BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 446/15

Verkündet am:
14. Juli 2016
K i e f e r
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja
BGHR: ja

BGB § 280 Abs.1; ApoG § 12a Abs. 1

a) Der Heimversorgungsvertrag, den der Apotheker mit dem Heimträger nach § 12a Abs. 1 ApoG schließt, ist seiner Rechtsnatur nach ein der behördlichen Genehmigung unterliegender, privatrechtlicher, zugunsten der Heimbewohner wirkender Rahmenvertrag, der eine zentrale Versorgung der Heimbewohner durch die in dem Vertrag bestimmte Apotheke öffentlich-rechtlich legalisiert.

b) Die gesetzliche Regelung in § 12a ApoG verfolgt eine doppelte Zielrichtung. Einerseits will der Gesetzgeber den Heimen im Sinne des § 1 HeimG einen sachkundigen Apotheker zur Seite stellen, der die "Heimapotheke" kosten-

ECLI:DE:BGH:2016:140716UIIIZR446.15.0

los führt. Andererseits soll der Apotheker für den nicht abgegoltenen Aufwand einen (potentiellen) finanziellen Ausgleich dergestalt erhalten, dass er die Heimbewohner im Rahmen eines auf längere Dauer angelegten Vertragsverhältnisses mit Arzneimitteln beliefert.

c) Eine Vertragspartei, die das Vertragsverhältnis unter Nichtbeachtung einer vereinbarten Kündigungsfrist kündigt, verletzt ihre Pflicht zur Rücksichtnahme nach § 241 Abs. 2 BGB und begeht eine Pflichtverletzung im Sinne von § 280 Abs. 1 Satz 1 BGB (im Anschluss an BGH, Urteil vom 16. Januar 2009 - V ZR 133/08, NJW 2009, 1262).

BGH, Urteil vom 14. Juli 2016 - III ZR 446/15 - OLG Celle

LG Hannover

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. Juli 2016 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Herrmann und die Richter Tombrink, Dr. Remmert und Reiter sowie die Richterin Pohl

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 11. November 2015 aufgehoben.

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil der 7. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Hannover vom 24. März 2015 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Rechtsmittelzüge zu tragen

Von Rechts wegen

Tatbestand

1 Die Klägerin nimmt die Beklagte auf Schadensersatz wegen entgangenen Gewinns in Anspruch.

2 Die Klägerin ist Inhaberin einer öffentlichen Apotheke in R. . Die Beklagte ist Trägerin des in demselben Ort gelegenen Alten- und Pflegeheims "Haus H. ". Die Klägerin, die das Heim seit dem Jahr 1995 mit Arzneimitteln und apothekenpflichtigen Medizinprodukten belieferte, schloss unter dem 27. März 2003 mit dem damaligen Heimträger einen "Vertrag zur Sicherstellung der ordnungsgemäßen Versorgung der Bewohner eines Heimes im Sinne des § 1 des Heimgesetzes" (im Folgenden: Heimversorgungsvertrag bzw. Versorgungsvertrag). Dabei handelte es sich um einen "Mustervertrag" gemäß § 12a Apothekengesetz (ApoG), den die Bezirksregierung H. am 9. Juli 2003 genehmigte. Auf Grund Vereinbarung vom 1. Februar 2008 trat die Beklagte als neue Heimträgerin in das Vertragsverhältnis ein.

3 Der Heimversorgungsvertrag enthält unter anderem folgende Regelungen:

> **"Präambel**
>
> Die Parteien schließen nachfolgenden Vertrag mit dem Ziel, eine qualifizierte Versorgung der Heimbewohner mit Arzneimitteln und apothekenpflichtigen Medizinprodukten sowie eine individuelle Betreuung sicherzustellen. Dabei besteht Einigkeit darüber, daß dieser Vertrag das Recht der Heimbewohner zur freien Wahl der Apotheke nicht einschränkt. … Auch bleibt es dem Heimträger unbenommen, weitere Verträge gleichen Inhalts mit anderen öffentlichen Apotheken zu schließen. …
>
> **§ 1**
> **Sicherstellung der Versorgung der Heimbewohner**

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

JLaw – für Android
JLaw – für iOS

mit Arzneimitteln und apothekenpflichtigen Medizinprodukten

(1) Der Apotheker verpflichtet sich, die Bewohner des Heimes auf Anforderung mit Arzneimitteln und apothekenpflichtigen Medizinprodukten zu versorgen, ...

(2) Die Sicherstellung der Versorgung der Heimbewohner mit Arzneimitteln und apothekenpflichtigen Medizinprodukten umfaßt neben der Belieferung, Beratung und Herstellung die Überwachung der Vorräte im Heim nach Maßgabe der gesetzlichen Vorschriften, behördlicher Anforderungen und der nachfolgenden Vereinbarungen.

§ 3
Pflichten des Heimträgers

(1) Der Heimträger stellt sicher, daß dem Apotheker das Recht gewährt wird, das Heim zur Erfüllung der ihm obliegenden gesetzlichen und vertraglichen Pflichten in Absprache mit der Heimleitung betreten zu können. Er erklärt, mit dem Apotheker zusammenzuarbeiten und ihn bei der Erfüllung seiner Pflichten zu unterstützen.

...

§ 4
Belieferung

(1) Der Apotheker ist verpflichtet, sämtliche ihm vom Heim zugeleiteten Verordnungen und Bestellungen im Sinne des § 1 Absatz 1 unverzüglich zu beliefern. ...

(2) ...

(3) Wird das Heim von mehr als einer öffentlichen Apotheke versorgt, gelten für die Abgrenzung der Zuständigkeitsbereiche der beteiligten Apotheken die in einer Anlage zu diesem Vertrag vereinbarten Bestimmungen.

§ 6
Überwachung der Arzneimittel und apothekenpflichtigen Medizinprodukte im Heim

(1) Der Apotheker überprüft die ordnungsgemäße bewohnerbezogene Aufbewahrung der von ihm gelieferten Vorräte der Heimbewohner an Arzneimitteln und apothekenpflichtigen Medizinprodukten. Der Heimträger stellt sicher, daß der Apotheker dieser Pflicht nachkommen kann.

...

§ 8
Beratungsaufgaben

(1) Im Rahmen des Versorgungsauftrages nimmt der Apotheker insbesondere folgende Beratungsaufgaben wahr:

1. Information und Beratung von Heimbewohnern und des für die Verabreichung oder Anwendung der gelieferten Produkte Verantwortlichen, soweit eine Information und Beratung zur Sicherheit der Heimbewohner oder Beschäftigten des Heimes erforderlich sind,

...

(2) Wird das Heim von mehr als einer Apotheke versorgt, gelten für die Abgrenzung der Zuständigkeitsbereiche der beteiligten Apotheken die in der Anlage zu diesem Vertrag vereinbarten Bestimmungen.

(3) ...

§ 10
Informationspflichten

(1) Der Apotheker ist verpflichtet, den Heimträger über Umstände zu informieren, die eine sachgerechte Wahrnehmung der aus diesem Vertrag resultierenden Aufgaben beeinträchtigen können.

(2) Der Heimträger informiert den Apotheker unverzüglich, wenn er Verträge zum gleichen Gegenstand mit anderen Apotheken abschließt.

§ 12
Vertragsdauer und Kündigung

(1) Dieser Vertrag wird beginnend ab dem 27. Aug. 2013 auf unbestimmte Zeit geschlossen.

(2) Die Kündigungsfrist beträgt sechs Monate zum Ende des Quartals.

(3) Das Recht zur fristlosen Kündigung aus wichtigem Grund bleibt unberührt."

4 Im Jahr 2013 forderte die Beklagte die Klägerin zur Erstellung eines Angebots auf, das die Arzneimittelbelieferung inklusive einer kostenlosen Verblisterung (Neuverpackung von Fertigarzneimitteln für bestimmte Einnahmezeitpunkte des Patienten in einem nicht wiederverwendbaren Behältnis, § 1a Abs. 5 der Apothekenbetriebsordnung) beinhalten sollte. Mit Schreiben vom 30. September 2013 teilte die Klägerin der Beklagten mit, für die Verblisterung kein Angebot abgeben zu können, da der daraus resultierende Mehraufwand ihre personellen Ressourcen übersteige. Daraufhin kündigte die Beklagte den Heimversorgungsvertrag mit Schreiben vom 3. Dezember 2013 zum 31. Dezember 2013 und hielt an der Kündigung auch fest, nachdem die Klägerin mit Anwaltsschreiben vom 19. Dezember 2013 darauf hingewiesen hatte, dass die sechsmonatige vertragliche Kündigungsfrist erst am 30. Juni 2014 ende. Zum 1. Januar 2014 schloss die Beklagte einen Versorgungsvertrag mit einer anderen Apotheke ab, die in der Folgezeit die Heimbewohner mit Arzneimitteln und apothekenpflichtigen Medizinprodukten belieferte.

5 Mit der Klage hat die Klägerin zuletzt - nach Abzug ersparter Bürokosten - entgangenen Gewinn in Höhe von 15.836,45 € nebst Zinsen geltend gemacht. Sie hat sich hierbei auf den Durchschnittswert des jeweils im ersten Halbjahr der Jahre 2011 bis 2013 aus den Umsätzen der Heimbewohner erwirtschafteten Rohgewinns berufen.

6 Das Landgericht hat die Beklagte zur Zahlung von 13.700 € nebst Zinsen verurteilt. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage insgesamt abgewiesen. Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision begehrt die Klägerin die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidungsgründe

7 Die zulässige Revision der Klägerin hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückweisung der Berufung der Beklagten.

I.

8 Das Berufungsgericht, dessen Entscheidung in A&R 2015, 278 veröffentlicht ist, hat zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt:

9 Die Klägerin habe gegen die Beklagte keinen Anspruch auf Schadensersatz gemäß § 280 Abs. 1 BGB. Es könne dahinstehen, ob die in § 12 Abs. 2 des Heimversorgungsvertrags geregelte Kündigungsfrist für beide Vertragsparteien gelte beziehungsweise für die Beklagte ein Grund zur fristlosen Kündigung vorgelegen habe. In jedem Fall scheitere ein Schadensersatzanspruch der Klägerin schon dem Grunde nach aus dem Gesichtspunkt des rechtmäßigen Alternativverhaltens. Aus Wortlaut und Systematik der vertraglichen Regelungen, insbesondere aus der Präambel und der Informationspflicht gemäß § 10 Abs. 2 des Versorgungsvertrags, ergebe sich, dass die Beklagte auch ohne Einhaltung der vereinbarten Kündigungsfrist berechtigt gewesen sei, nachträglich eine andere Apotheke vollständig mit den Leistungen zu beauftragen, die die Klägerin bis dahin erbracht habe. Dafür sprächen auch Sinn und Zweck von Versorgungsverträgen im Sinne des § 12a ApoG, die ausschließlich dazu dienten, die Versorgung der Heimbewohner mit Arzneimitteln und apothekenpflichtigen Medizinprodukten zu sichern. Schutzsubjekt des § 12a ApoG seien allein die Heimbewohner beziehungsweise - mittelbar - auch das Heim selbst, nicht aber die Apotheke. Diesem Sinn und Zweck diene auch die in § 12 Abs. 2 des

Versorgungsvertrags bestimmte Kündigungsfrist. Diese solle gerade verhindern, dass ein Heim im Sinne des § 1 des Heimgesetzes (HeimG) "von einem Tag auf den anderen" ohne Versorgungsapotheke dastehe. Weder § 12a ApoG noch die vertraglich geregelte Kündigungsfrist dienten dem Interesse der jeweiligen Apotheke, die Heimversorgung in dem bisherigen Umfang fortsetzen zu können. Dementsprechend müsse der bisherigen Vertragsapotheke nach Beteiligung einer weiteren Apotheke auch kein relevanter Versorgungsbereich verbleiben, zumal unklar sei, wie der Bereich der noch zulässigen Verlagerung des bisherigen Leistungsumfangs auf eine andere Apotheke abzugrenzen sei. Gegen den Ersatz des geltend gemachten entgangenen Gewinns spreche auch die Überlegung, dass der Inhaber einer Apotheke ohnehin nicht darauf vertrauen dürfe, dass der zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses bestehende Lieferumfang während der gesamten Vertragslaufzeit bestehen bleibe.

II.

10 Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

11 Der Klägerin steht gegen die Beklagte ein Anspruch aus § 280 Abs. 1 i.V.m. § 252 BGB auf Ersatz entgangenen Gewinns zu.

12 1. Die Vorinstanzen sind zutreffend davon ausgegangen, dass das am 27. März 2003 begründete Vertragsverhältnis auf Grund der Vereinbarung vom 1. Februar 2008 von den Parteien des Rechtsstreits weitergeführt wurde. Dabei handelte es sich um einen so genannten Heimversorgungsvertrag im Sinne des § 12a Abs. 1 ApoG, auf dessen Grundlage die Bewohner des Pflegeheims mit Arzneimitteln und apothekenpflichtigen Medizinprodukten versorgt wurden.

13 a) Der Heimversorgungsvertrag, den der Apotheker mit dem Heimträger schließt, ist seiner Rechtsnatur nach ein der behördlichen Genehmigung unterliegender, privatrechtlicher, zugunsten der Heimbewohner wirkender Rahmenvertrag, der eine zentrale Versorgung der Heimbewohner durch die in dem Vertrag bestimmte Apotheke öffentlich-rechtlich legalisiert (vgl. Kasper in Rixen/ Krämer, ApoG, § 12a Rn. 5, 7, 10; Kieser in Saalfrank, Handbuch des Medizin- und Gesundheitsrechts, 5. Aktualisierungslieferung 2015, § 11 Rn. 366; Wesser in Kieser/Wesser/Saalfrank, Apothekengesetz [Stand: 1. Februar 2015], § 12a Rn. 47 und Rn. 48 ff zur Frage der Einordnung als öffentlich-rechtlicher bzw. gemischter Vertrag). Die Heimbewohner sind nicht Vertragspartner des Versorgungsvertrags. Mit diesen wird erst im Zuge der konkreten Arzneibelieferung ein Vertragsverhältnis (Kaufvertrag) begründet, das bei gesetzlich krankenversicherten Heimbewohnern wiederum zum Teil durch öffentliches Recht überlagert wird (Kieser aaO Rn. 412; Wesser aaO Rn. 44).

14 b) Der Heimversorgungsvertrag ist regelmäßig als zweiseitiger Vertrag zwischen öffentlicher Apotheke und Heimträger ausgestaltet (Laskowski, A&R 2015, 281, 283). Während der Apotheker die ordnungsgemäße Arzneimittelversorgung gewährleistet (§ 12a Abs. 1 Satz 3 Nr. 2 ApoG; insbesondere § 1, § 4 Abs. 1, § 6 Abs. 1 des Versorgungsvertrags) sowie Informations- und Beratungspflichten gegenüber den Heimbewohnern und den Beschäftigten des Heims übernimmt (§ 12a Abs. 1 Satz 3 Nr. 3 ApoG; § 8 Abs. 1 des Versorgungsvertrags), trifft den Heimträger insbesondere die Verpflichtung, dem Apotheker beziehungsweise dem von ihm beauftragten pharmazeutischen Personal ein Zutrittsrecht zum Heim einzuräumen (§ 12a Abs. 1 Satz 3 Nr. 2 ApoG; § 3 Abs. 1 des Versorgungsvertrags) und sicherzustellen, dass die Arzneimittel ordnungsgemäß aufbewahrt und die in der Pflege tätigen Mitarbeiter mindes-

tens einmal im Jahr über den sachgerechten Umgang mit Arzneimitteln beraten werden (§ 5 Abs. 2 Nr. 11 des Niedersächsischen Gesetzes über unterstützende Wohnformen vom 29. Juni 2011, Nds.GVBl. 2011, 196; s. auch § 11 Abs. 1 Nr. 10 HeimG; Kasper aaO Rn. 4; Laskowski aaO).

15 c) Obwohl die Erfüllung der zusätzlichen Aufgaben nach § 12a Abs. 1 Satz 3 Nr. 2, 3 ApoG für den Apotheker, der nach § 12a Abs. 1 Satz 1 ApoG einem Kontrahierungszwang unterliegt, einen nicht unerheblichen Mehraufwand bedeutet, sieht das Gesetz nicht vor, dass er hierfür ein Entgelt vom Heimträger bekommt (Landesberufsgericht für Heilberufe bei dem OVG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 11. September 2009 - LBGH A 10322/09, BeckRS 2009, 39439 = juris Rn. 28; Kieser aaO Rn. 373; Wesser aaO Rn. 27). Dem zusätzlichen Aufwand des Apothekers steht allerdings insoweit ein (lukrativer) finanzieller Ausgleich gegenüber, als dem Apotheker ein privilegierter Zugang zu (potentiellen) Kunden eröffnet wird, an die er Arzneimittel liefern und zu denen allmählich ein (absatzsteigerndes) Vertrauensverhältnis gebildet werden kann (Landesberufsgericht für Heilberufe aaO Rn. 28, 30, 33 f; VG Darmstadt, Urteil vom 2. März 2011 - 4 K 1759/09.DA, BeckRS 2012, 52199 = juris Rn. 26; Kasper aaO Rn. 9). So gesehen stellt der Heimversorgungsvertrag den rechtlichen Zugang, gleichsam den "Schlüssel" der Versorgungsapotheke zu einer dauerhaften Versorgung der Heimbewohner dar (Landesberufsgericht für Heilberufe aaO Rn. 28; Wesser aaO Rn. 28).

16 2. Die Pflichtverletzung der Beklagten im Sinne des § 280 Abs. 1 Satz 1 BGB ist darin zu sehen, dass sie die Kündigung vom 3. Dezember 2013 unter Verstoß gegen die vereinbarte Kündigungsfrist von sechs Monaten zum 31. Dezember 2013 aussprach und auf Grund dessen die Klägerin seit dem 1. Januar 2014 von der Versorgung der Heimbewohner ausschloss. Eine Vertrags-

partei, die - wie die Beklagte - ein Gestaltungsrecht unter Missachtung des vertraglich Vereinbarten ausübt, verletzt ihre Pflicht zur Rücksichtnahme nach § 241 Abs. 2 BGB. Die Klägerin durfte erwarten, dass die Beklagte die vereinbarte Kündigungsfrist einhält und keinen Vertragsbruch begeht (vgl. BGH, Urteil vom 16. Januar 2009 - V ZR 133/08, NJW 2009, 1262 Rn. 16 f; Palandt/Grüneberg, BGB, 75. Aufl., § 280 Rn. 26). Dass der Beklagten ein Recht zur fristlosen Kündigung aus wichtigem Grund (§§ 314, 626 BGB) zugestanden haben könnte, ist weder vorgetragen noch sonst ersichtlich.

17 Entgegen der Auffassung der Beklagten ist § 12 Abs. 2 des Heimversorgungsvertrags nicht dahingehend auszulegen, dass die dort geregelte sechsmonatige Kündigungsfrist lediglich von der Klägerin zu beachten war und die Beklagte den Vertrag deshalb zum 31. Dezember 2013 wirksam kündigen konnte. Vielmehr bezieht sich die Kündigungsfrist auf beide Vertragsparteien.

18 a) Der Senat kann den von der Beklagten verwendeten Heimversorgungsvertrag, der als "Mustervertrag" für eine Vielzahl von Verträgen vorformuliert ist und Allgemeine Geschäftsbedingungen im Sinne von § 305 Abs. 1 Satz 1 BGB enthält, selbst auslegen. Die Auslegung hat sich an dem objektiven Inhalt und typischen Sinn der vorformulierten Vertragsbedingungen zu orientieren, wie diese von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der regelmäßig beteiligten Verkehrskreise verstanden werden, wobei die Verständnismöglichkeiten des durchschnittlichen Vertragspartners zugrunde zu legen sind (st. Rspr.; vgl. Senat, Urteil vom 9. Juni 2011 - III ZR 157/10, WM 2011, 1678 Rn. 33; BGH, Urteil vom 21. April 2015 - XI ZR 200/14, BGHZ 205, 84 Rn. 20; jeweils mwN).

19 b) Nach § 12 Abs. 2 des Heimversorgungsvertrags beträgt die Kündigungsfrist sechs Monate zum Quartalsende. Der Vertragswortlaut enthält keine Einschränkung, dass diese Frist nur für die Klägerin gelten und eine "freie Kündigung" der Beklagten jederzeit möglich sein soll. Dagegen spricht auch, dass die allgemein formulierte Kündigungsregelung eines zweiseitigen Vertrags grundsätzlich für beide Parteien gleichermaßen gilt. Eine dahingehende Ausnahme, dass eine vereinbarte Kündigungsfrist ausnahmsweise nur das Kündigungsrecht einer Vertragspartei begrenzen soll, hätte daher positiv geregelt werden müssen (Laskowski aaO S. 282).

20 c) Abgesehen davon, dass der Vertragswortlaut für eine ordentliche Kündigung der Beklagten ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist nichts hergibt, spricht auch die Interessenlage dafür, dass die sechsmonatige Kündigungsfrist von beiden Vertragsteilen einzuhalten war. Denn durch die Vereinbarung einer wechselseitigen Kündigungsfrist von sechs Monaten wurde zum einen sichergestellt, dass bei einer Kündigung des Heimversorgungsvertrags durch die Klägerin die zentrale Arzneimittelversorgung der Heimbewohner nicht von heute auf morgen endete, was möglicherweise eine Gefährdung der Heimbewohner zur Folge gehabt hätte (vgl. Wesser aaO Rn. 86, der deshalb vorschlägt, auch bei einer außerordentlichen Kündigung eine Frist zu vereinbaren). Zum anderen muss berücksichtigt werden, dass der Inhaber der "Heimapotheke" durch den Abschluss des Versorgungsvertrags - wie dargelegt - zusätzliche, mit einem nicht unerheblichen Mehraufwand verbundene Leistungen übernimmt. Dementsprechend hat er bei einer Veränderung des Versorgungsumfangs bis hin zur Beendigung der Belieferung ein schutzwürdiges Interesse daran, sich innerhalb einer angemessenen Übergangsfrist auf die veränderte Situation einstellen und die erforderlichen Dispositionen treffen zu können, zum Beispiel die Personalplanung danach auszurichten und den Arbeitskräftebedarf - gegebenenfalls un-

ter Beachtung arbeitsvertraglicher Kündigungsfristen - anzupassen (Laskowski aaO). Eine Auslegung, dass die Kündigungsfrist des § 12 Abs. 2 des Versorgungsvertrags nur einseitig zugunsten der Beklagten gegolten habe, ist nach alledem fernliegend. Ein solcher Klauselinhalt würde den Apotheker unangemessen im Sinne von § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB benachteiligen.

21 3. Das - gemäß § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB ohnehin vermutete - Verschulden der Beklagten ergibt sich daraus, dass sie die vereinbarte sechsmonatige Kündigungsfrist bewusst missachtete.

22 4. Durch die Pflichtverletzung der Beklagten ist der Klägerin ein ersatzfähiger Schaden entstanden. Nach § 252 Satz 1 BGB umfasst der zu ersetzende Schaden auch den entgangenen Gewinn.

23 a) Die Auffassung des Berufungsgerichts, der geltend gemachte Schadensersatzanspruch sei jedenfalls unter dem Gesichtspunkt des rechtmäßigen Alternativverhaltens zu versagen, ist von Rechtsfehlern beeinflusst. Ohne Einhaltung der vereinbarten Kündigungsfrist und ohne Vorliegen eines wichtigen Kündigungsgrundes war die Beklagte nicht befugt, sich einseitig von dem Heimversorgungsvertrag zu lösen, indem eine andere Apotheke vollständig mit den von der Klägerin bis dahin erbrachten Leistungen betraut wurde.

24 aa) Weder die Präambel noch die Informationspflicht nach § 10 Abs. 2 des Vertrags räumen dem Heimträger die Möglichkeit ein, den bisherigen Vertragspartner einseitig auszutauschen.

25 (1) Soweit die Präambel dem Heimträger gestattet, "weitere Verträge gleichen Inhalts" mit anderen öffentlichen Apotheken zu schließen, wird lediglich den Vorgaben aus § 12a Abs. 1 Satz 3 Nr. 4, 5 ApoG Rechnung getragen. Danach darf die gemäß § 12a Abs. 1 Satz 2 ApoG erforderliche öffentlich-rechtliche Genehmigung des Heimversorgungsvertrags nur erteilt werden, wenn der Heimversorgungsvertrag die freie Apothekenwahl der Heimbewohner nicht einschränkt und keine Ausschließlichkeitsbindung zugunsten einer Apotheke enthält. Dabei sind die Zuständigkeitsbereiche mehrerer an der Versorgung beteiligter Apotheken klar abzugrenzen (§ 12a Abs. 1 Satz 3 Nr. 5 ApoG). Die Präambel bringt somit lediglich zum Ausdruck, dass mehrere Versorgungsverträge parallel zur Ausführung gelangen können (vgl. auch Laskowski aaO S. 282). Sie räumt dem Heimträger jedoch nicht die Befugnis ein, einen bestehenden Versorgungsvertrag unabhängig von einer Kündigung einseitig zu beenden und durch einen neuen Vertrag mit einer anderen Apotheke zu ersetzen.

26 (2) Aus der Verpflichtung der Beklagten, den Apotheker unverzüglich über den Abschluss weiterer Versorgungsverträge zu informieren (§ 10 Abs. 2 des Vertrags), folgt ebenfalls kein einseitiges Recht, die bisherige Versorgungsapotheke abzulösen. Die unverzügliche Informationspflicht des Heimträgers ist Ausfluss der sich aus § 241 Abs. 2 BGB ergebenden Pflicht, auf die Rechte und Interessen der anderen Partei Rücksicht zu nehmen. Die Regelung soll deshalb dazu beitragen, dass der bislang heimversorgende Apotheker sich rechtzeitig mit seinem Betrieb auf die zu erwartende geänderte Versorgungssituation einstellen kann (Laskowski aaO). Damit ist jedoch noch nichts darüber ausgesagt, dass die bisherige "Heimapotheke" ohne Einhaltung von Fristen durch eine andere ersetzt werden kann. Insbesondere bedeutet die Befugnis der Beklagten, weitere Versorgungsverträge mit anderen Apotheken "zum gleichen Gegenstand" zu schließen, nicht, dass solche Verträge ohne ein Einver-

nehmen der Beteiligten oder eine (Teil-)Kündigung des bisherigen Versorgungsvertrags durchgeführt werden können.

27 bb) Dass die Beklagte das Leistungsprogramm der Klägerin ohne Ausspruch einer ordnungsgemäßen Kündigung nicht auf "Null" reduzieren durfte, belegen ferner die in § 4 Abs. 3 und § 8 Abs. 2 des Vertrags getroffenen Regelungen. Denn diese gehen davon aus, dass das Heim von mehr als einer öffentlichen Apotheke "versorgt" wird und verweisen für die Abgrenzung der Zuständigkeitsbereiche der "beteiligten" Apotheken auf die "vereinbarten Bestimmungen". Dadurch wird klargestellt, dass der bisherigen Vertragsapotheke auch nach Beteiligung einer weiteren Apotheke an der Versorgung der Heimbewohner ein noch relevanter Versorgungsbereich verbleiben muss und es unzulässig ist, die bisherige Vertragsapotheke faktisch von der Versorgung der Heimbewohner auszuschließen, indem ihr überhaupt kein Zuständigkeitsbereich belassen oder nur noch ein völlig unbedeutender zugewiesen wird (Wesser aaO Rn. 91). Die jeweiligen Zuständigkeitsbereiche sind in erster Linie einvernehmlich festzulegen. Soll der bisherigen Vertragsapotheke ein Teil des ihr vertraglich zugewiesenen Versorgungsbereichs einseitig genommen werden, bedarf es stets einer fristgerechten Teilkündigung (vgl. Wesser aaO Rn. 88).

28 cc) Das Berufungsgericht ist unter Verkürzung des Gesetzeszwecks auch zu Unrecht davon ausgegangen, dass Schutzobjekt des § 12a Abs. 1 ApoG allein die Heimbewohner (bzw. mittelbar auch das Heim selbst) seien und die in § 12 Abs. 2 des Vertrags geregelte Kündigungsfrist lediglich verhindern solle, dass ein Pflegeheim "von einem Tag auf den anderen" ohne Versorgungsapotheke dastehe.

29 (1) In der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist anerkannt, dass die Schadensersatzpflicht durch den Schutzzweck der Norm begrenzt wird. Eine Schadensersatzpflicht besteht nur, wenn der geltend gemachte Schaden nach Art und Entstehungsweise unter den Schutzzweck der verletzten Norm fällt. Eine Haftung besteht nur für diejenigen äquivalenten und adäquaten Schadensfolgen, die aus dem Bereich der Gefahren stammen, zu deren Abwendung die verletzte Norm erlassen oder die verletzte Vertragspflicht übernommen worden ist. Der geltend gemachte Schaden muss zu der vom Schädiger geschaffenen Gefahrenlage in einem inneren Zusammenhang stehen; ein "äußerlicher", gleichsam "zufälliger" Zusammenhang genügt nicht. Insoweit ist eine wertende Betrachtung geboten. Dem Schädiger sollen nur solche Folgen zugerechnet werden, die durch den Schutzzweck der Norm beziehungsweise Vertragspflicht verhindert werden sollen. Hiernach sind Sinn und Tragweite der verletzten Norm beziehungsweise der verletzten vertraglichen oder vorvertraglichen Pflicht zu untersuchen, um zu klären, ob der geltend gemachte Schaden durch die verletzte Bestimmung verhütet werden sollte (st. Rspr.; s. nur BGH, Urteile vom 26. Februar 2013 - VI ZR 116/12, NJW 2013, 1679 Rn. 12; vom 20. Mai 2014 - VI ZR 381/13, BGHZ 201, 263 Rn.10 und vom 7. Juli 2015 - VI ZR 372/14, NJW-RR 2015, 1144 Rn. 26; jeweils mit zahlr. wN). Diese Voraussetzung ist im Streitfall erfüllt.

30 (2) § 12a ApoG wurde eingefügt durch Art. 1 Nr. 2 des Gesetzes zur Änderung des Apothekengesetzes vom 21. August 2002 (BGBl. I S. 3352) und trat nach einer längeren Übergangszeit am 27. August 2003 in Kraft (Art. 5 des Gesetzes). Der Gesetzgeber sah nach der Einführung der 2. Stufe der Pflegeversicherung einen Handlungsbedarf, weil dadurch eine Anzahl von Krankenhausbetten in stationäre Pflegebetten umgewandelt wurde. Diese Betten fielen nunmehr in den Zuständigkeitsbereich privater Pflegeheime, so dass für sie eine

Versorgung durch eine Krankenhausapotheke nach § 14 ApoG nicht mehr in Betracht kam (Entwurf des Bundesrats eines Gesetzes zur Änderung des Apothekengesetzes, BT-Drucks. 14/756 S. 1, 5; Landesberufsgericht für Heilberufe bei dem OVG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 11. September 2009 - LBGH A 10322/09, BeckRS 2009, 39439 = juris Rn. 26). Mit der Einfügung des § 12a ApoG sollte als vorrangiges Ziel die Arzneimittelsicherheit in den Heimen erhöht werden. Zugleich wurde eine kostengünstigere Arzneimittelversorgung angestrebt (Bericht des Ausschusses für Gesundheit zu dem Entwurf des Bundesrats eines Gesetzes zur Änderung des Apothekengesetzes, BT-Drucks. 14/756 S. 5 und Entwurf des Bundesrats aaO S. 1). Die beabsichtigten Verbesserungen sollten - jedenfalls im Bereich der Arzneimittelversorgung - für die Krankenkassen und Pflegeheime möglichst "kostenneutral" erfolgen. Dies sollte nach der Vorstellung des Gesetzgebers erreicht werden, indem er mit § 12a Abs. 1 ApoG den Trägern der Heime im Sinne des § 1 HeimG die Möglichkeit einräumte, zur Versorgung ihrer Bewohner mit Arzneimitteln und apothekenpflichtigen Medizinprodukten mit dem Inhaber einer öffentlichen Apotheke einen Versorgungsvertrag abzuschließen, und zugleich den Apotheker zum Abschluss eines solchen Vertrags verpflichtete (Kontrahierungszwang, § 12a Abs. 1 Satz 1 ApoG). Obwohl damit ein erheblicher Mehraufwand für den Apotheker verbunden ist, sieht das Gesetz kein zusätzliches Entgelt vor (Landesberufsgericht für Heilberufe aaO Rn. 27 f; Wesser aaO Rn. 151). Der Gesetzgeber ist vielmehr davon ausgegangen, der Versorgungsapotheker sei typischerweise "der" Lieferant des Heims und seiner Bewohner, so dass die Belieferung durch den Apotheker den finanziellen Ausgleich für die zusätzlichen Kontroll- und Beratungspflichten darstelle (Landesberufsgericht für Heilberufe aaO Rn. 28, 33 f, s. auch VG Darmstadt, Urteil vom 2. März 2011 - 4 K 1759/09.DA, BeckRS 2012, 52199 = juris Rn. 26).

31 (3) Die gesetzliche Regelung in § 12a ApoG verfolgt somit eine doppelte Zielrichtung: Einerseits will der Gesetzgeber den Heimen im Sinne des § 1 HeimG einen sachkundigen Apotheker zur Seite stellen, der die "Heimapotheke" kostenlos führt und die Mitarbeiter des Heims berät. Andererseits soll der Apotheker für den zusätzlichen und nicht abgegoltenen Aufwand einen (potentiellen) finanziellen Ausgleich dergestalt erhalten, dass er die Heimbewohner im Rahmen eines auf längere Dauer angelegten Vertragsverhältnisses mit Arzneimitteln beliefert und ihnen gegenüber ein (absatzsteigerndes) Vertrauensverhältnis aufbaut, das sich aus dem engen und häufigen Kontakt ergibt (Landesberufsgericht für Heilberufe aaO Rn. 30; Laskowski aaO S. 283).

32 Nach alledem bezweckt § 12a ApoG nicht allein den Schutz der Heimbewohner und -träger. Die Norm hat vielmehr auch den finanziellen Ausgleich des Apothekers für den zu leistenden Mehraufwand im Blick und will dem Apotheker die konkrete Möglichkeit eröffnen, zusätzlichen Gewinn durch eine Steigerung des Medikamentenabsatzes zu erzielen. Dementsprechend dient die Vereinbarung einer längeren (hier: sechsmonatigen) Kündigungsfrist nicht nur der Gewährleistung der Arzneimittelsicherheit zugunsten der Heimbewohner, sondern auch dem legitimen Erwerbsinteresse des Apothekers. Diesem obliegen im Rahmen des Versorgungsvertrags neben der Belieferung mit Arzneimitteln zahlreiche vertragliche und gesetzliche Verpflichtungen, deren Erfüllung unter Umständen finanziell aufwändige Dispositionen erfordert. Durch die Vereinbarung einer längeren Kündigungsfrist wird auch der Schutzbedürftigkeit der wirtschaftlichen Interessen des Apothekers angemessen Rechnung getragen.

33 b) Die nach § 252 Satz 2 BGB i.V.m. § 287 Abs. 1 ZPO vorgenommene Schadensschätzung des Landgerichts ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Das Berufungsgericht hat keine abweichenden Feststellungen getroffen. Die Beklagte hat keine Gegenrügen erhoben.

34 aa) Das Landgericht hat unter Zugrundelegung des jeweils im ersten Halbjahr der Jahre 2011 bis 2013 erzielten Rohgewinns und unter Berücksichtigung einer eher rückläufigen Tendenz den im ersten Halbjahr 2014 entgangenen Gewinn auf 15.000 € geschätzt. Davon hat es im Wege der Vorteilsausgleichung 1.300 € für ersparte Bürokosten abgezogen. Es lagen somit hinreichende Anknüpfungstatsachen vor, die eine Beurteilung ermöglichten, wie die Dinge sich weiterentwickelt hätten. Dabei ist zu berücksichtigen, dass an die Darlegung solcher Anknüpfungstatsachen keine zu hohen Anforderungen gestellt werden dürfen. Eine Schätzung nach § 287 Abs. 1 ZPO scheidet nur dann aus, wenn mangels greifbarer Anhaltspunkte eine Grundlage für das Urteil nicht zu gewinnen ist und das richterliche Ermessen vollends "in der Luft hängen" würde (z.B. BGH, Urteil vom 21. Januar 2016 - I ZR 90/14, BeckRS 2016, 10542 Rn. 26 mwN).

35 bb) Soweit die Beklagte meint, die Klägerin könne "unter normativen Gesichtspunkten" ihren entgangenen Gewinn nicht auf der Basis einer bis zum 30. Juni 2014 fortgesetzten Alleinversorgung berechnen, da andernfalls das Verbot der Bestandsgarantie umgangen würde, folgt dem der Senat nicht.

36 Zum einen sollte nach den nicht angegriffenen Feststellungen der Vorinstanzen die neue Versorgungsapotheke nicht neben die Klägerin, sondern an deren Stelle treten, so dass eine Abgrenzung der Zuständigkeitsbereiche nach § 12a Abs. 1 Satz 3 Nr. 5 ApoG nicht in Betracht kam. Zum anderen erfordert die - grundsätzlich zulässige (§ 12a Abs. 1 Satz 3 Nr. 5 ApoG) - Übertragung eines Teiles der Versorgung der Heimbewohner an eine andere Apotheke, dass das Einvernehmen der Beteiligten über die Abgrenzung der Zuständigkeitsbereiche erzielt wird oder eine Teilkündigung der bisherigen "Heimapotheke" erfolgt (Wesser aaO Rn. 88). Dafür, dass für den Zeitraum vom 1. Januar bis zum 30. Juni 2014 zwischen den Parteien und einem weiteren Apotheker eine entsprechende Einigung zustande gekommen wäre, ist nichts vorgetragen. Für eine (hypothetische) Teilkündigung der Beklagten gegenüber der Klägerin hätte gleichfalls die Frist des § 12 Abs. 2 des Versorgungsvertrags gegolten, so dass eine solche Kündigung ebenfalls nicht vor Ablauf des 30. Juni 2014 wirksam geworden wäre.

37 Nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge hätte die Klägerin das Heim damit bis zum Ablauf der vereinbarten Kündigungsfrist - wie in der Vergangenheit - allein beliefert. Das Landgericht hat diesen Verlauf seiner Schadensschätzung deshalb zu Recht zugrunde gelegt.

III.

38 Das angefochtene Urteil ist demnach aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Die Sache ist zur Endentscheidung reif, so dass der Senat die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts zurückweisen kann (§ 563 Abs. 3 ZPO).

Herrmann Tombrink Remmert

Reiter Pohl

Vorinstanzen:
LG Hannover, Entscheidung vom 24.03.2015 - 32 O 24/14 -
OLG Celle, Entscheidung vom 11.11.2015 - 4 U 61/15 -