

# Vorsicht: Internet

## Praxis-Homepage auf Verträglichkeit mit dem Heilmittelwerbe-gesetz überprüfen – Unterlassungsforderungen oft haltlos

**KÖLN – Der in der letzten Zeit aufgeflamte Streit über die Zulässigkeit von „Vorher/Nachher-Fotos“ sollte den Zahnarzt wachsam bei der Gestaltung seiner Praxis-homepage sein lassen.**

Dabei muss nicht nur die Frage gestellt werden, ob der Zahnarzt korrekt mit den Urheberrechten anderer umgegangen ist, sondern auch, ob die von ihm gewählte Darstellung überhaupt mit dem Heilmittelwerbe-gesetz (HWG) vereinbar ist.

Die Existenz des HWG ist Zahnärzten häufig gar nicht bewusst. Daher auch nicht die Tatsache, dass es relevante Vorschriften für die zahnärztliche Außendarstellung enthält.

Das HWG dient dem Ziel, Patienten vor unnötiger und unsachlicher Beeinflussung im heiklen Bereich der Gesundheitswerbung zu schützen. Zu diesem Bereich gehört jede Form der Werbung, die der Zahnarzt für seine Praxis und sich betreibt. Folglich ist jede zahnärztliche Werbung auch daraufhin zu überprüfen, ob sie mit den Vorschriften des HWG in Einklang steht.

Dies gilt in der Praxis vor allem für die Internetpräsenz der Zahnarztpraxis. Streit über die Inhalte einer zahnärztlichen Homepage entsteht häufig durch die in § 11 HWG normierten Verbote für den Bereich der Öffentlichkeitswerbung. In diesem Paragraphen werden zahlreiche Einzelverbotstatbestände normiert. Hierbei handelt es sich unter anderem um die „Vorher/Nachher-Fotos“, aber auch das Verbot der bildlichen Darstellung in Berufskleidung.

Konkurrenten, aber auch Zahnärztekammern stellen auf Grundlage von Vorschriften des HWG immer wieder Unterlassungsforderungen gegen Zahnärzte, was den Inhalt ihrer Homepage angeht. Dabei sind diese Forderungen häufig gar nicht durch das HWG gedeckt.

Das HWG findet nur dann Anwendung, wenn sich die Werbeaussage auf die Erkennung, Beseitigung oder Linderung von Krankheiten, Leiden, Körperschäden oder krankhaften Beschwerden bezieht sowie auf operative plastisch-chirurgische Eingriffe, soweit sich die Werbeaussage auf die Veränderung des menschlichen Körpers ohne medizinische Notwendigkeit bezieht.

Demnach sind Werbeaussagen, die sich auf die Verhütung von Erkrankungen beziehen, ebenso wenig vom HWG erfasst wie rein kosmetische oder ästhetische Behandlungen.

Auf den weiteren Seiten führt er aus, dass er sich der ästhetischen Zahnheilkunde verpflichtet fühlt, und zeigt Bilder von der Behandlung mit Veneers und „Vorher/Nachher-Bilder“ von einem durchgeführten Bleaching.

Es ist nicht unwahrscheinlich, dass Dr. Z unter Bezugnahme auf § 11 Nr. 4 und 5 HWG durch einen konkurrierenden Zahnarzt abgemahnt und zur Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung aufgefordert wird. Dies erfolgt in der Regel durch einen

2334/03 vom 30. April 2004) festgestellt hat, mit dem aus Artikel 12 Grundgesetz garantierten Recht des Arztes auf Werbung nicht vereinbar. Es kommt vielmehr zu dem Ergebnis, dass die Vorschriften des HWG nur dann anzuwenden sind, wenn die Feststellung einer konkreten oder zumindest mittelbaren Gesundheitsgefährdung des Werbungsadressaten getroffen werden kann.



Anwalt, der für die Abmahnung nicht unerhebliche Kosten in Rechnung stellt.

Soweit tatsächlich eine Verletzung von § 11 Nr. 4 und 5 HWG vorliegt, ist Dr. Z. gut beraten, wenn er die Unterlassungserklärung abgibt und den generischen Anwalt bezahlt. Aber liegt in dem beschriebenen Internetauftritt überhaupt ein Verstoß gegen das HWG?

Legt man allein den Gesetzeswortlaut zugrunde, sind die Beanstandungen zutreffend. Dr. Z. ist in Berufskleidung abgebildet und er verwendet „Vorher/Nachher-Bilder“. Die Vorschriften des HWG sind als sogenannte abstrakte Gefährdungsdelikte formuliert, was grundsätzlich bedeutet, dass – sofern der Wortlaut der Vorschrift erfüllt ist – die Verbotswirkung eintritt.

Das ist aber, wie das Bundesverfassungsgericht in der sogenannten „Botox-Entscheidung“ (BverfG, 1 BvR

Diese Rechtsprechung ist inzwischen auch vom Bundesgerichtshof aufgegriffen worden (BGH I ZR 51/04 vom 1. März 2007). So hat der BGH zur Abbildung von Angehörigen der Heilberufe in typischer weißer Berufskleidung auch bei beruflicher Tätigkeit geurteilt, dass dies nur dann verboten ist, wenn das Laienpublikum unsachlich beeinflusst und dadurch zumindest eine mittelbare Gesundheitsgefährdung bewirkt wird. Dient die Darstellung im Schwerpunkt – wovon in den meisten Fällen ausgegangen werden kann – allein der Imagewerbung der Praxis, ist die Darstellung nach Auffassung des BGH von vornherein nicht am HWG zu messen.

Bei der Verwendung von „Vorher/Nachher-Fotos“ ist ebenfalls zu beachten, dass eine verfassungskonforme Anwendung des HWG ein Verbot nur dann rechtfertigt, wenn eine Gefährdung des Laienpublikums gegeben ist.

Häufig wird auch nicht beachtet, dass die Vorschriften des HWG nur in Konformität mit der Europäischen Richt-

linie RL 2001/83/EG (Gemeinschaftskodex für Humanarzneimittel) Anwendung finden dürfen, wonach die Öffentlichkeitswerbung für ein Arzneimittel keine Elemente enthalten darf, die in missbräuchlicher, abstoßender oder irreführender Weise bildliche Darstellungen der Veränderungen des menschlichen Körpers aufgrund der Wirkung eines Arzneimittels im menschlichen Körper oder in Körperteilen verwenden.

Bei „Vorher/Nachher-Fotos“ der Darstellung der Wirkung von Arzneimitteln (Lippenherpes-Creme) ist vom OLG Hamburg (Az. 3 U 182/07) bereits festgestellt worden, dass das Verbot von dezenten „Vorher/Nachher-Fotos“ im Rahmen des HWG nicht mit der Europäischen Richtlinie in Einklang steht und die Werbung an den Maßstäben der Richtlinie und nicht des HWG zu messen ist.

Es spricht viel dafür, dass die Europäische Richtlinie auch auf die Werbung für Verfahren und Behandlungen zu übertragen ist. Rechtssicherheit besteht jedoch noch nicht.

Es ist also zweifelhaft, ob in den von Dr. Z. verwendeten Bildern ein Verstoß gegen das HWG gesehen werden kann. Was allerdings viele abmahnende Konkurrenten immer wieder übersehen ist, dass diese Diskussion hinsichtlich der „Vorher/Nachher-Fotos“ auf der Homepage von Dr. Z. gar nicht zu führen ist. Das HWG ist nicht auf die Werbung für Prophylaxe oder rein kosmetische und ästhetische Behandlungen anzuwenden. Zu diesem Bereich gehören aber sowohl Veneers als auch Bleaching.

Um unliebsame Überraschungen zu vermeiden, sollte sich der Zahnarzt bei der Gestaltung seiner Homepage nicht allein auf seine Werbeagentur und seinen Grafiker verlassen, sondern auch qualifizierten rechtlichen Rat einholen. (RA Frank Heckenbücker, Dr. Zentai – Heckenbücker Rechtsanwälte/Partnerschaftsgesellschaft)