

von Mag. iur Christoph Engel

Kein Durchblick dank HWG? Kostenlose Zweitbrille ist unzulässig!

Nach einem aktuellen Urteil des Oberlandesgerichts Stuttgart ist eine kostenlose Zweitbrille, die ein Optiker seinen Kunden beim Kauf einer neuen Sehbrille anbietet, eine unerlaubte Zuwendung nach § 7 Abs 1 HWG. Ein schöner Anlass, diesen Paragraphen einmal näher zu betrachten und die Zulässigkeit bzw. Unzulässigkeit von kostenlosen Zuwendungen im Heilmittelsektor auszuleuchten (vgl. aktuell OLG Stuttgart, Urt. v. 17.01.2013, Az. 2 U 92/12).

Das Heilmittelwerbegesetz

Das Heilmittelwerbegesetz (HWG) ergänzt das Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb (UWG) um eine Reihe von Sonderbestimmungen für die Werbung im Bereich des Heilwesens. Diese Bestimmungen sollen verhindern, dass Heilbedürftige von Werbemaßnahmen verunsichert, von wichtigen Heilmaßnahmen abgehalten, zu unnötigen Heilmaßnahmen angehalten oder zu Experimenten mit der eigenen Gesundheit verleitet werden. Außerdem hemmt das HWG den direkten Wettbewerb zwischen Ärzten, aber auch bspw. zwischen Apothekern, Heilpraktikern, Physiotherapeuten und eben Augenoptikern. Hierdurch ist eine eigenständige Entscheidung des Patienten für oder gegen einen Anbieter - unbeeinflusst durch finanzielle Vorteile - möglich.

Zuwendungsverbot, § 7 Abs. 1 HWG

Das Zuwendungsverbot soll eine "Steuerung" der Patienten zu einem bestimmten Anbieter durch Gewährung finanzieller Vorteile verhindern. Gem. § 7 Abs. 1 HWG ist das Anbieten, Ankündigen oder Gewähren von Zuwendungen und sonstigen Werbegaben (Waren oder Leistungen) verboten, wenn nicht bestimmte Ausnahmetatbestände eingreifen (Ziffern 1-5). Hierzu gehören etwa kleinere Werbegeschenke mit Aufdruck, die Erteilung von Ratschlägen, die Beigabe von Zubehör zu einem gekauften Produkt oder das Verteilen von Kundenzeitschriften (z.B. die bekannten Apothekenmagazine).

Urteil des OLG Stuttgart

Das OLG Stuttgart hat nun die Werbeaktion eines Brillenoptikers mit Hinweis auf § 7 Abs. 1 HWG für rechtswidrig erklärt (vgl. OLG Stuttgart, Ur. v. 17.01.2013, Az. 2 U 92/12): Die Zweitbrille, die mit der Werbeaussage

"Kostenlose Zweitbrille dazu! - *kostenlose Zweitbrille mit Kunststoffgläsern [...], Fassung aus der [...] -Collection."*

beworben wurde, verstoße gegen das Zuwendungsverbot. Interessanterweise existiert ein Ausnahmetatbestand, § 7 Abs. 1 Nr. 2 lit. b HWG, der die kostenlose Beigabe einer bestimmten Menge gleicher Ware genehmigt. Diese Ausnahme wollte das Gericht im gegebenen Fall jedoch nicht anwenden, obwohl bereits andere Gerichte in ähnlichen Fällen - basierend auf diesem Tatbestand - in ähnlichen Fällen anders entschieden hatten (bspw. LG Flensburg, Ur. v. 21.03.2012, Az. 6 O 117/11).

Unsicherheit im Heilmittelwerberecht

Durch Urteile wie das dargestellte und auch die jüngst in Kraft getretene HWG-Novelle ist im Heilmittelwerberecht eine erhebliche Unsicherheit entstanden - **vgl. unseren Beitrag vom 16.01.2013**. Die Novelle sollte eigentlich Klarheit in die Rechtslage bringen, ist jedoch durch redaktionelle Fehler und eine nach wie vor unklare Rechtsprechung in diesem Vorhaben vorerst wohl gescheitert. Unternehmer, die regelmäßig Werbung für Produkte und Dienstleistungen aus dem Heilmittelsektor betreiben, sollten sich daher genauestens über die Rechtslage rund um das HWG informieren und ggf. ihre Werbemaßnahmen mit einem rechtskundigen Berater abstimmen.

Autor:

Mag. iur Christoph Engel

(freier jur. Mitarbeiter der IT-Recht Kanzlei)