



Wettbewerbszentrale strebt Klärung der Rechtslage an Paybackpunkte für den Einkauf beim Hörakustiker?

In einem aktuell von der Wettbewerbszentrale geführten Verfahren hat das Landgericht Hamburg die Auffassung vertreten, dass die Werbung einer großen Hörakustikkette mit einer Paybackpartnerschaft zulässig ist (LG Hamburg, Urteil vom 12.05.2021 – 312 O 306/19 – nicht rechtskräftig). Das Gericht stufte die Werbung als reine Imagewerbung ein und hielt den Anwendungsbereich des Zuwendungsverbots des § 7 Heilmittelwerbegesetz (HWG) daher nicht für eröffnet. Anders urteilte kürzlich das Landgericht Mannheim in einem ebenfalls von der Wettbewerbszentrale geführten Verfahren im Hinblick auf die Werbung für die Gewährung von 50 Paybackpunkten für die Vorbestellung von Produkten einer Apotheke, einschließlich rezeptpflichtiger Arzneimittel (LG Mannheim, Urteil vom 15.04.2021 – 25 O 37/20 – nicht rechtskräftig), sodass aus Sicht der Wettbewerbszentrale eine Klärung der Rechtslage erforderlich ist.

LG Hamburg hält § 7 HWG für nicht anwendbar

Das Verfahren vor dem LG Hamburg betraf die Werbung eines Hörakustikunternehmens für eine Paybackpartnerschaft, bei der dem Kunden bei jedem Einkauf in Geschäften des Hörakustikunternehmens pro einem Euro Umsatz ein Paybackpunkt (mit einem Gegenwert von einem Cent) gutgeschrieben wird.

Die Wettbewerbszentrale beanstandete diese Werbung wegen Verstoßes gegen § 7 HWG, wonach es grundsätzlich unzulässig ist, im Rahmen des Absatzes von Heilmitteln – wozu auch Medizinprodukte wie Hörgeräte gehören – Zuwendungen oder sonstige Werbegaben anzubieten, anzukündigen oder zu gewähren. Voraussetzung für die Anwendbarkeit dieser Vorschrift ist, dass es sich um eine absatzbezogene Produktwerbung und nicht um eine unternehmensbezogene Imagewerbung handelt.

Die Wettbewerbszentrale sieht den Produktbezug im Streitfall als gegeben an, weil letztlich damit geworben wird, dass dem Kunden beim Kauf eines Hörgeräts in Relation zu der jeweiligen Höhe des Kaufpreises Paybackpunkte gutgeschrieben werden. Die Möglichkeit, die Paybackpunkte in Sachprämien oder Einkaufsgutscheine bei anderen Paybackpartnern umwandeln zu können, begründet dann den Verstoß. Das werbende Hörakustikunternehmen hingegen ist der Ansicht, dass es sich

um eine reine Imagewerbung handelt und verweigerte die Abgabe einer Unterlassungserklärung.

Auf die Klage der Wettbewerbszentrale schloss sich das LG Hamburg – mit sehr knapper Begründung – der Auffassung des Hörakustikunternehmens an. Die Beklagte weise lediglich auf einen allgemeinen unternehmensbezogenen Vorteil hin, nämlich auf die Teilnahme an einem Kundenbindungssystem. Der Anwendungsbereich des § 7 HWG sei daher schon deswegen nicht eröffnet, weil der Werbung im Streitfall der Produktbezug fehle. Gleichzeitig verneint das Gericht die Gefahr einer abstrakten Gefährdung von Gesundheitsinteressen und hält außerdem die Ausnahmevorschrift für Barrabatte (§ 7 Abs. 1 Nr. 2a HWG) für anwendbar.

LG Mannheim bejaht die Anwendbarkeit des § 7 HWG

Das LG Mannheim hat die Frage des Produktbezugs und damit der Anwendbarkeit des HWGs in dem von ihm zu entscheidenden Streitfall anders beurteilt. Das Verfahren betraf die Werbung eines pharmazeutischen Großhändlers für eine App, mit der Kunden unter anderem Medikamente oder Gesundheitsprodukte von Apotheken vorbestellen können, wobei für die Nutzung der Vorbestellfunktion die Gewährung von 50 Paybackpunkten angekündigt wurde.

Das Gericht schloss sich der Auffassung der Wettbewerbszentrale an und bejahte einen Verstoß gegen § 7 HWG in Verbindung mit den Preisvorschriften des Arzneimittelgesetzes. Es sah insbesondere den für diese Vorschrift erforderlichen Produktbezug der beworbenen Zugabe als gegeben an. Bei der Vergünstigung in Form der Paybackpunkte gehe es nicht um eine reine Imagewerbung. Vielmehr schaffe sie einen Anreiz mit dem Ziel, die Abgabe von (unter anderem rezeptpflichtigen) Arzneimitteln zu fördern.

Da angesichts dieser divergierenden Entscheidungen für die Werbepaxis der Hörakustikbranche viele Unsicherheiten verbleiben, hat die Wettbewerbszentrale sich entschieden, gegen das Urteil des LGs Hamburg Berufung einzulegen, um eine abschließende Klärung der Rechtslage herbeizuführen.

*Dr. Britta Bröker, Geschäftsführerin,
Wettbewerbszentrale Büro Hamburg*