

## Naturalrabatte – Skandal oder zulässige Geschäftsgebarung?

Wie dem Kurier vom 5. April 2005 zu entnehmen war, sollen Ärzte mit Hausapotheken beim Kauf mancher Medikamente die doppelte Packungsgröße als Naturalrabatt »geschenkt« bekommen haben. Der Kurier witterte hinter dieser Vorgehensweise einen Skandal und betitelte den Artikel sogar »Millionendeal mit Medikamenten«. Es könnte sich allerdings herausstellen, dass dieser »Skandal« nicht mehr als ein Sturm im Wasserglas ist.

### Was sagt der Oberste Gerichtshof dazu?

Der Oberste Gerichtshof (»OGH«) hat sich bereits zweimal mit der Frage beschäftigt, ob die Gewährung von Rabatten beim Verkauf von Arzneimitteln gegen § 55 Arzneimittelgesetz (»AMG«) verstößt.

Mit dem § 55 AMG setzte Österreich eine Bestimmung der EU-Richtlinie zur Schaffung eines Gemeinschaftskodexes für Humanarzneimittel (2001/83/EG) in österreichisches Recht um. Dieser Paragraph bestimmt, dass es im Rahmen der Verkaufsförderung für Arzneimittel verboten ist, jenen Personen, die zur Verschreibung oder Abgabe von Arzneimitteln berechtigt sind, Prämien oder sonstige Vorteile zu gewähren, anzubieten oder zu versprechen. Erlaubt ist dies nur, wenn diese Vorteile von geringem materiellen Wert und für die medizinische oder pharmazeutische Praxis von Belang sind.

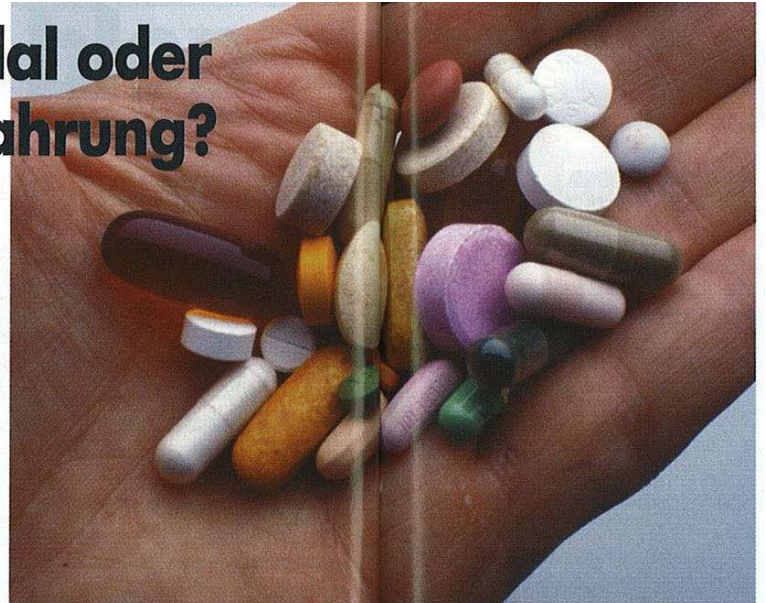
In seiner Entscheidung vom 20. Oktober 1998 (4 Ob 250/98p) nahm der OGH erstmals zur Frage Stellung, ob die Gewährung von Rabatten bei der Abgabe von Arzneimitteln zulässig ist oder aber gegen § 55 AMG verstößt. In einem ersten Schritt prüfte der OGH daher, ob die EU-Richtlinie über Humanarzneimittel (die ja Grundlage für § 55 AMG ist) selbst Aufschluss darüber gibt, ob Rabatte auf Arz-

neimittel erlaubt sind. Dabei kam der OGH zum Schluss, dass die EU-Richtlinie Arzneimittelrabatte nicht ausdrücklich verbietet. Es hängt von den Gesetzen und Handelspraktiken in den einzelnen Mitgliedstaaten ab, ob diese Rabatte verboten sind. Wenn also ein Mitgliedsland Rabatte bei anderen Waren erlaubt, dann sind auch Rabatte auf Arzneimittel nicht von vornherein verboten. Im Klartext: Wenn das österreichische Recht Rabatte generell erlaubt, dann gilt dies auch für Rabatte auf Arzneimittel.

In einem zweiten Schritt prüfte der OGH, ob ? und wenn ja, welche ? Rabatte nach österreichischem Recht zulässig sind und kam dabei zu folgendem Schluss: Geldrabatte sind seit Aufhebung des Rabattgesetzes in Österreich zulässig. Demnach dürfen auch bei der Abgabe von Arzneimitteln Geldrabatte gewährt werden. Naturalrabatte sind hingegen nur dann zulässig, wenn sie in einer bestimmten Menge derselben Ware bestehen. Der Naturalrabatt muss daher mit der Hauptware, die verkauft wird, qualitativ völlig identisch sein. Bei Einhaltung dieser Kriterien sind daher auch Naturalrabatte (auf Arzneimittel) zulässig.



Mag. Francine Zimmer,  
DORDA BRUGGER JORDIS Rechtsanwältin,  
office@dbj.at



Für die Zulässigkeit von Naturalrabatten spricht laut OGH auch, dass eine Mehrlieferung derselben Ware nicht dazu geeignet ist, deren eigentlichen Preis zu verschleiern oder einen Kaufentschluss unsachlich zu beeinflussen.

Am 4. Februar 1999 ergänzte der OGH (4 Ob 346/98 f), dass unter Rabatte Preisermäßigungen zu verstehen seien. Der Preisnachlass umfasst demnach auch den Mengennachlass, weil es nach Ansicht des OGH keinen Unterschied macht, ob der Käufer einen Barabzug oder eine größere Menge gleichartiger Ware bekommt.

Weiters stellte der OGH in dieser Entscheidung klar, dass ein gewährter Naturalrabatt kein Muster darstellt und daher auch nicht unter die strengen Bestimmungen des AMG über die Abgabe von Ärztemustern (§ 58 AMG) fällt.

### Schaden der Gebietskrankenkasse

Im Artikel des Kuriers vom 5. April 2005 kam auch der Obmann der Niederösterreichischen Gebietskrankenkasse zu Wort: Er befürchtet, dass sich Naturalrabatte schädigend auf die Gebietskrankenkasse auswirken.

Es ist nämlich theoretisch möglich, dass Ärzte mit Hausapotheken jene Arzneimittel, die sie als Naturalrabatt erhalten haben, an Patienten auf Rezept abgeben und den nach der Österreichischen Arzneitaxe zulässigen

Preis an die Gebietskrankenkasse verrechnen. Damit hätten die Ärzte mit Hausapotheken zwar nichts bzw. weniger für das Medikament bezahlt, der Gebietskrankenkasse aber den gesetzlich zulässigen Preis dafür verrechnet.

Die Österreichische Arzneitaxe, die festlegt, wie Apotheken und Ärzte mit Hausapotheken ihre Verrechnung an die Gebietskrankenkassen durchführen müssen, schreibt nicht vor, dass erhaltene Rabatte an die Gebietskrankenkassen weitergegeben werden müssen. Grundlage der Rechnungslegung an die Gebietskrankenkassen ist der Apothekeneinstandspreis, also jener Preis, den der Arzneimittel-Großhandel an Apotheken verrechnen darf. Der Apothekeneinstandspreis ist aber gesetzlich vorgeschrieben und wird unabhängig von allenfalls gewährten Rabatten berechnet.

### Skandal oder Sturm im Wasserglas?

Aufgrund der bisherigen Judikatur des OGH sowie der Tatsache, dass der Weiterverkauf von Arzneimitteln, die als Naturalrabatt bezogen wurden, nicht verboten ist, kann weder der pharmazeutischen Industrie, noch den Ärzten, prima facie ein Gesetzesverstoß vorgeworfen werden. Aus juristischer Sicht dürfte der kolportierte »Skandal« also eher ein Sturm im Wasserglas sein.