



**Landgericht Stade**

Geschäfts-Nr.:

8 O 11/07

Verkündet am:

29.10.2007

Justizobersekretärin  
als Urkundsbeamtin/beamter der  
Geschäftsstelle

## Urteil

### Im Namen des Volkes!

In dem Rechtsstreit

handelnd unter  
Klägerin

Klägerin

Prozessbevollmächtigte:

Geschäftszeichen:

Geschäftszeichen:

gegen

Herrn

Beklagter

Prozessbevollmächtigte:

Geschäftszeichen:

Geschäftszeichen:

hat die 8. Zivilkammer (Kammer für Handelssachen) des Landgerichts Stade durch

den Vorsitzenden Richter am Landgericht

den Handelsrichter und

den Handelsrichter

auf die mündliche Verhandlung vom 08.10.2007

für **R e c h t** erkannt:

1. Der Beklagte wird verurteilt, es zu unterlassen, Patienten an Geschäfte der [REDACTED] – insbesondere das Geschäft der [REDACTED] in [REDACTED] – mit Verordnungen zur Versorgung mit Hörgeräten zu verweisen, sofern dafür kein hinreichend sachlicher Grund vorliegt und/oder die Patienten nicht darüber aufgeklärt werden, dass dieselbe Versorgungsleistung auch durch alle anderen Hörgeräteakustiker in [REDACTED] erbracht werden kann.
2. Für jeden Fall der Zuwiderhandlung wird dem Beklagten ein Ordnungsgeld bis zu 250.000 EUR oder Ordnungshaft angedroht, § 890 ZPO. Ersatzweise kann gleichfalls Ordnungshaft verhängt werden.
3. Es wird festgestellt, dass der Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin sämtlichen durch die zu Ziffer 1) bezeichneten Handlungen entstandenen und noch entstehenden Schaden zu ersetzen.
4. Der Beklagte wird verurteilt, der Klägerin Auskunft zu erteilen zu den unter Ziffer 1) bezeichneten Handlungen durch Angabe der Zahl der Patienten, die er seit Zeichnung von Aktien der [REDACTED] AG unter Verordnung eines Hörgerätes an ein Geschäft dieses Unternehmens verwiesen hat.
5. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
6. Der Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.
7. Dieses Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe des zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand

Die Klägerin, eine Hörgeräteakustikermeisterin mit Betrieben in [REDACTED] und [REDACTED] macht gegen den in [REDACTED] niedergelassenen beklagten HNO-Arzt wettbewerbsrechtliche Unterlassungsansprüche, Auskunft und Schadensersatzansprüche geltend, weil er angeblich regelmäßig Patienten mit Verordnungen zur Hörgeräteversorgung dem Betrieb der [REDACTED] AG in [REDACTED] zuweise. Seit September 2004 besteht eine Filiale der Firma [REDACTED] AG in [REDACTED] an der sich der Beklagte als Aktionär beteiligt hatte.

Die Zeugen Eheleute [REDACTED] führten am 30. Mai 2006 bei dem Beklagten einen Testbesuch durch, die Zeuginnen [REDACTED] am 13. November 2006 einen weiteren. Testbesuche durch diese Zeugen erfolgten auch bei dem ebenfalls in Cuxhaven niedergelassenen HNO-Arzt [REDACTED] den die Klägerin gleichfalls vor der Kammer zum Aktenzeichen 8 O 10/07 Landgericht Stade verklagt hat. Die Parteien streiten um den Inhalt der Arzt-Patienten-Gespräche zur Hörgeräteversorgung.

Die Klägerin macht geltend, der Kläger sei bis heute Aktionär der [REDACTED] AG. Es treffe nicht zu, dass der Beklagte seinen Patienten die Möglichkeit des verkürzten Versorgungsweges – quasi alternativ zur Versorgung durch die übrigen Hörgeräteakustiker vor Ort – aufgezeigt und erläutert habe. Dass Patienten des Beklagten sie, die Klägerin, nicht mehr mit Verordnungen des Beklagten aufsuchen würden, beruhe darauf, dass der Beklagte seine Patienten, soweit diese nicht ausdrücklich selbst einen anderen Hörgeräteakustiker benennen, ausschließlich dem Geschäft der [REDACTED] AG im [REDACTED] zuweise. Diese Zuweisungspraxis werde nachhaltig dokumentiert durch die Aussagen der Testpatienten [REDACTED] und [REDACTED]. Sachliche Gründe für eine Verweisung an die [REDACTED] würden nicht vorliegen. Die Behauptung der Gegenseite, sie habe ihre Angestellten gerade zu ermuntert, Geräte falsch einzustellen, damit die Kunden die teuersten Geräte kaufen würden, weise sie als Entgleisung zurück. Der eigene Vortrag der Beklagten belege, wie „filigran“ offensichtlich der Beklagte seine Zuweisung an [REDACTED] verbal steuere.

Die Klägerin beantragt,

1. a) den Beklagten zu verurteilen, es zu unterlassen, Patienten an Geschäfte der [REDACTED] AG, [REDACTED] – insbesondere das Geschäft der [REDACTED] AG in [REDACTED] – mit Verordnungen zur Versorgung mit Hörgeräten zu verweisen, solange er mittelbar oder unmittelbar Aktien oder andere gesellschaftsrechtliche Beteiligungen an diesem Unternehmen hält;

b) hilfsweise,

den Beklagten zu verurteilen, es zu unterlassen, Patienten an Geschäfte der [REDACTED] AG – insbesondere das Geschäft der [REDACTED] AG in [REDACTED] – mit Verordnungen zur Versorgung mit Hörgeräten zu verweisen, falls dies im Zusammenhang damit geschieht, dass er von den Patienten zuvor einen Ohrabdruck genommen hat und/oder den Patienten mitteilt, dass dieser Abdruck unmittelbar von ihm der Filiale der [REDACTED] AG zugeleitet werde, solange er mittelbar oder unmittelbar Aktien oder andere gesellschaftsrechtliche Beteiligungen an diesem Unternehmen hält;

c) hilfsweise,

den Beklagten zu verurteilen, es zu unterlassen, Patienten an Geschäfte der [REDACTED] AG – insbesondere das Geschäft in [REDACTED] – mit Verordnungen für Hörgeräte zu verweisen, solange er Aktien oder sonstige gesellschaftsrechtliche Beteiligungen an diesem Unternehmen hält, ohne die Patienten darauf hinzuweisen, dass er an der [REDACTED] AG als Aktionär bzw. in anderer Form gesellschaftsrechtlich beteiligt ist;

d) hilfsweise

den Beklagten nach Maßgaben der Anträge 1. a) bis c) mit der Maßgabe zur Unterlassung zu verurteilen, „solange er oder nahe Verwandte Aktien oder sonstige gesellschaftsrechtliche Beteiligungen an der [REDACTED] AG halten“;

e) hilfsweise

den Beklagten zu verurteilen, es zu unterlassen, Patienten an Geschäfte der [REDACTED] AG, [REDACTED] – insbesondere das Geschäft der [REDACTED] AG in [REDACTED] – mit Verordnungen zur Versorgung mit Hörgeräten zu verweisen, sofern dafür kein hinreichend sachlicher Grund vorliegt und/oder die Patienten nicht darüber aufgeklärt werden, dass dieselbe Versorgungsleistung auch durch alle anderen Hörgeräteakustiker in [REDACTED] erbracht werden kann;

f) hilfsweise

den Beklagten zu verurteilen, es zu unterlassen, Patienten an Geschäfte der [REDACTED] [REDACTED] – insbesondere das Geschäft der [REDACTED] – mit Verordnung zur Versorgung mit Hörgeräten zu verweisen, sofern dafür kein hinreichender sachlicher Grund vorliegt und/oder die Patienten nicht darüber aufgeklärt werden, dass dieselbe Versorgungsleistung auch durch alle anderen Hörgeräteakustiker in [REDACTED] erbracht werden kann, falls dies im Zusammenhang damit geschieht, dass der Beklagte den Patienten einen Ohrabdruck abnimmt und/oder mitteilt, dass dieser Abdruck unmittelbar der Filiale der [REDACTED] AG zugeleitet werde.

2. dem Beklagten für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die Unterlassungsverpflichtungen zu Ziffer 1) Ordnungsgeld und für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, Ordnungshaft oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten anzudrohen, wobei das einzelne Ordnungsgeld den Betrag von 250.000,00 EUR und die Ordnungshaft insgesamt zwei Jahre nicht übersteigen darf;
3. festzustellen, dass der Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin sämtlichen durch die zu Ziffer 1) bezeichneten Handlungen entstandenen und noch entstehenden Schaden zu ersetzen;

4. der Klägerin Auskunft zu erteilen zu den unter Ziffer 1) bezeichneten Handlungen durch Angabe der Zahl der Patienten, die er seit Zeichnung von Aktien der [REDACTED] AG unter Verordnung eines Hörgerätes an ein Geschäft dieses Unternehmens verwiesen hat.

Der Beklagte beantragt,  
die Klage insgesamt abzuweisen.

Der Beklagte macht geltend, seit dem 4. November 2004 nicht mehr als Aktionär im Aktionärsregister der [REDACTED] AG eingetragen zu sein. Er habe seine Anteile per Kauf- und Übertragungsvertrag an seinen Vater veräußert. Er werde auch danach nicht so gestellt, als sei er nach wie vor Aktionär der [REDACTED] AG

Der Gesprächsablauf mit seinen Patienten sei standardisiert. Ganz grundsätzlich werde nach einer gleichartigen Übung verfahren. Soweit er seine Patienten auf deren ausdrücklichen Wunsch hin über die Möglichkeit einer Hörgeräteversorgung informiere, nenne er die verschiedenen vor Ort tätigen Hörgeräteakustiker ohne irgendeine Präferenz für irgendeinen dieser Anbieter. Wenn die Patienten nach den Kosten fragen würden, teile er seinen Patienten mit, dass nach seinen bisherigen Erfahrungen aus den Rückmeldungen anderer Patienten das Preis-Leistungsverhältnis bei der Filiale [REDACTED] bisher am besten gewesen sei. Die durchschnittliche Zuzahlung für die Geräte sei dort im Vergleich zu den übrigen Anbietern in [REDACTED] am niedrigsten, ohne dass bei der Qualität der Versorgung Abstriche zu machen seien. Die Versorgung durch die Klägerin hätten sich in der Vergangenheit als das andere Extrem der Betrachtung herauskristallisiert. Die Klägerin fordere ihre Angestellten auf, Kunden möglichst eine Maximalversorgung zu verkaufen und dazu auch günstigere Geräte notfalls schlecht einzustellen. Der früher bei der Klägerin als Hörgeräteakustikmeister angestellte Zeuge [REDACTED] habe diese Praxis mit seinem Gewissen nicht vereinbaren können und habe deshalb sein Angestelltenverhältnis bei der Klägerin gekündigt. Es sei davon auszugehen, dass die Klägerin diese Praxis auch heute noch betreibe. Es sei aber nicht zutreffend, dass er seinen Patienten von anderen Hörgeräteakustikbetrieben als der Filiale der [REDACTED] AG abrate. Er überlasse seinen Patienten die freie Entscheidung und versuche diese in keiner Weise durch

unsachliche oder unzutreffende Aussagen zu beeinflussen. Seine Patienten würden stets volle Wahlfreiheit genießen.

Er erhebe die Einrede der Verjährung. Die erhobenen Ansprüche seien zumindest insoweit verjährt, als sie auf Handlungen gestützt würden, die im Rahmen der Behandlung des Testpatienten [REDACTED] angeblich erfolgt seien. Den Erweiterungen gemäß den Anträgen 1 e) und 1 f) werde widersprochen. Mit ihren klagerweiternden Anträgen verfolge die Klägerin ein Begehren, das unabhängig von einer mittelbaren oder unmittelbaren Beteiligung an der [REDACTED] AG behauptet werde. Es handele sich um zwei unterschiedliche Streitgegenstände. Auch hinsichtlich der erweiterten Anträge werde die Einrede der Verjährung erhoben.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze ergänzend Bezug genommen.

Die Kammer hat Beweis erhoben zu den Arztbesuchen bei dem Beklagten und dem HNO-Arzt [REDACTED] am 25. April 2007 durch den Vorsitzenden allein und am 8. Oktober 2007 in voller Besetzung durch Vernehmung der Zeugen [REDACTED] und [REDACTED]. Hinsichtlich des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf die Sitzungsniederschriften vom 25. April 2007 und vom 8. Oktober 2007 verwiesen.

### Entscheidungsgründe

Die Klage ist begründet, soweit die Klägerin mit dem Antrag zu Ziffer 1 e) Unterlassung begehrt. Ferner sind die Ansprüche auf Feststellung der Ersatzpflicht des Beklagten und Auskunft begründet.

1.

Der Unterlassungsanspruch folgt aus §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. m. § 34 Abs. 5 der Niedersächsischen Berufsordnung für Ärzte (im Folgenden BO). Nach der zuletzt genannten Vorschrift ist es dem Arzt nicht gestattet, „Patienten ohne hinreichenden Grund an bestimmte Apotheken, Geschäfte oder Anbieter von gesundheitlichen

Leistungen zu verweisen." Bei den Vorschriften der Berufsordnungen für Ärzte handelt es sich um Normen, die im Sinne des § 4 Nr. 11 UWG auch dazu bestimmt sind, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln. Der Beklagte hat zwar nicht gegen § 31 BO, wie dies der Beklagte mit Schriftsatz vom 17.01.2007 zutreffend ausgeführt hat, wohl aber gegen § 34 Abs. 5 BO verstoßen. Diese Norm dient dem Patientenschutz durch Wahrung der ärztlichen Unabhängigkeit gegenüber Dritten (§ 30 Abs. 1 BO). Es handelt sich um wertbezogene Normen, gegen die zu verstoßen zugleich eine Zuwiderhandlung gegen §§ 3, 4 Nr. 11 UWG bedeutet. Neben dem Schutz der Ärzteschaft bei deren Wettbewerb untereinander ist auch bezweckt, dass keine über die medizinischen Notwendigkeiten hinausgehende Einflussnahme auf den Wettbewerb unter den weiteren Leistungsbringern erfolgt ( vgl. BGH NJW 2005, 3422 f.). Der Arzt soll die eigenen Entscheidung des Patienten nicht durch eine eigene ersetzen, die vom Patienten weder nachvollzogen noch überprüft werden kann.

Die Beteiligung an der Firma [REDACTED] ist dagegen für sich genommen berufsrechtlich nicht zu beanstanden, sodass die weitergehenden Anträge zu Ziffern 1 a) – d) nicht durchgreifen. Ein Arzt darf sich an einer Aktiengesellschaft beteiligen. Dies stellt keinen Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot dar und gilt auch dann, wenn es sich bei der Aktiengesellschaft um einen Hersteller von Arznei-, Heil- und Hilfsmitteln oder Medizinprodukten handelt. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (NJW 2000, 2745 f; NJW 2002, 962) ist auch die Einbindung des HNO-Arztes in die Abgabe von Hörgeräten im sogenannten verkürzten Versorgungsweg grundsätzlich mit dem ärztlichen Berufsrecht vereinbar. Die Verweisung des Patienten an bestimmte Geschäfte oder Leistungsanbieter ist dagegen untersagt, wenn dafür ein hinreichender Grund fehlt.

Die vermeintlich fortbestehende finanzielle Beteiligung des Beklagten an [REDACTED] AG und seine Einbindung in die Hörgeräteabgabe im verkürzten Versorgungsweg sind sowohl isoliert als auch in der Gesamtschau betrachtet nicht zu beanstanden. Auch die Kombination von Beteiligung und Einbindung in den verkürzten Versorgungsweg begründet nicht schon eine Bindung des Arztes, die als Verstoß gegen § 34 Abs. 5 BO zu qualifizieren wäre. Es kommt vielmehr jeweils auf die konkreten Umstände des Einzelfalles an, ob der Arzt den Patienten über die verschiedenen Möglichkeiten der Hörgeräteversorgung aufgeklärt hat.



Der Klaganspruch ist nicht verjährt.

Der erste Testversuch datiert vom 30. Mai 2006, die Klage ist am 30. November 2006 per Telefax beim Landgericht eingereicht und am 12. Dezember 2006 rechtshängig geworden. Die Verjährungsfrist von sechs Monaten gemäß § 11 Abs.1 UWG war bei Einreichung der Klage jedenfalls nicht vollendet. Kenntnis von dem wettbewerbswidrigen Verhalten des Beklagten hatte die Klägerin vor dem Besuch des Zeugen [REDACTED] nicht erlangt. Die Klägerin trifft auch keine grobfahrlässige Unkenntnis. Sie musste vielmehr besondere Kosten aufwenden, um sich die erforderliche Kenntnis zu verschaffen.

Mit den weiteren Anträge zu Ziffern 1 e) und 1 f) ist lediglich das ursprüngliche Begehren ergänzt worden, nachdem der Beklagte darauf verwiesen hatte, die Aktien nicht mehr zu halten. Ein neuer Lebenssachverhalt ist mit den beiden weiteren Hilfsanträgen nicht eingeführt worden. Die Anspruchsgrundlage hat sich hierdurch nicht geändert. Es liegt eine bloße Anpassung an das Vorbringen des Beklagten, die Aktien nicht mehr zu halten, vor, wodurch der Streitgegenstand sich nicht geändert hat. Die Klägerin wendet sich gegen eine Verweisung durch den Beklagten an die Firma [REDACTED] [REDACTED]. Auf dessen Aktienbesitz kommt es für die Beanstandung des Verhaltens als wettbewerbswidrig aus Rechtsgründen nicht an. Die Rechtsanwendung ist Sache des Gerichts. Die Klägerin hat mit den zusätzlichen Hilfsanträgen zu Ziffern 1 e) und f) keinen weiteren Sachverhalt eingeführt, der nicht schon nach der Klagschrift Grundlage des Unterlassungsbegehrens gewesen wäre.

Der Beklagte hat bei den Testbesuchen der Eheleute [REDACTED] einerseits und der Zeuginnen [REDACTED] andererseits jeweils Verweisungen ohne Mitteilung eines hinreichenden Grundes an das Geschäft [REDACTED] vorgenommen.

Der Zeuge [REDACTED] hat in seinem Einsatzbericht den Ablauf des Besuches bei dem Beklagten am 30. Mai 2006 im Einzelnen wiedergegeben. Nach dem Hörtest hatte der Beklagte danach dem Zeuge [REDACTED] eröffnet, ihm eine Hörgeräteverordnung auszustellen und ihn zu einem Hörakustiker zu schicken. Die Frage des Beklagten, ob er einen bestimmten habe, habe er verneint. Daraufhin hatte der Beklagte gesagt, sehr gerne mit [REDACTED] in der Innenstadt zusammen zu arbeiten. Als Grund habe der Beklagte

unter anderem angeführt, bei [REDACTED] werde nicht nur das teuerste Gerät angeboten.

Eine Auswahlentscheidung war dem Zeugen [REDACTED] danach nicht eröffnet worden. Vielmehr sollte der Patient gezielt beeinflusst werden, sich für [REDACTED] zu entscheiden. Die Kammer stützt sich für ihre Feststellungen auf die zeitnah erstellten Angaben in dem Einsatzbericht des Zeugen [REDACTED]. Die Erinnerung der Zeugen an die Vorgänge war bei der Vernehmung am 25.04.2007 bereits stark verblasst. Bei seiner Einvernahme am 8. Oktober 2007 konnte sich der Zeuge an Einzelheiten aus eigener Erinnerung nicht mehr erinnern. Die Kammer verkennt nicht, dass nicht stets die zeitlich nächste Erklärung eines Zeugen maßgeblich ist. Der Zeuge hat jedoch die Richtigkeit seines Berichtes bestätigt. Er hat vor der Kammer in voller Besetzung einen zuverlässigen und glaubwürdigen Eindruck hinterlassen. Der Zeuge hat kein eigenes Interesse seine Aussage zum Nachteil des Beklagten einzurichten. Die Kammer schließt es bei diesem Zeugen aus, dass dieser seinen Bericht gemäß den Erwartungen seines Auftraggebers verfasst hat. Der Zeuge ist ehemaliger Kriminalbeamter. Er arbeitet in der [REDACTED] Detektei seiner Ehefrau. Dem Zeugen war bewusst, worauf es bei dem Besuch ankommt. Seine Beobachtungen hat er unmittelbar nach dem Besuch bei dem Beklagten zusammen mit seiner Ehefrau diktiert. Es bietet sich kein Anhalt dafür, dass der Zeuge irgendwelchen Verwechslungen mit Besuchen bei anderen HNO-Ärzten erlegen sein könnte. Dass die Einsatzberichte ähnlich aufgebaut sind, liegt in der Natur der Sache. Es bietet sich keinerlei Anhalt dafür, dass sich irgendwelche Fehler in den Bericht über den Besuch bei dem Beklagten eingeschlichen haben könnten. Der Zeuge hat das Gespräch verfolgen können. Seine Angaben sind durch die Zeugin [REDACTED] abgesichert und bestätigt. Der Zeuge ist professionell vorgegangen. Die Kammer hat aufgrund des Ergebnisses der Beweisaufnahme die sichere Überzeugung gewonnen, dass der Zeuge [REDACTED] den Einsatz bei dem Beklagten vollständig, ehrlich und korrekt wiedergegeben hat.

Die Zeugin [REDACTED] hat bekundet, der Beklagte habe bei ihr eine mittelgradige Innenohrschwerhörigkeit festgestellt, die es angezeigt erscheinen lasse, über eine Hörgeräteversorgung nachzudenken. Der Beklagte habe ihr zwei Alternativen aufgezeigt. Entweder könne man sich an einen Versandhandel wenden, was für die Versorgung nicht recht empfehlen könne, weil es ein Hin und Her gebe. Manchmal würden die Geräte nicht sofort passen. Er habe in der Vergangenheit einmal einen Patienten

betreut, der sich ein Hörgerät über den Versandhandel habe schicken lassen. Dieses Gerät sei im Preis um 200 EUR höher gewesen als das Gerät, das man bei einem anderen Hörgeräteakustiker hätte bekommen können. Weiter habe der Beklagte bemerkt, er arbeite hier mit der Firma [REDACTED] AG zusammen. Die Qualität dort sei gut. Mit dem so eben gemachten Hörtest und noch einem Sprachtest und Ohrabdrücken würde alles komplett zu [REDACTED] übersandt werden.

Die Angaben der Zeugin [REDACTED] sind durch ihre Begleitperson, die Zeugin [REDACTED] abgesichert. Sie hat bekundet, der Beklagte habe erklärt, die Unterlagen würden grundsätzlich von der Praxis aus zu [REDACTED] geschickt werden. Diese würden sich dann später mit der Zeugin [REDACTED] zwecks Beratung wieder in Verbindung setzen. Der Beklagte sei auch noch bemüht gewesen sicherzustellen, dass die Zeugin [REDACTED] das Geschäft von [REDACTED] wirklich finden würde.

Auch diese beiden Zeuginnen haben auf die Kammer in voller Besetzung einen überzeugenden Eindruck hinterlassen. Sie haben detaillierte Einsatzberichte verfasst, denen zu entnehmen ist, dass sie mit voller Konzentration und Aufmerksamkeit ihre Beobachtungen gemacht haben. Die Kammer verkennt zwar nicht, dass beide Zeuginnen wie die Eheleute [REDACTED] über die Sache gesprochen haben. Beide Zeuginnen wohnen zusammen. Für den Eingang ihrer Berichte haben sie das gleiche Muster verwendet, wie auch dieselbe Schriftart, dieselbe Schriftgröße und denselben Blocksatz. Es handelt sich jedoch um eigenständige Berichte. Die insoweit festzustellende Zusammenarbeit bzw. Hilfestellung rechtfertigt es aber nicht, den Angaben der Zeuginnen zum Kern des entscheidenden Arzt-Patienten-Gesprächs nicht zu folgen. Die Kammer hält zwar die Angabe der Zeugin [REDACTED] es sei alles Zufall, dass der gleiche Blocksatz, die gleiche Schriftgröße und der gleiche Zeilenabstand in den Berichten der beiden Zeuginnen genutzt worden war, nicht für überzeugend. Die Kammer geht davon aus, dass insoweit eine Erinnerungsschwäche der Zeugin vorgelegen hat. Die Richtigkeit der Angaben zum Kern des Arzt-Patienten-Gesprächs werden hierdurch nicht entscheidend entwertet. Beide Zeuginnen haben sehr umfassende Berichte verfasst, deren Details zur Überzeugung der Kammer nicht erfunden worden sind. Besonders die Zeugin [REDACTED] hat einen überaus zuverlässigen Eindruck hinterlassen. Sie war bei ihrer Aussage sowohl am 25.04.2007 als auch am 8. Oktober 2007 sehr gut vorbereitet. Bei ihrer Aussage am 8. Oktober 2007 konnte man, wenn man an der Einvernahme am 25.04.2007 nicht beteiligt war, zwar durchaus

zunächst den Eindruck gewinnen, die Zeugin rezitiere auswendig Gelerntes. Es handelt sich jedoch um eine besondere Art der Zeugin sich zu artikulieren. Die Zeugin hat nach dem Eindruck der Kammer alles daran gesetzt, um seriös und hundertprozentig wahrheitsgemäß die Geschehnisse wiederzugeben. Beide Zeuginnen verbürgen Neutralität. Sie haben kein persönliches Interesse an bestimmten Feststellungen. Beide Zeuginnen sind zum Arzt-Patienten-Gespräch auch nach intensiven Nachfragen bei ihren Angaben geblieben.

Zusammenfassend lässt sich damit festhalten, dass das umfassende Bild von den eingehend befragten und sehr intensiv vernommenen vier Zeugen keinen durchgreifenden Grund bietet, den Angaben dieser Zeugen zum Kern des Geschehens nicht zu folgen. Der Beklagte hat in beiden Fällen gegen seine Neutralitätspflicht verstoßen. Er hat bei den konkreten Verordnungen des Hörgerätes allein auf die Firma [REDACTED] als Hilfsmittelerbringerin hingewiesen, ohne den Patienten die realistische Wahl anderer Hörgeräteakustiker vor Ort zu lassen. Von der Zeugin [REDACTED] vorgestellten Alternative Versandhandel mag der Beklagte sachlich korrekt abgeraten haben, die einseitige Ausrichtung auf [REDACTED] ist dagegen sachlich nicht gerechtfertigt. Auch bei anderen Hörgeräteakustikern vor Ort gibt es preiswerte bzw. zuzahlungsfreie Hörgeräte. Eine Versorgung durch [REDACTED] ist beiden Testpersonen nahegelegt worden. In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass Patienten ihrem Arzt zu vertrauen pflegen und einem von ihm gemachten Vorschlag zur Wahl eines Hörgeräteakustikers regelmäßig folgen. Eine wirkliche Wahlmöglichkeit war weder dem Zeugen [REDACTED] noch der Zeugin [REDACTED] eröffnet worden. Bei beiden Testbesuchen ist eine Verweisung des Beklagten im Sinne von § 34 Abs. 5 BO erfolgt. Der Beklagte hat nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme die Gespräche auf eine Entschließung für [REDACTED] [REDACTED] hingeleitet. Über andere Hörgeräteakustiker vor Ort wurden die Testpersonen von dem Beklagten nicht informiert. Die der Zeugin [REDACTED] aufgezeigte Möglichkeit eines Bezugs über den Versandhandel stellte nach den eigenen Ausführungen des Beklagten keine echte Alternative zu einer Hörgeräteversorgung über [REDACTED] dar.

Die Wiederholungsfahr ist aufgrund der beiden festgestellten Verstöße gegen § 34 Abs. 5 BO zu bejahen.

## 2. Feststellungsantrag

Die Klägerin kann aufgrund der festgestellten Verletzungshandlungen, auch wenn diese naturgemäß selbst nicht geeignet sind, einen Schaden der Klägerin zu begründen, verlangen, dass die Schadensersatzpflicht des Beklagten auch wegen möglicher anderer sachlich nicht gerechtfertigter Verweisungen festgestellt wird. Die Schadensersatzpflicht wegen der Verletzung durch gleichliegende Handlungen ist wegen der zwei nachgewiesenen Verletzungsfälle zu bejahen. Es ist ausreichend wahrscheinlich, dass die Klägerin durch verschiedene weitere, rechtlich gleich zu beurteilende Handlungen bei wahren Patienten Schaden erlitten hat. Die Feststellung der Schadensersatzpflicht besagt nur, dass der Verletzer dem Rechtsinhaber den durch die schuldhaft rechtswidrige Verletzung seines Rechts entstandenen und noch entstehenden Schaden zu ersetzen hat. Die Feststellung, ob der Klägerin durch weitere Fälle ein Schaden entstanden ist, bleibt einem etwaigen Betragsverfahren überlassen.

## 3. Auskunftsantrag

Der Beklagte ist auch zur Auskunft verpflichtet, weil aufgrund der beiden festgestellten Verstöße ein konkreter Anhalt für weitere Verstöße besteht. Der Rückbezug auf das Unterlassungsverbot mit seiner Verallgemeinerung ist zulässig.

Die Nebenentscheidungen haben ihre Rechtsgrundlage in §§ 91, 709 Satz 1 ZPO.

Der Beklagte ist mit den gesamten Kosten des Rechtsstreits zu belasten. Die Verurteilung nach dem Hilfsantrag zu Ziffer 1 e) stellt gegenüber den weiteren Anträgen zur Unterlassung kein Teilunterliegen dar. Der Hilfsantrag zu Ziffer 1 e) ist gegenüber den Anträgen zu Ziffern 1 a) – d) höherwertiger. Denn nach dem ausgeurteilten Hilfsantrag zu Ziffer 1 e) ist dem Beklagten eine Verweisung unabhängig vom Aktienbesitz schon untersagt.

Der Streitwert wird auf bis zu 30.000 EUR festgesetzt.

Der deutlich überwiegende Streitwertanteil entfällt auf das Unterlassungsbegehren. Hierfür setzt die Kammer einen Betrag in Höhe von 20.000 EUR an.

Die Kammer hat berücksichtigt, dass eine sachlich ungerechtfertigte Verweisung im Einzelfall durch den Beklagten noch nicht zu einem entsprechenden Schaden bei der Klägerin geführt haben muss. Denn eine Verweisung an [REDACTED] bedeutet noch nicht, dass sich der Patient bei Eröffnung der vollen Wahlfreiheit für die Klägerin entschieden hätte.

[REDACTED] [REDACTED]  
Handelsrichter [REDACTED] kann  
aus geschäftlichen Gründen nicht  
unterschreiben.  
[REDACTED]