

## **S 9 KR 679/20**

Sozialgericht  
SG Münster (NRW)  
1. Instanz  
-  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
2. Instanz  
-  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
3. Instanz  
-  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
Kategorie

**Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 112,06 € nebst Zinsen in Höhe von neun Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 26,27 € seit dem 11.07.2019, aus 35,56 € seit dem 14.11.2019 und aus 50,23 € seit dem 14.04.2020 zu zahlen.**

**Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens.**

**Die Berufung wird nicht zugelassen.**

**Der Streitwert wird endgültig auf 112,06 € festgesetzt.**

### **Tatbestand:**

Die Beteiligten streiten um anteilige Vergütungsansprüche für die Abgabe von Arzneimitteln an Versicherte aufgrund einer Retaxation in Höhe von insgesamt 112,06 €.

Die Klägerin betreibt eine Apotheke in X. und ist Mitglied des Apothekerverbandes Westfalen-Lippe e. V.

Mit Schreiben vom 10.04.2019, 25.07.2019 und 12.11.2019 beanstandete die Beklagte die Abrechnung der Klägerin über Verordnungen sogenannter Rezepturarzneimittel im Rahmen einer Arzneimittelabrechnungsprüfung für insgesamt zwölf Rezepte i.H.v. 47,55 € (10.04.2019), 35,56 € (25.07.2019) und 72,17 € (12.11.2019). Hierbei machte sie Verstöße gegen das sozialrechtliche Wirtschaftlichkeitsgebot geltend, indem sie beanstandete, dass die Klägerin für die Herstellung der Rezepturarzneimittel auf individuelle Anweisung des Arztes für den jeweiligen Versicherten den vollen Preis der benötigten Packungsgröße anstelle des nur anteiligen Preises der konkret benötigten Menge des zu verarbeitenden Wirkstoffs berechnet habe. Konkret beanstandete die Beklagte in den genannten Schreiben gegenüber der Klägerin die Höhe der Berechnung der Wirkstoffe Mitosyl und Neribas sowie anteilige Gefäßpreise. Hiergegen richtete die Klägerin jeweils einen über den Retaxservice des Apothekerverbandes Westfalen-Lippe e.V. erhobenen Einspruch gegen die Retaxation, der von der Beklagten nur teilweise mit Schreiben vom 17.06.2019, 18.10.2019 und 10.01.2020 inhaltlich anerkannt, überwiegend jedoch abgelehnt wurde. Die Ablehnung begründete die Beklagte mit dem sozialrechtlichen Wirtschaftlichkeitsgebot aus [§ 12](#) des Fünften Buches des Sozialgesetzbuches (SGB V). Danach seien Apotheken im Allgemeinen dazu verpflichtet, ausreichend, zweckmäßig und wirtschaftlich zu arbeiten. Leistungen, die nicht notwendig oder unwirtschaftlich seien, könnten Versicherte nicht beanspruchen, dürften die Leistungserbringer nicht bewirken und die Krankenkassen nicht bewilligen. Den Anbruch einer 65 g-Tube für 4 g oder 10 g Entnahme nach der Herstellung zu verwerfen, sei in keiner Weise wirtschaftlich. Die Mitosyl N Salbe sei nach Herstellerangaben sechs Monate nach Anbruch haltbar, somit könne der Rest ohne Probleme für Rezepturen anderer Versicherter verwendet werden. In dem Schreiben vom

10.01.2020 heißt es wörtlich:

„Einen Anbruch einer 65 g-Tube für 10 g oder 4 g Entnahme nach der Herstellung zu verwerfen, ist in keiner Weise wirtschaftlich. Wir haben bei der ersten Verordnung aus dem April nun die komplette Tube Mitosyl abgerechnet und dafür Mitosyl aus allen nachfolgenden Rezepturberechnungen entfernt. Die Mitosyl ist nach Herstellerangaben sechs Monate nach Anbruch haltbar, somit kann der Rest ohne Probleme verwendet werden und die Apotheke bekommt 1x die 65 g-Tube voll bezahlt. Bei der Neribas Salbe und Fettsalbe haben wir die kompletten Tuben berechnet und werden diese bei entsprechend viel Restmenge aus nachfolgenden Berechnungen entfernen. Es verbleibt eine Gesamtdifferenz von -50,23 €.“

Insgesamt summierte sich die Absetzung (Aufrechnung) auf die streitgegenständliche Forderung.

Mit ihrer am 19.08.2020 bei dem Sozialgericht Münster erhobenen Klage verfolgt die Klägerin ihren Anspruch auf vollständige Vergütung der an Versicherte der Beklagten abgegebenen Arzneimittel weiter. Aufrechenbare Gegenansprüche der Beklagten aus der Retaxation bestünden nicht, da die Abrechnungen der Klägerin in voller Höhe aufgrund einer ordnungsgemäßen Preisberechnung erfolgt seien. Die Retaxation der Beklagten sei rechtswidrig. Die von ihr vorgenommenen Preisberechnungen führten zu einem Verstoß gegen die Arzneimittelpreisverordnung (AMPreisV).

Die Klägerin beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an sie Klägerin 112,06 € nebst Zinsen i.H.v. neun Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 26,27 € seit dem 11.07.2019, aus 35,56 € seit dem 14.11.2019 und aus 50,23 € seit dem 14.04.2020 zu zahlen,

hilfsweise die Berufung zuzulassen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen,

hilfsweise die Berufung zuzulassen.

Zur Begründung führt sie aus, die streitgegenständlichen Kürzungen betreffen im Wesentlichen das Fertigarzneimittel Mitosyl. Dieses sei als Fertigarzneimittel gelistet. Hier dürfe der Apotheker gemäß § 5 Abs. 2 S. 2 Nr. 2 AMPreisV den Einkaufspreis der erforderlichen Packungsgröße berechnen. Hintergrund der Regelung sei, dass Anbrüche von Fertigarzneimitteln im Allgemeinen keine Verwendung mehr finden, da Fertigarzneimittel nur als komplette Packung abgegeben werden können. Entgegen der klägerseitigen Rechtsauffassung könne die Preisberechnung jedoch nicht völlig losgelöst von der tatsächlichen Verwendung erfolgen. Die Beklagte gehe davon aus, dass die Klägerin ein und dasselbe Fertigarzneimittel mehrfach abrechne, da auf den von der Klägerin abgerechneten Rezepten die Mitosyl-haltigen Rezepturen regelmäßig auftauchen und davon auszugehen sei, dass der Anbruch weiterverwendet werden könne und auch weiterverwendet werde. Die Klägerin habe jedoch in allen Fällen die komplette Packung des Fertigarzneimittels Mitosyl in Rechnung gestellt. Dies habe die Beklagte nur bei der erstmaligen Verordnung akzeptiert, da eine Originalpackung angebrochen worden sei, die nicht mehr als Fertigarzneimittel in den Verkauf gehen oder an den Großhandel zurückgegeben werden könne. Aufgrund der ersten Abrechnung dieses Fertigarzneimittels habe die Beklagte die erneute Berechnung für die nachfolgenden Rezepturen jedoch beanstandet, da die Apotheke dieselbe Packung nicht mehrfach in Rechnung stellen dürfe. Sollte die Klägerin hingegen bei jeder Rezeptur eine neue Packung Mitosyl angebrochen und den Rest verworfen haben, läge darin ein Verstoß gegen das Wirtschaftlichkeitsgebot nach [§ 12 SGB V](#). Bei Mitosyl handele es sich um ein sehr selten in Rezepturarzneimitteln vorkommendes Produkt, das zwischenzeitlich im Übrigen außer Vertrieb sei.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des übrigen Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten sowie auf den Inhalt der Verwaltungsakten der Beklagten Bezug genommen, der Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist.

**Entscheidungsgründe:**

Die Klage ist als echte Leistungsklage gemäß [§ 54 Abs. 5 SGG](#) zulässig. Es handelt sich um einen Parteienstreit im Gleichordnungsverhältnis, bei dem die Rechtsbeziehungen auf vertraglicher Grundlage fußen. Das Gleichordnungsverhältnis entsteht vorliegend aus dem Rahmenvertrag nach § 129 Abs. 2 und dem nach [§ 129 Abs. 5 S. 1 SGB V](#) geschlossenen Arzneiversorgungsvertrag.

Die Klage ist auch begründet. Die Beklagte kann sich nicht bereits formell auf fehlende Einsprüche im Hinblick auf Neribas und Verpackungsbehälter berufen. Die Klägerin hat gegen die drei Taxbeanstandungen jeweils insgesamt und fristgemäß Einspruch erhoben. Auch wenn sich die inhaltliche Begründung in Übereinstimmung mit dem wesentlichen Wert der Retaxierung ausdrücklich auf Mytosil bezieht, sind die Einsprüche in ihrer allgemein gehaltenen Formulierung den Taxbeanstandungen der Beklagten vergleichbar, die einzig über die Anlagen erkennen lassen, was genau beanstandet werden soll.

Die Beklagte ist verpflichtet, den Zahlungsanspruch aus nicht näher benannten Arzneimittellieferungen der Klägerin an Versicherte der Beklagten, der im Einzelnen zwischen den Beteiligten nicht streitig ist, und mit dem die Beklagte in Höhe von weiteren 112,06 € in streitgegenständlicher Höhe aus den Arzneimittellieferungen für die Monate Juni und Oktober 2019 sowie März 2020 aufgerechnet hat, zuzüglich Zinsen zu erfüllen. Diese sind nicht anteilig durch die seitens der Beklagten erklärte Aufrechnung erloschen. Die von der Beklagten gegenüber der Klägerin vorgenommenen Retaxationen, die genannten Monate betreffend, sind unbegründet und die hierauf gestützten Absetzungen rechtswidrig.

Die Preisbestimmung für Rezepturarzneimittel aus der Apotheke richtet sich nach der Regelung in § 5 AMPreisV. Danach erhält die Apotheke für ein hergestelltes Rezepturarzneimittel als Vergütung den Einkaufspreis der verwendeten Bestandteile sowie einen Festzuschlag von 90 % (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 AMPreisV). § 5 Abs. 2 AMPreisV konkretisiert dies insoweit, dass bei den Apothekeneinkaufspreisen von den für die Zubereitung erforderlichen Mengen an Stoffen und Fertigarzneimitteln auszugehen ist. Insbesondere ist nach § 5 Abs. 2 S. 2 AMPreisV bei der Verwendung von Fertigarzneimitteln der Einkaufspreis der erforderlichen Packungsgröße maßgebend. Nach § 5 Abs. 4 S. 1 AMPreisV sind der Deutsche Apothekerverband e.V. und der GKV-Spitzenverband ermächtigt, Grundlagen der Preisberechnung von Rezepturarzneimitteln auch abweichend zu regeln. Auf dieser Grundlage wurde der Vertrag über die Preisbildung für Stoffe und Zubereitungen aus Stoffen, die sog. „Hilfstaxe“ geschlossen. In der hierzu gehörenden Anlage 1 sind diejenigen häufig verwandten Arzneistoffe aufgeführt, von denen in Ausnahme zu § 5 Abs. 1 und 2 AMPreisV regelmäßig auch ein Anbruch durch die Apotheke noch weiter verwendet werden kann, so dass hierfür ein sog. Basispreis festgelegt ist. Die hier streitgegenständlichen Wirkstoffe Mytosil und Neribas finden sich darin nicht. Die Beklagte kann einen anteiligen Basispreis der in der Rezeptur tatsächlich verwendeten Menge eines Wirkstoffs nicht auf dieser Grundlage berechnen.

Die grundsätzliche Abrechnung als Fertigarzneimittel gemäß § 5 Abs. 2 S. 2 Nr. 2 AMPreisV ist zwischen den Beteiligten unstrittig. Der dennoch von der Beklagten in den Retaxationen verfolgte und zur Begründung dieses Vorgehens vorgetragene Wunsch, die Preisberechnung nicht losgelöst von der tatsächlichen Verwendung vorzunehmen, fußt jedoch auf keiner gesetzlichen oder vertraglichen Grundlage. Realitätsfern argumentiert die Beklagte dabei mit der vollständigen Zahlung der ersten in einem Zeitraum abgerechneten Packungseinheit und sieht alle binnen der Haltbarkeit des Wirkstoffs (hier im Falle von Mytosil sechs Monate) noch weiter hergestellten Rezepturen der eigenen Versicherten als mit abgegolten ab. Dabei lässt sie sowohl unberücksichtigt, dass keine Apotheke allein Versicherte der Beklagten als Kunden hat, als auch dass die verschiedenen Anbrüche in der Apotheke wohl kaum als durch Zahlung erworbenes Eigentum einzelner gesetzlicher Krankenkassen gekennzeichnet werden. Diese Annahme erscheint vollkommen lebensfremd. Darüber hinaus ist bei einer extra für einen Patienten hergestellten Salbe eine Haltbarkeit von sechs Monaten eine durchschnittlich durchaus zu erwartende Haltbarkeit, die im Falle des zufälligen und durch den Versicherten nicht zu beeinflussenden Erlangens eines vier Monate alten Anbruchs – wie hier von der Beklagten ja in Bezug auf die im Oktober 2019 aus dem Anbruch von Juni 2019 zu fertigenden Salben faktisch gefordert – durch den herstellenden Apotheker pflichtgemäß auf eine Haltbarkeit von zwei Monaten zu reduzieren wäre. Hier käme es aufgrund des Ablaufdatums zu einer möglichen verfrühten Neuverordnung im Falle eines längerfristigen Bedarfs der Rezeptur, deren volle Kosten die Beklagte zu übernehmen hätte. Hierin kann sicher ein Verstoß gegen das Wirtschaftlichkeitsgebot gesehen werden, der der klagenden Apotheke durch die Beklagte anzulasten wäre.

Die Beklagte ist darüber hinaus jeden Beweis dafür, dass in der Apotheke der Klägerin Anbrüche der Stoffe Mytosil und Neribas verwahrt und für Versicherte der Beklagten verwendet werden, schuldig geblieben. Die gesamte Grundlage ihrer Argumentation entlarvt sich daher als unbelegte Unterstellung. So wäre es nach der Herleitung der nicht zu berechnenden Abgabe der vermeintlich noch vorhandenen Anbrüche der ersten bezahlten Einheit ja genauso denkbar, dass die Beklagte überhaupt keinen Preis für die streitigen Wirkstoffe zahlen müsste, da bereits andere Krankenkassen jeweils die komplette Packung beglichen haben und im Falle der Versicherten der Beklagten stets Anbrüche zur Verfügung standen. Zurecht sieht die getroffene Regelung zur Preisfindung zwischen Apotheken und Krankenkassen, wie skizziert, andere Mechanismen zur Preisfindung vor, als von der Beklagten im vorliegenden Fall angewandt. Krankenkassen würden hier anderenfalls wohl regelmäßig beweispflichtig bleiben.

Die Zinsforderung ergibt sich in tenorierter Höhe aus dem Schuldnerverzug der Beklagten ab Absetzung des jeweiligen Betrages gemäß [§§ 69 Abs. 4 SGB V, 288 Abs. 1](#) und 2 BGB.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197 a Abs. 1 SGG](#) i.V.m. § 154 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsordnung.

Gründe für die Zulassung der Berufung hat die Kammer nicht gesehen. Gemäß [§ 144 Abs. 1 S. 1 Nr. 1](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) bedarf die Berufung der Zulassung in dem Urteil des Sozialgerichts, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes bei einer Klage, die eine Geld-, Dienst- oder Sachleistung oder einen hierauf gerichteten Verwaltungsakt betrifft, 750 Euro nicht übersteigt. Die Berufung ist gemäß [§ 144 Abs. 2 SGG](#) zuzulassen, wenn die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat, das Urteil von einer Entscheidung des Landessozialgerichts, des Bundessozialgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts abweicht und auf dieser Abweichung beruht oder ein der Beurteilung des Berufungsgerichts unterliegender Verfahrensmangel geltend gemacht wird und vorliegt, auf dem die Entscheidung beruhen kann.

Das Gericht vermag die grundsätzliche Bedeutung anlässlich der geringen Einzelfallstreitwerte jeder Retaxation, die selbst in der Summe den Berufungsstreitwert weit unterschreiten, nicht zu erkennen. Zudem hat die Beklagte im Termin zur mündlichen Verhandlung eingeräumt, dass das im Wesentlichen streitgegenständliche Mytosil zwischenzeitlich außer Vertrieb sei. Grundsätzliche Bedeutung für zukünftige Abrechnungen und Retaxationen kann das Verfahren daher schon von vornherein nicht entfalten, da insbesondere im Hinblick auf Haltbarkeit des Anbruchs und Größe der Verpackungseinheit jedes Fertigarzneimittel gesondert zu betrachten ist.

Der Streitwert war auf 112,06 € festzusetzen, da die Beteiligten insgesamt um Retaxationen in dieser Höhe gestritten haben.

Rechtskraft  
Aus  
Saved  
2024-04-29