

# Aktuelles für Unternehmer

## Erbrecht



**Ansprechpartnerin:**

Rechtsanwältin  
**Diana Wiemann-Große**

Fachanwältin für Familienrecht  
Fachanwältin für Erbrecht

## **Kann ein gemeinschaftliches Testament von Ehegatten nach dem Tode des Erstversterbenden geändert werden?**

Beschluss des OLG Stuttgart vom 04.10.2018 (Az.: 8 W 423/16)

Das OLG Stuttgart hatte einen Sachverhalt zu entscheiden, bei welchem sich die Ehegatten in einem gemeinschaftlichen Testament nach dem Tode des Erstversterbenden wechselseitig als Erben eingesetzt hatten. Nach dem Tode des Letztversterbenden wurden in dem gemeinschaftlichen Testament die Neffen des Ehemannes als Schlusserben zu je 1/3 bestimmt.

Mehrere Jahre nach dem Tod des Ehemannes änderte die Ehefrau und setzte eine andere Person als Schlusserben ein.

Das OLG Stuttgart entschied, dass eine derartige Änderung durch die Ehefrau nicht möglich ist. Dem steht § 2270 Abs. 2 BGB entgegen. Die Einsetzung der Ehefrau als Alleinerbin war wechselbezüglich im Sinne des § 2270 BGB mit der verfügten Einsetzung der Neffen des Ehemannes als Schlusserben zu je 1/3. Die Ehefrau war insoweit an diese Regelung gebunden. Die neue testamentarische Regelung der Ehefrau war daher unwirksam.

Bei der Errichtung von gemeinschaftlichen Testamenten, insbesondere zur optimalen Gestaltung der Unternehmensnachfolge und -absicherung, muss daher besonderes Augenmerk auf die Aufnahme von Änderungsklauseln gelegt werden. Bei Errichtung des Testamentes muss bestimmt werden, unter welchen Voraussetzungen der länger Lebende gegebenenfalls Änderungen vornehmen kann.

## Arbeitsrecht



**Ansprechpartner:**

Rechtsanwalt  
**Arnd Leser**

Fachanwalt für Arbeitsrecht

## Honorarärzte sind regelmäßig sozialversicherungspflichtig Beschäftigte

BSG, Urteil vom 4. Juni 2019, Az. B 12 R 11/18 R

Über die Selbstständigkeit von Honorarärzten wird seit längerem kontrovers diskutiert. Insbesondere Krankenhäuser und medizinische Unternehmen beschäftigen als Alternative zu angestellten Ärzten auch Honorarärzte, für welche bislang keine Sozialabgaben gezahlt wurden. Aufgrund der hohen Qualität der Heilkunde und des erforderlichen Fachwissens bestehe kein Erfordernis, arbeitsrechtliche Weisungen zu erteilen – so die Befürworter der Selbstständigkeit.

Die Frage der Sozialabgabepflicht ist Gegenstand einer Betriebsprüfung. Das Bundessozialgericht hatte nunmehr über den Fall einer Anästhesistin zu entscheiden, deren Eingliederung in die Arbeitsorganisation auch damit begründet wurde, dass sie bei einer Operation als Teil des Teams agiere und unter der Leitung eines Verantwortlichen mit diesem zusammenarbeiten müsse.

Das Bundessozialgericht entschied, dass Honorarärzte als Beschäftigte des Krankenhauses grundsätzlich der Sozialversicherungspflicht unterliegen. Auch wenn keine fachlichen Weisungen erteilt werden sollten, sind diese in der Regel in den Ablauf des Betriebes eingegliedert, weil dort ein hoher Grad der Organisation herrscht, auf die die Betroffenen keinen eigenen, unternehmerischen Einfluss haben. Die Tätigkeit prägende unternehmerische Risiken sind hingegen nicht ersichtlich. So nutzen Honorarärzte bei ihrer Tätigkeit ganz überwiegend personelle und sachliche Ressourcen des Krankenhauses. Unternehmerische Entscheidungsspielräume sind bei einer Tätigkeit als Honorararzt im Krankenhaus regelmäßig nicht gegeben. Die Honorarhöhe ist nur eines von vielen in der Gesamtwürdigung zu berücksichtigenden Indizien und vorliegend nicht ausschlaggebend.

Ein etwaiger Fachkräftemangel im Gesundheitswesen hat gerade keinen Einfluss auf die rechtliche Beurteilung des Vorliegens der Versicherungspflicht. Sozialrechtliche Regelungen zur Versicherungs- und Beitragspflicht können im Übrigen nicht deshalb außer Kraft gesetzt werden, um eine Steigerung der Attraktivität des Berufs durch eine von Sozialversicherungsbeiträgen „entlastete“ und deshalb höhere Entlohnung zu ermöglichen.

Das Urteil des BSG ist rechtlich wenig überraschend und kann in Fachkreisen als „erwartet“ angesehen werden. Es entspricht der gängigen Rechtsprechung zur Scheinselbstständigkeit und Sozialversicherungspflicht in vielen anderen Bereichen. Konsequenter-

weise hat das BSG diese Rechtsprechung mit Urteil vom 07.06.2019 (Az. B 12 R 6/18 R) auch bei der Einordnung von Pflegekräften zur Anwendung gebracht und geurteilt, dass auch diese grundsätzlich als sozialversicherungspflichtig Beschäftigte angesehen werden müssen. Bemerkenswert ist jedoch, in welcher Deutlichkeit das BSG politischen Argumenten eine Absage erteilt. Es sei nicht Aufgabe der Rechtsprechung, sondern des Gesetzgebers, Ärztemangel (und Pflegenotstand) zu beheben.

Es ist zu erwarten, dass bei künftigen Betriebsprüfungen in Krankenhäusern und medizinischen Gesellschaften noch mehr als bisher Honorarärzte und „freies“ Pflegepersonal geprüft werden. Regelmäßig dürfte eine Sozialversicherungspflicht gegeben sein. Soweit entgegen unserer Beratung noch nicht erfolgt, sollte daher dringend eine Umstellung und Rücklagenbildung für Nachforderungen erfolgen.

## Arbeitsrecht



**Ansprechpartner:**

Rechtsanwalt  
**Philipp Schneider**

Fachanwalt für Arbeitsrecht  
Fachanwalt für Verkehrsrecht

### Befristung von Arbeitsverhältnissen ohne Sachgrund - Änderung der Rechtsprechung des BAG!

Entscheidung des BAG vom 23.01.2019 (Az.: 7 AZR 733/16)

Die Befristung eines Arbeitsvertrages ist regelmäßig nur möglich, wenn dies durch einen sachlichen Grund gerechtfertigt ist. Das Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) zählt – allerdings nicht abschließend – in § 14 Absatz 1 auf, was sachliche Gründe in diesem Sinne sein können. Die häufigsten Gründe in der Praxis sind:

- die Vertretung eines Mitarbeiters aus der Stammebelegschaft;
- die Probezeit;
- der vorübergehende Mehrbedarf an Arbeitskräften im Unternehmen.

Der Gesetzgeber hat in § 14 Abs. 2 TzBfG die Befristung von Arbeitsverhältnissen dadurch erleichtert, dass er bis zur Dauer von zwei Jahren eine Befristung ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes zulässt. Innerhalb des Rahmens von zwei Jahren kann die sachgrundlose Befristung des Arbeitsverhältnisses drei Mal verlängert werden, ist also jeweils im unmittelbaren Anschluss insgesamt vier Mal möglich.

Die für den Arbeitgeber erleichterte Möglichkeit der Befristung eines Arbeitsverhältnisses ohne Sachgrund ist jedoch nach dem Gesetz dann ausgeschlossen, wenn *„mit demselben Arbeitgeber bereits zuvor ein befristetes oder unbefristetes Arbeitsverhältnis bestanden hat“*.

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hatte diese gesetzliche Voraussetzung in seinem Urteil vom 06.04.2011 im Wege richterlicher Rechtsfortbildung entschärft und entschieden, dass eine „Vorbeschäftigung“ im Rechtssinne dann nicht mehr vorliege, wenn das Ende des vorangegangenen Arbeitsverhältnisses mehr als drei Jahre zurückliege. Zur Begründung hat das BAG im Wesentlichen darauf abgestellt, der Zweck der Regelung bestehe vor allem darin, den Missbrauch der Möglichkeiten zur sachgrundlosen Befristung durch „Kettenbefristungen“ zu verhindern. Von einem solchen Missbrauch könne aber regelmäßig nicht mehr gesprochen werden, wenn zwischen den beiden Beschäftigungsverhältnissen bei ein und demselben Arbeitgeber ein Zeitraum von mindestens drei Jahren liege.

Das Bundesverfassungsgericht hat mit seiner Entscheidung vom 06.06.2018 (Az.: 1 BvL 7/14) diese Rechtsprechung des BAG für unwirksam erklärt. Mit seinem Verständnis von § 14 des TzBfG überschreite es die Möglichkeiten richterlicher Rechtsfortbildung. Es missachte in unzulässiger Weise den klaren Willen des Gesetzgebers.

Das BAG hat sich nunmehr mit seiner Entscheidung vom 23.01.2019 (Az.: 7 AZR 733/16) dem Bundesverfassungsgericht angeschlossen und seine bisherige Rechtsprechung ausdrücklich aufgegeben. Zwar sei nach wie vor die Regelung des § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG im Wege verfassungskonformer Auslegung einschränkend auszulegen. Deshalb hindere nicht jede Vorbeschäftigung bei demselben Arbeitgeber, insbesondere eine solche in „in grauer Vorzeit“, den Abschluss eines sachgrundlos befristeten Arbeitsverhältnisses. Allerdings genüge – worüber im Januar 2019 zu entscheiden war – allein ein Zeitablauf von acht Jahren seit dem Ende der Vorbeschäftigung nicht, um eine sachgrundlos befristete Beschäftigung eines Arbeitnehmers bei demselben Arbeitgeber zuzulassen.

Wichtig ist für Arbeitgeber, dass sie sich auf Vertrauensschutz für in der Vergangenheit geschlossene sachgrundlos befristete Arbeitsverhältnisse insoweit nicht berufen können. Die Folge von unzulässigen Befristungen eines Arbeitsverhältnisses ist, dass ein unbefristetes Arbeitsverhältnis zustande kommt, das regelmäßig nur durch sozial gerechtfertigte Kündigung beendet werden kann.

Alle Arbeitgeber sind daher gut beraten, ihre über eine befristete Beschäftigung abgeschlossenen Arbeitsverträge überprüfen zu lassen, um die Befristung noch „zu retten“!

## Arbeitsrecht



**Ansprechpartner:**

Rechtsanwalt  
**Philipp Schneider**

Fachanwalt für Arbeitsrecht  
Fachanwalt für Verkehrsrecht

## Aufzeichnungs-/Dokumentationspflicht der Arbeitszeit durch den Arbeitgeber

Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes (Rechtssache C-55/18; Urteil vom 14.05.19)

Arbeitgeber sind bisher nach deutschem Arbeitsrecht nicht verpflichtet, die von einem Arbeitnehmer täglich geleistete Arbeitszeit zu erfassen und zu dokumentieren. Lediglich in Ausnahmefällen sieht das deutsche Gesetz eine solche Verpflichtung vor. So muss ein Arbeitgeber beispielsweise nach § 16 Abs. 2 Arbeitszeitgesetz (ArbZG) die werktägliche Arbeitszeit eines Arbeitnehmers aufzeichnen, die die werktägliche Arbeitszeit nach § 3 Satz 1 ArbZG – regelmäßig also acht Stunden – überschreitet. § 17 MiLoG verpflichtet den Arbeitgeber, unter bestimmten im Gesetz näher genannten Voraussetzungen Beginn, Ende und Dauer der täglichen Arbeitszeit aufzuzeichnen und die Aufzeichnung für mindestens zwei Jahre aufzubewahren.

Der Europäische Gerichtshof hat in dem oben genannten Urteil auf eine Klage einer spanischen Gewerkschaft gegen die Deutsche Bank SAE entschieden, dass alle Zeiten, zu denen die Arbeitnehmer Arbeit leisten, zu dokumentieren sind.

Die Deutsche Bank SAE hatte der Klage der spanischen Gewerkschaft, die die Verpflichtung zur Einrichtung eines Registrierungssystems der von den Arbeitnehmern geleisteten Arbeitszeit gefordert hatte, entgegengehalten, dass das spanische Recht eine solche Verpflichtung nicht kenne, weshalb eine Verpflichtung nicht bestehe.

Der Europäische Gerichtshof (EuGH) ist dem entgegengetreten und hat in seiner Entscheidung darauf hingewiesen, dass es ohne ein Erfassungssystem, in dem die tägliche Arbeitszeit eines jeden Beschäftigten gemessen werden kann, einem Arbeitnehmer weder möglich sei, die Zahl der geleisteten Arbeitsstunden und ihre zeitliche Verteilung noch die Zahl der von ihm geleisteten Überstunden verlässlich zu ermitteln. Deshalb – so der EuGH weiter – sei es für den Beschäftigten dann auch äußerst schwierig oder gar praktisch unmöglich, seine Rechte aus den tatsächlich geleisteten Arbeitsstunden durchzusetzen.

Weiter heißt es in dem Urteil: Um die „nützliche Wirkung“ der mit der (europäischen) Arbeitszeitrichtlinie und der Richtlinie über die Sicherheit und die Gesundheit der Arbeitnehmer bei der Arbeit verliehenen Rechte von Arbeitnehmern zu gewährleisten, seien die **Mitgliedsstaaten der Europäischen Union verpflichtet, den Arbeitgebern gesetzlich aufzugeben, ein objektives, verlässliches und zugängliches System einzurichten, mit dem die von einem jeden Arbeitnehmer geleistete tägliche Arbeitszeit gemessen werden kann.** Es obliege den Mitgliedsstaaten, die konkreten Modalitäten zur Umsetzung eines solchen Systems zu bestimmen, wobei gegebenenfalls den Besonderheiten des jeweiligen Tätigkeitsbereiches, Eigenheiten und sogar der Größe bestimmter Unternehmen Rechnung getragen werden müsse.

Nach dieser Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs müssen sich Arbeitgeber darauf einstellen, dass sie künftig alle von ihren Mitarbeitern geleisteten Arbeitsstunden genau erfassen und dokumentieren müssen. Wie konkret der deutsche Gesetzgeber hier vorgehen wird, bleibt abzuwarten. Fest steht aber, dass ein entsprechendes Gesetz kommen wird.

Allen Unternehmern ist daher dringend anzuraten, sich so früh wie möglich mit Zeiterfassungssystemen vertraut zu machen und sich über alle damit im Zusammenhang stehenden rechtliche Fragen, insbesondere zu Mitbestimmungsrechten oder zum Datenschutz rechtlich beraten zu lassen.

## Familienrecht



**Ansprechpartnerin:**

Rechtsanwältin  
**Diana Wiemann-Große**

Fachanwältin für Familienrecht  
Fachanwältin für Erbrecht

### Kriterien für die Übertragung der elterlichen Sorge auf ein Elternteil

Beschluss des OLG Brandenburg vom 12.06.2019, Az.: 10 UF 88/16

Das OLG Brandenburg hat sich in der vorgenannten Entscheidung mit der Frage befasst, wann die Übertragung der elterlichen Sorge auf einen Elternteil dem Wohle des Kindes am besten entspricht.

Es hat in seiner Entscheidung nochmals klar herausgearbeitet, dass eine sogenannte doppelte Kindeswohlprüfung zu erfolgen hat. Zunächst ist zu prüfen, ob ein gemeinsames Sorgerecht dem Kindeswohl entspricht. Dieses setzt ein Mindestmaß an Übereinstimmung in wesentlichen Bereichen der elterlichen Sorge voraus. Bei anhaltenden, tiefgreifenden Konflikten zwischen den Eltern kann daher die Aufhebung der gemeinsamen Sorge eher dem Kindeswohl entsprechen.

Sodann muss im nächsten Schritt geprüft werden, ob die Übertragung des Sorgerechtes auf das eine oder das andere Elternteil dem Kindeswohl am besten entspricht. Bei dieser Frage spielen der Kontinuitätsgrundsatz, die Bindung des Kindes an beide Elternteile oder vorhandene Geschwister, der Wille des Kindes und der Förderungsgrundsatz eine entscheidende Rolle.



## Verkehrsrecht



**Ansprechpartner:**

Rechtsanwalt  
**Philipp Schneider**

Fachanwalt für Verkehrsrecht  
Fachanwalt für Arbeitsrecht

## Haftungsquote bei einer Kollision zwischen einem Linksabbieger und einem Überholer

Urteil des OLG Karlsruhe vom 10.09.2018 (Az.: 1 U 155/17)

Das OLG hatte über folgenden Sachverhalt zu entscheiden: Die Klägerin fuhr mit ihrem Pkw auf einer Kreisstraße, hinter ihr ein weiteres Fahrzeug und als drittes Fahrzeug der Beklagte. Die Klägerin bog außerorts in einen kreuzenden Feldweg ein. Dieser Weg war für Kfz mit Ausnahme des landwirtschaftlichen Verkehrs gesperrt, was durch die Verkehrszeichen 260 und 138 etwa 20 Meter nach Einfahrt in den Feldweg angeordnet war. In dem Moment, als die Klägerin nach links abbog, kam es zur Kollision mit dem Beklagten, der zunächst das vor ihm fahrende Fahrzeug überholt hatte und dann die an erster Stelle fahrende Klägerin überholen wollte.

Wie so häufig in diesen Fällen, waren die Rechtsansichten der Unfallbeteiligten völlig konträr: Die Klägerin war der Ansicht, der Beklagte hafte in vollem Umfang alleine. Der Beklagte war dagegen der Überzeugung, allein die Klägerin habe den Unfall verursacht. Deshalb bestünden keinerlei Ansprüche gegen ihn. Das OLG Karlsruhe ist in seiner Entscheidung von einer Haftungsquote 50 / 50 ausgegangen.

Zunächst stellte das OLG fest, dass das Unfallereignis für keine der Parteien ein „unabwendbares Ereignis“ sei, mithin eine Mithaftung weder auf Seiten der Klägerin noch auf Seiten des Beklagten ausgeschlossen sei. Auch sei ein Verschulden des Fahrzeugführers des Beklagtenfahrzeuges nicht auszuschließen.

Von einem unabwendbaren Ereignis sei nur dann auszugehen, wenn sich der Schaden auch bei vorsichtigem Vorgehen eines PKW-Fahrers nicht habe vermeiden lassen. Maßgeblich sei dafür nicht das Verhalten eines „Superfahrers“, aber dasjenige eines „Idealfahrers“. Die Prüfung, ob ein Unfall unabwendbar gewesen sei, dürfe sich nicht auf die Frage beschränken, ob ein Fahrer in der konkreten Situation untadelig reagiert hat, sondern sei auf die Frage zu erstrecken, ob ein „Idealfahrer“ überhaupt in eine solche Gefahrenlage geraten wäre. Nur dann könne ein „unabwendbares Ereignis“ mit der Folge angenommen werden, dass insoweit ein Haftungsbeitrag nicht bestehe. Auch ein „Idealfahrer“ dürfe - auch im Rahmen von § 17 Abs. 3 StVG - grundsätzlich darauf vertrauen, dass grobe Verkehrsverstöße durch andere Verkehrsteilnehmer nicht begangen werden, solange keine besonderen Umstände vorlägen, die geeignet seien, ein solches Vertrauen zu erschüttern.

Zu Lasten der Klägerin sah es der Senat als erwiesen an, dass – dies hatte ein Sachverständigengutachten zur Überzeugung des Senats ergeben – sie das überholende Beklagtenfahrzeug rechtzeitig hätte erkennen können, wenn sie – was jedem Fahrzeugführer gemäß § 9 StVO obliegt – zurückgeschaut hätte, bevor sie abbog. Allerdings folge aus dem Umstand, dass die Klägerin in eine für den allgemeinen Verkehr gesperrten Landwirtschaftsweg einbiegen wollte, keine einen Linksabbieger treffende besondere Sorgfaltspflicht. Zwar müsse der Linksabbiegende sich umso sorgfältiger verhalten, je weniger das Abbiegeziel im Fahrverkehr erkennbar und erwartbar ist. Alleine aber deshalb, weil es sich nach ca. 20 Metern um einen für den allgemeinen Verkehr gesperrten Feldweg handele, seien eine erhöhte Sorgfaltspflicht und damit ein erhöhter Haftungsmaßstab nicht anzusetzen. Im Übrigen hätten zum Unfallzeitpunkt keine Einschränkungen der Sichtverhältnisse bestanden.

Die Beklagtenseite könne sich - so der Senat weiter - nicht zu ihren Gunsten auf den Beweis des ersten Anscheins zu Lasten der Klägerin berufen. Dieser gelte nämlich nur dann, wenn der Überholer dem Linksabbieger unmittelbar folgt, nicht jedoch wenn - wie im vorliegenden Fall - der Überholer eine kleine Kolonne überholt und dann mit dem vordersten, linksabbiegenden Fahrzeug kollidiert.

Umgekehrt müsse sich der Beklagte als Überholer nicht vorwerfen lassen, dass er trotz unklarer Verkehrslage überholt und damit gegen ein Überholverbot verstoßen habe. Unklar sei eine Verkehrslage lediglich dann, wenn nach allen Umständen des Falles mit einem gefahrlosen Überholen nicht gerechnet werden könne. Ein solches Überholverbot greife etwa dann, wenn sich für den Überholer nicht verlässlich beurteilen lässt, was der Vorausfahrende gleich tun werde. Beispielsweise ergebe sich eine unklare Verkehrslage dann, wenn sich der Vorausfahrende in seiner Fahrweise unklar verhält oder seine Fahrweise insgesamt unsicher erscheint.

Nach Abwägung der Verursachungsbeiträge der Unfallbeteiligten kam der Senat dann zu einer Haftungsquote von 50/50. Auch dann, wenn in der zu beurteilenden Verkehrssituation das Überholen nicht verboten sei und sich der Überholer grundsätzlich darauf verlassen könne, dass sich der vor ihm befindliche Verkehr ordnungsgemäß verhält, so müsse doch berücksichtigt werden, dass eine generelle objektive Gefährlichkeit des Überholens bestehe, insbesondere dann, wenn dies mit beträchtlicher Geschwindigkeit geschehe. Dies wirke sich zu Lasten des Überholers und somit der Beklagtenseite durch Erhöhung der Betriebsgefahr aus.

Die Entscheidung des OLG Karlsruhe zeigt, wie unterschiedlich das Rechtsempfinden im Straßenverkehr sein kann. Die Klägerin war der festen Überzeugung, sie habe beim Abbiegen nach links alles richtig gemacht, und wollte vollen Ersatz ihrer Schäden erreichen. Die Beklagtenseite hingegen war der Überzeugung, dass zu Lasten der Klägerin der Beweis des ersten Anscheins eingreife. Sie hätte an der fraglichen Stelle nur unter Beachtung einer erhöhten Sorgfaltspflicht nach links in den für den öffentlichen Verkehr gesperrten Wirtschaftsweg abbiegen dürfen.

## Medizinrecht



**Ansprechpartner:**

Rechtsanwalt  
**Marcel Schmieder**

Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht  
Zertifizierter Restrukturierungs- und Sanierungsexperte  
Insolvenzrecht  
Vertragsrecht

## Zugaben bei preisgebundenen Arzneimitteln

(BGH, Urteile vom 06.06.2019, Az.: I ZR 206/17 und I ZR 60/18)

Ist es wettbewerbsrechtlich zulässig, dass Apotheken ihren Kunden geringwertige Zugaben gewähren, wenn diese Rezepte von verschreibungspflichtigen Arzneimitteln einlösen? Der Bundesgerichtshof sah in den freiwilligen Werbegaben einen Verstoß gegen die Preisbindungsvorschriften.

In dem einen Fall gab eine Apothekerin einen Brötchen-Gutschein für eine in der Nähe gelegene Bäckerei aus, während in dem anderen Fall ein Apotheker eine Vergünstigung beim nächsten Einkauf in Form eines Ein-Euro-Gutscheins gewährte.

Beide Gutscheinformen verstoßen gegen die Preisbindungsvorschriften für Arzneimittel im Arzneimittelgesetz (AMG) und gegen das Zuwendungsverbot in § 7 Heilmittelwerbegesetz (HWG) in der seit dem 13.08.2013 geltenden Fassung. Während Apotheker geringwertige Kleinigkeiten in Form von Sachleistungen mit einem Wert von bis zu einem Euro vor der Gesetzesänderung des HWG auch bei preisgebundenen Arzneimitteln gewähren konnten, ist dies heilmittelwerberechtlich nunmehr unstreitig verboten.

Mit der in § 7 Abs. 1 Satz 1 HWG getroffenen Regelung solle der abstrakten Gefahr begegnet werden, dass der Kunde bei der Entscheidung, ob und sodann welche Heilmittel er in Anspruch nehme, er mit der Aussicht auf Werbegaben unsachlich beeinflusst werde. Soweit § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Halbs. 2 HWG entgegen den Preisvorschriften des AMG freiwillige Werbegaben generell verbietet, werde damit auch ein ruinöser Preiswettbewerb zwischen den Apotheken verhindert und eine flächendeckende und gleichmäßige Versorgung der Bevölkerung mit Arzneimitteln sichergestellt.

Auf die finanzielle Geringwertigkeit der Werbegabe ist insoweit nicht abzustellen, nachdem die Preisbindung infolge des mit der Änderung von § 7 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 HWG zum Ausdruck gebrachten Willen des Gesetzgebers strikt einzuhalten ist. Insbesondere sei der Verstoß gegen § 7 HWG auch im Sinne des § 3a UWG geeignet, die Interessen von Marktteilnehmern spürbar zu beeinträchtigen.

Vor diesem Hintergrund sind Zuwendungen oder Werbegaben für verschreibungspflichtige Arzneimittel von Apotheken an Kunden ungeachtet ihres (geringfügigen) Wertes immer unzulässig, soweit sie entgegen den Preisbindungsvorschriften nach dem Arzneimittelgesetz gewährt werden.

Der Handlungsspielraum für Apotheker, ihren Kunden Zuwendungen oder freiwillige Werbegaben im Zusammenhang mit der Abgabe von verschreibungspflichtigen Arzneimitteln zu gewähren, ist damit künftig noch kleiner. Zulässig dürften damit allenfalls „kleinere“ Zugaben sein, die sich als Ausdruck allgemeiner Kundenfreundlichkeit darstellen und keinen wirtschaftlichen Wert für den Kunden haben wie z.B. Taschentücher oder Traubenzucker.

**Bitte beachten Sie:**

Unser Newsletter dient ausschließlich Ihrer Information, indem über aktuelle Änderungen der Gesetzgebung und neueste Urteile berichtet wird. Er kann jedoch eine Rechtsberatung im Einzelfall nicht ersetzen.

Bei der Erstellung wird auf Übersichtlichkeit und Verständlichkeit geachtet. Durch die Vielzahl an Rechtsprechung und Gesetzgebung kann Vollständigkeit jedoch nicht gewährleistet werden.

Der Newsletter erscheint einmal pro Quartal und informiert Sie leicht verständlich, kompakt zusammengefasst und kostenfrei. Gern können Sie den Newsletter weitergeben oder ihn für eigene Publikationen nutzen, sofern Sie auf unsere Autorenschaft verweisen.

Für Rückfragen, Anregungen und detailliertere Auskünfte stehen wir Ihnen gern zur Verfügung.

**Pöppinghaus ■ Schneider ■ Haas**

Rechtsanwälte PartGmbH  
Maxstraße 8, 01067 Dresden  
Tel.: 0351/48181-0  
Fax: 0351/48181-22

kanzlei@rechtsanwaelte-poeppinghaus.de  
[www.rechtsanwaelte-poeppinghaus.de](http://www.rechtsanwaelte-poeppinghaus.de)