

Abgabe eines verschreibungspflichtigen Medikaments ohne Rezept ist regelmäßig wettbewerbswidrig

An einem Wochenende des Jahres 2011 begab sich eine Kundin in eine Notapotheke. Die Kundin verlangte nach einem für sie wichtigen, jedoch verschreibungspflichtigen Medikament. Ein Rezept für dieses Medikament hatte sie nicht.

Der Apotheker stand nun vor dem Problem, dass er einerseits der Kundin das Medikament nicht vorenthalten wollte, andererseits aber ohne Vorlage eines Rezepts nicht zur Abgabe berechtigt war. Dies gebietet die Regelung des § 48 Abs. 1 AMG.

Der Apotheker suchte einen Ausweg über die Regelung der § 4 der Verordnung über die Verschreibungspflicht von Arzneimitteln. Nach dieser Regelung ist es dem Apotheker erlaubt, ein verschreibungspflichtiges Medikament auch ohne Vorlage des Rezepts herauszugeben, wenn er sich - auch fernmündlich - bei dem verschreibenden Arzt versichert, dass das Medikament verschrieben worden ist. Da der behandelnde Arzt der Kundin jedoch nicht erreichbar war, rief der Apotheker eine befreundete Ärztin an und

erkundigte sich, ob nach Auffassung dieser eine Abgabe des Medikaments an die Kundin erfolgen könne. Die befreundete Ärztin bejahte dies, der Apotheker gab das Medikament ab.

Hieran Anstoß nahm ein anderer Apotheker des Ortes. Dieser machte geltend, die Abgabe des Medikaments durch den Apotheker sei wettbewerbswidrig gewesen, weil die Regelung des § 48 Abs. 1 AMG eine sogenannte Marktverhaltensnorm sei, deren Einhaltung auch ein Mitbewerber verlangen und erwarten dürfe. Er ließ den Apotheker abmahnen. In erster Instanz teilte das Landgericht die Auffassung des abmahnenden Apothekers. Es verurteilte den Apotheker, der das Medikament abgegeben hatte, sowohl zur Unterlassung künftiger Abgaben von Medikamenten in vergleichbaren Sachverhalten, wie auch zur Erstattung von Abmahnkosten.

Hiergegen wandte sich der Apotheker vor dem Oberlandesgericht Stuttgart. Das Oberlandesgericht Stuttgart gab dem Beklagten Recht.

Das Oberlandesgericht Stuttgart nämlich vertrat die Auffassung, die Regelung des § 48 Abs. 1 AMG sei tatsächlich eine Norm, die das Marktverhalten regeln solle, sie sei aber nicht verletzt, weil die Abgabe des Medikamentes nach telefonischer Rücksprache eines zur Verschreibung berechtigten Arztes aufgrund der vorgenannten Regelung des § 4 der Arzneimittelverschreibungsverordnung nicht zu beanstanden sei.

Hiermit wollte sich der abmahnende Apotheker nicht zufrieden geben, legte gegen die Entscheidung des Oberlandesgerichts Stuttgart Revision ein und so hatte der Bundesgerichtshof über den Fall zu entscheiden.

Der Bundesgerichtshof gab dem abmahnenden Apotheker vollumfänglich Recht:

Zunächst teilte der Bundesgerichtshof die Auffassung der Vorinstanzen, wonach die Regelung des § 48 Abs. 1 AMG eine Marktverhaltensnorm sei. Die Auffassung des Oberlandesgerichts Stuttgart, wonach die Abgabe des Medikaments gleichwohl legiti-

miert gewesen sei, weil der Apotheker sich zuvor die Zustimmung der mit ihm befreundeten Ärztin eingeholt habe, die immerhin zur Verschreibung des Medikaments berechtigt war, teilte der Bundesgerichtshof jedoch ausdrücklich nicht.

Es sei tatsächlich so, dass der Apotheker sich



Thimo Loof
Fachanwalt für Gewerblichen Rechtsschutz/Bau- u. Architektenrecht

grundsätzlich auf eine Entscheidung des Arztes über die Verordnung des verschreibungspflichtigen Medikaments verlassen könne. Dies gelte auch dann, wenn ihm diese Entscheidung lediglich

fernmündlich mitgeteilt werde. Diese Ausnahme-regelung jedoch setze zwingend voraus, dass es sich hierbei um eine Therapieentscheidung des behandelnden Arztes aufgrund eigener vorheriger Diagnose handle. Diese Voraussetzungen waren vorliegend aber nicht erfüllt, weil die mit dem Apotheker befreundete Ärztin eine Untersuchung der Patientin zu keinem Zeitpunkt vorgenommen hatte. Eine Therapieentscheidung liege daher von vornherein nicht vor, wenn der Apotheker eine Ärztin dazu veranlasse, über die Verschreibung eines Medikaments für eine der Ärztin gänzlich unbekannt Patientin zu entscheiden.

Die Abgabe des Medikaments war mithin wettbewerbswidrig. Der Bundesgerichtshof hat den Apotheker daher antragsgemäß verurteilt.

Bundesgerichtshof, Urteil vom 08.01.2015, I ZR 123/13.

K a h l e r t
P a d b e r g

Rechtsanwälte | Fachanwälte | Notar