

## **If I had a Hammer - OLG Hamburg zu Werbegaben an Angehörige der Heilberufe**

*Mit Urteil vom 20.03.2014 (AZ.: 3 U 96/13) hatte sich das Hanseatische Oberlandesgericht (OLG) in Hamburg mit der Frage zu befassen, ob es zulässig ist, dass ein Medizinproduktehersteller Ärzten im Rahmen der Bewerbung eines Blutzuckermesssystems einen handelsüblichen Hammer gewährte. Das Gericht hat dies verneint.*

### **„Qualität zum Hammerpreis“**

Ein Hersteller von Medizinprodukten, die von Diabetikern zur Blutzuckermessung genutzt werden, bewarb seine Produkte gegenüber Ärzten dergestalt, als dass er ihnen Geschenkkartons zukommen ließ, die neben einer Grußkarte mit der Überschrift „Hammerpreise schonen Ihr Budget“ einen handelsüblichen Hammer mit einem Gewicht von 300 g (gem. DIN 1041) übersandte. Gepriesen wurde hiermit „Qualität zum Hammerpreis“.

### **Einstweilige Verfügung des LG Hamburg**

Ein Mitbewerber erachtete dies als wettbewerbswidrig und beantragte beim Landgericht (LG) Hamburg eine einstweilige Verfügung, die es dem Mitbewerber untersagen sollte, im Zusammenhang mit dem Absatz von Teststreifen seines Blutzuckermesssystems eben mit der Versendung einer Werbegabe in Form eines Hammers zu werben.

Das LG Hamburg gab dem Antrag mit Beschluss vom 11.02.2013 statt, wogegen die Antragsgegnerin Widerspruch erhob. Mit Urteil vom 11.04.2013 bestätigte das LG Hamburg seine im Beschlusswege erlassene einstweilige Verfügung. Hiergegen legte die Antragsgegnerin Berufung zum OLG Hamburg ein.

### **Die Entscheidung des OLG Hamburg**

Mit Urteil vom 20.03.2014 wies das OLG Hamburg die Berufung zurück.

Das OLG Hamburg stellte fest, dass Werbegaben beim Absatz von Medizinprodukten grundsätzlich nach dem Heilmittelwerbegesetz (HWG) unzulässig seien, wenn diese nicht ausnahmsweise nach § 7 Abs. 1 HWG gestattet seien. Ein heilmittelwerberechtlicher Verstoß läge nicht vor, wenn es sich bei der Werbegabe um einen Gegenstand von geringem Wert oder um eine geringwertige Kleinigkeit im Sinne von § 7 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 HWG handle. Welchen Wert der Hammer hatte, war zwischen den Parteien streitig. Nach Ansicht der Antragsgegnerin sei ein solcher Hammer in einem Baumarkt zum Preis von fünf bis zehn Euro zu erwerben. Die Antragstellerin bestritt dies.

### **Funktionaler Bezug zur Berufsausübung erforderlich**

Die Frage, ob es sich bei dem Hammer um einen geringwertigen finanziellen oder materiellen Vorteil handle, ließ das Gericht aber offen, da – soweit es wie im vorliegenden Fall um Zuwendungen an Angehörige der Heilberufe gehe – zudem § 7 Abs. 1 Satz 2 HWG zu beachten sei. Nach dieser Vorschrift ist eine Werbegabe an einen Angehörigen der Heilberufe nur dann zulässig, wenn sie zur Anwendung in der ärztlichen Praxis bestimmt sei. Das Gericht wies darauf hin, dass die nach § 7 HWG gestatteten Werbegaben eine besondere Zweckbindung erfüllen müssten, womit nicht in erster Linie der Ort der Berufsausübung, d.h. im vorliegenden Fall die ärztlichen Praxisräume gemeint sei. Die Regelung beruhe auf der Umsetzung des Art. 94 der EG-Richtlinie 83/2011, des sog. „Gemeinschaftskodex für

Humanarzneimittel“, wonach die Werbegabe „für die medizinische oder pharmazeutische Praxis von Belang“ bestimmt sein müsse. Hieraus folge, dass nicht ein lokaler, sondern ein funktionaler Bezug zur Berufsausübung hergestellt werden müsse.

Unstreitig sei, dass der Hammer nicht dazu bestimmt sei, bei der ärztlichen Behandlung von Patienten eingesetzt zu werden. Dass auch in einer Arztpraxis zuweilen Bilder oder Informationstafeln angebracht und zu diesem Zweck mit einem Hammer Nägel in die Wand eingeschlagen oder dass auch kleinere Reparaturarbeiten mit Hilfe eines Hammers durchgeführt werden könnten, begründe aber keine Bestimmung zur Verwendung in der ärztlichen, tierärztlichen oder pharmazeutischen Praxis.

Ein hinreichender Bezug zur ärztlichen Behandlung von Patienten liege demnach nach Ansicht des OLG Hamburg nicht vor.

### **Zusammenfassung**

Die Entscheidung des OLG Hamburg verdeutlicht, wie gering die Möglichkeiten aus heilmittelwerblicher Sicht sind, Angehörigen der Heilberufe, Werbegaben zuzuwenden, um den Absatz von Heilmitteln zu befördern. Es muss stets ein funktionaler Zusammenhang zur ärztlichen Behandlung des Patienten vorliegen. Dies gilt auch für geringwertige Kleinigkeiten.

*Dr. Marc Sieper, Sindelfingen  
Fachanwalt für Medizinrecht  
Rechtsanwalt  
sieper@rpmed.de*

[www.rpmed.de](http://www.rpmed.de)

Impressum:

Ratajczak & Partner, Rechtsanwälte  
Posener Str. 1, 70165 Sindelfingen  
AG Stuttgart (PR 240005), Sitz Sindelfingen  
USt-Ident-Nr.: DE145149760

Verantwortlich im Sinne des Presserechts:  
Dr. Detlef Gurgel

E-Mail der Redaktion: [redaktion@rpmed.de](mailto:redaktion@rpmed.de)

Die Mitteilungen dieses Newsletters enthalten allgemeine Informationen zu rechtlichen Themen. Eine rechtliche Beratung im Einzelfall können sie nicht ersetzen. Für die Richtigkeit der Information übernehmen wir keine Haftung.