

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort. . . . .	VII
Abkürzungsverzeichnis . . . . .	XVII
Literaturverzeichnis. . . . .	XXI

## 1. Kapitel. Einleitung

§ 1. Die aktuelle Problematik – „www.0800DocMorris.com“ . . . . .	1
A. Internetapotheken in der gesellschaftspolitischen Diskussion . .	1
B. Der juristische Streit um DocMorris. . . . .	5
I. Die bisher ergangenen Entscheidungen. . . . .	6
II. Stellungnahme . . . . .	8
§ 2. Rechtswissenschaftliche Untersuchung . . . . .	9
A. Thema, Rahmen und Zielsetzung der Untersuchung . . . . .	9
B. Aufbau der Arbeit. . . . .	10

## 2. Kapitel. Rechtliche Probleme der Heilmittelwerbung im Internet

§ 3. Grundlagen. . . . .	13
A. Heilmittelwerbung im Internet . . . . .	14
B. Rechtliche Grundlagen der Heilmittelwerbung im Internet. . .	16
I. Internationale Resolutionen und Richtlinien zur Heilmittelwerbung im Internet . . . . .	16
II. Europäisches Werberecht für Arzneimittel im Internet. . .	17
1. Primäres Gemeinschaftsrecht. . . . .	17
2. Sekundäres Gemeinschaftsrecht. . . . .	19
3. Die Rechtsprechung des EuGH . . . . .	20
III. Nationale Regelungen zur Heilmittelwerbung im Internet . . . . .	20
C. Werbung im Sinne des Heilmittelwerbegesetzes . . . . .	21
I. Die Unterscheidung von Absatz- und Unternehmenswerbung . . . . .	22
II. Der gemeinschaftsrechtliche Werbebegriff . . . . .	24
D. Konsequenzen eines Verstoßes gegen heilmittelwerberechtliche Vorschriften . . . . .	24
E. Zwischenergebnis . . . . .	25
§ 4. Ausgewählte rechtliche Probleme der Heilmittelwerbung im Internet . . . . .	26
A. Die Anwendbarkeit des deutschen Heilmittelwerberechts. . . .	26
I. Die Anwendbarkeit der Vorschriften des HWG auf eine Onlinewerbung für Arzneimittel. . . . .	27

1. Die Kriterien der Rechtsprechung und des Schrifttums. . . . .	27
2. Stellungnahme . . . . .	30
II. Die Anwendbarkeit der Vorschriften des HWG nach Maßgabe der Art. 3 ECRL, § 4 TDG. . . . .	32
1. Einführung. . . . .	32
2. Die Regelung des Art. 3 Abs. 2 und 4 ECRL. . . . .	34
a) Die Tatbestandsvoraussetzungen des Art. 3 Abs. 2 ECRL. . . . .	34
b) Die Rechtsfolge des Art. 3 Abs. 2 ECRL. . . . .	35
aa) Das kollisionsrechtliche Verständnis des Herkunftslandprinzips . . . . .	36
bb) Das sachrechtliche Verständnis des Herkunftslandprinzips . . . . .	37
cc) Vermittelnde Ansichten in der Literatur. . . . .	39
dd) Stellungnahme . . . . .	41
(1) Kein kollisionsrechtliches Verständnis des Art. 3 Abs. 1 und 2 ECRL. . . . .	42
(2) Kein Erfordernis eines Günstigkeitsvergleichs. . . . .	44
c) Die Anwendbarkeit des Art. 3 Abs. 2 ECRL im harmonisierten Bereich. . . . .	46
aa) Die Regelung des Art. 1 Abs. 3 ECRL und des Erwägungsgrundes (11) der ECRL. . . . .	47
bb) Stellungnahme . . . . .	48
cc) Die Anwendbarkeit nationaler Vorschriften im voll- und teilharmonisierten Bereich. . . . .	48
d) Der Rechtfertigungstatbestand des Art. 3 Abs. 4 ECRL. . . . .	49
3. Die Umsetzung der ECRL in deutsches Recht . . . . .	49
III. Zwischenergebnis. . . . .	51
B. Arzneimittel eigenschaft und Internetpräsentation. . . . .	52
I. Der Einfluss einer Onlinepräsentation auf die Arzneimittel eigenschaft eines Erzeugnisses . . . . .	53
1. Die Rechtsprechung des BGH und des BVerwG . . . . .	54
2. Die Standpunkte der Literatur . . . . .	57
a) Die Bedeutung der pharmakologischen Wirkung für die Feststellung der Verkehrsauffassung . . . . .	58
b) Der Standpunkt der herrschenden Meinung. . . . .	59
3. Die Einordnung unbekannter oder neuartiger Produkte als Arzneimittel . . . . .	60
4. Stellungnahme . . . . .	61
5. Die Berücksichtigung einer Internetdarstellung bei der Bestimmung der Arzneimittel eigenschaft eines Erzeugnisses . . . . .	62
II. Die Anwendbarkeit des § 2 Abs. 1 AMG auf eine Onlinewerbung für Arzneimittel . . . . .	63
1. Der gemeinschaftsrechtliche Arzneimittelbegriff . . . . .	64

2. Konsequenzen für die Anwendbarkeit der ECRL auf § 2 Abs. 1 AMG .....	65
III. Zwischenergebnis .....	66
C. Die Angabenpflicht nach § 4 HWG im Internet .....	67
I. Die Anwendbarkeit des § 4 Abs. 5 HWG auf eine Wer- bung im Internet. ....	68
1. Die Ansichten in der Literatur .....	68
2. Das Urteil des OLG München vom 7. März 2002. ....	69
3. Stellungnahme .....	70
a) Das Internet als audiovisuelles Medium im Sinne des § 4 Abs. 5 HWG .....	70
b) Die Zulässigkeit eines Hyperlinks auf die Pflicht- angaben .....	72
II. Die Geltung des § 4 HWG im Anwendungsbereich der ECRL .....	74
1. Gemeinschaftsrechtliche Anforderungen an die Pflicht- angaben in der Publikumswerbung .....	74
2. Gemeinschaftsrechtliche Anforderungen an die Pflicht- angaben in der Fachwerbung. ....	78
3. Gemeinschaftsrechtliche Anforderungen an die Dar- stellung der Pflichtangaben .....	79
III. Zwischenergebnis .....	79
D. Die Fachkreiswerbung für Arzneimittel im Internet .....	79
I. Die Ausgestaltung der Fachkreiswerbung im Internet ....	80
II. Rechtliche Anforderungen an die Fachkreiswerbung im Internet. ....	81
1. Die Ansichten im Schrifttum .....	81
2. Stellungnahme .....	83
III. Gemeinschaftsrechtliche Anforderungen an die Fachkreis- werbung .....	86
IV. Zwischenergebnis .....	87
§ 5. Ausblick .....	87
 <b>3. Kapitel. Die Zulässigkeit des E-Commerce mit Arzneimitteln</b>	
§ 6. Grundlagen .....	91
A. Der Versandhandel mit Arzneimitteln. ....	92
I. Die Entwicklung des Arzneimittelversandes in Deutsch- land .....	92
II. Das Interesse an einem Versandhandel mit Arzneimit- teln .....	93
III. Der Handel mit Arzneimitteln im Internet .....	94
IV. Der Bezug von Medikamenten aus Internetapotheken ....	95
B. Das Verbot des Inverkehrbringens von Arzneimitteln im Wege des Versandes .....	96
I. Die Tatbestandsvoraussetzungen des § 43 Abs. 1 Satz 1 AMG .....	96

1. Die Auslegung der Tatbestandsvoraussetzung des Inverkehrbringens . . . . .	96
2. Die Auslegung der Tatbestandsvoraussetzung „in Apotheken“ . . . . .	98
3. Die Auslegung der Tatbestandsvoraussetzung „im Wege des Versandes“ . . . . .	99
a) Die Abgabe von Arzneimitteln durch das Apothekenpersonal . . . . .	99
b) Teleologische Reduktion des Versandverbotes aus Gründen der Arzneimittelversorgung . . . . .	101
II. Ausnahmen vom Versandverbot . . . . .	102
III. Das Verhältnis zu § 17 Abs. 2 Satz 1 ApoBetrO. . . . .	103
1. Die Versendung von Arzneimitteln im begründeten Einzelfall . . . . .	103
2. Die Zustellung durch Boten im begründeten Einzelfall . . . . .	105
IV. Konsequenzen eines Verstoßes gegen das Versandverbot . . . . .	106
C. Die Anwendbarkeit der §§ 43 Abs. 1 Satz 1 AMG, 17 Abs. 2 Satz 1 ApoBetrO. . . . .	107
D. Das Recht der übrigen Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft sowie der Schweiz und der USA . . . . .	108
E. Zwischenergebnis . . . . .	112
§ 7. Die Zulässigkeit des „business-to-consumer“-Versandes von Arzneimitteln . . . . .	113
A. Innerhalb der Bundesrepublik Deutschland . . . . .	113
B. Innerhalb der Europäischen Gemeinschaft . . . . .	113
I. Die Zulässigkeit der Einfuhr von Arzneimitteln im Wege des Versandes . . . . .	114
1. Die Regelung des § 73 Abs. 2 Nr. 6a AMG . . . . .	114
a) Die Auslegung der Tatbestandsvoraussetzung „bezogen“ . . . . .	114
b) Teleologische Reduktion der Bezugsmöglichkeiten nach § 73 Abs. 2 Nr. 6a AMG . . . . .	117
c) Die Auslegung der Tatbestandsvoraussetzung „ohne gewerbs- oder berufsmäßige Vermittlung“ . . . . .	118
aa) Grammatikalische Auslegung . . . . .	118
bb) Systematische Interpretation . . . . .	119
cc) Historische Auslegung . . . . .	120
dd) Teleologische Interpretation . . . . .	121
2. Zwischenergebnis . . . . .	123
II. Die Gemeinschaftsrechtskonformität des Einfuhrverbotes für Arzneimittel im Versandwege . . . . .	123
1. Die Anforderungen des primären Gemeinschaftsrechts . . . . .	123
a) Das Vorliegen einer MglW im Sinne des Art. 28 EG . . . . .	124
aa) Die Standpunkte der Rechtsprechung . . . . .	125
bb) Die Ansichten in der Literatur . . . . .	126

cc)	Stellungnahme . . . . .	127
(1)	Wortlaut und Systematik des § 73 Abs. 2 Nr. 6a AMG . . . . .	127
(2)	Die Rechtsprechung des EuGH . . . . .	127
(a)	Die Entscheidung in der Rechtssache „Delattre“ . . . . .	128
(b)	Die Entscheidung in der Rechtssache „Schumacher“ . . . . .	129
(c)	Die Entscheidung in der Rechtssache „Kommission/Bundesrepublik Deutsch- land“ . . . . .	129
(d)	Die Entscheidung in der Rechtssache „Keck und Mithouard“ . . . . .	130
(e)	Die Entscheidung in der Rechtssache „Ortscheit/Eurim-Pharm“ . . . . .	131
(f)	Die Entscheidung in der Rechtssache „TK-Heimdienst“ . . . . .	133
(3)	Zwischenergebnis . . . . .	136
b)	Die Rechtfertigung nach Art. 30 EG . . . . .	136
aa)	Stand der Harmonisierung der Einfuhr- und Vertriebsvorschriften für Arzneimittel . . . . .	136
bb)	Die Rechtfertigung zum Schutz der Gesund- heit . . . . .	137
(1)	Die Standpunkte der Rechtsprechung . . . . .	138
(2)	Die Ansichten in der Literatur . . . . .	139
(3)	Stellungnahme . . . . .	142
(a)	Die Sicherstellung einer qualifizierten und persönlichen Beratung . . . . .	142
(b)	Die Einfuhr nicht zugelassener Arznei- mittel . . . . .	146
(c)	Die Einfuhr für den persönlichen Be- darf . . . . .	150
(d)	Die Kontrolle und Qualität von Versand- apotheken . . . . .	151
(e)	Die Gefährdung des Bestands der Apo- theken . . . . .	153
(f)	Die Gewährleistung der Verschreibungs- pflicht . . . . .	156
(g)	Die Unsicherheit der Verbraucher bei der Handhabung des Internets . . . . .	157
(h)	Die Missbrauchsgefahr von persönlichen Informationen . . . . .	157
(i)	Zwischenergebnis . . . . .	157
2.	Die Anwendbarkeit der Vorschriften der ECRL auf § 73 Abs. 2 Nr. 6a AMG . . . . .	158
a)	Die Stellungnahme des Wirtschafts- und Sozialaus- schusses . . . . .	158
b)	Der geänderte Richtlinienvorschlag der Kommis- sion . . . . .	159

c) Der Gemeinsame Standpunkt des Rates . . . . .	160
d) Die endgültige Richtlinie . . . . .	160
3. Die Anwendbarkeit der Vorschriften der Fernabsatz- richtlinie auf § 73 Abs. 2 Nr. 6a AMG . . . . .	161
C. Die Einfuhr von online bestellten Arzneimitteln aus Nicht-EG- und Nicht-EWG-Staaten. . . . .	161
D. Zwischenergebnis . . . . .	162
§ 8. Die Zulässigkeit des „business-to-business“-Versandes von Arz- neimitteln. . . . .	163
A. Innerhalb der Bundesrepublik Deutschland . . . . .	163
I. Die Anwendbarkeit des § 43 Abs. 1 Satz 1 AMG . . . . .	163
II. Die Anwendbarkeit des § 17 Abs. 2 Satz 1 ApoBetrO . . . . .	165
III. Zwischenergebnis . . . . .	166
B. Innerhalb der Europäischen Gemeinschaft . . . . .	166
I. Die Einfuhr von Arzneimitteln im Wege des Versandes . . . . .	166
1. Die Zulässigkeit der Einfuhr von Arzneimitteln durch Ärzte . . . . .	167
2. Die Gemeinschaftsrechtskonformität des Einfuhr- verbotes . . . . .	167
II. Die Ausfuhr von Arzneimitteln im Wege des Versandes . . . . .	169
1. Der Wortlaut des § 43 Abs. 1 Satz 1 AMG . . . . .	169
2. Der räumliche Geltungsbereich des § 43 Abs. 1 Satz 1 AMG . . . . .	170
3. Die Einfuhr in einen anderen Mitgliedstaat der Euro- päischen Gemeinschaft . . . . .	170
C. Zwischenergebnis . . . . .	171
§ 9. Rechtliche Probleme der Onlinewerbung für den Bezug von Arzneimitteln . . . . .	171
A. Arzneimittelrechtliche Grenzen des Onlineverkaufs von Medikamenten . . . . .	172
I. Die Abgrenzung zum Inverkehrbringen im Sinne des § 4 Abs. 17 AMG . . . . .	172
II. Die Abgrenzung zum Handeltreiben gemäß § 43 Abs. 1 Satz 2 AMG . . . . .	173
III. Zwischenergebnis . . . . .	175
B. Das Werbeverbot nach § 8 Abs. 2 HWG . . . . .	175
I. Die Gemeinschaftsrechtskonformität des § 8 Abs. 2, 2. Var. HWG . . . . .	176
1. Die überwiegende Auffassung in der Rechtsprechung . . . . .	176
2. Die Ansicht des Landgerichts Berlin. . . . .	177
3. Die Befürworter einer gemeinschaftsrechtskonformen Auslegung in der Literatur . . . . .	178
a) Die systematische Auslegung des Werbebegriffs im Lichte des Art. 86 Abs. 2, Spiegelstrich 3 RL 2001/ 83/EG . . . . .	178
b) Die Anforderungen der Art. 28 und 30 EG . . . . .	179
c) Die Anforderungen der ECRL . . . . .	179

4. Die Gegner einer gemeinschaftsrechtskonformen Auslegung in der Literatur . . . . .	180
5. Stellungnahme . . . . .	181
a) Die Anforderungen des primären Gemeinschaftsrechts . . . . .	182
aa) Die Gewährleistung des freien Warenverkehrs . . . . .	183
bb) Die Gewährleistung des freien Dienstleistungsverkehrs . . . . .	184
b) Die Anforderungen des sekundären Gemeinschaftsrechts . . . . .	186
aa) Onlinebestellformulare als Verkaufskataloge oder Preislisten . . . . .	186
bb) Die Anwendbarkeit der ECRL . . . . .	186
II. Zwischenergebnis . . . . .	188
C. Das Werbeverbot nach § 8 Abs. 1 Satz 1 HWG . . . . .	188
I. Die Ansichten in Rechtsprechung und Schrifttum . . . . .	188
II. Stellungnahme . . . . .	189
D. Das Werbeverbot nach § 3a HWG . . . . .	190
E. Zwischenergebnis . . . . .	190
§ 10. Ausblick . . . . .	191
 <b>4. Kapitel. Zusammenfassung und Gesetzgebungsvorschlag</b>	
§ 11. Zusammenfassung der Ergebnisse . . . . .	193
A. Rechtliche Probleme der Heilmittelwerbung im Internet . . . . .	193
B. Die Zulässigkeit des E-Commerce mit Arzneimitteln . . . . .	196
§ 12. Gesetzgebungsvorschlag . . . . .	199
A. Vorschlag zur Änderung des Arzneimittelgesetzes . . . . .	199
I. Anpassung des § 43 AMG . . . . .	199
II. Anpassung des § 73 AMG . . . . .	200
B. Vorschlag zur Änderung des Heilmittelwerbegesetzes . . . . .	201
C. Vorschlag zur Änderung der Apothekenbetriebsordnung . . . . .	201
D. Vorschlag für eine Verordnung gemäß § 43 Abs. 6 AMG . . . . .	202
Sachverzeichnis . . . . .	205