



Hanseatisches Oberlandesgericht

Beschluss v. 3. Mai 2002

3 U 355/01

In dem Rechtsstreit (...) hat das Hanseatische Oberlandesgericht (...) beschlossen:

Die Kosten des gesamten Rechtsstreits fallen der Klägerin zur Last. Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf € 255.645,00 (= DM 500.000,00) festgesetzt.

Gründe:

Von der Darstellung des Tatbestandes wird gemäß § 313 a Abs. 1 Satz 1 ZPO abgesehen.

Entscheidungsgründe:

Nachdem beide Parteien den Rechtsstreit übereinstimmend für erledigt erklärt haben, war über die Kosten gemäß § 91 a ZPO unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstandes nach billigem Ermessen zu entscheiden.

Danach waren der Klägerin die Kosten des Rechtsstreits aufzuerlegen, weil diese bei Fortsetzung des Rechtsstreits unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstandes aller Voraussicht nach unterlegen wäre.

Wie das Landgericht zutreffend ausgeführt hat, war der geltend gemachte Feststellungsantrag unbegründet, weil der Beklagten gemäß §1 UWG in Verbindung mit § 4 HWG Abs. 1 ein Unterlassungsanspruch zusteht, wonach es der Klägerin verboten ist, auf ihrer Homepage für Fertigarzneimittel ohne die Wiedergabe der Pflichtangaben zu werben (so auch OLG München MD 2002, 533, 535 - Pflichtangaben).

Gegenstand des Rechtsstreits war die konkrete Verletzungsform, d. h. die aus den Anlagen K 1 bis K 3 ersichtliche Internet-Werbung der Klägerin für Arzneimittel. Es braucht daher vorliegend nicht entscheiden zu werden, ob es bei einer Arzneimittelwerbung gegenüber Fachkreisen im Internet ausreichend ist, dass ein Link innerhalb der Werbung für ein einzelnes Arzneimittel enthalten ist, welches sofort, d.h. ohne weitere Zwischenschritte zu den Pflichtangaben für dieses Arzneimittels führt. Gegen eine Zulässigkeit könnte allerdings sprechen, dass eine solche Präsentation der Pflichtangaben das Risiko birgt, dass sich der Arzt oder Apotheker, an den sich die Werbung richtet, einen Ausdruck dieser Werbung herstellt, ohne gleichzeitig die mit dem Link verbundenen Pflichtangaben auszudrucken.

Nach § 4 Abs. 1 HWG muss die Arzneimittelwerbung der Klägerin die sog. Pflichtangaben „enthalten“. Die Verwendung des Begriffs „enthalten“ macht deutlich, dass die Pflichtangaben in unmittelbarem und engem Zusammenhang mit der übrigen Werbung stehen müssen. Sinn und Zweck der Pflichtangaben ist es, dass diese dem Arzt unmittelbar im Zusammenhang mit der Werbung für ein Arzneimittel zur Kenntnis gelangen. Die Pflichtangaben müssen daher als sachlich informativer Teil der Gesamtwerbung erkannt werden.

Sie müssen eindeutig und unmittelbar der übrigen Werbung für das jeweilige Arzneimittel zugeordnet werden können und dürfen kein losgelöstes kommunikatives Eigenleben entfalten (Doepner, Heilmittelwerbeengesetz, 2. Auflage, § 4 Rn. 61; Gröning, Heilmittelwerbeengesetz, § 4 Rn. 96). An der erforderlichen engen Verbindung zwischen den Pflichtangaben und der Werbung für die einzelnen Arzneimittel fehlt es hier.

Der Adressat der streitgegenständlichen klägerischen Internet-Werbung erreicht zunächst die Bewerbung der einzelnen klägerischen Arzneimittel (Anlage K 1). Wenn er die an der linken Seite der Website befindliche sogenannte „Navigationsbox“ mit der Bezeichnung „Fachinfos“ bzw. „Fachinformationen“ anklickt, gelangt er nicht unmittelbar zu den Pflichtangaben der einzelnen beworbenen Arzneimittel. Statt dessen kommt er zunächst auf eine alphabetisch sortierte, mehrseitige Medikamentenliste (Anlage K 3).

Erst wenn er aus dieser Übersicht das ihn interessierende Arzneimittel auswählt und nachfolgend anklickt, erhält er die entsprechenden Pflichtangaben im Sinne von § 4 HWG. Es sind mithin drei Zwischenschritte nötig, um die Pflichtangaben für das einzelne Arzneimittel einsehen zu können. Aufgrund des damit verbundenen Aufwandes besteht das Risiko, dass der Adressat der Werbung Informationen, die für seine Verordnungs- bzw. Kaufentscheidung maßgeblich sind, nicht erhält (BGH GRUR 1991, 859, 860 - Leserichtung bei Pflichtangaben).

Die Pflichtangaben stehen mithin nur in einem mittelbarem Zusammenhang mit der Bewerbung der Arzneimittel und sind deshalb nicht wie von § 4 Abs. 1 HWG verlangt in der Werbung „enthalten“.

Die Klägerin kann sich auch nicht auf § 4 Abs. 5 S. 2 HWG berufen. Zum einen erscheint schon im Hinblick auf den Wortlaut des gemäß § 4 Abs. 3 HWG erforderlichen Hinweises „Zu Risiken und Nebenwirkungen lesen Sie die Packungsbeilage oder Fragen Sie ihren Arzt oder Apotheker“ grundsätzlich zweifelhaft, ob die Vorschrift des § 4 Abs. 5 HWG über den Bereich der Laienwerbung hinaus auch auf die Werbung gegenüber Fachkreisen anwendbar ist.

Zum anderen handelt es sich bei der Internet-Werbung der Klägerin nicht um eine audio-visuelle Werbung im Sinne des § 4 Abs. 5 HWG. Die Entstehungsgeschichte der Regelung zeigt, dass die werberechtliche Privilegierung zum einen solche Medien erfassen sollte, bei denen aus Raum- und Zeitgründen nur begrenzte Möglichkeiten der Wiedergabe der Pflichtangaben gegeben sind, und dass es sich zum anderen um solche

Medien handeln sollte, bei denen der Adressat nicht in der Lage ist, die Pflichtangaben adäquat wahrzunehmen und zu verarbeiten (vgl. Döpfner, a.a.O. § 4 HWG Rn. 19). Die medienspezifische Erleichterung hinsichtlich der Pflichtangaben bezieht sich somit in erster Linie auf Hörfunk- und Fernsehwerbung.

Die streitgegenständliche Internet-Werbung der Klägerin unterscheidet sich jedoch maßgeblich von diesen Werbeformen. Zum einen besteht keine räumliche und zeitliche Beschränkung seitens der Werbenden, zum anderen kann die Werbung von den Adressaten unbeschränkt lange betrachtet und gegebenenfalls auch gespeichert oder ausgedruckt werden. Mithin handelt es sich bei der Internet-Werbung der Klägerin nicht um eine Werbung in audio-visuellen Medien nach § 4 Abs. 5 HWG. Sie ist hinsichtlich der vorgenannten Faktoren eher der Printwerbung vergleichbar (so auch OLG München MD 2002, 533, 536 -Pflichtangaben).

Die Klägerin hat auch nicht darzulegen vermocht, daß eine unmittelbare Verbindung zwischen der Werbung für die einzelnen Arzneimittel und den entsprechenden Pflichtangaben (technisch) unmöglich wäre.

Mit der Verletzung des § 4 Abs. 1 HWG liegt auch ein Verstoß gegen § 1 UWG vor (BGH GRUR2001, 176, 177 f. - Myalgien). Die Klägerin wäre mithin nach dem gegenwärtigen Sach- und Streitstand bei Fortsetzung des Rechtsstreits voraussichtlich unterlegen. Somit fallen ihr die Kosten der Berufung zur Last. Es ergeben sich auch keine sonstigen Gesichtspunkte, nach denen es billig wäre, ausnahmsweise der Beklagten die Kosten aufzuerlegen.