

Berufsrechtliche Grenzen der Werbung aus Sicht der Sächsischen Landesärztekammer

Ein Thema der berufsrechtlichen Beratung in der täglichen Praxis ist nach wie vor die Zulässigkeit von „Werbung“. Deshalb ist dieser Aufsatz erneut dieser Problematik gewidmet.

Grundsätzlich ist jede Information in eigener Sache Werbung. Gegenstand der Werbung kann ein bestimmtes Produkt, das Unternehmen oder die eigene Person sein. Die ärztliche Tätigkeit in Klinik und Praxis kann in unterschiedlicher Form beworben werden. Wenn eine Körperschaft des öffentlichen Rechts, wie die Sächsische Landesärztekammer, Vorschriften zur Regelung dieser beruflichen Kommunikation von Ärzten und Ärztinnen erlässt, so sind diese stets grundrechtsrelevant. Nur der umfassend informierte Patient kann sein Recht auf Selbstbestimmung, beispielsweise auch sein Recht auf freie Arztwahl, wahrnehmen. Das Grundrecht auf Informationsfreiheit, Berufsfreiheit und Meinungsfreiheit korreliert mit dem vom Gesetzgeber im Heilberufe- und Kammergesetz, dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) oder dem Heilmittelwerbegesetz (HWG) zum Ausdruck kommenden Schutzgedanken für Patienten und sonstige „Marktteilnehmer“ vor allzu unsachlicher, überzogener, falscher oder gar gefährdender Werbung. In einer jeden Einzelfallbetrachtung muss daher eine individuelle Abwägung der einzelnen Rechtsgüter und -positionen erfolgen.

In § 17 Abs. 1 Nr. 10 Sächsisches Heilberufekammergesetz (SächsHKaG) ist geregelt, dass die Berufsordnung für Ärzte im Freistaat Sachsen Regelungen über Berufspflichten enthalten kann, vor allem hinsichtlich der nach dem Wesen des jeweiligen Heilberufes gebotenen Zurückhaltung in der Werbung, unter Einschluss von Werbebeschränkungen und -verboten. Von dieser Möglichkeit einer Regelung hat die Sächsi-

sche Landesärztekammer im § 27 der Berufsordnung der Sächsischen Landesärztekammer (Berufsordnung – BO) Gebrauch gemacht. Danach sind sachliche berufsbezogene Informationen gestattet. Berufswidrige Werbung ist untersagt. Berufswidrig ist insbesondere eine anpreisende, irreführende oder vergleichende Werbung. Der Arzt darf eine solche Werbung durch Andere weder veranlassen noch dulden. Eine Werbung für eigene oder fremde gewerbliche Tätigkeiten oder Produkte in Zusammenhang mit der ärztlichen Tätigkeit ist unzulässig. Werbeverbote aufgrund anderer gesetzlicher Bestimmungen bleiben unberührt.

Nach der Systematik der Berufsordnung kann der Arzt nach der Weiterbildungsordnung erworbene Bezeichnungen, nach sonstigen öffentlich-rechtlichen Vorschriften erworbene Qualifikationen, als solche gekennzeichnete Tätigkeitsschwerpunkte und organisatorische Hinweise ankündigen.

Die nach der Weiterbildungsordnung erworbenen Bezeichnungen dürfen nur in der nach der jeweils geltenden Weiterbildungsordnung zulässigen Form geführt werden. Andere Qualifikationen und Tätigkeitsschwerpunkte dürfen nur angekündigt werden, wenn diese Angaben nicht mit solchen, nach geregelter Weiterbildungsrecht erworbenen Qualifikationen verwechselt werden können. Die Angaben sind auch nur dann zulässig, wenn der Arzt die umfassten Tätigkeiten nicht nur gelegentlich ausübt. Auf Grund der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts sollten die Tätigkeiten mindestens 20 Prozent der regulären Arbeitszeit umfassen.

Als anpreisende Werbung sind eine besonders reißerische, plakative Aufmachung der Darstellung, die reklamehafte Übertreibung der ärztlichen Tätigkeit, von Leistungen und Persönlichkeitsmerkmalen, die objektiv nicht nachprüfbar sind, aber auch die Kritik an Kollegen in herabsetzender Form zu verstehen. Irreführend ist eine Werbung, wenn sie Angaben enthält, die eine Fehlvorstellung über die Person des Arztes, die Praxis oder die Behandlung her-

vorrufen, den Eindruck erwecken, dass Erfolg mit Sicherheit eintritt oder wenn Qualifikationen beworben werden, denen kein entsprechender Leistungs- oder Kenntniszuwachs im Vergleich zu Bezeichnungen nach der Weiterbildungsordnung gegenübersteht. Bei einer vergleichenden Werbung wird auf die persönlichen Eigenschaften und Verhältnisse ärztlicher Kollegen Bezug genommen. Entweder erfolgt vergleichende Wertung durch Herabsetzen der Kollegen oder durch Hervorheben der eigenen Person in unlauterer Weise.

Weitere Fallgruppen ergeben sich aus dem UWG und dem HWG. Eine ständige Überformung des Werberechts erfolgt durch aktuelle Urteile, sodass stets auch auf die Rechtsprechung zu achten ist, wenn im Einzelfall eine Bewertung von Werbung vorgenommen wird.

Oft wird der Einwand erhoben, „man habe von der Werbung nichts gewusst“ oder „konnte keinen Einfluss auf die Berichterstattung nehmen“. Hierzu sei auf § 27 Abs. 3 Satz 4 der Berufsordnung verwiesen. Danach ist nicht nur die aktive berufswidrige Werbung untersagt, sondern auch solche, die veranlasst oder geduldet wird. Der Arzt hat die Verpflichtung, gegen ihn bekannt gewordene berufswidrige Werbung einzuschreiten.

In den letzten Jahren ist das Werberecht weitgehend liberalisiert worden, sodass Werbung bei der Berufsaufsicht der Ärztekammer keine besondere Rolle mehr spielt. Allerdings sind Werbeverbote, die sich aus dem UWG, dem HWG, aber auch aus dem Strafgesetzbuch (StGB) ergeben, zu beachten, denn gemäß § 27 Abs. 3 Satz 4 der Berufsordnung bleiben Werbeverbote auf Grund anderer gesetzlicher Bestimmungen unberührt.

Im UWG ist das Verbot unlauterer geschäftlicher Handlungen verankert. Es werden unlautere geschäftliche Handlungen, irreführende geschäftliche Handlungen, die Irreführung durch Unterlassen, vergleichende Werbung und die unzumutbare Belästigung geregelt. Die Rechtsfolgen können durchaus empfindlich

sein. Neben dem Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch können Schadenersatzansprüche, Gewinnabschöpfung oder gar Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder Geldstrafe drohen. Für den Vollzug des UWG ist die Sächsische Landesärztekammer jedoch nicht zuständig. Direkt oder indirekt Betroffene werden auf den Zivilrechtsweg verwiesen, den sie selbst beschreiten oder einen klageberechtigten Verband, wie die Wettbewerbszentrale, einschalten können. Drei Beispiele für die Grenzen der Imagewerbung sollen an dieser Stelle genannt werden. So ist die Beeinträchtigung der Entscheidungsfreiheit durch Druck, in menschenverachtender Weise oder durch sonstigen angemessenen unsachlichen Einfluss verboten (§ 4 Nr. 1 UWG). Geschäftliche Handlungen sind unlauter, die die geschäftliche Unerfahrenheit, insbesondere von Kindern und Jugendlichen, Leichtgläubigkeit, die Angst oder die Zwangslage von Verbrauchern ausnutzen (§ 4 Nr. 2 UWG). Aber auch die Verletzung der berufsrechtlichen Werbevorschriften und des HWG kann eine unlautere Wettbewerbshandlung darstellen (§ 4 Nr. 11 UWG). Damit ist das Stichwort zum HWG gefallen. Als Gesetz mit dem „Kittelverbot“ und dem Verbot der „Vorher-Nachher-Bilder“ bekannt geworden, hat auch das HWG eine tiefgreifende Wandlung erfahren. So wurden eine Reihe Verbote in den letzten Jahren aufgehoben, so die Werbung mit Gutachten, Zeugnissen usw., die Werbung mit der bildlichen

Darstellung von Ärzten in Berufskleidung oder bei der Ausübung der Tätigkeit, die Werbung mit fremd- oder fachsprachigen Begriffen oder die Anleitung zur Selbstbehandlung. Andere Verbote blieben in abgeänderter Form erhalten. Gemäß § 11 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 HWG darf außerhalb der Fachkreise für Arzneimittel, Verfahren, Behandlungen, Gegenstände oder andere Mittel nicht mit Angaben oder Darstellungen, die sich auf eine Empfehlung von Wissenschaftlern, von im Gesundheitswesen tätigen Personen, von im Bereich der Tiergesundheit tätigen Personen oder anderen Personen, die auf Grund ihrer Bekanntheit zum Arzneimittelverbrauch anregen können, beziehen, geworben werden. Nicht geworben werden darf mit der Wiedergabe von Krankengeschichten sowie mit Hinweisen darauf, wenn diese in missbräuchlicher, abstoßender oder irreführender Weise erfolgt oder durch eine ausführliche Beschreibung oder Darstellung zu einer falschen Selbstdiagnose verleiten kann (§ 11 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 HWG). Ein Werbeverbot besteht auch für Werbeaussagen, die nahelegen, dass die Gesundheit durch die Nichtverwendung des Arzneimittels beeinträchtigt oder durch die Verwendung verbessert werden könnte (§ 11 Abs. 1 Satz 1 Nr. 7 HWG). Gemäß § 11 Abs. 1 Satz 1 Nr. 11 HWG darf nicht mit Äußerungen Dritter, insbesondere mit Dank-, Anerkennungs- oder Empfehlungsschreiben oder mit Hinweisen auf solche Äußerungen, geworben wer-

den, wenn diese in missbräuchlicher, abstoßender oder irreführender Weise erfolgen. Auch darf nicht außerhalb der Fachkreise mit Preisausschreiben, Verlosungen oder anderen Verfahren, deren Ergebnis vom Zufall abhängig ist, Werbung betrieben werden, sofern diese Maßnahmen oder Verfahren einer unzweckmäßigen oder übermäßigen Verwendung von Arzneimitteln Vorschub leisten.

Gemäß § 11 Abs. 1 Satz 3 HWG darf für die operativen plastisch-chirurgischen Eingriffe, soweit sich die Werbeaussage auf die Veränderung des menschlichen Körpers ohne medizinische Notwendigkeit bezieht, nicht mit der Wirkung einer solchen Behandlung durch vergleichende Darstellung des Körperzustandes oder des Aussehens vor und nach dem Eingriff, geworben werden. Damit wurde das Verbot der sogenannten „Vorher-Nachher-Bilder“ nur noch auf diesen Tätigkeitsbereich bezogen.

Die Sächsische Landesärztekammer hält auf ihrer Homepage www.slaek.de unter dem Ordner Ärzte/Rechtsgrundlagen/Berufsrecht ihre aktuellen Auslegungsgrundsätze „Arzt – Werbung – Öffentlichkeit“ vor. Darin enthalten sind auch die aktuellen Entscheidungen zum Zentrumsbegriff, weiterhin Musterbeispiele für Praxisschilder, aber auch Pflichtangaben für Homepages nach dem Telemediengesetz.

Gesetze tagesaktuell unter:
www.gesetze-im-internet.de

Dr. jur. Alexander Gruner
Leiter der Rechtsabteilung