

# Inhaltsverzeichnis

Editorial.....	5
Vorwort v. Prof. Dr. Stamatia Devetzi.....	7
Danksagung.....	9
Inhaltsverzeichnis .....	11
Einleitung: Auf dem Weg zur Europäisierung des deutschen Apothekenrechts?.....	19

## Teil I: Grundsätze und Leitbilder des deutschen Apothekenrechts

### Kapitel I

<b>Apotheker – ein Beruf mit langer (Rechts-)Tradition .....</b>	<b>23</b>
------------------------------------------------------------------	-----------

### Kapitel II

<b>Das gesetzliche Leitbild des „Apothekers in seiner Apotheke“ .....</b>	<b>29</b>
1. Gesetzgeberische Zielsetzung.....	29
2. Die Doppelfunktion des Apothekers.....	29
3. Die Freiberuflichkeit der Apothekertätigkeit .....	30
4. Standes- und apothekenrechtliche Reglementierung und Überwachung .....	31
5. Zusammenfassung Kapitel II.....	32

### Kapitel III

<b>Das Arzneimittelabgabemonopol der Apotheken .....</b>	<b>33</b>
1. Die Ambivalenz des Arzneimittel .....	33
2. Erfordernis der kontrollierten Abgabe .....	33
3. Monopolisierung der Arzneimittelabgabe.....	34
3.1. Apothekenpflichtige Arzneimittel .....	34
3.2. Freiverkäufliche Arzneimittel .....	35
3.3. Apothekenübliche Waren .....	35
3.4. Apothekendienstleistungen .....	36
4. Selbstbedienungsverbot.....	37
5. Kontrahierungszwang .....	37
6. Preisregulierung .....	38
7. Konkurrenzschutz .....	39
8. Zusammenfassung Kapitel III.....	40

## **Kapitel IV**

<b>Das Mehrbetriebs- und Fremdbesitzverbot .....</b>	<b>41</b>
1. Das Mehrbetriebsverbot.....	41
2. Das Fremdbesitzverbot .....	42
2.1. Die natürliche Person des Apothekers.....	42
2.2. Apothekengesellschaft.....	43
2.3. Verbot partiarischer Rechtsverhältnisse .....	44
2.4. Das Empfehlungs- und Zuweisungsverbot .....	45
3. Beschränkte Pacht und Verpachtungszwang .....	46
4. Zusammenfassung Kapitel IV .....	48

## **Teil II: Bisherige Liberalisierung des deutschen Apothekenrechts – Eine Durchbrechung der traditionellen Grundsätze und Leitbilder?**

### **Kapitel V**

<b>Durchbrechung des Arzneimittelabgabemonopols der Apotheken .....</b>	<b>51</b>
1. Wegfall der Festpreise für nicht verschreibungspflichtige Arzneimittel .....	51
1.1. Gesetzgeberische Intention der Änderung .....	52
1.2. Schutzzweckwahrung trotz Durchbrechung des Arzneimittelabgabemonopols?.....	53
2. Arzneimittelabgabe außerhalb der Apotheke.....	53
2.1. Verkaufsschütten vor Apotheken .....	54
2.2. (Internet-)Versandhandel .....	55
2.2.1. Gesetzgeberische Intention der Zulassung .....	55
2.2.2. Apothekenrechtliche Umsetzung .....	57
2.2.3. Geltung der allgemeinen zivilrechtlichen Vorschriften .....	61
2.2.4. Ausländische Versender .....	64
2.2.5. Schutzzweckwahrung trotz Durchbrechung des Arzneimittelabgabemonopols?.....	65
2.3. Botenzustellung.....	68
2.4. Außenschalter .....	69
2.5. Einzelhandel (insbesondere Drogerien).....	70
2.5.1. Abgabe freiverkäuflicher Arzneimittel mit Sachkundenachweis.....	70
2.5.2. Bestell- und Abholservice für apothekenpflichtige Arzneimittel .....	70
2.5.3. Schutzzweckwahrung trotz Durchbrechung des Arzneimittelabgabemonopols?.....	74
3. Ergebnis Kapitel V.....	75

## Kapitel VI

<b>Durchbrechung des Mehrbetriebs- und Fremdbesitzverbots</b> .....	77
1. Vertretung des Apothekeninhabers .....	77
2. Krankenhausapotheken .....	78
3. Notapotheken .....	80
4. Zweigapotheken .....	80
5. Filialapotheken .....	81
5.1. Gesetzgeberische Intention der Zulassung .....	81
5.2. Der Filialapothekenbetreiber .....	83
5.3. Der Apothekenfilialleiter .....	85
5.4. Der (Filial-)Apothekengesellschafter .....	87
5.5. Partiarische Rechtsverhältnisse und beschränkte Pacht .....	87
5.6. Schutzzweckwahrung trotz Durchbrechung des Mehrbetriebsverbots? .....	88
6. Apothekenkooperationen .....	88
6.1. Kooperationsbegriff .....	89
6.2. Kooperationsziele .....	89
6.3. Kooperationsformen .....	90
6.3.1. Horizontale Zusammenarbeit .....	90
6.3.2. Vertikale Zusammenarbeit .....	91
6.3.3. Dachmarkenkonzept oder Apothekenfranchising? .....	91
6.4. Schutzzweckwahrung trotz Durchbrechung des Fremdbesitzverbots? .....	93
7. Ergebnis Kapitel VI .....	94

## Teil III: Europarechtliche Notwendigkeit der Liberalisierung

### Kapitel VII

<b>(Un-)Vereinbarkeit des deutschen Arzneimittelabgabemonopols der Apotheken mit den europarechtlichen Grundfreiheiten</b> .....	99
1. Verstoß der deutschen Regelung über die Apothekenpflichtigkeit von Arzneimittel gegen die Warenverkehrsfreiheit? .....	100
1.1. Eröffnung des Schutzbereichs in Abgrenzung zur Dienstleistungsfreiheit .....	100
1.2. Eingriff in den Schutzbereich .....	102
1.2.1. Mengenmäßige Einfuhrbeschränkung .....	102
1.2.2. Maßnahme gleicher Wirkung nach Dassonville oder Verkaufsmodalität im Sinne von Keck? .....	103

1.3.	Ergebnis .....	105
2.	Verstoß des deutschen (Internet-)Versandhandelsverbots für Arzneimittel gegen die europarechtliche Warenverkehrsfreiheit? Unter Berücksichtigung von EuGH, Rs. C-322/01, Slg. 2003, S. I-14887 (DocMorris).....	106
2.1.	Prüfungsmaßstab der Warenverkehrsfreiheit oder der Richtlinie 97/7/EG? .....	107
2.2.	Handelsstufenunabhängige Eröffnung des Schutzbereichs .....	108
2.3.	Eingriff in den Schutzbereich .....	109
2.3.1.	Mengenmäßige Einfuhrbeschränkung .....	109
2.3.2.	Maßnahme gleicher Wirkung nach Dassonville oder Verkaufsmodalität im Sinne von Keck? .....	110
2.4.	Rechtfertigung des Eingriffs nach Art. 30 EGV oder aufgrund zwingender Erfordernisse des Allgemeinwohls? .....	113
2.5.	Verhältnismäßigkeit unter Berücksichtigung des Gemeinschaftskodexes.....	114
2.5.1.	Nicht verschreibungspflichtige Arzneimittel .....	116
2.5.2.	Verschreibungspflichtige Arzneimittel .....	117
2.6.	Ergebnis und Ergebniskritik .....	117
3.	Verstoß des deutschen (Internet-)Versandhandelsverbots für Arzneimittel gegen die Dienstleistungsfreiheit – die Apothekertätigkeit als europarechtliche Dienstleistung?.....	120
3.1.	Eröffnung des Schutzbereichs? .....	120
3.1.1.	Tätigkeitsschwerpunkte der Apothekerleistung .....	121
3.1.2.	Trennbarkeit von tätigkeits- und sachbezogener Apothekerleistung .....	123
3.2.	Ergebnis .....	124
4.	Verstoß des deutschen Erfordernisses einer dem deutschen Recht entsprechenden Arzneimittelversandhandelsbefugnis des Herkunftsstaats gegen die europarechtliche Warenverkehrsfreiheit?.....	125
4.1.	Eingriff durch eine Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine Einfuhrbeschränkung nach Dassonville.....	126
4.2.	Verhältnismäßige Rechtfertigung?.....	127
4.3.	Ergebnis .....	128
5.	Verstoß der deutschen Regelungen über die Festpreisbindung für verschreibungspflichtige Arzneimittel gegen die europarechtliche Warenverkehrsfreiheit? .....	129
5.1.	Grenzüberschreitender Sachverhaltsbezug – Anwendbarkeit der deutschen AMPPreisV?.....	129
5.1.1.	Anwendbarkeit nach Internationalem Privatrecht (EGBGB) .....	130

5.1.2.	Anwendbarkeit nach der ECommerce-Richtlinie und TDG (Bestimmungs- oder Herkunftslandprinzip?).....	133
5.1.3.	Zwischenergebnis .....	135
5.2.	Maßnahme gleicher Wirkung nach Dassonville oder Verkaufsmodalität im Sinne von Keck? .....	136
5.3.	Verhältnismäßige Rechtfertigung im Lichte der Rechtsprechung und Literatur .....	138
5.4.	Ergebnis .....	140
6.	Ergebnis Kapitel VII.....	140

## **Kapitel VIII**

	<b>(Un-)Vereinbarkeit des deutschen Mehrbetriebs- und Fremdbesitz- verbots mit den europarechtlichen Grundfreiheiten.....</b>	<b>143</b>
1.	Verstoß des deutschen Apothekenneugründungsverbots für EU-Ausländer gemäß § 2 Abs. 2 ApoG gegen die europarechtliche Niederlassungsfreiheit?.....	143
1.1.	Prüfungsmaßstab der Niederlassungsfreiheit oder der Richtlinie 2005/36/EG? .....	144
1.2.	Eröffnung des Schutzbereichs .....	145
1.3.	Eingriff in den Schutzbereich durch offene Diskriminierung .....	145
1.4.	Verhältnismäßige Rechtfertigung der Diskriminierung nach Art. 46 Abs. 1 EGV .....	146
1.5.	Ergebnis .....	147
2.	Verstoß des deutschen begrenzten Apothekenmehrbetriebsverbots gegen die europarechtliche Niederlassungsfreiheit?.....	147
2.1.	Eröffnung des Schutzbereichs – primäre und sekundäre Niederlassungsfreiheit.....	148
2.2.	Eingriff in den Schutzbereich .....	148
2.2.1.	Versteckte Diskriminierung durch räumliche Begrenzung .....	149
2.2.2.	Verbotene Behinderung durch zahlenmäßige Begrenzung.....	150
2.3.	Rechtfertigung nach Art. 46 Abs. 1 EGV und aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses .....	151
2.4.	Verhältnismäßigkeit des Eingriffs – Erforderlichkeit des Apothekerleitbildes.....	152
2.5.	Ergebnis .....	155
3.	Verstoß des deutschen Apothekenbetriebs- und -beteiligungsverbots für Nicht-Apotheker (absolutes Fremdbesitzverbot) gegen die europa- rechtliche Niederlassungsfreiheit? .....	155

3.1.	Prüfungsmaßstab der Niederlassungsfreiheit oder der Richtlinie 2005/36/EG? .....	156
3.2.	Eröffnung des Schutzbereichs durch Gleichstellung nach Art. 48 EGV .....	156
3.3.	Eingriff in den Schutzbereich durch unterschiedslose Behinderung.....	158
3.4.	Rechtfertigung nach Art. 46 Abs. 1 EGV und aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses .....	159
3.5.	Verhältnismäßigkeit des Eingriffs im Lichte der „Optiker-Entscheidung“ des EuGH .....	159
3.6.	Ergebnis .....	166
4.	Verstoß des deutschen Mehrbetriebs- und Fremdbesitzverbots gegen die europarechtliche Kapitalverkehrsfreiheit? .....	166
4.1.	Kumulative Anwendbarkeit mit der Niederlassungsfreiheit.....	166
4.2.	Eröffnung des Schutzbereichs im Lichte der Richtlinie 88/361/EG .....	167
4.3.	Eingriff in den Schutzbereich in Anlehnung an Dassonville und Keck....	167
4.4.	Verhältnismäßige Rechtfertigung nach Art. 58 Abs. 2 EGV entsprechend der Niederlassungsfreiheit .....	169
4.5.	Ergebnis .....	169
5.	Ergebnis Kapitel VIII.....	169

## **Kapitel IX**

### **Nationalrechtliche Konsequenzen und Schlussfolgerungen aus der europarechtlichen (Un-)Vereinbarkeit .....**

1.	Europarechtliche Grundlagen .....	171
1.1.	Anwendungsvorrang des Europarechts.....	171
1.2.	Konsequenzen des Anwendungsvorrangs .....	172
1.2.1.	Verwerfungskompetenz nationaler Gerichte und Verwaltungsbehörden .....	172
1.2.2.	Inländerdiskriminierung und Gesetzgebungserfordernis .....	173
1.2.3.	Unmittelbare Anwendbarkeit des Europarechts.....	174
2.	Schlussfolgerungen für das deutsche Arzneimittelabgabemonopol der Apotheken (Ergebnis Kapitel VII).....	175
2.1.	Apothekenpflichtigkeit der Arzneimittel .....	175
2.2.	(Internet-)Versandhandelsverbot für Arzneimittel .....	175
2.3.	Apothekertätigkeit als europarechtliche Dienstleistung .....	176
2.4.	Dem deutschen Apothekenrecht entsprechende Versandhandelsbefugnis des Herkunftsstaats.....	176
2.5.	Regelungen über die Festpreisbindung für verschreibungspflichtige Arzneimittel .....	177

3.	Schlussfolgerungen für das deutsche Mehrbetriebs- und Fremdbesitz verbot für Apotheken (Ergebnis Kapitel VIII).....	177
3.1.	Apothekenneugründungsverbot für EU – Ausländer gemäß § 2 Abs. 2 ApoG.....	177
3.2.	Begrenztes Apothekenmehrbetriebsverbot.....	178
3.3.	Apothekenbetriebs- und -beteiligungsverbot für Nicht-Apotheker (absolutes Fremdbesitzverbot) .....	178
3.4.	Annex: Europarechtliche Kapitalverkehrsfreiheit .....	180
	<b>Teil IV: Gesamtergebnis in zehn Thesen .....</b>	<b>183</b>
	<b>Quellenverzeichnis .....</b>	<b>187</b>
	<b>Rechtsprechungsverzeichnis.....</b>	<b>195</b>
	<b>Abkürzungsverzeichnis .....</b>	<b>201</b>