

# Vergleichende Arzneimittelpublikumswerbung grundrechtlich geschützt

## **Eigener Leitsatz:**

Ein Verstoß gegen das Verbot der Publikumswerbung gem. § 10 Abs. 1 HWG kommt dann nicht in Betracht, wenn ein Unternehmen seinen grundrechtlich geschützten Standpunkt auf Meinungsfreiheit nach Art. 5 I S. 1 GG in einer öffentlichen Diskussion um die Arzneimittelfestbetragsfestsetzung in Form einer ganzseitigen Zeitungsanzeige äußert. Ein Produktvergleich mit der Konkurrenz ist hierfür zulässig, wenn dadurch aufgezeigt werden kann, dass sein Arzneimittel nicht von der gesetzlichen Festbetragsregelung erfasst wird.

## **Bundesgerichtshof**

**Pressemitteilung vom 26.03.2009**

**Az.: I ZR 213/06**

Bundesgerichtshof: Pfizer durfte den eigenen Standpunkt zur Festbetragsregelung in öffentlichen Anzeigen verteidigen

– Kein Verstoß gegen Werbeverbot für Arzneimittel –

Der u. a. für das Wettbewerbsrecht zuständige I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hatte heute darüber zu entscheiden, ob die Benennung eines Arzneimittels im Rahmen einer öffentlichen Auseinandersetzung über die Festsetzung eines Festbetrags für dieses Arzneimittel gegen Werbeverbote des Heilmittelwerbegesetzes verstößt.

Beklagte war das Pharmaunternehmen Pfizer Pharma GmbH. Pfizer

vertreibt das verschreibungspflichtige Arzneimittel "Sortis", mit dessen Hilfe ein zu hoher Cholesterinspiegel im Blut gesenkt werden kann. Für dieses Arzneimittel wurde von den zuständigen Stellen im Juli 2004 ein Festbetrag festgesetzt. Die Beklagte beanstandete die Festsetzung mit der Begründung, ihr Präparat "Sortis" erfülle die Voraussetzungen für eine Aufnahme in den Festbetragskatalog nicht, weil es in seiner therapeutischen Wirkung mit anderen Präparaten nicht austauschbar sei. Pfizer lehnte es in der Folgezeit ab, den Abgabepreis für "Sortis" auf den von den Krankenkassen zu erstattenden Festbetrag abzusenken. Daraufhin wurde ihr u.a. vom Bundesgesundheitsministerium vorgeworfen, sie handele aus Profitsucht und ethisch verwerflich, weil sie die Patienten verunsichere. In der überregionalen Tagespresse wurde darüber u.a. unter Überschriften wie "Regierung: Pfizer handelt unethisch/Machtkampf um Pharmapreise/Ärzte sollen andere Präparate verordnen" berichtet. Pfizer reagierte mit einer ganzseitigen Zeitungsanzeige mit dem Titel "Können Kassenpatienten wirklich auf Sortis verzichten?". Der Kläger, der Verband Sozialer Wettbewerb, hält dies für eine Werbung, die gegen Vorschriften des Heilmittelwerbegesetzes (HWG), insbesondere gegen das Verbot der Publikumswerbung nach § 10 Abs. 1 HWG und gegen die Pflicht zum Hinweis auf Risiken und Nebenwirkungen nach § 4 Abs. 3 Satz 1 HWG verstößt.

Das Landgericht hat der Klage auf Unterlassung der Werbung stattgegeben. Das Berufungsgericht hat die Beklagte lediglich wegen Verstoßes gegen § 4 Abs. 3 Satz 1 HWG mit der Begründung verurteilt, der am Rand der Anzeige gegen die Leserichtung angebrachte Pflichthinweis auf die Risiken und Nebenwirkungen sei nicht gut lesbar im Sinne dieser Vorschrift. Hinsichtlich des Verstoßes gegen andere Vorschriften des HWG, insbesondere gegen das Verbot der Publikumswerbung, könne sich die Beklagte auf ihr Grundrecht der Meinungsfreiheit nach Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG berufen.

Der Bundesgerichtshof hat das Berufungsurteil bestätigt und

die Rechtsmittel beider Parteien zurückgewiesen. Bei der Anzeige der Beklagten handele es sich zwar um Werbung für ein Arzneimittel, so dass die Werbeverbote des Heilmittelwerbegesetzes an sich zur Anwendung kämen. Die Beklagte habe jedoch nach der für sie negativen Publizität ihren Standpunkt in der öffentlichen Diskussion um die Festsetzung des Festbetrags für ihr Arzneimittel grundsätzlich auch in der Form einer ganzseitigen Zeitungsanzeige äußern dürfen. Zu diesem Zweck habe sie ihr Arzneimittel und seine Anwendungsgebiete benennen und es mit Konkurrenzprodukten vergleichen dürfen, um auf diese Weise ihre Auffassung darzulegen, die gesetzliche Festbetragsregelung erfasse ihr Arzneimittel nicht. Der Bundesgerichtshof hat daher in Übereinstimmung mit dem Berufungsgericht eine unzulässige Publikumswerbung im Hinblick auf das Recht der Beklagten auf Meinungsfreiheit (Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG) verneint. Dagegen sei der Verstoß gegen § 4 Abs. 3 Satz 1 HWG nicht zu rechtfertigen. Die Beklagte wäre in ihrem Recht auf Meinungsfreiheit nicht unzumutbar beeinträchtigt gewesen, wenn sie den Hinweis auf Risiken und Nebenwirkungen gut lesbar angebracht hätte.

Urteil vom 26. März 2009 – I ZR 213/06 – Sortis

OLG Karlsruhe – Urteil vom 29. November 2006 – 6 U 140/05, PharmaR 2007, 383 LG Karlsruhe – Urteil vom 22. Juni 2006 – 14 O 70/05

Karlsruhe, den 26. März 2009

§ 4 Abs. 3 Satz 1 HWG

Bei einer Werbung außerhalb der Fachkreise ist der Text "Zu Risiken und Nebenwirkungen lesen Sie die Packungsbeilage und fragen Sie Ihren Arzt oder Apotheker" gut lesbar und von den übrigen Werbeaussagen deutlich abgesetzt und abgegrenzt anzugeben.

§ 10 Abs. 1 HWG

Für verschreibungspflichtige Arzneimittel darf nur bei Ärzten, Zahnärzten, Tierärzten, Apothekern und Personen, die mit diesen Arzneimitteln erlaubterweise Handel treiben, geworben werden.