
Kapitel I

Aktuelle Probleme der Wettbewerbspolitik

Reformen im Vergütungssystem für die Versorgung mit Arzneimitteln durch Großhändler und Apotheken

Kartellrechtliche Ausnahmeregelungen

Algorithmen und Kollusion

Reformen im Vergütungssystem für die Versorgung mit Arzneimitteln durch Großhändler und Apotheken

Kurz gefasst

Summary

- 1 Einleitung
 - 2 Neuere Entwicklungen beim Preiswettbewerb im Handel mit Arzneimitteln
 - 3 Probleme der Festsetzung einer einheitlichen Vergütung auf Basis der Arzneimittelpreisverordnung
 - 4 Normative Analyse des Regulierungsbedarfs
 - 5 Empfehlungen für strukturelle Reformen
-

Kurz gefasst

Die Leistungen von Arzneimittelgroßhändlern und Apothekern sind hierzulande umfassend reguliert. Zwar setzt die bestehende Regulierung die Mechanismen des Marktes nicht völlig außer Kraft, doch verändert sie den hier stattfindenden Wettbewerb erheblich. Ein wichtiger Bestandteil der Regulierung in diesem Zusammenhang ist die Festlegung der Apothekenabgabepreise solcher Arzneimittel, die zulasten der gesetzlichen Krankenversicherung abgegeben werden. Zu den Medikamenten, für die ein einheitlicher Apothekenabgabepreis gilt, zählen vor allem solche, die zugleich nur auf Rezept abgegeben werden (auch als Rx-Arzneimittel bezeichnet). Für sie gibt der Gesetzgeber in der Arzneimittelpreisverordnung (AMPreisV) die Handelsspannen für Großhändler und Apotheken auf Basis einer Kostenkalkulation vor. Die Kalkulation fester Preise auf dieser Grundlage hat Auswirkungen auf die sich am Markt einstellenden Ergebnisse, wie z. B. die räumliche Verteilung der Apotheken und den finanziellen Aufwand der Patienten und des Krankenversicherungssystems.

Festzustellen ist, dass eine Regulierung gerade im pharmazeutischen Sektor aufgrund der enormen gesundheitlichen Gefahren einer Fehlmedikation grundsätzlich besonders berechtigt sein kann. Allerdings rechtfertigt dies nur eine solche Regulierung der Arzneimittelversorgung, die zielgenau der angemessenen Eindämmung entsprechender Risiken dient, da andernfalls die Gefahr eines ineffizienten bzw. verzerrten Preis- und Leistungsniveaus besteht. Die Frage, ob gerade die Beschränkung des Preiswettbewerbs in der bestehenden Form angemessen ist, ist zuletzt durch verschiedene Entwicklungen erneut in den Fokus der Diskussion gerückt. Dies betrifft zunächst ein Urteil des Europäischen Gerichtshofs aus dem Herbst 2016, das ausländischen Versandapotheken ermöglicht, deutschen Kunden bei der Bestellung von Rx-Arzneimitteln Rabatte zu gewähren und damit von der deutschen Preisregulierung abzuweichen. Im darauffolgenden Jahr hat zudem der Bundesgerichtshof bestätigt, dass die in der deutschen Preisregulierung festgelegten Großhandelszuschläge vollumfänglich rabattfähig sind. Vor allem im Zusammenhang mit der Diskussion um das Urteil des Europäischen Gerichtshofs ist schließlich auch eine Debatte um das Vergütungssystem in der Arzneimitteldistribution entstanden, die sich auch auf die Frage nach der Sicherstellung einer flächendeckenden Versorgung mit Apothekendiensten und die Aufrechterhaltung des Versandhandels für Rx-Arzneimittel erstreckt.

Argumente, die für eine Preisregulierung oder gar ein Versandhandelsverbot sprechen könnten, sind insbesondere die Einflüsse auf die Beratungsqualität und die flächendeckende Versorgung. Die vorliegende Untersuchung kommt jedoch zu dem Ergebnis, dass die Fortführung des bestehenden Systems der Arzneimittelpreisverordnung und eine den Preiswettbewerb ausschließende Vorgabe von Preisen auf Basis einer Kostenkalkulation auch vor dem Hintergrund dieser Argumente nicht zu empfehlen sind. Stattdessen sollte das Vergütungssystem strukturell so verändert werden, dass nur der Teil der Apothekenvergütung, der vor allem die isolierte Beratungsleistung betrifft, weiterhin fixiert wird. Dieser Teil ist zudem auch durch die gesetzliche Krankenversicherung zu tragen und gegebenenfalls auch von dieser zu verhandeln. Der übrige Teil der Finanzierung betrifft Serviceleistungen (bei Apotheken z. B. sehr kurze Distanzen aufgrund des Standorts, die Anzahl des Personals für kurze Wartezeiten, die Apothekenzeitung oder die Geschäftsausstattung). Die Höhe der Vergütung dieser Leistungen durch den Patienten ist Teil des Wettbewerbsprozesses und sollte individuell von den Apotheken festgelegt werden.

Zur Umgestaltung des Vergütungssystems sollte es den Apotheken in einem ersten Schritt gestattet werden, die Zuzahlungen gesetzlich krankenversicherter Patienten für Rx-Arzneimittel durch die Gewährung von Rabatten zu reduzieren. Aufgrund des höheren Wettbewerbsdrucks in Ballungsräumen, in denen viele Apotheken tätig sind, ist zu erwarten, dass daraufhin vor allem in diesen Regionen Rabatte eingeräumt werden. Dadurch würde das Vergütungssystem auch zu einer regionalen Verteilung der Apotheken beitragen, bei der ländliche Regionen gegenüber Ballungszentren stärker begünstigt werden, als dies heute der Fall ist. Sofern die Versorgung mit niedergelassenen Apotheken in ländlichen Regionen darüber hinaus gesichert werden soll, sind dazu spezifische wettbewerbskompatible Maßnahmen zu ergreifen. Auf das im Koalitionsvertrag vorgesehene Verbot des Versandhandels mit verschreibungspflichtigen Arzneimitteln sollte indes verzichtet werden, da der Versandhandel ein wichtiger Baustein der Versorgungsstruktur ist. Es sollte geprüft werden, ob durch den weiteren Abbau von Versorgungsbeschränkungen im Versandhandel (Verbot von Pick-up-Stellen und Arzneimittelautomaten) dieser auch für eine nachhaltige Verbesserung der flächendeckenden Versorgung aktiviert werden kann.

Summary

In Germany the services of pharmacists and wholesalers for pharmaceuticals are extensively regulated. While existing regulation does not entirely disable the mechanisms of the market, it does alter the competition taking place significantly. In this context, an important part of the regulation is the fixing of pharmacy sales prices of medicines which are supplied at the expense of statutory health insurance. Medicines to which a uniform pharmacy sales price applies are mostly those which are only available on prescription (also referred to as Rx drugs). In the Medicines Price Regulation, the legislator specifies the margins for wholesalers and pharmacies on the basis of a cost calculation. The calculation of fixed prices on this basis has an impact on the results in the market, such as the geographic allocation of pharmacies and the financial expenses for patients and for the health insurance system.

It must be observed with regard to the pharmaceutical sector that regulation can in principle be especially justified due to the enormous health risks of incorrect medication. However, this can only justify such regulation of medicines which serves to adequately contain these risks in a proportionate manner. Otherwise, there is a risk of inefficient or distorted prices and performances. Due to various developments, the question whether the restriction of price competition is appropriate in its existing form has recently become the focus of discussion. First of all, a judgment from the Court of Justice of the European Union (CJEU) of autumn 2016 enabled foreign mail-order pharmacies to grant discounts to German customers on orders of Rx drugs and thus to deviate from the German price regulation. In addition, in the following year the Federal Court of Justice confirmed that the full amount of wholesale surcharges stipulated under German price regulation can be subject to discounts. Lastly, especially in connection with the discussions around the ruling of the CJEU, a debate concerning the system of remuneration in the distribution of medicines arose as well. This discussion has been extended to the question of securing the nationwide supply of pharmacy services and maintaining the mail order business for Rx drugs.

Arguments in favour of price regulation and even a ban on mail order are in particular the effects on the quality of advice and the nationwide supply. However, in spite of these arguments, the present analysis comes to the conclusion that the continuation of the existing system under the Medicines Price Regulation and the fixing of prices on the basis of a cost calculation without competition cannot be recommended. Instead, the structure of the remuneration system should be changed in such a way that that part of the remuneration for pharmacies will stay fixed, which concerns only the advisory service. That part must be financed and, if necessary, negotiated by the statutory health insurance. The remaining part of the remuneration relates to other services (for pharmacies, for example, very short distances on the basis of their location, the number of staff in order to achieve short waiting times, the pharmacy newspaper, office equipment, etc.). The level of remuneration for such services, which is to be paid by the patient, is part of the competitive process and should be individually determined by pharmacies.

In order to restructure the remuneration system, pharmacies should, as a first step, be allowed to grant discounts on the surcharge which patients with statutory health insurance pay for Rx drugs. Due to the increased competitive pressure in metropolitan areas in which many pharmacies are active, it is to be expected that discounts will be granted especially in these regions. In this way, the remuneration system would also contribute to the regional allocation of pharmacies. In comparison to metropolitan areas, rural areas would benefit more than in the current system. If the supply of established pharmacies in rural areas were to be supported beyond that, specific measures compatible with competition law should be taken. However, the ban on the mail order of Rx drugs provided for in the coalition agreement should not be implemented, as mail order is an important component of the supply structure. It should be examined whether the further reduction of supply restrictions in the mail order business (ban on pick-up points and vending machines) can enable this business to contribute to the sustainable improvement in nationwide supply.

1 Einleitung

1. Die Versorgung der Bevölkerung mit zugelassenen Arzneimitteln erfolgt in einem Distributionsprozess von den Herstellern über spezialisierte Großhändler und Apotheken zu den Verbrauchern. Aufgrund ihrer erheblichen Relevanz für die Gesundheit der Bevölkerung kommt der gesicherten Versorgung in dieser Leistungskette eine hohe Bedeutung zu. Eine weitere Besonderheit bei der Abgabe von Arzneimitteln ist ihre Eigenschaft, dass der Patient oft den Nutzen, aber auch den möglichen Schaden der Einnahme nicht selbst einschätzen kann. Aus diesen Gründen unterliegen die Märkte für die Abgabe von Arzneimitteln oftmals einer vergleichsweise strengen Regulierung. In Deutschland sind fast alle Arzneimittel als apothekenpflichtig zu kennzeichnen; sie dürfen nur in zugelassenen Apotheken verkauft werden. Bei einem relevanten Teil der Präparate – den sog. Rx-Arzneimitteln – ist zudem ein ärztliches Rezept erforderlich.¹ Zudem sind weitere besondere Vorgaben einzuhalten. Zu diesen gehört etwa, dass eine Apotheke von einem approbierten Apotheker betrieben werden muss. Ihr werden, ebenso wie dem pharmazeutischen Großhandel, bestimmte Versorgungs- und Vorhalteplichten auferlegt. Ein Fremd- und Mehrbesitzverbot verhindert den Betrieb von Apothekenketten in der Rechtsform einer Kapitalgesellschaft.²

2. Durch die bestehende Regulierung wird der Wettbewerb zwischen Apotheken in seinem Ergebnis erheblich verändert, aber nicht beseitigt. Die Gründung einer Apotheke unterliegt keiner Bedarfsplanung, sondern ist eine dem Markt überlassene unternehmerische Entscheidung und prinzipiell an jedem Standort und im Wettbewerb möglich. Eine erhebliche Einschränkung des Wettbewerbs besteht allerdings im Hinblick auf die Regulierung der Handelsspannen, die Großhändler und Apotheken in den Preis von Arzneimitteln einkalkulieren, sofern diese zu Lasten der gesetzlichen Krankenversicherung abgegeben werden. Die Vorgabe der Preisaufschläge auf diese Arzneimittel durch den Gesetzgeber, die vor allem die Rx-Arzneimittel betrifft, hat bei diesen eine Beseitigung des Preiswettbewerbs zwischen Apotheken zur Folge.

3. Die Zurückstellung des Markt- und Wettbewerbsschutzes kann gerade im pharmazeutischen Sektor aufgrund der enormen gesundheitlichen Gefahren einer Fehlmedikation besonders berechtigt sein. Allerdings rechtfertigt dies nur eine solche Regulierung der Arzneimittelversorgung, die zielgenau der angemessenen Eindämmung entsprechender Risiken dient. Zugleich besteht auch ein berechtigter Anspruch von Versicherten und Patienten gegenüber dem Staat, die knappen Ressourcen der gesundheitlichen Versorgung möglichst effizient einzusetzen. Vor diesem Hintergrund hat sich die Monopolkommission bereits in ihrem sechzehnten (2006)³ und achtzehnten Hauptgutachten (2010)⁴ mit den regulativen Vorgaben für die Versorgung mit Arzneimitteln durch Apotheken beschäftigt und eine Reihe von Anpassungen im Regulierungsrahmen vorgeschlagen. Neben generellen Erwägungen in Bezug auf den Abbau der Überregulierung betrafen die Empfehlungen insbesondere den Preiswettbewerb bei Rx-Arzneimitteln. In Bezug auf verschreibungspflichtige Präparate hat die Monopolkommission empfohlen, die Zuzahlung gesetzlich Versicherter bei der Abgabe von Rx-Arzneimitteln durch eine von den Apotheken individuell festzulegende und in einem bestimmten Rahmen begrenzte Servicepauschale zu ersetzen. Die Empfehlung der Monopolkommission zum Preiswettbewerb wurde zwischenzeitlich von verschiedenen Wissenschaftlern geteilt

¹ Die Bezeichnung „Rx“ geht auf das Symbol **R** aus mittelalterlichen Handschriften zurück, welches als Abkürzung für das lateinische Wort „recipe“ („nimm“ bzw. „man nehme“) stand. Die Aufforderung „Nimm!“ markiert den Anfang eines Rezeptes, das der Apotheker aufschrieb, bevor er die Medizin nach diesem Rezept zubereitete.

² Die Analyse in diesem Text bezieht sich auf sog. öffentliche Apotheken, also Apotheken, die Arzneimittel an den Endverbraucher abgeben. Nicht behandelt werden Krankenhausapotheken, die als wirtschaftlich unselbstständiger Teil eines Krankenhauses geführt werden, sowie Bundeswehrapotheken. Öffentliche Apotheken veräußern Arzneimittel entweder stationär oder über Versandapotheken. Aufgrund des Fremdbesitzverbotes darf eine Apotheke nur von einem Apotheker oder einer Apothekerin und nicht in Form einer Kapitalgesellschaft betrieben werden. Aufgrund des Mehrbesitzverbotes darf ein Apotheker neben seiner Hauptapotheke lediglich bis zu drei Filialapotheken im näheren Umkreis betreiben.

³ Monopolkommission, XVI. Hauptgutachten, Mehr Wettbewerb auch im Dienstleistungssektor!, Baden-Baden 2006, Tz. 1157 ff.

⁴ Monopolkommission, XVIII. Hauptgutachten, Mehr Wettbewerb, wenig Ausnahmen, Baden-Baden 2010, Tz. 26 ff.

bzw. in ähnlicher Form vorgebracht.⁵ Zuletzt hat im Jahr 2014 der Sachverständigenrat für Gesundheit die Einführung eines vergleichbaren Wettbewerbsmodells vorgeschlagen.⁶

4. Ende des Jahres 2010 hat die damalige Bundesregierung den Vorschlag der Monopolkommission zur Einführung eines „sanften Preiswettbewerbs“ zwischen Apotheken mit Verweis auf die Finanzierung durch die gesetzliche Krankenversicherung abgelehnt.⁷ Zwischenzeitlich ist die Frage des Preiswettbewerbs durch verschiedene Entwicklungen jedoch erneut in den Fokus gerückt. Dies betrifft zunächst ein Urteil des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) aus dem Herbst 2016, das ausländischen Versandapotheken die Möglichkeit bestätigt hat, deutschen Kunden bei der Bestellung von Rx-Arzneimitteln Rabatte zu gewähren und damit von der deutschen Preisregulierung abzuweichen.⁸ Im darauffolgenden Jahr hat der Bundesgerichtshof (BGH) bestätigt, dass die in der deutschen Preisregulierung festgelegten Großhandelszuschläge ebenfalls vollumfänglich rabattfähig sind.⁹ Vor allem im Zusammenhang mit der Diskussion um das EuGH-Urteil ist eine Debatte um das Vergütungssystem in der Arzneimitteldistribution entstanden, die sich auch auf die Frage nach der Sicherstellung der Versorgung mit Apotheken auf dem Land und die Aufrechterhaltung des Versandhandels erstreckt. Zugleich beschäftigt sich das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie mit der Anpassung der Vergütungssätze auf Basis eines von ihm in Auftrag gegebenen Gutachtens. Auf diese jüngeren Entwicklungen nimmt die Monopolkommission zunächst Bezug, um daraufhin auf ihrer Basis den Reformbedarf im Vergütungssystem für die Versorgung mit Arzneimitteln erneut zu prüfen.

2 Neuere Entwicklungen beim Preiswettbewerb im Handel mit Arzneimitteln

5. Mitte des Jahres 2017 gab es in Deutschland 19.880 öffentliche Apotheken (siehe Abbildung I.1). Ihre Anzahl hat in den vergangenen Jahren abgenommen. Als Ursachen nennt die Bundesvereinigung Deutscher Apothekerverbände (ABDA) den Wettbewerb der Apotheken untereinander und die gesundheitspolitischen Rahmenbedingungen.¹⁰ Der Verband selbst geht davon aus, dass die flächendeckende Versorgung der Bevölkerung in Deutschland mit Arzneimitteln derzeit nicht gefährdet ist.¹¹

6. Nach Angaben des Bundesverbands Deutscher Versandapotheken (BVDVA) besaßen in Deutschland im Jahr 2017 mehr als 3.000 Apotheken¹² eine Versandhandelserlaubnis.¹³ Davon betrieben etwa 150 ein an den Umsätzen gemessen „ernsthaftes“ Versandgeschäft.¹⁴ Die umsatzstärksten Versandapotheken versenden aus dem europäischen Ausland, vornehmlich aus den Niederlanden. Der derzeit umsatzstärkste Versandhändler in Deutschland

⁵ Cassel, D./Wille, E., Für mehr Markt und Wettbewerb in der GKV-Arzneimittelversorgung, GGW 1/2007 (Januar), 7. Jg.; Cassel, D., Funktionsgerechter Wettbewerb in der GKV-Arzneimittelversorgung, in: Willke, T. u. a., Arzneimittel-Supply-Chain, Baden-Baden, 2009, S. 43 ff; Coenen u. a., Wettbewerbspotenziale im deutschen Apothekenmarkt, Jahrbuch für die Ordnung von Wirtschaft und Gesellschaft, Bd. 62, Stuttgart 2011, S. 205 ff; Hermann, K., Der Wettbewerb im Einzelhandel mit Arzneimitteln, Wirtschaftsdienst, Heft 2, 2011, S. 121 ff.

⁶ Bundesregierung, Gutachten 2014 des Sachverständigenrates zur Begutachtung der Entwicklung im Gesundheitswesen, Bedarfsgerechte Versorgung – Perspektiven für ländliche Regionen und ausgewählte Leistungsbereiche, BT-Drs. 18/1940 vom 26. Juni 2014, Tz. 36 ff., insbes. Tz. 39.

⁷ Bundesregierung, Stellungnahme zum XVIII. Hauptgutachten der Monopolkommission, BT-Drs. 17/4305, Rn. 17.

⁸ EuGH, Urteil vom 19. Oktober 2016, C-148/15 – Deutsche Parkinson Vereinigung, ECLI:EU:C:2016:776.

⁹ BGH, Urteil vom 5. Oktober 2017, I ZR 172/16 – Großhandelszuschläge.

¹⁰ Die Apotheke, Zahlen, Daten, Fakten 2017, herausgegeben von der ABDA – Bundesvereinigung Deutscher Apothekerverbände e. V., Berlin, S. 10.

¹¹ Ebenda.

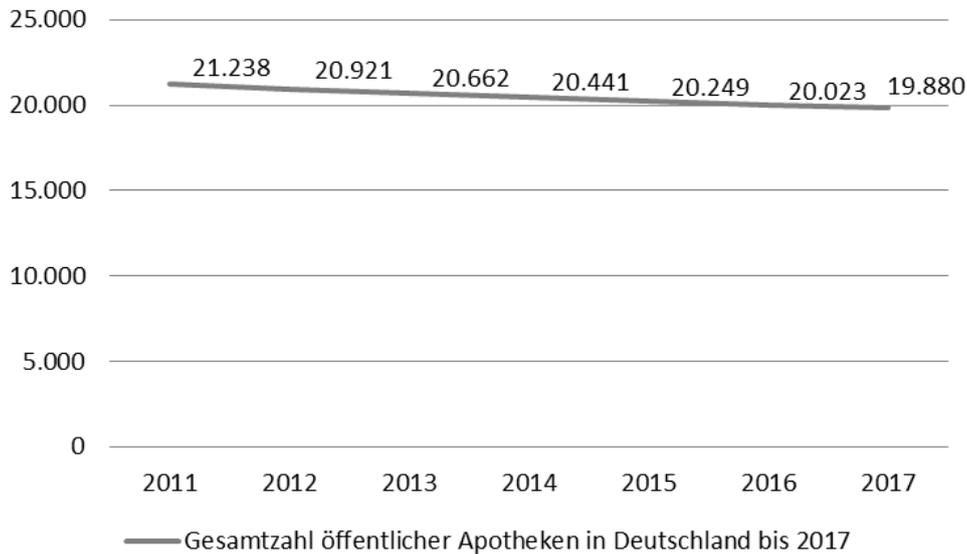
¹² Bundesverband Deutscher Versandapotheken. Daten und Fakten, <https://www.bvdva.de/daten-und-fakten>. WANN ABGERUFEN?

¹³ In Deutschland zugelassene Versandapotheken aus dem In- und dem Ausland müssen ebenfalls von Apothekern betrieben werden und eine Beratung durch pharmazeutisches Personal in deutscher Sprache sicherstellen. Eine Versandhandelserlaubnis für Rx- und OTC-Medikamente (Erläuterung nachfolgend) wird nur Apothekern erteilt, die auch eine Präsenzapotheke, eine sog. Offizinapotheke, betreiben. Nicht öffentliche Apotheken, etwa Krankenhausapotheken, dürfen keine Arzneimittel versenden.

¹⁴ Bundesverband Deutscher Versandapotheken. Daten und Fakten, a. a. O. Eine Umsatzgröße, ab der von einem „ernsthaften“ Versandgeschäft zu sprechen ist, nennt der Verband nicht.

ist der zur schweizerischen Zur Rose AG gehörende und aus den Niederlanden agierende Versandhändler DocMorris.

Abbildung I.1: Anzahl öffentliche Apotheken 2011–2017 (1 Hj.)



Quelle: ABDA, Zahlen, Daten, Fakten 2017, https://www.abda.de/fileadmin/assets/ZDF/ZDF_2017/ABDA_ZDF_2017_Brosch.pdf, Abruf am 14. April 2018, S. 10.

7. Bei den von Apotheken vertriebenen Arzneimitteln werden in der Regel drei Kategorien unterschieden:

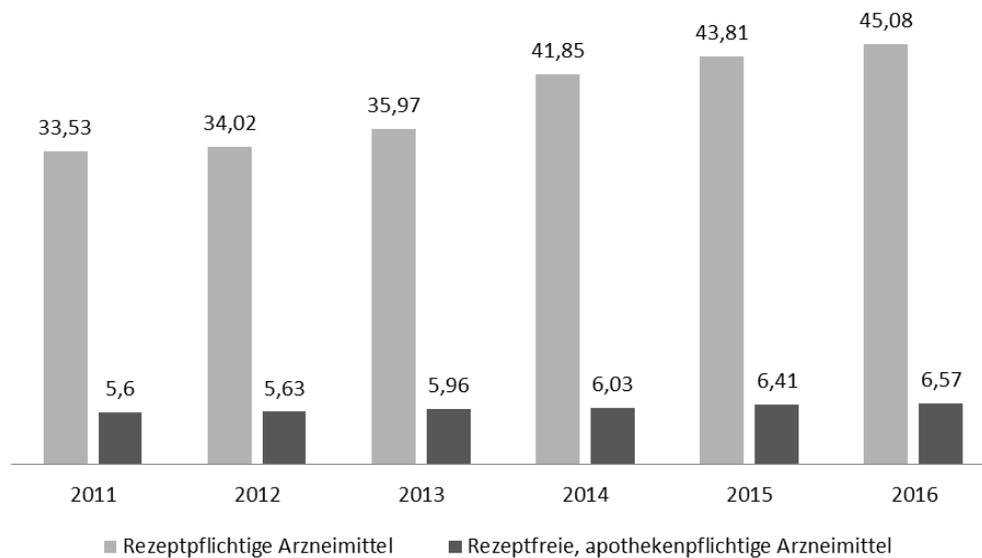
- Rx-Arzneimittel
- OTC-Arzneimittel¹⁵
- freiverkäufliche Arzneimittel

Rx-Arzneimittel dürfen nur durch Apotheken an Patienten abgegeben werden (apothekenpflichtig), wenn ein entsprechendes Rezept eines Arztes vorgelegt wird (verschreibungspflichtig). OTC-Medikamente dürfen ebenfalls nur in Apotheken veräußert werden, es bedarf aber keines ärztlichen Rezeptes. Für freiverkäufliche Arzneimittel bedarf es keines ärztlichen Rezeptes und sie müssen nicht in Apotheken veräußert werden, sondern sind im Handel frei erhältlich. Eine Unterkategorie von OTC ist OTx. Gemeint sind damit verschreibungsfreie Medikamente, die aber von einem Arzt verordnet werden, etwa auf einem Privatrezept oder einem bestimmten Rezept für in der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) versicherte Patienten, was eine Abrechnung über die gesetzliche Krankenversicherung ermöglicht. OTx-Medikamente werden als Teil der OTC-Medikamente erfasst und nachfolgend nicht gesondert ausgewiesen.

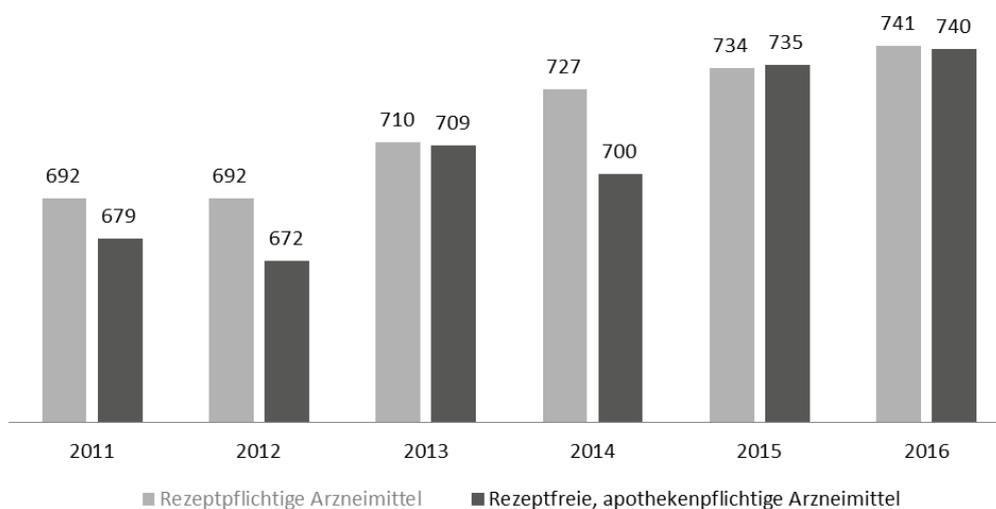
8. Auf dem deutschen Apothekenmarkt wurden in öffentlichen Apotheken inklusive Apothekenversandhandel im Jahr 2016 EUR 51,65 Mrd. (2015: EUR 50,22 Mrd.) umgesetzt.¹⁶ Der größte Umsatzanteil (2016: EUR 45,08 Mrd.; 2015: EUR 43,81 Mrd.) entfiel auf Rx-Medikamente. EUR 6,57 Mrd. (2015: EUR 6,41 Mrd.) entfielen auf OTC-Medikamente (siehe Abbildung I.2). Neben den Umsätzen werden für Apothekenmärkte regelmäßig die verkauften Packungseinheiten betrachtet (siehe Abbildung I.3). Im Jahr 2016 umfasste der Apothekenmarkt 1,481 Mrd. Packungseinheiten (2015: 1,469 Mrd.). Etwa 50 Prozent davon waren verschreibungspflichtige Medikamente (2016: 741 Mio. Packungen; 2015: 734 Mio.) und 50 Prozent OTC-Medikamente (2016: 740 Mio. Packungen, 2015: 735 Mio.).

¹⁵ OTC steht für „Over-the-Counter“.

¹⁶ Gesundheitsberichterstattung des Bundes, Stand 19.04.2018, Abruf am 19. April 2018.

Abbildung I.2: Umsatzentwicklung des Apothekenmarktes seit 2011 (in Mrd. EUR)

Quelle: Bundesverband der Arzneimittel-Hersteller e.V., Der Arzneimittelmarkt in Deutschland – Zahlen und Fakten 2016, <https://www.bah-bonn.de/de/publikationen/zahlen-fakten/>, Abruf am 14. April 2018.

Abbildung I.3: Absatzentwicklung des Apothekenmarktes seit 2011 (in Mio. Packungen)

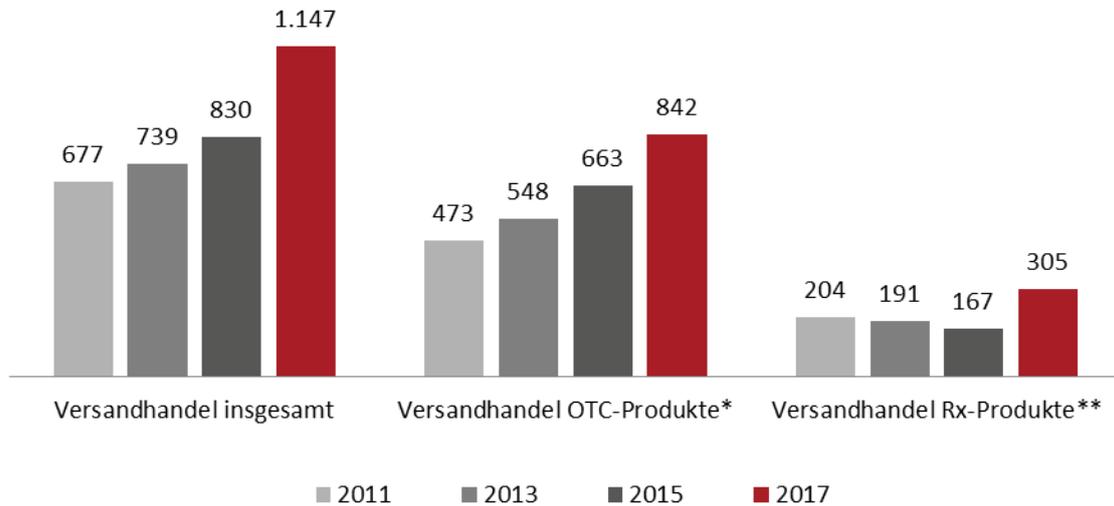
Quelle: Bundesverband der Arzneimittel-Hersteller e.V., Der Arzneimittelmarkt in Deutschland – Zahlen und Fakten 2016, <https://www.bah-bonn.de/de/publikationen/zahlen-fakten/>, Abruf am 14. April 2018.

9. Die Umsätze des Apothekenversandhandels nehmen in den letzten Jahren zu (siehe Abbildung I.4). Der Großteil der Umsätze wird mit OTC-Medikamenten erzielt. Der Anteil des Versandhandels am Gesamtumsatz der Apotheken mit OTC-Medikamenten lag in 2016 bei etwa 13,5 Prozent (ca. 13 Prozent nach Packungseinheiten).¹⁷ Der

¹⁷ Korf, C.; Bauer, E., ABDA Apothekenwirtschaftsbericht 2017, https://www.abda.de/fileadmin/assets/Pressetermine/2017/WiFo_2017/Apothekenwirtschaftsbericht_2017_DAV_Wirtschaftsforum_Berlin.pdf, S. 33; IQVIA nennt für die ersten drei Quartalen 2017 einen Umsatzanteil des Versandhandels bei rezeptfreien Arzneimitteln von etwa 17 Prozent (ca. 13 Prozent nach Packungseinheiten), IMS Health, IQVIA™ Marktbericht, Entwicklung des deutschen Pharmamarktes im Dreivierteljahr 2017, Kommentierte Grafiken, S. 14, 17 und 18.

Anteil des Versandhandels an den Umsätzen mit Rx-Medikamenten betrug im selben Zeitraum ca. 1,3 Prozent (nach Packungseinheiten 0,9 Prozent).¹⁸

Abbildung I.4: Umsatz des Apothekenversandhandels in Deutschland nach Produktsegmenten 2011–2016 (in Mio. EUR)



Quelle: IQVIA, Marktbericht (Januar bis Dezember 2017), S. 20, zit. nach STATISTA.

BGH 2017: Skonti des pharmazeutischen Großhandels bei Rx-Medikamenten zulässig

10. Kennzeichnend für die Regulierung der Märkte in der Arzneimittelversorgung ist die Regelung der Handelsspannen von Arzneimittelgroßhändlern und Apotheken, die auch in vielen anderen Ländern Europas in sehr unterschiedlicher Form praktiziert wird (siehe Tabelle I.1). In Deutschland sind die Handelsspannen in der Arzneimittelpreisverordnung (AMPreisVO) festgelegt. Der Arzneimittelgroßhandel darf gemäß § 2 AMPreisVO bei der Abgabe von Fertigarzneimitteln, die zur Anwendung bei Menschen bestimmt sind, an Apotheken auf den Abgabepreis des pharmazeutischen Unternehmers ohne die Umsatzsteuer höchstens einen Zuschlag von 3,15 Prozent auf den Herstellerabgabepreis (höchstens jedoch 37,80 Euro) zuzüglich eines Festzuschlags von 70 Cent sowie die Umsatzsteuer erheben. Die Frage, ob Rabatte auf diese festgelegten Zuschläge, etwa in Form von Skonti, zulässig sind, war lange Zeit rechtlich ungeklärt.¹⁹

¹⁸ Korf, C.; Bauer, E., ABDA Apothekenwirtschaftsbericht 2017, https://www.abda.de/fileadmin/assets/Pressetermine/2017/WiFo_2017/Apothekenwirtschaftsbericht_2017_DAV_Wirtschaftsforum_Berlin.pdf, S. 33; IQVIA nennt für die ersten drei Quartalen 2017 einen Umsatzanteil des Versandhandels bei rezeptpflichtigen Arzneimitteln von etwa 1,05 Prozent (ca. 0,89 Prozent nach Packungseinheiten), IMS Health, IQVIA™ Marktbericht, Entwicklung des deutschen Pharmamarktes im Dreivierteljahr 2017, Kommentierte Grafiken, S. 13, 17 und 18.

¹⁹ In der Begründung zum Entwurf des Arzneimittelmarktneuordnungsgesetzes (AMNOG) der Fraktionen der CDU/CSU und FDP aus dem Jahr 2011 wurde ausdrücklich angemerkt, dass der preisunabhängige Bestandteil als nicht rabattfähig vorgesehen sei, während der prozentuale Zuschlag insbesondere Funktionsrabatte ermöglichen solle. Vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung des Arzneimittelmarktes in der gesetzlichen Krankenversicherung (Arzneimittelmarktneuordnungsgesetz – AMNOG) vom 06.07.2010, BT-Drs. 17/2413, S. 36 f.

Tabelle I.1: Überblick über die Regulierung der Preisaufschläge für Arzneimittel in europäischen Ländern

Land	Großhandelsaufschlag		Apothekenaufschlag		Rx-Versand- verbot
	Art	Umfang	Art	Umfang	
Belgien	Fix / linear	Variabel (begrenzt)	Fix / linear + Pauschale	Variabel (begrenzt)	Ja
Dänemark	Verhandelbar	Variabel	Linear + Pauschale	2,30€/Packung, 9,1% Umverteilung	Nein
Deutschland	Linear (begrenzt) + Pauschale	3,15% (max. 37,80€) + 0,70€/Packung	Linear + Pauschale	3% + 8,35€/Packung + 0,16€	Nein
Finnland	Verhandelbar	Durchschnittlich 4,3%	Regressiv	Variabel	Nein
Frankreich	Linear (begrenzt)	6,68% des HP (min. 0,30€, max. 30,03€)	Variabel + Pauschale	Variabel + Pauschale	Ja
Griechenland	Regressiv	HP ≤ 200€: 4,9% 1,5% darüber	Regressiv	2-30%	Ja
Großbritannien	Verhandelbar	Variabel	Variabel	Variabel	Nein
Irland	Linear	8%	Regressive Pauschale	Variabel	Ja
Italien	Linear	3%	Linear mit progressiven Abzügen	11,35-26,6%	Ja
Niederlande	Verhandelbar	Variabel	Variabel + Pauschale	Variabel	Nein
Österreich	Regressiv	Variabel: 7-17,5% des EU-Ø	Regressiv	3,9-55%	Ja
Polen	Regressiv	5% (OTC ugf. 14,3%)	Regressiv	Variabel	Ja
Portugal	Regressiv + Pauschale	<5€: 2,24% + 0,25€ >50€: 1,18% + 3,68€	Regressiv + Pauschale	<5€: 5,58% + 0,63€ >50€: 2,66% + 8,28€	Ja
Schweden	Verhandelbar	2,50%	Regressiv	21%	Nein
Spanien	Regressiv	7,60%	Linear (begrenzt), darüber fixe Abstufung	26%	Ja

Anmerkung: Zwischenzeitlich können in einzelnen Ländern bereits Regelungen angepasst worden sein.

Quelle: eigene Darstellung, basierend auf: Panteli et al. 2016: Pharmaceutical regulation in 15 European countries – Review, in: Health Systems in Transition, Vol. 18 No. 5, 2016; Kanavos, P./Schurer, W./Vogler, S., The pharmaceutical distribution chain in the European Union: structure and impact on pharmaceutical prices. European Commission, Brussels, Belgium, 2011; <https://www.gesundheit.gv.at/gesundheitsystem/leistungen/medikamente/arzneimittelpreise>; Deutsche Apotheker Zeitung, <https://www.deutsche-apotheker-zeitung.de/news/artikel/2016/10/28/was-darf-wo-verschickt-werden>, Abruf am 2. April 2018.

11. Der im Jahr 2013 neu in den Markt eingetretene Großhändler AEP hatte allen Kunden ein transparentes Rabattsystem inklusive Skonti angeboten, bei dem die Vorgaben der AMPPreisVO übertroffen wurden. AEP gewährte beim Bezug von verschreibungspflichtigen Arzneimitteln bis zu einem Herstellerabgabepreis von 70 Euro einen Nachlass von 5,5 Prozent (3 Prozent Rabatt und 2,5 Prozent Skonto). Bei Rx-Medikamenten über 70 Euro wurde ein Nachlass von 2 Prozent Rabatt plus 2,5 Prozent Skonto eingeräumt, d. h. insgesamt 4,5 Prozent. Die Wettbewerbszentrale mahnte AEP Ende des Jahres 2014 wegen dieses Rabattmodells zunächst ab und verklagte das Unternehmen schließlich. In den ersten zwei Instanzen kamen das Landgericht (LG) Aschaffenburg und das Oberlandesgericht (OLG) Bamberg zu unterschiedlichen Rechtsauslegungen.²⁰ Das LG hielt die Gewährung der Skonti für zulässig, das Oberlandesgericht (OLG) Bamberg dagegen nicht. Der BGH entschied in seinem Urteil vom 5. Oktober 2017, dass die Vorschrift des § 2 Abs. 1 Satz 1 AMPPreisV für den pharmazeutischen Großhandel bei der Abgabe von verschreibungspflichtigen Fertigarzneimitteln an Apotheken mit den dort vorgesehenen Großhandelszuschlä-

²⁰ LG Aschaffenburg, Urteil vom 22. Oktober 2015, 1 HK O 24/15; OLG Bamberg, Urteil vom 29. Juni 2016, 3 U 216/15.

gen lediglich eine Preisobergrenze festlegt.²¹ Der Großhandel ist danach nicht verpflichtet, einen Mindestpreis zu beanspruchen, der der Summe aus dem Abgabepreis des pharmazeutischen Unternehmers, der Umsatzsteuer und einem Festzuschlag von 70 Cent entspricht.²² Er kann deshalb nicht nur auf den genannten preisabhängigen, bis zur Höchstgrenze von 3,15 Prozent veränderlichen Zuschlag, höchstens jedoch 37,80 Euro, sondern auch auf den Festzuschlag von 70 Cent ganz oder teilweise verzichten.²³ Nutznießer der Rabatte sind bei einem System fester Abgabepreise auf der Endkundenebene der Arzneimittelversorgung die Apotheken und nicht die Kunden oder die Krankenkassen. Ausgangspunkt für die Ermittlung des regulierten Apothekenabgabepreises für verschreibungspflichtige Arzneimittel ist der nominale Apothekeneinkaufspreis (Tabelle I.2). Da die Apotheken durchschnittlich mehr als 80 Prozent ihrer Umsätze mit Rx-Arzneien tätigen, führen Skonti des Arzneimittelgroßhandels zu einer unmittelbaren Verbesserung der Betriebsergebnisse.²⁴

EuGH 2016: Rabatte ausländischer Versandapotheken bei Rx-Medikamenten zulässig

12. Der EuGH hat auf eine Vorlage des OLG Düsseldorf im Oktober 2016 entschieden, dass die deutsche Preisbindung für verschreibungspflichtige Medikamente gemäß § 1 i. V. m. § 3 AMPPreisV gegen europäisches Recht verstößt und im grenzüberschreitenden Versandhandel mit Rx-Medikamenten nicht zulässig ist.²⁵ Ausgangspunkt des Verfahrens war eine Unterlassungsklage der Wettbewerbszentrale gegenüber DocMorris. Das Unternehmen hatte Mitgliedern der Deutschen Parkinson Vereinigung Bundesverband e. V. (DPV) Rabatte für bestimmte verschreibungspflichtige Medikamente eingeräumt. Im Verlauf der Verhandlung über die Unterlassungsklage legte das OLG Düsseldorf den Fall dem EuGH zu einer Vorabentscheidung nach Art. 267 AEUV vor, damit der Gerichtshof einen möglichen Verstoß des Gesetzes gegen Unionsrecht überprüft. Der EuGH kam zu dem Ergebnis, dass die Preisbindung für Rx-Medikamente eine Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Einfuhrbeschränkung im Sinne von Art 34 AEUV ist. Sie wirke sich stärker auf die Abgabe verschreibungspflichtiger Arzneimittel durch in anderen Mitgliedstaaten ansässige Apotheken aus als auf die Abgabe solcher Arzneimittel durch im Inland ansässige Apotheken. Um Marktanteile in Deutschland zu erobern, so der EuGH, seien Apotheken aus dem europäischen Ausland in Deutschland gerade auf die Möglichkeit des Preiswettbewerbs angewiesen. Inländische Apotheken dagegen hätten durch persönliche Beratung vor Ort einen Wettbewerbsvorteil. Dadurch, dass ausländische Apotheken dies nicht durch niedrigere Preise ausgleichen könnten, würde ihnen die Einfuhr von Medikamenten nach Deutschland erschwert.

13. Der EuGH entschied, dass die Argumentation Deutschlands zur Rechtfertigung von § 1 AMPPreisV unzureichend war.²⁶ Es sei nicht dargetan, inwiefern durch die Festlegung einheitlicher Preise für verschreibungspflichtige Arzneimittel eine bessere geografische Verteilung der traditionellen Apotheken in Deutschland sichergestellt werden könne.²⁷ Zudem seien keine Belege dafür vorgelegt worden, dass sich die Versandapotheken ohne die Preisbindung einen ruinösen Preiswettbewerb liefern könnten, der in seinen Auswirkungen dazu führte, dass die Notfallversorgung in Deutschland nicht mehr zu gewährleisten wäre, weil sich die Zahl der Präsenzapotheken verringern würde.²⁸ Es sei auch nicht nachgewiesen, inwiefern durch die Festlegung einheitlicher Preise für verschreibungspflichtige Arzneimittel eine bessere geografische Verteilung der traditionellen Apotheken in Deutschland sicherge-

²¹ BGH, Urteil vom 5. Oktober 2017, I ZR 172/16 – Großhandelszuschläge.

²² Ebenda, Rz. 29 ff.

²³ Ebenda, Rz. 31.

²⁴ So etwa der Marketing Verein Deutscher Apotheker (MVDA), der von einem durchschnittlich um 18.000 Euro besseren Betriebsergebnis pro 1 Prozent Skonto ausgeht, zitiert nach Ärztezeitung online vom 6. Oktober 2017, Pharmahändler dürfen kräftig zubuttern, https://www.aerztezeitung.de/praxis_wirtschaft/unternehmen/article/944681/skonto-rabatt-pharmahaendler-duerfen-kräftig-zubuttern.html.

²⁵ EuGH, Urteil vom 19. Oktober 2016, C-148/15, ECLI:EU:C:2016:776.

²⁶ Ebenda, Rz. 34 ff.

²⁷ Ebenda, Rz. 37.

²⁸ Ebenda, Rz. 39.

stellt werden könne. Im Gegenteil würden Unterlagen, die dem Gerichtshof vorlagen, nahelegen, dass der Preiswettbewerb unter den Apotheken Anreize zur Niederlassung in Gegenden setzen würde, in denen wegen der geringeren Zahl an Apotheken höhere Preise verlangt werden könnten.²⁹ Auch die vorgetragenen allgemeinen Überlegungen, dass der Patient, der sich in einem gesundheitlich geschwächten Zustand befindet, keine Preise vergleichen könne, reichten nach Auffassung des EuGH „in keiner Weise“ zum Nachweis tatsächlicher Gefahren für die menschliche Gesundheit aus.³⁰

14. In der Folge des Urteils des EuGH haben ausländische Versandapotheken seit dem Herbst 2016 Rabatte auf den Apothekenabgabepreis bei verschreibungspflichtigen Medikamenten gewährt. Für die im Inland ansässigen Apotheken – niedergelassene Apotheken und Versandapotheken – gilt weiterhin die Preisbindung des § 1 AMPreisV. Damit sind die deutschen Apotheker im Vergleich zu den ausländischen Versandapotheken im Hinblick auf die Möglichkeit, ihren Kunden Rabatte bei verschreibungspflichtigen Medikamenten einzuräumen, schlechtergestellt. Es besteht damit der Zustand einer sog. Inländerdiskriminierung.

Versandhandel mit Rx-Arzneimitteln in der Diskussion

15. Als Reaktion auf das EuGH-Urteil wird in Deutschland ein Verbot des Versandhandels mit verschreibungspflichtigen Medikamenten diskutiert. Das Bundesgesundheitsministerium hatte im Dezember 2016 und in einer nachgebesserten Form im Januar 2017 einen Referentenentwurf mit entsprechenden Gesetzesvorschlägen vorgelegt, der allerdings bis zum Ende der Legislaturperiode nicht mehr umgesetzt wurde.³¹ Als Ziel des Entwurfs wurde genannt, durch ein Verbot des Versandhandels die flächendeckende, wohnortnahe und gleichmäßige Versorgung der Bevölkerung mit Arzneimitteln zu gewährleisten. Begründet wurde der Gesetzentwurf im Wesentlichen mit dem Argument, dass Versandapotheken zunehmend Marktanteile gewinnen und bereits geringe Verschiebungen der Marktanteile zulasten der nationalen Präsenzapotheken zu einer Ausdünnung des bestehenden Netzes öffentlicher Apotheken und einer Gefährdung der flächendeckenden Arzneimittelversorgung führen werde.³² Unterstellt wurde damit eine Wirkungskette, nach der der Versandhandel (i) Marktanteile zulasten der Präsenzapotheken gewinnt, (ii) der Verlust von Marktanteilen die Anzahl der öffentlichen Apotheken verringert, (iii) vor allem die Apotheken in den schlechter versorgten ländlichen Räumen in wirtschaftliche Schwierigkeiten geraten und schließen und (iv) die Arzneimittelversorgung in Deutschland dadurch gefährdet wird. In dem aktuellen Koalitionsvertrag von CDU, CSU und SPD wurde vereinbart, dass sich die Koalition in der laufenden 19. Legislaturperiode für ein Verbot des Versandhandels mit verschreibungspflichtigen Arzneimitteln einsetzt.³³

16. Allerdings bestehen Anhaltspunkte, dass ein Verbot auf erhebliche europarechtliche und gegebenenfalls verfassungsrechtliche Bedenken stoßen würde. Ein gesetzliches Verbot des Versandhandels mit Rx-Medikamenten wäre – wie die bisherige gesetzliche Preisbindung – eine Beschränkung der Warenverkehrsfreiheit. Für die Rechtfertigung einer so schwerwiegenden Beschränkung wäre etwa die Gefährdung der Gesundheitsversorgung in Deutschland nachzuweisen. Dazu reichen nach der bisherigen Rechtsprechung des EuGH rein hypothetische Annahmen nicht aus.³⁴ Nicht auszuschließen ist auch, dass das Verbot des Versandhandels gegen die grundgesetzlich geschützte Berufsfreiheit von Versandapothekern verstoßen würde.³⁵ Dies gilt vor allem vor dem Hintergrund,

²⁹ Ebenda, Rz. 38.

³⁰ Ebenda, Rz. 42.

³¹ Referentenentwurf des Bundesministeriums für Gesundheit, Entwurf eines Gesetzes zum Verbot des Versandhandels mit verschreibungspflichtigen Arzneimitteln, https://www.bundesgesundheitsministerium.de/fileadmin/Dateien/3_Downloads/Gesetze_und_Verordnungen/GuV/V/Versandhandel-Verbot_RefE.pdf.

³² Ebenda, S. 11.

³³ Ein Aufbruch für Europa – Eine neue Dynamik für Deutschland – Ein neuer Zusammenhalt für unser Land, Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD, 19. Legislaturperiode, Rd.-Nr. 4559 f.

³⁴ EuGH, Urteil vom 19. Oktober 2016, C-148/15, ECLI:EU:C:2016:776, Rz. 35 f.; vgl. auch EuGH, Urteil vom 11. Dezember 2003, C-322/01 – Deutscher Apothekerverband, Slg. 2003, I-14887, ECLI:EU:C:2003:664, Rz. 74-76, 122 f.

³⁵ Art. 12 Abs. 1 GG.

dass das Versandhandelsverbot eine seit dem Jahr 2004 in Deutschland zugelassene und ohne negative Auswirkungen auf die Gesundheitsversorgung praktizierte Geschäftstätigkeit treffen würde.

Prüfung des Honorarsystems des Arzneimittelgroß- und -einzelhandels

17. Vorzugswürdig wäre eine Überarbeitung des Honorarsystems des Arzneimittelgroß- und -einzelhandels, mit der sich auch das seit November 2017 vorliegende sog. Honorargutachten befasst.³⁶ Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie hat gemäß § 78 Arzneimittelgesetz (AMG) i. V. m. der AMPPreisV den gesetzlichen Auftrag, die Preisspannen des pharmazeutischen Großhandels und der öffentlichen Apotheken festzusetzen. Bei sich ändernden Kosten wird eine Anpassung der Preise notwendig. Um dafür eine verlässliche Datenbasis zu haben, hat das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie die Erstellung des sog. Honorargutachtens bei einer externen Beratungsgesellschaft in Auftrag gegeben. Das Gutachten untersucht die mit der AMPPreisV verbundenen gesetzlichen Ziele, wie die Sicherstellung einer sicheren und flächendeckenden Versorgung mit Arzneimitteln, und prüft die daraus abzuleitenden Berechnungen der Preise. Das Forschungsprojekt wurde von einem Arbeitskreis des Bundeswirtschaftsministeriums begleitet, dem Vertreter des Bundesministeriums für Gesundheit, des Bundesfinanzministeriums, des Statistischen Bundesamtes, der Bundesvereinigung Deutscher Apothekerverbände (ABDA), des Spitzenverband Bund der Krankenkassen (GKV-Spitzenverband) und des Verbands der Privaten Krankenversicherung angehörten.

18. Vorgeschlagen wird in dem Gutachten unter anderem, in Bereichen, die bisher bei den Apotheken nicht kostendeckend vergütet werden (Standardrezepturen, Nacht- und Notdienstpauschalen), die Entgelte zum Teil deutlich anzuheben. In Bereichen, in denen Apotheken und Großhandel bisher über dem Niveau der Kostendeckung vergütet wurden, soll die Vergütung hingegen abgesenkt werden. Ein Grund für eine Absenkung ist die festgestellte Quersubventionierung der OTC-Arzneimittel durch Rx-Arzneimittel. Vorgeschlagen wird deshalb auch eine deutliche Absenkung des absoluten Festzuschlags bei Fertigarzneimitteln, was insgesamt zu einer Reduzierung der Vergütung der Apotheken im Rx-Bereich von durchschnittlich ca. 40.000 Euro pro Apotheke im Jahr führen würde.³⁷ Für den Großhandel werden von den Gutachtern auf Basis der Kosten ein geringerer prozentualer Zuschlag und ein höherer Festzuschlag empfohlen, was insgesamt eine Reduktion der nominell realisierbaren Zuschläge der Großhändler in Höhe von EUR 209 Mio. zur Folge hätte.³⁸

19. Der Gutachtenauftrag wurde vor dem Hintergrund der laufenden Diskussion um das Versandhandelsverbot für verschreibungspflichtige Arzneimittel erweitert. In diesem Punkt kommt das Gutachten zu dem Ergebnis, dass die flächendeckende Versorgung mit Apotheken in Deutschland derzeit nicht gefährdet sei. Um eine Flächendeckung auch für die Zukunft zu sichern, schlagen die Gutachter vor, eine aktuelle Analyse der Erreichbarkeit von Präsenzapotheken vor dem Hintergrund der aktuellen Lebenswirklichkeit der Bevölkerung vorzunehmen. Aus Sicht der Autoren kann es nicht Ziel einer angemessenen Versorgung sein, voll ausgestattete Apotheken mit täglicher Öffnungszeit an Orten zur Verfügung zu stellen, an denen weder Ärzte noch ein Lebensmittelhandel verfügbar seien. Versandhandel und Botendienste der Präsenzapotheken seien effiziente ergänzende Versorgungsformen der Bevölkerung. Untersucht wurde zudem die wirtschaftliche Situation der Apotheken. Aufgezeigt wurde, dass bereits im Jahr 2015 etwa 7.600 Apotheken wirtschaftlich gefährdet waren. Betroffen davon seien städtische wie ländliche Apotheken. Grundsätzlich gelte, dass Apotheken in ländlichen Räumen wirtschaftlich nicht schlechter positioniert seien als Apotheken in städtischen Gebieten. Würde man alle derzeit bestehenden Apotheken erhalten wollen, müsse mit zusätzlichen jährlichen Kosten von EUR 2 Mrd. gerechnet werden. Eine gezielte Unterstützung der gefährdeten Apotheken in ländlichen Räumen würde dagegen nur etwa EUR 100 Mio. kosten. Zu empfehlen sei, die für eine flächendeckende Versorgung relevanten Apotheken zu identifizieren und gezielt zu unterstützen, etwa

³⁶ Vgl. an der Heiden, I./Meyrahn, F. (2HM & Associates GmbH), Ermittlungen der Erforderlichkeit und des Ausmaßes von Änderungen der in der Arzneimittelpreisverordnung (AMPPreisV) geregelten Preise, im Auftrag des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie, vorgelegt am 27. November 2017.

³⁷ 2HM & Associates GmbH, a. a. O., S. 171.

³⁸ Ebenda, S. 191.

durch Mittel aus einem einzurichtenden Strukturfonds. Derzeit ist nicht ersichtlich, ob und wann die Empfehlungen des Honorargutachtens umgesetzt werden.

3 Probleme der Festsetzung einer einheitlichen Vergütung auf Basis der Arzneimittelpreisverordnung

20. Die Preise für die Leistungen von Arzneimittelgroßhändlern und Apothekern sind in Anbetracht der jüngeren Entwicklungen einer intensiven politischen Diskussion ausgesetzt. Um die Angemessenheit der bestehenden Regulierung systematisch zu analysieren, sind unterschiedliche Stränge der Diskussion getrennt voneinander zu betrachten. Dies betrifft zunächst die Debatte um die Anpassung der Vergütungssätze für Großhändler und Apotheken bei Rx-Arzneimitteln auf Basis der Kostenentwicklung, die insbesondere durch das Honorargutachten neu entfacht wurde. Kennzeichnend für die regelmäßige Anpassung bestimmter Vergütungssätze der Arzneimittelpreisverordnung ist, dass mit ihr keine Veränderung an den strukturellen Vorgaben des Arzneimittelgesetzes verbunden ist. Insbesondere die Abgabe zu einheitlichen Preisen gemäß § 78 Abs. 2 Satz 2 des AMG ist eine solche Vorgabe, die erhebliche Auswirkung auf Bedeutung und Regelungsinhalt der Arzneimittelpreisverordnung hat. Aus ihr folgt, dass der Patient als Endkunde nicht auf Basis unterschiedlicher Preise über die Auswahl eines Leistungserbringers entscheiden soll und es einer abschließenden Regelung der im Wesentlichen von den Krankenversicherungen zu finanzierenden Preisaufschläge bedarf. Funktion, Wirkungen und Probleme, die mit der Kalkulation dieser Preisaufschläge in Verbindung stehen, sollen nachfolgend zunächst aufgezeigt werden.

Preisaufschläge, Erlöse, Kostenträger

21. Die auf Basis der Ermächtigung in § 78 Abs. 1 Arzneimittelgesetz erlassene Arzneimittelpreisverordnung normiert die Handelsspannen, die der pharmazeutische Handel bei der Abgabe verschreibungspflichtiger Arzneimittel aufschlagen kann. In der derzeit geltenden Fassung werden insbesondere Aufschläge auf Fertigarzneimitteln zwischen der Handelsstufe der Großhändler (§ 2) und den öffentlichen Apotheken (§ 3) sowie besondere Zuschläge für Stoffe (§ 4) bzw. Stoffzubereitung (§ 5), Abgabe im Notdienst (§ 6) und Betäubungsmittel (§ 7) unterschieden. Für den Umsatz von Großhändlern und Apotheken von besonderer Bedeutung sind die Handelsspannen bei der Abgabe eines typischen verschreibungspflichtigen Fertigarzneimittels, die an einem Beispiel in Tabelle I.2 dargestellt sind.³⁹ Je abgegebene Packung fällt hierfür eine regulierte Marge an.

22. Ausgangspunkt für die Berechnung der Apothekenverkaufspreise ist der Abgabepreis des Herstellers. Auf diesen Preis schlägt der Großhandel nach der AMPPreisV grundsätzlich 70 Cent Festzuschlag und 3,15 Prozent preisabhängigen Zuschlag⁴⁰ auf. Die das Arzneimittel abgebende Apotheke schlägt ihrerseits einen Festzuschlag von 8,35 Euro und 3 Prozent auf den Apothekeneinkaufspreis auf, wobei der rechnerische Ertrag des Apothekers bei Abgabe des Arzneimittels an einen GKV-Patienten durch den Abschlag nach § 130 SGB V faktisch auf 6,58 Euro plus dem prozentualen Zuschlag gesenkt wird. Zur Kalkulation des Apothekenabgabepreises sind weitere Zuschläge (Notdienstzuschlag, Umsatzsteuer) zu berücksichtigen. Dieser Preis wird in der Regel von der Krankenversicherung getragen, wobei zum einen der versicherungsspezifische Herstellerabschlag (§ 130a Abs. 1 SGB V) sowie im Fall der GKV spezifische Abschläge berücksichtigt werden. GKV-Patienten müssen zudem für viele Fertigarzneimittel einen Eigenanteil tragen, der mindestens 5 Euro beträgt und abhängig vom Preis des Arzneimittels gegebenenfalls auf bis zu 10 Euro anwachsen kann.

³⁹ 96 Prozent der abgegebenen rezeptpflichtigen Arzneimittel sind Fertigarzneimittel. Vgl. an der Heiden, I./Meyrahn, F. (2HM & Associates GmbH), Ermittlungen der Erforderlichkeit und des Ausmaßes von Änderungen der in der Arzneimittelpreisverordnung (AMPPreisV) geregelten Preise, im Auftrag des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie, 27. November 2017, S. 118.

⁴⁰ Begrenzt auf einen Höchstbetrag von 37,80 Euro.

Tabelle I.2: Beispielrechnung für die Preis- und Ertragskalkulation je Packung eines Fertigarzneimittels

	Kalkulation Arzn.preis	Ertrag Großhandel	Ertrag Apotheker
Herstellerabgabepreis	28,00 €		
Großhandel (§ 2 AMPreisV)			
+ Großhandelsaufschlag 3,15%	0,88 €	0,88 €	
+ Großhandelspauschale 0,70€	0,70 €	0,70 €	
Nominaler Apothekeneinkaufspreis entspr. AMPreisV	29,58 €		
- Rabatte/Skonti für Apotheken (0 bis ca. 6%), hier 3%	0,89 € -	0,89 €	0,89 €
Tatsächlicher Apothekeneinkaufspreis	28,69 €		
Apotheke (§ 3 AMPreisV)			
Nominaler Apothekeneinkaufspreis entspr. AMPreisV	29,58 €		
+ Apothekenaufschlag 3%	0,84 €		0,84 €
+ Packungspauschale 8,35€	8,35 €		8,35 €
+ Notdienstpauschale 0,16€	0,16 €		
Netto-Apothekenabgabepreis	38,93 €		
+ Umsatzsteuer	7,40 €		
Brutto-Apothekenabgabepreis (einheitlich)	46,33 €		
- GKV Rabatt (§ 130 SGB V)	1,77 €	-	1,77 €
- Gesetzl. Herstellerabschlag 7% v.HAP (§130a Abs. 11 SGB V)	1,96 €		
- GKV-Versichertenzuzahlung (§ 61 i.V.m. § 31 Abs. 3 SGB V)	5,00 €		
GKV (ca. 89,18% der Versicherten)	37,60 €	0,69 €	8,31 €
PKV (ca. 10,82% der Versicherten)	46,33 €	0,69 €	10,08 €
∅		0,69 €	8,50 €

Anmerkungen: In die Ertragskalkulation gehen nur unmittelbare Erträge aus der Abgabe einer Fertigarzneimittel-Packung aus dem als Beispiel verwendeten Herstellerabgabepreis von 28 Euro ein. Besondere Erträge, etwa im Notdienst, bleiben unberücksichtigt.

Quelle: eigene Darstellung, BMG.

23. Auf den ersten Blick scheint die AMPreisV die Erträge sowohl des Großhandels als auch der Apothekern auf der Basis jeweils eines festen und eines preisabhängigen Anteils genau vorzugeben.⁴¹ Allerdings sind in der Praxis beim Einkauf im Großhandel Rabatte möglich. Infolge des BGH-Urteils aus dem Oktober 2017 kann der in § 2 Abs. 1 AMPreisV geregelte Großhandelsaufschlag im Wettbewerb vollständig rabattiert werden. In der Praxis sind in Einzelfällen zurzeit auch sehr hohe Rabatte von im Einzelfall bis zu 6 Prozent des regulierten Apothekeneinkaufspreises zu beobachten. Auch ist zunehmend zu beobachten, dass Apotheken die Großhandelsebene „überspringen“, indem sie z. B. einzelne Arzneimittel direkt beim Hersteller beziehen. Diese Möglichkeiten führen zu der Situation, dass derzeit die aus den Handelsspannen erzielbaren Erlöse des Großhandels gegebenenfalls geringer, die der Apotheke – als Empfängerin der Rabatte – demgegenüber höher ausfallen, als dies aus der Arzneimittelpreisverordnung unmittelbar sichtbar wäre.

⁴¹ Die Zweiteiligkeit bezieht sich auf die Vergütung der hier im Fokus stehenden Abgabe von Fertigarzneimitteln.

Zielkonflikte bei gesetzlicher Festlegung einheitlicher Preisaufschläge

24. Zur Bestimmung der Höhe angemessener Preisaufschläge durch den Ordnungsgeber existieren keine klar operationalisierbaren Regeln, sondern verschiedene normierte Grundsätze, die gegeneinander abgewogen werden müssen. § 78 Abs. 2 AMG regelt, dass die Preise und Preisspannen den berechtigten Interessen von Arzneimittelverbrauchern, Apotheken und Großhandel Rechnung tragen müssen. Durch eine Gesetzesänderung im Jahr 2017 wurde die Vorschrift zudem dahingehend konkretisiert, dass die „Sicherstellung der Versorgung“ als ein berechtigtes Interesse der Arzneimittelverbraucher explizit genannt wird.⁴² Es liegt nahe, dass die Verbraucher (d. h. die Nachfrager) an Preis- (Wirtschaftlichkeit) und Qualitätsmerkmalen der Leistung interessiert sind, wobei in Bezug auf die Qualität auf die Versorgung aller Verbraucher abzustellen ist.⁴³ Da die gesetzliche Krankenversicherung für einen überwiegenden Teil der Verbraucher der relevante Kostenträger ist, spricht auch das Wirtschaftlichkeitsgebot des § 12 SGB V dafür, dass Wirtschaftlichkeitsinteressen zu beachten sind.⁴⁴ Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie soll zudem im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Gesundheit die Sätze für Apotheken gemäß § 78 Abs. 1 Satz 2 AMG der „Entwicklung der Kosten bei wirtschaftlicher Betriebsführung“ anpassen, wodurch auch eine Verbindung zu Kostendeckung und Effizienz deutlich wird.

25. Die vom Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zur Überprüfung der Sätze beauftragten Gutachter kommen vor dem Hintergrund einer Prüfung der gesetzlichen Grundlagen zu dem Schluss, dass die Preisaufschläge der AMPreisV kostendeckend festgelegt werden sollen.⁴⁵ Im Zusammenhang mit der administrativen Festlegung einer kostendeckenden Vergütung ist allerdings zu klären, für welches Leistungsniveau die Kostendeckung erfolgen muss. Hierbei stellen sich zahlreiche zu klärende Fragen, z. B. in Bezug auf die zu finanzierende Belieferungsfrequenz des Großhandels oder die angemessene Warte- oder Beratungszeit in Apotheken.

26. Ein herauszuhebendes Merkmal in Bezug auf die Festlegung des Leistungsniveaus betrifft die zu finanzierende Anzahl der Apotheken. Die fixe Vorgabe eines einheitlichen Preises, die Niederlassungsfreiheit der Apotheker⁴⁶ sowie eine regional sehr unterschiedlichen Bevölkerungs- (und damit auch Ärzte- bzw. Verschreibungs-)Dichte haben Auswirkungen auf die örtlich vorzufindende Apothekendichte. Regionen mit hoher Bevölkerungsdichte sind für Apotheken aufgrund der Rezeptzahlen auf den ersten Blick lukrativ, führen aber auch zu Neueröffnungen von Apotheken, sodass sich im Standortwettbewerb die Zahl der Rezepte auf mehr Apotheken verteilt.⁴⁷ Umgekehrt lässt die Eröffnung einer Apotheke in ländlichen Regionen erheblich geringere Rezepteinlösungen und damit niedrigere garantierte Umsätze erwarten, sodass für die Eröffnung weiterer Apotheken in kurzer Distanz zu einer bereits existierenden geringere Anreize bestehen. Wird der Preisaufschlag vom Gesetzgeber so angepasst, dass die Kosten einer Apotheke in einer Region mit niedrigen Rezeptzahlen gedeckt werden können, um dort ein bestimmtes Versorgungsniveau zu garantieren, dann kommt es durch die einheitliche Handelsspanne der Apotheken im Umkehrschluss in dichter besiedelten Regionen automatisch zu einem sehr hohen Versorgungsniveau.

27. Als Ergebnis der Regulierung sind deshalb in einzelnen städtischen Regionen zahlreiche räumlich eng beieinander liegende Apotheken mit hohen Komfortmerkmalen (z. B. kurzen Wartezeiten) in Einkaufsstraßen zu beob-

⁴² Deutscher Bundestag (2016), Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Arzneimittelversorgung in der GKV (GKV-Arzneimittelversorgungsstärkungsgesetz – AMVSG). Drucksache 18/10208.

⁴³ § 78 Abs. 2 Satz 1 2. HS AMG stellt ausdrücklich fest, dass die „Sicherstellung der Versorgung“ eines von verschiedenen zu berücksichtigenden Interessen der Verbraucher ist; es wird allerdings nicht durch eine Hervorhebung wie „insbesondere“ über andere Verbraucherinteressen gestellt. Die Konkretisierung dieses Interesses ist somit als ein Verteilungsmerkmal in Bezug auf eine Qualitätssicherung für alle Verbraucher (z. B. flächendeckende Versorgung) zu verstehen, da andernfalls unterschiedliche Qualitätsinteressen bei den Verbrauchern vorliegen können.

⁴⁴ Allerdings ist naheliegend, dass auch die Versicherten einer PKV ein Wirtschaftlichkeitsinteresse besitzen. Anders Dettling (2018), der als Kerninteresse der Verbraucher die gesundheitlichen Versorgungsinteressen sieht. Dettling, H. U., Ganzheitlicher Versorgungsauftrag als Maßstab der Arzneimittelpreisregulierung, Deutsche Apothekerzeitung (4), 25. Januar 2018, S. 1–11.

⁴⁵ 2HM & Associates GmbH, a. a. O., S. 85 f.

⁴⁶ Vgl. hierzu das Apothekenurteil des BVerfG, Urteil vom 11. Juni 1958, 1 BvR 596/56, 377 ff.

⁴⁷ Vgl. Monopolkommission, XVIII. Hauptgutachten, Mehr Wettbewerb, wenig Ausnahmen, Baden-Baden 2010, Tz. 37.

achten, während die Ertragslage dieser Apotheken aufgrund des stärkeren Wettbewerbs sogar unter der von Landapotheken liegen kann.⁴⁸ Es zeigt sich auch das Problem, dass mit der Sicherstellung der Versorgung des ländlichen Raums durch stationäre Apotheken automatisch ein Versorgungsniveau in urbanen Gegenden finanziert wird, das möglicherweise nicht mit einem Wirtschaftlichkeitsziel in Einklang gebracht werden kann.⁴⁹ Wirtschaftlichkeitsinteressen und das Interesse an einer Sicherstellung der (flächendeckenden) Versorgung stehen somit in einem Zielkonflikt, der durch das gewählte Regulierungsmodell nicht effizient gelöst wird.

28. Die vom Bundesministerium für Wirtschaft und Energie beauftragten Gutachter haben für Apotheken im Wesentlichen den Istzustand als das zu finanzierende Leistungsniveau festgelegt.⁵⁰ In Bezug auf den Großhandel haben die Gutachter insbesondere eine Änderung der Belieferungsfrequenz auf einmal täglich vorgeschlagen.⁵¹ In der Studie wurden zudem für die Berechnung der kostendeckenden Sätze Istkosten zugrunde gelegt. Damit einher geht ein weiteres typisches Problem administrativer Preisfestlegung, bei der aus operationellen Gründen nicht überprüft wird, ob die zugrunde gelegten Kosten tatsächlich auf wirtschaftliche Betriebsführung oder auf Ineffizienzen zurückzuführen sind.⁵²

29. Auf der Basis des dargestellten Kosten-Leistungs-Konzepts wurde eine Umrechnung der Kosten auf die Produkte vorgenommen, um die angemessenen Preisaufschläge zu ermitteln. Danach schlagen die Gutachter insbesondere vor:

- im Großhandel den Festzuschlag für Fertigarzneimittel von 70 Cent auf 96 Cent zu erhöhen und den packungspreisbezogenen prozentualen Zuschlag von 3,15 Prozent auf 0,53 Prozent zu senken;
- für öffentliche Apotheken den Festzuschlag für Fertigarzneimittel von 8,35 Euro auf 5,84 Euro zu senken und den packungspreisbezogenen prozentualen Zuschlag von 3 Prozent auf 5 Prozent zu erhöhen;
- den Notdienstzuschlag auf Fertigarzneimittel, durch den der Notdienstfonds finanziert wird, aus dem den Apotheken Nacht- und Notdienstzuschläge gezahlt werden, von 16 Cent auf 33 Cent zu erhöhen;
- die übrigen Zuschläge für die Zubereitung von Rezepturen und parenteralen Lösungen oder die Abgabe von Betäubungsmitteln anzupassen, sodass es insgesamt zu einer Absenkung des Gesamtvolumens der Apothekenvergütung kommt.

Strukturelle Probleme durch Beibehaltung expliziter Großhandelszuschläge

30. Die Überprüfung eines möglichen strukturellen Änderungsbedarfs bezüglich des Konzepts der AMPPreisV war nicht Teil des vom Bundesministerium für Wirtschaft und Energie beauftragten Gutachtens. Die in der AMPPreisV bisher bestehende Struktur mit verschiedenen Zuschlägen für Großhandel und Apotheken sowie für bestimmte Dienstleistungen wird von den Gutachtern daher nicht infrage gestellt. Ziel des Gutachtens war, den bereits vorgegebenen Vergütungsbestandteilen die jeweiligen Kosten nach betriebswirtschaftlichen Verfahren zuzurechnen. Mit Blick auf die kostenrechnerische Anwendung dieses Konzepts werden allerdings auch strukturelle Schwachpunkte der bestehenden Preisregulierung deutlich.

⁴⁸ Dieser Wettbewerbseffekt hat zur Folge, dass die heute bestehenden Apotheken in Städten nicht grundsätzlich wirtschaftlich besser dastehen als Apotheken in ländlichen Regionen, die typischerweise ein wesentlich höheres Einzugsgebiet besitzen. Das dieses theoretisch naheliegende Ergebnis des Wettbewerbs auch in der Praxis zu beobachten ist, zeigen die Erhebungen des Honorargutachtens, in dem für Apotheken in dünn besiedelten Kreisen der höchste Betriebsüberschuss ermittelt wurde. Ein Rückgang der Apothekenzahl ist in der Stadt besser verkraftbar, da die Versorgungsaufgabe bei einer Betriebsaufgabe durch Konkurrenten wahrgenommen werden kann, ohne die Versorgung zu gefährden. Vgl. ZHM & Associates GmbH, a. a. O., S. 197.

⁴⁹ Konkret normiert § 12 SGB V, dass die Leistungen der GKV „das Maß des Notwendigen“ nicht überschreiten dürfen. Es ist schwerlich zu argumentieren, dass das Maß des Notwendigen sich je nach Wohnort ganz erheblich unterscheidet.

⁵⁰ ZHM & Associates GmbH, a. a. O., S. 49 ff.

⁵¹ Ebenda, S. 209.

⁵² Was auch die Gutachter anerkennen. Vgl. ZHM & Associates GmbH, a. a. O., S. 50.

31. Ein logisches Problem weist etwa die zweistufige Regulierung und die damit einhergehende explizite Vorgabe eines Großhandelszuschlags auf. Zwar sieht das gegenwärtige Vergütungskonzept der AMPPreisV vor, dass die Vollkosten von Großhandel und Apotheken allein aus den jeweils festgelegten Preisauflschlägen gedeckt werden. Weil die Großhändler derzeit jedoch den ihnen in der AMPPreisV zugestandenen Preisauflschlag durch eigene Rabatte an die Apotheken weitergeben können, entfernt sich das Zurechnungskonzept faktisch bereits an dieser Stelle von der avisierten Kostendeckungslogik für beide Marktstufen.⁵³ Zudem wird der Großhandel durch die Rabattmöglichkeit vollumfänglich dem Effizienzdruck durch den Preiswettbewerb ausgesetzt. Der Endkunde (bzw. Kostenträger) profitiert von diesem Wettbewerb jedoch nicht direkt, da die möglichen Rabatte bei der Berechnung der Preisauflschläge für die Apotheken nicht berücksichtigt werden und damit den Preisauflschlag der Apotheken nicht unmittelbar reduzieren.⁵⁴

32. Die Vorgehensweise, strukturell einerseits einen Preisauflschlag auf Kostenbasis zu normieren, andererseits aber durch Rabatte Preiswettbewerb zuzulassen, kann zudem auch unbeabsichtigte Effekte zeigen. Solche können in Form eines Selektionseffektes auftreten, wenn die Leistung des Großhandels nicht einheitlich festgelegt ist und die regulierten Preisauflschläge die durchschnittlichen, nicht aber die individuellen Kosten der Belieferung mit bestimmten Arzneimitteln decken. In diesem Fall könnte sich ein Großhändler auf bestimmte Produkte spezialisieren, deren Angebot für ihn lukrativ ist. Ein Beispiel für eine solche Spezialisierung zeigt sich in Bezug auf die Belieferungsfrequenz, mit der Großhändler die Apotheken bedienen. So werden die meisten Apotheken derzeit vom Großhandel mehrmals täglich beliefert, wobei die Belieferungshäufigkeit zwischen den Apotheken unterschiedlich ist. Eine konkrete gesetzliche Vorgabe einer bestimmten untertägigen Belieferungsfrequenz besteht nicht; in der Praxis liegt sie im Schnitt bei täglich ca. drei Lieferungen.⁵⁵ Als Ursache für den Bedarf mehrmaliger Belieferung wird von Marktteilnehmern unter anderem darauf verwiesen, dass infolge der unterschiedlichen Rabattverträge verschiedener Krankenversicherungen⁵⁶ die Vielfältigkeit der auf Rezept abzugebenden Arzneimittel zugenommen hat und die Apotheken einen Teil ihres Sortiments im Bedarfsfall „ad hoc“ beim Großhändler bestellen. Gerade an Standorten mit höherer Apothekendichte ist die Belieferungsfrequenz zudem ein Wettbewerbsparameter, um Kunden zu binden. Die Kosten der mehrmaligen Belieferung gehen derzeit in die Kalkulation der Preisauflschläge aller Produkte ein. Allerdings liegt nicht für alle Produkte und alle Apotheken ein vergleichbarer Bedarf einer täglich mehrmaligen Belieferung vor. Im Hinblick auf die Produkte werden z. B. solche mit hoher gleichbleibender Nachfrage (sog. Schnelldreher) von Apotheken oft in regelmäßiger Stückzahl gekauft, sodass bei diesen eine tägliche Lieferung mit geringeren Vorhaltungsproblemen verbunden ist. Durch den für alle Produkte einheitlich festgelegten Preisauflschlag sind die Kosten der Produkte mit geringerem Lieferbedarf jedoch implizit „überdeckt“, während Produkte mit Bedarf nach höherer Lieferfrequenz gegebenenfalls „unterdeckt“ sind. Der vor einigen Jahren in den Markt eingetretene Großhändler AEP bietet nur eine Lieferung pro Tag an. Naheliegend ist, dass Apotheken insbesondere die „überdeckten“ Produkte bei diesem Großhändler bestellen, um auf Basis der Überdeckung höhere Rabatte aushandeln zu können.

33. Zwar könnte es für erforderlich gehalten werden, für bestimmte Produkte eine mehrmals tägliche Lieferung aufrechtzuerhalten. Allerdings würde es dann bei diesen Produkten aufgrund der Unterdeckung der entsprechend höheren Lieferkosten zu Finanzierungsproblemen kommen. In der bestehenden Struktur der Finanzierung über regulierte Großhandelszuschläge ließe sich das Problem theoretisch nur dann lösen, wenn sich die in der Arzneimittelpreisverordnung festzulegenden Großhandelsspannen nicht an den durchschnittlichen Kosten, sondern an den Kosten der Produkte mit dem höchsten Belieferungserfordernis orientieren. Dadurch würde eine Unterdeckung der für die Lieferung einzelner Produkte bestehenden Kosten ausgeschlossen. Allerdings wäre damit auch

⁵³ Auch wenn der Festzuschlag als Teil des gesamten Großhandelszuschlags als nicht rabattfähig normiert würde, bliebe das grundsätzliche Problem bestehen. Der Effekt würde gegebenenfalls abgemildert.

⁵⁴ Was die Gutachter einräumen. Vgl. 2HM & Associates GmbH, a. a. O., S. 97.

⁵⁵ Dieser Wert wird im Honorargutachten unter Bezug auf eine Angabe des Großhandelsverbands PHAGRO ausgewiesen. Gegenüber der Monopolkommission wurden von Großhändlern auch geringfügig niedrigere Werte genannt. Vgl. 2HM & Associates GmbH, a. a. O., S. 209.

⁵⁶ § 130a Abs. 1 SGB V und § 130a Abs. 3b SGB V.

eine Überdeckung der Gesamtkosten des Großhandels verbunden. Dadurch würden erhebliche Spielräume für Rabatte geschaffen. Alternativ zur Überdeckung kann auf das besagte Problem auch dadurch reagiert werden, dass die Belieferungsfrequenz einheitlich festgelegt wird, was jedoch aufgrund der unterschiedlichen Anforderungen der Apotheken mit Ineffizienzen einherginge.⁵⁷

34. Sofern der Verordnungsgeber die Rabattfähigkeit des Festbetrags, *de lege ferenda*, durch eine Änderung der Formulierung von § 2 AMPreisV ausschließen sollte, bliebe nur noch der prozentuale Zuschlag rabattfähig. Dadurch würde das beschriebene Selektionsproblem allerdings nicht vermieden, sondern allenfalls begrenzt. Gleichzeitig führte diese Lösung zu einer Verminderung des Wettbewerbs, insbesondere da die Gutachter des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie eine erhebliche Absenkung des prozentualen gegenüber dem (nicht rabattfähigen) Festzuschlag errechnet haben (siehe Tz. 29). Die damit einhergehende Begrenzung des Preiswettbewerbs würde die Effizienz im Großhandel schwächen und könnte gegenüber einer Marktlösung auch zu einer Überdeckung der Kosten führen.⁵⁸

35. Nicht erwogen wurde bisher, dass auf eine explizite Regulierung von Großhandelsaufschlägen in § 2 AMPreisV verzichtet werden könnte. Infolge eines Wegfalls dieser Regelung würden die Arzneimittelgroßhändler ihre Handelsspannen frei im Wettbewerb setzen. Bei den Apotheken fallen die sich danach im Wettbewerb einstellenden Margen des Großhandels allerdings ihrerseits weiterhin als Kosten an, die im Rahmen der Festlegung der Zuschläge für Apotheken grundsätzlich zu berücksichtigen sind. Anders, als es heute bei der Ermittlung der expliziten Großhandelszuschläge in § 2 AMPreisV geschieht, würde sich die Erstattung dieser Kosten jedoch nicht auf kalkulatorisch ermittelte Werte der Produktionsprozesse des Großhandels selbst stützen, sondern auf die durchschnittliche Marge, die sich im Wettbewerb zwischen Apotheken und Großhändlern bei Rx-Arzneimitteln tatsächlich eingestellt hat. Diese könnte somit sehr viel unproblematischer ermittelt werden, als dies heute bei der expliziten Regulierung von Großhandelsaufschlägen der Fall ist, indem solche Margen auf Basis von Stichproben erhoben und hochgerechnet werden. Die in der AMPreisV regulierten Handelsspannen der Apotheken wären dann entsprechend den so ermittelten Kosten zu erhöhen. Weil infolge einer Einführung dieses Systems durch die AMPreisV keine allgemeinen Aufschläge mehr vorgegeben würden, könnten sich die im Wettbewerb auf der Großhandelsebene einstellenden Handelsspannen an den individuellen Kosten der Belieferung bestimmter Produktgruppen orientieren. Dadurch würden systematische Über- oder Unterdeckungen auf der Großhandelsebene vermieden. Zugleich würde auch eine Überdeckung der bei effizientem Ressourceneinsatz entstehenden Gesamtkosten des Großhandels unwahrscheinlicher, weil anstelle von kalkulierten Kosten die tatsächlich im Wettbewerb realisierten Preisaufschläge in der Arzneimittelpreisverordnung berücksichtigt würden.

Kostenrechnerische Probleme der gesetzlichen Festlegung einheitlicher Preisaufschläge

36. Ein anderes, schwerwiegendes Problem der Kostendeckungsrechnung betrifft den Umgang mit sog. Gemeinkosten im Großhandel und in Apotheken. Dabei handelt es sich um solche Kosten, die sich nicht unmittelbar einem Kostenträger wie den Rx-Arzneimitteln zuordnen lassen. Das Problem der Gemeinkosten ist bei der Festlegung der Preisaufschläge für Rx-Arzneimittel deshalb schwerwiegend, weil Großhändler und Apotheken neben den Rx-Produkten auch apothekenpflichtige und freiverkäufliche Produkte (Non-Rx) vertreiben, deren Preise nicht reguliert werden. Ein großer Teil der Kosten des Vertriebs – in einer Apotheke z. B. die Miete der Verkaufsräume, das Personal, das sämtliche Produkte des Sortiments abgibt, oder der in einer Kostenrechnung anzusetzende Lohn des selbstständigen Apothekers – lässt sich nicht eindeutig der einen oder anderen Produktgruppe zuordnen. Wird aber eine für Rx-Arzneimittel kostendeckende Preisregulierung angestrebt, ist es erforderlich, einen Anteil der

⁵⁷ Die Gutachter des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie schlagen vor, unabhängig von dem dargestellten Selektionsproblem gegebenenfalls grundsätzlich nur noch die Kosten einer einzigen Lieferung auf alle Produkte umzulegen. Dadurch würde der Standard der Belieferung allgemein absinken. Vgl. 2HM & Associates GmbH, a. a. O., S. 209.

⁵⁸ Für eine solche Überdeckung könnte es Anhaltspunkte geben, da gegenwärtig in der Praxis Großhandelsrabatte möglich sind, die den bestehenden prozentualen Zuschlag nach § 2 AMPreisV bereits übersteigen. Wird der prozentuale Rabatt auf Basis der Ergebnisse des Honorargutachtens nun zudem deutlich abgesenkt und der nicht rabattfähige Festzuschlag zugleich erhöht, dann muss die nicht rabattfähige Vergütung gegenüber heute faktisch ansteigen.

Gemeinkosten auf die Rx-Medikamente zu verrechnen. Dabei handelt es sich auch um den Anteil der Gemeinkosten, der zu einem erheblichen Teil von der Versichertengemeinschaft in der Krankenversicherung getragen wird.

37. Da Gemeinkosten per definitionem nicht ökonomisch korrekt zugerechnet werden können, ist die Wahl des verwendeten Zuordnungskriteriums (Zuordnungsschlüssel) aus wirtschaftswissenschaftlicher Sicht immer eine „willkürliche“ Entscheidung. Das Problem der Gemeinkostenschlüsselung ist durch das Honorargutachten besonders in den Fokus gerückt. So ist die von den Gutachtern vorgeschlagene Absenkung des Festbetrags für Apotheken bei der Abgabe von Fertigarzneimitteln nicht zuletzt auf die Änderung des Gemeinkostenschlüssels zurückzuführen. Bei früherer Bestimmung der Preisaufschläge wurden die Gemeinkosten jeweils zu gleichen Teilen auf Basis von Absatzmenge (Packungen) und Umsatzhöhe auf die Produktgruppen umgelegt. Die Gutachter haben eine Änderung des Verteilungsschlüssels zur reinen Berücksichtigung von Absatzmengen vorgeschlagen,⁵⁹ wie er auch im Großhandel Anwendung findet.⁶⁰ Dadurch wäre ein höherer Gemeinkostenanteil als bisher durch die Non-Rx-Produkte der Apotheken zu tragen.⁶¹

38. Stationärer Handel und Versandhandel werden im Rahmen der Gemeinkostenschlüsselung bisher nicht unterschieden. Die damit einhergehenden Wirkungen auf beide Absatzkanäle sind wettbewerbskonform und auf vielen Märkten effizient, da sich darauf basierend unter anderem ein geeignetes Verhältnis zwischen stationärem Handel und Versandhandel einstellen kann. Allerdings wäre infolge eines Rx-Versandhandelsverbotes (Tz. 15 f.) auch eine veränderte Gemeinkostenumlage zu erwarten. Dies ist darauf zurückzuführen, dass der Versandhandel im Vergleich zu niedergelassenen Apotheken einen erheblich geringeren Anteil von Rx-Arzneimitteln am Gesamtumsatz von ca. 1 Prozent besitzt.⁶² Naheliegender ist, dass infolge der Begrenzung des Rx-Handels auf stationäre Apotheken auch die auf den Versand entfallenden Umsätze aus der Kalkulation des Zuordnungsschlüssels für die Gemeinkostenumlage herausfallen. Weil der allein auf den stationären Handel entfallende Rx-Anteil jedoch höher liegt als der durchschnittliche aus stationärem Handel und Versand, stiege der auf Rx entfallende Gemeinkostenanteil.⁶³ Somit würde das Rx-Versandhandelsverbot mittelfristig zu höheren Preisaufschlägen zulasten der Krankenversicherten führen.

39. Schließlich betrifft ein schwieriges Problem der Preisfestlegung auch die Kalkulation eines Betriebsüberschusses, den eine Apotheke erwirtschaften muss, um den Apotheker für sein unternehmerisches Engagement zu entlohnen. Da der Betriebsüberschuss aus dem Verkauf aller Produkte des Apothekensortiments entstehen soll, wird er wie die anderen Gemeinkosten nur anteilmäßig durch die Aufschläge bei Rx-Arzneimitteln finanziert. Der Betriebsüberschuss lässt sich logisch untergliedern in einen Lohn, den der Apotheker dafür erhält, dass er in seiner Apotheke arbeitet (kalkulatorischer Unternehmerlohn), und in einen kalkulatorischen Eigenkapitalzins, den der Apotheker erhält, wenn er durch den Betrieb der Apotheke sein Kapital einem Risiko aussetzt. Beide Berechnun-

⁵⁹ Dies betrifft jedoch nur andere Gemeinkosten als Personalkosten. Personalkosten wurden im Honorargutachten auf der Grundlage eines angenommenen Bearbeitungszeitaufwandes für Rx-Arzneimittel zugerechnet. Hierbei wird etwa für die Beratung bei der Abgabe von Fertigarzneimitteln eine Beratungszeit von fünf bis sieben Minuten pro Packung angenommen. 2HM & Associates GmbH, a. a. O., S. 168 f.

⁶⁰ Die Gutachter argumentieren, dass der Festbetrag vom Gesetzgeber als vom Preis des Arzneimittels unabhängige Festvergütung zu berechnen sei. Durch eine am Umsatz orientierte Gemeinkostenschlüsselung wirke sich aber der Arzneimittelpreis indirekt auf die Höhe des Festzuschlags aus. Daher sei die packungsbezogene Zurechnung naheliegend.

⁶¹ Die möglichen Folgen einer Umsetzung der Vorschläge des Honorargutachtens werden vor diesem Hintergrund kontrovers diskutiert. Um profitabel wirtschaften zu können, wären Apotheken gezwungen, einen höheren Teil der Kosten auf Non-Rx-Produkte umzulegen. Es ist deshalb zu erwarten, dass es zu einer Preiserhöhung bei Non-Rx-Produkten käme. Da Versandapotheken einen geringeren Anteil an Rx besitzen, fiel der Effekt und damit auch die Preiserhöhung bei diesen geringer aus. In der Folge sind Preiseffekte (Rückgang der Nachfrage bei Non-Rx) sowie Substitutionseffekte (höherer Marktanteil der Versandapotheken) möglich, deren Umfang jedoch von den konkreten Nachfragecharakteristika abhängen würde. Entsprechend könnte es auch zu Marktaustritten stationärer Apotheken kommen.

⁶² 2HM & Associates GmbH, a. a. O., S. 213 sowie Tz. 9.

⁶³ Faktisch finanziert so der regulierte Rx-Handel den Verlust von Marktanteilen bei OTC oder Freiwahl an den Versandhandel.

gen werfen sehr diffizile kostenrechnerische Fragen auf und sind derzeit Streitpunkt im Hinblick auf die Anpassung der Vergütungssätze.⁶⁴

4 Normative Analyse des Regulierungsbedarfs

40. Die Preisregulierung für Leistungen von Arzneimittelgroßhändlern und Apothekern hat in Deutschland eine lange Tradition. Sie reicht historisch über die Gründung der Bundesrepublik Deutschland hinaus zurück bis in die Frühphase der Krankenversicherung. Die Ermächtigung zur behördlichen Festsetzung war zunächst in der Gewerbeordnung enthalten, auf deren Grundlage eine sog. Arzneitaxe festgesetzt wurde.⁶⁵ Als der Gesetzgeber die Ermächtigung zur Festlegung von Preisauflagen in das 1961 neu geschaffene AMG überführt hat, wurde der Bedarf nach einheitlichen Preisen im Gesetzentwurf mit der „lebensrettenden Bedeutung“ von Arzneimitteln begründet, deren Abgabe nicht nach „wirtschaftlichen Kriterien“ erfolgen sollte.⁶⁶ Im Entwurf eines Gesetzes über Regelungen auf dem Arzneimittelmarkt wurde die Festlegung einheitlicher Arzneimittelabgabepreise im Jahr 1976 mit „gesundheitspolitischen Bedürfnissen“ begründet und zudem angeführt, dass durch die Einheitlichkeit das Verfahren der Abrechnung zwischen Apotheken und der GKV erleichtert werde.⁶⁷

41. Durch das GKV-Modernisierungsgesetz (GMG) aus dem Jahr 2003 änderte sich die Preisregulierung erstmals grundsätzlich. Die Preisbindung für nicht verschreibungspflichtige Arzneimittel wurde aufgehoben, sofern diese nicht an die GKV abgegeben werden. Im Gesetzentwurf wurde dies damit begründet, dass die Preisfreigabe zu einer Stärkung des Wettbewerbs und tendenziell zu sinkenden Preisen führe. Nach Feststellung des Gesetzgebers ließen sich die für die Preisbindung vorgetragenen Argumente (Lagerisiko und Kapitalbindung der Apotheke, Unzumutbarkeit von Preisvergleichen für den Patienten) zumindest bei nicht verschreibungspflichtigen Medikamenten nicht mehr halten.⁶⁸

42. Die kosten- und risikobezogenen Argumente sind jedoch auch nicht überzeugend, um bei verschreibungspflichtigen Arzneimitteln den Bedarf einer Preisregulierung zu begründen. So unterliegen Großhandel und Apotheken zwar unstrittig unternehmerischen Risiken sowie umfangreichen Auflagen, etwa nach der Apothekenbetriebsordnung, die auch mit Kosten einhergehen. Allerdings ist nicht zu verkennen, dass es sich hierbei um keine außergewöhnlichen Merkmale von Märkten handelt. So sind z. B. auch im Handel mit Lebensmitteln (etwa verderblichen Fleischwaren) oder Versicherungen umfangreiche Auflagen zu beachten, ohne dass es hier einer generellen Regulierung gleicher Preise bedürfen würde.

43. Dessen ungeachtet weist die Versorgung mit Arzneimitteln auch Unterschiede zu anderen Gütern auf, die eine Preisregulierung in Betracht kommen lassen. Dies betrifft zum einen das Problem des Patienten, seinen Nutzen durch die von Pharmazeuten erbrachte Leistung bewerten zu können (Vertrauensgut). Zum anderen betrifft dies den politischen Anspruch zur (flächendeckenden) Sicherstellung der Arzneimittelversorgung für alle Bürger, der sowohl generell mit der Preisregulierung als auch mit dem geplanten Rx-Versandhandelsverbot in Verbindung gebracht wird.

⁶⁴ Im Honorargutachten wurde für Apotheker ein kalkulatorischer Unternehmerlohn berücksichtigt, der hilfsweise an einen tariflichen Lohn angelehnt wurde, welcher für einen angestellten Apotheker in einer Krankenhausapotheke mit mindestens 15 Jahren Berufserfahrung fällig wird. Derweil ist eine risikobasierte Eigenkapitalverzinsung des betriebsnotwendigen Kapitals nicht in die Kalkulation eingegangen. Anerkannt wurden ausschließlich Fremdkapitalzinsen. Da das Fremdkapital oftmals persönlich besichert sein dürfte, wäre es jedoch angemessen, stattdessen Eigenkapitalzinsen zu berücksichtigen.

⁶⁵ Seit der Bundeswirtschaftsminister 1951 die Verordnung zur Änderung der Preise der Deutschen Arzneitaxe (BAnz. Nr. 51 vom 14. März 1951) erlassen hat, sind die Arzneipreise auch in der Bundesrepublik Deutschland einheitlich geregelt.

⁶⁶ Vgl. Gesetzesbegründung zu § 33 AMG (1961), der die heute in § 78 AMG zu findende Ermächtigungsgrundlage für die behördliche Preissetzung enthielt: Entwurf eines Gesetzes über den Verkehr mit Arzneimitteln (Arzneimittelgesetz) vom 13. November 1958, BT-Drs. 654, S. 24 f.

⁶⁷ Vgl. Entwurf eines Gesetzes über Regelungen auf dem Arzneimittelmarkt vom 24. August 1976, BT-Drs. 7/4557, S. 5.

⁶⁸ Vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV-Modernisierungsgesetz – GMG) vom 8. September 2003, BT-Drs. 15/1525, S. 166.

44. In der Gesamtschau lassen sich drei Argumente für einen möglichen Regulierungsbedarf unterscheiden, die nachfolgend weitergehend auf ihre Plausibilität geprüft werden sollen: zunächst die ökonomischen Besonderheiten beim Angebot von Vertrauensgütern, sodann das Ziel der Sicherstellung der flächendeckenden Versorgung und schließlich versicherungstechnische Argumente.

Vertrauensgüter im Handel mit Arzneimitteln

45. Das Argument, dass Arzneimittel als Vertrauensgüter einen bestimmten Regulierungsbedarf begründen könnten, ist grundsätzlich zutreffend. Ökonomische Probleme beim Handel mit Vertrauensgütern (engl. „Credence Goods“⁶⁹) stellen einen anerkannten Untersuchungsgegenstand der Ökonomie dar. Zwar handelt es sich bei Vertrauensgütern nicht ausschließlich um Arzneimittel, gleichwohl stellen Arzneimittel ein besonders naheliegendes Beispiel für die Charakteristik von Vertrauensgütern dar. Dies ist darauf zurückzuführen, dass ein Patient in der Regel nicht richtig einschätzen kann, ob und welches Arzneimittel er benötigt. Gleichwohl hat er den aus der Einnahme des Medikamentes gegebenenfalls erwachsenden gesundheitlichen Nutzen oder Schaden voll zu tragen.⁷⁰ Das dadurch bedingte Auseinanderfallen der Informationen zwischen Anbietern und Nachfragern beim Erwerb des Arzneimittels ist auch als Problem asymmetrischer Information bekannt und kann bei einem unregulierten Angebot ein Marktversagen zur Folge haben.⁷¹ Abhängig von den Rahmenbedingungen eines Marktes, auf dem Vertrauensgüter gehandelt werden, kann es qualitativ sowohl zu einem überoptimalem Angebot (es wird zu viel Leistung verkauft) als auch zu einem unteroptimalen Angebot (es wird zu wenig Leistung verkauft) kommen. Ziel einer geeigneten Regulierung ist es daher, diese Situationen zu vermeiden.

46. Zwar ist das zugrunde liegende ökonomische Problem für das Angebot von Arzneimitteln anerkannt. Allerdings liegen die das Problem auslösenden Informationsunterschiede nicht auf allen Stufen der Leistungskette der Arzneimitteldistribution vor. So kann etwa der Regulierungsbedarf der Großhandelsstufe nicht mit dem Argument des Vertrauensgutes gerechtfertigt werden. Nachfrager der Großhändler sind die Apotheken, bei denen anzunehmen ist, dass sie keine systematischen Informationsdefizite in Bezug auf die Wirksamkeit von Arzneimitteln haben. Überdies ziehen Apotheken ihren Nutzen auch nicht aus dem Konsum der Arzneimittel und sind daher nicht sensibel für Anwendungsfehler.

47. In Apotheken weist hingegen vor allem das Beratungsangebot die beschriebene Informationsproblematik auf, weil die Patienten die Qualität dieser Leistung des Apothekers in der Regel nicht genau einschätzen können. Gerade bei den von einer Preisregulierung erfassten verschreibungspflichtigen Arzneimitteln ist der Beratungsbedarf jedoch zumindest dadurch begrenzt, dass das zu wählende Arzneimittel bereits durch das Rezept des Arztes vorbestimmt ist. Die Aufgabe des Apothekers zeigt sich darin, bei Patienten mit komplexer Medikation Einnahmeempfehlungen zu geben und über Wechselwirkungen aufzuklären sowie mögliche Fehler im Rezept abzuklären und gegebenenfalls auch die Medikation durch Rücksprache mit dem Arzt zu steuern. Insbesondere bei der Zubereitung parenteraler Lösungen und bei der Rezepturherstellung muss der Patient zudem auf die Sorgfalt des Apothekers vertrauen.⁷² Diese Tätigkeiten spiegeln auch das Selbstverständnis der Apotheker als Heilberufler wider. In Bezug auf die dargestellten Leistungen ist deshalb zu klären, wie der Gesetzgeber das erkannte ökonomische Problem begrenzen kann.

⁶⁹ Der Begriff als Schlagwort für ein bestimmtes Forschungsfeld stammt aus einem Artikel von Darby und Karny aus dem Jahr 1973. Darby, M. R./Karny E., Free Competition and the Optimal Amount of Fraud, *Journal of Law and Economics*, 16(1), 1973, S. 67–88.

⁷⁰ Für die ökonomische Bewertung der Situation ist zudem relevant, dass der Patient auch nach der Medikamenteneinnahme eine bestimmte Wirkung nicht immer kausal auf eine gute oder schlechte Beratung zurückführen kann.

⁷¹ Akerlof, G. A., The Market for ‘Lemons’: Quality Uncertainty and the Market Mechanism, *Quarterly Journal of Economics*, 84(3), 1970, S. 488–500.

⁷² Jedoch ist auch festzustellen, dass die klassischen Aufgaben des Pharmazeuten bei der Rezepturherstellung und der Herstellung parenteraler Lösungen nur 3,5 Prozent der 2018 zu deckenden Gesamtkosten einer Apotheke für rezeptpflichtige Arzneimittel ausmachen. 2HM & Associates GmbH, a. a. O., Tabelle 29, S. 158.

48. Während das grundsätzliche Problem auf Märkten mit Vertrauensgütern gemeinhin anerkannt ist, sind die Forschungsergebnisse in Bezug auf die Rahmenbedingungen, die auf entsprechenden Märkten wieder zur Effizienz führen, nicht eindeutig. Studien, die diese Frage behandeln, untersuchen insbesondere den Einfluss von Haftungsregeln, der Beobachtbarkeit der angebotenen Qualität,⁷³ der Möglichkeit des Aufbaus von Reputation sowie der Möglichkeit des (Preis-)Wettbewerbs der Anbieter. Die vorhandenen theoretischen und experimentellen Studien zur Bedeutung dieser Merkmale ergeben jedoch kein klares Bild.⁷⁴ Tendenziell tragen aber vor allem wirksame Haftungsregeln zu einem effizienten Marktergebnis bei.⁷⁵ Der Preiswettbewerb hat in den Studien isoliert betrachtet erhebliche Auswirkungen, allerdings ist nicht eindeutig, ob auch unter wirksamen Haftungsregeln ergänzend eine Vorgabe von Mindest- oder Fixpreisen erforderlich ist.⁷⁶

49. Bezüglich der Abgabe von Arzneimitteln sind öffentlichen Apotheken genauso wie Versandapotheken umfangreiche Pflichten auferlegt, zu denen auch die Beratung der Patienten zählt.⁷⁷ Pflichtverletzungen können zu Strafen und gegebenenfalls sogar zum Entzug der Approbation eines Apothekers führen.⁷⁸ Festzustellen ist deshalb, dass die Apotheker bei Nichteinhaltung von Grundstandards, bei Pflichtverletzungen und bei der Nichterbringung bestimmter Leistungen einer Haftung unterliegen. Nicht abschließend geklärt werden kann jedoch, ob durch diese gesetzlichen Vorgaben aus ökonomischer Sicht der Bedarf nach einer (begrenzten) Preisregulierung entfällt.

⁷³ Das Merkmal „Beobachtbarkeit“ bezieht sich darauf, dass Nachfrager zwar die erbrachte Leistung beobachten können, es ihnen allerdings nicht möglich ist, einzuschätzen, welche Leistung sie benötigt hätten. Bei Apotheken lässt sich z. B. die Dauer der Beratung beobachten, während z. B. die angewandte Sorgfalt bei der Herstellung der vom Apotheker erstellten Lösungen oder Rezepturen vom Patienten in der Regel nicht beobachtet werden kann.

⁷⁴ Wissenschaftler auf dem Gebiet der Vertrauensgüterforschung heben etwa den Widerspruch zwischen den Ergebnissen von theoretischen und experimentellen Studien hervor. Diese ließen zum einen auf verhaltensökonomische Besonderheiten schließen und zum anderen die Anwendbarkeit der Ergebnisse der Vertrauensgüterforschung für Politikempfehlungen ungeeignet werden. Dulleck, U./Kerschbamer, R./Sutter, M., *The Economics of Credence Goods: An Experiment on the Role of Liability, Verifiability, Reputation, and Competition*, *American Economic Review* 101, April 2011, S. 530–559.

⁷⁵ Z. B. Dulleck, U./Kerschbamer, R., *On Doctors, Mechanics, and Computer Specialists: The Economics of Credence Goods*, *Journal of Economic Literature*, 44(1), 2006, S. 5–42; Dulleck, U./Kerschbamer, R./Sutter, M., *The Economics of Credence Goods: An Experiment on the Role of Liability, Verifiability, Reputation, and Competition*, *American Economic Review* 101, April 2011, S. 530–559; Chen Y./Li, J./Zhang J., *Liability in Markets for Credence Goods*, MPRA Paper No. 80206, Juli 2017.

⁷⁶ Dass Haftungsregeln eine Alternative zu einer Preisregulierung sein können, zeigen etwa Marette et al. (2000) oder Dulleck und Kerschbamer (2006). Auch Chen, Li und Zhang (2017) kommen in einer jüngeren Untersuchung zu dem Schluss, dass auch Preisunterschiede für Leistungen zu Effizienz führen können, sofern die Haftungsregeln so gestaltet werden, dass Schadensersatzzahlungen/Strafen höher sind als der eigentliche Schaden. Pesendorfer/Wolinsky (2003) berücksichtigen hingegen die Wirkung von Haftungsregeln nicht. In ihrem Modell wird ein Vertrauensgut erst bei zwei übereinstimmenden Beratungen verkauft. Dabei stellen sie einen Bedarf fixer auf Basis der Kosten kalkulierter Preise fest. Zu einem ähnlichen Ergebnis für den Bedarf einer Preisregulierung kommen Mimra, Rasch und Waibel (2016) auf Basis einer experimentellen Untersuchung. Mit Verweis auf die beiden letztgenannten Papiere sprechen sich Haucap, Rasch und Waibel (2017) in einem Gutachten für den Bundesverband der Freien Berufe für Mindestpreise bei bestimmten Tätigkeiten aus. Vgl. Marette u. a., *Product Safety Provision and Consumers' Information*, *Australian Economic Papers*, 39(4), 426–441; Pesendorfer, W./Wolinsky, A., *Second Opinions and Price Competition: Inefficiency in the Market for Expert Advice*, *Review of Economic Studies*, 70(2), 2003, S. 417–437; Dulleck, U./Kerschbamer, R., *On Doctors, Mechanics, and Computer Specialists: The Economics of Credence Goods*, a. a. O.; Mimra, W./Rasch, A./Waibel, C., *Price competition and reputation in credence goods markets: Experimental evidence*. *Games and Economic Behavior* 100, 2016, S. 337–352; Haucap, J./Rasch, A./Waibel, C., *Aspekte der Deregulierung bei den Freien Berufe*, Studie im Auftrag des Bundesverbands der Freien Berufe e. V. (BFB), 1. Juni 2017.

⁷⁷ Öffentliche Apotheken haben die Pflicht, ihre Patienten und andere Kunden beim Verkauf von apothekenpflichtigen Arzneimitteln und Arzneimitteln ohne Verschreibung zu informieren und zu beraten. Die Anforderungen an eine solche Beratung wurden vom Bundesgesundheitsministerium in einer Rechtsverordnung, der Apothekenbetriebsordnung (ApBetrO), im Einzelnen ausgearbeitet. So müssen Information und Beratung laut § 20 Abs. 1 Satz 2 ApBetrO durch einen Apotheker oder pharmazeutisches Personal ausgeführt werden. Dabei müssen nach § 20 Abs. 2 ApBetrO insbesondere Aspekte der Arzneimittelsicherheit berücksichtigt werden. Dies betrifft, soweit notwendig, die sachgerechte Anwendung, eventuelle Nebenwirkungen oder Wechselwirkungen und die sachgerechte Aufbewahrung oder Entsorgung des Arzneimittels.

⁷⁸ Ein Entzug der Approbation ist gemäß § 6 Abs. 2 i. V. m. § 4 Abs. 1 Ziff. 2 Bundes-Apothekerordnung dann möglich, wenn der Apotheker sich eines Verhaltens schuldig gemacht hat, aus dem sich seine Unwürdigkeit oder Unzuverlässigkeit zur Ausübung des Apothekerberufs ergibt. In der Praxis kommt es jedoch z. B. bei einem Verordnungsfehler des Arztes, der nicht vom Apotheker bemerkt wird, eher zu Geldstrafen. Vgl. beispielsweise: OLG Köln, Urteil vom 7. August 2013, I-5 U 92/12.

50. Eine Preisregulierung wäre allerdings auch dann nur für solche Leistungen einer Apotheke erforderlich, für die das Vertrauensgutproblem tatsächlich vorliegt. Dies trifft jedoch nicht auf jedes Qualitätsmerkmal einer Apotheke zu. Zu den von Kunden geschätzten Qualitätsmerkmalen einer Apotheke gehören z. B. auch deren Standort und die damit verbundene Distanz, die der Kunde zurücklegen muss, die Wartezeit und die Freundlichkeit der Bedienung, die Größe und die Geschäftsausstattung oder mögliche Bonusangebote wie etwa die Apothekenzeitung. Das Vorhandensein und die Ausprägung solcher Merkmale kann der Patient in der Regel nicht nur vollständig beobachten, sondern auch über seine Zahlungsbereitschaft für ein „Mehr oder Weniger“ dieser Leistung bestimmen. Wird die Vergütung für Leistungen einer Apotheke vollständig reguliert, wie dies heute nur für Rx-Arzneimittel der Fall ist, dann wird das Niveau dieser Leistungen von der Zahlungsbereitschaft der Patienten abgekoppelt. Die Folge dieser Abkoppelung kann sowohl ein überoptimaler als auch ein unteroptimaler Service sein, der dann insbesondere durch das Krankenversicherungssystem finanziert wird (vgl. Tz. 27).

51. Insgesamt sprechen daher starke Argumente dafür, nur die Beratungsleistung der Apotheken fix zu vergüten, ohne die Vergütungshöhe jedoch mit dem Ziel einer pauschalen Deckung aller Istkosten nach heutigem Stand zu verknüpfen. Um den fixen Kostenanteil zu erheben, kämen entweder – wie bisher – eine gesetzliche Vorgabe auf Basis einer Kalkulation oder aber Verhandlungen zwischen einem Verband der Apotheker und den Spitzenverbänden der gesetzlichen und privaten Krankenversicherung in Betracht. Nicht durch eine fixe Vergütung zu decken wäre der Teil der Kosten einer Apotheke, der durch Serviceleistungen beeinflusst werden kann. Dieser sollte am Markt durch die Zahlungsbereitschaft der Patienten im Wettbewerb bestimmt werden. Unter diesen Teil fallen die Kosten für Leistungen, die ein Patient einzuschätzen vermag und die seinen Komfort beeinflussen, nicht aber seine Gesundheit gefährden. Apotheken könnten danach ein individuelles Entgelt für ihre Leistungen festlegen, das sich aus dem vorgegebenen festen Bestandteil zur Finanzierung der Beratungsleistung und einem individuellen Bestandteil zur Finanzierung des Service zusammensetzt. Ein im Grundsatz dieser Zusammensetzung entsprechendes Vergütungsmodell ist das des „sanften Preiswettbewerbs“, das die Monopolkommission in früheren Gutachten vorgeschlagen hat.⁷⁹ In diesem Vorschlag bliebe es bei der Festlegung eines fixen Anteils durch den Gesetzgeber, finanziert durch das Krankenversicherungssystem, während die Serviceleistungen einer Apotheke individuell durch den Kunden finanziert und die heutige Zuzahlung für gesetzlich Versicherte ersetzen würden. Eine solche Finanzierung mit einer fixen und einer variablen Komponente könnte auch durch die Möglichkeit der Gewährung eines Rabattes auf die Zuzahlung umgesetzt werden, wie dies derzeit noch ausschließlich den ausländischen Versandapotheken möglich ist. Dabei markiert der gesetzlich geregelte Zuschlag nur noch die Obergrenze der Vergütung einer Apotheke, während die Vergütung bei maximal möglichem Rabatt dem fixen Vergütungsanteil entspricht, der nur auf die Beratungsleistung entfällt.

52. Gegen den Vorschlag einer entsprechenden zweiseitigen Vergütung für Rx-Arzneimittel ließe sich einwenden, dass der variable und der fixe Vergütungsanteil auf der Finanzierungsseite sich womöglich nicht ausreichend voneinander trennen lassen. D. h., Apotheken könnten den Anreiz besitzen, ein hohes Serviceniveau und eine schlechte Beratungsleistung anzubieten, um sich im Wettbewerb durch ein geringes Serviceentgelt für den Patienten Vorteile zu verschaffen. Hiergegen ist jedoch zunächst einzuwenden, dass – sofern sich hier tatsächlich ein Problem zeigen sollte – es schon derzeit im Rahmen einer im stationären Handel vollständig fixen Vergütung für Rx-Arzneimittel bestehen müsste. Denn auch hier stehen die aus der Beratung bei Rx-Arzneimitteln möglichen Deckungsbeiträge in einem Austauschverhältnis mit denen von anderen nicht preisgebundenen Produktgruppen, nämlich OTC und Freiwahl. Deshalb könnte eine Apotheke ihre Beratung bei Rx-Arzneimitteln theoretisch heute schon absenken, um somit die Gemeinkosten aus der regulierten Vergütung zu decken und OTC- und Freiwahlarzneimittel im Wettbewerb günstiger anbieten zu können. Falls sich aus dem geschilderten Zusammenhang ein grundsätzliches Anreizproblem ergeben sollte, könnte dies am geeignetsten dadurch gelöst werden, dass die Krankenversicherungen auch erweiterte Beratungsstandards als Gegenleistung für die fixe Vergütung der Beratung vereinbaren.

⁷⁹ Monopolkommission, XVIII. Hauptgutachten, Mehr Wettbewerb, wenig Ausnahmen, Baden-Baden 2010, Tz. 26 ff.

53. Auch vor dem Hintergrund des geschilderten Anreizproblems ist auf Überlegungen hinzuweisen, die Finanzierung von Beratungsleistungen der Apotheken noch grundsätzlicher zu überdenken und zielgerichteter umzusetzen. Dazu könnten Apotheken in solchen Fällen, in denen komplexe Medikationen abzustimmen sind, eine erweiterte Aufgabe in der pharmakologischen Beratung und Betreuung eines Patienten erhalten, dabei mit den behandelnden Ärzten zusammenarbeiten und für diese Leistungen eine spezifische Vergütung erhalten. Denkbar wäre in diesem Zusammenhang ein indikationsbasiertes Einschreibesystem, bei dem Patienten mit bestimmten eingegrenzten Indikationen eine Apotheke für ihre pharmakologische Betreuung wählen könnten. Die gewählte Apotheke erhielte in der Folge eine regelmäßige Vergütung aus dem Krankenversicherungssystem, die die Beratungskomponente im oben genannten Modell ersetzen könnte. Mit der Arzneimittelinitiative Sachsen-Thüringen (ARMIN) besteht bereits ein Pilotprojekt, bei dem ein vergleichbares Aufgaben- und Finanzierungsmodell nach aktuellem Stand noch bis März 2022 getestet wird.⁸⁰ Durch die dabei entstehenden Beratungsstandards und die indirekte Kontrolle durch die Zusammenarbeit mit Ärzten könnte auch einem möglichen Anreizproblem, nach dem Apotheken aufgrund eines begrenzten Preiswettbewerbs die Qualität zugunsten des Service reduzieren, entgegengewirkt werden. Allerdings besteht in diesem Vergütungsmodell womöglich das Problem anderer unerwünschter Anreize, sofern Apotheken einen höheren Einfluss auf den Umfang der Medikation erhalten. Wenn der in das Programm eingeschriebene Patient weiterhin ein packungsbezogenes Serviceentgelt an den Apotheker leisten muss, könnte die Gefahr bestehen, dass eine umfangreichere Medikation als notwendig verordnet wird.⁸¹ Diesem Problem ließe sich jedoch entgegenwirken, indem das Serviceentgelt bei den entsprechenden (chronischen) Patienten nur pauschal, z. B. bei der Einschreibung und danach quartalweise, von der Apotheke erhoben würde.⁸²

Flächendeckende Versorgung

54. Als Argument für die Beibehaltung der Preisbindung bei Rx-Arzneien wird vorgebracht, der Preiswettbewerb zwischen Apotheken könne in Konflikt mit dem Ziel stehen, eine flächendeckende Versorgung in Deutschland zu gewährleisten. Dahinter steht die These, ein stärkerer Preiswettbewerb, insbesondere aber ein stärkerer Preiswettbewerb mit dem Versandhandel gefährde den Bestand stationärer Apotheken, sodass das gesundheitspolitische Ziel der Sicherstellung einer flächendeckenden Versorgung mit Arzneimitteln nicht mehr zu erreichen sei. Aus dem Arzneimittelgesetz ergibt sich das entsprechende Ziel einer flächendeckenden Versorgung nicht direkt. § 1 AMG nennt als Zweck des Gesetzes eine „ordnungsgemäße Arzneimittelversorgung“, während in § 78 Abs. 2 AMG in Bezug auf die Höhe der Preise vom Verbraucherinteresse an der „Sicherstellung der Versorgung“ gesprochen wird. Das Ziel einer flächendeckenden Versorgung mit Arzneimitteln hat jedoch in der Rechtsprechung mehrfach Widerhall gefunden, und seine generelle politische und gesellschaftliche Akzeptanz steht auch aus Sicht der Monopolkommission nicht infrage.

55. Problematischer als die Anerkennung des grundsätzlichen Ziels ist einerseits die Frage, wann eine flächendeckende Versorgung vorliegt, und andererseits, wie die gestellten Anforderungen erreicht werden können. Bereits die Frage, ab wann eine flächendeckende Versorgung anzunehmen ist, wird nicht einheitlich beantwortet. So wird in einem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts angenommen, dass für die Wegstrecke zur Besorgung von Arzneimitteln ein Zeitaufwand von mehr als etwa einer Stunde von der Abfahrt bis zur Rückkehr nicht mehr zumutbar sei

⁸⁰ Deutsche Apotheker Zeitung, <https://www.deutsche-apotheker-zeitung.de/news/artikel/2014/03/27/157-50-euro-honorar-fuer-apotheker-und-aerzte>, Abruf am 12. April 2018; Deutsche Apotheker Zeitung, <https://www.deutsche-apotheker-zeitung.de/daz-az/2014/daz-14-2014/startschuss-fuer-armin-gefallen>, Abruf am 12. April 2018; Deutsche Apotheker Zeitung, <https://www.deutsche-apotheker-zeitung.de/news/artikel/2017/09/27/armin-geht-in-die-verlaengerung>, Abruf am 12. April 2018.

⁸¹ Eine Studie für den japanischen Markt, in dem Ärzte an der Abgabe von Medikamenten verdienen können, zeigt einen Zusammenhang zwischen der verschriebenen Medikation und monetären Verdienstanreizen. Vgl. Iizuka, T., Experts' Agency Problems: Evidence from the Prescription Drug Market in Japan; *The RAND Journal of Economics*, 38(3), S. 844 ff.

⁸² Je nach Ausgestaltung könnten auf diese Weise zugleich Chroniker entlastet werden, da für sie die packungsbezogene Zuzahlung grundsätzlich eingeschränkt werden kann.

und als grober Richtwert eine Wegstrecke von 6 km dienen solle.⁸³ Derweil hat der EuGH bei der Entscheidung in einem Fall der österreichischen Gebietsabgrenzung geäußert, dass sich für Personen, die nicht im Umkreis von 4 km Wegstrecke um die nächstgelegene öffentliche Apotheke wohnen, der Zugang zu Arzneimitteln als kaum angemessen erweisen könne.⁸⁴ Wie eine Studie von Neumeier (2013) zeigt, wird eine Distanz von 6 km Wegstrecke (Entfernung gemessen von Ortsmittelpunkten) in vielen Regionen Deutschlands bereits heute überschritten, in Mecklenburg-Vorpommern liegt die nach einem Rastermodell ermittelte durchschnittliche Wegstreckenentfernung zu einer Apotheke sogar bei 6,8 km.⁸⁵ Es muss auch vor diesem Hintergrund offen bleiben, ob die von den Gerichten genannten Distanzen tatsächlich für den Wohnsitz jedes einzelnen Bürgers gelten sollen oder ob die Angemessenheit im Einzelfall als Untergrenze auch deutlich von diesem Wert abweichen kann. Für die Akzeptanz einer im Einzelfall abweichenden Untergrenze spricht auch die von den Landesapothekerkammern organisierte Arzneimittelversorgung im Rahmen von Nacht- und Notdiensten, bei der Distanzen von 7,5 km bis 20 km in städtischen Gebieten und 20 bis 35 km in dünn besiedelten Gebieten als zumutbar angesehen werden.⁸⁶

56. In Deutschland besteht für Apotheken zudem Niederlassungsfreiheit. Damit wird die Ansiedlung von Apotheken in der Fläche durch den Markt gesteuert und grenzt sich ab von einem System der Bedarfsplanung, wie es z. B. in skandinavischen Ländern oder in Österreich zu finden ist. Um dennoch Einfluss auf die Apothekendichte und damit auf die Sicherstellung der Versorgung zu nehmen, steht in der bestehenden Regulierung im Wesentlichen nur das Instrument des regulierten Preises für Rx-Arzneimittel zur Verfügung. Ein daraus resultierender möglicherweise erhöhter Preis würde dann auch zu einer höheren Apothekendichte führen. Wie bereits zuvor dargestellt wurde, verhält sich unter einheitlich geregelten Preisen die regionale Anzahl der Apotheken ungefähr proportional zu den dort lebenden Menschen bzw. den dort praktizierenden Ärzten (vgl. Tz. 26). Wäre die Apothekenvergütung allein danach zu bemessen, dass auf ihrer Basis die flächendeckende Versorgung gewährleistet werden soll, so müsste sich die Höhe der einheitlichen Vergütung ausschließlich an den Kosten der teuersten, gerade noch für die Einhaltung der Versorgungssicherheit notwendigen Apotheke ausrichten. Um etwa eine Wegstreckengrenze von 6 km deutschlandweit einzuhalten, wäre die Vergütung so stark anzuheben, dass sich auch in den bisher unterversorgten Regionen Deutschlands der Betrieb einer Apotheke zukünftig rentieren würde. Bei einheitlichen Preisen würde jedoch eine entsprechende Anhebung der Vergütung auch in allen übrigen Regionen zu einer Zunahme der Vergütung führen, entsprechend auch zu einer Zunahme der Apothekendichte und somit zu einer Überbesetzung der Angebotsseite.

57. Das Instrument der Festlegung eines entsprechend hohen einheitlichen Preises wäre ein wenig effizientes Vorgehen, um das regionale Versorgungsziel zu erreichen. Im Gegenteil spricht einiges dafür, dass der vollständige oder zumindest ein teilweise erfolgreicher Verzicht auf die Preisregulierung für Rx-Arzneimittel dazu beitragen könnte, die flächendeckende Versorgung zu verbessern. Im Preiswettbewerb würde sich der Preis für die Leistung einer stationären Apotheke nämlich unter anderem an der Bereitschaft der Patienten, für Serviceleistungen der Apotheke zu zahlen, bestimmen. Zu diesem Service gehört auch die vom Patienten zurückzulegende Distanz zu einer Apotheke. Patienten würden dabei einen geringfügig höheren Preis einer für sie näher gelegenen Apotheke mit dem Distanzvorteil abwägen. In unterversorgten Regionen wäre der Distanzvorteil, nicht zu einer entfernteren Apotheke fahren zu müssen, üblicherweise ungleich größer als in urbanen Gegenden, sodass die Nutzer hier eher

⁸³ In dem besagten Urteil ging es um die Einrichtung sog. Rezeptsammelstellen durch Apotheken. Rezeptsammelstellen können gemäß § 17 ApBetrO von Apotheken errichtet werden um die Versorgung in einem Ort bzw. Gebiet, in dem sie selbst nicht tätig sind, dennoch sicherzustellen. Da die Einrichtung solcher Sammelstellen nur zur Versorgungssicherstellung erlaubt ist und nicht im Wettbewerb zu bestehenden stationären Apotheken erfolgen soll, hatte das Gericht über die Grenze zu entscheiden, ab der eine Bedienung durch die stationäre Apotheke nicht mehr angemessen gewährleistet sei. Die vom BVerwG nur als grober Richtwert anerkannte Grenze von 6 km stützt sich auf einen Runderlass des Niedersächsischen Sozialministers vom 2. Dezember 1971 (Nds. MBl. 1972, 9); vgl. BVerwG, Urteil vom 9. Juli 1974 I C 24.73, NJW 1974, 2065.

⁸⁴ EuGH, Urteil vom 13. Februar 2014, C-367/12 – Sokoll-Seebacher, ECLI:EU:C:2014:68.

⁸⁵ Neumeier, S., Modellierung der Erreichbarkeit öffentlicher Apotheken – Untersuchung zum regionalen Versorgungsgrad mit Dienstleistungen der Grundversorgung, Thünen Working Paper 14, 2013.

⁸⁶ Deutsche Apotheker Zeitung, <https://www.deutsche-apotheker-zeitung.de/daz-az/2012/daz-6-2012/dienstbereit>, Abruf am 3. April 2018.

ein entsprechendes Serviceentgelt bzw. etwas geringere Rabatte akzeptieren würden. Wird von einem begrenzten sog. sanften Preiswettbewerb ausgegangen, bei dem Unterschiede im Serviceentgelt in einem eingeschränkten Rahmen möglich sind, dann bliebe die positive regionale Steuerungswirkung des Preises entsprechend begrenzt und wäre gegebenenfalls nicht vollumfänglich.

58. Allerdings muss das Argument im Hinblick auf den Versandhandel gegebenenfalls eingeschränkt werden. So besteht die Sorge, dass der Versandhandel aufgrund seiner Kostenstruktur geringere Preise auf Rx-Arzneimittel gewähren könnte und dadurch stationäre Apotheken im Preiswettbewerb verdrängt. Auf diese Annahme stützt sich offenbar auch die Forderung nach einem Rx-Versandhandelsverbot. Vor allem unter Berücksichtigung der aktuellen Marktstellung des Versandhandels bei Rx-Arzneimitteln (Marktanteil ca. 1 Prozent⁸⁷) ist eine nennenswerte Verdrängungswirkung derzeit eher wenig wahrscheinlich und wird daher weder vom EuGH noch im Honorargutachten angenommen.⁸⁸ Nicht auszuschließen ist allerdings, dass sich dies in Zukunft mit einer Veränderung der Rahmenbedingungen – etwa der Einführung eines elektronischen Rezeptes und dem damit verbundenen Abbau von Nutzungshürden – ändern könnte. Eine gegebenenfalls folgende Verringerung der Anzahl der niedergelassenen Apotheken würde allerdings nicht zwingend mit einer geringeren Flächenversorgung einhergehen. Denn ein möglicher Effekt des Versandhandels auf niedergelassene Apotheken träte gemeinsam mit den zuvor genannten positiven regionalen Steuerungswirkungen des Preiswettbewerbs auf, die gerade die Flächenversorgung mit Apotheken verbessern.

59. Selbst im Fall einer Ausdünnung der Versorgung durch stationäre Apotheken stellt sich die Frage, ob dadurch die Versorgung in der Fläche überhaupt gefährdet wäre. Dagegen spricht, dass ein Vorteil des Versandhandels ja gerade in der Reduzierung der Wegstreckenentfernung zur Apotheke besteht, da die Medikamente frei Haus geliefert werden. Insbesondere in solchen Regionen, in denen Versorgungsdefizite in Bezug auf stationäre Apotheken bestehen, trägt der Versandhandel schon heute zur Sicherstellung des Zugangs zu Arzneimitteln bei. Diesem Vorteil, den der Versandhandel gegenüber stationären Apotheken bietet, stehen insbesondere die Einschränkungen bei der unmittelbaren Verfügbarkeit, die fehlende Bereitschaft bei Nacht- und Notdiensten sowie Unterschiede in der persönlichen Beratung gegenüber. In Bezug auf die direkte Verfügbarkeit und die Nacht- und Notbereitschaft des Versandhandels ließen sich die Defizite jedoch durch die Einrichtung von Pick-up-Stellen oder Arzneimittelausgabeautomaten beheben. Diese Mittel zur Verbesserung der Versorgung, insbesondere in Ortschaften, in denen heute bereits keine stationäre Apotheke mehr vorhanden ist, werden derzeit freilich durch die bestehende Rechtslage⁸⁹ verhindert, sodass hier Nachbesserungen erforderlich wären.⁹⁰ Schließlich bleibt die unterschiedliche Ausübung der Beratung als Abgrenzungsmerkmal zwischen Versandhandel und niedergelassenen Apotheken bestehen. Zu berücksichtigen ist hier allerdings, dass auch der Versandhandel grundsätzlich der Beratungspflicht einer Apotheke unterliegt und aufgrund seiner Größenvorteile gegebenenfalls auch eine indikationsbezogen spezialisierte Beratung (in der Regel telefonisch) anbieten kann.⁹¹

⁸⁷ Insbesondere bei den Rx-Medikamenten, die zu mehr als 80 Prozent des Umsatzes der Apotheken beitragen, hat der Versandhandel trotz der geltenden Inländerdiskriminierung bis Mitte 2017 zudem keine oder nur sehr geringfügig Marktanteile hinzugewonnen. Zu den Marktanteilen vgl. auch Tz. 9.

⁸⁸ 2HM & Associates GmbH, a. a. O., S. 12; EuGH, Urteil vom 19. Oktober 2016, DocMorris, Deutsche Parkinson Vereinigung C-148/15.

⁸⁹ Ursächlich für das Verbot ist insbesondere § 7 Abs. 1 des Apothekengesetzes, wonach der Apotheker die Apotheke persönlich leiten muss. Das mit einer Versorgung durch Automaten sowie Pick-up-Stellen konfligierende Leitbild ist also das des „Apothekers in seiner Apotheke“. Vgl. dazu BVerfG, Urteil vom 13. Februar 1964 – 1 BvL 17/61 –, BVerfGE 17, S. 232 ff., Rn. 37.

⁹⁰ Zur jüngeren Problematik in Bezug auf Einrichtung und Verbot eines Arzneimittelausgabeautomaten, der offenbar eine Versorgungsverbesserung herbeigeführt hätte, vgl. Kühling J./Weck, T., Rechtliche Herausforderungen durch Arzneimittelautomaten. Gefahrenabwehrrecht ohne Grundfreiheiten?, NVwZ 2017 Heft 23, 1725 ff.; zu den Pick-up-Stellen siehe auch die Forderung der Monopolkommission von 2010: Monopolkommission, XVIII. Hauptgutachten, Mehr Wettbewerb, wenig Ausnahmen, Baden-Baden 2010, Tz. 32 und 55.

⁹¹ Vgl. § 11a Abs. 2 lit. d ApoG.

60. Sofern die Versorgung mit stationären Apotheken in manchen Regionen auch unter Preiswettbewerb von der Politik als nicht ausreichend betrachtet wird, sind Möglichkeiten in Betracht zu ziehen, das Versorgungsniveau in diesen Regionen zielgerichtet zu verbessern. Ursächlich für die auch in anderen Branchen bestehenden Probleme der Flächenversorgung, vor allem in ländlichen Regionen, ist die dort abnehmende Bevölkerungszahl.⁹² Mit dieser ist auch eine Ausdünnung der Ärztedichte verbunden. Wesentlich für die wirtschaftliche Existenz niedergelassener Apotheken ist derzeit jedoch eine im Umfeld der Apotheke ausreichende Anzahl niedergelassener Ärzte, die entsprechende Rezepte ausstellen. Muss ein Patient für einen Arztbesuch in eine andere Stadt fahren, wird er dort mit einiger Wahrscheinlichkeit auch das ausgestellte Rezept einlösen. Würden den Apothekern zusätzliche Aufgaben in der Beratung übertragen, etwa im Rahmen eines Medikationsmanagements bei chronischen Patienten, das auf einem Einschreibesystem basiert (vgl. Tz. 53), könnte dies Anreize dafür setzen, dass sich auch in der Nähe zum Wohnort von Patienten Apotheken ansiedeln.

61. Soweit die Versorgung mit stationären Apotheken durch weitere Maßnahmen zu verbessern ist, sind vorrangig Instrumente zu empfehlen, die gezielt die Versorgung in den betreffenden Gebieten verbessern, ohne mit Ineffizienzen und Wettbewerbsverzerrungen an anderer Stelle verknüpft zu sein. Eine diskutierte Möglichkeit, um hier kurzfristig eine Lösung zu erreichen, betrifft den Vorschlag, die Nacht- und Notdienstvergütung durch einen Strukturzuschlag deutlich zu erhöhen. Da eine Apotheke tendenziell häufiger zu Notdiensten herangezogen wird, wenn in einem Notdienstbezirk weniger Apotheken ansässig sind, würde die Maßnahme vor allem die Vergütung solcher Apotheken erhöhen, die in geringer Zahl ein größeres Gebiet versorgen. Allerdings ist die Instrumentalisierung des Notdienstfonds als Strukturinstrument auch mit Problemen verbunden und deshalb als langfristige Lösung nicht empfehlenswert. So würde der Strukturzuschlag zur Notdienstvergütung auch Apotheken zugutekommen, die zur Sicherstellung der Versorgung nicht erforderlich sind. Vor allem aber entstünden unerwünschte Anreize bezüglich der von den Landesapothekerkammern individuell vorgenommenen Abgrenzung der Notdienstgebiete, wenn erhöhte Mittel aus diesem Topf bereitgestellt würden.⁹³

62. Eine in unterschiedlichen Ausgestaltungsvorschlägen diskutierte Alternative ist die Einrichtung eines sog. Strukturfonds.⁹⁴ Ziel des Fonds solle es sein, eine Förderung an solche Apotheken auszuschiütten, die eine Aufgabe zur Sicherstellung der flächendeckenden Versorgung übernehmen und zudem wirtschaftlich ohne Förderung nicht tragfähig sind. Zur Finanzierung eines solchen Fonds wird meist vorgeschlagen, einen Zuschlag – vergleichbar dem Notdienstzuschlag – auf die Abgabe von Arzneimitteln durch alle Apotheken zu erheben.⁹⁵ Die Problematik des Vorschlags liegt jedoch vor allem in der Auswahl der Apotheken, die zur Sicherstellung der Versorgung aus dem Fonds eine Förderung erhalten sollten. Die im Honorargutachten präsentierte Überlegung, die Mittel aus dem Fonds an 2.300 wirtschaftlich bedrohte Landapotheken auszuschiütten, stellt aus Sicht der Monopolkommission keine effiziente Lösung dar. So können auch in Städten, z. B. in Randgebieten, unterversorgte Regionen vorliegen, die bei dieser Lösung nicht begünstigt würden. Im Gegenzug muss die wirtschaftlich schwierige Situation einer Landapotheke nicht zwingend und in allen Fällen auf die Gefahr einer Unterversorgung hindeuten. Schließlich würden Apotheken, die heute nicht existieren (und somit nicht zu den 2.300 gefährdeten gehören), auch nicht gefördert, und einer bereits bestehenden Unterversorgung würde nicht entgegengewirkt.

63. Im Hinblick auf die Zuweisung von Fördermitteln aus einem Strukturfonds wird im Honorargutachten auch auf das Konzept der Notapotheke gemäß § 17 Apothekengesetz hingewiesen. Notapotheken sind im Fall eines Notstands in der Arzneimittelversorgung (aufgrund fehlender Apotheken) von einer Gemeinde bzw. einem Gemeinde-

⁹² Bundesamt für Bauwesen und Raumordnung (BBR), Raumordnungsbericht 2017, BT-Drcks. 18/13700, S. 29.

⁹³ Ursächlich ist, dass der Notdienst durch einen finanziellen Zuschlag attraktiv werden könnte. Eine engere Abgrenzung von Notdienstgebieten hätte zur Folge, dass mehr Apotheken zu dem entsprechenden Notdienst herangezogen würden und auf den Strukturtopf zugreifen könnten.

⁹⁴ Z. B. 2HM & Associates GmbH, a. a. O., S. 205 f.

⁹⁵ Durch diese Ausgestaltung würde die flächendeckende Versorgung durch die Arzneimittelkunden finanziert, die selbst oder über ihre Krankenversicherung den Aufschlag leisten würden. Es kann jedoch infrage stehen, ob die Sicherstellung der Versorgung als gesellschaftliche Aufgabe nicht vorzugsweise aus Steuermitteln zu finanzieren wäre. Zur Konzeption als Zuschlag vgl. 2HM & Associates GmbH, a. a. O., S. 206.

verbund zu betreiben. Tatsächlich ist der Monopolkommission kein Fall bekannt geworden, in dem es praktisch zum Betrieb einer Notapotheke gekommen wäre. Dies mag auf die unklare Definition eines Versorgungsnotstands sowie die Frage der Finanzierung zurückzuführen sein. Das Konzept eines Eingriffs durch eine Gebietskörperschaft, in der ein Versorgungsnotstand vorliegt, scheint der Monopolkommission jedoch im Grundsatz tauglich, um die Versorgung mit Apotheken sicherzustellen. Dazu müsste der Gesetzgeber zunächst den Begriff des Versorgungsnotstandes konkretisieren, indem Abgrenzungskriterien auf Basis einer Untergrenze zur Versorgungssicherstellung definiert werden. Der vom Gesetzgeber vorgesehene Betrieb einer öffentlichen Notapotheke durch die Kommune wäre aber wahrscheinlich zudem weder das effizienteste noch effektivste Mittel, um den Notstand zu beheben. Vielmehr bietet es sich an, die Gemeinden und Gemeindeverbände zu verpflichten, Ausschreibungen für die Ansiedlung einer Apotheke durchzuführen, durch die die Versorgung sichergestellt werden könnte. Als Ausschreibungsparameter käme die Höhe einer z. B. regelmäßigen jährlichen finanziellen Förderung in Betracht, die für einen bestimmten Zeitraum – z. B. sechs Jahre – an den Gewinner der Ausschreibung fließen würde. Die Apotheke, die die geringste Förderung verlangt, erhielte den Zuschlag. Die Förderung könnte zudem aus dem Strukturfonds beglichen werden. Das Instrument wäre nach Auffassung der Monopolkommission unter diesen Voraussetzungen geeignet, um zielgerichtet und effizient die Versorgung in der Fläche sicherzustellen, ohne dass zugleich eine Überversorgung an anderer Stelle finanziert würde.

Versicherungstechnische Erwägungen zur Preisgestaltung

64. Ein grundsätzliches Anreizproblem auf Versicherungsmärkten besteht durch das Dreiecksverhältnis zwischen dem Patienten als Nachfrager einer Leistung, dem Leistungserbringer – z. B. Apotheken – als Anbieter einer Leistung und der Versicherung als Kostenträger. Der Preiswettbewerb im Verhältnis zwischen Patient und Leistungserbringer ist dann nicht effizient, wenn der Patient, der über die Auswahl einer Leistung entscheiden soll, für die entstehenden Kosten seiner Entscheidung nicht selbst aufkommen muss. Tendenziell stellt sich in dieser Konstellation ein überhöhter Preis ein. Das Problem lässt sich allerdings unterbinden und zugleich die Abrechnung vereinfachen, wenn die Apotheken einen vorab festgelegten einheitlichen Preis gegenüber der Krankenversicherung in Rechnung stellen können. Daraus ergibt sich ein Erfordernis, die Preise zu regulieren. Die vom Gesetzgeber in früheren Jahren vorgebrachten abrechnungstechnischen Argumente, die für eine Regulierung der Preise für die Versorgung mit Arzneimitteln durch Großhändler und Apotheken sprächen (vgl. Tz. 40), sind insbesondere auf dieses Problem zurückzuführen.

65. Die Gründe, die in diesem Zusammenhang gegen den Preiswettbewerb bei der Abgabe von Arzneimitteln durch Apotheken vorgebracht worden sind, vermögen heute allerdings nur noch bedingt zu überzeugen. So entspricht die dargestellte Konstellation, bei der die Versicherung die Kosten für den Patienten vollständig übernimmt, bereits in weiten Teilen des Krankenversicherungssystems weder der Praxis noch der heutigen Sichtweise des Gesetzgebers, der eine Steuerung durch die finanzielle Beteiligung der Nutzer in vielen Teilen des Krankenversicherungssystems übernommen hat. In der privaten Krankenversicherung sind etwa Selbstbehalte, bis zu denen die Versicherten zunächst alleine für die Arzneimittelkosten aufkommen müssen, eine häufig anzutreffende Vereinbarung in Versicherungsverträgen. Ähnliche Regelungen gelten häufig für beihilfeberechtigte Beamte. Im Fall der GKV sind vor allem Zuzahlungsregelungen bei Arzneimitteln relevant, die mit der Reform des Krankenversicherungssystems zunehmend in die Regulierung Eingang gefunden haben. Derzeit beträgt die gewöhnliche Zuzahlung für ein rezeptgebundenes Arzneimittel gemäß § 61 i. V. m. § 31 Abs. 3 SGB V 10 Prozent des Abgabepreises, mindestens aber 5 und höchstens 10 Euro. Faktisch hat dies zur Folge, dass die Zuzahlung bis zu einem Arzneimittelpreis von 50 Euro somit stets 5 Euro beträgt, ab einem Medikamentenabgabepreis von 100 Euro stets 10 Euro.

66. In der in Tabelle I.2 dargestellten Beispielrechnung entspricht der Zuzahlungsbetrag für gesetzlich Versicherte etwa 60 Prozent der Gesamtvergütung des Apothekers bzw. 55 Prozent der Erträge des gesamten Vertriebsweges (Apotheker und Großhandel). Dieser Teil der Vergütung wird vom gesetzlich versicherten Patienten direkt bei Einlösung eines Rezeptes in der Apotheke bezahlt. Bei Abrechnung des Apothekers mit der gesetzlichen Krankenversicherung wird der vom Patienten gezahlte Zuzahlungsbetrag verrechnet. Dadurch besteht bereits heute eine Vergütung als zweiseitiges Entgelt, das sich zum einen aus einem vom Träger der Krankenversicherung finanzierten Anteil

(regulierter Vergütung minus Zuzahlung) und zum anderen aus einem vom Patienten zu finanzierenden Anteil (Zuzahlung) zusammensetzt. Somit bestehen bereits die Voraussetzungen, um den von den Patienten zu tragenden Anteil für den Preiswettbewerb in ein apothekenindividuelles Entgelt zu überführen, ohne damit die Abrechnung gegenüber der Krankenversicherung grundlegend zu verändern. Ein zweiteiliges Entgelt, bei dem die Beratungsleistung fix durch den Träger der Krankenversicherung gedeckt wird, während die Serviceleistungen über den Markt im Wettbewerb finanziert wird, entspricht auch den Schlussfolgerungen aus der Analyse der ökonomischen Bedingungen des Angebots von Vertrauensgütern in der Arzneimittelversorgung (vgl. Tz. 51).

67. Zur Überführung der heute bestehende Zuzahlungsbeträge in eine apothekenindividuelle Vergütung wurden mit dem sog. Serviceentgelt und dem Rabattmodell zwei Ansätze zur Öffnung des Marktes für Preiswettbewerbs in die Debatte eingebracht, die beide an der Flexibilisierung des Zuzahlungsbetrags für die Patienten ansetzen. In Bezug auf die Zahlungsströme sind beide Modelle identisch. In beiden Modellen lässt sich bei Bedarf sowohl eine Ober- als auch eine Untergrenze für den Wettbewerb vorgeben.

68. Das Konzept des Serviceentgelts: Der Zuzahlungsbetrag von bisher fünf bis zehn Euro würde in diesem Modell in ein apothekenindividuelles Serviceentgelt überführt. Dazu würde die derzeit im Rahmen der Arzneimittelpreisverordnung festgelegte Vergütung der Apotheken um die Höhe der Zuzahlung gekürzt; die Zuzahlung nach § 31 Abs. 3 SGB V für Versicherte könnte vollständig entfallen. Um den dadurch bedingten Ausfall in Höhe der bisherigen Zuzahlung bei den Apotheken zu kompensieren, erhielten die Apotheken das Recht, das Serviceentgelt zu erheben. Der Gesetzgeber kann das Serviceentgelt eingrenzen, indem er für dieses Mindest- und Höchstbeträge festlegt. So kann das Serviceentgelt z. B. auf die frühere Zuzahlung begrenzt werden.

69. Das Konzept des Rabattsystems: In diesem Modell könnte der Gesetzgeber die Zuzahlungsregelung beibehalten, würde jedoch allgemein zulassen, dass Apotheken den Patienten einen Rabatt auf den Zuzahlungsbetrag gewähren. Dies entspricht etwa der Regelung, die derzeit infolge des EuGH-Urteils ausschließlich ausländischen Versandapotheken möglich ist (vgl. Tz. 14). Statt direkt um die Höhe einer Vergütung (wie bei einem Serviceentgelt) würden hier die Apotheken um den Rabatt auf eine vorgegebene Vergütung konkurrieren. Der Rabatt könnte auf die Höhe der Zuzahlung des Patienten begrenzt werden; ebenso ist auch eine noch engere Begrenzung möglich.

70. Zu berücksichtigen ist allerdings, dass der Preiswettbewerb abrechnungstechnisch dort auf Probleme stößt, wo ein Patient von einer Eigenleistung bzw. Zuzahlung befreit ist. Dies ist insbesondere der Fall

- bei Personen unter 18 Jahren, die in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert sind und die gemäß § 31 Abs. 3 Satz 1 SGB V generell keine Zuzahlung leisten müssen,
- bei Arzneimitteln die unter die Festbetragsregelung nach § 35 SGB V fallen, bei denen der Festbetrag mehr als 30 Prozent unterschritten wird und für die gemäß § 31 Abs. 3 Satz 4 SGB V der GKV-Spitzenverband die Zuzahlung halbiert oder erlässt, sowie
- bei Versicherten, die eine Selbstbehaltsgrenze überschreiten (insbesondere bei Privatversicherten) bzw. in der gesetzlichen Krankenversicherung die Belastungsgrenzen gemäß § 62 SGB V erreicht haben, für die die Zuzahlung in der Regel vollständig entfällt.

Für den Umgang mit solchen Fällen, in denen derzeit keine Zuzahlung zu leisten ist, bestehen in den genannten Formen der Umsetzung des Preiswettbewerbs verschiedene Möglichkeiten. Grundlegend ist zunächst, dass der von der Krankenversicherung zu finanzierende Anteil sich erhöhen würde, sofern die Versicherung aus gesundheitspolitischen Gründen das Entgelt voll oder teilweise übernehmen will. Fraglich ist jedoch vor allem in Bezug auf gesetzlich Versicherte, ob die Erhöhung um den apothekenindividuellen Preis oder um einen festen, z. B. durchschnittlichen Preis erfolgen sollte. Wird ein fester Zuschlag erstattet, so könnte den Apotheken in allen oder einzelnen der genannten Fälle die Möglichkeit gelassen werden, einen möglichen Unterschiedsbetrag zwischen dem von den Kassen finanzierten Aufschlag und dem apothekenindividuellen Entgelt von den Patienten zu erheben. Allerdings wäre damit zumindest verbunden, dass es keine generelle Zuzahlungsbefreiung gäbe.

71. In Bezug auf die Zuzahlungsbefreiung ist allerdings zu berücksichtigen, dass die Wirkung des Preiswettbewerbs nur für die betroffenen Gruppen aufgehoben wird. Allerdings beträgt der Anteil Zuzahlungsbefreiter an allen GKV-Versicherten in Deutschland im Jahr 2015 lediglich 9,2 Prozent.⁹⁶ Es ist deshalb davon auszugehen, dass die positiven Wirkungen des Preiswettbewerbs auch dann vorliegen, wenn die Zuzahlungsbefreiung in den bisher geregelten Fällen vollständig bestehen bleibt und die Zuzahlung von der Krankenversicherung geleistet wird. Die Beibehaltung einer Teilfinanzierung dient daher eher Gerechtigkeitserwägungen, da Zuzahlungsbefreite ohne eigenen Beitrag Apotheken mit erhöhtem Serviceniveau wählen könnten.

5 Empfehlungen für strukturelle Reformen

72. In Anbetracht der jüngeren Entwicklungen um die Rabatte auf die Zuschläge im Arzneimittelgroßhandel, der Öffnung des Preiswettbewerbs für ausländische Versandapotheken sowie des Honorargutachtens zur Arzneimittelpreisverordnung ergibt sich ein dringender Anlass für den Gesetzgeber, das Vergütungssystem in der Arzneimittelversorgung durch Großhändler und Apotheken zu überarbeiten. Die Monopolkommission kommt auf Basis der vorliegenden Untersuchung zu dem Ergebnis, dass rein pekuniäre Anpassungen der AMPPreisV sowie ein Versandhandelsverbot für verschreibungspflichtige Arzneimittel unzureichende bzw. falsche Instrumente darstellen, um die Ziele in der Arzneimittelversorgung zu erreichen. Vielmehr ist eine strukturelle Reform des Vergütungssystems erforderlich.

73. Für eine strukturelle Reform des Vergütungssystems spricht, dass das bestehende Konzept mit einer Reihe gewichtiger Nachteile verbunden ist. Die Festlegung fester Handelsspannen für Großhändler und Apotheken bei verschreibungspflichtigen Medikamenten führt nicht dazu, dass insbesondere die Ziele des Gesetzgebers betreffend die Sicherstellung der Versorgung und die Effizienz und Wirtschaftlichkeit in der Versorgung in Einklang gebracht werden können. Die strukturelle Schwäche des bestehenden Preisregulierungskonzepts ist vor allem auf die Kombination einer freien Ansiedlung von Apotheken und der Regelung einheitlicher Preise nach einem Kostendeckungsansatz zurückzuführen. Das letztgenannte Konzept hat starken Standortwettbewerb und eine hohe Dichte von Apotheken mit hohen Komfortstandards vorwiegend in Ballungszentren zur Folge, während der Betrieb einzelner Apotheken bei einer Vergütung auf Durchschnittskosten zugleich gefährdet ist (Tz. 25 ff.). Einer möglichen Unterversorgung mit Apotheken insbesondere in dünn besiedelten Regionen lässt sich jedoch in der bestehenden Struktur nur dadurch begegnen, dass die für alle geltenden Vergütungssätze der AMPPreisV an den Kosten der teuersten Apotheke ausgerichtet werden, die gerade noch für die Versorgung notwendig ist. Eine solche Regulierung geht jedoch unmittelbar mit Effizienzproblemen einher (Tz. 56 f.). Schließlich ist auch die Regulierung von (rabattfähigen) Zuschlägen für verschreibungspflichtige Arzneimittel auf der Großhandelsebene nicht durch ökonomische Gründe zu rechtfertigen und führt gegebenenfalls zu unerwünschten Selektionseffekten (Tz. 32).

74. Die Monopolkommission empfiehlt, im Rahmen einer Reform des Vergütungssystems die Vorgabe eines einheitlichen Abgabepreises nach § 78 Abs. 2 Satz 2 AMG aufzuheben und durch eine einheitliche Vergütung heilberuflicher Leistungen von Apotheken, insbesondere in der Beratung, zu ersetzen. Der Apothekenabgabepreis sollte sich danach aus zwei Komponenten zusammensetzen: der einheitlichen standardisierten Vergütung heilberuflicher Leistungen einerseits und einer wettbewerblichen apothekenindividuellen Servicekomponente auf der anderen Seite. Die fixe Preiskomponente wäre von der gesetzlichen Krankenkasse zu finanzieren und bedürfte gegebenenfalls einer erweiterten Definition der Standards der Leistungserbringung (Tz. 52). Die Servicekomponente würde derweil die bestehende Zuzahlung ersetzen. Sie würde von jeder Apotheke individuell festgelegt und könnte Leistungsunterschiede abbilden, die sich z. B. auf einen besonders guten Standort, die Anzahl des Personals für kurze Wartezeiten, die Apothekenzeitung, die Geschäftsausstattung und andere Serviceleistungen beziehen (Tz. 50). Diese Serviceleistungen würden danach im Wettbewerb, abhängig von den Präferenzen der Kunden, erbracht und nicht mehr pauschal durch die gesetzliche Krankenversicherung oder eine fixe Zuzahlung der Kunden finanziert. Um eine Ausnutzung wirtschaftlicher Machtstellungen (z. B. bei Nachtdiensten) zu verhindern, sollte die Service-

⁹⁶ ABDA, Die Apotheke 2017, Zahlen, Daten, Fakten, https://www.abda.de/fileadmin/assets/ZDF/ZDF_2017/ABDA_ZDF_2017_Brosch.pdf, Abruf am 23. April 2018, S. 36.

komponente nach oben begrenzt werden. Zu erwarten ist, dass bei einer Umsetzung dieses Vorschlags die Profitabilität der Apotheken in schlecht versorgten Regionen zunähme, da die Errichtung einer Apotheke in diesen Regionen die Wegstrecke für die dortigen Patienten erheblich verringern würde, was sich wiederum in einer erhöhten Zahlungsbereitschaft für die Servicekomponente niederschlagen würde (Tz. 57). Eine diesem Vorschlag entsprechende Reform des Vergütungssystems in der Arzneimittelversorgung sollte in mehreren Schritten umgesetzt werden.

75. Die Monopolkommission empfiehlt, in einem ersten Schritt eine Anpassung der Arzneimittelpreisverordnung und die Öffnung für mehr Wettbewerb zu realisieren. Dazu ist Folgendes umzusetzen:

- Den Apotheken sollte gestattet werden, die mögliche Zuzahlung gesetzlich versicherter Patienten bei Abgabe von Rx-Arzneimitteln durch die Gewährung von Rabatten zu reduzieren (Tz. 69). Dazu ist eine Klarstellung in der relevanten Vorschrift des § 31 Abs. 3 i. V. m. § 61 SGB V erforderlich, wonach die Zuzahlung von den die Arzneimittel abgebenden Apothekern ganz oder teilweise übernommen werden kann. Zugleich ist die Regulierung einheitlicher Abgabepreise nach § 78 Abs. 2 Satz 2 AMG aufzuheben.
- Außerdem sollten die Vergütungssätze der Arzneimittelpreisverordnung so angepasst werden, dass sie die Kostenstruktur in der Arzneimittelversorgung abbilden. Eine Grundlage für eine entsprechende Anpassung der Vergütungssätze liefert das Honorargutachten (Tz. 29). Mit der Umsetzung der darin vorgeschlagenen neuen Vergütungssätze wäre auch eine Kürzung der Gesamtvergütung für die Abgabe von Rx-Arzneimitteln verbunden. Um die Sicherstellung der Versorgung durch die bestehenden Apotheken grundsätzlich weiterhin zu ermöglichen, sollte von dieser Kürzung abgesehen werden. Dazu könnte der Festbetrag für die Abgabe von Fertigarzneimitteln durch Apotheken gegenüber dem Vorschlag im Honorargutachten um mindestens 1,09 Euro angehoben werden.⁹⁷ Durch die gleichzeitige Einführung des Rabattsystems stellen die Zuschläge zukünftig Höchstwerte dar, die durch die Gewährung eines Rabattes auf die Zuzahlung der Versicherten faktisch apothekenindividuell reduziert werden können. Es ist zu erwarten, dass insbesondere in Regionen, in denen einzelne Apotheken heute die Versorgung sichern, aufgrund des geringen Wettbewerbs allenfalls geringe Rabatte angeboten werden. Dadurch kann das bestehende Vergütungsniveau in diesen Regionen aufrechterhalten werden, ohne zugleich eine effiziente Steuerung des Versorgungs- und Vergütungsniveaus in anderen Regionen auszuschließen (Tz. 57).
- Schließlich sollte die Regulierung der Zuschläge für den Großhandel in § 2 Arzneimittelpreisverordnung vollständig wegfallen. Die Zuschläge für Apotheken sind stattdessen um an den tatsächlich realisierten Handelsspannen bemessene Aufschläge für die Kosten der Großhandelsleistung zu erhöhen (Tz. 35).

In einem zweiten Schritt ist eine Weiterentwicklung des Vergütungssystems zu empfehlen:

- Die Festlegung von Vergütungssätzen auf Basis einer Kalkulation der Bundesregierung sollte ersetzt werden durch eine Festlegung auf Basis von Verhandlungen zwischen einem Spitzenverband der Apotheken und den Spitzenverbänden der privaten und der gesetzlichen Krankenversicherung. Die zu verhandelnden Vergütungssätze für verschreibungspflichtige Arzneimittel sollten die Vergütung der heilberuflichen Leistungen, insbesondere der Beratung, sicherstellen. Es sollte keine Deckung sämtlicher Istkosten der Apotheken angestrebt werden. Zudem sollten einzuhaltende Standards bei der Leistungserbringung der Apotheken sowie Strafen bei Nichteinhaltung festgelegt werden (Tz. 52).
- Die Apotheken könnten zudem eine erweiterte Aufgabe in der pharmakologischen Beratung und Betreuung von Patienten mit bestimmten Indikationen erhalten, die sich dazu bei einer Apotheke ihrer Wahl einschreiben. Eine regelmäßige pauschale Vergütung sollte in den Verhandlungen um die Vergütungssätze

⁹⁷ Die Anhebung um 1,09 Euro ergibt sich wie folgt: Die Umsetzung der Vorschläge des Honorargutachtens führen zu einem Rückgang der jährlichen Gesamtvergütung aus Rx-Arzneimitteln von durchschnittlich 39.864 Euro pro Apotheke (S. 171). Die jährliche Zahl der abgegebenen Rx-Fertigarzneimittel beträgt 36.574 pro Apotheke (S. 76 und 137). Aus der Umlegung des Vergütungsrückgangs auf die Anzahl der abgegebenen Arzneimittel ergibt sich der anzupassende Festbetrag von 1,09 Euro. Vgl. 2HM & Associates GmbH, a. a. O.

aufgenommen werden und würde bei den entsprechenden Patienten die packungsbezogene Festvergütung der heilberuflichen Leistungen ersetzen (Tz. 53 und 60).

- Die Zuzahlung der gesetzlich Versicherten gemäß § 31 Abs. 3 i. V. m. § 61 SGB V sollte vollständig abgeschafft und durch ein von den Apotheken individuell zu erhebendes Serviceentgelt ersetzt werden. Das Serviceentgelt wäre neben der von der Krankenversicherung für die heilberufliche Leistung festgelegten Festvergütung eine zweite Vergütungskomponente der Apotheken. Das Serviceentgelt könnte zudem auf die maximale vorher mögliche Zuzahlung begrenzt werden (Tz. 68).
- Für Patienten, die bisher von der Zuzahlung befreit waren, sollte die Krankenkasse den Apotheken ein pauschales Serviceentgelt auszahlen. Je nach Grund der Befreiung könnte den Apotheken erlaubt werden, in entsprechenden Fällen ein verringertes Serviceentgelt zu erheben (Tz. 70 f.).
- Sofern ein Bedarf zur Sicherstellung der flächendeckenden Versorgung mit niedergelassenen Apotheken verbleiben sollte, könnte eine Untergrenze z. B. auf Basis einer zu überwindenden Fahrzeit gesetzlich festgelegt werden. Bei Erreichen dieser Untergrenze würden Gemeinden und Gemeindeverbände verpflichtet, die Versorgung sicherzustellen. Dazu sollte der § 17 Apothekengesetz so verändert werden, dass die Kommunen in diesen Fällen Ausschreibungen vornehmen. Der Apotheker, der den geringsten regelmäßigen Förderbetrag anbietet, um im Gegenzug die Versorgung durch die Eröffnung einer Apotheke sicherzustellen, erhielte den Zuschlag (Tz. 63).

76. Schließlich empfiehlt die Monopolkommission auch, auf das im Koalitionsvertrag vorgesehene Verbot des Versandhandels mit verschreibungspflichtigen Arzneimitteln zu verzichten. Ein solches Verbot wäre nicht nur europa- und verfassungsrechtlich problematisch, sondern auch in der Sache nicht zu rechtfertigen. Da der bisher geringe Anteil an Rx-Arzneimitteln im Versandhandel zu keinen erkennbaren Verdrängungswirkungen bei stationären Apotheken führt, andererseits aber gerade in bisher unterversorgten Gebieten den Arzneimittelzugang absichert, ist durch ein Verbot kurzfristig eher eine Verschärfung der Versorgungsprobleme zu erwarten (Tz. 58). Zudem hätte ein Verbot innerhalb des bestehenden Vergütungssystems eine veränderte Kalkulation der Apothekenzuschläge und höhere Kosten für das Krankenversicherungssystem zur Folge (Tz. 38). Stattdessen sollte geprüft werden, ob durch den Abbau der Versorgungsbeschränkungen im Versandhandel (Verbot von Pick-up-Stellen und Arzneimittelautomaten) dieser für eine nachhaltige Verbesserung der flächendeckenden Versorgung aktiviert werden kann (Tz. 59).