
Datum: 11.06.2015
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 4. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 4 U 12/15
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2015:0611.4U12.15.00

Vorinstanz: Landgericht Bochum, 13 O 137/14

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird das am 26.11.2014 verkündete Urteil der 13. Zivilkammer - Kammer für Handelssachen - des Landgerichts Bochum teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

1.

Die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung fälligen Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, im Wiederholungsfalle Ordnungshaft bis zu 2 Jahren, zukünftig zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr

a)

im Internet mit der Gewährung von zwei (C-)Talern bei der Vorlage einer Terminnotiz über einen Arztbesuch innerhalb von zwei Tagen nach dem Arztbesuch zu werben, ohne hierbei ausschließlich den Erwerb preisgebundener Arzneimittel auszunehmen, wie geschehen auf der

Internetseite www.c-apotheke-C2.de im Juli 2014 (Anlagen K 1, Bl. 10 d. A.);

b)

Kunden bei der Einlösung von Rezepten für preisgebundene Medikamente zu Lasten der Krankenkasse „für den Arztbesuch“

mit oder ohne Vorlage einer Terminnotiz zwei (C-)Taler zu gewähren, wie geschehen beim Testkauf der Zeugin J in der D-Apotheke der Beklagten in C2 am 24.07.2014.

2.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin als Nebenforderung einen Betrag von 1.141,90 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 23.08.2014 zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits beider Instanzen trägt die Beklagte.

Dieses Urteil und das angefochtene Urteil sind vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 30.000,00 € abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

	1

Gründe 2

A. 3

Die Klägerin betreibt in der N-Straße in C2 eine Apotheke. 4

Die Beklagte betreibt drei Apotheken in C2, und zwar die „C-Apotheke“ sowie die „D-Apotheke“ und die „Apotheke E“. Sie unterhält ein Kundenbindungsprogramm, bei dem sie als „C-Taler“ bezeichnete Marken mit einem Wert von 0,50 € an ihre Kunden ausgibt. 5

Im Juli 2014 fand sich auf der Internetseite www.c-apotheke-C2.de der Beklagten in der Rubrik „Thema des Monats“ unter der Überschrift „Juli-Angebote“ die folgende Aussage: 6

„Neu bei uns: 7

2 Taler4 nach 8

Arztbesuch 9

Einfach Terminnotiz vom letztenTermin innerhalb von 2 Tagen nachdem Arztbesuch abgeben.“ 10

Eine Erläuterung zu der hoch gestellten Ziffer 4 findet sich unterhalb des Textes in deutlich kleinerer Schriftgröße. Wegen der weiteren Einzelheiten der Darstellung wird auf die als Anlagen K1 und K2 (Bl. 10 und 11 d.A.) zu den Akten gereichten Screenshots Bezug 11

genommen.

Mit anwaltlichem Schriftsatz vom 11.07.2014 (Anlage K3 – Bl. 13ff. d.A.) mahnte die Klägerin die Beklagte hinsichtlich ihres Internetauftritts wegen insgesamt vier wettbewerbsrechtlicher Verstöße ab und forderte sie insoweit zur Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung sowie zur Zahlung anwaltlicher Abmahnkosten von insgesamt 1.314,50 € nach einem Gegenstandswert von 30.000,00 € unter Zugrundelegung einer 1,5-Geschäftsgebühr auf. Zur Begründung führte sie u.a. aus, dass die Werbung mit der Aussage „Neu bei uns: 2 Taler nach Arztbesuch“ gegen § 4 Nr. 11 UWG i.V.m. § 78 Abs. 2 S. 2 und 3 AMG verstoße. Bei der Gabe von Bonus-Talern handele es sich um die unzulässige Koppelung des Erwerbs von Arzneimitteln mit der Gewährung von Vorteilen. Die Werbung richte sich allein an Patienten, welche von ihrem Arzt ein Rezept erhalten hätten, und dieses nun zur Einlösung vorlegen würden. Diesen Patienten dürfe kein Vorteil gewährt werden, der den Erwerb des Arzneimittels günstiger erscheinen lasse. 12

Die Beklagte gab daraufhin eine strafbewehrte Unterlassungserklärung ab, die jedoch nicht den beanstandeten Verstoß gegen die arzneimittelrechtliche Preisbindung durch den Slogan „Neu bei uns: 2 Taler nach Arztbesuch“, sondern lediglich die im Übrigen beanstandeten Wettbewerbsverstöße umfasste. Die Abmahnkosten beglich die Beklagte nicht. 13

Am 24.07.2014 suchte die Testkundin J auf Veranlassung der Klägerin die „D-Apotheke“ der Beklagten in C2 auf, wo sie von dem Filialleiter F bedient wurde. Die Testkundin legte ein auf den 22.07.2014 datiertes Rezept (Anlage B2 – Bl. 52 d.A.) über ein verschreibungspflichtiges Medikament und eine Rezeptur vor. Nach erfolgter Zuzahlung wurden ihr die Medikamente ausgehändigt. Zudem erhielt sie fünf C-Taler. Hierzu wurde ihr erklärt, dass sie drei Taler für ihre Einwilligung in die Anlage einer Kundenkarte und zwei Taler „für den Arztbesuch“ erhalte. Zwar dürften für die Einlösung des Rezeptes selbst keine Taler ausgegeben werden. Allerdings könne der Nachweis über den erst zwei Tage zurückliegenden Arztbesuch nicht nur durch den Terminzettel, sondern ebenso durch das auf einem Rezept vermerkte Datum erbracht werden. 14

Im August 2014 warb die Beklagte auf ihrer Internetseite www.c-apotheke-C2.de in der Rubrik „August-Angebote“ erneut mit der Aussage: „Neu bei uns: 2 Taler nach Arztbesuch ...“. Am unteren Ende der Darstellung heißt es hierzu wie folgt: „4 Ctaler sind eine unverbindliche Aufmerksamkeit auf freiwilliger Basis, es besteht kein Rechtsanspruch. Ein Ctaler hat einen Wert von 50 Cent. Alle vorherigen Angebote verlieren ihre Gültigkeit. Mit allen Rabatten kombinierbar. Keine Barauszahlung und keine Teileinlösung möglich. Bei Verlust keine Haftung. Rezeptpflichtige Arzneimittel können aus rechtlichen Gründen nicht rabattiert werden.“ Weiter oben auf der Seite findet sich die Abbildung eines Rezeptes, über der es heißt: „Haben Sie ihr Rezept schon eingelöst?“. Wegen der Einzelheiten dieser Darstellung wird auf den als Anlage K2 (Bl. 11 d.A.) zu den Akten gereichten Screenshot Bezug genommen. 15

Die Klägerin hat die Ansicht vertreten, dass die Werbung der Beklagten mit dem Slogan „Zwei Taler nach Arztbesuch“ gegen § 4 Nr. 11 UWG i.V.m. § 78 Abs. 2 S. 2 und 3 AMG verstoße. Im Bereich der verschreibungspflichtigen Arzneimittel seien keine Preisabschläge zulässig. Auch wenn für das preisgebundene Arzneimittel der korrekte Preis angesetzt werde, dem Kunden aber gekoppelt mit dem Erwerb des Arzneimittels Vorteile gewährt würden, die den Erwerb für ihn wirtschaftlich günstiger erscheinen ließen, wie die Gabe von Bonustalern, würden die Bestimmungen über die Arzneimittelpreise verletzt. Die Werbung der Beklagten zielen allein auf Patienten ab, die von ihrem Arzt ein Rezept erhalten hätten, weil nur diese in einem engen zeitlichen Zusammenhang mit dem Arztbesuch ihre Apotheke aufsuchen 16

würden, um dieses Rezept einzulösen. Die Zielrichtung der Beklagten werde auch schon daraus deutlich, dass bei der im Monat August 2014 geschalteten Werbung plakativ die Frage: „Haben Sie ihr Rezept schon eingelöst?“ in den Mittelpunkt gestellt werde. Die Klägerin könne von der Beklagten deshalb Unterlassung dieser Werbung sowie Ersatz der geltend gemachten Abmahnkosten, und zwar in voller Höhe verlangen.

Die Klägerin hat (zuletzt) beantragt, 17

1. die Beklagte zu verurteilen, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung fälligen Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, im Wiederholungsfalle Ordnungshaft bis zu zwei Jahren, zukünftig zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr 18

a) im Internet mit der Gewährung von zwei (C-) Talern bei der Vorlage einer Terminnotiz über einen Arztbesuch innerhalb von zwei Tagen nach dem Arztbesuch zu werben, 19

hilfsweise 20

ohne hierbei ausschließlich den Erwerb preisgebundener Arzneimittel auszunehmen. 21

b) Kunden bei der Einlösung von Rezepten für preisgebundene Medikamente zu Lasten der Krankenkasse „für den Arztbesuch“ mit oder ohne Vorlage einer Terminnotiz zwei (C-) Taler zu gewähren. 22

2. die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin als Nebenforderung einen Betrag von 1.314,50 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus ab Rechtshängigkeit zu zahlen. 23

Die Beklagte hat beantragt, 24

die Klage abzuweisen. 25

Die Beklagte hat die Ansicht vertreten, der Klägerin stehe mangels Verstoßes gegen § 78 AMG der mit dem ohnehin zu weit gefassten Klageantrag zu 1. geltend gemachte Unterlassungsanspruch nicht zu. Die Kunden erhielten keine Vorteile für die Einlösung eines Rezeptes, da allen Patienten, die eine Terminnotiz oder einen entsprechenden anderen Nachweis für den zurückliegenden Arztbesuch vorweisen könnten, Taler gewährt würden. Die Beklagte hat behauptet, die Mehrzahl der Arztbesuche ende nicht mit der Ausstellung eines Rezeptes über preisgebundene Arzneimittel, sondern nur mit der Empfehlung von Medikamenten zur Selbstmedikation. Sie hat vorgetragen, die Kundin J habe die zwei C-Taler allein für den Arztbesuch erhalten, da sich aus dem vorgelegten Rezept ergeben habe, dass die Kundin die Apotheke der Beklagten innerhalb von zwei Tagen nach diesem Arztbesuch aufgesucht habe. Die Geltendmachung der Abmahnkosten sei gemäß § 8 Abs. 4 UWG unzulässig und zudem unbegründet. 26

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien erster Instanz wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils Bezug genommen. 27

Das Landgericht hat die Beklagte verurteilt, an die Klägerin 657,25 € nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 23.08.2014 zu zahlen. Es hat die Klage im Übrigen abgewiesen. Zur Begründung der Klageabweisung hat es u.a. ausgeführt, dass die Beklagte nicht gegen die Arzneimittelpreisbindung verstoße. Die Beklagte werbe unmissverständlich damit, dass jeder Kunde, der innerhalb von zwei Tagen nach dem 28

Arztbesuch die Apotheke aufsuche und dies nachweisen könne, zwei C-Taler erhalte. Es fehle damit jegliche Verknüpfung mit der Vorlage eines Rezeptes oder dem Erwerb von Medikamenten oder anderen Waren. Dem angesprochenen Kunden sei klar, dass die Beklagte die Taler für den Nachweis eines Arztbesuches anbiete. Er gehe nicht davon aus, dass hierfür die Einlösung eines Rezeptes erforderlich sei. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils Bezug genommen.

Die Klägerin richtet sich mit der Berufung unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens wie folgt gegen das landgerichtliche Urteil: 29

Das Landgericht verkenne, dass aus Sicht des informierten Kunden eine Koppelung zwischen dem Erhalt von zwei C-Talern und dem Erwerb eines preisgebundenen Arzneimittels bzw. der Rezepteinlösung bestehe. 30

Der informierte Kunde wisse, dass die Rezepteinlösung mit keinen Unannehmlichkeiten verbunden sei. Allein solche Gründe, die ihren Ursprung im Verhältnis des Kunden zur Apotheke hätten, könnten jedoch die Gewährung von Boni rechtfertigen. Ein solcher Ausnahmefall liege hier jedoch nicht vor. Aus Sicht des Kunden seien die Taler nichts anderes als eine Zuwendung, die er für die Rezepteinlösung erhalte. 31

Zwar sei es zulässig, dass der Apotheker Rezeptkunden Boni als Gegenleistung gewähre. Jedoch sei jedem verständigen und informierten Kunden klar, dass der Arztbesuch keine Leistung für die Apotheke darstelle, die in irgendeiner Art und Weise honoriert oder kompensiert werden müsse. Damit stelle allein die Rezepteinlösung eine Leistung dar. Genau dies sei – wie sich auch aus der Verknüpfung der Werbung mit der Frage „Haben Sie ihr Rezept schon eingelöst?“ ergebe - gewollt. Dass der Arztbesuch nicht länger als zwei Tage zurückliegen dürfe, habe seinen Grund allein darin, dass die Gültigkeit von Rezepten zeitlich beschränkt sei. 32

Da jeder Rezepteinlösung zwingend ein Arztbesuch vorausgehe, sei es der Beklagten damit möglich, jedem Rezeptkunden C-Taler zu gewähren. 33

Die Klägerin beantragt, 34

1. unter Abänderung des am 26.11.2014 verkündeten Urteils des Landgerichts Bochum (Az.: I-13 O 137/14) die Beklagte zu verurteilen, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung fälligen Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, im Wiederholungsfall bis zu 2 Jahren, zukünftig zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr 35

a) im Internet mit der Gewährung von zwei (C-) Talern bei der Vorlage einer Terminnotiz über ein Arztbesuch innerhalb von zwei Tagen nach dem Arztbesuch zu werben, ohne hierbei ausschließlich den Erwerb preisgebundene Arzneimittel auszunehmen, wie geschehen auf der Internetseite www.c-apotheke-C2.de im Juli 2014 (Anlagen K 1, Bl. 10 d. A.); 36

b) Kunden bei der Einlösung von Rezepten für preisgebundene Medikamente zulasten der Krankenkasse “ für den Arztbesuch“ mit oder ohne Vorlage einer Terminnotiz zwei (C-)Taler zu gewähren, wie geschehen beim Testkauf der Zeugin J in der D-Apotheke der Beklagten in C2 am 24.07.2014. 37

2. die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin als Nebenforderung einen Betrag von weiteren 657,25 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz 38

hieraus seit dem 23.08.2014 zu zahlen.

- Die Beklagte beantragt, 39
- die Berufung zurückzuweisen. 40
- Die Beklagte verteidigt das erstinstanzliche Urteil unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens wie folgt: 41
- Ein Verstoß der Beklagten gegen § 78 Abs. 2 S. 2 und 3 AMG liege nicht vor. 42
- Denn hierfür sei Voraussetzung, dass der wirtschaftliche Vorteil aus Sicht des angesprochenen Verbrauchers mit der Einlösung des Rezeptes gekoppelt sei. Dies sei hier nicht der Fall. Für den Kunden sei klar, dass die Ausgabe von Talern mit dem vorhergehenden Arztbesuch verbunden sei. Dies werde schon dadurch deutlich, dass die Taler nur in dem zeitlich engen Zusammenhang mit dem Aufsuchen des Arztes, und zwar unter Vorlage eines entsprechenden Nachweises gewährt würden. 43
- Da es damit am notwendigen Koppelungstatbestand fehle, komme es auf die Rechtsprechung des BGH zur Ausgabe von Vorteilen zwecks Ausgleichs von Unannehmlichkeiten bei der Rezepteinlösung nicht an. § 78 AMG sehe nicht vor, dass von den arzneimittelpreisrechtlichen Vorschriften bei einer bestimmten Leistung des Patienten abgewichen werden könne. Allein die Koppelung an einen von der Rezepteinlösung verschiedenen Umstand führe zur Rechtmäßigkeit der Vorteilsgabe. 44
- Die Kunden müssten kein Rezept für die Erlangung der Taler einlösen. Sie könnten auch schlicht nur den Arztbesuch nachweisen und sodann die Taler erhalten. 45
- Ein Verstoß gegen das Arzneimittelpreisrecht sei auch nicht deswegen gegeben, weil jeder Rezepteinlösung ein Arztbesuch vorausgehe. Ausschlaggebend sei vielmehr, dass nicht bei jedem Arztbesuch ein Rezept ausgehändigt werde – und damit fehle es auch an einer mittelbaren Koppelung von Arztbesuch und Rezepteinlösung. Vielmehr würde ebenso oft auf verschreibungsfreie Arzneimittel oder andere Waren, die in Apotheken vorrätig seien, hingewiesen. Die Beklagte wolle durch ihre Werbeaktion dazu beitragen, dass den ärztlichen Empfehlungen zeitnah gefolgt werde. Die Beklagte folge damit ihrem heilberuflichen Auftrag im Gesundheitswesen. 46
- Die Werbeaussage „Haben sie ihr Rezept schon eingelöst?“ sei in diesem Zusammen unerheblich. Die Frage befinde sich räumlich getrennt von der Werbung für den Talerbonus nach Arztbesuchen. Sie stehe mit der Gewährung von Talern für den Arztbesuch in keinerlei Zusammenhang. Bei der Nachfrage handele es sich lediglich um eine Erinnerung an die Einlösung eines Rezepts. Auch damit verfolge die Beklagte lediglich den ihr obliegenden Auftrag der Förderung des Heilwesens. Eine Vergünstigung irgendwelcher Art werde hiermit nicht angesprochen. 47
- Der Besuch der Apotheke hänge im Übrigen nicht davon ab, ob dem Patienten ein verschreibungspflichtiges Medikament verschrieben worden sei. Denn die Mehrzahl der Arztbesuche ende nicht mit der Ausstellung eines Rezeptes über preisgebundene Arzneimittel, sondern der Empfehlung zur Selbstmedikation. 48
- Wegen des weiteren Vorbringens wird auf den Inhalt der Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen. 49

B.	
Die zulässige Berufung ist im Wesentlichen begründet.	51
I.	52
Die Klage ist zulässig.	53
Die Klägerin ist gemäß § 8 Abs. 3 Nr. 1 UWG klagebefugt.	54
Dem steht nicht etwa der durch die Beklagte schon erstinstanzlich erhobene Einwand des Rechtsmissbrauchs nach § 8 Abs. 4 UWG entgegen.	55
Von einem rechtsmissbräuchlichen Handeln der Klägerin kann nicht die Rede sein.	56
Der von der Klägerin der Abmahnung vom 11.07.2014 zugrunde gelegte Gegenstandswert von 30.000,00 € ist nicht zu beanstanden. Der Geschäftswert der Abmahnung richtet sich nach der Höhe des für die Gerichtskosten geltenden Wertes (§ 23 Abs. 1 S. 3 RVG, § 12 Abs. 1 GKG, § 3 ZPO). Da die Abmahnung auf Verschaffung eines endgültigen Titels gerichtet ist, entspricht der Gegenstandswert dem des Hauptsacheverfahrens (<i>Köhler/Bornkamm</i> , UWG, 33. Aufl., § 12 Rn. 1.96). Der Senat geht in vergleichbaren Fällen schon bei nur einem Wettbewerbsverstoß üblicherweise von einem (Hauptsache-) Streitwert von bis zu 30.000 € aus. Dementsprechend, ist die Zugrundelegung eines Gegenstandswertes in dieser Höhe für die hier in Rede stehende Abmahnung angesichts der Vielzahl der beanstandeten Verstöße in jedem Fall angemessen.	57
Zwar war nach §§ 2 Abs. 2, 13 RVG i.V.m. Nr. 2300 VV nur eine mit 1,3 zu veranschlagende Geschäftsgebühr gerechtfertigt. Denn der Gebührensatz ist lediglich für Tätigkeiten, die vergleichsweise umfangreich oder schwierig sind - und davon kann hier nicht ausgegangen werden -, nicht hierauf beschränkt (vgl. <i>Köhler/Bornkamm</i> , 31. Aufl., § 12 UWG Rn. 1.94). Allerdings rechtfertigt die insoweit überzogene Gebührenforderung für sich genommen noch nicht den Schluss, dass die Klägerin überwiegend sachfremde, mithin keine schutzwürdigen wettbewerbsrechtlichen Interessen verfolgt (vgl. hierzu u.a. BGH GRUR 2002, 260 - <i>Vielfachabmahner</i> , Senat GRUR-RR 2005, 141, 142; <i>Köhler/Bornkamm</i> , 33. Aufl., § 8 UWG, Rn. 4.10).	58
Dass die Klägerin sich von einem erfolglosen und damit kostenträchtigen Vorgehen gegen die Beklagte in dem Verfahren mit dem Az. I-13 O 211/13 LG Bochum von einer erneuten Abmahnung nicht hat abhalten lassen, spricht eher für die Ernsthaftigkeit ihres wettbewerbsrechtlichen Ansinnens als dagegen.	59
II.	60
Die Klage ist bis auf einen geringfügigen Teil des Klageantrages zu 2. begründet.	61
1.	62
Der Klägerin stehen gegen die Beklagte die mit dem Klageantrag zu 1. verfolgten Unterlassungsansprüche aus §§ 8 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 1, 4 Nr. 11 UWG i.V.m. § 78 Abs. 2 S. 2 und 3, Abs. 3 S. 1 AMG, § 1 Abs. 1 und 4, § 3 AMPPreisV zu.	63
a)	64
	65

Die genannten arzneimittelrechtlichen Preisbestimmungen sind nach ihrem Zweck dazu bestimmt, den (Preis-)Wettbewerb unter den Apotheken zu regeln. Sie sind Marktverhaltensregeln i.S.d. § 4 Nr. 11 UWG dar (u.a. BGH GRUR 2010, 1136 – *Unser Dankeschön für Sie*), die im Einklang mit dem Recht der Europäischen Union stehen (vgl. hierzu BGHZ 194, 354 – *EU-Versandapotheken*).

b) 66

Die beanstandete Werbung mit der Vergabe der „C-Talern“ im Internetauftritt der Beklagten stellt gleichermaßen wie die tatsächliche Gewährung derselben im Rahmen des Testkaufs eine geschäftliche Handlung i.S.d. § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG dar. 67

Dieses Handeln der Beklagten verstößt gegen die arzneimittelrechtliche Preisbindung der § 78 Abs. 2 S. 2 und 3, Abs. 3 S. 1 AMG, § 1 Abs. 1 und 4, § 3 AMPreisV. 68

Nach § 78 Abs. 2 Satz 2 und 3 AMG ist für die verschreibungspflichtigen (Fertig-) Arzneimittel und die zwar nicht verschreibungs-, aber apothekenpflichtigen (Fertig-) Arzneimittel, die zulasten der gesetzlichen Krankenversicherung abgegeben werden, ein einheitlicher Apothekenabgabepreis zu gewährleisten. Die Einzelheiten regelt die auf der Grundlage des § 78 Abs.1 AMG ergangene Arzneimittelpreisverordnung. Diese legt für verschreibungspflichtige Arzneimittel in § 2 die Preisspannen des Großhandels bei der Abgabe im Wiederverkauf an Apotheken und in § 3 die Preisspannen der Apotheken bei der Abgabe im Wiederverkauf jeweils zwingend fest (vgl. § 1 Abs. 1 Nr. 1 und 2, Abs. 4 AMPreisV). Die Bestimmung des § 78 Abs. 3 S. 1 AMG stellt die Rechtslage insoweit zusammenfassend klar, als danach ein einheitlicher Abgabepreis des pharmazeutischen Unternehmers für alle Arzneimittel zu gewährleisten ist, soweit für diese Arzneimittel verbindliche Preise und Preisspannen durch die Arzneimittelpreisverordnung bestimmt sind. Erst hierdurch ergibt sich in Verbindung mit den Handelszuschlägen, die die Arzneimittelpreisverordnung festlegt, ein einheitlicher, bei der Abgabe an den Endverbraucher verbindlicher Apothekenabgabepreis. Diese Regelungen sollen insbesondere gewährleisten, dass die im öffentlichen Interesse gebotene flächendeckende und gleichmäßige Versorgung der Bevölkerung mit Arzneimitteln sichergestellt ist (BGH GRUR 2010, 1136 - *Unser Dankeschön für Sie* m. w. N.). 69

Ein Verstoß gegen die arzneimittelrechtliche Preisbindung liegt nicht nur dann vor, wenn der Apotheker ein preisgebundenes Arzneimittel zu einem anderen als dem nach der Arzneimittelpreisverordnung zu berechnenden Preis abgibt. Die Bestimmungen der Arzneimittelpreisverordnung werden vielmehr auch dann verletzt, wenn für das preisgebundene Arzneimittel zwar der korrekte Preis angesetzt wird, dem Kunden aber gekoppelt mit dem Erwerb des Arzneimittels Vorteile gewährt werden, die den Erwerb für ihn wirtschaftlich günstiger erscheinen lassen (BGH GRUR 2010, 1136 - *Unser Dankeschön für Sie* m.w.N.). Der Begriff der „Koppelung“ darf dabei nicht dahin missverstanden werden, dass eine solche Koppelung nur dann vorliegt, wenn prinzipiell oder systematisch nur solchen Kunden irgendwie geartete Vorteile gewährt werden, die preisgebundene Arzneimittel erwerben (vgl. BGH BeckRS 2010, 23771 - *Bonus-Taler* in einem Fall, in dem die beklagten Apotheker Bonus-Taler an Kunden ausgaben und dies „zumindest gelegentlich auch beim Erwerb preisgebundener Arzneimittel“ taten). Vielmehr ist auf der Ebene des einzelnen - konkreten - Arzneimittelerwerbs zu prüfen, ob an diesen Erwerbsvorgang eine Vorteilsgewährung gekoppelt wird. 70

Insbesondere ein über einen bestimmten Geldbetrag lautender Gutschein stellt einen Vorteil im vorstehend genannten Sinn dar (BGH GRUR 2010, 1136 - *Unser Dankeschön für Sie* 71

m.w.N.); denn mit ihm können - bei der gebotenen wirtschaftlichen Betrachtungsweise - von der Pflicht zur Zuzahlung befreite Kassenpatienten sowie Privatversicherte tatsächlich etwas „verdienen“ und Kassenpatienten ohne Befreiung von der Zuzahlungspflicht immerhin einen Teil der Zuzahlung sparen, indem sie mit den Gutscheinen Waren erwerben (BGH GRUR 2013, 1264 - *RezeptBonus*). Nichts anderes gilt für Gutscheine, die zwar nicht ausdrücklich auf einen bestimmten Geldbetrag lauten, gleichwohl in Gestalt der Möglichkeit, die Gutscheine gegen Waren einzutauschen, einen wirtschaftlichen Wert verkörpern (BGH BeckRS 2010, 23769 - *Bonussystem*).

Abweichendes kann allenfalls dann gelten, wenn der Gutscheineinlösung wesentliche Hindernisse entgegenstehen (BGH GRUR 2010, 1136 - *Unser Dankeschön für Sie m.w.N.*), wobei ein Hindernis auch darin bestehen kann, dass es sich bei den angebotenen Sachprämien lediglich um aus Sicht des Kunden unnütze oder wertlose Gegenstände handelt (BGH BeckRS 2010, 23769 - *Bonussystem*), oder wenn die Vorteile nicht allein für den Erwerb des preisgebundenen Arzneimittels, sondern auch aus anderem Anlass gewährt werden, etwa weil der Kunde beim Erwerb Unannehmlichkeiten in Kauf nehmen muss (BGH GRUR 2010, 1136 - *Unser Dankeschön für Sie m.w.N.*). 72

Die arzneimittelrechtliche Preisbindung kennt - als solche - auch keine Bagatellgrenze. Ein Verstoß gegen die arzneimittelrechtliche Preisbindung liegt damit auch dann vor, wenn dem Kunden lediglich geringwertige Vorteile zugewandt werden (BGH BeckRS 2010, 23769 - *Bonussystem*). 73

Schließlich verbietet die Bestimmung des § 78 Abs. 2 S. 2 AMG es dem Apotheker nicht nur, dem in dieser Vorschrift geregelten Gebot der Einheitlichkeit widersprechende Preise zu verlangen, sondern auch, mit solchen Preisen zu werben; denn auch eine Werbung mit Preisen, die dem genannten Gebot nicht entsprechen, gefährdet und beeinträchtigt die Einheitlichkeit des Apothekenabgabepreises (BGH GRUR 2013, 1264 - *RezeptBonus*). Ohnehin ist es eine Selbstverständlichkeit, dass ein Unternehmer ein gesetzlich verbotenes Verhalten - namentlich eine rechtswidrige Preisgestaltung - nicht zum Gegenstand einer werblichen Anpreisung machen darf. 74

aa) 75

Mit der Aussage „2 Taler nach Arztbesuch“ warb die Beklagte in ihrem Internetauftritt mit Preisen, die gegen diese arzneimittelrechtliche Preisbindung verstoßen. Denn zwischen der so in Aussicht gestellten Ausgabe der Taler und dem Erwerb preisgebundener Arzneimittel sollte eine Koppelung im vorgenannten Sinne bestehen. 76

Für die Beantwortung der Frage, ob zwischen der Vorteilsgewährung – hier der Ausgabe von „C-Talern“ – und dem Erwerb eines preisgebundenen Arzneimittels eine Koppelung besteht, kommt es nicht darauf an, welche Deutung der Apotheker dem Geschehen gibt. Entscheidend ist allein die Sicht eines (informierten) Kunden. Denn schließlich soll durch die fragliche Absatzförderungsmaßnahme – und um nichts anderes handelt es sich – auf dessen geschäftliche Entschlüsse Einfluss genommen werden. Erklärungen des Apothekers im Zusammenhang mit der Vorteilsgewährung kommt damit allenfalls eine Indizwirkung für die Frage nach einer Koppelung zu (OLG Frankfurt GRUR-RR 2006, 233, 235). 77

Die beanstandete Werbeaussage richtete sich an sämtliche tatsächlichen wie potenziellen Kunden der Beklagten, die kurz zuvor einen Arzt aufgesucht hatten. Sie wendete sich damit schon im Juli 2014 und im August 2014 sogar - vor dem Hintergrund der auf derselben Seite, wenn auch nicht in direktem Zusammenhang gestellten Frage „Haben Sie ihr Rezept schon 78

eingelöst“ – ganz direkt auch an Patienten, denen ein Rezept für ein verschreibungspflichtiges Medikament ausgestellt worden war.

Die Vergabe der „C-Taler“ war jedenfalls aus Sicht dieses Kundenkreises mit dem Erwerb preisgebundener Arzneimittel gekoppelt. Denn sie konnten nunmehr erwarten, beim Erwerb des rezeptpflichtigen Medikaments in der Apotheke der Beklagten mit Vorlage der Terminnotiz über den vorangegangenen Arztbesuch den so ausgelobten Bonus zu erhalten. Denn zumindest die konkret beanstandete Werbung im Juli 2014 beinhaltete schon mangels Lesbarkeit keinen ausreichenden Hinweis darauf, dass rezeptpflichtige Arzneimittel hiervon ausgenommen sein sollten. 79

Dass ihnen die Taler dabei tatsächlich für den Erwerb der preisgebundenen Arzneimittel gewährt würden, lag für diese Patienten mehr als nahe. Denn unter den gegebenen Umständen war für die Beklagte allein dies profitabel. Dass der Beklagten dieser Profit einen geldwerten Bonus in Form von „C-Talern“ wert war und sie die Kunden hiermit an ihrem Gewinn teilhaben ließ, lag auf der Hand. 80

Eher fern lag es hingegen, dass die Taler allein wegen des vorangegangenen Arztbesuchs, und zwar unabhängig von der Einlösung des Rezeptes gewährt würden, mithin allein mit diesem gekoppelt sein sollten. Ein einleuchtender Grund hierfür war für die angesprochenen Patienten jedenfalls nicht ersichtlich. Denn der Arztbesuch selbst war für die Beklagte nicht von finanziellem Interesse. 81

bb) 82

Dem entsprach auch die praktische Umsetzung durch die Beklagte – und auch dieser Umstand erlaubt Rückschlüsse auf die Zielrichtung der Werbebotschaft. 83

Denn die Testkundin erhielt die „C-Taler“ anlässlich des Testkaufs im Juli 2014 im unmittelbaren Zusammenhang mit der Vorlage des Rezeptes und der Aushändigung der verschreibungspflichtigen (und damit preisgebundenen) Arzneimittel, ohne dass es überhaupt noch der Vorlage eines Terminzettels bedurfte. Allein diese Abfolge lässt beim Kunden schon den Eindruck entstehen, dass die Beklagte den Bonus auch und gerade hierfür gewährt. Dass der Testkundin hierbei seitens des Filialleiters der Apotheke erklärt wurde, dass für die Einlösung des Rezeptes keine Taler ausgegeben werden dürfen, ist insoweit ohne Belang. Wenn die Taler nämlich dennoch unter Hinweis auf den mit dem Rezept dokumentierten Arztbesuch zwanglos ausgehändigt werden, drängt es sich für den Kunden geradezu auf, dass hiermit de facto die Rezepteinlösung honoriert wird, mithin das erwähnte Verbot nur vorgeblich beachtet wird. Denn der vorherige Arztbesuch ist für die Beklagte allein wegen der nunmehrigen Einlösung des Rezeptes im Hinblick auf den damit zu erzielenden Umsatz von Wert. 84

c) 85

Der Wettbewerbsverstoß ist geeignet, die Interessen von Mitbewerbern und sonstigen Marktteilnehmern im Sinne des § 3 Abs. 1 UWG spürbar zu beeinträchtigen. 86

Insoweit erübrigt sich nach der in § 7 HWG n.F. zum Ausdruck kommenden gesetzgeberischen Wertung mittlerweile (auch) bei anderen als Barrabatten, mithin auch im vorliegenden Fall eine besondere Spürbarkeitsprüfung. Denn § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 HWG sieht in seiner ab dem 13.08.2013 geltenden Fassung für den Geltungsbereich der arzneimittelrechtlichen Preisbindung eine heilmittelwerberechtliche Geringfügigkeitsschwelle 87

generell und damit nicht (mehr) nur bei Barrabatten nicht vor, da solche eine Differenzierung sachlich nicht gerechtfertigt ist (vgl. BT-Drucksache 17/13770, S. 21).

d) 88

Die Wiederholungsgefahr wird aufgrund des bereits verwirklichten Verstoßes tatsächlich vermutet (Köhler/*Bornkamm*, 33. Aufl., § 8 UWG, Rn. 1.33). Eine wettbewerbliche Unterwerfungserklärung seitens der Beklagten liegt nicht vor. 89

2. 90

Der Klägerin steht zudem aufgrund der damit berechtigten Abmahnung vom 11.07.2014 gemäß § 12 Abs. 1 S. 2 UWG der mit dem Klageantrag zu 2. verfolgte Zahlungsanspruch, wenn auch nicht in vollem Umfang, sondern lediglich in Höhe von 1.141,90 € (863,00 € x 1,3 + 20,00 €), und zwar nebst Rechtshängigkeitszinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 23.08.2014 (§ 291 BGB) gegen die Beklagte zu. Hinsichtlich des darüber hinausgehenden Zahlungsanspruchs ist die Klage und dementsprechend auch die Berufung unbegründet. 91

C. 92

Die Entscheidungen zur Kostentragung und vorläufigen Vollstreckbarkeit beruhen auf den §§ 91 Abs. 1, 92 Abs. 2 Nr. 2, 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO. 93