

Inhaltsverzeichnis

| | |
|-----------------------------|------|
| Vorwort | VII |
| Abkürzungsverzeichnis | XVII |
| Literaturverzeichnis. | XXI |

1. Kapitel. Einleitung

| | |
|---|----|
| § 1. Die aktuelle Problematik – „www.0800DocMorris.com“ | 1 |
| A. Internetapotheeken 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. Arzneimitteleigenschaft und Internetpräsentation..... | 52 |
| I. Der Einfluss einer Onlinepräsentation auf die Arzneimitteleigenschaft 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 Arzneimitteleigenschaft 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 |
| 3. Kapitel. Die Zulässigkeit des E-Commerce mit Arzneimitteln | |
| § 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 Internetapothen | 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 Fernabsatzrichtlinie 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 Arzneimitteln | 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 Einfuhrverbotes | 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 Europäischen 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 Werbegegriffs 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 |
| 4. Kapitel. Zusammenfassung und Gesetzgebungsvorschlag | |
| § 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 |