Außerdem entsprach die Schiedsperson im Hinblick auf das ausreichende Ergebnis dem Angebot der Antragsteller nicht, eine Liste mit 323 Arztnamen entgegenzunehmen, bei denen die Ärzte als Mitglieder von MEDI in ihrer Mitgliedserklärung ausdrücklich MEDI mandatiert hätten.

Das Ergebnis der Überprüfung wurde von der Schiedsperson im Beisein der Vertreter der Antragsteller und der Antragsgegnerinnen und ohne deren Widerspruch protokolliert.

Die Schiedsperson führte mit den Beteiligten die mündlichen Verhandlungen vom 2.3.2010 und vom 23.3.2010 durch. Auf diesen wurden Voraussetzungen und Anforderungen der HzV eingehend erörtert.

Nach den Angaben der Antragsteller hat der Hausärzteverband Baden-Württemberg 2.742 und MEDI Baden-Württemberg 1.267 Fachärzte für Allgemeinmedizin mit der LANR 01 als zahlende Mitglieder. Eine doppelte Mitgliedschaft haben 517 Ärzte, so dass danach über die Mitgliedschaft 3.492 Fachärzte für Allgemeinmedizin von den beiden Verbänden abgedeckt sind.

Im Bezirk der KÄV Baden-Württemberg haben neben der AOK Baden-Württemberg auch die Bosch BKK und die BKK-VAG Baden-Württemberg mit den Antragstellern HzV-Verträge geschlossen. Dem von der VAG geschlossenen Vertrag sind 56 BKKen beigetreten. Während des laufenden Schiedsverfahrens in Baden-Württemberg hat sich die IKK classic auf einen bundesweiten HzV-Vertrag mit dem Deutschen Hausärzteverband geeinigt. Die Techniker Krankenkasse (TK; hier: Antragsgegnerin zu 2.) und der Deutsche Hausärzteverband haben für 11 Bundesländer Eckpunkte eines überregionalen Vertrages

zur hausarztzentrierten Versorgung mit einer Fallwertobergrenze von 76,00 € vereinbart (vgl. Ärzte-Zeitung vom 6.4. und 8.4.2010). Ausgenommen von der Vereinbarung ist u.a. der Bezirk der KÄV Baden-Württemberg.

Im übrigen Bundesgebiet sind u. a. in Schleswig-Holstein 77 BKKen dem vom BKK-Landesverband Nord mit Hausarztverbänden geschlossenem HzV-Vertrag beigetreten. Weitere Krankenkassen, u. a. die bundesweit tätige Signal Iduna IKK, haben HzV-Verträge mit Gemeinschaften von Hausärzten geschlossen.

Nach einer „Versichertenbefragung der Kassenärztlichen Bundesvereinigung 2008“ (Ergebnisse einer repräsentativen Bevölkerungsumfrage mit Details zu den 17 KÄVen), die mit den Beteiligten erörtert worden ist, waren 84 % aller deutschsprachigen Bürgerinnen und Bürger im Alter zwischen 18 und 79 Jahren in den letzten 12 Monaten bei einem Arzt in der Praxis, um sich selbst behandeln oder beraten zu lassen (Baden-Württemberg: 81%). In Baden-Württemberg waren von den Arztbesuchern wiederum 16% nur beim Facharzt, 46% nur beim Hausarzt.

Die Schiedsperson hat die Verfahren zwischen den Antragstellern und den Antragsgegnerinnen zur gemeinsamen Entscheidung verbunden.

Entscheidungsgründe

Auf die Anträge der Antragsteller war jeweils zwischen ihnen und der einzelnen am jeweiligen Verfahren beteiligten Krankenkasse der Inhalt eines Vertrages zur hausarztzentrierten Versorgung (§ 73b Abs. 1, 4 SGB V – im Folgenden: HzV-Vertrag) nach billigem Ermessen festzusetzen. Die Anträge der Antragsgegnerinnen waren hingegen abzulehnen.

I. Nach § 73b Abs. 1 SGB V haben die Krankenkassen ihren Versicherten eine besondere hausärztliche Versorgung (hausarztzentrierte Versorgung) anzubieten. Eine gesetzliche Regelung der HzV ist erstmals im GKV-Modernisierungsgesetz (GMG) vom 14.11.2003 (BGBl. I S. 2190) getroffen worden (vgl. zur Entstehungsgeschichte der HzV: Orlowski, ZMGR 2009, 124 f.). Die Voraussetzungen der HzV sind dann sowohl im GKV-Wettbewerbstärkungsgesetz (GKV-WSG) vom 26.3.2007 (BGBl. I S. 378) als auch im Gesetz zur Weiterentwicklung der Organisationsstrukturen in der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV-OrgWG) vom 15.12.2008 (BGBl. I S. 2426) verändert und konkretisiert worden.

Ziel der Einführung einer HzV war es nach der Gesetzesbegründung zum GMG, den Versicherten eine qualitativ besonders hoch stehende hausärztliche Versorgung zur Verfügung zu stellen (vgl. BT-Drucks. 15/1525, S. 97, Zu Nr. 49 - § 73b). In der Gesetzesbegründung ist zugleich ausgeführt, worin sich die besondere Qualität der HzV darstellen kann, nämlich in der Ausrichtung der ärztlichen Behandlung an evidenz-basierten Leitlinien (einschließlich einer rationalen Pharmakotherapie), durch die Verpflichtung zur Teilnahme an Qualitätszirkeln, insbesondere Fallkonferenzen, zum interprofessionellen Austausch, zur Dokumentation weniger, aber aussagekräftiger Qualitätsindikatoren, zur Einführung eines zertifizierten praxisinternen Qualitätsmanagements, zur Fortbildung in patientenzentrierter Gesprächsführung sowie, insbesondere wegen des in einer Hausarztpraxis besonders hohen Anteils älterer und hochbetagter Menschen, zur Fortbildung z. B. in Grundkenntnissen der Palliativmedizin, der Schmerztherapie, der Behandlung von Alterserkrankungen und geriatrischen Krankheitsbildern. Bezüglich der sächlichen Ausstattung sei z. B. an eine EDV-Ausstattung zu denken (vgl. zum Ganzen: Prütting <Hrsg.>, FAKomm-MedR/Engelmann, 2010, § 73b SGB V, Rn. 3 ff.).

Das GKV-WSG vom 26.3.2007 gestaltete die HzV in wesentlichen Bereichen neu. Waren nach § 73b SGB V i.d.F. des GMG das Nähere über den Inhalt der HzV und die Vergütung der Leistungen in den Gesamtverträgen - also innerhalb des Kollektivvertragsystems - zu vereinbaren, so löste die Neuregelung der HzV durch das GKV-WSG die von den Krankenkassen mit den Leistungserbringern zu schließenden Verträge aus dem Kollektivvertragssystem, d.h. den von den KÄVen und den Verbänden der Krankenkassen zu schließenden Gesamtverträgen, heraus. In der Folge konnten Krankenkassen entsprechende Verträge mit KÄVen nur noch unter der Voraussetzung des § 73b Abs. 4 Satz 2 Nr. 4 SGB V (bei Ermächtigung der KÄVen durch Gemeinschaften von Hausärzten) schließen. Zudem wurden die inhaltlichen Voraussetzungen der HzV neu festgelegt und konkretisiert.

Durch das GKV-OrgWG vom 15.12.2008 hat die Vorschrift des § 73b SGB V ihre heutige Fassung erhalten. Die Krankenkassen zur flächendeckenden Sicherstellung des Angebotes nach § 73b Abs. 1 SGB V verpflichtet, allein oder in Kooperation mit anderen Krankenkassen **spätestens bis zum 30.6.2009** Verträge mit **Gemeinschaften** zu schließen, die mindestens die Hälfte der an der hausärztlichen Versorgung teilnehmenden Allgemeinärzte des Bezirks der KÄV vertreten (§ 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V). Mit dieser durch das GKV-OrgWG eingeführten Neuregelung wurde die bis dahin bestehende Auswahlfreiheit der Krankenkassen, bei dem Abschluss von Verträgen zur HzV unter verschiedenen Vertragspartnern zu wählen, eingeschränkt. Das Gesetz sieht nunmehr

einen Kontrahierungszwang der Krankenkassen mit solchen Hausarztgemeinschaften vor, die das Quorum von 50% aller an der hausärztlichen Versorgung teilnehmenden Allgemeinärzte eines KÄV-Bezirks erfüllen. Der Gesetzgeber reagierte damit ausweislich der Begründung der Beschlussempfehlungen im Bericht des BT-Ausschusses für Gesundheit darauf, dass trotz der mit dem GKV-WSG zum 1. April 2007 eingeführten Verpflichtung der Krankenkassen, ihren Versicherten eine HzV anzubieten, seit Inkrafttreten der Vorschrift Verträge zur HzV nicht in ausreichender Anzahl zustande gekommen seien, um den Versicherten ein entsprechendes flächendeckendes Angebot zu unterbreiten. Daher solle mit der Neuregelung das mit dem GKV-WSG eingeführte eigenständige Verhandlungsmandat der Gemeinschaften von Hausärzten gestärkt werden. Die Krankenkassen würden verpflichtet, Vertragsverhandlungen in erster Linie mit diesen Gemeinschaften aufzunehmen, soweit diese die gesetzliche Quote erfüllten und damit gewährleisten, dass sie mindestens die Hälfte der in dem Bezirk der KÄV an der hausärztlichen Versorgung teilnehmenden Allgemeinärzte vertreten würden. Gemeinschaften, die diese Quote erfüllten, gewährleisten, dass eine flächendeckende Sicherstellung mit Verträgen zur hausarztzentrierten Versorgung durch den Vertragsabschluss erreicht werden könne (BT-Drucks. 16/10609, S. 53, Zu Nr. 1f <§ 73b>, Zu Buchst. a, Zu Doppelbuchst. aa).

II. Die Anträge der Antragsteller auf Einleitung der Schiedsverfahren sind zulässig.

1. Die Antragsteller erfüllen zunächst die Voraussetzungen des § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V; denn sie vertreten mindestens die Hälfte der an der hausärztlichen Versorgung teilnehmenden Allgemeinärzte des Bezirks der KÄV Baden-Württemberg.

a) Aus der gesetzlichen Formulierung in § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V, dass die Gemeinschaften mindestens die Hälfte der Allgemeinärzte „vertreten“ müssen, kann nicht gefolgert werden, dass damit eine rechtsverbindliche Einbeziehung der Allgemeinärzte beim Abschluss des Vertrages geboten und das „Vertreten“ damit im Sinne einer rechtsgeschäftlichen Vertretung (§ 164 Abs. 1 BGB) zu verstehen sei. Wie der Gesamtzusammenhang der gesetzlichen Neuregelung belegt, ist mit der Formulierung des „Vertretens“ nämlich nur gemeint, dass diese Gemeinschaften eine gewisse soziale Mächtigkeit haben müssen, damit eine flächendeckende Versorgung mit Hausarztverträgen wahrscheinlich sichergestellt werden kann (vgl. Begründung der Beschlussempfehlungen im Bericht des BT-Ausschusses für Gesundheit, BT-Drucks. 16/10609, S. 53, Zu Nr. 1f <§ 73b>, Zu Buchst. a, Zu Doppelbuchst. aa; ebenso: Orłowski in: Orłowski/Rau/Schermer/Wasem/Zipperer, Gesetzliche Krankenversicherung, § 73b SGB V, Stand: Juni 2009, Rn. 37; zum Ganzen auch: Huster, NZS 2010, S. 69 ff.).

Dabei ist die Voraussetzung des Vertretens i. S. des § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V bereits durch die Mitgliedschaft in einem Verband der Hausärzte erfüllt (Orlowski, ZMGR 2009, 124, 128; ders. in: Orlowski/Rau/Schermer/Wasem/Zipperer, Gesetzliche Krankenversicherung, § 73b SGB V, Stand: Juni 2009, Rn. 37), wobei nicht erforderlich ist, dass die Satzung der Gemeinschaft eine Klausel enthält, wonach auch Aufgabe des jeweiligen Verbandes der Abschluss von HzV-Verträgen ist. Diese Voraussetzung ist hier gegeben, da nach den unbestrittenen Angaben der Antragsteller der Landesverband Baden-Württemberg des Deutschen Hausärzteverbandes und MEDI Baden-Württemberg zusammen 3.492 Fachärzte für Allgemeinmedizin und damit deutlich mehr als 50% der 5.089 im Bezirk der KÄV Baden-Württemberg zugelassenen und an der hausärztlichen Versorgung teilnehmenden Allgemeinärzte als Mitglieder haben.

b) Darüber hinaus haben mehr als 50% der im Bezirk der KÄV Baden-Württemberg an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehmenden Allgemeinärzte den Hausärzteverband und MEDI Baden-Württemberg mit dem Abschluss von Verträgen zur HzV beauftragt. Die von der Schiedsperson unter Mitwirkung von Vertretern der Antragsgegnerinnen und der Antragsteller durchgeführte Überprüfung der Mandatierungsschreiben hat ergeben, dass mindestens 2.566 - und damit mehr als die Hälfte - der im Bezirk der KÄV Bayerns an der hausärztlichen Versorgung teilnehmenden Allgemeinärzte die Antragsteller mit dem Abschluss eines Vertrages zur HzV beauftragt haben.

Die Mandatierungen erfüllen ebenfalls und erst recht die Voraussetzung des Vertretens i. S. des § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V. Aus dieser Tatbestandsvoraussetzung kann – wie bereits kurz ausgeführt - nicht hergeleitet werden, dass bereits im Vorfeld von Vertragsverhandlungen mindestens die Hälfte der Allgemeinärzte sich zur Teilnahme an einem Vertrag, dessen Inhalt sie noch nicht kennen können, unmittelbar verpflichten müssen (ebenso: Orlowski, ZMGR 2009, 124, 128). Für diese Rechtsauffassung findet sich im Gesetz kein Anhalt. Das gesetzgeberisch vorgegebene Prinzip ist ein anderes. Die Gemeinschaft schließt einen HzV-Vertrag mit der Kasse und der einzelne Vertragsarzt, der die Gemeinschaft mit den Vertragsverhandlungen beauftragt hat, entscheidet danach, ob er diesem Vertrag beitrifft oder nicht. Dieses Prinzip der Freiwilligkeit hat der Gesetzgeber im Auge gehabt, denn er wollte die Attraktivität der HzV-Verträge für Ärzte und Versicherte steigern. Eine Auslegung des „Vertretens“, die den Vertragsarzt verpflichtete, sich bereits vor Abschluss eines HzV-Vertrages verbindlich zur Teilnahme an dem Vertrag zu verpflichten, stünde dem entgegen.

c) Der Einwand der Antragsgegnerinnen, die Antragsteller seien schon deshalb keine geeignete Gemeinschaft im Sinne des § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V, weil es sich nicht um eine, sondern um zwei Gemeinschaften handele, greift nicht durch. Das Gesetz fordert, wie bereits dargelegt, mit dem Quorum von 50% der an der hausärztlichen Versorgung teilnehmenden Allgemeinärzten im Bezirk einer KÄV, das die Gemeinschaften erfüllen müssen, eine bestimmte soziale Mächtigkeit dieser Gemeinschaften, um sicherzustellen, dass diese auch die Gewähr für eine flächendeckende Versorgung der Versicherten bieten können. Dabei kann nicht entscheidend sein, ob diese bestimmte soziale Mächtigkeit durch eine Gemeinschaft oder durch mehrere, vertraglich verbundenen Gemeinschaften von Allgemeinärzten erreicht wird. Ebenso wie Krankenkassen nach § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V in Kooperation mit anderen Krankenkassen HzV-Verträge schließen können, muss dies auch auf Seiten der Leistungserbringer möglich sein, um so die geforderte Sicherstellung der hausärztlichen Versorgung gewährleisten zu können.

d) Der in der Literatur vertretenen Auffassung, die gesetzliche Einräumung einer Vorrangstellung für diejenigen Gemeinschaften, die die Voraussetzungen des § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V erfüllen, begegne im Hinblick auf verfassungs- und europarechtliche Gewährleistungen Bedenken, ist ebenfalls nicht zu folgen. Diese Ansicht berücksichtigt nicht in hinreichendem Umfang, dass es sich bei der hausarztzentrierten Versorgung um eine Grundversorgung mit ambulanten medizinischen Leistungen handelt, die - wenn sie nach den gesetzlichen Vorstellungen an die Stelle der Regelversorgung tritt - notwendigerweise flächendeckend sichergestellt werden muss. Genau das fordert § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V. Diese Voraussetzung der flächendeckenden Sicherstellung der Versorgung findet sich im Übrigen auch bei einer weiteren Art von Selektivverträgen, nämlich den Verträgen zur integrierten Versorgung <IV> (§ 140a Abs. 1 Satz 2 SGB V). Bei den IV-Verträgen sollte mit der Gewährleistung einer flächendeckenden Versorgung die Etablierung einer eigenständigen, neben der Regelversorgung stehenden Versorgungsorganisation durchgesetzt werden (vgl. BSG vom 6.2.2008 – B 6 KA 27/07 R – BSGE 100, 52 = SozR 4-2500 § 140d Nr. 1, jeweils Rn. 28 – Barmer Hausarztvertrag).

Eine entsprechende Zielsetzung gibt das Gesetz auch für die HzV-Verträge vor. Mit der Voraussetzung der flächendeckenden Sicherstellung soll daneben auch vermieden werden, dass Versorgungsverträge nur für solche Regionen geschlossen werden, in denen es für die Leistungserbringer von besonderem, insbesondere wirtschaftlichem Interesse ist.

Die geforderte flächendeckende Sicherstellung der Versorgung in der HzV können, ohne dass es dazu der Regelung einer „Vorrangstellung“ bedurft hätte, ohnehin nur solche

Gemeinschaften gewährleisten, die über einen hohen Organisationsgrad unter den Hausärzten verfügen. M.a.W., lässt man im System der GKV überhaupt die umfassende - nicht nur auf einzelne Erkrankungen beschränkte - Versorgung der Versicherten über das Institut von Selektivverträgen zu, muss die gesetzliche Regelung zugleich gewährleisten, dass diese Versorgung auch allen Versicherten zugute kommen kann. Das fordert den Abschluss von Verträgen nur mit solchen Gemeinschaften von Ärzten, die hierfür von ihrem Organisationsgrad her die Gewährleistung übernehmen können. Mit der Einführung eines selektivvertraglichen Systems geht damit zwangsläufig eine „Vorrangstellung“ solcher Gemeinschaften von Ärzten einher, die über ihre Mitglieder einer flächendeckenden Versorgung im Selektivvertragssystem sicherstellen können.

Nicht eine „Vorrangstellung“ ärztlicher Gemeinschaften kann sich danach als problematisch darstellen, sondern allenfalls die - allerdings nicht bestrittene - Befugnis des Gesetzgebers zur Neuorganisation der GKV durch die Einführung von Selektivverträgen.

2. Die Berechtigung zur Stellung eines Antrages setzt weiter voraus, dass eine Einigung über einen HzV-Vertrag nicht zu Stande gekommen ist. Dabei ist es nicht von entscheidender Bedeutung, ob dies wegen eines fehlenden Einigungswillens auf Seiten der Krankenkassen oder wegen der Forderungen der Gemeinschaft von Hausärzten der Fall war. Eine solche Einigung ist hier nicht zustande gekommen und konnte auch in den Schiedsverfahren nicht erzielt werden.

3. Konnten Verträge zur HzV nicht vereinbart werden, kann die Gemeinschaft von Hausärzten die Einleitung eines Schiedsverfahrens nach § 73b Abs. 4a SGB V beantragen (§ 73b Abs. 4 Satz 2 SGB V). Beantragt eine Gemeinschaft von Hausärzten, die die Voraussetzungen des Abs. 4 Satz 1 aaO erfüllt, die Einleitung eines Schiedsverfahrens, haben sich die Parteien auf eine unabhängige Schiedsperson zu verständigen, die den Inhalt des Vertrages nach § 73b Abs. 4 Satz 1 SGB V festlegt. Einigen sich die Parteien nicht auf eine Schiedsperson, so wird diese von der für die Krankenkasse zuständigen Aufsichtsbehörde bestimmt (§ 73b Abs. 4a Sätze 1 und 2 SGB V). Das ist hier in allen Verfahren der Antragsteller mit den Antragsgegnerinnen durch den Bescheid des BVA vom 26.1.2010 erfolgt.

III. Weitere inhaltliche Festlegungen über die Rechtsnatur der Schiedsperson und ihrer Tätigkeit - abgesehen von der Kostenregelung im § 73b Abs. 4a Satz 2 SGB V - enthält das Gesetz nicht. Diese Voraussetzungen haben jedoch Auswirkungen u. a. für die Frage des Überprüfungsmaßstabes und der Anfechtbarkeit des Schiedsspruches.

1. Bei der Schiedsperson handelt es sich um einen "Vertragshelfer", der in Ausübung eines Gestaltungsrechts eine Inhaltsbestimmung des Vertrages – es handelt sich um einen öffentlich-rechtlichen Vertrag i. S. der §§ 53 ff. SGB X - vornimmt, und nicht um eine Behörde im Sinne des § 1 Abs. 2 SGB X. Das hat u. a. auch zur Folge, dass der Inhaltsbestimmung des Vertrages durch Schiedsspruch keine Verwaltungsaktqualität im Sinne des § 31 SGB X zukommt und der Schiedsspruch nur im Rechtsstreit zwischen den Vertragsparteien überprüfbar ist (vgl. Ebsen, Rechtliche Anforderungen an das Handeln der Schiedsperson für die Festlegung des Inhalts des Vertrages über die Hausarztzentrierte Versorgung nach § 73b Abs. 4a SGB V, Rechtsgutachten im Auftrag des AOK-Bundesverbandes, Juli 2009, S. 9).

2. Auf dieser Linie liegt auch die Begründung des Gesetzentwurfs zu der durch das GMG m. W. v. 1.1.2004 in § 132a Abs. 2 SGB V eingeführten Rechtsfigur der Schiedsperson (BT-Drucks. 15/1525, S. 123, Zu Nr. 97), derjenigen Regelung, der die Vorschrift des § 73b Abs. 4a SGB V nachgebildet ist. Der Gesetzesbegründung sind keine Hinweise darauf zu entnehmen, dass die Schiedsperson der Sache nach einem Schiedsamt im üblichen Sinne gleich stehen und ihr damit Behördeneigenschaft zukommen solle. Die Begründung verweist vielmehr darauf, dass das Verfahren der Schiedsperson einer im Zivilrecht üblichen Schlichtung entspreche, wonach sich die Vertragsparteien auf die Leistungsbestimmung durch einen Dritten einigten (§ 317 BGB). In dieser Vorschrift ist festgelegt, dass für den Fall, dass die Bestimmung der Leistung einem Dritten überlassen wird, im Zweifel anzunehmen ist, dass sie nach billigem Ermessen zu treffen ist. Mit der Formulierung des „billigen Ermessens“ geht die Begründung mithin nicht von einem Gestaltungs- oder Beurteilungsspielraum aus, der einem Schiedsamt oder einer Schiedsstelle zustünde, sondern legt den - für Schiedsämtler untypischen – Maßstab des billigen Ermessens zu Grunde.

Vorbild der Konfliktlösung für die Vertragsgestaltung durch eine Schiedsperson ist somit ersichtlich nicht die Zwangsschlichtung durch ein Schiedsamtsverfahren, sondern ein anders geartetes Verfahren der Schlichtung. Zutreffend spricht insoweit die Begründung zu der Vorschrift des § 132a Abs. 2 Sätze 6 - 8 SGB V von der „Schlichtungsperson“. Bei der angesprochenen Schiedsperson handelt es sich damit nicht um ein Schiedsamt, konzentriert auf eine Person, sondern um ein Aliud zum Schiedsamt (im Ergebnis ebenso: Kingreen/Temizel, ZMGR 2009, 134, 136).

3. Die Rechtsfigur der Schiedsperson erfüllt auch inhaltlich nicht diejenigen Voraussetzungen, die vorliegen müssen, damit eine Behörde im verwaltungsverfahrenrechtlichen Sinne (vgl. § 1 Abs. 2 SGB X) gegeben ist. Danach sind Behörden alle Einrichtungen, die vom Wechsel der in ihnen tätigen Personen unabhängig und mit hinreichender organisatorischer Selbstständigkeit ausgestattet sind und denen Aufgaben der öffentlichen Verwaltung sowie entsprechende Zuständigkeiten zur eigenverantwortlichen Wahrnehmung, d.h. zum Handeln mit Außenwirkung in eigener Zuständigkeit und im eigenen Namen, übertragen sind (Kopp/Ramsauer VwVfG, 10. Aufl. 2008, § 1 Rn. 51, m. w. N.). An diesen apersonalen Eigenschaften eine Behörde fehlt es der Schiedsperson (Kingreen/Temizel, ZMGR 2009, 134, 136). Schiedspersonen werden jeweils für einen einzelnen Vertrag durch die Vertragspartner oder ersatzweise durch die Aufsichtsbehörde bestimmt. Hat sich die Aufgabe der Schiedsperson erfüllt, erledigt sich auch ihre Funktion. Behörden wie z. B. Schiedsämter gem. § 89 SGB V hingegen sind auf Dauer angelegte Einrichtungen. Sie werden von ihren Trägerorganisationen gebildet und mit von diesen bestellten Vertretern besetzt. Wechsel in der Person des Vorsitzenden eines Schiedsamtes oder dessen Mitglieder berühren die Behördeneigenschaft nicht. Kann hingegen eine Schiedsperson ihre Funktion (z.B. wegen des Rücktritts vom Amt der Schiedsperson) nicht mehr wahrnehmen, so gibt es für sie keine Vertretungsregelung, wie dies bei einer Behördeneigenschaft notwendigerweise der Fall wäre.

4. Gegen die Qualifizierung als Behörde spricht neben weiteren Gesichtspunkten (vgl. dazu im Einzelnen: Engelmann, aaO, Rn. 52 ff.) auch, dass die Schiedsperson nicht durch eine gesetzliche Regelung, sondern durch die Vereinbarung der Vertragsparteien der HzV gebildet bzw. durch die zuständige Aufsichtsbehörde bestimmt wird (vgl. Planholz, RsDE 64 <2007>, 1, 19). Wegen des Fehlens einer entsprechenden gesetzlichen Regelung scheidet auch eine Beleihung aus (Kingreen/Temizel, ZMGR 2009, 134, 136). Hierfür reicht die Übertragung von Aufgaben ohne öffentlich-rechtliche Befugnisse nicht aus (Kopp/Ramsauer, VwVfG, 10. Aufl. 2008, § 1 Rn. 58).

5. Im Gegensatz zu den Schiedsämtern fehlt zudem bei der Schiedsperson nach § 73a Abs. 4a SGB V auch eine Regelung, dass sie staatlicher Aufsicht unterliegt. Solche finden sich für das Schiedsamt nach § 89 SGB V in Abs. 6 aaO und in § 114 Abs. 4 SGB V für die Landesschiedsstelle. Schon aus Verfassungsgründen ist eine Rechtsaufsicht der unmittelbaren und über die jeweilige Regierung parlamentarisch verantwortlichen Staatsverwaltung über alle mittelbare Staatsverwaltung geboten (ebenso: Ebsen, aaO, S. 40 f.). Das würde auch für die Schiedsperson gelten, sofern es sich denn um eine Behörde handelte und sie mit der Befugnis zu einseitiger hoheitlicher Regelung Staatsverwaltung

ausübte. Ebenso wäre für die Anwendung aufsichtsrechtlicher Mittel, mit denen die Schiedsperson zu irgendetwas verpflichtet werden kann, eine ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung erforderlich. Diese ist ebenfalls nicht gegeben. Eine solche Ermächtigung kann auch nicht durch eine Analogie zu § 71 Abs. 4 SGB V begründet werden (Ebsen, aaO).

Diese Gesichtspunkte sprechen gleichfalls gegen die Annahme, dass die Schiedsperson als Behörde mit hoheitlicher Regelungsgewalt zu beurteilen ist.

6. Der Auffassung, dass es sich bei dem Rechtsinstitut der Schiedsperson um einen Vertragshelfer und bei dem Erlass des Schiedsspruches um die Ausübung eines Gestaltungsrechts und nicht um den Erlass eines Verwaltungsaktes handelt, kann nicht mit Erfolg die Regelung des § 73b Abs. 4a Satz 4 SGB V entgegengehalten werden. Nach dieser Vorschrift haben Klagen gegen die Bestimmung der Schiedsperson und die Festlegung des Vertragsinhalts keine aufschiebende Wirkung. Hierauf gründet sich die in der Literatur vertretene Auffassung, dass es sich bei der Entscheidung der Schiedsperson um einen Verwaltungsakt handle. § 73b Abs. 4a Satz 4 nehme auf § 86a SGG Bezug, nach dessen Abs. 1 Satz 1 Widerspruch und Anfechtungsklage aufschiebende Wirkung haben. Das setze das Vorliegen eines Verwaltungsaktes voraus (vgl. z.B. jurisPK SGB V/Adolf, § 73b Rn. 55.3; vgl. auch Ebsen aaO, S. 11; Orłowski in: Orłowski/Rau/Schermer/Wasem/Zipperer, Gesetzliche Krankenversicherung, § 73b SGB V, Stand: Juni 2009, Rn. 50; ders., ZMGR 2009, 124, 131, der allerdings auch darauf verweist, dass die Analogie zu den Entscheidungen der Schiedsstellen, die als Verwaltungsakt qualifiziert würden, nur begrenzt tragfähig sei, da es bei den Entscheidungen der Schiedsperson nach Abs. 4a gerade nicht um eine Entscheidung eines Schiedsamtes gehe, dem Behördencharakter zugebilligt werden könne).

Diese Ansicht ist jedoch vor dem dargestellten Hintergrund dessen, was der Gesetzgeber gewollt hat, nicht zwingend. Die Bestimmung des § 73b Abs. 4a Satz 4 SGB V ist ausweislich seiner Begründung eingefügt worden, um eine möglichst rasche Sicherstellung eines flächendeckenden Angebots der HzV zu erreichen. Soweit die aufschiebende Wirkung einer Klage gegen die Bestimmung der Schiedsperson durch die Aufsichtsbehörde angesprochen wird, ist die Regelung zur Erreichung eines möglichst schnellen Verfahrensablaufs erforderlich. Bei der Bestimmung der Schiedsperson durch die Aufsichtsbehörde handelt es sich um einen Verwaltungsakt, dessen Anfechtung ohne eine entsprechend Ausnahmeregelung gem. § 86a Abs. 1 SGG grundsätzlich die aufschiebende

Wirkung nach sich ziehen würde. Insofern hat § 73b Abs. 4a Satz 4 SGB V einen eigenständigen Regelungsgehalt.

7. Soweit sich § 73b Abs. 4a Satz 4 SGB V auf die Festsetzung des Vertragsinhaltes durch die Schiedsperson bezieht, kommt ihr gleichfalls eine eigenständige Bedeutung zu, ohne dass das Vorliegen eines Verwaltungsaktes (Festsetzung des Schiedsspruchs durch Schiedsperson) hierfür erforderlich wäre. Nach dem auf die Bestimmung des Vertragsinhaltes durch die Schiedsperson entsprechend anwendbaren § 319 Abs. 1 Satz 1 BGB ist die Bestimmung des Vertragsinhaltes nach billigem Ermessen für den anderen Teil nur verbindlich, wenn sie nicht offenbar unbillig ist. Eine offenbar unbillige Inhaltsbestimmung ist nicht unwirksam (nichtig), sondern bewirkt eine besondere Art der Unwirksamkeit, die mit der Klage geltend gemacht werden kann (vgl. Prütting/Wegen/Weinreich/Medicus, BGB, 4. Aufl. 2009, § 315 Rn. 9). Bis zur Erhebung der Klage oder Einrede ist die Bestimmung vorläufig verbindlich (vgl. Palandt/Grüneberg, BGB, 69. Auflage 2010, § 315 Rn. 16). Das bedeutet aber auch, dass nach Erhebung einer Klage bis zum Erlass des richterlichen (Gestaltungs-)Urteils oder der Klageabweisung die streitgegenständlichen Bestimmung nicht beachtet werden muss. Insoweit kommt also auch der Klagerhebung gleichsam aufschiebende Wirkung zu. Hier greift nunmehr die Regelung des § 73b Abs. 4a Satz 4 SGB V ein, die auch für den Fall der Vertragsfestsetzung (Inhaltsbestimmung) durch die Schiedsperson konsequenterweise bestimmt, dass eine aufschiebende Wirkung der Klage entfällt.

8. Im Ergebnis bleibt festzuhalten, dass die Schiedsperson nicht als Behörde handelt und die durch sie vorgenommene Festsetzung des Vertragsinhaltes im Wege des Schiedsspruches keinen Verwaltungsakt darstellt (im Ergebnis ebenso: Kingreen/Temizel, ZMGR 2009, 134, 136; Plantholz, RsDE 64 <2007>, 1, 19; ebenso hinsichtlich der Bewertung als öffentlich-rechtliche Vertragshilfe: Pitschas, Rechtliche Probleme hausarztzentrierter Versorgung, Rechtsgutachten im Auftrag der Kassenärztlichen Bundesvereinigung, Januar 2010, S. 54 m. Fn. 120). Es besteht auch von Verfassungs wegen kein Gebot, im öffentlichen Recht Schlichtungen stets durch Entscheidungen mit einseitigem Regelungscharakter vorzunehmen zu lassen. Der Gesetzgeber hat die Wahl, ob er eine Schlichtung durch eine Behörde im Wege einseitiger Regelung oder aber durch eine Schiedsperson als „Vertragshelfer“ durchführen lassen will. Für die Verträge nach § 73b SGB V hat er zulässigerweise die zweite Alternative gewählt.

IV. Die Entscheidung der Schiedsperson nach § 73b Abs. 4a Satz 3 SGB V hat gemäß § 61 Satz 2 SGB X i. V. m. der entsprechenden Anwendung von § 317 Abs. 1 Satz 1 BGB (zur

Anwendbarkeit der §§ 315, 317 BGB auf öffentlich-rechtliche Verträge: BSG vom 5.9.2006 – B 7a 62/05 R, Rn. 14 – SGB 2008, 106) nach „billigem Ermessen“ zu ergehen.

Auf eine Entscheidung nach billigem Ermessen stellt bereits die Begründung zu der Vorschrift des § 73b Abs. 4a SGB V ab, in der es zum einen heißt, die Schiedsperson habe nach billigem Ermessen z. B. die Leistungsbeschreibung und die Vergütung festzulegen. Zum anderen ist dort ausgeführt, dass die Schiedsperson die Aufgabe habe, die fehlende Einigung der Parteien z. B. über den Leistungsumfang und die Vergütung nach billigem Ermessen festzulegen (Bericht des BT-Ausschusses für Gesundheit, BT-Drucks. 16/10609, S. 53, Zu Nr. 1f). Die Bestimmung nach „billigem Ermessen“ eröffnet dem Bestimmenden einen gewissen Spielraum. Möglich ist also nicht bloß eine „richtige“ Entscheidung. Die Entscheidung hat jedoch die wesentlichen Umstände und auch die Interessen des Bestimmungsgeners zu berücksichtigen. So ist eine Preisbestimmung dann „billig“ i. S. der angesprochenen Vorschrift, wenn sie im Rahmen des Üblichen liegt (vgl. Prütting/Wegen/Weinreich/Medicus, BGB, 4. Aufl. 2009, § 315 Rn. 6).

Nach der entsprechend anwendbaren Vorschrift des § 319 Abs. 1 Satz 1 BGB ist die getroffene Bestimmung für die Vertragschließenden nicht verbindlich, wenn sie offenbar unbillig ist. Offenbare Unbilligkeit kann nur dann angenommen werden, wenn die Leistungsbestimmung in grober Weise gegen Treu und Glauben verstößt und sich dies bei unbefangener sachkundiger Prüfung sofort aufdrängt (BGH vom 26.4.1991 – V ZR 61/90 = NJW 1991, 2761 = juris Rn. 11; BAG vom 26.1.2005 – 4 AZR 171/03 – BAGE 113, 276 = NZA 2005, 1059, 1063 = juris Rn. 52, jeweils m.w.N.; Prütting/Wegen/Weinreich/Medicus, BGB, 4. Aufl. 2009, § 319 Rn. 2; Palandt/Grüneberg, BGB, 69. Auflage 2010, § 319 Rn. 3). Die Vertragspartei, die die Vertragsfestsetzung durch die Schiedsperson als offenbar unbillig angreift, trägt die objektive Beweislast für das Vorliegen einer offenbar unbilligen Regelung. Lassen sich offenbar unbillige Auswirkungen des Schiedsspruchs nicht zweifelsfrei feststellen, verbleibt es im Falle eines non liquet bei der getroffenen Regelung.

V. Die Schiedsperson hat in Wahrnehmung ihres Bestimmungsrechts den Inhalt der Verträge zwischen den Antragstellern und den Antragsgegnerinnen nach billigem Ermessen festgesetzt. Sie hat sich an dem von ihr für die Ersatzkassen in Bayern durch Schiedsspruch festgesetzten HzV-Vertrag orientiert, dem als Vertragsgrundmuster der zwischen der VAG BKK Baden-Württemberg mit den Antragstellern geschlossene HzV-Vertrag zu Grunde liegt. Sie hat zugleich berücksichtigt, dass zahlreiche weitere Krankenkassen im Bundesgebiet ähnliche Verträge mit vergleichbarem Inhalt und vergleichbarer Vergütungsstruktur mit den jeweiligen Hausarztgemeinschaften vereinbart haben.

1. Die Schiedsperson hat in Ausübung ihres billigen Ermessens die HzV-Verträge als sog. Vollversorgungs- oder Bereinigungsverträge und nicht als sog. Add-on-Verträge festgesetzt. In den HzV-Vollversorgungsverträgen wird die gesamte hausärztliche Versorgung, also einschließlich der bisherigen Regelversorgung, erfasst.

Bei den Add-on-Verträgen verbleibt demgegenüber die hausärztliche Versorgung in der durch die KÄV sicher zu stellenden Regelversorgung. Zu ihr treten einige zusätzliche Leistungen hinzu, die zwischen Krankenkassen und Hausarztgemeinschaften vereinbart werden. Dabei kann hier offen bleiben, ob die sog. Add-on-Verträge, soweit sie die HzV regeln wollen, überhaupt die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllen und es ihnen nicht bereits an einer entsprechenden Ermächtigungsgrundlage mangelt (vgl. zur entsprechenden Problematik bei Verträgen zur integrierten Versorgung: BSG vom 6.2.2008 – B 6 KA 27/07 R – BSGE 100, 52 = SozR 4-2500 § 140d Nr. 1 – Barmer Hausarztvertrag).

a) Allein die Vereinbarung von Vollversorgungsverträgen dürfte der Intention des Gesetzes entsprechen, mehr Wettbewerb zwischen den Krankenkassen durch Erweiterung ihrer Handlungsspielräume zum Abschluss von Verträgen mit Leistungserbringern oder Gruppen von ihnen zu ermöglichen. Dies war das eigentliche Ziel des GKV-WSG, das dazu beitragen sollte, durch die Intensivierung des Wettbewerbs auf Kassenseite Qualität und Effizienz der medizinischen Versorgung deutlich zu verbessern (Begründung des Gesetzentwurfs der Fraktionen der CDU/CSU und SPD zum GKV-WSG, BT-Drucks. 16/3100, A II 2, S. 87). Ein Verständnis des § 73b SGB V, wonach sich die HzV nur auf die Vereinbarung einiger zusätzlicher Leistungen zur - im Kollektivvertragssystem verbleibenden - hausärztlichen Versorgung beschränken sollte, steht dem entgegen. § 73b SGB V in der Fassung des GKV-WSG bezieht die hausärztliche Versorgung in die hausarztzentrierte Versorgung verpflichtend mit ein. Die hausarztzentrierte Versorgung kann nicht mehr nur als vertragliche Ergänzung zur fortbestehenden hausärztlichen Regelversorgung nach § 73 Abs. 1 Satz 2 SGB V vereinbart werden (ebenso: Hess in: Kasseler Kommentar, § 73b SGB V, Stand: August 2008, Rn. 3; Sproll in: Krauskopf, Soziale Krankenversicherung/Pflegeversicherung, § 73b SGB V, Stand: Juni 2007, Rn. 1).

Der Neuregelung des § 73b SGB V durch das GKV-WSG liegt nämlich die Vorstellung zu Grunde, dass die HzV an die Stelle der hausärztlichen Regelversorgung treten solle. Dafür spricht bereits die Begründung des Gesetzentwurfs zum GKV-WSG, die bei den Verträgen zur HzV von einer „Überführung der hausärztlichen Versorgung der Versicherten von der kollektivvertraglichen Organisation in die selektivvertraglichen Organisation“ ausgeht (Begründung des Gesetzentwurfs zum GKV-WSG, BT- Drucks 16/3100, Zu Nr. 45 <§ 73b>,

(Begründung des Gesetzentwurfs zum GKV-WSG, BT- Drucks 16/3100, Zu Nr. 45 <§ 73b>, S. 112). Mit der HzV (und den Verträgen zur besonderen ambulanten Versorgung gem. § 73c SGB V) wird ein Einzelvertragssystem installiert, das neben bzw. außerhalb der kollektivvertraglichen Versorgung ein alternatives Versorgungssystem in der ambulanten Versorgung anbietet (vgl. Sproll in: Krauskopf, Soziale Krankenversicherung/Pflegeversicherung, § 73b SGB V, Stand: Juni 2007, Rn. 1: Zwei flächendeckende Versorgungssysteme). Es handelt sich bei der HzV nicht mehr um vertragsärztliche Versorgung i. S. des Kollektivvertragssystems, da zur vertragsärztlichen Versorgung Leistungen auf der Grundlage von Verträgen nach § 73b und § 73c SGB V nur gehören, soweit dies in den Gesamtverträgen vereinbart ist (§ 2 Abs. 2 Nr. 5 BMV-Ä, § 2 Abs. 2 Nr. 4.1 EKV-Ä), sondern um eine eigenständig zu regelnde einzelvertragliche Versorgung (Orlowski, ZMGR 2009, 124, 125). Ein solches alternatives Versorgungssystem wird nicht mit einem Versorgungsangebot installiert, das im Wesentlichen in der hausärztlichen Versorgung gem. § 73 Abs. 1 Satz 2 SGB V verbleibt.

b) Vor dem Hintergrund eines Vollversorgungssystems der HzV ist auch die Regelung des § 73b Abs. 4 Satz 6 SGB V zu sehen, dass der Sicherstellungsauftrag der KÄVen nach § 75 Abs. 1 SGB V eingeschränkt ist, soweit die HzV durch Verträge nach § 73b Abs. 4 SGB V durchgeführt wird. Die Beschränkung des Sicherstellungsauftrages der KÄVen und der Übergang der Sicherstellung auf die Krankenkassen macht nur bei einem Vollversorgungsvertrag Sinn, nicht aber bei Add-on-Verträgen, da es sich hier nur um zusätzliche Leistungen handelt, die die Sicherstellung der hausärztlichen Versorgung durch die KÄVen nicht berühren.

c) Die Befugnis der Vertragspartner, in den Einzelverträgen Abweichendes von den Vorschriften des 4. Kapitels des SGB V sowie den in diesen Vorschriften getroffenen Regelungen zu vereinbaren (§ 73b Abs. 5 Satz 4 SGB V), spricht ebenfalls dafür, dass das Gesetz von Vollversorgungsverträgen ausgeht. Denn nur bei diesen sind Vereinbarungen vorstellbar, die abweichend von der vertrags(haus)ärztlichen Versorgung Leistungen und Leistungsinhalte festlegen.

d) Die Auffassung des Gesetzgebers, dass die HzV die bisherige hausärztliche Versorgung substituieren soll, zeigt sich weiter in den Regelungen über die Bereinigung der Gesamtvergütungen (§ 73b Abs. 7 Satz 2 ff. SGB V). Diese sollen nämlich um den Betrag bereinigt werden, den die Erfüllung des hausärztlichen Versorgungsauftrages bezogen auf die selektivvertraglich versorgten Versicherten im Rahmen der kollektivvertraglich organisierten vertragsärztlichen Leistungserbringung gekostet hätte (Begründung

Gesetzesentwurf zum GKV-WSG, BT-Drucks 16/3100, S. 113, Zu Nr. 45). Bei Add-on-Verträgen, die nicht an Stelle der hausärztlichen Versorgung innerhalb des Kollektivvertragssystems treten, sondern lediglich zusätzliche Leistungen auf die hausärztliche Versorgung innerhalb dieses Systems aufsetzen, hätte es solcher Bereinigungsvorschriften nicht bedurft.

e) Schließlich ist ein weiterer Beleg für die Auffassung, dass das Gesetz von der HzV als Vollversorgung ausgeht, die ebenfalls durch das GKV-WSG vom 26.3.2007 erfolgte Neuregelung des § 73c SGB V über die besondere ambulante ärztliche Versorgung. Nach der Begründung des Gesetzesentwurfs zum GKV-WSG (BT-Drucks. 16/3100, S. 113, Zu Nr. 46) wird danach im Gegensatz zum geltenden Recht die zukünftige Entwicklung neuer Versorgungsstrukturen in der ambulanten Versorgung ausschließlich im dezentralen, wettbewerblichen Selektivvertragssystem organisiert. Auch insoweit findet keine Aufsattelung auf das bestehende Kollektivvertragssystem statt. Die besondere ambulante ärztliche Versorgung tritt an die Stelle der kollektivvertraglich bestimmten Versorgung und substituiert diese, soweit die Selektivverträge jeweils reichen.

f) Verschiedentlich geltend gemachten Bedenken gegen die Vereinbarung eines Vollversorgungsvertrages greifen nicht durch. Danach seien bei den Krankenkassen Liquiditätsengpässe deshalb zu befürchten, weil sie einerseits über die Gesamtvergütungen Honorare für die hausärztliche Regelversorgung leisten müssten, andererseits aufgrund der HzV-Verträge verpflichtet seien, hierfür Vergütungen zu entrichten. Diesen Bedenken ist hier durch die Regelung in § 10 Abs. 5 des festgesetzten Vertrages Rechnung getragen worden, die bestimmt, dass eine Vergütungsverpflichtung der Krankenkasse aus dem HzV-Vertrag erst ab dem Zeitpunkt entsteht, ab dem mit der zuständigen KÄV eine Vereinbarung über die Bereinigung der Gesamtvergütung getroffen worden ist.

Im Übrigen hat der Erweiterte Bewertungsausschuss in seinen Beschlüssen vom Dezember 2009 die Modalitäten des Bereinigungsverfahrens vorgegeben. Diese haben dazu geführt, dass der von der Schiedsperson mit Wirkung vom 15.4.2010 festgesetzte Vertrag erst ab dem 1.10.2010 finanzwirksam werden kann.

g) Die Schiedsperson hat sich in Ausübung ihres billigen Ermessens für einen Vollversorgungsvertrag entschieden, weil dieser den Krankenkassen und den Hausarztgemeinschaften die Möglichkeit eröffnet, strukturelle Verbesserungen in der Leistungserbringung für die Versicherten vorzunehmen. Add-on-Verträge, die nur punktuelle Ansätze bieten, können solche strukturellen Verbesserungen nicht gewährleisten.

Zudem geht die Annahme fehl, dass Add-on-Verträge in der HzV per se zu niedrigeren Vergütungen der hausärztlichen Leistungen als bei Vollversorgungsverträgen führen würden. Das ist nicht der Fall. So erhalten nach Pressemeldungen (Ärztezeitung vom 18.1.2010, S. 5, Ärztezeitung vom 12./13.2.2010, S. 7) bei dem in Niedersachsen geschlossenen Add-on-Vertrag, bei dem es sich ebenfalls um einen HzV-Vertrag handeln soll, die teilnehmenden Ärzte zusätzlich zur vertragsärztlichen Vergütung neben einer Einschreibepauschale in Höhe von 10,00 € eine kontaktunabhängige Vertragsmanagementpauschale in Höhe von 5,50 € je Patient und Quartal sowie einen gestuften kontaktabhängigen Zuschlag von 3, 5 und 9 €, höchstens aber von 15 € je Patient und Quartal. Damit fallen bei dieser Vertragsgestaltung deutlich höhere Kosten je Patient und Quartal an, als sie sich nach dem hier festgesetzten Vollversorgungsvertrag ergeben. Auch die von den beiden bayerischen Landwirtschaftlichen Krankenkassen bei dem Add-on-Vertrag mit der KÄV Bayerns ab 1.4.2010 gezahlten Steuerpauschalen in Höhe von 15 € je eingeschriebenem Versicherten/Quartal liegen über den zusätzlichen Kosten, die nach der vom vdek in den Parallelverfahren für Bayern vorgenommenen Berechnung, die den Beteiligten bekannt ist, in der HzV auf der Grundlage des hier durch Schiedsspruch festgesetzten Vertrages anfallen.

2. Der von der Schiedsperson festgelegte Vertragsinhalt führt zu einer Verbesserung der hausärztlichen Versorgung der Versicherten. Dies entspricht den gesetzlichen Vorgaben an eine HzV und wird den Bedürfnissen und Anforderungen an eine hausärztliche Versorgung bei einer immer älter werdenden Bevölkerung gerecht.

Die hausärztliche Versorgung nimmt innerhalb der ambulanten Versorgung eine wichtige Funktion ein. Der Hausarzt ist der Arzt, der von dem größten Teil der Versicherten zuerst und oftmals als alleiniger Arzt in Anspruch genommen wird. Das belegen die Daten, die in der von der Kassenärztlichen Bundesvereinigung veranlassten Versichertenbefragung 2008 (Ergebnisse einer repräsentativen Bevölkerungsumfrage mit Details zu den 17 KÄVen) erhoben worden sind. Danach waren 84 % aller deutschsprachigen Bürgerinnen und Bürger im Alter zwischen 18 und 79 Jahren in den letzten 12 Monaten bei einem Arzt in der Praxis, um sich selbst behandeln oder beraten zu lassen. In Baden-Württemberg waren von den Arztbesuchern 46% nur beim Hausarzt. Es ist deshalb folgerichtig, dass der Gesetzgeber des SGB V über das Institut der hausarztzentrierten Versorgung auf eine Verbesserung der hausärztlichen Versorgung allgemein hinwirkt. Dass er dies nicht durch Vorgaben innerhalb des Kollektivvertragssystems umzusetzen versucht, sondern über wettbewerbliche Elemente durch Selektivverträge der Krankenkassen mit Gruppen von Leistungserbringern, liegt innerhalb seines Gestaltungsspielraums, führt aber nicht zur Rechtswidrigkeit dieser Lösung.

a) In diesem Sinne legt § 73b Abs. 2 SGB V die inhaltlichen Voraussetzungen fest, die erfüllt sein müssen, damit aus einer hausärztlichen Versorgung eine besondere hausärztliche (hausarztzentrierte) Versorgung wird. Neben diesen Voraussetzungen führt das Gesetz einen weiteren qualitativen Gesichtspunkt ein, indem es bestimmt, dass die Anforderungen bei der HzV insgesamt über diejenigen qualitativen Anforderungen hinausgehen müssen, die sich aus den Richtlinien des Gemeinsamen Bundesausschusses sowie aus den Bundesmantelverträgen ergeben. Durch die Erfüllung dieser Anforderungen soll eine Verbesserung der Versorgungsqualität erreicht werden und sollen sich Wirtschaftlichkeitsreserven erschließen lassen (Begründung des Gesetzentwurfs zum GKV-WSG, BT-Drucks. 16/3100, S. 112, Zu Nr. 45). Danach sind in der HzV folgende Anforderungen zu erfüllen:

Nr. 1: Teilnahme der Hausärzte an strukturierten Qualitätszirkeln zur Arzneimitteltherapie unter Leitung entsprechend geschulter Moderatoren,

Nr. 2: Behandlung nach für die hausärztliche Versorgung entwickelten, evidenz-basierten, praxiserprobten Leitlinien,

Nr. 3: Erfüllung der Fortbildungsverpflichtung nach § 95d SGB V durch Teilnahme an Fortbildungen, die sich auf hausarzttypische Behandlungsprobleme konzentrieren, wie patientenzentrierte Gesprächsführung, psychosomatische Grundversorgung, Palliativmedizin, allgemeine Schmerztherapie, Geriatrie,

Nr. 4: Einführung eines einrichtungswirtschaftlichen, auf die besonderen Bedingungen einer Hausarztpraxis zugeschnittenen, indikatorengestützten und wissenschaftlich anerkannten Qualitätsmanagements.

b) Der von der Schiedsperson festgesetzte Vertragsinhalt geht über diese qualitativen Anforderungen hinaus. Für die an der HzV teilnehmenden Hausärzte ergibt sich eine Reihe von Verpflichtungen. Dazu gehören gem. § 3 Abs. 2 – 5 des HzV-Vertrages die Verpflichtung zur

- Behandlung nach für die hausärztliche Versorgung entwickelten, evidenzbasierten, praxiserprobten Leitlinien und Integration von krankheitsbezogenen Behandlungspfaden (vgl. auch Abschnitt II der Anlage 2 des Vertrages);
- Erfüllung der Fortbildungspflicht nach § 95 d SGB V durch Teilnahme an Fortbildungen, die sich insbesondere auf hausarzttypische Behandlungsprobleme konzentrieren, wie patientenzentrierte Gesprächsführung, psychosomatische Grundversorgung, Palliativmedizin, allgemeine Schmerztherapie, Geriatrie und Pädiatrie (vgl. Abschnitt III der Anlage 2 des Vertrages);
- Einführung eines einrichtungswirtschaftlichen, auf die besonderen Bedingungen einer Hausarztpraxis zugeschnittenen, indikatorengestützten und wissenschaftlich

anerkannten Qualitätsmanagements (vgl. auch Abschnitt IV der Anlage 2 des Vertrages);

- Überweisung von HzV-Versicherten an Fachärzte unter Berücksichtigung des Wirtschaftlichkeitsgebotes nach Durchführung der dem Hausarzt möglichen und notwendigen hausärztlichen Abklärung sowie in medizinisch notwendigen Fällen aktive Unterstützung der Vermittlung von zeitnahen Facharztterminen bei durch den Hausarzt veranlassten Überweisungen; sollte die zeitnahe Überweisung an einen Facharzt in Einzelfällen nicht möglich sein, ist der Hausarzt gehalten, die Krankenkasse zu informieren;
- Sammlung, Dokumentation und Übermittlung aller für die Diagnostik und Therapie relevanten vorliegenden Befunde im Rahmen von Überweisungen an den Facharzt und bei stationären Einweisungen;
- Prüfung und Entscheidung, ob vor der Einweisung eines HzV-Versicherten in die stationäre Krankenhausbehandlung ein ambulant tätiger Facharzt einzuschalten ist (ambulant vor stationär);
- Wahrnehmung der Lotsenfunktion des Hausarztes durch Vermeidung von Doppeluntersuchungen und Förderung ambulanter Operationen unter gezielter Nutzung bestehender Versorgungsstrukturen;
- Integration von krankheitsbezogenen Behandlungspfaden (DEGAM-Leitlinien);
- Abstempeln eines Bonusheftes, sofern Leistungen betroffen sind, die vom Hausarzt erbracht wurden, im zeitnahen Zusammenhang mit der Erbringung;
- Überprüfung des Impfstatus;
- sorgfältige Leistungsdokumentation und Übermittlung der Diagnosen gemäß § 295 Abs. 1 SGB V in Verbindung mit der jeweils aktuellen Klassifikation der Krankheiten des Deutschen Instituts für medizinische Dokumentation und Information (DIMDI) und Anwendung der geltenden Kodierrichtlinien;
- zeitnahe Übermittlung der zur Durchführung der Aufgaben der Krankenkasse erforderlichen schriftlichen Informationen und Auskünfte;
- Beachtung und Nutzung der Informationen im Bereich der Arzneimitteltherapie, die über eine Vertragssoftware bereit gestellt werden, im Rahmen seiner Therapiefreiheit und ärztlichen Verantwortung;
- Einhaltung des Wirtschaftlichkeitsgebotes nach den §§ 12 und 70 SGB V. Leistungen, die nicht notwendig oder unwirtschaftlich sind, dürfen von dem Hausarzt nicht erbracht oder veranlasst werden. Hierzu gehört auch die Aufteilung von Leistungen ohne medizinische Gründe auf mehrere Quartale;

- Ausstattung mit einer onlinefähigen IT und Internetanbindung in der Praxis (DSL <empfohlen> oder ISDN), sobald hierzu eine einschlägige bundesweite Regelung getroffen worden ist;
- Ausstattung mit einem nach BMV-Ä oder BMV-Ä/Ersatzkassen zertifizierten Arztinformationssystem (AIS / Praxis-Softwaresystem);
- Ausstattung mit einem Faxgerät (Computerfax oder Faxgerät).

c) Hervorzuheben sind die folgenden Anforderungen des durch Schiedsspruch festgesetzten HzV-Vertrages. In ihm werden konkrete Voraussetzungen und Verpflichtungen festgelegt, die es auch den Krankenkassen ermöglichen, das Leistungsgeschehen besser zu kontrollieren und zu steuern.

Höhere Anforderungen als in der hausärztlichen Regelversorgung gelten zum einen für die apparative Ausstattung der Praxen, zum anderen für das Leistungsangebot in der HzV und schließlich auch für die Dienstleistungsangebote für die Versicherten.

aa) Als Teilnahmevoraussetzung an der HzV muss der Hausarzt nach dem HzV-Vertrag über eine apparative Mindestausstattung verfügen, die aus Blutdruckmessgerät, Blutzuckermessgerät, EKG, Spirometer mit FEV1-Bestimmung und Langzeitblutdruckmessung besteht (§ 3 Abs. 2 Buchst. c § 73b-Vertrag). Es ist zudem sicherzustellen, dass die Leistungen Langzeit-EKG, Belastungs-EKG und Sonografie in der HzV erbracht werden (§ 3 Abs. 2 Buchst. d § 73b-Vertrag), so dass für diese in der hausärztlichen Versorgung sinnvollen Diagnoseschritte keine Überweisungen an Fachärzte erforderlich sind. Wegen der für die Erbringung dieser Leistungen erforderlichen qualitativen Anforderungen hat es die Schiedsperson als ausreichend und sachgerecht angesehen, dass diese Leistungen in der HzV im Rahmen von Gerätegemeinschaften erbracht werden können.

Eine Vermehrung von Leistungen findet durch die Erbringung in Gerätegemeinschaften nicht statt. Nach der Vergütungssystematik kann nur derjenige Hausarzt die jeweilige Leistung - sofern diese überhaupt gesondert abrechenbar ist - abrechnen, der sie durch einen Arzt der Gerätegemeinschaft erbringen lässt, so dass doppelte Kosten nicht anfallen.

bb) Der Hausarzt hat nach § 3 Abs. 2 Buchst. e § 73b-Vertrag die Berechtigung zur Verordnung von Leistungen der medizinischen Rehabilitation und zur Erbringung von Leistungen der psychosomatischen Grundversorgung nachzuweisen.

Sinnvoll und erforderlich ist zunächst neben der Fortbildung im Bereich der medizinischen Rehabilitation auch die Fortbildung des Hausarztes im Bereich der psychosomatischen Grundversorgung. Nach einer Pressemeldung der Bertelsmann-Stiftung vom 4.5.2009 haben 21% der deutschen Bevölkerung in den vergangenen 12 Monaten wegen psychischer Probleme einen Arzt oder Psychotherapeuten aufgesucht. Grundsätzlich ist nach diesen Angaben der Hausarzt für 87% der Patienten der erste Ansprechpartner auch bei psychischen Beschwerden. Diese Angaben zeigen auf, dass eine Qualifizierung des Hausarztes in der psychosomatischen Grundversorgung nicht nur wünschenswert, sondern geboten ist.

Entsprechendes gilt für die geforderte Fortbildung in der hausärztlichen geriatrischen Versorgung. Gerade dieser Leistungsbereich gewinnt in der Primärversorgung durch den Hausarzt zunehmend an Bedeutung. Nach dem „Bericht der Arbeitsgemeinschaft der Obersten Gesundheitsbehörden zur Sicherstellung der hausärztlichen Versorgung in Deutschland“ (Stand: 11.3.2008) weist die demographische Entwicklung bis zum Jahr 2020 eine deutliche Steigerung des Anteils der über 65-jährigen bzw. der über 80-jährigen Bürgerinnen und Bürger auf, die eine Sicherstellung und Verbesserung der hausärztlichen Versorgung erforderlich machten, da erfahrungsgemäß die über 65-jährigen bzw. die über 80-jährigen Personen die Patientengruppen mit den höchsten Kontaktzahlen in der hausärztlichen Versorgung seien.

Zwar bietet die Ärztekammer Baden-Württemberg - anders als andere Ärztekammern (vgl. etwa Ärztekammer Westfalen-Lippe: Fortbildungsqualifikation „Hausärztliche Geriatrie“) - keine Fortbildung im Bereich der hausärztlichen geriatrischen Grundversorgung an. Deshalb ist durch den HzV-Vertrag festgelegt worden, dass im HzV-System innerhalb einer Übergangsfrist eine entsprechende Fortbildung zu entwickeln und von den an der HzV teilnehmenden Hausärzten zu absolvieren ist, um eine qualifizierte geriatrische Grundversorgung gewährleisten zu können.

cc) Der an der HzV teilnehmende Hausarzt ist gem. § 3 Abs. 2 Buchst. f HzV-Vertrag ab dem 1. Januar 2011 verpflichtet, an allen hausärztlich relevanten strukturierten Behandlungsprogrammen (DMP-Programmen) der Krankenkasse gemäß § 137f SGB V teilzunehmen.

Nach der u. a. im Auftrag des AOK-Bundesverbandes durch das AQUA-Institut Göttingen durchgeführten ELSID-Studie (Evaluation of a Large Scale Implementation of Disease Management Programmes), in der ein Vergleich von DMP-versorgten Diabetikern mit den in der Regelversorgung behandelten Diabetikern vorgenommen wurde, führt die Teilnahme an den DMP zu einer Verbesserung der Versorgung der Patienten (vgl. Universitätsklinikum

Heidelberg, Newsletter Ausgabe 3/2008: Besser versorgt im strukturierten Behandlungsprogramm <DMP>: Qualitätsbeurteilung aus Patientensicht, m.w.N). Es ist daher im Hinblick auf eine Steigerung der Versorgungsqualität geboten, Hausärzte, die an der HzV teilnehmen wollen, zur Teilnahme an den DMP zu verpflichten, auch wenn dies notwendige Umstrukturierungen in den Praxen und zeitlichen und personellen Mehraufwand zur Folge hat (vgl. Szecsenyi, Ergebnisse der ELSID-Studie – Vergleich von DMP und Regelversorgung, S. 52).

Abschnitt V der Anlage 2 des Vertrages (Einzelheiten zu Qualifikation- und Qualitätsanforderungen an den HAUSARZT) legt für die DMP-Einschreibung fest, dass diese Verpflichtung nicht nur formal durch Registrierung zu erfüllen ist, sondern die aktive Teilnahme des Arztes an den strukturierten Behandlungsprogrammen erfordert. Dies bedeutet die Information der HzV-Versicherten über diese Programme sowie die Motivation zur Teilnahme an diesem Programm einschließlich der Einschreibung von HzV-Versicherten.

dd) Nach einem Artikel auf der Homepage der KBV (Stand: 28.8.2008) unter der Überschrift „Die Kehrseite des Bierdeckels“, der sich mit den Auswirkungen des HzV-Vertrages der AOK Baden-Württemberg auseinandersetzt, wird ausgeführt, gegen eine Mitwirkung an diesem Vertrag spreche u. a., dass die Hausärzte verpflichtet seien, eine Qualifikation Psychosomatik nachzuweisen sowie aktiv an den DMP der AOK teilzunehmen.

Diese Äußerungen belegen zugleich, dass weder die Verpflichtung zur Qualifizierung bei der psychosomatischen Grundversorgung noch die Verpflichtung zur Teilnahme der Hausärzte an den DMP Regelinhalt der von den KÄVen sicherzustellenden hausärztlichen Versorgung ist, die HzV mit dem festgesetzten Vertragsinhalt somit auch in diesen Bereichen die Versorgung der Versicherten verbessert.

ee) In dem HzV-Vertrag sind darüber hinaus weitere konkrete Verpflichtungen des teilnehmenden Hausarztes aufgenommen worden. So ist die Teilnahme an mindestens 4 strukturierten Qualitätszirkelsitzungen unter Leitung entsprechend geschulter Moderatoren pro Jahr verbindlich vorgeschrieben (§ 3 Abs. 3 Buchst. a Vertrag i.V.m. Anlage 2). Bei den Qualitätszirkelsitzungen sind indikationsbezogene Pharmakotherapie-Module mitzubehandeln. Damit wird der im § 73b Abs. 2 Nr. 1 SGB V aufgestellten Voraussetzung entsprochen und der Problematik Rechnung getragen, dass gerade die Arzneimittelversorgung der Patienten im hausärztlichen Bereich einen erheblichen Faktor der Verordnungskosten in der GKV darstellt.

Hieran schließt die Regelung in § 3 Abs. 5 Buchst. c des Vertrages an, in der der teilnehmende Hausarzt zur Vornahme einer wirtschaftlichen Ordnungsweise (rationale

Pharmakotherapie) im Rahmen seiner Therapiefreiheit und seiner ärztlichen Verantwortung, insbesondere im Bereich der Arzneimitteltherapie, und Berücksichtigung der von der Krankenkasse abgeschlossenen Rabattverträge gemäß § 130a Abs. 8 SGB V verpflichtet wird.

In diesen Zusammenhang gehört auch die Verpflichtung zur Verwendung eines von den Antragsstellern bzw. von deren Dienstleistungsgesellschaft zur Verfügung gestellten Arzneimitteltools, mit dem nach deren Angaben auch außerhalb des Einsatzes von Generika Einsparungen erzielt werden können und nach den Angaben der Antragsteller bei vergleichbaren HzV-Verträgen auch erzielt worden sind.

Nach den Angaben der Antragsteller in der mündlichen Verhandlung vom 2.3.2010 hat der Deutsche Hausärzteverband Baden-Württemberg inzwischen 320 Qualitätszirkel in Baden-Württemberg etabliert, deren Arbeit durch das AQUA-Institut Göttingen fachlich begleitet wird.

ff) Im Zusammenhang mit einer besseren Steuerung der Versorgung bei den veranlassten Leistungen steht auch die Verpflichtung des Hausarztes im HzV-Vertrag zur Vornahme eines wirtschaftlichen Hilfsmittelmanagements im Rahmen seiner Therapiefreiheit und seiner ärztlichen Verantwortung, bei dem grundsätzlich eine Verordnung von Hilfsmitteln nur für ein Quartal erfolgen soll. Bei wiedereinsatzfähigen Hilfsmitteln besteht grundsätzlich eine Verpflichtung des Hausarztes zur Weitergabe des Rezeptes an die Krankenkasse bzw. an deren Dienstleister (§ 3 Abs. 5 Buchst. g des Vertrages).

Beides entspricht Forderungen der Antragsgegnerinnen.

gg) Der aktiven Unterstützung der Versorgungssteuerung durch die Krankenkasse dient ebenfalls die Verpflichtung des Hausarztes zur frühzeitigen Kontaktaufnahme und Rücksprache mit der Krankenkasse (bzw. deren Dienstleister) insbesondere bei längerfristiger Arbeitsunfähigkeit von Versicherten oder längerfristiger häuslicher Krankenpflege (§ 3 Abs. 5 Buchst. h).

hh) Der HzV-Vertrag bringt nicht zuletzt eine Verbesserung des Dienstleistungsangebotes der hausärztlichen Praxen für die Patienten.

So legt der Vertrag fest, dass der Hausarzt im Rahmen der HzV eine Sprechstunde in der Regel von Montag bis Freitag mit Ausnahme gesetzlicher Feiertage in Baden-Württemberg sowie eine Früh- oder Abendterminsprechstunde für berufstätige HzV-Versicherte (ab 7.00 Uhr bzw. bis 20.00 Uhr) pro Woche oder eine Samstagsterminsprechstunde für berufstätige Versicherte anbieten muss. Er ist zudem verpflichtet, die Wartezeit für HzV-Versicherte bei

vorab vereinbarten Terminen auf möglichst maximal 30 Minuten (Notfälle sind bevorzugt zu behandeln) zu begrenzen und eine taggleiche Behandlung bei akuten Fällen sicherzustellen (§ 3 Abs. 4 Buchst. a, b des Vertrages).

ii) Eine konkrete Verpflichtung des an der HzV teilnehmenden Hausarztes ist schließlich für die Durchführung von Hausbesuchen bei Patienten aufgenommen worden, bei denen eine der drei Pflegestufen vorliegt. Insoweit besteht auch die Verpflichtung des Hausarztes zur Koordinierung eines komplexen Behandlungsbedarfs bei pflegebedürftigen Personen, ggf. unter Hinzuziehung des Pflegepersonals (§ 3 Abs. 4 Buchst. c des Vertrages).

VI. Hinsichtlich der Vergütung der in der HzV zu erbringenden Leistungen hat die Schiedsperson in Ausübung ihres billigen Ermessens die Vergütungsregelung im Schiedsspruch für die Ersatzkassen in Bayern, die sich wiederum an der des BKK-Vertrages Baden-Württemberg orientierte, übernommen. Vergleichbare Vergütungsstrukturen finden sich im Übrigen nicht nur bei den Vergütungsregelungen der AOK-Verträge in Bayern und Baden-Württemberg, sondern darüber hinaus in einer Reihe weiterer HzV-Verträge von Krankenkassen mit Gemeinschaften von Hausärzten.

1. Bei der Festsetzung der Höhe der Vergütung sind der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit (§§ 2, 70 SGB V) und der Grundsatz der Beitragssatzstabilität (§ 71 Abs. 1 Satz 1 SGB V) zu beachten, letzterer nach der Einführung des Gesundheitsfonds mit der Festsetzung des Beitragssatzes durch Rechtsverordnung vor allem im Hinblick auf die Erhebung eines kassenindividuellen Zusatzbeitrages. Dem werden Vergütungsstruktur und erzielbare Vergütungshöhe des HzV-Vertrages gerecht, der die wirtschaftlichen Risiken der Krankenkassen durch verschiedene Maßnahmen beschränkt.

2. Die finanziellen Risiken der Krankenkassen sind schon dadurch begrenzt, dass an den HzV-Verträgen deutlich weniger als 100% der Versicherten teilnehmen.

Nach der Versichertenbefragung der KBV 2008 waren 84% aller deutschsprachigen Bürgerinnen und Bürger im Alter zwischen 18 und 79 Jahren in den letzten 12 Monaten bei einem Arzt in der Praxis, um sich selbst behandeln oder beraten zu lassen. In Baden-Württemberg waren dies nach dieser Befragung 81%. Im Bundesgebiet begaben sich 43% der Versicherten nur zum Hausarzt, in Baden-Württemberg 46%. Von denjenigen Versicherten, die einen Arztkontakt hatten, suchten im Bundesgebiet 17% nur einen Facharzt auf, in Baden-Württemberg 16%. Das bedeutet, dass für die Einschreibung in HzV-Verträge von vornherein weniger als 70% der Versicherten überhaupt in Betracht kommen.

Dabei hängt die Teilnahmebereitschaft der Versicherten auch davon ab, inwieweit die jeweilige Krankenkasse die Teilnahme an diesen Verträgen privilegiert. Somit können die Krankenkassen in gewissem Umfang selbst steuern, in welchem Ausmaß sich ihre Versicherten in HzV-Verträge einschreiben. Die Antragsgegnerinnen gehen bei ihren Berechnungen von einer Teilnahmequote von 30% der Versicherten aus.

3. Ein Merkmal des HzV-Vertrages ist die weitgehende Pauschalierung der Vergütung. Sie wirkt Tendenzen zur Leistungsmengenausweitung entgegen. Diese Vergütungsstruktur steht in Übereinstimmung mit den für die vertragsärztliche Versorgung in § 87 Abs. 2b SGB V vorgegebenen Vergütungsparametern. Dort wird bestimmt, dass die im EBM aufgeführten Leistungen der hausärztlichen Versorgung als Versichertenpauschalen abgebildet werden sollen. (Nur) für Leistungen, die besonders gefördert werden sollen, können Einzelleistungen oder Leistungskomplexe vorgesehen werden.

Soweit nach dem HzV-Vertrag überhaupt Einzelleistungen vergütet werden, ist die Möglichkeit zur Ausweitung dieser Leistungen begrenzt, da diese entweder anlassbezogen sind oder ihre Abrechnung vielfach durch Abrechnungsbeschränkungen limitiert wird.

4. Umstritten ist vor allem die Vereinbarung der kontaktunabhängige Pauschale P 1 in Höhe von 65 €, die einmal pro Versichertenteilnahmejahr gezahlt wird.

Verfehlt ist allerdings die weit verbreitete Argumentation, dass diese Vergütung ohne Gegenleistung anfallt. Hierbei ist zunächst zu berücksichtigen, dass die Pauschale P1 mit der ersten in einem Versichertenteilnahmejahr anfallenden kontaktabhängigen Pauschale P 2 in Höhe von 40 € verrechnet wird. Das wird typischerweise in den meisten Einschreibungsfällen der Fall sein, denn Versicherte, die nicht zum Hausarzt gehen (wollen), werden sich von vornherein nicht einschreiben (lassen).

Die Schiedsperson hat sich in Ausübung ihres billigen Ermessens den entsprechenden Regelungen in zahlreichen HzV-Verträgen mit Gemeinschaften von Hausärzten angeschlossen, die ebenfalls kontaktunabhängige Pauschalen in Höhe zwischen 60 und 66 € vorsehen oder – wie in dem Eckpunktepapier der TK und des Deutschen Hausärzteverbandes – von 30 € ohne Verrechnung.

Mit der Pauschale P 1, die sich nach dem ersten Arztkontakt auf 25 € reduziert, soll insbesondere das Vorhalten einer apparativen Mindestausstattung, die Ausstattung der Praxis mit einem nach BMV-Ä zertifizierten Arztinformationssystem, die Ausstattung der Praxis mit Vertragssoftware und Hardware, das Angebot einer werktäglichen Sprechstunde

sowie Termine außerhalb der Sprechstunde für berufstätige HzV-Versicherte sowie die zeitnahe Vermittlung von Facharztterminen vergütet werden. Die Schiedsperson hat diese Pauschale daher in Ausübung ihres billigen Ermessens als sachgerecht beurteilt.

5. Nicht nachvollziehbar war, wie von der Schiedsperson in der mündlichen Verhandlung vom 23.3.2010 ausdrücklich angesprochen, die Argumentation der Antragsgegnerinnen, der für 2010 hochgerechnete Ersatzkassen-Fallwert betrage 53,84 €, so dass unter Berücksichtigung möglicher Einsparungen durch die HzV sich ein maximaler Fallwert von 61,72 € finanzieren lasse.

Insbesondere begegnet, ohne dass dies im Einzelnen aufgeklärt werden musste, die Herleitung eines Ersatzkassen-Fallwertes von 53,84 € in 2010 bei einem Ausgangsfallwert im Quartal III/2008 von 55,36 € gewichtigen Zweifeln. So erweist sich nach Auffassung der Schiedsperson bereits die Zugrundelegung des Quartals III/2008 als Ausgangsbasis als fehlerhaft, da es sich bei dem 3. Quartal typischerweise um dasjenige Quartal eines Jahres mit dem niedrigsten Leistungsumfang und damit auch mit der niedrigsten Vergütung handelt. Dieses kann daher nicht als Maßstab für eine Hochrechnung auf einen Jahresfallwert herangezogen werden. Erforderlich wäre deshalb die Berechnung auf der Grundlage von vier aufeinander folgenden Quartalen gewesen, wie dies in den bayerischen Parallelverfahren vom vdek auch durchgeführt worden ist. Der im Verhältnis zum Ausgangsfallwert des Quartals III/2008 von 55,36 € um 1,52 € niedrigere Fallwert des Jahres 2010 ist auch ansonsten im Ergebnis nicht nachvollziehbar, da er aufgrund der zwischenzeitlich erfolgten Vergütungssteigerungen im Jahr 2010 hätte höher liegen müssen als im Jahr 2008. Dies wird auch dadurch belegt, dass nach den - dem Bevollmächtigten der Antragsgegnerin bekannten - Berechnungen in dem Parallelverfahren der IKK classic sich der Fallwert für 2010 höher darstellte. Der nach den Berechnungen der Antragsgegnerinnen niedrigere Ersatzkassen-Fallwert für 2010 erklärt sich möglicherweise dadurch, dass bei dem Ausgangsfallwert des Quartals III/2008 bereits die HVV-Quote in Ansatz gebracht worden war, so dass ein nochmaliger Ansatz diese Quote für 2010 nicht zulässig ist.

Nach den - den Beteiligten bekannten - Berechnungen des vdek Bayern für die Parallelverfahren der Ersatzkassen mit Versicherten in Bayern ergab sich ein Fallwert in der HzV von 66,11 €. Dieser kann im Wesentlichen auf die baden-württembergischen Verhältnisse übertragen werden. Dieser Fallwert liegt unter dem von den Antragstellern dieser Verfahren geforderten Fallwert von 85,00 €, aber oberhalb des Fallwertes in der hausärztlichen Regelversorgung. Er berücksichtigt, dass die an der HzV teilnehmenden

Hausärzte eine Reihe zusätzlicher Qualifikationen und Leistungen erbringen müssen und ihnen dafür auch eine höhere Honorierung zustehen muss.

Im Übrigen führte ein - von den Antraggegnerinnen geltend gemachter - niedrigerer Behandlungsbedarf der Versicherten der Ersatzkassen in Baden-Württemberg auch in der HzV zu niedrigeren Fallwerten als in Bayern.

6. Bei der Beurteilung der finanziellen Auswirkungen des HzV-Vertrages ist zu berücksichtigen, dass die Vergütungsvereinbarung eine Laufzeit bis zum 30. September 2013 hat (§ 2 der Anlage 3 des Vertrages), die getroffene Vergütungsvereinbarung bis zu diesem Zeitpunkt mithin nur einvernehmlich abgeändert werden kann. Es handelt sich somit um eine Festpreisvereinbarung für die nächsten drei Jahre. Auch dies ist ein zusätzlicher Schutz gegen eine finanzielle Überforderung der Krankenkassen.

7. Weitere Regelungen der Vergütungsanlage beschränken das finanzielle Risiko der Antragsgegnerinnen. Eine der maßgeblichen Indikatoren für die Vergütungshöhe im HzV-Vertrag ist die für die Behandlung von Chronikern anfallende Vergütungspauschale (P 3), die sich für die Betreuung eines chronisch kranken Patienten auf 30 € läuft und die maximal 1 x pro Quartal und maximal 4 x pro Versichertenteilnahmejahr abgerechnet werden kann. Je weiter der für die Vergütung maßgebliche Chroniker-Begriff gefasst wird, wie etwa in den HzV-Verträgen der AOK Bayern und der AOK Baden-Württemberg, die sich an der Chroniker-Definition des Gemeinsamen Bundesausschusses (Richtlinie zur Umsetzung der Regelungen in § 62 für schwerwiegend chronisch Erkrankte <Chroniker-Richtlinie>) orientieren, desto größer sind die finanziellen Auswirkungen.

Die Schiedsperson hat in Ausübung ihres billigen Ermessens die Chroniker-Regelung des vdek-Schiedsspruchs für Bayern übernommen, der sich wiederum an den BKK-Vertrag Baden-Württemberg angelehnt hat. Danach fallen unter chronische Krankheiten, deren Behandlung die Pauschale P 3 auslösen kann, die Krankheiten Herzinsuffizienz, chronische Niereninsuffizienz, Schlaganfall und Folgeschäden, Demenz, hypertensive Herz- und Nierenerkrankungen und Depression. Dieser enge Chroniker-Begriff führt nach den - den Beteiligten bekannten - Berechnungen des vdek in Bayern dazu, dass nur bis zu 12% der Patienten unter diesen Chroniker-Begriff fallen, also auch nur in diesem Prozentsatz die Chronikerpauschale abgerechnet werden kann. Damit ist das finanzielle Risiko der Krankenkassen deutlich begrenzt.

Ob die Beschränkung auf eine so enge Chroniker-Definition unter versorgungspolitischen Gesichtspunkten sinnvoll ist, muss offen bleiben. Den Vertragspartnern der HzV bleibt es im Übrigen insgesamt unbenommen, die qualitativen Anforderungen an die besondere hausarztzentrierte Versorgung in der Zukunft weiter zu entwickeln. Der Vertragsinhalt der HzV-Verträge, der durch Schiedsspruch festgesetzt werden konnte, musste sich aus Rechtsgründen auf ein Mindestmaß beschränken.

8. Die Schiedsperson hat zudem eine Fallwertobergrenze eingeführt, um die finanziellen Risiken für die Krankenkassen weiter zu begrenzen. Insofern unterscheidet sich der Schiedsspruch von einer Reihe frei vereinbarter HzV-Verträge, in denen von der Festlegung einer Fallwertobergrenze abgesehen worden ist.

Im Schiedsspruch für den vergleichbaren vdek-Vertrag für Bayern hatte die Schiedsperson die Fallwertobergrenze auf 80,00 € festgelegt. Die Antragsgegnerinnen machen insoweit geltend, der Gesamtbehandlungsbedarf in Punkten je Versichertem liege in Baden-Württemberg um 756,67 Punkte (= 7,65%) unter dem entsprechenden Behandlungsbedarf in Bayern. Dies ergebe sich aus dem Datenmaterial des Instituts des Bewertungsausschusses. Deshalb müsse auch die Fallwertobergrenze im Verhältnis zu Bayern um 7,65% abgesenkt werden. Dem war nicht in vollem Umfang zu folgen. Die Schiedsperson hat es in Ausübung ihres billigen Ermessens als angemessen angesehen, die Fallwertobergrenze niedriger ist als in Bayern, nämlich auf 76 € festzulegen. Unabhängig davon, dass ein niedriger Behandlungsbedarf in Punkten nicht zwangsläufig etwas über eine niedrigere finanzielle Belastung der Krankenkassen aussagt, hat sie berücksichtigt, dass die von einer großen Ersatzkasse in einem Eckpunktepapier mit dem Deutschen Hausärzterverband vereinbarte Fallwertobergrenze ebenfalls bei 76 € liegt. Insoweit war der höchst hilfsweise gestellte Antrag der Antragsgegnerinnen auf Festsetzung einer Fallwertobergrenze von 73,88 € zum Teil zurückzuweisen.

9. Die Schiedsperson hat für die mit Wirkung vom 15.4.2010 (Finanzwirksamkeit ab 1.10.2010) festgesetzten HzV-Verträge eine Kündigungsmöglichkeit erstmals für den 30.9.2013 festgelegt. Dies erfolgte im Hinblick darauf, dass nach der Koalitionsvereinbarung zwischen den Regierungsfractionen der Bundesregierung eine Überprüfung der § 73b-Verträge nach dem Ablauf von drei Jahren erfolgen soll.

Kürzere Laufzeiten als die hier festgelegte Laufzeit von drei Jahren würden dem mit den HzV-Verträgen verfolgten gesetzlichen Anliegen, die hausärztliche Versorgung zu verbessern, zuwiderlaufen. Die notwendigen Anforderungen an eine bessere apparative

Ausstattung der hausärztlichen Praxen und an eine Höherqualifizierung der Hausärzte fordern eine gewisse Mindestlaufzeit der Verträge, die mit drei Jahren ohnehin am unteren Ende des Vertretbaren liegt.

VII. Den durch die Vergütung der HzV-Leistungen bedingten Mehrausgaben stehen Einsparungen gegenüber, die allerdings, wegen der prognostischen Schwierigkeiten, schwer zu beziffern sind.

Einsparungen können im Rahmen der HzV dadurch erzielt werden, dass die in sie eingeschriebenen Versicherten - entsprechend der Verpflichtung aus der Einschreibung in die HzV - in größerem Umfang als andere Versicherte Fachärzte nur auf Überweisung in Anspruch nehmen. Das führt zu der schon in der Gesetzesbegründung angesprochenen Vermeidung von Doppeluntersuchungen. Dadurch vermindert sich zwar nicht zwangsläufig der Umfang der von den Krankenkassen zu leistenden Gesamtvergütung, in der die Leistungen der fachärztlichen Versorgung bereits mit enthalten sind. Generell kann aber davon ausgegangen werden, dass jeder Facharztbesuch auch Folgekosten bei den veranlassten Leistungen nach sich zieht, so dass eine - medizinisch vertretbare - verminderte Inanspruchnahme von Überweisungen zu Fachärzten auch geringere Folgekosten bedingen.

Die Erwartung, dass die Koordinations- und Steuerungsfunktion des Hausarztes durch Verträge zur HzV gestärkt werden kann, scheint sich zu bestätigen. Nach dem Bericht von Ose/Broge/Riens/Szecsényi, „Mit Überweisung vom Hausarzt zum Spezialisten - Haben Verträge zur Hausarztzentrierten Versorgung einen Einfluss?“ (ZFA - Zeitschrift für Allgemeinmedizin – Sonderausgabe DEGAM/DKVF 2009, S. 78) konnte nachgewiesen werden, dass Verträge zur HzV einen deutlichen Einfluss auf den Anteil der Konsultationen beim Spezialisten mit Überweisung vom Hausarzt haben. So stieg der Anteil derjenigen HzV-Versicherten, die im Vergleichszeitraum einen Facharzt erst nach Konsultation des Hausarztes aufsuchten, auf über 70%, während er bei der Vergleichsgruppe der Versicherten ohne HzV-Bindung auf ca. 50% sank (vgl. auch Bericht der Ärzte-Zeitung vom 8.10.2009: Alleingänge zum Facharzt werden weniger). Nach Auffassung der Autoren haben die Hausärzte nur dann eine Chance, ihrer Koordinations- und Steuerungsfunktion nachzukommen, wenn sie die Überweisungen ihrer Patienten an den Facharzt ausstellen. Nur so könnten langfristig Doppeluntersuchungen und unnötige Klinikeinweisungen vermieden und damit Kosten eingespart werden.

Ein gewisses Einsparpotenzial durch die HZV ergibt sich des Weiteren durch die Verpflichtung der Hausärzte, bei der Arzneimittelversorgung die von den Vertragspartnern der HzV zur Verfügung gestellte Software zu verwenden, die es gerade bei Originalpräparaten ermöglichen soll, dass der Hausarzt wirtschaftliche Verordnungen vornehmen kann. Auch das Management der Hilfsmittelversorgung, das eine engere Zusammenarbeit zwischen Hausarzt und Krankenkassen bedingt, wird Einsparung nach sich ziehen.

Insgesamt soll und kann die bessere Führung der Patienten durch den Hausarzt, die im Rahmen der HzV angestrebt wird, nicht nur eine Verbesserung der Versorgungsqualität, sondern auch einen wirtschaftlicheren Einsatz der zur Verfügung stehenden Mittel zur Folge haben.

VIII. Die Anträge der Antragsgegnerinnen waren zurückzuweisen.

1. Hinsichtlich des Antrages, den Antrag des Antragstellers als unzulässig zurückzuweisen, sind die Gründe für die Zurückweisung bereits aufgezeigt worden.

2. Auch dem Hilfsantrag, unter Ablehnung des Antrags der Antragsteller einen HzV-Vertrag mit dem aus der Anlage AG 1 ersichtlichen Inhalt festzulegen, konnte nicht entsprochen werden.

Ungeachtet dessen, dass es sich nach dem von den Antragsgegnerinnen vorgelegten Entwurf eines HzV-Vertrages um einen - von der Schiedsperson abgelehnten – Add-on-Vertrag handeln würde, wäre dieser als Grundlage für eine für eine besondere hausarztzentrierte Versorgung ohnehin nicht geeignet. So fehlt es schon an einer adäquaten Vergütungsregelung für die von den an der HzV teilnehmenden Hausärzten geforderten Mehrleistungen. Eine Vergütung ist nicht beziffert worden, sondern soll sich aus möglichen Einsparungen ergeben. Schon im Hinblick hierauf sind weitere Ausführungen zur Ungeeignetheit des Vertragsangebotes der Antragsgegnerinnen nicht angezeigt.

3. Die Antragsgegnerinnen haben in ihrem Schriftsatz vom 18.3.2010 eine Vielzahl von Einwänden und Rügen gegen den von den Antragstellern geforderten HzV-Vertrag erhoben. Diese beziehen sich allerdings weitgehend auf den von den Antragstellern vorgelegten HzV-

Vertragsentwurf, der gerade in weiten Teilen nicht zum Inhalt des Schiedsspruchs geworden ist. Insofern erübrigt sich ein Eingehen auf die Einwände im Einzelnen. Soweit sie im Hinblick auf den durch die Schiedsperson durch Schiedsspruch festgelegten HzV-Vertrag relevant waren, ist den Einwänden zum Teil Rechnung getragen worden bzw. sind sie bereits in der vorstehenden Begründung mit berücksichtigt und ggf. abgehandelt worden.

Soweit die Antragsgegnerinnen in dem genannten Schriftsatz auf den Seiten 85 ff. Modifikationen gegenüber dem vdek-Vertrag für Bayern fordern, sind diese in der mündlichen Verhandlung vom 23.3.2010 eingehend erörtert worden. Ihnen ist im Schiedsspruch soweit wie möglich entsprochen worden.

Die Forderung, die Einschreibung von Kindern und Jugendliche unter 18 Jahren bzw. Kleinkindern im Alter bis zu fünf Jahren (Schriftsatz vom 1.4.2010) in den HzV-Vertrag auszuschließen, musste allerdings zurückgewiesen werden. Dabei kann dahingestellt bleiben, ob der Ausschluss minderjähriger Versicherter von der HzV rechtlich überhaupt zulässig wäre. In einem Flächenstaat wie Baden-Württemberg ist es jedenfalls nicht sinnvoll, eine hausärztliche Betreuung von Kindern und Jugendliche von vornherein auszuschließen.

IX. Die Festsetzung des Vertragsinhaltes durch Schiedsspruch ist gerichtlich überprüfbar.

Diese kann gem. § 69 Abs. 1 Satz 3 SGB V, § 61 Satz 2 SGB X i.V.m. der entsprechenden Anwendung des § 319 BGB stattfinden. Nach § 319 Abs. 1 BGB ist die getroffene Bestimmung für die Vertragsschließenden nicht verbindlich, wenn sie offenbar unbillig ist. Die Bestimmung kann in diesem Fall durch Urteil erfolgen (§ 319 Abs. 1 Satz 2 BGB). Zutreffende Klageart ist die Gestaltungsklage (Palandt/Grüneberg, aaO, § 315 Rn. 17; Keller in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 8. Aufl. 2008, § 54 Rn. 1, 3), für die keine Ausschlussfrist gilt (Planholz, RsDE 64 <2007>, 1, 21 - für die Leistungsklage). Sie ist von dem Vertragspartner, der mit der Festsetzung des Vertragsinhaltes durch die Schiedsperson nicht einverstanden ist, gegen den anderen Vertragspartner zu richten.

Zudem ist eine Überprüfung der Vertragsfestsetzung im Wege der Inzidentkontrolle mit einer Leistungsklage möglich, etwa wenn über die „offenbare Unbilligkeit“ einer im Vertrag festgesetzten und von einer Vertragspartei geforderten Vergütung gestritten wird.

Der Rechtsweg ist gem. § 51 Abs. 1 Nr. 2 SGG zu den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit eröffnet.

Kassel, den 10.4.2010



(Dr. Klaus Engelmann)