

Apothekengesetzes der Erteilung der Betriebserlaubnis an ein ausländisches Apothekenunternehmen wegen des Anwendungsvorranges des Gemeinschaftsrechts auf ein EU-Apothekenunternehmen nicht entgegenstehen. Und ebenso sei klar, dass nach der geltenden Normenhierarchie Europarecht nun mal nationales Recht breche: Hecken: „Das Fremdbesitzverbot ist mit der gemeinschaftsrechtlichen Niederlassungsfreiheit nicht vereinbar.“

Nach Hecken haben sich denn auch Verbraucherschützer und sogar die Allgemeinen Ortskrankenkassen (AOK) hinter DocMorris gestellt. Durch ausländische Händler seien keine Qualitätseinbußen für Patienten zu befürchten, so ein Sprecher der AOK. Auch in den USA gebe es viele Apotheken, die an Supermärkte angeschlossen seien.

Das lässt sich ein Großfilialist nicht zweimal sagen: Rossmann (1500 Filialen) kündigte schon an, dass der Drogist Apotheken in seine Filialen mit aufnehmen werde, fiel das Mehrbesitzverbot auch für deutsche Unternehmen. Rossmann könnte aber auch ähnlich wie DocMorris die internationale Karte ausspielen: Rossmann

gehört zu 40 Prozent zum Konzern Hutchison Whampoa Limited (HWL), der in den Niederlanden mit den Drogerieketten Kruidvat/Trekpleister (500) und in Großbritannien mit Savers/Superdrug (450) operiert.

Was Rossmann recht sein kann, wird Schlecker (10.150 Filialen), Ihr Platz/Drospra (863), DM (800), Müller (390) und ein paar kleineren billig sein: Insgesamt mehr als 15.000 potenzielle Standortkonkurrenten in absoluten 1A-Lagen könnten bald den Apothekern das Leben schwer machen.

Der Nutzen ist fraglich

Ob das Verbraucher als auch Industrie zu Nutzen kommt, sei einmal dahingestellt. Denn Drogerie lebt nun einmal vom Discount. Das heißt: Falls Drogeriemärkte wirklich in den Apothekenmarkt einsteigen, ist der Preiskampf bei OTC und im Ergänzungssegment vorprogrammiert. Die Entwicklung der englischen Apothekenszene kann dabei durchaus als Vorbild betrachtet werden: Die auf den Vertrieb von Medikamenten spezialisierten Apotheken waren dem Preiswettbewerb nicht gewachsen und verloren besonders im Bereich

Health & Beauty hohe Verkaufsanteile an Supermarktketten und Niedrigpreisspezialisten. Sie mussten daher wieder verstärkt auf ihre Eigenschaft als professionelle Gesundheitsdienstleister rückbesinnen. Mit Erfolg: So erzielten Apothekenketten wie Lloydspharmacy und Moss mittlerweile wieder über 80 Prozent ihrer Einnahmen über Kassen-Rezepte.

Apotheken-Spezialist Prof. Gerhard F. Riegl erwartet denn auch einen „Verdrängungs- und Preiswettbewerb mit allen Schikanen.“ Die Pharmaindustrie sei gut beraten, erst einmal abzuwarten, weil sie es sich auf keinen Fall mit den klassischen Apotheken verschmerzen dürfe. Doch ebenso könne die Industrie über die kommende Entwicklung nicht glücklich sein, weil sie einen „enormen Konzentrationsprozess“ mit sich bringen wird. Riegl: „Man hat ja in anderen Branchen erlebt, was es heißt, wenn man mit weniger als 10 Großeinkäufern 80 Prozent seines Umsatzes machen muss.“

Im Gegenzug wird die Zahl der Apotheken oder apothekenähnlichen Anbieter drastisch steigen, wen sich nicht gar am Anfang - bis zur Marktbereinigung - fast verdoppeln. „Die ersten werden

diejenigen sein, die bereits heute gute Standorte besitzen“, erklärt Riegl. „Das sind in erster Linie Großhändler, die verschuldete Apotheken haben, gefolgt vom Drogeriehandel und dem LEH.“

Damit kommen ganz schnell die ganz großen aufs Spielfeld, ob sie nun Aldi, Lidl, Netto, Plus oder Real heißen. Doch die müssen nun wiederum erst einmal ihr Recht einklagen, ebenso handeln zu dürfen wie eine im Ausland angesiedelte Aktiengesellschaft. Riegl, der sich nur wundert, warum nicht schon jetzt noch mehr Anträge auf Erteilung einer Betriebserlaubnis gestellt werden: „Die werden dann auf Inländerdiskriminierung klagen, womit dann das Mehrbesitzverbot gänzlich gefallen ist.“ Branchengerüchte indes sehen bereits „Vordenker“ am Werk: Rund 40 Apotheken sollen bereits von einem Großhändler akquiriert worden sein, um am Tag Null aktiviert werden zu können. Wenn dem wirklich so ist, war das wohl – gelinde gesagt – etwas voreilig. Nicht von ungefähr weist vielleicht darum auch ANZAG-Vorstandsvorsitzender Dr. Thomas Trümper etwaige Spekulationen um den geplanten Aufbau eigener Apothekenketten ganz weit von sich. <<

Europarecht sticht nationales Recht

>> Frau Schulte-Bosse, in der Presse liest man, dass die Betriebserlaubnis-Erteilung im Saarland keinen Vorbildcharakter für andere hätte.

Das stimmt so nicht ganz. Für die Erteilung der Betriebserlaubnis sind zwar die Landesbehörden zuständig. Wichtiger ist jedoch, dass jedes Bundesland eine Apotheken-Betriebserlaubnis nach bundeseinheitlichem Recht erteilen muss. Also gibt es damit streng genommen keine Lex Saarland.

Wie sieht denn die aktuelle Rechtslage überhaupt aus?

Die Rechtslage ist eigentlich klar: Laut geltendem Apothekengesetz darf eine AG kein Inhaber einer Apotheke sein, was landläufig eben unter dem Begriff Fremdbesitzverbots subsumiert wird. Wenn man diese Frage als Schulfall in einem Fachanwaltslehrgang stellen würde, wäre die Antwort eindeutig: Die Betriebserlaubnis ist nicht zu erteilen.

Nun ist sie aber trotzdem erteilt worden.

Ja. Mit dem Hinweis auf das Europarecht, das in der Regel nationales Recht sticht. Aber die gerichtliche Auseinandersetzung ist noch gar nicht beendet, sondern steht erst am Anfang. Die EV, die eine Apothekerin aus wettbewerbsrechtlichen Gründen erwirken wollte, ist lediglich mit dem Hinweis abgeschmettert worden, dass es sich bei der Erteilung der Betriebs-

erlaubnis nicht um einen offensichtlich wichtigen Verwaltungsakt handele. Die Hürden sind hier sehr hoch. Die Rechtsprechung verlangt dafür, dass es einem Verwaltungsakt „auf die Stirn geschrieben sein“ muss, dass er evident rechtswidrig ist. Man muss jetzt erst einmal die verwaltungsgerichtlichen Verfahren abwarten, in welchen das Verwaltungsgericht detaillierter prüft und das mit Sicherheit eine Schlacht der Fachanwälte wird.

Was wird heraus kommen?

Generell kann angenommen werden, dass letztendlich wirklich das Europarecht dominiert. Doch diese Frage wird sicher bis zum Bundesverwaltungsgericht durch die Instanzen gehen, das dann entscheiden muss, und evtl sogar beim Europäischen Gerichtshof landen. Aber bis dahin vergeht noch viel Zeit, die man nutzen kann, sich vorzubereiten. <<



Bibiane Schulte-Bosse, Rechtsanwältin, Kanzlei Sträter (www.kanzleistraeter.de)