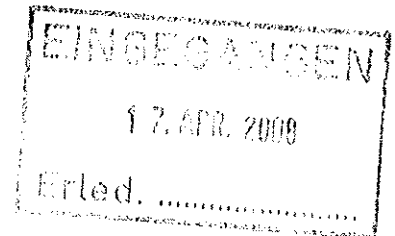
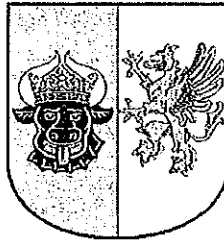


Ausfertigung

Landessozialgericht Mecklenburg-Vorpommern

L 6 B 271/07  
S 1 ER 10/07 HRO



**Beschluss**

in dem Beschwerdeverfahren



- Antragsteller und Beschwerdegegnerin -

Prozessbevollmächtigte:  
Rechtsanwälte Scherer & Körbes,  
Bahnhofstraße 11, 31008 Elze,

gegen

die Barmer-Ersatzkasse, vertreten durch den Vorstand,  
Lichtscheider Straße 89 - 95, 42285 Wuppertal

- Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin

hat der 6. Senat des Landessozialgerichts Mecklenburg-Vorpommern ohne mündliche Verhandlung am 16. April 2008 durch den Vorsitzenden Richter am Landessozialgericht Wagner, den Richter am Landessozialgericht Gerfelmeyer sowie die Richterin am Landessozialgericht Sari Matz beschlossen:

Die Beschwerde der Antragsgegnerin gegen den Beschluss des Sozialgerichts Rostock vom 31. Juli 2007 wird zurückgewiesen.

Die Antragsgegnerin hat von ihr gemäß Sammelüberweisungen vom 05. Januar 2007 und 23. Januar 2007 einbehaltene Beträge in Höhe von insgesamt 41.161,89 € an die Antragstellerin auszuführen.

Die Antragsgegnerin trägt auch die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert wird auf 22.304,50 € festgesetzt.

## Gründe

### I.

Die Antragstellerin wehrt sich gegen die laufende Verrechnung ihrer Forderungen gegenüber der Antragsgegnerin aus aktuellen Rechnungen mit streitigen Rückforderungen der Antragsgegnerin, welche bereits abgerechnete Leistungen betreffen.

Die Antragstellerin versorgt als Orthopädie-Schuhtechniker fortlaufend Versicherte der Antragsgegnerin. Der Verband der Angestellten- und Arbeiter-Ersatzkassen (VdAK/AEV) stellte bei seiner Überprüfung der Abrechnungsdaten der Jahre 2003 bis 2005 fest, dass in großer Zahl bei Erwachsenen Schaleneinlagen (Positionsnummer 08.03.03) abgerechnet wurden. Hierauf wandte sich der VdAK an die Antragstellerin und verwies darauf, dass nach dem Hilfsmittelverzeichnis Schaleneinlagen als korrigierend wirkende Einlagenversorgung bei Kleinkindern ab dem Laufalter sowie Kinder und Jugendlichen bis Wachstumsende in Betracht kämen. Schaleneinlagen für Erwachsene dürften nur im Ausnahmefall ärztlich verordnet und abgegeben werden. Stichprobenprüfungen hätten ferner ergeben, dass Schaleneinlagen bei Erwachsenen auch ohne entsprechende Verordnung abgerechnet worden seien, z. B. wenn "Weichbetteinlagen" oder "Kork-Leder-Bettungen" verordnet gewesen seien. Seit 2006 sei die Abrechnungspraxis offensichtlich umgestellt worden, da seither für Erwachsene nur noch in wenigen Einzelfällen Schaleneinlagen abgerechnet worden seien. Mit Schreiben vom 02. Juni 2006

forderte der VdAK als Differenz zwischen den Kosten für Schaleneinlagen und Weichpolstereinlagen einen Betrag in Höhe von 73.879,19 € zurück. Mit Schreiben vom 18. Dezember 2006 verlangte die Antragsgegnerin für abgerechnete Schaleneinlagen für Erwachsene in den Jahren 2003 bis 2005 89.218,13 € zurück. Zugleich teilte sie mit, dass sie ihren Dienstleister angewiesen habe, diesen Betrag mit zukünftigen Abrechnungsbeträgen aufzurechnen.

Am 15. Januar 2007 hat die Antragstellerin Klage (Az.: S 1 KR 7/07) sowie Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz beim Sozialgericht (SG) Rostock erhoben. Zum einen hat sie die Zahlung für von ihr gestellte Rechnungen zunächst in Höhe von 25.645,39 € - später klageerweiternd weitere 15.516,50 € - geltend gemacht. Zum anderen hat sie vorläufigen Rechtsschutz gegen die laufende Verrechnung im Hinblick auf die von der Antragsgegnerin geltend gemachten Forderungen in Höhe von maximal 89.218,13 € beantragt. Zur Begründung hat sie im Wesentlichen ausgeführt, dass die behauptete Gegenforderung unsubstantiiert sei, was sich bereits in den widersprüchlichen Angaben zur Höhe der Forderung zeige. Es sei unzutreffend, dass Erwachsene nicht mit Schaleneinlagen versorgt werden dürften. Das Hilfsmittelverzeichnis stelle lediglich eine Hilfe dar und habe keinen Ausschließlichkeitsanspruch. Schließlich hätten entsprechende ärztliche Verordnungen vorgelegen. Die Antragsgegnerin habe diese Abrechnungen zudem über Jahre akzeptiert. Soweit die Antragsgegnerin 357 Fälle behauptete, in denen Schaleneinlagen für Erwachsene trotz anders lautender Verordnung geliefert worden seien, sei das Vorbringen substanzlos.

Die Antragsgegnerin hat die Auffassung vertreten, dass sie für rechtsgrundlose Leistungen abgerechnete Beträge bis 81.107,39 € aufrechnen dürfe. Sie hat behauptet, dass die Antragstellerin in insgesamt 1.225 Fällen zu Unrecht für Erwachsene korrigierende Schaleneinlagen nach der Hilfsmittelpositionsnummer 08.03.03 1000 abgerechnet habe. Diese kämen im Regelfall für Erwachsene nach den Vorgaben des Hilfsmittelverzeichnisses nicht in

Betracht. Ausnahmefälle seien namentlich Zustände nach Operationen. Ferner habe die Antragstellerin in mindestens 357 Fällen eine Versorgung mit korrigierenden Schaleneinlagen vorgenommen, obwohl eine solche nicht ärztlich verordnet gewesen sei. Mit Schriftsatz vom 30. Januar 2007 hat die Antragsgegnerin mitgeteilt, sie sei für die Dauer des einstweiligen Anordnungsverfahrens bereit, auf weitere Aufrechnungen zu verzichten. Hierzu hat die Antragstellerin mitgeteilt, dass ihr andererseits Verrechnungen seitens der Techniker Krankenkasse in Höhe von 7872,76 € angekündigt worden seien. Die Beklagte habe bisher 41.000,00 € einbehalten, weswegen ein erheblicher Existenzdruck bestehe. Schließlich erbringe sie nicht nur die Dienstleistungen, sondern müsse die Materialien anschaffen. Ferner hat sie darauf hingewiesen, dass bundesweit eine Vielzahl von Betrieben im Bereich der Orthopädie-Schuhtechnik von Rückforderungen betroffen seien.

Das SG Rostock hat am 10. Mai 2007 einen Erörterungstermin abgehalten, in dem es die Antragsgegnerin darauf hingewiesen hat, dass ihre Gegenforderung nicht hinreichend substantiiert dargelegt sei. Schließlich hat das SG Rostock mit Beschluss vom 31. Juli 2007 die Verrechnung von laufenden Beträgen aus dem Abrechnungsverhältnis zwischen den Beteiligten bis zur Entscheidung in der Hauptsache für unzulässig erklärt. Zur Begründung hat das SG im Wesentlichen ausgeführt, dass der Antrag auf Erlass der begehrten Regelungsanordnung begründet sei. Nach der im einstweiligen Rechtsschutzverfahren gebotenen summarischen Prüfung sei derzeit nicht ersichtlich, dass die Antragsgegnerin aufrechnen dürfe. Es sei bereits nicht ersichtlich, auf welcher Anspruchsgrundlage die behauptete Gegenforderung beruhen solle. Es stelle sich auch die Frage, inwieweit hier nicht der Vertragsarzt schadensersatzpflichtig gegenüber der Antragsgegnerin wäre, soweit dieser schließlich die Verordnung vorgenommen habe. Sofern Leistungen erbracht worden seien, die von der Verordnung nicht vollständig gedeckt gewesen seien, müsse eine Einzelfallprüfung erfolgen. Es bestünden auch weitere Unklarheiten, wie z. B. ob nicht teilweise fehlerhafte Hilfsmittelnummern herangezogen worden

seien. Darüber hinaus seien neben dem Bestand der Forderung auch ihr Umfang derzeit nicht glaubhaft gemacht, da die Antragstellerin Forderungen in verschiedener Höhe geltend gemacht habe. Es liege auch ein Anordnungsgrund vor, da aufgrund der erheblichen Höhe der behaupteten Gegenforderung von einer Beeinträchtigung der geschäftlichen Tätigkeit der Antragstellerin auszugehen sei. Zudem seien an den Anordnungsgrund nur relativ geringe Anforderungen zu stellen, da ein Anordnungsanspruch der Antragstellerin als überwiegend wahrscheinlich anzusehen sei.

Die Antragsgegnerin hat gegenüber den ihr am 09. August 2007 zugestellten Beschluss am 10. September 2007, einem Montag, Beschwerde eingelegt, welcher das Sozialgericht nicht abgeholfen hat. Zur Begründung wiederholt sie ihren Vortrag, dass nach ihren Ermittlungsergebnissen im Jahre 2003 bis 2005 in mindestens 1225 Fällen Schaleneinlagen für die Versorgung erwachsener Versicherter mit der Hilfsmittelpositionsnummer 08.03.03 abgerechnet worden seien. Ferner sei davon auszugehen, dass in 229 dieser Fälle eine Abrechnung aufgrund von Verordnungen erfolgt sei, in denen nicht einmal das Wort "Schaleneinlagen" auftauche. Ferner seien in mindestens 128 Fällen Schaleneinlagen für minderjährige Versicherte abgerechnet worden, ohne dass in der vertragsärztlichen Verordnung der Begriff "Schaleneinlage" erwähnt worden sei. Sie stütze ihren Rückforderungsanspruch auf § 280 BGB i.V.m. § 69 SGB V wegen vertragswidriger Abrechnung sowie auf Bereicherungsrecht. Sie sei weiterhin der Auffassung, dass Schaleneinlagen für Erwachsene grundsätzlich nicht abgerechnet werden dürften. Soweit in Verordnungen lediglich pauschal "Schaleneinlagen" verordnet seien, läge überhaupt keine wirksame Verordnung vor. Der Orthopädie-Techniker wisse in diesen Fällen nicht, was er zu leisten habe, weswegen er auch keine Leistungen zu Lasten der Antragsgegnerin abrechnen könne. Sie sehe ihre Forderung anhand von Einzelfällen ausreichend glaubhaft gemacht. Sie widerspreche des Weiteren der Ansicht des Sozialgerichts, dass bereits erfolgte Einbehaltungen rückgängig zu machen seien. Dies habe die Gegenseite weder beantragt noch das Gericht tenoriert.

Die Antragsgegnerin beantragt sinngemäß,

den Beschluss des Sozialgerichts Rostock vom 31. Juli 2007 aufzuheben und den Antrag der Antragstellerin auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes zurückzuweisen.

Die Antragstellerin beantragt,

die Beschwerde der Antragsgegnerin zurückzuweisen.

Sie weist darauf hin, dass sie nur das abgerechnet habe, was sie tatsächlich zugunsten der Versicherten erbracht habe. Dies habe die Antragsgegnerin schließlich auch vollständig bezahlt. Soweit sie nunmehr behauptete, dass unzureichende Verordnungen vorliegen würden, müsse sie sich an den Vertragsarzt halten. Auch seien die Einbehaltungen rückgängig zu machen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Verwaltungsakte der Antragsgegnerin sowie die Gerichtsakten

(S 1 KR 7/07, S 1 ER 10/07 KR nebst Beschwerdeheft L 6 B 271/07) verwiesen, die Gegenstand der Entscheidung gewesen sind.

## II.

Die Beschwerde der Antragsgegnerin ist zulässig, jedoch unbegründet.

Das SG Rostock hat die begehrte Regulationsanordnung gemäß § 86b Abs. 2 Satz 3 Sozialgerichtsgesetz (SGG) zu Recht erlassen. Danach sind einstweilige Anordnungen auch zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint. Diese Voraussetzungen liegen hier vor.

Der Antragstellerin standen aufgrund ihrer Rechnungslegung unstreitig Zahlungsansprüche wegen laufender Versorgung von Versicherten der Beklagten zu. Rechtsgrundlage ihres Zahlungsbegehrens dürfte § 631 Abs. 1 BGB i.V.m. § 69 SGB V und den Regelungen des Vertrages zwischen der Innung des Orthopädie-Schuhtechniker-Handwerks des Landes Mecklenburg-Vorpommern und den Verbänden der Krankenkassen sein, da es sich bei individuell gefertigten Schuheinlagen um eine werkvertragliche Leistung handeln dürfte. Insofern sind grds. die allgemeinen Regeln des Zivilrechts maßgeblich. Die Antragstellerin hat auch unstreitig offene Zahlungsansprüche in Höhe von zumindest 41.161,89 €, wie sich aus dem Vortrag der Beteiligten sowie den vorliegenden Sammelüberweisungen ergibt, wonach der vorgenommene Betrag entsprechend den Rechnungen der Antragstellerin zwar als geschuldet anerkannt wurde, jedoch im Hinblick auf die streitige Gegenforderung einbehalten worden ist. Mithin steht die (Haupt-) Forderung der Antragstellerin selbst außer Streit, ohne das es hierzu weiterer tatsächlicher Feststellungen bedarf.

Die Antragsgegnerin berührt sich, die vorgenommene Forderung rechtswirksam mit einer gleichartigen und erfüllbaren Gegenforderung aufgerechnet zu haben. Die Aufrechnung setzt gemäß § 387 BGB voraus, daß sich zum Zeitpunkt der Aufrechnungserklärung gegenseitige, gleichartige und fällige Forderungen gegenüberstehen. Dabei trägt die Antragsgegnerin nach den allgemeinen Beweis- und Darlegungsregelungen die Darlegungs- und Beweislast hinsichtlich ihres erhobenen Rückzahlungsanspruchs. Die Voraussetzungen der Aufrechnung sind derzeit nicht gegeben, da die behaupteten Rückzahlungsansprüche nicht nachgewiesen, noch nicht einmal glaubhaft gemacht sind.

Der zwischen den Beteiligten gültige Vertrag regelt offensichtlich keine entsprechenden Ansprüche. Soweit die Antragsgegnerin sich auf § 280 BGB beruft, ist bereits fraglich, welche konkrete Art von Pflichtverletzung vorliegen soll. Da die Antragstellerin nichts anderes abgerechnet hat als sie auch

geliefert hat, dieses unstreitig auch mangelfrei, dürfte eine Hauptpflicht wohl kaum verletzt sein. Zudem sind die Leistungen beanstandungsfrei abgenommen und vergütet worden. Soweit die Antragstellerin auf der Grundlage einer entsprechenden ärztlichen Verordnung ihre Leistungen erbracht hat, ist jedenfalls das Vorliegen von Verschulden zweifelhaft, was allerdings § 280 BGB voraussetzt. Generell ist zweifelhaft, inwieweit Zahlungsansprüche gegenüber der Antragstellerin als Leistungserbringerin überhaupt in Betracht kommen, sofern wirksame Verordnungen vorgelegen haben. Denn der Vertrag regelt schließlich keine besondere Prüfungspflicht des Leistungserbringers, sondern sieht lediglich vor, dass der Leistungserbringer auf der Grundlage einer vertragsärztlichen Verordnung handelt. Ob und in welchem Umfang dem Leistungserbringer eine Prüfungspflicht zusteht, wenn die ärztliche Verordnung nicht offensichtlich fehlerhaft erscheint - was hier nicht der Fall ist - ist jedenfalls als rechtlich problematisch einzuschätzen. Denn schließlich ist der Vertragsarzt im Recht der gesetzlichen Krankenversicherung die Schlüsselfigur, die Hilfsmittel verordnet und damit die Verantwortung trägt. Kritisch erscheint darüber hinaus, wie es zu bewerten ist, dass die Krankenkassen auf die vorherige Genehmigung von Hilfsmitteln bis zu 200,00 DM vorab verzichten (§ 3 des Vertrages). Hier hätte die Möglichkeit bestanden, entsprechende Kostenvoranschläge zu prüfen. Es stellt sich die Frage, wenn dies unterlassen wird und andererseits Rechnungen zeitnah beanstandungsfrei beglichen werden, ob eine spätere Beanstandung nach Jahren und trotz wohl früher jahrelang anders gehandhabter Verwaltungspraxis überhaupt zulässig sein kann. Diese Einwände wiegen derart gewichtig, dass der Senat nicht vom Bestehen eines vertraglichen Rückzahlungsanspruches ausgehen konnte. Bereicherungsrecht käme in diesem Fall nicht in Betracht, weil ein wirksamer Werkvertrag bei Vorliegen einer deckenden Verordnung des Vertragsarztes zustande gekommen sein dürfte. Anhaltspunkte für ein deliktisches Handeln sind nicht ersichtlich.

Schließlich ist auch keine Gegenforderung glaubhaft gemacht,



soweit die Antragstellerin "in mindestens 157 Fällen" Schalleneinlagen geliefert haben soll, obgleich der Vertragsarzt diese nicht ausdrücklich verordnet hatte. Hier könnte es am Zustandekommen wirksamer Verträge mit der Folge fehlen, dass Bereicherungsrecht einschlägig wäre. Es käme dann darauf an, ob die Antragsgegnerin rechtsgrundlose Leistungen erbracht hat. Dazu wäre jede einzelne Versorgung zu prüfen, ob tatsächlich keine nach den gesetzlichen und vertraglichen Bestimmungen ordnungsgemäße Abgabe vorliegt. Die Antragstellerin unterläßt es bereits, den Umfang dieser Teilforderung zu beziffern, was ihr aber abzuverlangen wäre. Allein der Verweis auf zwei aufgezeigte Beispiele ist ungenügend, um einen Zahlungsanspruch - in welcher Höhe? - glaubhaft zu machen. Trotz Hinweis des Senats hat die Antragsgegnerin ihre behaupteten Forderungen auch im Beschwerdeverfahren nicht schlüssig dargelegt und auch keine Unterlagen vorgelegt. Allein der Verweis auf eine vorgelegte Festbetragsliste sowie eine in den Akten befindliche Auflistung von Versicherten mit einigen wenigen Angaben ist völlig unzureichend, um entsprechende Forderungen glaubhaft zu machen. Hier mögen Ansprüche bestehen, wenn die Antragstellerin quasi "mehr" geliefert haben sollte als der Vertragsarzt tatsächlich verordnet hat, dann aber hat die Antragsgegnerin jede einzelne Position darzulegen und zu belegen. Da der Umfang eines etwaigen Anspruches völlig unklar ist, war der Beschwerde auch nicht teilweise stattzugeben.

Der Senat hat im Rahmen seines weiten Ermessens die Anordnung der Auszahlung der einbehaltenen Beträge in Höhe von 41.161,89 € für angemessen und notwendig erachtet. Die Antragsgegnerin ist nicht bereit, die Retaxierung rückgängig zu machen, weswegen die Folgenbeseitigung zugunsten der Antragstellerin - welche dies zumindest im Beschwerdeverfahren konkret begehrt hat - ausdrücklich angeordnet wird. Anderenfalls würde der Antragstellerin - auch angesichts der erheblichen Höhe der einbehaltenen Forderungen - kein effektiver vorläufiger Rechtsschutz gewährt.

Die Streitwertfestsetzung folgt aus der streitbefangenen

Forderung, wobei für das einstweilige Rechtsschutzverfahren nur ein 1/4 der Forderung zu berücksichtigen war. Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (vergleiche § 177 SGG).

Wagner



Gerfelmeyer

Sari Matz

**Ausgefertigt**

Neubrandenburg, den 16.04.2008

*[Handwritten Signature]*, als UdG

Justizheutekretärin