

# Werbung, Gewinnspiel und Internethinweis zulässig

| Karin Gräfin von Strachwitz-Helmstatt

Nicht nur in der Fastfoodbranche, sondern auch im Gesundheitswesen bekommt das sogenannte „Franchising“ immer mehr Bedeutung (MacZahn, DocMorris). Beim Franchising stellt der Franchisegeber einem Franchisenehmer die (regionale) Nutzung eines Geschäftskonzeptes gegen ein Entgelt zur Verfügung. Wichtiger Bestandteil der Franchisegeberleistungen sind neben der Vermittlung von Know-how unter anderem Nutzungsrechte an Warenzeichen oder Warenmuster. Besonders ein einheitliches und durchdachtes Marketing ist meist sehr Erfolg versprechend.

In einem aktuellen und mit Spannung erwarteten Urteil des BGH vom 26.02.2009 wurde darüber entschieden, ob auch im Bereich des Gesundheitswesens ein Franchisegeber Werbung mit schlagwortartigen Bemerkungen, gekoppelt mit einem Gewinnspiel, machen darf.

## Der Fall gegen MacDent AG

In der zugrundeliegenden Entscheidung klagte die Zahnärztekammer Schleswig-Holstein gegen die sogenannte „MacDent AG“ (jetzt: „TruDent AG“). Diese erteilt als Franchisegeber an die ihr angeschlossenen Zahnarztpraxen ein Qualitätssiegel. Bestandteil der Qualitätsprüfung ist unter anderem die Förderung der Prophylaxetätigkeit sowie die Überprüfung der handwerklichen Ergebnisse zahnärztlicher Arbeit. Die MacDent AG startete im Mai 2005 eine Werbeaktion. Dabei wurden Werbepostkarten verteilt, auf denen das von ihr entwickelte Konzept zur Qualitätssicherung von Zahnarztpraxen mit Aufruf zur Teilnahme an einem Gewinnspiel geworben wurde. Die Wer-

bepostkarten enthielten jeweils neun schlagwortartige Aussagen, wie beispielsweise: „Die sieben Brücken der Qualitätssicherung“, „ausgesuchte Zahnarztpraxen“, „sichere Qualitätseckpunkte“, „Dreifach längere Garantie auf Zahnersatz, Kronen und Inlays“ etc. Des Weiteren warben sie unter anderem mit dem Slogan: „MacDent bietet Ihnen, was Sie schon immer von Ihrem Zahnarzt wollten.“ Die Zahnärztekammer sah in dieser Werbemaßnahme eine Umgehung der in ihrer Berufsordnung geregelten Werbebeschränkungen. Denn es seien nach dieser nur sachliche Informationen erlaubt. Außerdem stelle der Werbeslogan eine unzulässige vergleichende Werbung dar. Aufgrund dessen sei die ganze Werbeaktion wettbewerbswidrig. Die Beklagte hingegen sah darin keinerlei Verstöße.

## Entscheidung für die MacDent AG

Land- und Oberlandesgericht gaben der Klägerin recht. Sie erklärten, die Klägerin könne nach der gesetzlichen Lage Unterlassung für das beanstandete Verhalten von der Beklagten verlangen.



„Die Entscheidung des BGH könnte eine neue Runde in der Auseinandersetzung für ein liberaleres (Zahn)Ärzte-Marketing einleiten.“

Denn das von MacDent durchgeführte Gewinnspiel stellt unter Berücksichtigung der verwendeten Aussagen und Schlagwörter einen Verstoß gegen das zahnärztliche Werberecht dar. Der BGH aber folgte dieser Ansicht nicht. Er wies zunächst darauf hin, dass die Grundsätze des zahnärztlichen Werberechts nicht eins zu eins auf die dem Berufsrecht nicht unmittelbar unterliegende MacDent AG angewendet werden könnten. Auch hätten die vorinstanzlichen Gerichte die vom Bundesverfassungsgericht gesetzten Grundsätze der Berufsfreiheit nicht ausreichend beachtet. Daher sei für ein Unternehmen, das von der Berufsordnung für Zahnärzte nur indirekt tangiert ist, eine Gewinnspielaktion erlaubt. Es sei nicht ersichtlich, dass das Rechtsgut der Gesundheit der Bevölkerung und das hierauf beruhende Werbeverbot zur Vermeidung einer gesundheitspolitisch unerwünschten Kommerzialisierung des Arztberufs es rechtfertigen, diese Art von Werbung zu verbieten. Auch die Werbeanpreisungen mittels Schlagwörter seien

grundsätzlich aus den gleichen Gründen zulässig. Dies gelte, solange und soweit dem Adressaten zugleich die Möglichkeit eröffnet würde, sich beispielsweise über Internet oder eine Info-Hotline weitere Informationen zu verschaffen. So stelle zum Beispiel der Slogan zu „Qualitätssicherung und Garantie“ keine Vorschriftenübertretung dar. Denn dieser ist weder eine herabsetzende noch eine unzulässig vergleichende Werbung, da er sich nicht speziell auf andere Praxen bezieht, so die Richter. Die Frage, ob anders zu entscheiden gewesen wäre, wenn der Zweck der MacDent dahingehend ausgelegt wäre, den ihr angeschlossenen Zahnärzten eine über die Werbebeschränkungen der Berufsordnung hinausragende Werbung zu ermöglichen, ließ der BGH offen. Jedoch deuteten die Richter an, dass sie auch in diesem Fall womöglich nicht anders entschieden hätten. Denn die Aktivität der MacDent als Franchisegeberin bestehe in der Erfüllung von gewissen Dienstleistungen,

die aus der Natur der Sache nach auch ihren Vertragspartnern (hier: Franchisenehmern) zugutekommen. Der Vorstand der jetzigen TruDent AG (vormals: MacDent AG) Armin Jäkel begrüßte die Entscheidung mit den Worten: „Das Urteil bestätigt unser Recht, auf die besonderen Qualitätsstandards der beteiligten Zahnarztpraxen hinzuweisen.“

#### Ausblick: liberales Ärzte-Marketing?

Die Entscheidung des BGH könnte eine neue Runde in der Auseinandersetzung für ein liberaleres (Zahn-)Ärzte-Marketing einleiten. Beflügelt werden damit vor allem die größeren Unternehmen, wie zum Beispiel „DocMorris“ oder „MacZahn“. Diese arbeiten ebenfalls, genauso wie MacDent, mit Franchisesystemen. Auch für den Franchisenehmer (Arzt bzw. Apotheker) kann sich im Einzelfall eine neu gewonnene Werbemöglichkeit ergeben. Dies muss jedoch im Einzelfall überprüft werden. Welche Folgen in der Zukunft daraus resultieren, bleibt abzuwarten.

## info.



Alle in der ZWP bereits erschienenen Artikel zum Thema Recht von unserer ZWP-Autorin finden Sie als E-Paper auf [www.zwp-online.info/epaper](http://www.zwp-online.info/epaper)

## kontakt.

### Karin Gräfin von Strachwitz-Helmstatt

Fachanwältin für Medizinrecht  
EHLERS, EHLERS & PARTNER  
RECHTSANWALTSSOCIETÄT  
Widenmayerstr. 29, 80538 München  
Tel.: 0 89/21 09 69 34  
Fax: 0 89/21 09 69 99  
E-Mail: [k.strachwitz@eep-law.de](mailto:k.strachwitz@eep-law.de)

ANZEIGE

# Hochwertige Schweizer Produkte zu Dienstleistungen der Zahnärzte



Vista-Tec

THE DENTAL  
ADVISOR  
2008-2009 Best Product  
★★★★★

DENTISTRY TODAY  
TOP 100  
PRODUCTS 2009  
★★★★★



**Maximat Plus**  
Matrizenspanner:  
einfache und  
schnelle Anwendung



**Vista-Tec ultra light**  
Federleichtes  
Gesichtsschutzsystem



**F-Splint-Aid**  
Gebrauchsfertige  
Komplettlösung -  
Glasfaserband mit  
Bond imprägniert



**Quickmat Deluxe**  
Teilmatrizensystem  
für optimale  
Kontaktpunkte



**Quickmatrix Forceps**  
Einfaches Einsetzen  
und Entfernen von  
Teilmatrizen

**POLYDENTIA** SA   
Swiss Products for Fine Dentistry

[www.polydentia.com](http://www.polydentia.com) | [info@polydentia.com](mailto:info@polydentia.com)