
S 81 KR 4208/04

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Berlin-Brandenburg
Sozialgericht	Sozialgericht Berlin
Sachgebiet	Krankenversicherung
Abteilung	81
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	S 81 KR 4208/04
Datum	18.07.2006

2. Instanz

Aktenzeichen	-
Datum	-

3. Instanz

Datum	-
-------	---

1. Die Klage wird abgewiesen. 2. Der Klager tragt die Kosten des Verfahrens.

Tatbestand:

Der Klager begehrt von der Beklagten die Zahlung der Vergütung für von ihm abgegebene Arzneimittel.

Der Klager betreibt in Berlin eine Apotheke und ist Mitglied des Berliner Apotheker-Vereins. Zu nicht näher bekannten Zeitpunkten lieferte er einer ihm bekannten, in Hamburg praktizierenden rztin gegen ärztliche Verordnungen, die diese für einzelne Versicherte der Beklagten ärztlich mithin nicht für den Sprechstundenbedarf ärztlich ausgestellt und ihm persönlich übermittelt hatte, in erheblichen Mengen das Medikament Botulinumtoxin ("Botox") in die Praxis. Mit Schreiben vom 19. August 2002 und 18. Februar 2003 beanstandete die Beklagte die für diese Lieferungen vorgelegten Abrechnungen. Es liege, so die Beklagte, eine Verstoß gegen das Versandhandelsverbot vor.

Mit Schreiben vom 7. September 2002 legte der Klager gegen die Beanstandungen vom 19. August 2002 Einspruch ein, der von der Beklagten mit Schreiben vom 9.

Oktober 2002 und 12. November 2002 zur¼ckgewiesen wurden. Gegen die Beanstandung vom 18. Februar 2003 erhob der Kl¼xger keinen Einspruch. Die den beanstandeten Abrechnungen entsprechenden Zahlungsbetr¼ge behielt die Beklagte von Åberweisungen, die sie nach dem 23. Oktober 2002 respektive nach dem 23. April 2003 an das vom Kl¼xger beauftragte Abrechnungszentrum t¼xtigte, ein. F¼r wen diese Åberweisungen bestimmt waren, ist unklar.

Der Kl¼xger hat am 30. Dezember 2004 Klage erhoben. Er meint, dass ihm ein Versto¼ gegen das Versandhandelsverbot nicht zur Last falle, weil er Å wie er behauptet Å die Arzneimittel jeweils pers¼nlich der ihm bekannten, in Hamburg ans¼ssigen Årztin in deren Praxis geliefert habe, ein unzul¼ssiger Arzneimittelversand jedoch nur anzunehmen sei, wenn dieser nicht durch den Apotheker selbst, sondern durch zwischengeschaltete Dritte erfolge. Da das Arzneimittel ununterbrochen habe gek¼hlt werden m¼ssen, habe die ihm bekannte Årztin mit ihren Patienten vereinbart, sich die f¼r diese erforderlichen Arzneimittel von dem ihr bekannten Kl¼xger in deren Praxis liefern zu lassen.

Er beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an ihn 21.393,98 EUR nebst 5 % Zinsen Åber dem Basiszinssatz seit dem 1. April 2003 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie ist der Auffassung, dass dem Kl¼xger nicht nur ein Versto¼ gegen [Å§ 43 Abs. 1 S. 1 AMG](#) a. F., sondern auch ein Versto¼ gegen [Å§ 11 ApoG](#) und [Å§ 17 Apothekenbetriebsordnung](#) zur Last falle und er deshalb mit seinen Forderungen ausgeschlossen sei. Hinzu komme, dass die Taxbeanstandung vom 18. Februar 2003 nach dem damals g¼ltigen Arzeneiliefervertrag als anerkannt gelte, weil der Kl¼xger gegen sie nicht rechtzeitig Einspruch erhoben habe.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Tatbestandes wird Bezug genommen auf den Inhalt der Gerichtsakte und den Inhalt der Verwaltungsakte der Beklagten, die Gegenstand der m¼ndlichen Verhandlung waren.

Entscheidungsgr¼nde:

Die Klage ist zul¼ssig, jedoch nicht begr¼ndet. Rechtsgrundlage des geltend gemachten Anspruchs ist [Å§ 43 Abs. 2 BGB](#) iVm 69 S. 3 SGB V iVm [Å§ 129 SGB V](#) sowie den Vorschriften des Berliner Arzeneiliefervertrages. Der Vertragsarzt, der einem Versicherten ein Arzneimittel verordnet, handelt bei Ausstellung dieser Verordnung kraft der ihm durch das Kassenarztrecht verliehenen Kompetenzen als Vertreter der Krankenkasse. Der Apotheker, dem das Kaufvertragsangebot der Krankenkasse mit der Vorlage der vertrags¼rztlichen Verordnung angetragen wird, nimmt dieses an, indem er dem Versicherten das Arzneimittel aush¼ndigt (vgl. BSG, Urteil vom 17.03.2005, [B 3 KR 2/05 R.](#)).

Eine Kaufpreisforderung steht dem Kl¼xger gegen die Beklagte nicht zu. Es kann dahinstehen, von welchen an das vom Kl¼xger beauftragte Abrechnungszentrum gerichteten Åberweisungen die Beklagte die den Taxbeanstandungen zugrunde

liegenden Forderungen einbehalten hat, mithin gegen welche Forderung die Beklagte die Aufrechnung erklärt hat. Sofern es sich um eine Forderung handelte, die nicht dem Kläger, sondern einem anderen Apotheker zustand, wäre die Forderung des Klägers, so sie denn entstanden war, infolge der vorausgegangenen Zahlung nach [Â§ 362 Abs. 1, 2 BGB](#) iVm [Â§ 185 BGB](#) iVm [Â§ 14 Abs. 2, 18 Abs. 4 S. 1](#) des Berliner Arzneliefervertrages erloschen. Ob und inwieweit dem Kläger gegen das Abrechnungszentrum wegen einer möglichen Nichtverbuchung seiner Forderung Ansprüche zuständen, richtete sich nach dem zwischen dem Kläger und dem Abrechnungszentrum bestehenden Vereinbarung (Einzugsermächtigung, Inkassoession etc.). Sofern die Beklagte gegen eine andere, dem Kläger unstreitig zustehende Kaufpreisforderung die Aufrechnung erklärt haben sollte, wäre diese nach [Â§ 389 BGB](#) iVm [Â§ 69 S. 3 SGB V](#) iVm [Â§ 18 Abs. 4 S. 4](#) des Berliner Arzneliefervertrages erloschen. Die Aufrechnung war zulässig (vgl. BSG, [SozR 4-2500 Â§ 137c Nr. 2.](#)). Die Beklagte hat die Aufrechnung auch wirksam nach [Â§ 388 S. 1 BGB](#) erklärt. Denn die Erklärung braucht nicht ausdrücklich abgegeben zu werden. Es genügt, dass wie hier der Aufrechnungswille klar zum Ausdruck kommt (vgl. Palandt, BGB, 65. Aufl. 2006, [Â§ 388 Rn. 1.](#)).

Auch die Tatsache, dass die Beklagte die Hauptforderung nicht benannt hat, steht der Wirksamkeit der Aufrechnungserklärung nicht entgegen. Zwar wird in der zivilgerichtlichen Rechtsprechung die Auffassung vertreten, dass Haupt- und Gegenforderung hinreichend bestimmt sein müssen (vgl. OLG Köln, [NJW 2005, S. 1127](#) [1128]). Indes hat das Bundessozialgericht in einem vergleichbaren Fall, in dem ebenfalls die Hauptforderung nicht benannt wurde, die Wirksamkeit der Aufrechnungserklärung nicht an deren fehlender Bestimmtheit scheitern lassen (vgl. BSG, [SozR 4-2500 Â§ 137c Nr. 2.](#)).

Eine Aufrechnungslage, wie sie [Â§ 387 BGB](#) iVm [Â§ 69 S. 3 SGB V](#) erfordert, war gegeben. Dem Kläger stand eine Hauptforderung, der Beklagten eine dem Gegenstand nach gleichartige Gegenforderung zu. Der Kläger war zur Rückzahlung der den Taxbeanstandungen zugrunde liegenden Beträge nach [Â§ 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB](#) iVm [Â§ 69 S. 3 SGB V](#) verpflichtet. Die Beklagte hat diese Beträge ohne Rechtsgrund gezahlt. Dem Kläger stand ein Anspruch auf Zahlung dieser Beträge nicht zu.

Die den Taxbeanstandung vom 18. Februar 2003 zugrunde liegenden Beträge hatte der Kläger schon deshalb nach [Â§ 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB](#) iVm [Â§ 69 S. 3 SGB V](#) zurückzahlen, weil die Beanstandung in Ermangelung eines vom Kläger eingelegten Einspruchs nach [Â§ 19 Abs. 2 S. 2](#) des Berliner Arzneliefervertrages als anerkannt galt. Im Übrigen ist zwischen ihm und der Beklagten ein Kaufvertrag hinsichtlich der den Taxbeanstandungen zugrunde liegenden Verordnungen respektive Arzneimittelieferungen nicht zustande gekommen. Denn die jeweiligen Kaufvertragsangebote der Beklagten, die dem Kläger mit Aushändigung der durch die in Hamburg praktizierende Ärztin ausgestellten Verordnungen vermittelt wurden, standen unter der Bedingung der Einhaltung der im hier anzuwendenden (vgl. [Â§ 2 Abs. 2](#) des Berliner Arzneliefervertrages iVm [Â§ 2 Abs. 4 S. 2](#) der Rahmenvereinbarung über die Arzneimittelversorgung nach [Â§ 129 SGB V](#)) Berliner Arzneliefervertrag niedergelegten Bestimmungen (vgl. BSG, Urteil

vom 17.03.2005, [B 3 KR 2/05 R.](#)). Â§ 1 des Berliner Arzneliefervertrages unterscheidet zwischen der Lieferung von Arzneimitteln an Versicherte und der Lieferung von Sprechstundenbedarf. Bereits hieraus ergibt sich, dass Arzneimittel, die keinen Sprechstundenbedarf decken sollen, nur an Versicherte und nicht an die diese behandelnden Ärzte abgegeben werden dürfen. Â§ 3 Abs. 1 des Berliner Arzneliefervertrages vom 15. Juni 1999 bestimmt überdies, dass die Versicherten oder Vertragsärzte im Hinblick auf eine Lieferung von Mitteln nach Â§ 1 weder von den Apotheken zu Lasten der Krankenkassen, noch von den Krankenkassen zugunsten bestimmter Apotheken/Lieferanten beeinflusst werden dürfen. Dieser Regelung liegt der gleiche Rechtsgedanke wie der Bestimmung des [Â§ 11 Abs. 1 S. 1 ApoG](#) zugrunde. Danach dürfen Erlaubnisinhaber mit Ärzten keine Absprachen treffen, die eine bevorzugte Lieferung bestimmter Arzneimittel, die Zuführung von Patienten, die Zuweisung von Verschreibungen oder die Fertigung von Arzneimitteln ohne Angabe der Zusammensetzung zum Gegenstand haben.

Absprachen iSd [Â§ 11 Abs. 1 S. 1 ApoG](#) meinen ein bewusstes und gewolltes Zusammenwirken, das auch stillschweigend vereinbart werden kann oder aus einer eingespielten Übung respektive einer schlüssigen Handlung hervorgeht. Auf die Zuweisung von Verschreibungen ist die Absprache gerichtet, sofern sie dem Zweck dient, ärztliche Verschreibungen unter Ausschluss anderer Apotheken unmittelbar einer einzelnen Apotheke oder mehreren Apotheken anteilmäßig oder im Wechsel zukommen zu lassen. Entscheidendes Kriterium ist insoweit, dass der Arzt dem Patienten die Verschreibung nicht aushändigt, sondern unmittelbar der begünstigten Apotheke zugehen lässt, mithin dem Versicherten die Freiheit genommen wird, die Apotheke, in der er ein vom Arzt ausgestelltes Rezept einlösen will, frei zu wählen (vgl. OVG Münster, [NVwZ-RR 2000, S. 216](#) [217].).

Dass zwischen dem Kläger und der ihm bekannten, in Hamburg praktizierenden Ärztin eine Absprache iSd [Â§ 11 Abs. 1 S. 1 ApoG](#) bestand, ergibt sowohl aus seinem eigenen Vortrag (vgl. Bl. 2 f. GA), als auch aus der Menge der gelieferten Arzneimittel und der daraus abzuleitenden tatsächlichen Übung. Da somit ein Vertrag zwischen ihm und der Beklagten infolge Verstoßes gegen Â§ 1 und 3 Abs. 1 S. 1 des Berliner Arzneliefervertrages nicht zustande gekommen ist, kann dahinstehen, ob der Vertrag, so er denn zustande gekommen wäre, wirksam gewesen wäre. Angemerkt sei jedoch, dass die Kammer Zweifel hat, ob der Vertrag nach [Â§ 134 BGB](#) iVm [Â§ 69 S. 3 SGB V](#) iVm [Â§ 43 Abs. 1 S. 1 AMG](#) a. F. nichtig gewesen wäre. Selbst wenn nämlich [Â§ 43 Abs. 1 S. 1 S. 1 AMG](#) a. F. nicht insgesamt, sondern nur hinsichtlich der Versendung von Impfstoffen infolge eines Verstoßes gegen [Art. 12 Abs. 1 GG](#) nichtig gewesen sein sollte (vgl. BVerfG, [NJW 2003, 1027](#) ff.), hätte die in [Â§ 134 BGB](#) angeordnete Rechtsfolge wohl allein die zwischen dem Kläger und der ihm bekannten Ärztin getroffene Absprache getroffen, nicht jedoch den zwischen dem Kläger und der Beklagten geschlossenen Kaufvertrag. Schließlich hat auch das Bundessozialgericht in seiner Entscheidung vom 17. März 2005 ([B 3 KR 2/05 R.](#)) nicht auf [Â§ 134 BGB](#) iVm [Â§ 69 S. 3 SGB V](#) iVm iVm [Â§ 21](#) ff., [30 AMG](#) abgestellt, sondern das Zustandekommen des Kaufvertrages wegen Nichteintritts einer Bedingung verneint.

Da der Berliner Arzneliefervertrag eine Â§ 4 Abs. 1 S. 2 des Arzneliefervertrages

Rheinland-Pfalz ("Die Abgabebestimmungen ergeben sich aus den gesetzlichen Regelungen und den weiteren Bestimmungen dieses Vertrages.") entsprechende Regelung nicht enthält, ließe sich auch nicht annehmen, dass zwischen dem Kläger und der Beklagten ein Kaufvertrages wegen Verstoßes gegen [Â§ 43 Abs. 1 S. 1 AMG](#) a. F. nicht zustande gekommen ist. Aus den gleichen Erwägungen wäre ein zwischen der Beklagten und dem Kläger zustande gekommener Kaufvertrag auch nicht nach [Â§ 12 ApoG](#) nichtig. Denn auch [Â§ 12 ApoG](#) erfasst nur die Rechtsgeschäfte, die zwischen denjenigen zustande kommen, die Adressaten der [Â§ 8 S. 2, 9 Abs. 1, 10 und 11 ApoG](#) sind.

Da die Beklagte die Zahlungen vorbehaltlich etwaiger Beanstandungen leistete (vgl. [Â§ 18 Abs. 2 S. 2](#) des Berliner Arzneiliefervertrages), konnte sie das Geleistete ungeachtet der in [Â§ 814 BGB](#) iVm [Â§ 69 S. 3 SGB V](#) normierten Rechtsfolge zur¼ckverlangen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [Â§ 197a Abs. 1 SGG](#) iVm [Â§ 154 Abs. 1 VwGO](#).

Erstellt am: 07.08.2006

Zuletzt verändert am: 23.12.2024