-

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht	Bundessozialgericht
Sachgebiet	Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung	-
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	Aufsichtsrecht – vertragsärztliche Versorgung – keine Klagebefugnis der Gesamtvertragspartner gegen Rundschreiben der Aufsichtsbehörde an alle bundesunmittelbaren Krankenkassen mit lediglich allgemeinen rechtlichen Hinweisen und Empfehlungen zur Gestaltung von Gesamtverträgen auf regionaler Ebene – erstinstanzliche Zuständigkeit des LSG
Leitsätze	Ein Rundschreiben der Aufsichtsbehörde an alle bundesunmittelbaren Krankenkassen mit lediglich allgemeinen rechtlichen Hinweisen und Empfehlungen zur Gestaltung von Gesamtverträgen auf regionaler Ebene greift nicht in die Rechtssphäre der Gesamtvertragspartner ein und kann daher nicht zulässig mit der Aufsichtsklage angefochten werden wenn die Umsetzung dieser Hinweise nicht verbindlich eingefordert wird und an deren Nichtbeachtung auch keine unmittelbaren aufsichtsrechtlichen Konsequenzen geknüpft sind.
Normenkette	SGG § 29 Abs 2 S 2; SGG § 54 Abs 2 S 1; SGG § 54 Abs 3; SGB IV § 87 Abs 1 S 2; SGB IV § 88; SGB IV § 89 Abs 1 S 1; SGB IV § 89 Abs 1 S 2; SGB IV § 89 Abs 1 S 3; SGB IV § 90 Abs 1 S 1 Halbs 1; SGB V § 71 Abs 4 S 1; SGB V § 71 Abs 4 S 2; SGB V § 77 Abs 5; SGB V § 78 Abs 1 Halbs 2; SGB V § 78 Abs 3 S 2; SGB V § 87a Abs 5 S 2; SGB V § 89 Abs 5 S 4 F: 2007-03-26; SGB V § 89 Abs 5 S 5 F: 2007-03-26; SGB V § 89 Abs 10 S 7 F: 2019-05-06

1. Instanz

Aktenzeichen	-
Datum	-

2. Instanz

Aktenzeichen	L 1 KA 21/18 KL
Datum	11.03.2020

3. Instanz

Datum	04.11.2021

Â

Die Revision der KlÃ¤gerin gegen das Urteil des SÃ¤chsischen Landessozialgerichts vom 11.Â MÃ¤rz 2020 wird zurÃ¼ckgewiesen.

Die KlÃ¤gerin hat auch die Kosten des Revisionsverfahrens mit Ausnahme der auÃergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu tragen.

Â

G r Ã¼ n d e :

I

Â

1

Die klagende KassenÃ¤rztliche Vereinigung (KÃV) wendet sich im Rahmen einer Aufsichtsklage gegen ein Rundschreiben des Bundesversicherungsamtes (BVA; seit 1.1.2020: Bundesamt fÃ¼r Soziale Sicherung).

Â

2

Mit Schreiben vom 13.9.2018 wandte sich das BVA, durch welches die beklagte Bundesrepublik Deutschland vertreten wird, an alle bundesunmittelbaren Krankenkassen und bat diese im Hinblick auf die bevorstehenden Gesamtvertragsverhandlungen mit den KÃVen fÃ¼r das Jahr 2019 um Beachtung von Rechtshinweisen. Dabei kritisierte das BVA, dass die Gesamtvertragspartner regelmÃ¤Ãig die Frist nach Â§Â 87a AbsÂ 3 SatzÂ 1 SGBÂ V, wonach jÃ¤hrlich bis zum 31.10. die morbiditÃ¤tsbedingte GesamtvergÃ¼tung zu vereinbaren sei, nicht beachtet hÃ¤tten. Dies fÃ¼hre dazu, dass bis weit in das Vereinbarungsjahr hinein keine rechtssichere VergÃ¼tungsvereinbarung vorliege. Zudem hÃ¤tten die

Gesamtvertragspartner bei der Ermittlung der morbiditÃ¤tsbedingten VerÃ¤nderungsrate die ihnen durch Â§Â 87a AbsÂ 4 SGBÂ V eingerÃ¤umte Kompetenz bei frÃ¼heren VertragsabschlÃ¼ssen mehrfach deutlich Ã¼berschritten. Es seienÂ Regelungen vereinbart worden, die von der Regelgewichtung oder den vom Bewertungsausschuss (BewA) empfohlenen GewichtungsmaÃstÃ¤ben abwichen, ohne die zugrunde gelegten Gewichtungsfaktoren transparent zu machen. Das BVA verwies dabei auf die Urteile des BSG vom 13.8.2014 *(BÂ 6Â KA 6/14Â RÂ â BSGE 116, 280 =Â SozR 4â2500 Â§Â 87a NrÂ 2)* und vom 10.5.2017 *(BÂ 6Â KA 14/16Â RÂ â SozR 4â2500 Â§Â 87a NrÂ 3),* wonach die Gesamtvertragspartner an die gesetzlich festgelegte Gewichtung bei der Mittelung der VerÃ¤nderungsraten gebunden seien. SchlieÃlich seien auch bei den FÃ¶rderungsmÃ¶glichkeiten nach Â§Â 87a AbsÂ 2 SatzÂ 3 SGBÂ V die gesetzlichen Vorgaben zum Teil nicht beachtet worden. Insbesondere seien die SpielrÃ¤ume, die den Gesamtvertragspartnern fÃ¼r die GewÃ¤hrung von ZuschlÃ¤gen fÃ¼r einzelne Leistungen bzw Leistungserbringer zukÃ¤men, durch Â§Â 87a AbsÂ 2 SatzÂ 3 bisÂ 6 SGBÂ V sowie den Beschluss des BewA vom 22.10.2012 (288.Â Sitzung) abschlieÃend geregelt. Ãber diese Vorgaben dÃ¼rften sich die Partner der GesamtvertrÃ¤ge nicht unter Bezugnahme auf ihre allgemeine Kompetenz zur Gestaltung der VergÃ¼tung hinwegsetzen. Das Rundschreiben schloss mit den SÃ¤tzen: âWir bitten Sie, unsere Rechtshinweise bei den anstehenden Vertragsverhandlungen zu berÃ¼cksichtigen. Die unserer Aufsicht unterstehenden Krankenkassen ohne Gesamtvertragsabschlusskompetenz bitten wir, in ihrem Landesverband auf die Beachtung hinzuwirken.â

Â

3

Das LSG hat âÂ nach Bejahung seiner erstinstanzlichen ZustÃ¤ndigkeit *(Beschluss vom 17.1.2020)Â â* die hiergegen von der KÃV erhobene Klage abgewiesen *(Urteil vom 11.3.2020)*. FÃ¼r eine zulÃ¤ssige Aufsichtsklage fehle der KlÃ¤gerin bereits das RechtsschutzbedÃ¼rfnis. Zwar kÃ¶nne sich eine Aufsichtsklage gegen aufsichtsbehÃ¶rdliche MaÃnahmen jeder Art richten, mit denen in die RechtssphÃ¤re des TrÃ¤gers der Selbstverwaltung eingegriffen werde. ErschÃ¶pfe sich allerdings die aufsichtsbehÃ¶rdliche MaÃnahme âÂ wie hierÂ â in bloÃen Hinweisen, Anregungen oder Empfehlungen fÃ¼r ein bestimmtes Verhalten des SozialversicherungstrÃ¤gers, ohne diese schon zwingend vorzuschreiben, so sei darin eine mit der Aufsichtsklage anfechtbare Anordnung nicht enthalten. Bei dem Rundschreiben vom 13.9.2018 handele es sich weder um einen Verwaltungsakt iS des Â§Â 31 SGBÂ X noch um eine sonstige MaÃnahme der AufsichtsbehÃ¶rde, die als Anordnung iS des Â§Â 54 AbsÂ 3 SGG qualifiziert werden kÃ¶nne. Das Schreiben betreffe vielmehr das in der Zukunft liegende Verhalten der der Rechtsaufsicht des Bundes unterstehenden Krankenkassen im Rahmen von laufenden oder kÃ¼nftigen Vertragsverhandlungen mit der jeweiligen KÃV als Partner der GesamtvertrÃ¤ge, ohne dass darin eine prÃ¤ventive Verpflichtung iS des Â§Â 89 AbsÂ 1 SatzÂ 2 SGBÂ IV ausgesprochen worden sei. Das BVA weise lediglich darauf hin, wie es bestimmte gesetzliche Vorgaben und gerichtliche Entscheidungen verstehe. Ein konkretes aufsichtsbehÃ¶rdliches Handeln sei damit

aber nicht verbunden. Zudem sei vÃ¶llig ungewiss gewesen, ob die Krankenkassen in den Vertragsverhandlungen die Hinweise des Rundschreibens Ã¼berhaupt berÃ¼cksichtigen wÃ¼rden und wie sich dies auf die Gesamtvertragsvereinbarungen auswirke. Auch sei unklar gewesen, ob das BVA konkrete AufsichtsmaÃnahmen ergreifen wÃ¼rde, falls die Krankenkassen die Hinweise des Rundschreibens unberÃ¼cksichtigt gelassen hÃ¤tten, und â€Â wenn jaÂ â€ welche AufsichtsmaÃnahmen dies sein wÃ¼rden. Inzwischen stehe sogar fest, dass das BVA in Bezug auf die GesamtvertrÃ¤ge fÃ¼r das Jahr 2019 nicht aufsichtsrechtlich tÃ¤tig geworden sei. Daher sei nicht ersichtlich, inwiefern das verfolgte Klageziel â€Â die Aufhebung des Rundschreibens vom 13.9.2018Â â€ der KlÃ¤gerin kÃ¼nftig noch einen rechtlichen Vorteil bringen kÃ¶nne.

Â

4

Da die KlÃ¤gerin zudem weder Adressatin des Rundschreibens sei, noch die MÃ¶glichkeit einer eigenen Rechtsverletzung im Rahmen einer Drittbetroffenheit bestehe, fehle es auch an der Klagebefugnis. Zwar kÃ¶nne nach der Rechtsprechung des BSG *(Hinweis auf Urteile vom 17.11.1999 â€Â* BÂ 6Â KA 10/99Â R*Â â€* SozR 3â€2500 Â§Â 71 NrÂ 1 *und vom 17.8.2011 â€Â* BÂ 6Â KA 32/10Â R*Â â€* BSGE 109, 34 *=Â SozR 4â€2500 Â§Â 89 NrÂ 5)* eine KÃV gegen Bescheide vorgehen, mit denen die zustÃ¤ndige AufsichtsbehÃ¶rde gegenÃ¼ber den ihrer Aufsicht unterliegenden Krankenkassen eine gesamtvertragliche Vereinbarung mit dieser KÃV beanstandet habe und die der KÃV gegenÃ¼ber wie eine AufsichtsmaÃnahme wirke. HierfÃ¼r sei aber Voraussetzung, dass es sich bei der angefochtenen AufsichtsmaÃnahme tatsÃ¤chlich um einen Beanstandungsbescheid der AufsichtsbehÃ¶rde handele, also jedenfalls ein Verwaltungsakt vorliege. Dies sei bei dem angefochtenen Rundschreiben nicht der Fall. Wenn die angegriffene MaÃnahme mangels verbindlicher Anordnung schon nicht in die RechtssphÃ¤re der TrÃ¤ger der Selbstverwaltung eingreife, die der Aufsicht des BVA unterlÃ¤gen, dann kÃ¶nne erst recht kein Eingriff in die RechtssphÃ¤re der klagenden KÃV als Drittbetroffene vorliegen.

Â

5

Die KlÃ¤gerin rÃ¼gt mit ihrer Revision eine Verletzung von Â§Â 54 AbsÂ 3 SGG sowie von Â§Â 87a SGBÂ V. Der Rechtsstreit betreffe die VergÃ¼tungsverhandlungen zwischen den Gesamtvertragspartnern nach Â§Â 83 SGBÂ V iVm Â§Â 87a SGBÂ V. In diese VergÃ¼tungsverhandlungen habe das BVA mit seinem Rundschreiben eingegriffen. Dieses habe nicht dem Grundsatz der maÃvollen Rechtsaufsicht entsprochen und zu einer ungerechtfertigten Verengung des Gestaltungsspielraums der Gesamtvertragspartner gefÃ¼hrt. Die Klage sei als Aufsichtsklage zulÃ¤ssig. Mit einer Aufsichtsklage kÃ¶nnten alle Anordnungen angegriffen werden, mit denen in die RechtssphÃ¤re eines Selbstverwaltungsorgans eingegriffen werde. Dies sei hier der Fall. Denn das BVA habe in dem Rundschreiben

konkrete Anforderungen an VergÃ¼tungsvertrÃ¤ge festgelegt und damit Fakten fÃ¼r den Verhandlungsprozess mit den Krankenkassen geschaffen. Das Rundschreiben habe sich auch nicht erledigt. ZunÃ¤chst formuliere es GrundsÃ¤tze, die nicht nur fÃ¼r das Jahr 2019 Bedeutung hÃ¤tten, sondern auch bei den VergÃ¼tungsverhandlungen in den Folgejahren zu beachten seien. Auch soweit der BewA zum 1.10.2019 die Kriterien zur Vereinbarung von ZuschlÃ¤gen auf den Orientierungswert gemÃ¤Ã Â§Â 87 AbsÂ 2e SGBÂ V fÃ¼r besonders fÃ¶rderungswÃ¼rdige Leistungen sowie fÃ¼r Leistungen von besonders fÃ¶rderungswÃ¼rdigen Leistungserbringern gemÃ¤Ã Â§Â 87a AbsÂ 2 SatzÂ 3 SGBÂ V neu gefasst habe *(Beschluss des BewA nach* Â§Â 87 AbsÂ 1 SatzÂ 1 SGBÂ V *in seiner 456.Â Sitzung)*, hÃ¤tten sich nur einige Aspekte des Rundschreibens erledigt. Hilfsweise verfolge sie â Â die KlÃ¤gerinÂ â jedenfalls ihr Begehren mit einer Fortsetzungsfeststellungsklage weiter. Andernfalls drohe, dass das BVA bei zukÃ¼nftig anstehenden VergÃ¼tungsverhandlungen wieder Rundschreiben verÃ¶ffentliche.

Â

6

Die Klage sei auch begrÃ¼ndet. Bei der AusÃ¼bung der Rechtsaufsicht mÃ¼sse dem Selbstverwaltungsrecht des VersicherungstrÃ¤gers als TrÃ¤ger mittelbarer Staatsverwaltung Rechnung getragen werden. Insofern sei ua geboten, dem VersicherungstrÃ¤ger einen gewissen Beurteilungsspielraum bzw eine EinschÃ¤tzungsprÃ¤rogative zu belassen. Das im angegriffenen Rundschreiben formulierte BegrÃ¼ndungserfordernis fÃ¼r die Gewichtung der diagnosebezogenen und demographischen Rate gemÃ¤Ã Â§Â 87a AbsÂ 4 SatzÂ 3 SGBÂ V kÃ¶nne weder auf eine gesetzliche Regelung noch auf die von der Beklagten angefÃ¼hrte Rechtsprechung des BSG gestÃ¼tzt werden. Ein solches BegrÃ¼ndungserfordernis bestehe nur fÃ¼r Schiedsamtsentscheidungen. Auch die in dem Rundschreiben getroffene Aussage, dass die SpielrÃ¤ume fÃ¼r die Gesamtvertragspartner fÃ¼r die Regelung von ZuschlÃ¤gen fÃ¼r einzelne Leistungen bzw Leistungserbringer durch Â§Â 87a AbsÂ 2 SatzÂ 3 bisÂ 6 SGBÂ V sowie den Beschluss des BewA vom 20.12.2012 (288.Â Sitzung) abschlieÃend geregelt seien, treffe nicht zu. Der BewA habe den Gestaltungsspielraum der Gesamtvertragspartner gerade nicht in dieser Weise verengen wollen. Dies sei aus seinem zum 1.10.2019 (456.Â Sitzung) gefassten Beschluss erkennbar.

Â

7

Die KlÃ¤gerin beantragt,
das Urteil des SÃ¤chsischen LSG vom 11.3.2020 sowie das Rundschreiben der Beklagten vom 13.9.2018 aufzuheben,

hilfsweise, das Urteil des SÃ¤chsischen LSG vom 11.3.2020 aufzuheben und festzustellen, dass das Rundschreiben der Beklagten vom 13.9.2018 rechtswidrig

war.

Â

8

Die Beklagte beantragt,
die Revision zurÃ¼ckzuweisen.

Â

9

Die Aufsichtsklage sei bereits unzulÃ¤ssig. Das streitgegenstÃ¤ndliche Rundschreiben stelle keine aufsichtsrechtliche â□□Anordnungâ□□ iS des Â§Â 54 AbsÂ 3 SGG dar und greife auch nicht in die RechtssphÃ¤re der KlÃ¤gerin ein. Bei dem Rundschreiben handele es sich â□□Â wie das LSG zutreffend festgestellt habeÂ â□□ um ein Schreiben mit rein informativem Inhalt und dem Ziel der Kundgabe der Rechtsauffassung des BVA, verbunden mit der Bitte, bei den bevorstehenden Gesamtvertragsverhandlungen die erteilten Rechtshinweise zu beachten. Da das Schreiben somit bloÃ□e Hinweise, Anregungen bzw Empfehlungen enthalte, deren Umsetzung jedoch nicht zwingend vorschreibe, fehle es bereits an einem Eingriff in die RechtssphÃ¤re der bundesunmittelbaren Krankenkassen, an die das Schreiben adressiert gewesen sei. Erst recht liege kein Eingriff in die RechtssphÃ¤re der KlÃ¤gerin vor. Soweit die KlÃ¤gerin argumentiere, dass Aufsichtsklagen auch gegen nichtfÃ¶rmliche Verwaltungsakte zulÃ¤ssig sein mÃ¼ssten, verkenne sie die Werkzeuge des Aufsichtsrechts. Das Rundschreiben bewirke keine unmittelbaren aufsichtsrechtlichen Konsequenzen. Es seien vielmehr weitere wesentliche Zwischenschritte â□□Â zB Vorlage des VergÃ¼tungsvertrags bzw des Schiedsspruchs, Feststellung einer offensichtlich rechtswidrigen Regelung, keine aufsichtsrechtliche Tolerierung des RechtsverstoÃ□es im Sinne der AusÃ¼bung des EntschlieÃ□ungsermessensÂ â□□ erforderlich, bis eine aufsichtsrechtliche MaÃ□nahme in der Form einer Beanstandung bzw einer Beratung und einer anschlieÃ□enden Verpflichtung erfolgen kÃ¶nne. Weder fÃ¼r die VergÃ¼tungsvereinbarung 2018/2019 noch fÃ¼r die VergÃ¼tungsvereinbarung 2020 seien im Ã□brigen aufsichtsrechtliche MaÃ□nahmen ergriffen worden. Dass sich die KlÃ¤gerin durch das streitgegenstÃ¤ndliche Rundschreiben â□□gestÃ¶rtâ□□ fÃ¼hle, sei im rechtlichen Sinne unerheblich.

Â

10

Die Beigeladenen haben keine AntrÃ¤ge gestellt.

Â

II

Â

11

Die Revision der klagenden KÃV bleibt ohne Erfolg. Das LSG hat zutreffend entschieden, dass die Aufsichtsklage gegen das Rundschreiben des BVA vom 13.9.2018 unzulÃ¤ssig ist.

Â

12

A.Â Der Senat entscheidet im vorliegenden Verfahren in der sich aus Â§Â 12 AbsÂ 3 SatzÂ 1 SGG iVm Â§Â 33 AbsÂ 1 SatzÂ 2, Â§Â 40 SatzÂ 1 SGG ergebenden Besetzung mit je einem ehrenamtlichen Richter aus den Kreisen der Krankenkassen und der VertragsÃ¤rzte, da die Beteiligten um die RechtmÃ¤Ãigkeit des Vorgehens der Beklagten bezÃ¼glich der AusfÃ¼hrungen zu zulÃ¤ssigen Inhalten von VergÃ¼tungsvertrÃ¤gen nach Â§Â 87a SGBÂ V und damit um eine Angelegenheit des Vertragsarztrechts iS des Â§Â 12 AbsÂ 3 SatzÂ 1 SGG und nicht um eine Angelegenheit der VertragsÃ¤rzte iS des Â§Â 12 AbsÂ 3 SatzÂ 2 SGG streiten. In aufsichtsrechtlichen Streitigkeiten nimmt der Senat die Abgrenzung gemÃ¤Ã Â§Â 12 AbsÂ 3 SGG danach vor, ob Gegenstand der streitbefangenen aufsichtsrechtlichen MaÃnahmen eine Entscheidung ist, die allein von Mitgliedern einer KÃV getroffen worden ist, oder ob ihr Gegenstand eine paritÃ¤tische, dh unter Mitwirkung auch eines Vertreters der Krankenkassen getroffene Entscheidung ist *(vgl BSG Urteil vom 28.8.1996 â Â 6Â RKa 7/96Â â BSGEÂ 79, 105 =Â SozR 3â2500 Â§Â 80 NrÂ 2; BSG Urteil vom 30.10.2013 â Â BÂ 6Â KA 48/12Â RÂ â BSGE 114, 274 =Â SozR 4â2500 Â§Â 81 NrÂ 7, RdNrÂ 14; vgl auch Wenner, KrV 2020, 183)*. Richten sich die angefochtenen MaÃnahmen der AufsichtsbehÃ¶rde gegen BeschlÃ¼sse, die von der KÃV allein gefasst wurden, ist der Rechtsstreit den Angelegenheiten der VertragsÃ¤rzte iS des Â§Â 12 AbsÂ 3 SatzÂ 2 SGG zuzuordnen. Ist dagegen eine vertragliche Vereinbarung auf Bundesâ oder Gesamtvertragsebene oder eine Entscheidung eines paritÃ¤tisch besetzten Selbstverwaltungsgremiums â Â zB des BewA oder des SchiedsamtesÂ â Gegenstand der aufsichtsrechtlichen Beanstandung, liegt eine Angelegenheit des Vertragsarztrechts vor.

Â

13

Nach diesen GrundsÃ¤tzen ist auch hier in Besetzung mit je einem ehrenamtlichen Richter aus den Kreisen der Krankenkassen und der VertragsÃ¤rzte zu entscheiden. Die KlÃ¤gerin wendet sich gegen das Rundschreiben vom 13.9.2018, in welchem das BVA den bundesunmittelbaren Krankenkassen rechtliche Hinweise zu den VergÃ¼tungsvertrÃ¤gen nach Â§Â 87a SGBÂ V erteilt hat. Die jeweiligen KÃVen vereinbaren mit den LandesverbÃ¤nden der Krankenkassen und den Ersatzkassen als sog Gesamtvertragspartner nach Â§Â 87a SGBÂ V gemeinsam und einheitlich

die jÃ¤hrliche Weiterentwicklung der VergÃ¼tung der VertragsÃ¤rzte. Ãber die RechtmÃ¤Ãigkeit dieser Vereinbarung haben im Streitfall die SpruchkÃ¶rper fÃ¼r das Vertragsarztrecht zu entscheiden, da eine Angelegenheit des Vertragsarztrechts iS des Â§Â 12 AbsÂ 3 SatzÂ 1 SGBÂ V vorliegt, und zwar sowohl hinsichtlich der PrÃ¼fung der Vereinbarung selbst wie auch hinsichtlich von AufsichtsmaÃnahmen, die diese Vereinbarung zum Gegenstand haben.

Â

14

B.Â Das LSG war zur Entscheidung Ã¼ber die Klage der KÃV zustÃ¤ndig. Zwar spricht viel dafÃ¼r, dass der Senat hier bereits nach Â§Â 98 SatzÂ 1 SGG iVm Â§Â 17a AbsÂ 5 GVG *(zur entsprechenden Anwendung des Â§Â 98 SGG auch fÃ¼r die instanzielle ZustÃ¤ndigkeit vgl BSG Beschluss vom 23.11.2017 â€Â BÂ 10Â ÃG 1/17Â KLÂ â€ juris RdNrÂ 2; Schmidt in Meyerâ€Ladewig/Keller/Leitherer/ Schmidt, SGG, 13.Â Aufl 2020 Â§Â 98 RdNrÂ 2; Gutzeit in Roos/Wahrendorf/MÃ¼ller, SGG, 2.Â Aufl 2021, Â§Â 98 RdNrÂ 5 mwN; Wehrhahn in jurisPKâ€SGG, Stand: 21.10.2021, Â§Â 98 RdNrÂ 11; Roller in Berchtold, SGG, 6.Â Aufl 2021, Â§Â 98 RdNrÂ 5)*, an die Entscheidung des LSG in seinem Beschluss vom 17.1.2020 Ã¼ber seine ZustÃ¤ndigkeit *(*Â§Â 17a AbsÂ 3 SatzÂ 2 GVG*)* gebunden ist. Im Ergebnis kann dies aber offen bleiben, da das LSG zutreffend seine ZustÃ¤ndigkeit nach Â§Â 29 AbsÂ 2 NrÂ 2 SGG bejaht hat.

Â

15

Nach dieser Vorschrift entscheiden Landessozialgerichte im ersten Rechtszug Ã¼ber Aufsichtsangelegenheiten gegenÃ¼ber TrÃ¤gern der Sozialversicherung und ihren VerbÃ¤nden, gegenÃ¼ber den KÃVen und KassenzahnÃ¤rztlichen Vereinigungen (KZÃV) sowie der KassenÃ¤rztlichen und KassenzahnÃ¤rztlichen Bundesvereinigung, bei denen die Aufsicht von einer Landesâ€ oder BundesbehÃ¶rde ausgeÃ¼bt wird. Eine solche â€Aufsichtsangelegenheit gegenÃ¼ber TrÃ¤gern der Sozialversicherungâ€ liegt hier vor.

Â

16

1.Â Nach der Rechtsprechung des BSG ist eine â€Aufsichtsangelegenheitâ€ iS des Â§ 29 Abs 2 Nr 2 SGG betroffen, wenn es unmittelbar um eine MaÃnahme der AufsichtsbehÃ¶rde aus dem Bereich des Aufsichtsrechts geht *(BSG Urteil vom 27.11.2014 â€Â* BÂ 3Â KR 6/13Â R*Â â€* BSGE 117, 288 *=Â SozR 4â€2500 Â§Â 132a NrÂ 7, RdNrÂ 13; vgl auch Keller in Meyerâ€Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 13.Â Aufl 2020, Â§Â 29 RdNrÂ 5a; Burkiczak in Roos/Wahrendorf/MÃ¼ller, SGG, 2.Â Aufl 2021, Â§Â 29 RdNrÂ 17)*. Dies ist hier der Fall. Die bundesunmittelbaren Krankenkassen unterliegen gemÃ¤Ã

Â§Â 71 AbsÂ 4 SatzÂ 1 SGBÂ V iVm Â§Â 90 AbsÂ 1 SatzÂ 1 SGBÂ IV der Rechtsaufsicht des BVA (seit 1.1.2020: Bundesamt fÃ¼r Soziale Sicherung). Der Annahme einer â□□Aufsichtsangelegenheitâ□□ iS des Â§Â 29 AbsÂ 2 NrÂ 2 SGG steht hier nicht entgegen, dass zwischen den Beteiligten gerade umstritten ist, ob es sich bei dem angefochtenen Rundschreiben um eine fÃ¶rmliche AufsichtsmaÃ□nahme iS des Â§Â 89 SGBÂ IV oder nur um ein rein informelles Hinweisschreiben handelt. Auch Streitverfahren, in denen vorrangig um die Reichweite und die Wirkungen von Aufsichtshandeln gestritten wird, werden grundsÃ¤tzlich von Â§Â 29 AbsÂ 2 NrÂ 2 SGG erfasst. Nach Â§Â 87 AbsÂ 1 SatzÂ 2 SGBÂ IV erstreckt sich die Aufsicht auf die Beachtung von Gesetzen und sonstigem Recht, das fÃ¼r die VersicherungstrÃ¤ger maÃ□gebend ist. Hier hat das BVA im Vorfeld der Verhandlungen der Gesamtvertragspartner den Krankenkassen Hinweise zur Rechtslage erteilt. Damit geht es jedenfalls um Fragen prÃ¤ventiven Handelns im Aufsichtsrecht *(vgl zum â□□vorbeugenden Einwirkenâ□□: Beschorner, Das prÃ¤ventive Eingreifen der Staatsaufsicht Ã¼ber SozialversicherungstrÃ¤ger, 2013, SÂ 294)*.

Â

17

2.Â Der gerichtlichen ZustÃ¤ndigkeit des LSG nach Â§Â 29 AbsÂ 2 NrÂ 2 SGG steht zudem nicht entgegen, dass das Rundschreiben allein an die bundesunmittelbaren Krankenkassen â□□Â und nicht an die KlÃ¤gerinÂ â□□ gerichtet war. Soweit in dieser Konstellation vertreten wird, dass sich die erstinstanzliche ZustÃ¤ndigkeit des LSG auf Klagen der VerwaltungstrÃ¤ger beschrÃ¤nke, die Adressat der konkret angefochtenen VerwaltungsmaÃ□nahme seien *(so LSG Niedersachsenâ□□Bremen Beschluss vom 30.1.2019 â□□Â LÂ 3Â KA 54/18Â KLÂ â□□ nicht verÃ¶ffentlicht)*, folgt der Senat dieser restriktiven Auslegung der Vorschrift des Â§Â 29 AbsÂ 2 NrÂ 2 SGG nicht. Der Rechtscharakter einer â□□Aufsichtsangelegenheitâ□□ wird nicht dadurch beeinflusst, wer die AufsichtsmaÃ□nahme anficht *(ThÃ¼ringisches LSG Urteil vom 29.1.2020 â□□Â LÂ 11Â KA 1431/18Â KLÂ â□□ juris RdNrÂ 10; Keller in Meyerâ□□Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 13.Â Aufl 2020, Â§Â 29 RdNrÂ 5a; Schmidt, NZS 2020, 871; Schreiber in Fichte/JÃ¼ttner, SGG, 3.Â Aufl 2020, Â§Â 29 RdNrÂ 9; vgl aber LSG Badenâ□□WÃ¼rttemberg Beschluss vom 2.8.2011 â□□Â LÂ 11Â KR 2269/11Â KLÂ â□□ juris RdNrÂ 13; LSG Hamburg Urteil vom 28.6.2012 â□□Â LÂ 1Â KR 148/11Â â□□ juris RdNrÂ 32; LSG Nordrheinâ□□Westfalen Urteil vom 18.4.2012 â□□Â LÂ 11Â KR 660/11Â KLÂ â□□ juris RdNrÂ 24; Burkiczak in Roos/Wahrendorf/MÃ¼ller, SGG, 2.Â Aufl 2021, Â§Â 29 RdNrÂ 18; Stotz in jurisPKâ□□SGG, Stand:Â 25.8.2020, Â§Â 29 RdNrÂ 27)*. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die Klage â□□Â wie hierÂ â□□ von einem der in Â§Â 29 AbsÂ 2 NrÂ 2 SGG abschlieÃ□end aufgezÃ¤hlten TrÃ¤ger erhoben wird und nicht von vornherein ausgeschlossen werden kann, dass die AufsichtsbehÃ¶rde im konkreten Fall eine MaÃ□nahme getroffen hat, die gegenÃ¼ber der K(Z)Ã□V wie eine AufsichtsmaÃ□nahme wirkt *(vgl BSG Urteil vom 17.11.1999 â□□Â BÂ 6Â KA 10/99Â RÂ â□□ SozR 3â□□2500 Â§Â 71 NrÂ 1 SÂ 3; BSG Urteil vom 17.8.2011 â□□Â BÂ 6Â KA 32/10Â RÂ â□□ BSGE 109,Â 34 =Â SozR 4â□□2500 Â§Â 89 NrÂ 5, RdNrÂ 16; dazu noch unter RdNrÂ 22Â ff)*.

Â

18

Bereits in seiner Entscheidung vom 17.8.2011 *(*BÂ 6Â KA 32/10Â R *â□□Â* BSGE 109,Â 34 *=Â SozR 4â□□2500 Â§Â 89 NrÂ 5)* hat der Senat dementsprechend die erstinstanzliche ZustÃ¤ndigkeit des LSG fÃ¼r eine Klage der KÃ□V gegen eine AufsichtsverfÃ¼gung des BVA gegenÃ¼ber den Ersatzkassen, mit dem dieses einen durch Schiedsspruch festgesetzten Honorarvertrag als rechtswidrig beanstandet hat, unter Hinweis auf die â□□umfassende ZustÃ¤ndigkeit des LSGâ□□ in Â§Â 29 AbsÂ 2 NrÂ 1 undÂ 2 SGG bejaht *(aaO RdNrÂ 14)*. Die Regelung des Â§Â 29 AbsÂ 2 NrÂ 2 SGG zielt darauf ab, Streitigkeiten in Aufsichtsangelegenheiten aufgrund ihrer weitreichenden Bedeutung und der besonderen KomplexitÃ¤t der Materie sowie im Interesse einer raschen KlÃ¤rung der sich darin stellenden Rechtsfragen bei dem LSG zu konzentrieren *(BTâ□□Drucks 16/7716 SÂ 15; vgl auch Schmidt,* NZS 2020, 871*)*. Eine unterschiedliche instanzielle ZustÃ¤ndigkeit, je nachdem ob eine Krankenkasse oder eine KÃ□V um Rechtsschutz gegen AufsichtsmaÃ□nahmen des BVA nachsucht, lÃ¤sst sich damit nicht vereinbaren.

Â

19

C.Â Die Revision der KlÃ¤gerin ist unbegrÃ¼ndet. Das LSG hat zutreffend entschieden, dass die Aufsichtsklage gegen das Rundschreiben des BVA, in welchem dieses die bundesunmittelbaren Krankenkassen im Hinblick auf die bevorstehenden Gesamtvertragsverhandlungen mit den KÃ□Ven fÃ¼r das Jahr 2019 um Beachtung von Rechtshinweisen gebeten hat, unzulÃ¤ssig ist *(dazuÂ 1.)*. Auch der hilfsweise gestellte Fortsetzungsfeststellungsantrag bleibt ohne Erfolg *(dazuÂ 2.)*.

Â

20

1.Â Nach Â§Â 54 AbsÂ 3 SGG kann eine KÃ¶rperschaft oder eine Anstalt des Ã¶ffentlichen Rechts mit der Klage die Aufhebung einer Anordnung der AufsichtsbehÃ¶rde begehren, wenn sie behauptet, dass die Anordnung das Aufsichtsrecht Ã¼berschreitet. Die Aufsichtsklage ist eine besondere Form der Anfechtungsklage, soweit sie auf die Aufhebung einer Anordnung der AufsichtsbehÃ¶rde gerichtet ist. FÃ¼r ihre ZulÃ¤ssigkeit reicht grundsÃ¤tzlich die schlÃ¼ssige Behauptung aus, die AufsichtsbehÃ¶rde habe bei ihrer Aufsichtsanordnung das Aufsichtsrecht Ã¼berschritten oder ermessensfehlerhaft gehandelt *(vgl BSG Urteil vom 28.6.2000 â□□Â* BÂ 6Â KA 64/98Â RÂ *â□□* BSGEÂ 86, 203*, 205 =Â* SozR 3â□□2500 Â§Â 80 NrÂ 4 *SÂ 31; BSG Urteil vom 21.3.2018 â□□Â* BÂ 6 KA 59/17Â RÂ *â□□* BSGE 125, 233 *=Â SozR 4â□□2400 Â§Â 89 NrÂ 7, RdNrÂ 32; BSG Urteil vom 27.1.2021 â□□Â* BÂ 6Â A 1/20Â RÂ *â□□ juris RdNrÂ 26, zur VerÃ¶ffentlichung in BSGE und SozR vorgesehen)*. Diese Voraussetzungen sind hier

nicht erfÃ¼llt. Zwar hat sich das Rundschreiben nicht durch Zeitablauf oder auf andere Weise vollstÃ¤ndig erledigt *(dazuÂ a)*. Auch steht der ZulÃ¤ssigkeit der Aufsichtsklage nicht von vornherein entgegen, dass sich die KlÃ¤gerin gegen ein Handeln einer BehÃ¶rde wendet, die nicht ihre AufsichtsbehÃ¶rde ist *(dazuÂ b)*. Jedoch kann die KlÃ¤gerin nicht geltend machen, dass das Schreiben unmittelbar in ihren Aufgabenbereich, mit den Krankenkassen VergÃ¼tungsvertrÃ¤ge nach Â§Â 87a SGBÂ V abzuschlieÃen, eingreift und damit wie eine AufsichtsmaÃnahme wirkt *(dazuÂ c)*.

Â

21

a)Â Das RechtsschutzbedÃ¼rfnis fÃ¼r die erhobene Aufsichtsklage ist nicht schon deswegen entfallen, weil sich das Rundschreiben durch Zeitablauf oder auf andere Weise erledigt hÃ¤tte *(vgl zum fehlenden RechtsschutzbedÃ¼rfnis bei materiell-rechtlicher Erledigung des Rechtsstreits auch BÃ¶ttiger in Fichte/JÃ¼ttner, SGG, 3.Â Aufl 2020, Â§Â 54 RdNrÂ 28).* Zwar sind die Gesamtvertragsverhandlungen zwischen der KlÃ¤gerin und den Krankenkassen fÃ¼r das Jahr 2019 abgeschlossen und das BVA hat diesbezÃ¼glich keine aufsichtsrechtlichen MaÃnahmen getroffen. Das Rundschreiben formuliert aber GrundsÃ¤tze, die sich nicht allein auf die VergÃ¼tungsverhandlungen fÃ¼r das Jahr 2019 bezogen haben bzw beziehen. Dies wird insbesondere daran deutlich, dass in dem Rundschreiben ausgefÃ¼hrt wird, dass â in den VergÃ¼tungsvereinbarungen ab dem Jahr 2019 eine transparente Darstellung der vorgenommenen Gewichtung der vom Bewertungsausschuss nach Â§Â 87a AbsÂ 5 SatzÂ 2 SGBÂ V mitgeteilten Ratenâ erwartet werde.

Â

22

b)Â Der ZulÃ¤ssigkeit der Aufsichtsklage steht grundsÃ¤tzlich nicht entgegen, dass sich die KlÃ¤gerin gegen eine MaÃnahme des BVA und damit einer staatlichen BehÃ¶rde wendet, die nicht ihre AufsichtsbehÃ¶rde ist. Das BVA (jetzt: Bundesamt fÃ¼r Soziale Sicherung) ist die zustÃ¤ndige AufsichtsbehÃ¶rde fÃ¼r die bundesunmittelbaren Krankenkassen *(*Â§Â 71 AbsÂ 4 SatzÂ 2 SGBÂ V *iVm* Â§Â 90 AbsÂ 1 SatzÂ 1 HalbsatzÂ 1 SGBÂ IV*)*. ZustÃ¤ndige AufsichtsbehÃ¶rde fÃ¼r die KlÃ¤gerin als KÃ¶rperschaft des Ã¶ffentlichen Rechts *(*Â§Â 77 AbsÂ 5 SGBÂ V*)* ist dagegen gemÃ¤Ã Â§Â 78 AbsÂ 1 SatzÂ 2 SGBÂ V die fÃ¼r die Sozialversicherung zustÃ¤ndige oberste VerwaltungsbehÃ¶rde des Freistaates Sachsen, hier also das SÃ¤chsische Staatsministerium fÃ¼r Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt. Der Senat hÃ¤lt jedoch an seiner Rechtsprechung fest, wonach sich eine KÃV gegen die VerfÃ¼gung einer AufsichtsbehÃ¶rde wenden kann, die zwar nicht ihre AufsichtsbehÃ¶rde ist, aber im konkreten Fall eine MaÃnahme getroffen hat, die gegenÃ¼ber der K(Z)ÃV wie eine AufsichtsmaÃnahme wirkt.

Â

23

Bereits in seiner Entscheidung vom 17.11.1999 *(*BÂ 6Â KA 10/99Â RÂ â□□ SozR 3â□□2500 Â§Â 71 NrÂ 1*)*, welche die Aufsichtsklage einer KZÃ□V gegen eine Beanstandung des Gesamtvertrags durch das BMG gegenÃ¼ber den KassenverbÃ¤nden betraf, hat der Senat die Klagebefugnis der KZÃ□V damit begrÃ¼ndet, dass die Beanstandungsbescheide des BMG die Nichtgeltung des Gesamtvertrages zur Folge hÃ¤tten *(vgl die damals â□□Â bis 31.12.1995 geltendeÂ â□□ Fassung des* Â§Â 71 AbsÂ 2 SatzÂ 4 SGBÂ V*: â□□Beanstandete Vereinbarungen gelten nichtâ□□; seit 1.4.2020 geÃ¤ndert durch das Gesetz fÃ¼r einen fairen Kassenwettbewerb in der gesetzlichen Krankenversicherung [GKVâ□□FKG] vom 22.3.2020: â□□Klagen der Vertragspartner gegen die Beanstandung haben keine aufschiebende Wirkung.â□□)*. Das BMG hebe mit einer Beanstandung der GesamtvergÃ¼tungsvereinbarung die Wirksamkeit eines auch von der KZÃ□V geschlossenen Vertrags auf und greife damit unmittelbar auch in deren Vertragsabschlusskompetenz ein *(BSG aaO SÂ 5)*. Dies unterscheide das Beanstandungsrecht grundlegend von anderen MaÃ□nahmen, wie sie in Â§Â§Â 88, 89 SGBÂ IV iVm Â§Â 78 AbsÂ 3 SatzÂ 2 SGBÂ V gegenÃ¼ber den KZÃ□Ven geregelt seien. Eine Beanstandung nach Â§Â 71 AbsÂ 2 SatzÂ 2 iVm SatzÂ 4 SGBÂ V *(in der Fassung des GSG; jetzt:* Â§Â 71 AbsÂ 4 SatzÂ 1 *undÂ 2 SGBÂ V)* fÃ¼hre unmittelbar und ohne Anordnung einer sofortigen Vollziehung zur unvollstÃ¤ndigen Unwirksamkeit der beanstandeten Vereinbarung. Damit sei der Rechtskreis der KZÃ□V in einem ihrer zentralen Aufgabenbereiche, nÃ¤mlich der Vereinbarung der GesamtvergÃ¼tung fÃ¼r die vertragszahnÃ¤rztlichen Leistungen ihrer Mitglieder, betroffen. Entsprechend mÃ¼sse sie gegen derartige MaÃ□nahmen einer mit den typischen Instrumenten der Staatsaufsicht vorgehenden BehÃ¶rde auch dann um gerichtlichen Rechtsschutz nachsuchen kÃ¶nnen, wenn sonst zwischen ihr und dieser BehÃ¶rde keinerlei Rechtsbeziehungen bestÃ¼nden.

Â

24

In seiner Entscheidung vom 17.8.2011 *(*BÂ 6Â KA 32/10Â RÂ â□□ BSGE 109,Â 34 *=Â SozR 4â□□2500 Â§Â 89 NrÂ 5; vgl auch LSG Badenâ□□WÃ¼rttemberg Beschluss vom 25.5.2020 â□□Â LÂ 5Â KA 1421/20Â KLâ□□ERÂ â□□ juris)* hat der Senat diesen GrundsÃ¤tzen entsprechend auch die Klagebefugnis einer KÃ□V bejaht, die sich gegen eine AufsichtsverfÃ¼gung gewandt hat, mit der das BVA einen durch Schiedsspruch festgesetzten Honorarvertrag als rechtswidrig beanstandet hat. Die der KÃ□V zugewiesene Kompetenz, mit den Krankenkassen HonorarvertrÃ¤ge abzuschlieÃ□en, werde nicht nur durch alle Bescheide von AufsichtsbehÃ¶rden betroffen, die sich gegen von ihr mitabgeschlossene HonorarvertrÃ¤ge richteten, sondern auch durch die Beanstandung von SchiedssprÃ¼chen, die solche Vereinbarungen ersetzten. Die Klagebefugnis bestehe nicht nur dann, wenn der Beanstandungsbescheid gegen den klagenden Vertragspartner selbst gerichtet sei, sondern auch dann, wenn er nur an andere mit ihm verbundene Vertragspartner gerichtet sei *(BSG aaO RdNr 15)*.

Â

25

c)Â ZulÃ¤ssig ist eine solche Aufsichtsklage in entsprechender Anwendung von Â§Â 54 AbsÂ 3 SGG allerdings nur dann, wenn die KlÃ¤gerin iS des Â§Â 54 AbsÂ 2 SatzÂ 1 SGG geltend macht und machen kann, die angefochtene aufsichtsgleich wirkende MaÃnahme greife in ihre rechtlich geschÃ¼tzte Position ein *(vgl BSG Urteil vom 17.11.1999 â□□Â* BÂ 6Â KA 10/99Â R*Â â□□* SozR 3â□□1500 Â§Â 71 NrÂ 1 *SÂ 3)*. Das ist hinsichtlich des Rundschreibens des BVA vom 13.9.2018, in welchem rechtliche Hinweise zu den VergÃ¼tungsvertrÃ¤gen zur vertragsÃ¤rztlichen Versorgung nach Â§Â 87a SGBÂ V erteilt werden, nicht der Fall.

Â

26

aa)Â Das BVA (jetzt: Bundesamt fÃ¼r Soziale Sicherung) hat als AufsichtsbehÃ¶rde fÃ¼r die bundesunmittelbaren Krankenkassen nach Â§Â 71 AbsÂ 4 SatzÂ 2 SGBÂ V iVm Â§Â 90 AbsÂ 1 SatzÂ 1 HalbsatzÂ 1 SGBÂ IV die ZustÃ¤ndigkeit und Berechtigung, Vereinbarungen Ã¼ber die VergÃ¼tung von Leistungen nach Â§Â 57 AbsÂ 1 *(VergÃ¼tungsvereinbarungen von Krankenkassen mit der KassenzahnÃ¤rztlichen Bundesvereinigung)* undÂ 2 *(VergÃ¼tungsvereinbarung von Krankenkassen mit den InnungsverbÃ¤nden der Zahntechnikerinnungen)*, Â§Â§Â 83 undÂ 85 SGBÂ V *(VergÃ¼tungsvereinbarungen von Krankenkassen mit den KÃ□Ven)* innerhalb von zwei Monaten nach Vorlage zu beanstanden. Dieses Recht besteht nicht nur, wenn eine sog freie Vereinbarung zwischen der KÃ□V und den Krankenkassen zustande kommt, sondern auch dann, wenn das Landesschiedsamt gemÃ¤Ã□ Â§Â 89 AbsÂ 3 SatzÂ 1 SGBÂ V den Inhalt der VertrÃ¤ge festlegt *(vgl bereits BSG Urteil vom 17.8.2011 â□□Â* BÂ 6Â KA 32/10Â R*Â â□□ BSGE 109,Â 39 =Â* SozR 4â□□2400 Â§Â 89 NrÂ 5*, RdNrÂ 18)*. Dies folgt aus Â§Â 89 AbsÂ 5 SatzÂ 4 undÂ 5 SGBÂ V *(hier noch in der Fassung des Gesetzes zur StÃ¤rkung des Wettbewerbs der gesetzlichen Krankenversicherung vom 26.3.2007,* BGBlÂ I 378*; jetzt:* Â§Â 89 AbsÂ 10 SatzÂ 6 *undÂ 7 SGBÂ V)*. Danach sind die Entscheidungen der SchiedsÃ¤mter Ã¼ber die VergÃ¼tung der Leistungen nach Â§Â 57 AbsÂ 1 undÂ 2, den Â§Â§Â 83, 85 undÂ 87a SGBÂ V der jeweiligen zustÃ¤ndigen AufsichtsbehÃ¶rde vorzulegen. Die AufsichtsbehÃ¶rden kÃ¶nnen die Entscheidungen bei einem RechtsverstoÃ□ innerhalb von zwei Monaten nach Vorlage beanstanden.

Â

27

bb)Â Der Senat hat â□□Â wie bereits ausgefÃ¼hrt *(RdNrÂ 22Â ff)Â â□□* die Klagebefugnis einer KÃ□V in FÃ¤llen, in denen eine grundsÃ¤tzlich nicht fÃ¼r sie zustÃ¤ndige AufsichtsbehÃ¶rde einen Gesamtvertrag oder einen durch Schiedsspruch festgesetzten Honorarvertrag als rechtswidrig beanstandet hat, damit begrÃ¼ndet, dass mit der Beanstandung die Wirksamkeit eines auch von der

KÃV geschlossenen Vertrages aufgehoben und damit unmittelbar auch in die Vertragsabschlusskompetenz der KÃV eingegriffen wird *(BSG Urteil vom 17.11.1999 â Â BÂ 6Â KA 10/99Â RÂ â SozR 3â2500 Â§Â 71 NrÂ 1 SÂ 5Â â zur Beanstandung einer GesamtvergÃ¼tungsvereinbarung; BSG Urteil vom 17.8.2011 â Â BÂ 6Â KA 32/10Â RÂ â BSGE 109,Â 34 =Â SozR 4â2500 Â§Â 89 NrÂ 5, RdNrÂ 15Â â zur Beanstandung eines durch Schiedsspruch festgesetzten Honorarvertrages; dazu bereits RdNrÂ 23, 24)*. Dadurch ist der Rechtskreis der KÃV in einem ihrer zentralen Aufgabenbereiche, nÃ¤mlich der Vereinbarung der GesamtvergÃ¼tung fÃ¼r die vertragsÃ¤rztlichen Leistungen ihrer Mitglieder, betroffen. Entsprechend muss sie gegen derartige MaÃnahmen einer mit den typischen Instrumenten der Staatsaufsicht vorgehenden BehÃ¶rde auch dann um gerichtlichen Rechtsschutz nachsuchen kÃ¶nnen, wenn sonst zwischen ihr und dieser BehÃ¶rde keinerlei Rechtsbeziehungen bestehen.

Â

28

Ein damit vergleichbarer Sachverhalt liegt hier nicht vor. Weder hat das BVA gemÃ¤Ã Â§Â 71 AbsÂ 4 SatzÂ 2 SGBÂ V iVm Â§Â 90 AbsÂ 1 SatzÂ 1 HalbsatzÂ 1 SGBÂ IV den Abschluss einer konkreten VergÃ¼tungsvereinbarung zwischen der KlÃ¤gerin und den Krankenkassen beanstandet, noch hat es einen Schiedsspruch, der eine VergÃ¼tungsvereinbarung ersetzt hat, nach Â§Â 89 AbsÂ 4 SatzÂ 5 SGBÂ V *(jetzt:* Â§Â 89 AbsÂ 10 SatzÂ 7 SGBÂ V*)* beanstandet. Die BehÃ¶rde hat auch nicht die Wirksamkeit der in der Vergangenheit zwischen den Krankenkassen und der KlÃ¤gerin abgeschlossenen VertrÃ¤ge in Frage gestellt. Es handelt sich bei dem Rundschreiben vielmehr allein um ein prÃ¤ventives Informationsschreiben, mit welchem das BVA seine Auffassung zur Rechtslage darstellt, verbunden mit der Bitte, bei den anstehenden kÃ¼nftigen Vertragsverhandlungen diese Rechtsauffassung zu beachten. Dies beinhaltet keine âAnordnungâ iS des Â§Â 54 AbsÂ 3 SGG, weil dem Schreiben keine rechtliche Verbindlichkeit zukommt.

Â

29

(1)Â Ein Eingriff in die RechtssphÃ¤re des SelbstverwaltungstrÃ¤gers ist zwingende Voraussetzung fÃ¼r die rechtliche Qualifizierung einer MaÃnahme der AufsichtsbehÃ¶rde als âAnordnungâ iS des Â§Â 54 AbsÂ 3 SGG. ErschÃ¶pft sich die MaÃnahme bzw das Handeln der AufsichtsbehÃ¶rde in bloÃen Hinweisen, Anregungen oder Empfehlungen fÃ¼r ein bestimmtes Verhalten des SozialleistungstrÃ¤gers, ohne dieses selbst schon zwingend vorzuschreiben, liegt Â dementsprechend weder ein mit der Anfechtungsklage angreifbarer Verwaltungsakt noch eine mit der Aufsichtsklage anfechtbare âAnordnungâ vor *(BSG Urteil vom 8.4.1987 â Â 1Â RRÂ 4/86Â â BSGEÂ 61, 254, 257 =Â SozR 7223 ArtÂ 8 Â§Â 2 NrÂ 3 SÂ 4; BSG Urteil vom 10.3.2015 â Â BÂ 1Â A 10/13Â R Â â BSGE 118, 137 =Â SozR 4â2400 Â§Â 90 NrÂ 1, RdNrÂ 14; vgl auch Engelhard/Bockholdt in jurisPKâSGBÂ IV, 4.Â Aufl 2021, Â§Â 89 RdNrÂ 134; Kluth,*

GewArch 2006, 446, 449). So ist es hier. Das Rundschreiben enthÃ¤lt allgemeine rechtliche Hinweise und Empfehlungen, deren Umsetzung jedoch nicht zwingend vorgeschrieben wird und an deren Nichtbeachtung auch keine unmittelbaren aufsichtsrechtlichen Konsequenzen geknÃ¼pft sind. Das Rundschreiben begrÃ¼ndet weder eine entsprechende Verpflichtung der Krankenkassen, die erteilten rechtlichen Hinweise umzusetzen, noch die MÃ¶glichkeit ihrer Durchsetzung durch die beklagte AufsichtsbehÃ¶rde. Erst im Laufe der Verhandlungen der Gesamtvertragspartner wird sich vielmehr herausstellen, ob die Krankenkassen der Ansicht ihrer AufsichtsbehÃ¶rde folgen wollen â€Â sie vielleicht sogar als StÃ¤rkung ihrer Verhandlungsposition gegenÃ¼ber der KÃ€V begrÃ¼Ã€enÂ â€ oder ob sie in den Vertragsverhandlungen einen abweichenden Rechtsstandpunkt vertreten werden. Ebenso war vÃ¶llig offen, ob das BVA die geschlossenen VertrÃ¤ge, soweit diese von den erteilten Hinweisen abweichende Regelungen getroffen hÃ¤tten, tatsÃ¤chlich beanstanden wÃ¼rde und ob die Krankenkassen eine solche Beanstandung akzeptieren oder eine gerichtliche PrÃ¼fung einleiten wÃ¼rden. Wenn das angegriffene Rundschreiben mangels verbindlicher Anordnung aber schon nicht in die RechtssphÃ¤re der Krankenkassen eingreift, die der Aufsicht des BVA unterlagen, kann erst recht kein Eingriff in die RechtssphÃ¤re der klagenden KÃ€V als Drittbetroffene vorliegen.

Â

30

(2)Â Eine Anfechtungsbefugnis der KlÃ¤gerin folgt auch nicht daraus, dass das Rundschreiben als â€Beratungâ€ iS des Â§Â 89 AbsÂ 1 SGBÂ IV zu qualifizieren wÃ¤re. Eine solche aufsichtsrechtliche Beratung liegt hier nicht vor. Im Ã€brigen wÃ¼rde auch eine solche aufsichtsrechtliche Beratung keine Berechtigung zur Aufsichtsklage begrÃ¼nden.

Â

31

(a)Â Â§Â 89 AbsÂ 1 SGBÂ IV regelt die der AufsichtsbehÃ¶rde zustehenden Aufsichtsmittel. Der Erlass eines Aufsichtsbescheides hat in einem â€Â zeitlich und nach IntensitÃ¤tÂ â€ abgestuften Verfahren zu erfolgen *(vgl BSG Urteil vom 11.12.2003 â€Â* BÂ 10Â A 1/02Â R*Â â€* SozR 4â€2400 Â§Â 89 NrÂ 2 *RdNrÂ 13)*. Danach kann die AufsichtsbehÃ¶rde nach vorheriger, erfolglos verlaufener Beratung *(*Â§Â 89 AbsÂ 1 SatzÂ 1 SGBÂ IV*)* den VersicherungstrÃ¤ger verpflichten, eine festgestellte â€Rechtsverletzungâ€ zu beheben *(*Â§Â 89 AbsÂ 1 SatzÂ 2 SGBÂ IV*)*. Der entsprechende Verpflichtungsbescheid kann in einer weiteren Stufe durch Mittel des Verwaltungsvollstreckungsrechts durchgesetzt werden *(*Â§Â 89 AbsÂ 1 SatzÂ 3 SGBÂ IV*)*.

Â

32

Die DurchfÃ¼hrung einer aufsichtsrechtlichen Beratung ist grundsÃ¤tzlich Voraussetzung der RechtmÃ¤Ãigkeit einer Verpflichtungsanordnung *(BSG Urteil vom 14.3.2001 â€Â BÂ 6Â KA 54/00Â RÂ â€ BSGE 88, 20 =Â SozR 3â€2500 Â§Â 75 NrÂ 12; BSG Urteil vom 11.12.2003 â€Â BÂ 10Â A 1/02Â RÂ â€ SozR 4â€2400 Â§Â 89 NrÂ 2; vgl auch BSG Urteil vom 22.3.2005 â€Â BÂ 1Â A 1/03Â R Â â€ BSGEÂ 94, 221 =Â SozR 4â€2400 Â§Â 89 NrÂ 3, RdNrÂ 11)*. Die vorherige Beratung ist nach Rechtsprechung des BSG Ausdruck des BemÃ¼hens um partnerschaftliche Kooperation zwischen Selbstverwaltung und Aufsicht und Teil einer â€geistigen Auseinandersetzungâ€ zwischen ernsthaft um optimale LÃ¶sungen im Interesse der versicherten BevÃ¶lkerung bemÃ¼hten Partnern *(BSG Urteil vom 20.6.1990 â€Â 1Â RR 4/89Â â€ BSGEÂ 67, 85 =Â SozR 3â€2400 Â§Â 89 NrÂ 1)*. Sie dient der Darlegung der Rechtsauffassung der AufsichtsbehÃ¶rde, dass durch ein Handeln oder Unterlassen des VersicherungstrÃ¤gers das Recht verletzt worden sei, und der Empfehlung an den VersicherungstrÃ¤ger, diese nach Meinung der AufsichtsbehÃ¶rde vorliegende Rechtsverletzung zu beheben. Zugleich muss dem VersicherungstrÃ¤ger die MÃ¶glichkeit erÃ¶ffnet werden, von sich aus die Rechtslage zu prÃ¼fen und der AufsichtsbehÃ¶rde seinen gegebenenfalls abweichenden Rechtsstandpunkt darzulegen mit dem Ziel, dass die AufsichtsbehÃ¶rde ihrerseits sich diesen Rechtsstandpunkt zu eigen macht und von weiteren AufsichtsmaÃnahmen Abstand nimmt. Insgesamt bezweckt die aufsichtsrechtliche Beratung iS des Â§Â 89 AbsÂ 1 SatzÂ 1 SGBÂ IV als Ausgangspunkt eines mÃ¶glichen Dialogs zwischen VersicherungstrÃ¤ger und AufsichtsbehÃ¶rde gerade die Vermeidung aufsichtsbehÃ¶rdlicher Anordnungen und sich daran eventuell anschlieÃender gerichtlicher Auseinandersetzungen *(vgl zu alledem BSG Urteil vom 8.4.1987 â€Â 1Â RR 4/86Â â€ BSGEÂ 61, 254, 257Â f =Â SozR 7223 ArtÂ 8 Â§Â 2 NrÂ 3 SÂ 4Â f mwN; BSG Urteil vom 20.6.1990 â€Â 1Â RR 4/89Â â€ BSGEÂ 67, 85 =Â SozR 3â€2400 Â§Â 89 NrÂ 1; BSG Urteil vom 6.10.1988 â€Â 1Â RR 7/86Â â€ BSGEÂ 64, 124, 129 =Â SozR 2200 Â§Â 407 NrÂ 2 SÂ 7Â f; Marburger/Marburger, Die Staatsaufsicht in der Sozialversicherung, 3.Â Aufl 2004, SÂ 97Â f; zur Beratung im Rahmen der prÃ¤ventiven Kommunalaufsicht vgl auch BVerfG Beschluss vom 6.10.1981 â€Â 2Â BvR 384/81Â â€ BVerfGEÂ 58, 177)*.

Â

33

Dabei ist eine auf die speziellen VerhÃ¤ltnisse des betroffenen VersicherungstrÃ¤gers abgestellte Individualisierung der Beratung unumgÃ¤nglich. Die aufsichtsrechtliche Beratung muss die individuellen und speziellen VerhÃ¤ltnisse des VersicherungstrÃ¤gers berÃ¼cksichtigen und einen entsprechend begrÃ¼ndeten Hinweis darauf enthalten, dass und aus welchen GrÃ¼nden gerade durch sein Handeln oder Unterlassen das Recht verletzt worden ist bzw eine Rechtsverletzung unmittelbar droht *(zur â€unmittelbar drohenden Rechtsverletzungâ€ iS des Â§Â 89 SGBÂ IV: BSG Urteil vom 27.1.2021 â€Â BÂ 6Â A 1/20Â RÂ â€ juris RdNrÂ 32, zur VerÃ¶ffentlichung in BSGE und SozR vorgesehen; BSG Urteil vom 8.10.2019 â€Â BÂ 1Â A 2/19Â RÂ â€ BSGE 129, 149 =Â SozR 4â€2400 Â§Â 77 NrÂ 1, RdNrÂ 8)*; zudem erfordert sie eine Darlegung der

dem VersicherungstrÃ¤ger mÃ¶glichen MaÃ□nahmen, mit welchen er in rechtlich zulÃ¤ssiger Weise die nach Meinung der AufsichtsbehÃ¶rde vorliegende Rechtsverletzung beheben kann *(BSG Urteil vom 20.6.1990 â□□Â 1Â RR 4/89Â â□□ BSGEÂ 67, 85,Â 87Â f =Â SozR 3â□□2400 Â§Â 89 NrÂ 1 SÂ 4; BSG Urteil vom 11.12.2003 â□□Â BÂ 10Â A 1/02Â RÂ â□□ SozR 4â□□2400 Â§Â 89 NrÂ 2 SÂ 14; BSG Urteil vom 22.3.2005 â□□Â BÂ 1Â A 1/03Â RÂ â□□ BSGEÂ 94, 221 =Â SozR 4â□□2400 Â§Â 89 NrÂ 3, RdNrÂ 19; BSG Urteil vom 18.7.2006 â□□Â BÂ 1Â A 2/05Â R Â â□□ SozR 4â□□2400 Â§Â 80 NrÂ 1 RdNrÂ 15Â f; vgl auch SchÃ¼ffner/Frank in Sodan, Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 3.Â Aufl 2018, Â§Â 36 RdNrÂ 92)*.

Â

34

Diesem Erfordernis einer individuellen Beratung entspricht das angefochtene Rundschreiben hier bereits deshalb nicht, weil es ausnahmslos an alle bundesunmittelbaren Krankenkassen mit gleichlautendem Text und unter AuÃ□erachtlassung der bei den einzelnen Adressaten vorliegenden besonderen UmstÃ¤nde und VerhÃ¤ltnisse, insbesondere etwaiger Unterschiede in den von den jeweiligen Krankenkassen mit den jeweiligen KÃ□Ven in der Vergangenheit vereinbarten GesamtvertrÃ¤gen, gerichtet ist. Es beinhaltet vielmehr lediglich allgemeine rechtliche Hinweise bzw Stellungnahmen des BVA im Hinblick auf die bevorstehenden Vertragsverhandlungen der Krankenkassen mit den KÃ□Ven. Das aufsichtsrechtliche Beratungsverfahren darf sich jedoch gerade nicht in der Darlegung der Rechtsauffassung der AufsichtsbehÃ¶rde bzw in bloÃ□en Hinweisen auf eine nach Ansicht der AufsichtsbehÃ¶rde vorliegende Rechtsverletzung â□□Â hier im Hinblick auf die in der Vergangenheit abgeschlossenen GesamtvertrÃ¤ge *(BSG Urteil vom 11.12.2003 â□□Â BÂ 10Â A 1/02Â RÂ â□□ SozR 4â□□2400 Â§Â 89 NrÂ 2 RdNrÂ 18; BSG Urteil vom 20.6.1990 â□□Â 1Â RR 4/89Â â□□ BSGEÂ 67, 85,Â 87 =Â SozR 3â□□2400 Â§Â 89 NrÂ 1 SÂ 3; Fattler in Hauck/Noftz, SGBÂ IV, Stand: 4/2021, KÂ Â§Â 89 RdNrÂ 4b)Â â□□* erschÃ¶pfen. Dem VersicherungstrÃ¤ger muss vielmehr die MÃ¶glichkeit erÃ¶ffnet werden, von sich aus die Rechtslage zu prÃ¼fen und der AufsichtsbehÃ¶rde seinen ggf abweichenden Rechtsstandpunkt darzulegen mit dem Ziel, dass sie sich diesen ihrerseits zu eigen macht und von weiteren AufsichtsmaÃ□nahmen Abstand nimmt. Danach kann das angefochtene Rundschreiben nicht unter den aufsichtsrechtlichen Beratungsbegriff iS des Â§Â 89 AbsÂ 1 SatzÂ 2 SGBÂ IV subsumiert werden. Es enthÃ¤lt lediglich allgemeine Hinweise, Stellungnahmen bzw reine Anregungen und bewegt sich damit unterhalb der Schwelle der Eingriffsbefugnisse iS des Â§Â 89 SGBÂ IV.

Â

35

(b)Â Entgegen der Rechtsauffassung der KlÃ¤gerin sind die AufsichtsbehÃ¶rden auch nicht grundsÃ¤tzlich gehindert, im Vorfeld von

(Gesamtvertragsâ□□)Vereinbarungen der Vertragspartner den ihrer Aufsicht unterstehenden SozialversicherungstrÃ¤gern (hier: den Krankenkassen) solche allgemeinen Hinweise zur Rechtslage zu geben. Zwar ist der KlÃ¤gerin zuzugeben, dass das BVA durch die Darstellung der Rechtsgrundlagen und ihrer Auslegung in dem Rundschreiben mÃ¶glicherweise Einfluss auf die Gesamtvertragsverhandlungen genommen hat und auch nehmen wollte. Aber auch dieses Vorgehen ist hier vom Aufsichtsrecht gedeckt.

Â

36

Auch wenn einhellig davon ausgegangen wird, dass die Aufsichtsmittel abschlieÃ□end in Â§Â 89 SGB�â IV â□□Â bzw in ergÃ¤nzenden speziellen Vorschriften wie zB Â§Â 37 AbsÂ 1 SGBÂ IV, Â§Â 70 AbsÂ 3 bisÂ 5 SGBÂ IV, Â§Â 71 AbsÂ 4 SatzÂ 2 und AbsÂ 6 SGBÂ V, Â§Â 9a SGBÂ V, Â§Â 89 AbsÂ 10 SatzÂ 7 SGBÂ VÂ â□□ geregelt sind *(BSG Urteil vom 27.11.2014 â□□Â BÂ 3Â KR 6/13Â RÂ â□□ BSGE 117, 288 =Â SozR 4â□□2500 Â§Â 132a NrÂ 7, RdNrÂ 13; vgl auch BSG Urteil vom 18.5.2021 â□□Â BÂ 1Â A 2/20Â RÂ â□□ zur VerÃ¶ffentlichung in BSGE und SozRÂ 4 vorgesehen =Â juris RdNrÂ 29; Engelhard/Bockholdt, jurisPKâ□□SGBÂ IV, 4.Â Aufl 2021, Â§Â 89 RdNrÂ 16)*, verbietet Â§Â 89 AbsÂ 1 SatzÂ 1 SGBÂ IV nicht die Erteilung von Hinweisen, Anregungen oder Stellungnahmen der AufsichtsbehÃ¶rde zur Vermeidung des Eintritts rechtswidriger oder unzweckmÃ¤Ã□iger ZustÃ¤nde, sofern die RechtssphÃ¤re der VersicherungstrÃ¤ger dadurch nicht beeintrÃ¤chtigt wird *(vgl Breitkreuz in Winkler, SGBÂ IV, 3.Â Aufl 2020, Â§Â 89 RdNrÂ 5).* Ein solches prÃ¤ventives Handeln der AufsichtsbehÃ¶rde unterhalb der Eingriffsbefugnisse nach Â§ 89 SGB IV drÃ¤ngt sich fÃ¼r eine vorbeugende und konfliktvermeidende Strategie gerade auf *(vgl Beschorner, Das prÃ¤ventive Eingreifen der Staatsaufsicht Ã¼ber SozialversicherungstrÃ¤ger, 2013, SÂ 290; Schirmer/Kater/Schneider, Aufsicht in der Sozialversicherung, Stand VIII/2020, AbschnittÂ 220 SÂ 11; Krasney in Butzer/Kaltenborn/Meyer, Organisation und Verfahren im sozialen Rechtsstaat, Festschrift fÃ¼r Friedrich E.Â Schnapp zum 70.Â Geburtstag, 2008, SÂ 477, 478Â f; Fattler in Hauck/Hoftz, SGBÂ IV, Stand: 4/2021, KÂ Â§Â 89 RdNrÂ 4a; vgl auch BSG Urteil vom 8.10.2019 â□□Â BÂ 1Â A 2/19Â RÂ â□□ BSGE 129, 149 =Â SozR 4â□□2400 Â§Â 77 NrÂ 1, RdNrÂ 8: â□□Denn die Beklagte wirkte im Einklang mit Â§Â 89 AbsÂ 1 SatzÂ 1 SGBÂ IV zunÃ¤chst im Vorfeld der AufsichtsverfÃ¼gung mit erfolglosen Hinweisen, Beratungâ□¦.â□□*. Dies folgt aus dem AufsichtsverhÃ¤ltnis und dem Grundsatz der Kooperation der Ã¶ffentlichen Verwaltung *(Schirmer/Kater/Schneider, Aufsicht in der Sozialversicherung, Stand VIII/2020, AbschnittÂ 220 SÂ 11; vgl zur kooperativen Aufsicht auch Schmehl in Schmehl/Wallrabenstein, Steuerungsinstrumente im Recht des Gesundheitswesens, BdÂ 3: Kontrolle, 2007, SÂ 11Â f; SchÃ¼ffner/Franck in Sodan, Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 3.Â Aufl 2018, Â§Â 36 RdNrÂ 66Â ff)*. Denn partnerschaftliche Kooperation erfordert auch einen prÃ¤ventiven informierenden Dialog *(Krasney in Butzer/Kaltenborn/Meyer, Organisation und Verfahren im sozialen Rechtsstaat, Festschrift fÃ¼r FriedrichÂ E. Schnapp zum 70.Â Geburtstag, 2008, SÂ 477, 478)*.

Â

37

Nach Â§Â 87 AbsÂ 1 SatzÂ 2 SGBÂ IV erstreckt sich die staatliche Aufsicht auf die Beachtung von Gesetz und sonstigem Recht, das fÃ¼r die VersicherungstrÃ¤ger maÃgebend ist. Staatliche Aufsicht beinhaltet sowohl eher passiv beobachtende Elemente wie PrÃ¼fen oder Unterrichten lassen *(Â§Â 88 SGBÂ IV)* als auch aktiv eingreifende Elemente wie Beraten, Beanstanden und ggf Durchsetzen *(Â§Â 89 SGBÂ IV)*. DafÃ¼r mÃ¼ssen der AufsichtsbehÃ¶rde die jeweils entsprechenden Mittel zur VerfÃ¼gung stehen. Hierzu zÃ¤hlen in erster Linie ihre Eingriffsbefugnisse iS des Â§Â 89 SGBÂ IV, aber auch MaÃnahmen unterhalb dieser Schwelle â€Â und damit beispielsweise auch reine Anregungen, Hinweise, Stellungnahmen oder bloÃe Abfragen bei VersicherungstrÃ¤gern zur Analyse. So finden sich in der Praxis Foren zum regelmÃ¤ÃigEn Erfahrungsâ€ und Meinungsaustausch, die im Interesse der kontinuierlichen Begleitung der VersicherungstrÃ¤ger stehen *(Erichsen/Ehlers, Allgemeines Verwaltungsrecht, 14.Â Aufl 2010, SÂ 295)*, diesen eine gewisse Planungssicherheit verschaffen, aber auch der Aufsicht einen Einblick in anstehende Entscheidungen erÃ¶ffnen *(Beschorner, Das prÃ¤ventive Eingreifen der Staatsaufsicht Ã¼ber SozialversicherungstrÃ¤ger, 2013, SÂ 290)*. Auch neue Gesetze kÃ¶nnen Veranlassung geben, einen Gedankenaustausch herbeizufÃ¼hren *(vgl Marburger/Marburger, Die Staatsaufsicht in der Sozialversicherung, 3.Â Aufl 2004, SÂ 98; Krasney in Butzer/Kaltenborn/Meyer, Organisation und Verfahren im sozialen Rechtsstaat, Festschrift fÃ¼r FriedrichÂ E. Schnapp zum 70.Â Geburtstag, 2008, SÂ 477, 479)*. Auch Rundschreiben haben im Rahmen prÃ¤ventiven Aufsichtshandelns â€Â als â€kleiner Dienstwegâ€Â â€ eine Bedeutung *(vgl zur Bedeutung von Rundschreiben des BVA im Bereich von Geldâ€ und VermÃ¶gensanlagen: Marienfeld, Verwaltungshandeln in der Sozialversicherung: Von der klassischen zur risikobasierten Aufsicht, 2018, SÂ 130)*. Insbesondere kann es auch zweckmÃ¤ÃIig sein, dass die AufsichtsbehÃ¶rde bei Fragen von grundsÃ¤tzlicher Bedeutung dem VersicherungstrÃ¤ger ihre abweichende Rechtsauffassung mitteilt, selbst in den FÃ¤llen, in denen fÃ¶rmliche AufsichtsmaÃnahmen nicht in Betracht kommen, weil das Handeln oder Unterlassen des VersicherungstrÃ¤gers rechtlich vertretbar ist *(zum Ausschluss von AufsichtsmaÃnahmen bei rechtlich vertretbarem Handeln vgl BSG Urteil vom 21.3.2018 â€Â BÂ 6Â KA 59/17Â RÂ â€ BSGE 125, 233, 241 =Â SozR 4â€2400 Â§Â 89 NrÂ 7; vgl auch Schirmer/Kater/Schneider, Aufsicht in der Sozialversicherung, Stand VIII/2020, AbschnittÂ 350 SÂ 3)*. Eine AufsichtsbehÃ¶rde darf es jedenfalls nicht â€sehenden Augesâ€ bei einem unzweckmÃ¤ÃIigen Verfahren belassen, wenn durch Hinweise Abhilfe geschaffen werden kÃ¶nnte *(Schirmer/Kater/Schneider, Aufsicht in der Sozialversicherung, Stand VIII 2020, AbschnittÂ 220 SÂ 11)*. Freilich muss die AufsichtsbehÃ¶rde derartige prÃ¤ventive Hinweise mit der gebotenen ZurÃ¼ckhaltung geben und dabei die Eigenverantwortlichkeit der beaufsichtigten KÃ¶rperschaften beachten *(vgl SchÃ¼ffner/Franck in Sodan, Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 3.Â Aufl 2018, Â§Â 36 RdNrÂ 91a; vgl auch Schmehl in Schmehl/Wallrabenstein, Steuerungsinstrumente im Recht des Gesundheitswesens, BandÂ 3: Kontrolle, 2007, SÂ 11Â f)*.

Â

38

Nach diesen GrundsÃ¤tzen konnte das BVA hier als AufsichtsbehÃ¶rde auch im Vorfeld von Vereinbarungen der Gesamtvertragspartner den Krankenkassen Hinweise zur Rechtslage geben, gerade um zu verhindern, dass VertrÃ¤ge abgeschlossen werden, die voraussichtlich beanstandet werden mÃ¼ssten. Dies kann fÃ¼r die Vertragspartner sogar hilfreich sein, weil sie um das aufgezeigte Risiko wissen und dieses entweder vermeiden wollen oder gerade bewusst eingehen, weil sie einen anderen rechtlichen Standpunkt als die AufsichtsbehÃ¶rde vertreten. Solches rein prÃ¤ventives hinweisgebendes Handeln ist indes nicht mit der Aufsichtsklage angreifbar, auch nicht von KÃ¶rperschaften, die der Aufsicht der betreffenden BehÃ¶rde unterstehen.

Â

39

(c)Â Im Ãbrigen wÃ¼rde auch die Einordnung des Rundschreibens als Beratung iS des Â§Â 89 AbsÂ 1 SGBÂ IV die KlÃ¤gerin nicht zur Anfechtung im Rahmen der erhobenen Aufsichtsklage berechtigten. Die aufsichtsrechtliche Beratung ist Ausdruck des BemÃ¼hens um partnerschaftliche Kooperation zwischen Selbstverwaltung und Aufsicht *(dazu bereits RdNrÂ 31)*. Sie dient der Darlegung der Rechtsauffassung der AufsichtsbehÃ¶rde, dass durch das Handeln oder Unterlassen des VersicherungstrÃ¤gers das Recht verletzt worden sei, und enthÃ¤lt die Empfehlung an den VersicherungstrÃ¤ger, diese nach Meinung der AufsichtsbehÃ¶rde vorliegende Rechtsverletzung zu beheben. Hierdurch allein werden aber weder eine entsprechende rechtliche Verpflichtung des VersicherungstrÃ¤gers noch die MÃ¶glichkeit ihrer Durchsetzung seitens der AufsichtsbehÃ¶rde begrÃ¼ndet. Die Beratung hat keinen zwingenden Charakter und beschwert die beaufsichtigte Stelle nicht *(Kluth, GewArch 2006, 446, 449)*. Daher kann die aufsichtsrechtliche Beratung iS des Â§Â 89 AbsÂ 1 SatzÂ 1 SGBÂ IV nicht als eine mit der Aufsichtsklage anfechtbare Anordnung iS des Â§Â 54 AbsÂ 3 SGG qualifiziert werden *(BSG Urteil vom 8.4.1997 â□□Â 1Â RR 4/86Â â□□ BSGEÂ 61, 254, 257 =Â SozR 7233 ArtÂ 8 Â§Â 2 NrÂ 3 SÂ 4; Engelhard/Bockholdt in jurisPKâ□□SGBÂ IV, 4.Â Aufl 2021, Â§Â 89 RdNrÂ 135; vgl auch Kluth, GewArch 2006, 446, 449; SchÃ¼ffner/Frank in: Sodan, Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 3.Â Aufl 2018, Â§Â 36 RdNrÂ 126)*. Auch der Senat hat diesen GrundsÃ¤tzen folgend in seiner Entscheidung vom 17.11.1999 *(*BÂ 6Â KA 10/99Â RÂ *â□□* SozR 3â□□2500 Â§Â 71 NrÂ 1 *SÂ 5)* ausgefÃ¼hrt, dass der Rechtskreis einer K(Z)ÃV nicht betroffen ist, wenn sich die AufsichtsbehÃ¶rde gegenÃ¼ber den ihrer Aufsicht unterliegenden VerbÃ¤nden der Ersatzkassen auf eine Beratung iS des Â§Â 89 AbsÂ 1 SatzÂ 1 SGBÂ IV beschrÃ¤nkt, um auf diese einzuwirken, die mit der K(Z)ÃV geschlossenen VertrÃ¤ge zu Ã¤ndern.

Â

40

2.Â Auch der â□□Â erstmals im RevisionsverfahrenÂ â□□ gestellte hilfsweise Fortsetzungsfeststellungsantrag bleibt ohne Erfolg. Eine Fortsetzungsfeststellungsklage wÃ¤re nach Eintritt eines erledigenden Ereignisses zulÃ¤ssig, wenn die ursprÃ¼ngliche Aufsichtsklage zulÃ¤ssig gewesen ist, ein klÃ¤rungsfÃ¤higes RechtsverhÃ¤ltnis besteht und ein Feststellungsinteresse vorliegt. Diese Voraussetzungen liegen hier nicht vor. Es fehlt bereits am Eintritt eines erledigenden Ereignisses *(dazu bereits unter RdNrÂ 21)*. Zudem war die Aufsichtsklage schon nicht zulÃ¤ssig.

Â

41

D.Â Die Kostenentscheidung beruht auf Â§Â 197a AbsÂ 1 SatzÂ 1 TeilsatzÂ 3 SGG iVm Â§Â 154 AbsÂ 2 VwGO. Danach hat die KlÃ¤gerin die Kosten des von ihr ohne Erfolg gefÃ¼hrten Rechtsmittels zu tragen. Eine Erstattung der auÃ□ergerichtlichen Kosten der Beigeladenen ist nicht veranlasst, da diese keine eigenen AntrÃ¤ge gestellt haben *(Â§Â 162 AbsÂ 3 VwGO, vgl BSG Urteil vom 31.5.2006 â□□Â BÂ 6Â KA 62/04Â RÂ â□□ BSGEÂ 96, 257 =Â SozR 4â□□1300 Â§Â 63 NrÂ 3, RdNrÂ 16)*.

Â

Erstellt am: 25.02.2022

Zuletzt verändert am: 21.12.2024