

L 1 B 175/02 ER

Land
Hamburg
Sozialgericht
LSG Hamburg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
1
1. Instanz
SG Hamburg (HAM)
Aktenzeichen
-

Datum
07.10.2002
2. Instanz
LSG Hamburg
Aktenzeichen
L 1 B 175/02 ER

Datum
01.12.2003
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-
Kategorie
Beschluss
Leitsätze

Das Interesse einer Krankenversicherung, ihre Versicherten über den Bezug von Arzneimitteln aus dem Ausland im Wege des Versandes zu informieren, um diese kostengünstiger zu versorgen, überwiegt nicht gegenüber dem öffentlichen Interesse an der Unterbindung der Förderung des Versandhandels mit Arzneimitteln.

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Sozialgerichts Hamburg vom 7. Oktober 2002 wird zurückgewiesen. Die Antragstellerin trägt auch die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens. Der Streitwert wird auf 1.333 EUR festgesetzt.

Gründe:

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Sozialgerichts vom 7. Oktober 2002, der das Sozialgericht nicht abgeholfen und die es dem Senat zur Entscheidung vorgelegt hat ([§ 174 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#)), ist zulässig ([§§ 172, 173 SGG](#)), aber nicht begründet. Das Sozialgericht hat den Antrag auf Herstellung der aufschiebenden Wirkung der Klage zu Recht abgelehnt.

Auf den Rechtsstreit ist das Sozialgerichtsgesetz (SGG) in der ab 2. Januar 2002 geltenden Fassung anwendbar, weil die Neufassung der verfahrensrechtlichen Regelungen zu diesem Zeitpunkt in Kraft getreten ist und die Übergangsregelung nach Art. 17 Abs. 1 des Sechsten Gesetzes zur Änderung des Sozialgerichtsgesetzes (vom 7. August 2001, [BGBl. I S. 2144](#)) nur Anwendung findet, wenn das Verfahren vor dem Inkrafttreten des Gesetzes rechtshängig war.

Gemäß [§ 86b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGG](#) kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag in den Fällen, in denen Widerspruch oder Anfechtungsklage keine aufschiebende Wirkung haben, die aufschiebende Wirkung ganz oder teilweise anordnen.

Die Anfechtungsklage in Fällen, in denen die sofortige Vollziehung im öffentlichen Interesse oder im überwiegenden Interesse eines Beteiligten mit schriftlicher Begründung angeordnet ist, hat gemäß [§ 86a Abs. 2 Nr. 5 SGG](#) keine aufschiebende Wirkung. Ihre Anordnung setzt voraus, dass das Individualinteresse des belasteten Adressaten gegenüber dem öffentlichen Interesse an der sofortigen Vollziehung überwiegt. Hierbei ist insbesondere von Bedeutung, ob die Klage Aussicht auf Erfolg hat. An der Vollziehung offensichtlich rechtswidriger Verwaltungsakte kann kein öffentliches Interesse bestehen. Bei der Abwägung sind auch die wirtschaftlichen Verhältnisse der Beteiligten zu berücksichtigen. Überwiegende öffentliche Belange können es jedoch rechtfertigen, den Rechtsschutzanspruch des Einzelnen zurückzustellen, um unaufschiebbare Maßnahmen im Interesse des Allgemeinwohls ohne Verzögerung umzusetzen.

Wegen der mit schriftlicher Begründung angeordneten sofortigen Vollziehung hat die Klage im Verfahren S 32 KR 1524/02 keine aufschiebende Wirkung.

Die Antragstellerin hat keinen Anspruch auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage. Ihr Interesse, ihre Versicherten über den Bezug von Arzneimitteln aus dem Ausland im Wege des Versandes zu informieren und diese unter Erstattung der Kosten der bestellten Präparate insgesamt kostengünstiger als über den inländischen Apothekenvertrieb mit den erforderlichen Arzneien zu versorgen, überwiegt nicht gegenüber dem öffentlichen Interesse an der Unterbindung der Förderung des Versandhandels mit Arzneimitteln.

Zur Beurteilung des Interesses der Antragstellerin ist zu berücksichtigen, dass Wettbewerbsnachteile nicht ersichtlich sind, denn die Vielzahl der bei den Sozialgerichten anhängigen Verfahren zeigt, dass die Antragsgegnerin bemüht ist, flächendeckend gegen die Förderung des Versandhandels mit Arzneimitteln durch die Träger der gesetzlichen Krankenversicherung vorzugehen. Sofern einzelne Verhaltensweisen unsanktioniert bleiben sollten, steht es der Antragstellerin frei, zur Aufrechterhaltung eines fairen Wettbewerbs diese Fälle bei der

Antragsgegnerin zur Anzeige zu bringen. Unter diesen Voraussetzungen ist nicht ersichtlich, dass die Antragstellerin in besonderem Maß mit Klagverfahren auf Kostenerstattung für im Versandwege beschaffte Arzneien überzogen werden könnte. Zwar weist sie zu Recht darauf hin, dass sie angesichts der Kostenentwicklung im Gesundheitswesen Einsparungsmöglichkeiten auch bei der Arzneimittelversorgung ihrer Versicherten realisieren muss, aber die Aktivitäten eines öffentlich-rechtlichen Leistungsträgers zur Kostenreduzierung müssen sich stets im Rahmen der geltenden rechtlichen Vorgaben halten.

Demgegenüber besteht ein gewichtiges öffentliches Interesse an der Einhaltung der gesetzlichen Regelungen als Ausdruck der Abwägung der öffentlichen Belange (inkl. der Gesichtspunkte der Volksgesundheit, der Arzneimittelsicherheit und der Finanzierbarkeit der gesetzlichen Krankenversicherung) durch den demokratisch legitimierten Gesetzgeber. Es ist nicht Sache der Gerichte zu prüfen, ob bei dieser Entscheidung die einzelnen Belange (politisch) zutreffend eingeschätzt und gewichtet worden sind. Zu den gesetzlichen Regeln zählt das in [§ 43 Abs. 1](#) Arzneimittelgesetz (AMG) niedergelegte Versandhandelsverbot für apothekenpflichtige Arzneimittel. Gegen dieses Verbot verstößt der Bezug von Arzneien im Versandwege bei einem Unternehmen, welches (überwiegend) mit solchen Mitteln handelt. Darauf, ob Gründe der Volksgesundheit eine solche Regelung rechtfertigen oder ob im Einzelfall Anhaltspunkte für eine gesundheitliche Gefährdung durch einen Handel mittels Versand bestehen, kommt es nicht an. Die Erstattung der Kosten derartiger Präparate ist nicht durch die Regelung des [§ 73 Abs. 2 Nr. 6a AMG](#) gedeckt, weil es zumindest an einem "Bezug" eines Endverbrauchers fehlt. Nach dem Sinn und Zweck der Regelung liegt ein "Bezug" nur vor, wenn ein persönlicher Kauf im Ausland erfolgt, nicht aber bei einer telefonischen oder schriftlichen Bestellung oder einer solchen unter Nutzung des Internets. Zur weiteren Begründung verweist der Senat auf die zutreffenden Ausführungen des Kammergerichts Berlin (29.5.01 - [5 U 10150/00](#), [NJW-RR 2002, 113](#)). Die gesetzliche Regelung verstößt nicht offensichtlich gegen höherrangiges Recht. Zur Zeit ist das Verfahren des Deutschen Apothekerverbandes e. V. gegen Doc Morris und Jacques Waterval vor dem Europäischen Gerichtshof (Az: [C-322/01](#)) noch unentschieden und sein Ergebnis offen. Deswegen steht es der Bewertung des Interesses als gewichtig nicht entgegen, zumal auch der Gesetzgeber selbst keinen Verstoß gegen europarechtliche Regelungen annimmt. Er plant die Regelungen der [§§ 43, 73 AMG](#) trotz der umfänglichen öffentlichen Diskussion lediglich zu modifizieren und das Verbot des Versandhandels mit Arzneimitteln nicht gänzlich abzuschaffen, sondern den Handel im Versandwege von einer Erlaubnis abhängig zu machen bzw. hinsichtlich des ausländischen Versandhandels von der Prüfung, ob die dortigen Vorschriften die Arzneimittelsicherheit entsprechend den inländischen Regelungen gewährleisten, sowie die Neufassung erst ab 1. Januar 2004 in Kraft treten zu lassen (vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung der gesetzlichen Krankenversicherung, in: BT-Ds 15/1525). Im Rahmen der Interessensbewertung ist weiter zu berücksichtigen, dass eine spätere Eindämmung der Beschaffungswege für Arzneimittel nach vorübergehender Zulassung der Förderung des Versandhandels auf erhebliche Widerstände bei den Versicherten stoßen dürfte.

Das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung des Verpflichtungsbescheides vom 27. Juni 2002 entfällt nicht wegen offensichtlicher Rechtswidrigkeit dieses Verwaltungsaktes. Wie oben bereits ausgeführt, hat der Antragsgegner die Förderung des Versandhandels mit Arzneimitteln durch die Antragstellerin zu Recht als rechtswidriges Verhalten angesehen. Die gemäß [§§ 89 Abs. 1 Satz 2 iVm 90 Abs. 1 Satz 1](#) Viertes Sozialgesetzbuch getroffene aufsichtsrechtliche Maßnahme ist wie die im Verpflichtungsbescheid angeordnete sofortige Vollziehung nach der im Eilverfahren allein möglichen und gebotenen summarischen Prüfung nicht zu beanstanden. Insbesondere ist die Anordnung ausreichend schriftlich begründet. Die Antragsgegnerin hat für die Anordnung über die Begründung des Verwaltungsaktes hinausgehende Gründe genannt, die nicht offensichtlich unzutreffend sind. Sie hat auch eine Interessenabwägung vorgenommen.

Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung des [§ 197a SGG](#) i.V.m. [§§ 154](#) bis [162](#) Verwaltungsgerichtsordnung.

Die Streitwertfestsetzung ist gemäß [§ 197a SGG](#) i.V.m. [§ 25 Abs. 2 Satz 1](#) Gerichtskostengesetz (GKG) vorzunehmen. Der Streitwert wird gemäß [§ 13 Abs. 1 Satz 2 GKG](#) auf 1.333 EUR festgesetzt. Er entspricht dem Wert des Begehrens im erstinstanzlichen Verfahren. Das Gericht hat diesen Wert festgesetzt, da keiner der Beteiligten gegen die erstinstanzliche Wertfestsetzung Einwände erhoben hat und sie nicht unbillig erscheint.

Diese Entscheidung ist unanfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

HAM

Saved

2006-06-21