

L 1 B 614/08 KR-ER

Land

Freistaat Sachsen

Sozialgericht

Sächsisches LSG

Sachgebiet

Krankenversicherung

Abteilung

1

1. Instanz

SG Dresden (FSS)

Aktenzeichen

S 15 KR 349/08 ER

Datum

24.07.2008

2. Instanz

Sächsisches LSG

Aktenzeichen

L 1 B 614/08 KR-ER

Datum

13.10.2008

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Leitsätze

Der nach öffentlicher Ausschreibung erteilte Zuschlag bewirkt den Ausschluss unberücksichtigter Hilfsmittelerbringer bei der Versorgung der Versicherten

I. Die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts Dresden vom 24. Juli 2008 wird zurückgewiesen.

II. Die Beschwerdeführerin trägt auch die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

III. Der Streitwert wird für beide Rechtszüge auf 250.000,00 EUR festgesetzt.

Gründe:

Die im Ausschreibungsverfahren (Los 1 – Region Chemnitz und Los 5 – Region Westsachsen) unterlegene Beschwerdeführerin begehrt die Weiterversorgung der Versicherten der Beschwerdegegnerin mit Schlafapnoegeräten bis Ende Dezember 2008.

Die Beschwerdeführerin handelt mit medizintechnischen Geräten. Sie vertreibt Schlafapnoegeräte im Gebiet des Freistaates Sachsen und erzielte bisher durch den Verkauf sowie die damit verbundenen Serviceleistungen zugunsten von Versicherten der Beschwerdegegnerin nach – von der Beschwerdegegnerin bestrittenen – Angaben einen Umsatz von rund 79.766,00 EUR monatlich. Sie ist als Hilfsmittelerbringer auf Grund der Bescheide der AOK Sachsen-Anhalt vom 15.08.2005 (diese handelnd in der Funktion eines Landesverbandes) sowie des Verbandes der Angestelltenkrankenkassen e. V. und des Arbeiter-Ersatzkassenverbandes e. V. – Landesvertretung Sachsen-Anhalt – vom 01.09.2005 zur Abgabe von Hilfsmitteln der Gruppe 2 zugelassen. Am 30.01.2008 teilte die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin mit, dass andere Unternehmen zur Versorgung ihrer Versicherten mit Systemen zur Schlafapnoebehandlung in der Region Chemnitz sowie in der Region Westsachsen den Zuschlag nach zuvor erfolgtem Ausschreibungsverfahren erhalten sollten. Die Beschwerdeführerin hat daraufhin am 22.04.2008 beim Sozialgericht Leipzig den Erlass einer einstweiligen Anordnung beantragt. Seit dem 01.04.2008 dürften auf Grund des erteilten Zuschlags nur noch die Unternehmen der Versicherten der Beschwerdegegnerin mit den genannten Geräten versorgen, die das Bieterverfahren gewonnen hätten. Der Beschwerdeführerin drohe ein existenzgefährdender Umsatz- und Gewinneinbruch, obwohl sie gemäß [§ 126 Abs. 2](#) Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) in der seit dem 01.04.2007 gültigen Fassung ([§ 126 Abs. 2 SGB V](#) n. F.) bis zum 31.12.2008 dazu berechtigt sei, die Versicherten der Beschwerdegegnerin mit den genannten Hilfsmitteln zu versorgen. Das Sozialgericht Leipzig hat die Beteiligten darauf hingewiesen, dass es örtlich unzuständig sei und die Verweisung des Rechtsstreits an die Sozialgerichte in Dresden, Erfurt und Magdeburg für möglich erachtet (Schreiben vom 13.05.2008 und vom 02.06.2008). Schließlich hat es den Rechtsstreit an das aus seiner Sicht örtlich zuständige Sozialgericht Dresden (SG) verwiesen (Beschluss vom 05.06.2008, ohne Begründung).

Das SG hat den Antrag der Beschwerdeführerin abgelehnt (Beschluss vom 24.07.2008). Dabei hat es zunächst dargelegt, örtlich unzuständig zu sein, da [§ 57a Abs. 3](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) in der seit dem 01.04.2008 gültigen Fassung keine Generalzuständigkeit im Leistungserbringungsrecht dergestalt begründe, dass die Zuständigkeit des Gerichts am Sitz der Landesregierung bereits dann gegeben sei, sofern die Angelegenheit Entscheidungen oder Verträge auf Landesebene berühre. Vielmehr müssten Entscheidungen und Verträge auf Landesebene in qualifizierter Weise "betroffen" sein. Dies sei hier indes nicht der Fall, da allein um die Rechtsfolgen aus einer bundesrechtlichen Norm ([§ 126 Abs. 2 SGB V](#) n. F.) gestritten werde, weshalb die örtliche Zuständigkeit aus [§ 57 Abs. 1 SGG](#) abzuleiten sei. Auf Grund des [§ 17a Abs. 1, Abs. 2 Satz 3](#) Gerichtsverfassungsgesetz (GVG) sei das SG jedoch zur Entscheidung berufen. In der Sache sei der Antrag unbegründet, da die Beschwerdeführerin bereits keinen Anordnungsanspruch geltend machen könne. Auch wenn die Beschwerdeführerin unstreitig bis zum 31.12.2008 als Hilfsmittelerbringer zugelassen sei, dürfe sie gleichwohl nach erteiltem Zuschlag im

Ausschreibungsverfahren zu Gunsten anderer Mitbewerber tatsächlich keine derartigen Leistungen mehr erbringen und gegenüber der Beschwerdegegnerin abrechnen (so das SG unter Bezugnahme auf den Beschluss des erkennenden Senats vom 29.04.2008 – [L 1 B 207/08 KR-ER](#)).

Gegen den ihr am 24.07.2008 zugestellten Beschluss hat die Beschwerdeführerin am 25.08.2008 Beschwerde beim SG eingelegt. Sie meint, der bis zum 31.12.2008 auf Grund des [§ 126 Abs. 2 SGB V](#) n. F. eingeräumte Bestandsschutz werde unterlaufen, wenn es der Beschwerdegegnerin möglich wäre, durch den Abschluss von Exklusivverträgen dafür zu sorgen, dass allein die Gewinner des Bieterverfahrens die Versicherten mit den streitgegenständlichen Hilfsmitteln versorgen dürften. Ein zeitlich begrenztes Nebeneinander von Vertragspartnern der Krankenkassen und den bestandsgeschützten Leistungserbringern sei tatsächlich nicht möglich; auf Grund des exklusiven Versorgungsrechts der Vertragspartner sei es den bestandsgeschützten Leistungserbringern tatsächlich auch nicht möglich, gemäß [§ 33 Abs. 7 SGB V](#) abzurechnen. Der Gesetzgeber sei offensichtlich davon ausgegangen, dass der Abschluss von Exklusivverträgen erfolge bzw. dass entsprechende Ausschreibungen erst durchgeführt würden, nachdem sich die Leistungserbringer, die über die erforderliche Zulassung bislang verfügt hätten, auf die geänderten Bedingungen eingestellt hätten. Zweck des Bestandsschutzes sei es, den zugelassenen Leistungserbringern Zeit zu geben, um die Voraussetzungen für eine erfolgreiche Teilnahme an entsprechenden Vergabeverfahren durch unternehmerische Maßnahmen zu schaffen.

Die Beschwerdeführerin beantragt,

den Beschluss des Sozialgerichts Dresden vom 24. Juli 2008 aufzuheben und die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, sie weiterhin zur Versorgung der bei der Beschwerdegegnerin versicherten Personen mit Schlafapnoegeräten zuzulassen, und die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, den bei ihr versicherten Personen sowie den verordnenden medizinischen Einrichtungen mitzuteilen, dass die Beschwerdeführerin weiterhin berechtigt ist, diese mit Schlafapnoegeräten zu beliefern, und dass die Beschwerdegegnerin die hierdurch entstehenden Kosten trägt.

Die Beschwerdegegnerin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie hält den angefochtenen Beschluss für zutreffend.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten beider Rechtszüge verwiesen, die Gegenstand der Entscheidung gewesen sind.

II.

Die Beschwerde ist unbegründet. Zu Recht hat das SG den Antrag der Beschwerdeführerin auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abgelehnt. Denn nach erfolgter Ausschreibung und erteiltem Zuschlag zu Gunsten anderer Bieter ist die Beschwerdeführerin nicht mehr berechtigt, die Versicherten der Beschwerdegegnerin zu ihren Lasten zu versorgen.

Zu Recht ist das SG zunächst davon ausgegangen, aufgrund [§ 17 Abs. 2 Satz 3 GVG](#) i. V. m. [§ 98 Satz 1 SGG](#) für dieses Verfahren zuständig zu sein. Ein Verweisungsbeschluss wegen örtlicher (oder sachlicher) Unzuständigkeit ist grundsätzlich auch dann verbindlich, wenn die Verweisung prozessuale oder materielle Vorschriften verletzt, denn die Bindungswirkung soll eine Überprüfung der Rechtmäßigkeit von Verweisungsbeschlüssen im Interesse einer möglichst zügigen sachlichen Entscheidung gerade ausschließen. Eine Ausnahme kommt nach der Rechtsprechung nur in den – hier nicht vorliegenden – Fällen in Betracht, wenn die Verweisung willkürlich ist oder auf einer Missachtung elementarer Verfahrensgrundsätze beruht (vgl. dazu Bundessozialgericht [BSG], Beschluss vom 25.02.1999 – [B 1 SF 9/98 S](#) – [SozR 3-1720 § 17a Nr. 11 S. 19 f.](#)).

Von Gesetzes wegen wäre für den vorliegenden Rechtsstreit allerdings das SG Magdeburg gem. [§ 57 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) zuständig gewesen, da die Klägerin zur Zeit der Klageerhebung ihren Sitz in Schönebeck gehabt hat. Das SG hat zutreffend ausgeführt, dass nicht immer das Sozialgericht zuständig ist, in dessen Bezirk die Landesregierung ihren Sitz hat ([§ 57 a Abs. 3 SGG](#)), sobald Verträge auf Landesebene in irgendeiner Weise betroffen sind. Mit der Neuregelung des [§ 57 a SGG](#) sollte in Abkehr von der Rechtsprechung des BSG (Beschluss vom 27. Mai 2004 – Az.: [B 7 SF 6/04 S](#) – juris Rn. 15 f.) lediglich redaktionell klargestellt werden, dass die Vorschrift nicht auf Vertragsarztangelegenheiten beschränkt ist ([BR-Drucks. 820/07, S. 20](#); Tabbara, NZS 2008, 8, 13, m. w. N. zur Entstehungsgeschichte). [§ 57 a Abs. 3 SGG](#) n. F. begründet nach Entstehungsgeschichte und Sinn und Zweck des Gesetzes aber keine neue Generalzuständigkeit dergestalt, dass die Zuständigkeit des Gerichts am Sitz der Landesregierung bereits gegeben wäre, wenn die Angelegenheit Entscheidungen oder Verträge auf Landesebene nur berührt. Insbesondere sollte keine Auffangzuständigkeit für alle sonstigen Leistungserbringerstreitigkeiten im Bereich der gesetzlichen Krankenversicherung geschaffen werden (SG Wiesbaden, Beschluss vom 09.05.2008 – [S 17 KR 93/08 ER](#) – juris Rn. 3 m. w. N.). Angelegenheiten "betreffen" hiernach Entscheidungen oder Verträge auf Landesebene, wenn eine solche Entscheidung oder ein solcher Vertrag selbst Streitgegenstand ist, z. B. das Bestehen oder der Abschluss in Streit stehen. Weiterhin sind Entscheidungen oder Verträge auf Landesebene "betroffen", wenn nach dem Antragsteller- oder Klägervortrag gerade die Auslegung einer solchen Entscheidung oder eines solchen Vertrages streitentscheidend sein soll. Bei der weiteren Konkretisierung der Norm im Einzelfall muss der Sinn und Zweck der Regelung auslegungsleitend sein, nämlich ob aus Gründen der Verfahrensökonomie, der Einheitlichkeit der Rechtsprechung und der Bündelung der Fachkompetenz am Sozialgericht eine Konzentration solcher Angelegenheiten beim Gericht am Sitz der Landesregierung angezeigt ist (vgl. [BR-Drucks. 820/07, S. 20](#)). Hier wird nicht um die (frühere) Zulassungsentscheidung gestritten, die eine Entscheidung auf Landesebene darstellt. Hier geht es dagegen um die Auslegung der bundesgesetzlichen Norm des [§ 126 Abs. 2 SGB n. F.](#) ...

Der ausdrücklich gestellte Antrag der Beschwerdeführerin ist auslegungsbedürftig.

Die Zulassung der Beschwerdeführerin gemäß [§ 126 Abs. 2 SGB V](#) n. F. besteht bis zum 31.12.2008 fort. Davon gehen beide Beteiligten aus. Damit wäre das Rechtsschutzbedürfnis zu verneinen, müsste über den vom Prozessbevollmächtigten der Beschwerdeführerin ausdrücklich

gestellten Antrag tatsächlich entschieden werden. Nach [§ 123 SGG](#) entscheidet das Gericht über die vom Kläger erhobenen Ansprüche, ohne an die Fassung der Anträge gebunden zu sein. Zwar ist bei einem von einem Rechtsanwalt gestellten Antrag regelmäßig davon auszugehen, dass er das Gewollte wiedergibt (Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 8. Aufl., § 123 Rn. 3). Allerdings ist in diesem Fall offensichtlich, dass die Beschwerdeführerin nicht die (weitere) Zulassung als Hilfsmittelerbringer begehrt, sondern die Versicherten der Beschwerdegegnerin zu deren Lasten zumindest bis zum 31.12.2008 mit Schlafapnoegeräten versorgen möchte, obwohl die Ausschreibung dieser Leistungen nach Bieterverfahren andere Unternehmen gewonnen haben. Dies bringt die Beschwerdeführerin selbst sehr deutlich in dem Antrag zum Ausdruck, der die Beschwerdegegnerin verpflichten will, ihre Versicherten und die verordnenden medizinischen Einrichtungen zu informieren, dass die Beschwerdeführerin weiterhin berechtigt sei, zu Lasten der Beschwerdegegnerin deren Versicherte mit Schlafapnoegeräten zu beliefern. Der "Zulassungsantrag" ist daher als Antrag auszulegen, der auf die Feststellung eben dieser Berechtigung gerichtet ist. Auch die begehrte vorläufige Feststellung dieser Berechtigung stellt eine Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis dar ([§ 86 b Abs. 2 Satz 2 SGG](#)).

In der Sache erweist sich die Ablehnung des Antrages auf Erlass einer einstweiligen Anordnung als zutreffend. Nach [§ 86 b Abs. 2 Satz 2 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) sind einstweilige Anordnungen zur Regelung eines vorläufigen Zustands zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint. Der Antrag setzt voraus, dass der Antragsteller neben einem Anordnungsanspruch einen Anordnungsgrund geltend machen kann (Keller in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 8. Aufl; § 86 b Rn. 26 c). Diese Voraussetzungen liegen nicht vor. Die Beschwerdeführerin kann bereits keinen Anordnungsanspruch geltend machen.

Trotz fortbestehender Zulassung nach [§ 126 Abs. 2 SGB V](#) n. F. darf die Beschwerdeführerin nach erteiltem Zuschlag zugunsten anderer Hilfsmittelerbringer tatsächlich keine derartigen Leistungen erbringen und gegenüber der Beschwerdegegnerin abrechnen.

[§ 126 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) wurde durch das Gesetz zur Stärkung des Wettbewerbs in der gesetzlichen Krankenversicherung vom 26.03.2007 ([BGBl. I S. 378](#)) ab dem 01.04.2007 dahin geändert, dass die Versorgung mit Hilfsmitteln nur (noch) durch Leistungserbringer erfolgen darf, die Verträge nach [§ 127 SGB V](#) abgeschlossen haben. Nach der Vorstellung des Gesetzgebers soll dadurch der Vertrags- und Preiswettbewerb gestärkt werden. [§ 126 Abs. 2 SGB V](#) n. F. sieht eine Bestandsschutzregelung bis Ende Dezember 2008 für Hilfsmittellieferanten vor, welche – wie die Beschwerdeführerin – über eine Zulassung nach der bis zum 31.03.2007 geltenden Fassung der Vorschrift verfügen. Damit soll es diesen Leistungserbringern ermöglicht werden, sich auf die veränderten Bedingungen einzustellen ([BT-Drucks. 16/3100, S. 141](#) – zu Nr. 92).

Der Gesetzgeber hat die tatsächlichen Empfänger der Leistungen der noch übergangsweise versorgungsberechtigten Leistungserbringer nach [§ 126 Abs. 2 SGB V](#) mit in den Blick genommen. Denn [§ 33 Abs. 6 Satz 1 SGB V](#) in der seit dem 01.04.2007 geltenden Fassung sieht vor, dass die Versicherten alle Leistungserbringer in Anspruch nehmen können, die Vertragspartner ihrer Krankenkasse oder nach [§ 126 Abs. 2 SGB V](#) n. F. versorgungsberechtigt sind. Damit steht den Versicherten bis zum Ablauf der Übergangsfrist Ende Dezember 2008 ein Wahlrecht zu: Sie können entscheiden, ob sie Hilfsmittel beim Vertragspartner ihrer Krankenkasse oder bei dem nach [§ 126 Abs. 2 SGB V](#) n. F. übergangsweise noch versorgungsberechtigten Leistungserbringer beziehen (ebenso: LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 08.02.2008 – [L 1 B 41/08 KR ER](#); SG Frankfurt (Oder), Beschluss vom 04.01.2008 – [S 4 KR 285/07 ER](#); SG Köln, Beschluss vom 31.01.2008 – [S 5 KR 310/07 ER](#)).

Dafür, dass der Gesetzgeber das zeitlich begrenzte "Nebeneinander" von Vertragspartnern der Krankenkassen und den "bestandsgeschützten" Leistungserbringern offensichtlich gewollt hat, spricht, dass er die entsprechenden Abrechnungsmodalitäten in [§ 33 Abs. 7 SGB V](#) vorgesehen hat. Danach übernimmt die Krankenkasse die jeweils vertraglich vereinbarten Preise. Sofern die Versorgung durch einen nach [§ 126 Abs. 2 SGB V](#) n. F. versorgungsberechtigten Leistungserbringer erfolgt, der nicht Vertragspartner der Krankenkasse ist, trägt die Krankenkasse die Kosten in Höhe des niedrigsten Preises, der für eine vergleichbare Leistung mit anderen Leistungserbringern vereinbart wurde; bei Hilfsmitteln, für die ein Festbetrag festgesetzt wurde, höchstens bis zur Höhe dieses Festbetrages. Diesen Regelungen ist zu entnehmen, dass der Systemwechsel von der Zulassung hin zur vertraglichen Ausgestaltung des Verhältnisses zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern vollzogen werden sollte und sich die "bestandsgeschützten" Hilfsmittelerbringer bis zum Ablauf der Übergangsfrist schon zwischenzeitlich in dieses System einzuordnen haben, indem sie die zwischen den Krankenkassen und ihren Vertragspartnern ausgehandelten Preise – auf die sie keinerlei Einfluss nehmen können – bei der Abrechnung zu akzeptieren haben.

Nach erfolgtem Bieterverfahren ist das in [§ 33 Abs. 6 Satz 1 SGB V](#) vorgesehene Wahlrecht jedoch ausgeschlossen. Dies ergibt sich aus [§ 33 Abs. 6 Satz 2 SGB V](#). Denn darin hat der Gesetzgeber – vorbehaltlich des [§ 33 Abs. 6 Satz 3 SGB V](#) – die exklusive Versorgung durch einen von der Krankenkasse zu benennenden Leistungserbringer (Ausschreibungsgewinner) vorgesehen, damit das Instrument der Ausschreibung wirkungsvoll genutzt werden kann und die vertraglich vereinbarten Abnahmeverpflichtungen auch tatsächlich erfüllt werden können (vgl. dazu [BT-Drucks. 16/3100, S. 103](#) – zu Nr. 17 Buchst. e). Diese Regelung ist in sich widerspruchsfrei und schützt abschließend den Vorrang des formalisierten Bieterverfahrens, an dem sich jeder interessierte Leistungserbringer beteiligen kann.

Um dies sicherzustellen, sind die Krankenkassen verpflichtet, ihren Versicherten den Ausschreibungsgewinner als Vertragspartner zu benennen (in diesem Sinne auch Beck in: jurisPK-SGB V, § 33 Rn. 107). Nur so dürfte auch praktisch davon auszugehen sein, dass die Versorgung durch den (von der Krankenkasse benannten) Vertragspartner erfolgen kann und damit das vom Gesetzgeber verfolgte Ziel, zwischen den Leistungserbringern eine Vertrags- und Preiskonkurrenz zu etablieren, nicht unterlaufen wird. Die Gegenansicht nimmt zu stark die Interessen der bestandsgeschützten Hilfsmittelerbringer in den Blick, übersieht dabei aber folgende Aspekte: Hätte der Gesetzgeber in jedem Falle sicherstellen wollen, dass jene bis zum 31.12.2008 in jedem Fall an der Versorgung der Versicherten teilnehmen, wäre es unschwer möglich gewesen, die gesetzliche Möglichkeit von Ausschreibungen erst ab dem 01.01.2009 vorzusehen. Dies ist jedoch nicht geschehen. Demgegenüber wird ohne nähere Erläuterungen teilweise davon ausgegangen, dass die Krankenkassen und ihre Verbände sowie die Ausschreibungsgewinner nicht in unzumutbarer Weise beeinträchtigt seien (vgl. LSG Baden-Württemberg, Beschluss vom 11.06.2008 – [L 11 KR 2438/08 ER-B](#) – juris Rn. 29 f.; SG Marburg, Beschluss vom 10.06.2008 – [S 6 KR 57/08 ER](#) – juris Rn. 7 f.; LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 08.02.2008 – [L 1 B 41/08 KR ER](#) – juris Rn. 7), wenn auch die bestandsgeschützten Hilfsmittelerbringer noch nach Zuschlagserteilung übergangsweise Leistungen erbringen dürften. Dabei wird übersehen, dass das Ausschreibungsverfahren sowohl den Kassen und ihren Verbänden als auch den Bietern einen nicht unbeträchtlichen personellen und finanziellen Aufwand verursacht und bei der Auslegung durch die Gegenansicht letztlich die Frage offen bleibt, womit dieser gerechtfertigt werden soll, wenn nicht der Ausschreibungsgewinner das Alleinversorgungsrecht erhält (wie hier wohl bereits LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 19.03.2008 – [L](#)

[16 B 13/08 KR ER](#) – juris Rn. 24; für die Sperrwirkung des zugunsten eines anderen Wettbewerbers beendeten Ausschreibungsverfahrens auch LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 21.07.2008 – [L 16 B 10/08 KR ER](#) – juris Rn. 27 f; Beschluss vom 13.08.2008 – [L 5 B 49/08 KR ER](#) – juris Rn. 13).

Im Übrigen wird das Recht der nach [§ 126 Abs. 2 SGB V](#) n. F. bis Ende Dezember 2008 versorgungsberechtigten Leistungserbringer nicht eingeschränkt. So können diese mit den Krankenkassen bis dahin Verträge nach § 127 Abs. 2 SGB V oder Vereinbarungen nach [§ 127 Abs. 3 SGB V](#) schließen. Soweit die Gegenansicht insbesondere darauf abstellt, dass der sich aus [§ 126 Abs. 2 SGB V](#) n. F. ergebende Bestandsschutz durch die hier vertretene Auffassung unterlaufen werde, überzeugt dies nicht. Zum einen dauert ein Ausschreibungsverfahren – wie auch die bislang entschiedenen Fälle zeigen – eine erhebliche Zeit, so dass es kaum vor 2008 zu Zuschlägen in Ausschreibungsverfahren gekommen sein dürfte. Zum anderen gibt es keinen Anhaltspunkt dafür, dass auch nur der überwiegende Teil der Hilfsmittel bis zum 31.12.2008 aufgrund von nach Ausschreibungsverfahren abgeschlossenen Verträgen ([§ 127 Abs. 1 SGB V](#)) den Versicherten zur Verfügung gestellt wird. Im Übrigen dient der Bestandsschutz des [§ 126 Abs. 2 SGB V](#) n. F. keineswegs dazu, dass die bisher sich auf eine Zulassung stützenden Hilfsmittelerbringer vor dem Druck des Marktes bis zum 31.12.2008 geschützt werden sollen. Dies ergibt sich schon aus [§ 33 Abs. 7 Satz 2 SGB V](#), der regelmäßig dazu führt, dass ein Versicherter nicht bereit sein wird, für ein ihm als Sachleistung zur Verfügung gestelltes Hilfsmittel nur deswegen Zuzahlungen zu leisten, weil der Hilfsmittelerbringer nach [§ 126 Abs. 2 SGB V](#) n. F. teurer ist und die Krankenkasse nur verpflichtet ist, die Kosten in Höhe des niedrigsten Preises, der für eine vergleichbare Leistung mit anderen Leistungserbringern vereinbart wurde, zu übernehmen. Gibt es hier einen aus der Sicht der Krankenversicherung sehr preisgünstig anbietenden Vertragspartner, kann schon dies zur Folge haben, dass Hilfsmittelerbringer nach [§ 126 Abs. 2 SGB V](#) n. F. noch während der Zeit bis 31.12.2008 aus einem Segment des Marktes verdrängt werden.

Daraus folgt im Verhältnis zwischen den Beteiligten, dass die Beschwerdeführerin trotz fortbestehender Zulassung nach [§ 126 Abs. 2 SGB V](#) n. F. die Versicherten der Beschwerdegegnerin bis zum 31.12.2008 nicht mit Schlafapnoegeräten versorgen darf.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197 a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) in Verbindung mit [§ 154 Abs. 1](#) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO).

Die Festsetzung des Streitwerts folgt aus [§§ 3 Abs. 1, 47 Abs. 2 Satz 1, 52 Abs. 1, 53 Abs. 3 Nr. 4, 63 Abs. 3](#) Gerichtskostengesetz (GKG). Der Senat geht mit dem SG davon aus, dass der von der Beschwerdeführerin in voller Höhe voraussichtlich entstehende Umsatzverlust als Streitwert anzusetzen ist, weil die Beschwerdeführerin die endgültige Vorwegnahme der Hauptsache begehrt. Gleichwohl ist die erstinstanzliche Festsetzung des Streitwerts zu reduzieren, weil die Beschwerdeführerin in ihrem Schriftsatz vom 18.07.2008 nur einen Gesamt-Umsatzrückgang (wobei die Beschwerdeführerin den Versicherten der Beschwerdegegnerin auch Sauerstoffkonzentratoren, Beatmungsgeräte, Absauggeräte und weitere Hilfsmittel liefert) von knapp 200.000 EUR im ersten Halbjahr 2008 gegenüber dem ersten Halbjahr 2007 eingeräumt hat und die Versorgung mit Schlafapnoegeräten im Jahr 2007 einen Umsatz von 393.983 EUR ausmachte (Schriftsatz der Beschwerdegegnerin vom 10.07.2008). Ferner ist zu berücksichtigen, dass nicht die Ersatzversorgung von "Altkunden" einschließlich der Durchführung von Reparaturen und Wartungen, sondern nur die Neuversorgung und die erst seit dem 01.04.2008 ausgeschlossen ist. Der Umsatzrückgang im Bereich der Neuversorgung mit Schlafapnoegeräten, den die Beschwerdeführerin hier abwehren will, wird danach für die letzten drei Quartale des Jahres 2008 auf 250.000 EUR geschätzt.

Diese Entscheidung ist nicht mit der Beschwerde anfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

FSS

Saved

2009-01-22