

**Stellungnahme zum Gesetzesantrag der Freistaaten Sachsen und Bayern
betreffend den „Entwurf eines Gesetzes zur Rückführung des Versandhandels
mit Arzneimitteln auf das europarechtlich gebotene Maß“
(Bundesrat-Drucksache 538/08)**

A.

Zusammenfassung

Die Freistaaten Sachsen und Bayern beabsichtigen mit ihrem Gesetzesantrag für den „Entwurf eines Gesetzes zur Rückführung des Versandhandels mit Arzneimitteln auf das europarechtlich gebotene Maß“, Bundesrat-Drucksache 538/08 (nachfolgend: „Gesetzesantrag“ genannt), den seit 01.01.2004 zulässigen Versandhandel mit verschreibungspflichtigen Arzneimitteln zu verbieten, so dass zukünftig nur noch der Versand von nicht verschreibungspflichtigen Arzneimitteln zulässig wäre.

Die im Gesetzesantrag geschilderten Probleme stehen mit dem tatsächlichen Geschehen im Versandapothekenmarkt überwiegend nicht in Einklang. Dies beginnt bereits damit, dass der Titel des Gesetzesantrages „Entwurf eines Gesetzes zur Rückführung des Versandhandels mit Arzneimitteln *auf das europarechtlich gebotene Maß*“ an Irreführung grenzt. Denn damit wird suggeriert, dass das Europarecht dem Versand verschreibungspflichtiger Arzneimittel ablehnend gegenüber stehen würde. Dabei war es erst der mit dem „DocMorris-Verfahren“¹ verbundene europarechtliche Druck, der letztlich zur Freigabe des Arzneimittelversandhandels in Deutschland führte. Zwar hat der Europäische Gerichtshof in der DocMorris-Entscheidung den Mitgliedstaaten die *Möglichkeit* eingeräumt, den Versand verschreibungspflichtiger Arzneimittel zu verbieten. Dies bedeutet jedoch nicht, dass das Europarecht eine solche Beschränkung des Versandes auf nicht verschreibungspflichtige Arzneimittel auch *gebieten* würde. Zweifelhaft erscheint im Übrigen auch, ob der Europäische Gerichtshof, müsste er heute erneut über diese Frage entscheiden, angesichts der durchweg positiven Erfahrungen mit dem Arzneimittelversand insbesondere auch in Deutschland den Mitgliedstaaten überhaupt noch den Spielraum für ein Verbot des Versandes verschreibungspflichtiger Arzneimittel einräumen würde. Auch die Maßnahmen

¹ EuGH, Urteil vom 11.12.2003, C-322/01.

zur Erreichung der im Gesetzesantrag genannten Ziele sind teilweise bereits schon nicht geeignet, gehen im Übrigen aber jedenfalls weit über das hinaus, was zur Erreichung dieser Ziele erforderlich wäre, so dass die mit dem Gesetzesantrag geforderten gesetzgeberischen Maßnahmen unverhältnismäßig sind und damit einen verfassungswidrigen Eingriff in die Berufsfreiheit der (Ver- sand-)Apotheker darstellen würden².

Richtig ist vielmehr folgendes:

- Versandapotheken haben – im Unterschied zu reinen Präsenzapotheken - für Preiswettbewerb bei den nicht verschreibungspflichtigen Arzneimitteln gesorgt und sich innerhalb weniger Jahre, nämlich seit der Zulassung der Arzneimittelversands zum 1.1.2004, bereits einen Marktanteil von ca. 3 % erarbeitet.
- Versandapotheken verfügen über erhebliches Marktpotential und werden, sofern die entsprechenden Rahmenbedingungen geschaffen würden, für Preiswettbewerb auch bei verschreibungspflichtigen Arzneimitteln sorgen.
- Arzneimittelfälschungen im legalen deutschen Versandhandel sind bislang nicht bekannt geworden und auch nach Auffassung des Bundeskriminalamts sind Versandapotheken in der legalen Verteilerkette nicht anfälliger für Fälschungen als Präsenzapotheken³. Die Zahl der Arzneimittelfälschungen ist im Jahr 2007 gegenüber dem Jahr 2006 nicht gestiegen, sondern im Gegenteil sogar gesunken. Gerade durch Zulassung des regulierten Versandhandels durch Apotheken wurde illegalen Anbietern das Wasser abgegraben. Der Versand gefälschter Arzneimittel durch illegale ausländische Anbieter kann auch durch ein Versandverbot für verschreibungspflichtige Arzneimittel nicht verhindert werden.
- Die beanstandete Umgehung des deutschen Arzneimittelpreisrechts durch Apotheken aus dem EU-Ausland wirkt sich nur zugunsten der Patienten aus. Die neueste Rechtsprechung, deren höchstrichterliche Bestätigung in Kürze zu erwarten

² Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit eines Versandverbots für verschreibungspflichtige Arzneimittel äußerte etwa auch der baden-württembergische Justizminister, Ulrich Goll, vgl. http://www.pharmazeutischezeitung.de/index.php?id=4194&Nachricht_ID=5525&Nachricht_Title=Nachrichten_Apotheken%3A+Justizminister+erwartet+Sowohl-als-auch&type=0&folder_id=5092

³ http://www.bka.de/kriminalwissenschaften/veroeff/band/band36/band36_arzneimittelkriminalitaet.pdf, S. 38.

ist, hat zudem bereits klargestellt, dass die Arzneimittelpreisverordnung auch für ausländische Apotheken gilt.

- Die Einschaltung von apothekenfremden Abholstationen in den Arzneimittelversand liegt nicht im Interesse der Versandapotheken. Ziel der Versandapotheken ist der direkte Versand an den Endkunden ohne Zwischenschaltung weiterer Stellen. Bei dem Vertriebsmodell, das dem sogenannten „dm-Urteil“ des Bundesverwaltungsgerichts⁴ zugrunde liegt, handelt es sich zudem um ein Einzelfall-Phänomen eines einzelnen Anbieters, das auf einen bestimmten regionalen Bereich beschränkt ist und Nachahmer nicht ohne weiteres erwarten lässt. Im Übrigen hat das „dm-Urteil“ des Bundesverwaltungsgerichts dem Gesetzgeber die Möglichkeit offen gelassen, durch Änderungen der §§ 43 und 73 AMG sowie des § 11 a ApoG den Begriff des Arzneimittelversands einschränkend zu definieren und damit die Zustellung von Arzneimitteln über Abholstationen zu verbieten. Ein absolutes Verbot des Versands verschreibungspflichtiger Arzneimittel, um Pick-up-Stellen aus dem Vertriebsweg auszuschließen, wäre demgegenüber nicht erforderlich und damit unverhältnismäßig.
- Die Zulassung des Arzneimittelversandhandels stellt keineswegs die flächendeckende Arzneimittelversorgung der Bevölkerung in Frage. Seit Zulassung des Arzneimittelversandhandels ist die Zahl der Apotheken ebenso wie der Umsatz der Apotheken erheblich gewachsen. Von einer Verdrängung der Präsenzapotheken durch Versandapotheken kann mithin keine Rede sein.
- Versandapotheken haben in der Regel erhebliche Investitionen geleistet, um nicht selten in strukturschwachen Regionen eine moderne Versandapothekenstruktur und Arbeitsplätze zu schaffen. Ein Verbot des Versandes verschreibungspflichtiger Arzneimittel würde zu enormen Umsatzverlagerungen zu Lasten der Versandapotheken und damit zu einer Existenzgefährdung der Versandapotheken sorgen. Zugleich wäre damit der preiswerte Zugang der Patienten zu nicht verschreibungspflichtigen Arzneimitteln gefährdet, da die Versandapotheken als Garanten eines Preiswettbewerbes in diesem Bereich wegfielen.

⁴ Urteil vom 13.03.2008, Aktenzeichen: 3 C 27/07.

- Es ist auch nicht ersichtlich, inwieweit ein Verbot des Versandes verschreibungspflichtiger Arzneimittel die Überwachungsaktivitäten der zuständigen Behörden reduzieren sollte. Auch besteht angesichts drohender Klagen von Versandapotheken ein nicht zu unterschätzendes Kostenrisiko für den Bund.
- Das im Gesetzesentwurf als Quasi-Ersatz für den Versand verschreibungspflichtiger Arzneimittel vorgesehene Botensystem ist nicht schlüssig und daher abzulehnen.

B.

Details

I.

Versandapotheken haben für Preiswettbewerb bei den nicht verschreibungspflichtigen Arzneimitteln gesorgt und sich innerhalb weniger Jahre, nämlich seit der Zulassung der Arzneimittelversands zum 1.1.2004, bereits einen Marktanteil von ca. 3 % erarbeitet. Versandapotheken verfügen über erhebliches Marktpotential und werden für Preiswettbewerb auch für verschreibungspflichtige Arzneimittel sorgen, sofern die Rahmenbedingungen hierfür geschaffen würden.

Zu widersprechen ist der Behauptung im Gesetzesantrag, die uneingeschränkte Zulassung des Versandhandels mit Arzneimitteln für öffentliche Apotheken habe nicht dazu geführt, dass ein „nennenswerter legaler Markt“ erschlossen worden sei.

Tatsächlich verhält es sich so, dass sich Versandapotheken innerhalb weniger Jahre, nämlich seit der Zulassung der Arzneimittelversands zum 1.1.2004, bereits einen Marktanteil von ca. 3 % erarbeitet und für Preiswettbewerb bei den nicht verschreibungspflichtigen Arzneimitteln gesorgt haben. Demgegenüber machen nach einer Untersuchung der Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen nur rund 4,5 % der Präsenzapotheken von der Möglichkeit Gebrauch, nicht verschreibungspflichtige Arzneimittel unterhalb der unverbindlichen Preisempfehlung des Herstellers abzugeben. Die Verbraucherzentrale kommt daher zum Fazit, dass sich nur im Versandhandel ein Preiswettbewerb für nicht

verschreibungspflichtige Arzneimittel mit entsprechenden Einsparmöglichkeiten für Verbraucher eingestellt hat⁵.

Festzuhalten ist auch, dass sich der Anteil des Versandhandels am Gesamtumsatz nicht verschreibungspflichtiger Arzneimittel im Jahr 2007 auf 5 % erhöht hat, und zwar bei guter Qualitätsbewertung der Versandapotheken durch die Stiftung Warentest⁶.

Beim Einkauf rezeptfreier Arzneimittel lassen sich bei Versandapotheken bis zu 50 % gegenüber den unverbindlich empfohlenen Verkaufspreisen sparen. Insgesamt liegt der Marktanteil des Arzneimittelversandhandels bei ca. 3 % und wird Schätzungen zufolge im Jahr 2010 auf mehr als 5 % ansteigen⁷.

Davon, dass für den Arzneimittelversandhandel kein „nennenswerter legaler Markt“ erschlossen worden sei, kann vor diesem Hintergrund keine Rede sein - insbesondere wenn man von einem jährlichen Gesamtumsatz der Apotheken von 38 Milliarden € ausgeht.

Sollte die Preisbindung für verschreibungspflichtige Arzneimittel aufgehoben werden, d. h. die bisherigen Festpreise bei der Abgabe von Arzneimitteln an den Endverbraucher auf Höchstpreise umgestellt werden, könnten die Versandapotheken auch im Bereich der verschreibungspflichtigen Arzneimittel für Preiswettbewerb und damit für erhebliche Einsparungen zu Gunsten der Gesetzlichen Krankenversicherung und der Verbraucher sorgen. Damit würde auch der Marktanteil der Versandapotheken bei den verschreibungspflichtigen Arzneimitteln weiter steigen.

⁵ Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen, Markttransparenz im Gesundheitswesen, S. 23 ff..

⁶ Das Test-Qualitätsurteil „gut“ wurde z.B. für folgende BVDVA-Mitglieder vergeben: Sanicare Versandapotheke, Apotheke Zur Rose, Mycare Versandapotheke, vgl. <http://www.test.de/themen/gesundheit-kosmetik/test/-Versandapotheken/1578180/1578180/1581481/1581482/>

⁷ IMS Versandhandelsbericht, http://www.bvdva.de/fileadmin/content/pdf/aktuelles/vortrage/Vortraege_kongress/Versandapotheken_BVDVA_Veranstaltung_Handout.pdf

II.

Arzneimittelfälschungen im legalen deutschen Versandhandel sind bislang nicht bekannt geworden und auch nach Auffassung des Bundeskriminalamts sind Versandapotheken in der legalen Verteilerkette nicht anfälliger für Fälschungen als Präsenzapotheken⁸. Die Zahl der Arzneimittelfälschungen ist im Jahr 2007 gegenüber dem Jahr 2006 nicht gestiegen, sondern im Gegenteil sogar gesunken. Gerade durch Zulassung des regulierten Versandhandels durch Apotheken wurde illegalen Anbietern das Wasser abgegraben. Der Versand gefälschter Arzneimittel durch illegale ausländische Anbieter kann auch durch ein Versandverbot für verschreibungspflichtige Arzneimittel nicht verhindert werden.

Nicht tragfähig ist auch das im Gesetzesantrag vorgebrachte Argument, es habe sich für Patienten als unmöglich herausgestellt, legale Arzneimittelangebote vom illegalen Versandhandel zu unterscheiden. Der Gesetzesantrag bleibt jeden Beweis hierfür schuldig.

Das Gegenteil ist richtig: Es ist kein Fall bekannt, in dem ein deutscher Verbraucher gefälschte Arzneimittel im Glauben bestellt hätte, diese von einer legalen deutschen Versandapotheke zu erhalten. Vielmehr ist davon auszugehen, dass dem Patienten im Falle der Bestellung bei illegalen Cyber-Apotheken sehr wohl aufgrund der Gesamtumstände (kein deutsches Impressum, Lieferung von verschreibungspflichtigen Arzneimitteln ohne Vorlage eines Rezeptes etc.) sehr wohl bewusst ist, dass er sich hier außerhalb des geltenden deutschen Apothekenrechts bewegt oder dies zumindest billigend in Kauf nimmt.

Darüber hinaus gilt: Jede deutsche Versandapotheke muss zugleich eine Präsenzapotheke unterhalten. Seriöse Anbieter lassen sich daher bequem über das Impressum auf der Website identifizieren. Dort stehen namentlich der verantwortliche Apotheker, die Postanschrift der Versandapotheke sowie die Aufsichtsbehörde. Im Zweifelsfall genügt ein Anruf des Patienten bei seiner Krankenkasse, um seriöse Versandapotheken zu identifizieren.

⁸ http://www.bka.de/kriminalwissenschaften/veroeff/band/band36/band36_arzneimittelkriminalitaet.pdf, S. 38.

Die Medikamentenbestellung bei deutschen Versandapotheken ist daher, was Arzneimittelfälschungen anbelangt, genauso sicher wie der Arzneimittelkauf in der Präsenzapotheke vor Ort. Denn jede deutsche Versandapotheke unterliegt strengen gesetzlichen Anforderungen an den Arzneimittelversand, hat ein behördliches Genehmigungsverfahren zu durchlaufen und unterhält zwingend zugleich eine ganz normale Präsenzapotheke mit den gleichen Verpflichtungen wie die übrigen Präsenzapotheken, etwa was Notdienste anbelangt. Im Übrigen beziehen die deutschen Versandapotheken ihre Arzneimittel aus denselben Quellen wie die Präsenzapotheken, nämlich aus den Beständen des pharmazeutischen Großhandels. Das Auftreten von Medikamenten-Fälschungen innerhalb der legalen Lieferkette beschränkt sich daher auf extreme Ausnahmefälle. Auftretende Verdachtsfälle von Arzneimittelfälschungen, zuletzt etwa im Zytostatika-Bereich⁹ oder bei Heparin-Präparaten¹⁰, betreffen gerade nicht Versandapotheken, sondern reine Präsenzapotheken. Ebenso wenig betrifft das Dopingphänomen den Versandhandel.

Auch nach Auffassung des Bundesministeriums für Gesundheit hat der Versandhandel seit Anbeginn keine Probleme aufgeworfen. Arzneimittelfälschungen im legalen Versandhandel seien bislang, auch bei verschreibungspflichtigen Arzneimitteln, nicht bekannt geworden¹¹. Die Europäische Kommission sieht den legalen Versandhandel ebenfalls nicht als Ursache für Arzneimittelfälschungen¹². Die Zahl der Arzneimittelfälschungen ist im Jahr 2007 gegenüber dem Jahr 2006 auch nicht gestiegen, sondern im Gegenteil sogar gesunken. Selbst die Freistaaten Sachsen und Bayern müssen daher im Gesetzesantrag einräumen, dass „bisher keine konkreten Fälle des Versandes gefälschter Arzneimittel durch deutsche Versandapotheken bekannt geworden sind“.

Gefahren, was die Versendung gefälschter Arzneimittel anbelangt, drohen vielmehr allein durch solche Anbieter, bei denen es sich entweder um kriminelle ausländische „Apotheken“ oder ausländische Anbieter handelt, die auch nach dem Recht ihres Heimatstaates nicht als Apotheken anerkannt sind, und zwar in aller Regel aus Staaten außerhalb der Europäischen Union. Sämtliche Anbieter, die gefälschte Arzneimittel über das Internet in Deutschland offerieren, agieren also schon nach bisheriger Rechtslage illegal.

⁹ Vgl. <http://www.apotheke-adhoc.de/index.php?m=1&s=2&showPage=47&id=685>

¹⁰ Vgl. <http://www.spiegel.de/wissenschaft/mensch/0,1518,550666,00.html>

¹¹ http://www.bvdva.de/fileadmin/content/pdf/aktuelles/Zusammenfassung_PetersbergerGespraech.pdf

¹² <http://www.apotheke-adhoc.de/index.php?m=1&id=3177>

Für die Bekämpfung von Arzneimittelfälschungen bedarf es daher nicht schärferer Gesetze, sondern eines effektiveren Vollzugs der geltenden Gesetze sowie aktiver Verbraucheraufklärung wie sie z.B. der BVDVA mit seinem Gütesiegel „Sichere Versandapotheke“ betreibt¹³. Wie bei anderen Spielarten der Internetkriminalität auch, krankt die Bekämpfung von Arzneimittelfälschungen also nicht an mangelhaften Gesetzen, sondern am mangelnden Zugriff auf die ausländischen Täter.

Auch nach Auffassung des Bundesministeriums für Gesundheit sind Arzneimittelfälschungen außerhalb des legalen Handels, insbesondere was sogenannte Lifestyle-Präparate (Potenzmittel, Krankheitsmittel, Haarwuchsmittel) anbelangt, praktisch kaum zu verhindern. Daher würde auch ein Verbot des Versandhandels mit verschreibungspflichtigen Arzneimitteln den Verbraucher nicht vor illegalen Arzneimittelangeboten im Internet schützen¹⁴, sondern vielmehr illegalen Anbietern Tür und Tor öffnen.

Ein Versandverbot für verschreibungspflichtige Arzneimittel wäre daher bereits nicht geeignet, den mit dem Gesetzesantrag der Freistaaten Sachsen und Bayern verfolgten Zweck, nämlich den Schutz des Verbrauchers vor Arzneimittelfälschungen, zu erreichen. Vielmehr bliebe lediglich das illegal, was bereits heute illegal ist. Ein Verbot des Versandhandels mit verschreibungspflichtigen Arzneimitteln würde dem Bürger entgegen dem Gesetzesentwurf auch keineswegs Rechtsicherheit dahingehend verschaffen, dass auch bei einem seriös erscheinenden Angebot verschreibungspflichtiger Arzneimittel im Internet offensichtlich werde, dass es sich um einen illegalen Vertriebsweg handeln müsse. Das Gegenteil ist richtig: Fälscher verlangen keine Rezepte. Der Verbraucher, der auf eine illegale Internetapotheke stoßen würde, würde daher einfach davon ausgehen, dass Medikamente, die er ohne Vorlage eines Rezeptes bestellen kann, schlichtweg frei verkäufliche Arzneimittel sind. Aus diesem Grund ist ein Verbot des Versands verschreibungspflichtiger Arzneimittel bereits im Ansatzpunkt ungeeignet, sondern eher kontraproduktiv, um den verfolgten Zweck, nämlich den Verbraucherschutz vor Arzneimittelfälschungen, zu erreichen. Schon allein aus diesem Grund wäre ein Verbot des Versandes verschreibungspflichtiger Arzneimittel unverhältnismäßig.

¹³ <http://www.bvdva.de/sichere-arzneimittel.html>

¹⁴ http://www.bvdva.de/fileadmin/content/pdf/aktuelles/Zusammenfassung_PetersbergerGespraech.pdf

Im Übrigen könnten die Freistaaten Sachsen und Bayern selbst dafür sorgen, dass der Verbraucher legale Arzneimittelangebote vom illegalen Versandhandel unterscheiden kann, wenn sie davon überzeugt wären, dass dies derzeit nicht der Fall sei. Sie bräuchten nämlich lediglich (z.B. im Internet) veröffentlichen, welche Apotheken in ihrem Zuständigkeitsbereich eine Versandhandelserlaubnis erhalten haben. Damit würde – als milderes Mittel gegenüber einem Versandverbot für verschreibungspflichtige Arzneimittel – dem Verbraucher, zusätzlich zu den ohnehin schon ausreichenden Informationsmöglichkeiten über seriöse Versandapotheken und analog der „Länderliste“ nach § 73 AMG betreffend den Versand aus anderen EU-Mitgliedstaaten, eine verlässliche Orientierungsmöglichkeit verschafft.

III.

Die beanstandete Umgehung des deutschen Arzneimittelpreissetzes durch Apotheken aus dem EU-Ausland wirkt sich nur zugunsten der Patienten aus. Die neueste Rechtsprechung, deren höchstrichterliche Bestätigung in Kürze zu erwarten ist, hat zudem klargestellt, dass die Arzneimittelpreisverordnung auch für ausländische Apotheken gilt.

Entgegen dem Gesetzesantrag stellt es auch keinen tragfähigen Grund für ein Verbot des Versands verschreibungspflichtiger Arzneimittel dar, dass es sich beim Arzneimittelversand aus Großbritannien und den Niederlanden nach Deutschland als schwierig erwiesen habe, die Versandapotheken im EU-Ausland zur Beachtung der in Deutschland geltenden Regelungen anzuhalten, was Rezeptgebühren, Zuzahlungen und Arzneimittelpreise, mit anderen Worten also die Einhaltung des Arzneimittelpreissetzes, anbelangt.

Abgesehen davon, dass die sich die beanstandete Umgehung des Arzneimittelpreissetzes ohnehin nur zum Vorteil der Patienten auswirkt, ist nämlich nach gefestigter obergerichtlicher Rechtsprechung inzwischen ohnehin klargestellt, dass das Arzneimittelpreissetz auch für ausländische Versandapotheken gilt¹⁵. Eine Bestätigung dieser Rechtsprechung durch den Bundesgerichtshof ist in Kürze zu erwarten. Das im Gesetzesantrag dargestellte Problem stellt sich also praktisch gar nicht mehr.

¹⁵ OLG Frankfurt, Urteil vom 29.11.2007, Aktenzeichen: 6 U 26/07.

IV.

Die Einschaltung von apothekenfremden Abholstationen in den Arzneimittelversand liegt nicht im Interesse der Versandapotheken. Ziel der Versandapotheken ist der direkte Versand an den Endkunden ohne Zwischenschaltung weiterer Stellen. Bei dem Vertriebsmodell, dass dem sogenannten „dm-Urteil“ des Bundesverwaltungsgerichts¹⁶ zugrunde liegt, handelt es sich zudem um ein Einzelfall-Phänomen eines einzelnen Anbieters, das auf einen bestimmten regionalen Bereich beschränkt ist und Nachahmer nicht ohne weiteres erwarten lässt. Im Übrigen hat das „dm-Urteil“ des Bundesverwaltungsgerichts dem Gesetzgeber die Möglichkeit offen gelassen, durch Änderungen der §§ 43 und 73 AMG sowie des § 11 a ApoG den Begriff des Arzneimittelversands einschränkend zu definieren und damit die Zustellung von Arzneimitteln über Abholstationen zu verbieten. Ein absolutes Verbot des Versands verschreibungspflichtiger Arzneimittel, um Pick-up-Stellen aus dem Vertriebsweg auszuschließen, wäre demgegenüber nicht erforderlich und damit unverhältnismäßig.

Das sogenannte „dm-Urteil“ des Bundesverwaltungsgerichts¹⁷ ist nicht im Sinne dessen, was sich der BVDVA unter einem „Arzneimittelversand“ vorstellt. Ziel des BVDVA ist der direkte Versand an den Endkunden ohne Zwischenschaltung weiterer Stellen, also insbesondere auch ohne Einschaltung von Abholstationen (Pick-up-Stellen).

Das Phänomen der Abholstellen rechtfertigt jedoch ebenfalls kein Verbot des Versands von verschreibungspflichtigen Arzneimitteln. Denn bei dem Vertriebsmodell, das dem sogenannten „dm-Urteil“ des Bundesverwaltungsgerichts zugrunde liegt, handelt es sich um ein Einzelfall-Phänomen eines einzelnen Anbieters, das auf einen bestimmten regionalen Bereich beschränkt ist. Es sind keinerlei Indizien dafür ersichtlich, dass das dem „dm-Urteil“ des Bundesverwaltungsgerichts zugrunde liegende Vertriebsmodell künftig in nennenswertem Umfang durch andere Anbieter nachgeahmt werden würde. Das im Gesetzesantrag skizzierte Szenario einer Abgabe von Arzneimitteln durch Videotheken stellt daher letztlich eine Phantom-Gefahr dar.

¹⁶ Urteil vom 13.03.2008, Aktenzeichen: 3 C 27/07.

¹⁷ Urteil vom 13.03.2008, Aktenzeichen: 3 C 27/07.

Sofern der Gesetzgeber meint, solche apothekenfremden Abholstellen verhindern zu müssen, stünden jedenfalls mildere Mittel zur Verfügung, als den Versand verschreibungspflichtiger Arzneimittel absolut zu verbieten. In diesem Falle stünde es dem Gesetzgeber nämlich offen, durch eine Änderung der §§ 43 und 73 AMG sowie des § 11 a ApoG den Begriff der Arzneimittelversands dahingehend einzuschränken, dass Arzneimittel nur durch Apotheken selbst oder durch Transportpersonen, die von der Apotheke beauftragt wurden, unmittelbar an den Endverbraucher versendet werden dürfen, und zwar gerade unter Ausschluss von apothekenfremden Abholstellen.

Denn das Bundesverwaltungsgericht hat in seinem „dm-Urteil“ keineswegs entschieden, dass der Arzneimittelversand *zwingend* auch die Zustellung über Abholstellen umfassen muss, sondern lediglich, dass die derzeitige gesetzliche Regelung nicht *ausschließt*, dass der Arzneimittelversand auch die Zustellung über Abholstellen umfasst¹⁸. Der Gesetzgeber ist daher nicht gehindert, den Versand über Abholstellen zu verbieten, sofern er dies für zweckmäßig erachten sollte.

Auch vor diesem Hintergrund stellt sich ein absolutes Versandverbot für verschreibungspflichtige Arzneimittel als unverhältnismäßiger Eingriff in die Berufsfreiheit der (Ver- sand-)Apotheker dar.

V.

Die Zulassung des Arzneimittelversandhandels stellt keineswegs die flächendeckende Arzneimittelversorgung der Bevölkerung in Frage. Seit Zulassung des Arzneimittelversandhandels ist die Zahl der Apotheken ebenso wie der Umsatz der Apotheken erheblich gewachsen. Von einer Verdrängung der Präsenzapotheken durch Versandapotheken kann mithin keine Rede sein. Versandapotheken haben in der Regel erhebliche Investitionen geleistet, um nicht selten in strukturschwachen Regionen eine moderne Versandapothekenstruktur und Arbeitsplätze zu schaffen. Ein Verbot des Versandes verschreibungspflichtiger Arzneimittel würde zu enormen Umsatzverlagerungen zu Lasten der Versandapotheken und damit zu einer Existenzgefährdung der Versandapotheken sorgen. Zugleich wäre damit der preiswerte Zugang der Patienten zu nicht verschreibungspflichtigen Arzneimitteln

¹⁸ Urteil vom 13.03.2008, Aktenzeichen: 3 C 27/07.

gefährdet, da die Versandapotheken als Garanten eines Preiswettbewerbes wegfielen. Es ist auch nicht ersichtlich, inwieweit ein Verbot des Versandes verschreibungspflichtiger Arzneimittel die Überwachungsaktivitäten der zuständigen Behörden reduzieren sollte. Auch besteht angesichts drohender Klagen von Versandapotheken ein nicht zu unterschätzendes Kostenrisiko für den Bund. Das im Gesetzesentwurf als Quasi-Ersatz für den Versand verschreibungspflichtiger Arzneimittel vorgesehene Botensystem ist nicht schlüssig und daher abzulehnen.

Die bisherigen Entwicklungen des Arzneimittelversandhandels stellen entgegen dem Gesetzesantrag auch keineswegs den bislang existierenden ordnungspolitischen Rahmen für eine sichere und flächendeckende Arzneimittelversorgung der Bevölkerung in Frage. Trotz Zulassung des Arzneimittelversandhandels ist die Zahl der Apotheken vom Jahr 2003 bis zum Jahr 2007 von 21.305 auf 21.570 gewachsen. Auch der Umsatz der Apotheken hat sich in dieser Zeit gesteigert, nämlich von durchschnittlich € 1,496 Mio. im Jahr 2004 auf durchschnittlich € 1,701 Mio. netto im Jahr 2007. Davon, dass Versandapotheken zu einer Verdrängung der Präsenzapotheken führen würden, kann also keine Rede sein.

Eine Vielzahl von Versandapotheken hat erhebliche Investitionen geleistet, um moderne Versandapotheken zu schaffen, deren Infrastruktur weit über die gesetzlichen Mindestanforderungen hinausgeht. Dies vielfach in strukturschwachen Regionen, in denen Versandapotheken nicht selten einen der größten Arbeitgeber vor Ort darstellen.

Nicht zuletzt angesichts dieser erheblichen Investitionen und Personalkosten würde es für Versandapotheken eine Existenzgefährdung darstellen, würde der Versand von verschreibungspflichtigen Arzneimitteln verboten und damit der entsprechende Umsatzanteil der Versandapotheke wegbrechen. Im Falle eines Versandverbots für verschreibungspflichtige Arzneimittel käme es zu enormen Umsatzverlagerungen zu Lasten der Versandapotheken.

Mit dieser Existenzgefährdung der Versandapotheken wäre zugleich auch der preiswerte Zugang der Patienten zu nicht verschreibungspflichtigen Arzneimittel gefährdet, da – wie ausgeführt – der Preiswettbewerb im Selbstzahlerbereich (also eben bei den nicht

verschreibungspflichtigen Produkten) nahezu ausschließlich über Versandapotheken angekurbelt wird¹⁹.

Entgegen dem Gesetzesantrag ist auch nicht ersichtlich, inwieweit ein Verbot des Versandhandels mit verschreibungspflichtigen Arzneimitteln die Überwachungsaktivitäten der zuständigen Behörden reduzieren sollte. Im Gegenteil wäre eher mit einem Kostenanstieg bei den Strafverfolgs- und Zollbehörden zu rechnen, da ein Verbot des Versandes verschreibungspflichtiger Arzneimittel, wie ausgeführt, dem Versand durch illegale ausländische Anbieter Tür und Tor öffnen würde.

Die Klagen von Versandapotheken, die im Falle eines tatsächlichen Versandverbotes für verschreibungspflichtige Arzneimittel als sicher gelten können, werden darüberhinaus zu einem nicht zu unterschätzenden Kostenrisiko für den Bund führen.

Schließlich ist das im Gesetzesantrag als Quasi-Ersatz für den Versand verschreibungspflichtiger Arzneimittel vorgesehene Botensystem abzulehnen.

Dies schon deshalb, da sich das bisherige System der Botenzustellung durch Präsenzapotheken einerseits und der Zustellung durch Versandapotheken andererseits aus den genannten Gründen bewährt hat. Ein solches Botensystem wäre aufgrund seiner Beschränkung auf eine Zustellung „im Einzelfall“ auch gar nicht in der Lage, den bestehenden Bedarf immobiler, älterer und chronisch kranker Patienten zu decken, der jetzt durch die Versandapotheken abgedeckt wird. Im Übrigen bleiben auch zahlreiche Fragen des Anwendungsbereiches dieses Botensystems offen, so dass geradezu zu Umgehungsversuchen eingeladen wird.



Christian Buse
- Vorsitzender -

¹⁹ Vgl. nochmals die Studie der Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen, Markttransparenz im Gesundheitswesen, S. 23 ff..