URTEIL DES GERICHTSHOFES (Große Kammer)

31. Mai 2005 *

In der Rechtssache C-438/02

betreffend ein Vorabentscheidungsersuchen nach Artikel 234 EG, eingereicht vom Stockholms tingsrätt (Schweden) mit Entscheidung vom 29. November 2002, beim Gerichtshof eingegangen am 4. Dezember 2002, in dem Strafverfahren gegen

Krister Hanner

erlässt

DER GERICHTSHOF (Große Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten V. Skouris, der Kammerpräsidenten P. Jann (Berichterstatter), C. W. A. Timmermans und A. Rosas, der Richter J.-P. Puissochet und R. Schintgen, der Richterin N. Colneric sowie der Richter S. von Bahr und J. N. Cunha Rodrigues,

Generalanwalt: P. Léger,
Kanzler: M. Múgica Arzamendi, Hauptverwaltungsrätin,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 20. Januar 2004,

* Verfahrenssprache: Schwedisch.

unter Berücksichtigung der Erklärungen

— von Herrn Hanner, vertreten durch I. Forrester, QC, J. Killick, Barrister, A. Schulz, Rechtsanwalt, L. Hiljemark und R. Olofsson, advokater, und A.-K. Pettersson, juris kandidat,

— der schwedischen Regierung, vertreten durch A. Kruse als Bevollmächtigten,

— der niederländischen Regierung, vertreten durch H. G. Sevenster als Bevollmächtigte,

— der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch L. Ström und H. Støvlbæk als Bevollmächtigte,

nach Anhörung der Schlussanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 25. Mai 2004

folgendes

Urteil

1 Das Vorabentscheidungsersuchen betrifft die Auslegung der Artikel 28 EG, 31 EG und 43 EG.

2 Dieses Ersuchen ergeht im Rahmen eines Strafverfahrens, das gegen Herrn Hanner wegen eines Verstoßes gegen die schwedische Regelung eingeleitet wurde, nach der der Einzelhandelsverkauf von Arzneimitteln der Apoteket AB vorbehalten ist.

Rechtlicher Rahmen

Das nationale Recht

3 In Schweden darf nach § 4 der Lag (1996:1152) om handel med läkemedel m.m. (Gesetz Nr. 1152 von 1996 über den Arzneimittelhandel) der Einzelhandel mit Arzneimitteln, ob verschreibungspflichtig oder nicht, nur vom Staat oder von juristischen Personen, auf die er entscheidenden Einfluss hat, betrieben werden. Die Regierung bestimmt die juristische Person, die solchen Handel treiben darf, und die Handelsmodalitäten.

4 § 5 dieses Gesetzes sieht eine Ausnahme von dieser Regel in Bezug auf den Einzelhandelsverkauf bestimmter Arzneimittel an Krankenhäuser, Ärzte und Tierärzte vor. Solche Verkäufe dürfen von anderen Wirtschaftsteilnehmern getätigt werden, wenn sie eine Großhandelsgenehmigung besitzen.

5 § 6 der Lag om handel med läkemedel sieht vor, dass der Arzneimittelhandel effizient zu erfolgen hat, damit die Verfügbarkeit sicherer und wirksamer Arzneimittel gewährleistet ist.

6 Nach § 11 dieses Gesetzes wird ein Verstoß gegen § 4 mit Geldstrafe oder mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren bestraft.

7 Die Läkemedelslag (1992:859) (Gesetz Nr. 859 von 1992 über Arzneimittel) definiert in ihrem § 1 den Begriff „Arzneimittel" als jedes Erzeugnis, das Menschen oder Tieren zur Verhütung, Erkennung, Linderung oder Heilung von Krankheiten oder krankhaften Beschwerden verabreicht oder zu entsprechenden Zwecken verwendet wird.

8 Nach § 5 dieses Gesetzes darf ein Arzneimittel grundsätzlich erst verkauft werden, nachdem es entweder von der zuständigen schwedischen Stelle oder von einer Stelle eines anderen Mitgliedstaats zugelassen und im letztgenannten Fall die Zulassung in Schweden anerkannt worden ist.

9 Die schwedische Regierung oder nach Ermächtigung durch sie das Läkemedelsverk (Arzneimittelamt) können, wenn dies aus gesundheitlichen Gründen geboten ist, anordnen, dass ein Arzneimittel nur gegen Rezept oder gegen Verordnung einer zur Verschreibung von Arzneimitteln berechtigten Person abgegeben werden darf.

10 Grundsätzlich erfolgt bei verschreibungspflichtigen Arzneimitteln eine finanzielle Unterstützung durch den Staat (bezuschusste Arzneimittel), bei nicht verschreibungspflichtigen Arzneimitteln dagegen nicht (nicht bezuschusste Arzneimittel).

Die Durchführungsmaßnahmen

11 Seit 1970 war die Apoteksbolaget AB und später ihre im Ausgangsverfahren betroffene Rechtsnachfolgerin Apoteket AB von der schwedischen Regierung mit dem Arzneimitteleinzelhandel betraut.

12 Die Apoteket AB ist eine Aktiengesellschaft schwedischen Rechts ohne hauptsächliche Gewinnerzielungsabsicht, deren Vorstand im Wesentlichen aus Politikern und Staatsbeamten besteht. Der Vorlageentscheidung zufolge hält der schwedische Staat eine Mehrheitsbeteiligung von zwei Dritteln ihres Kapitals.

13 Die Apoteket AB führt selbst keine Arzneimittel ein, sondern bezieht sie entweder unmittelbar bei Herstellern in Schweden oder bei zwei Großhändlern, Kronans Droghandel und Tamro. Letztere dienen als Logistikzentren für die Lieferung der Arzneimittel an die Apoteket AB, ohne selbst eine eigene Geschäftspolitik zu verfolgen.

14 Hinsichtlich des Verkaufsnetzes der Apoteket AB geht aus dem Vorlagebeschluss hervor, dass sie zunächst über etwa 800 Apotheken verfügt, die in ihrem Besitz stehen und von ihr betrieben werden. Die Standortauswahl für diese Apotheken wird von ihr in enger Zusammenarbeit mit den Gemeindeeinrichtungen und den Gesundheitsbehörden getroffen. In den ländlichen Gebieten bedient sich die Apoteket AB sodann etwa 970 Apothekenbeauftragter (Apoteksombud), die ihrer Aufsicht unterstehen. Es handelt sich dabei um private Wirtschaftsteilnehmer, im Allgemeinen örtliche Lebensmittelgeschäfte, die verschreibungspflichtige Arzneimittel an die Verbraucher abgeben und auch bestimmte nicht verschreibungspflichtige Arzneimittel verkaufen können. Die Lagerbestände der Apothekenbeauftragten stehen im Eigentum der Apoteket AB, und das Sortiment wird von deren Regionalleiter in Abstimmung mit den örtlichen Gesundheitsdiensten festgelegt. Schließlich betrieb die Apoteket AB in dem im Ausgangsverfahren maßgeblichen Zeitraum einen Telefonverkauf nicht verschreibungspflichtiger Arzneimittel.

15 Nach einem in dem im Ausgangsverfahren maßgeblichen Zeitraum geltenden Vertrag zwischen dem schwedischen Staat und der Apoteket AB vom 20. Dezember 1996 (im Folgenden: Vertrag von 1996) muss Letztere

— in enger Zusammenarbeit mit den Gesundheitsdiensten ein landesweites Arzneimittelvertriebssystem organisieren, das den örtlichen Verhältnissen angepasst ist und den Erfordernissen einer sicheren, effizienten und wirksamen Arzneimittelversorgung entspricht,

— bei ihrer Standort- und Einrichtungspolitik in Bezug auf Verkaufsstellen die Interessen der Verbraucher beachten,

— über ausreichende Arzneimittelbestände und Lieferkapazitäten verfügen, um den berechtigten Anforderungen des Gesundheitssystems zu genügen,

— schnellstmöglich sowohl alle verschreibungspflichtigen als auch alle nicht verschreibungspflichtigen Arzneimittel liefern,

— sicherstellen, dass die Arzneimittelversorgung sowohl in der Vertriebskette als auch in anderen Bereichen so kostengünstig wie möglich erfolgt,

— eine Einheitspreispolitik im gesamten Staatsgebiet praktizieren, wobei die Verkaufspreise für bezuschusste Arzneimittel vom Arzneimittelpreisausschuss bestimmt werden und die Verkaufspreise für nicht bezuschusste Arzneimittel von ihr selbst so festgelegt werden, dass sie eine angemessene Eigenkapitalverzinsung ermöglichen,

— sich ständig um Rationalisierung und Leistungssteigerung bemühen und

— herstellerunabhängige Kundeninformationen zur Verfügung stellen.

Das Ausgangsverfahren und die Vorlagefragen

16 Die schwedischen Behörden leiteten gegen Herrn Hanner in seiner Eigenschaft als geschäftsführender Vorstand der Gesellschaft schwedischen Rechts Bringwell International AB, deren Anteilseigner Norweger und Schweden sind, ein Strafverfahren ein. Diese Gesellschaft hatte vom 30. Mai bis 27. Juli 2001 zwölf Packungen Nicorette Plåster (Pflaster) und Nicorette Tuggummi (Kaugummi) entgegen der schwedischen Regelung, nach der der Arzneimitteleinzelhandel der Apoteket AB vorbehalten ist (im Folgenden: im Ausgangsverfahren fragliche Verkaufsregelung), in den Verkehr gebracht. Diese Erzeugnisse gelten als nicht verschreibungspflichtige Arzneimittel im Sinne der Lag om handel med läkemedel.

17 Herr Hanner machte zu seiner Verteidigung geltend, dass diese Regelung ein gegen die Artikel 28 EG, 31 EG und 43 EG verstoßendes nationales Monopol errichte.

18 Da das vorlegende Gericht an der Vereinbarkeit der im Ausgangsverfahren fraglichen Verkaufsregelung mit dem Gemeinschaftsrecht zweifelte, hat es das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Auf nationaler Ebene besteht zur Qualitätssicherung und Verhinderung schädlicher Wirkungen von Arzneimitteln ein eigenständiges Kontroll- und Zulassungssystem für Arzneimittel. Bestimmte Arzneimittel unterliegen zudem einer Verschreibungspflicht (Rezept) durch einen approbierten Arzt. Steht Artikel 31 EG unter diesen Umständen nationalen Rechtsvorschriften entgegen, nach denen nur der Staat oder eine juristische Person, auf die er entscheidenden Einfluss hat und die den Bedarf an sicheren und wirksamen Arzneimitteln decken soll, Einzelhandel mit Arzneimitteln treiben darf?

2. Steht Artikel 28 EG unter Berücksichtigung der Ausführungen im Rahmen der ersten Frage Rechtsvorschriften entgegen, wie sie in der ersten Frage beschrieben sind?

3. Steht Artikel 43 EG unter Berücksichtigung der Ausführungen im Rahmen der ersten Frage Rechtsvorschriften entgegen, wie sie in der ersten Frage beschrieben sind?

4. Steht bei der Prüfung der Fragen 1 bis 3 der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nationalen Rechtsvorschriften entgegen, wie sie in der ersten Frage beschrieben sind?

5. Welche Auswirkungen hätte es im Rahmen der Prüfung der Fragen 1 bis 4, wenn die so genannten „frei verkäuflichen" Arzneimittel [nicht verschreibungspflichtige Arzneimittel] ganz oder teilweise von der Vorschrift des nationalen Rechts ausgenommen wären, wonach nur der Staat oder eine juristische Person, auf die er entscheidenden Einfluss hat, Einzelhandel mit Arzneimitteln treiben darf?

Zu den Vorlagefragen

Zur ersten Frage

19 Mit seiner ersten Frage möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob Artikel 31 Absatz 1 EG einer Regelung entgegensteht, die wie im Ausgangsverfahren ein ausschließliches Recht zum Einzelhandelsverkauf vorsieht.

Beim Gerichtshof abgegebene Erklärungen

20 Herr Hanner und die Kommission machen geltend, die im Ausgangsverfahren fragliche Verkaufsregelung stelle ein gegen Artikel 31 EG verstoßendes diskriminierendes staatliches Monopol dar.

21 Herr Hanner stützt seine Auffassung darauf, dass das auf der voraussichtlichen Nachfrageentwicklung beruhende Auswahlverfahren die Aufnahme neuer nicht verschreibungspflichtiger Arzneimittel in die Bestände und Verkaufsregale der Apotheken und Apothekenbeauftragten erheblich erschwere.

22 Was bestimmte Arzneimitteltypen wie Nasensprays und Arzneimittel gegen Fieber und Kopfschmerzen anbelange, so würden die in den Apotheken ausliegenden Erzeugnisse überwiegend entweder in Schweden oder von Unternehmen mit sehr starker Bindung an Schweden hergestellt oder aber von schwedischen Unternehmen vermarktet.

23 Außerdem gebe es nicht genug Verkaufsstellen, und die Öffnungszeiten der Apotheken seien sehr eingeschränkt.

24 Ferner könne die im Ausgangsverfahren fragliche Verkaufsregelung nicht mit Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt werden, da das ausschließliche Recht nicht erforderlich und jedenfalls unverhältnismäßig sei, weil es nicht nur für verschreibungspflichtige, sondern auch für nicht verschreibungspflichtige Arzneimittel gelte.

25 Die Kommission ist der Ansicht, dass die im Ausgangsverfahren fragliche Verkaufsregelung geeignet sei, den Handel mit Arzneimitteln aus den anderen Mitgliedstaaten gegenüber dem Handel mit einheimischen Arzneimitteln zu benachteiligen, weshalb sie potenziell diskriminierend sei. Dem Auswahlverfahren für nicht verschreibungspflichtige Arzneimittel mangele es an Transparenz, es sehe keine Begründung im Ablehnungsfall vor, und es gebe keine unabhängige Kontrolle. Das Verkaufsnetz beruhe zu einem großen Teil auf Apothekenbeauftragten, die hinsichtlich ihrer Zahl und ihres Standorts keinen objektiven Kriterien oder Kontrollmöglichkeiten unterlägen.

26 Die schwedische Regierung bringt dagegen mehrere Argumente dafür vor, dass die im Ausgangsverfahren fragliche Verkaufsregelung kein gegen Artikel 31 EG verstoßendes diskriminierendes staatliches Monopol darstellt.

27 Was das Arzneimittelauswahlverfahren anbelange, sei die Auswahl verschreibungspflichtiger Arzneimittel in dem im Ausgangsverfahren maßgeblichen Zeitraum in erster Linie von Faktoren abhängig gewesen, auf die die Apoteket AB keinerlei Einfluss gehabt habe, nämlich von der Bezuschussung eines Arzneimittels und der Wahl des verschreibenden Arztes. Auch die Auswahl nicht verschreibungspflichtiger Arzneimittel stütze sich auf ein objektives Kriterium rein wirtschaftlicher Natur, nämlich die voraussichtliche Nachfrageentwicklung. Außerdem sei die Apoteket AB verpflichtet, jedes Arzneimittel auf Nachfrage zu liefern, und sie sei in der Praxis mit Hilfe eines informatisierten Zentralregisters der für den Verkauf in Schweden als Arzneimittel zugelassenen Erzeugnisse in der Lage, dieser Verpflichtung innerhalb von 24 Stunden nachzukommen. Im Übrigen werde für jedes neue als Arzneimittel zugelassene Erzeugnis ein Informationsfaltblatt an alle Apotheken verschickt. Zudem stehe es den Herstellern frei, sowohl die Nachfrage der Verbraucher als auch die Auswahlentscheidungen der Apoteket AB durch Werbekampagnen für ihre nicht verschreibungspflichtigen Arzneimittel zu beeinflussen.

28 Was die Organisation des Verkaufsnetzes anbelange, so müsse die Apoteket AB bei ihrer Standortpolitik in Bezug auf Verkaufsstellen die Interessen der Verbraucher

beachten. Außerdem sei die Zahl der Verkaufsstellen nicht so eingeschränkt, dass die Versorgung der Verbraucher mit Arzneimitteln gefährdet werde.

29 Des Weiteren sei die Apoteket AB, was die Absatzförderung von Arzneimitteln angehe, verpflichtet, unabhängige Produktinformationen zu liefern. Zudem stehe es den Herstellern frei, sich selbst mit Werbekampagnen für ihre nicht verschreibungspflichtigen Arzneimittel an die Verbraucher zu wenden (siehe oben, Randnr. 27).

30 Schließlich sei die im Ausgangsverfahren fragliche Verkaufsregelung gerechtfertigt, da die Apoteket AB mit einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sei, und zwar dem Verkauf von Arzneimitteln zu Einheitspreisen im gesamten schwedischen Hoheitsgebiet.

31 Die niederländische Regierung ist der Ansicht, dass das vorlegende Gericht nicht genug Angaben zu dem von der Apoteket AB bei ihrer Versorgung mit Arzneimitteln angewandten Auswahlverfahren gemacht und deshalb keine ausreichenden Anhaltspunkte geliefert habe, um entscheiden zu können, ob und inwieweit die im Ausgangsverfahren fragliche Verkaufsregelung gegen Artikel 31 EG verstoße.

Antwort des Gerichtshofes

32 Aus Artikel 31 Absatz 1 Unterabsatz 1 EG geht hervor, dass diese Vorschrift für staatliche Handelsmonopole gilt. Nach Artikel 31 Absatz 1 Unterabsatz 2 EG gilt er für alle Einrichtungen, durch die ein Mitgliedstaat unmittelbar oder mittelbar die

Einfuhr oder die Ausfuhr zwischen den Mitgliedstaaten rechtlich oder tatsächlich kontrolliert, lenkt oder merklich beeinflusst.

33 In Bezug auf das Ausgangsverfahren ist entsprechend den Ausführungen des Generalanwalts in den Nummern 36 bis 39 seiner Schlussanträge festzustellen, dass die fragliche Verkaufsregelung ein staatliches Handelsmonopol im Sinne des Artikels 31 Absatz 1 EG darstellt. Die Apoteket AB übt nämlich mit dem Einzelhandelsverkauf von Arzneimitteln eine wirtschaftliche Tätigkeit aus, die nach der Lag om handel med läkemedel ausschließlich ihr vorbehalten ist. Außerdem bestreitet die schwedische Regierung nicht, dass die Apoteket AB im Rahmen dieser Tätigkeit sowohl wegen der Mehrheitsbeteiligung des Staates an ihrem Kapital als auch aufgrund ihrer Geschäftsführungsstruktur staatlicher Kontrolle untersteht.

34 Für einen solchen Fall folgt aus der ständigen Rechtsprechung, dass Artikel 31 Absatz 1 EG, ohne die völlige Abschaffung der staatlichen Handelsmonopole zu verlangen, ihre Umformung in einer Weise vorschreibt, dass jede Diskriminierung in den Versorgungs- und Absatzbedingungen zwischen den Angehörigen der Mitgliedstaaten ausgeschlossen ist (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 3. Februar 1976 in der Rechtssache 59/75, Manghera u. a., Slg. 1976, 91, Randnrn. 4 und 5, vom 13. März 1979 in der Rechtssache 91/78, Hansen, Slg. 1979, 935, Randnr. 8, vom 7. Juni 1983 in der Rechtssache 78/82, Kommission/Italien, Slg. 1983, 1955, Randnr. 11, vom 14. Dezember 1995 in der Rechtssache C-387/93, Banchero, Slg. 1995, I-4663, Randnr. 27, und vom 23. Oktober 1997 in der Rechtssache C-189/95, Franzén, Slg. 1997, I-5909, Randnr. 38).

35 Artikel 31 Absatz 1 EG soll nämlich die Möglichkeit für die Mitgliedstaaten, bestimmte Handelsmonopole als Mittel zur Verfolgung von im öffentlichen Interesse liegenden Zielen beizubehalten, mit den Erfordernissen der Errichtung und des Funktionierens des Gemeinsamen Marktes in Einklang bringen. Er soll die Hindernisse für den freien Warenverkehr, allerdings mit Ausnahme der durch das Bestehen der betreffenden Monopole bedingten Einschränkungen des Handels, beseitigen (Urteil Franzén, Randnr. 39).

36 So hat der Gerichtshof in Bezug auf Verkaufsmonopole entschieden, dass Monopole, die so ausgestaltet sind, dass der Handel mit Waren aus den anderen Mitgliedstaaten gegenüber dem Handel mit einheimischen Waren rechtlich oder tatsächlich benachteiligt wird, unzulässig sind (vgl. in diesem Sinne Urteil Franzén, Randnr. 40).

37 Es ist also zu prüfen, ob die im Ausgangsverfahren fragliche Verkaufsregelung so ausgestaltet ist, dass jede Diskriminierung von Arzneimitteln aus den anderen Mitgliedstaaten ausgeschlossen ist.

38 Dazu ist zu untersuchen, ob die Organisations- und Funktionsweise des fraglichen staatlichen Monopols geeignet ist, Arzneimittel aus den anderen Mitgliedstaaten zu benachteiligen (vgl. in diesem Sinne Urteil Franzén, Randnr. 40), oder ob das Monopol solche Arzneimittel in der Praxis benachteiligt.

39 Zum ersten dieser beiden Gesichtspunkte folgt aus dem Urteil Franzén (Randnrn. 44 und 51), dass zunächst das Auswahlverfahren eines Verkaufsmonopols auf Kriterien beruhen muss, die unabhängig vom Ursprung der Erzeugnisse sind, und dass es transparent sein muss, indem es sowohl eine Pflicht zur Begründung der Entscheidungen als auch ein unabhängiges Kontrollverfahren vorsieht.

40 Sodann muss das Verkaufsnetz eines Verkaufsmonopols so organisiert sein, dass die Zahl der Verkaufsstellen nicht derart begrenzt ist, dass die Belieferung der

Verbraucher gefährdet wird (vgl. in diesem Sinne für Artikel 28 EG Urteil Banchero, Randnr. 39, und für Artikel 31 Absatz 1 EG Urteil Franzén, Randnr. 54).

41 Schließlich müssen die Vertriebs- und Werbemaßnahmen eines Verkaufsmonopols unparteiisch und unabhängig vom Ursprung der Erzeugnisse sein, und die Verbraucher müssen über neue Erzeugnisse informiert werden (vgl. in diesem Sinne Urteil Franzén, Randnr. 62).

42 Für das Ausgangsverfahren geht aus den dem Gerichtshof vorgelegten Informationen hervor, dass der Vertrag von 1996 weder einen Einkaufsplan noch ein „Ausschreibungs"-System vorsieht, in deren Rahmen die Hersteller, deren Erzeugnisse nicht ausgewählt wurden, einen Anspruch auf Mitteilung der Gründe für die Auswahlentscheidung hätten. Der Vertrag sieht auch keine Möglichkeit vor, diese Entscheidung vor einer unabhängigen Kontrollinstanz in Frage zu stellen. Der Apoteket AB scheint es nach dem Vertrag vielmehr grundsätzlich völlig frei zu stehen, ein Sortiment ihrer Wahl zusammenzustellen.

43 Somit gewährleistet der Vertrag von 1996 nicht, dass jede Diskriminierung ausgeschlossen ist. Die schwedische Regierung hat auch nicht vorgetragen, dass es irgendeine andere Maßnahme gäbe, die diesem Mangel an strukturellen Garantien abhelfen könnte.

44 Diese Umstände genügen für die Feststellung, dass die Organisations- und Funktionsweise der Apoteket AB und insbesondere ihr Arzneimittelauswahlverfahren geeignet sind, den Handel mit Arzneimitteln aus den anderen Mitgliedstaaten gegenüber dem Handel mit schwedischen Arzneimitteln zu benachteiligen. Somit ist dieses staatliche Monopol nicht so ausgestaltet, dass jede Diskriminierung von Arzneimitteln aus den anderen Mitgliedstaaten ausgeschlossen ist. Es verstößt folglich gegen Artikel 31 Absatz 1 EG.

45 Daher braucht nicht mehr auf den zweiten Gesichtspunkt eingegangen werden, nämlich die Frage, ob die Apoteket AB in der Praxis Arzneimittel aus den anderen Mitgliedstaaten benachteiligt.

46 Die schwedische Regierung macht allerdings noch geltend, dass die im Ausgangsverfahren fragliche Verkaufsregelung gerechtfertigt werden könne.

47 In dieser Hinsicht folgt aus der Rechtsprechung des Gerichtshofes, dass Artikel 86 Absatz 2 EG als Rechtfertigungsgrund dafür angeführt werden kann, dass ein Mitgliedstaat einem Unternehmen, das mit einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut ist, gegen Artikel 31 Absatz 1 EG verstoßende ausschließliche Rechte einräumt, soweit die Erfüllung der diesem Unternehmen übertragenen besonderen Aufgabe nur durch die Einräumung solcher Rechte gewährleistet werden kann und die Entwicklung des Handelsverkehrs nicht in einem Ausmaß beeinträchtigt wird, das dem Interesse der Gemeinschaft zuwiderläuft (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 23. Oktober 1997 in den Rechtssachen C-157/94, Kommission/Niederlande, Slg. 1997, I-5699, Randnr. 32, C-158/94, Kommission/Italien, Slg. 1997, I-5789, Randnr. 43, und C-159/94, Kommission/Frankreich, Slg. 1997, I-5815, Randnr. 49).

48 Eine Verkaufsregelung wie die im Ausgangsverfahren fragliche und oben in den Randnummern 42 und 43 beschriebene kann jedoch mangels eines Auswahlverfahrens, das jede Diskriminierung von Arzneimitteln aus den anderen Mitgliedstaaten ausschließt, nicht nach Artikel 86 Absatz 2 EG gerechtfertigt werden.

49 Deshalb ist auf die erste Frage zu antworten, dass Artikel 31 Absatz 1 EG einer Regelung entgegensteht, die ein ausschließliches Recht zum Einzelhandelsverkauf

nach Modalitäten vorsieht, wie sie für die im Ausgangsverfahren fragliche Regelung kennzeichnend sind.

Zur zweiten bis fünften Frage

50 In Anbetracht der Antwort auf die erste Frage sind die anderen Fragen nicht zu beantworten.

Kosten

51 Für die Beteiligten des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren Teil des bei dem vorlegenden Gericht anhängigen Verfahrens; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts. Die Auslagen anderer Beteiligter für die Abgabe von Erklärungen vor dem Gerichtshof sind nicht erstattungsfähig.

Aus diesen Gründen hat der Gerichtshof (Große Kammer) für Recht erkannt:

Artikel 31 Absatz 1 EG steht einer Regelung entgegen, die ein ausschließliches Recht zum Einzelhandelsverkauf nach Modalitäten vorsieht, wie sie für die im Ausgangsverfahren fragliche Regelung kennzeichnend sind.

Unterschriften.