www.istockphoto.com

Verkauf von Sehhilfen im Internet – Geschäft zwischen Marktchancen und Gesundheitsgefahren?

Der internetgestützte Vertrieb von Waren und Dienstleistungen aller Art erfreut sich nach wie vor gerade in Deutschland erheblicher Beliebtheit. Nach einer aktuell vorgelegten Studie des Preisvergleichsportals Kelkoo gaben deutsche Verbraucher im vergangenen Jahr rund 39,2 Mrd. Euro in Onlineshops aus und verhalfen dem E-Commerce damit insgesamt zu einem Umsatzwachstum von 14 Prozent. Der Anteil des Onlinehandels am gesamten Einzelhandelsumsatz in Deutschland beläuft sich damit bereits auf stattliche acht Prozent. Höhere Werte werden in Europa nur noch in Großbritannien erzielt. Der deutsche Konsument erweist sich damit als ausgesprochen onlineaffin. Auch gibt es keine Anzeichen dafür, dass dieser Trend sich etwa umkehren würde.

Die Gründe dafür liegen auf der Hand. Viele Konsumenten sind beruflich stark eingespannt und legen zunehmend Wert auf einen sorgsamen Umgang mit ihrem Zeitbudget. Der Kauf im Internet erweist sich schon aus diesem Grund, aber auch wegen der erheblichen Markttransparenz, als ausgesprochen komfortabel. Große Anbieter und Plattformen wie beispielsweise Amazon verfügen über sichere und zuverlässige Vertriebsstrukturen, was sich mittlerweile auch in weiten Bevölkerungskreisen herumgesprochen hat.

Viele Online-Anbieter haben sich bei den Kunden inzwischen als verlässlich und sicher etabliert. Damit wurde auch dem internetgestützten Vertrieb von Gesundheitsprodukten der Weg geebnet.

Unter diesen Umständen ist es kaum verwunderlich, dass sich der Onlinehandel auch dem internetgestützten Vertrieb von Gesundheitsprodukten zuwendet. Allerdings gibt es gerade im Bereich der Gesundheitshandwerke seit langem etablierte, hoch anerkannte stationär agierende Betriebe. Deren Betreiber sehen sich angesichts der aufgezeigten rasanten Entwicklung vor die Frage gestellt, ob sie mit rechtlichen Schutzmechanismen rechnen können um einer weiteren Ausdehnung des Onlinehandels im Gesundheitsbereich Einhalt zu gebieten, oder ob man sich eher selbst dieses, für diese Branche jedenfalls noch neuen, Vertriebsweges bedienen sollte, um die darin liegenden Marktchancen zu nutzen. Um diese letztlich unternehmerische Entscheidung zu erleichtern, soll nachfolgend ei- ▶

ne wettbewerbsrechtliche Orientierungshilfe gegeben werden.

Onlinehandel heißt: die entsprechenden Verträge werden unter Abwesenden geschlossen und abgewickelt. Die sich hieraus für die Verbraucher ergebenden Schutzbedürfnisse sind vom europäischen und nationalen Gesetzgeber längst erkannt und haben zu einer in der Praxis nicht einfach zu handhabenden erheblichen Regulierungsdichte geführt. Vielfältige Informationspflichten und Vertragslösungsrechte geben dem Onlinekonsumenten jedenfalls einen bisher nicht gekannten Schutz vor unüberlegten Geschäftsabschlüssen, unabhängig von der Art des gehandelten Produkts. Bei Beachtung dieser mannigfaltigen Schutznormen bleibt der Onlinekunde also schon per se keineswegs „im Regen" stehen. Diesen ohnehin gegebenen weitreichenden Schutz darf man also bei der Frage, ob der Rechtsrahmen, und zwar sowohl national wie gemeinschaftsrechtlich, einer Öffnung des Onlinehandels für Sehhilfen tendenziell entgegensteht, nicht unberücksichtigt lassen.

Der Regelungsrahmen nach deutschem Recht

Die Frage der Nutzbarkeit bestimmter neuer Vertriebswege für den Absatz von Sehhilfen ist vor dem Hintergrund der Entwicklung des Onlinehandels keineswegs neu. Vor allem mit Blick auf denkbare Gesundheitsgefährdungen wurde sie bereits vor einigen Jahren angesichts von Versuchen gestellt, Sehhilfen als Fertigbrillen im stationären Einzelhandel (z. B. Warenhäuser, Drogeriemärkte) zu verkaufen.

Allgemeines Wettbewerbsrecht – Unlauteres Handeln/ Irreführung?

Die Frage beschäftigte bereits den Bundesgerichtshof, der in seinem Fertigbrillenurteil vom 20.06.1996 (Az. I ZR 113/94) den Grundsatz voranstellte, dass der Vertrieb von Brillen nach der Rechtsordnung nicht von vornherein auf bestimmte Fachgeschäfte und Vertriebswege beschränkt sei. Folglich sei es auch nicht Aufgabe des Wettbewerbsrechts, den vom Gesetzgeber bewusst belassenen Freiraum durch allgemeine Vertriebsverbote zu beschränken. Konsequent führt dies zu der weiteren Feststellung des Gerichts, dass selbst wenn mit der Benutzung einer freiverkäuflichen Ware gesundheitliche Beeinträchtigungen verbunden sein könnten, noch nicht einmal eine generelle Verpflichtung des Handels zur Vornahme von Warnhinweisen bestehe. Die Grenze liege vielmehr dort, wo durch die Art und Weise einer Präsentation einer Ware der falsche Eindruck der gesundheitlichen Unbedenklichkeit erweckt werde. Im Grunde fand damit eine Gleichstellung von Gesundheitsartikeln und sonstiger Ware statt.

Das Medizinprodukterecht steckte damals noch in den Kinderschuhen und spielte für die Entscheidung des Bundesgerichtshofs offensichtlich keine Rolle. Ein auf Korrektionsbrillen bezogenes produktspezifisches Schutzgesetz sah die Rechtsordnung seinerzeit noch nicht vor.

Laut Medizinproduktegesetz muss jegliche Vertriebswegregelung für Sehhilfen von unabweisbaren sachlichen Überlegungen getragen sein, die sich ausschließlich und streng an der Notwendigkeit für einen wirksamen Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen orientiert.

Medizinproduktegesetz

Mit dem Inkrafttreten des Medizinproduktgesetzes änderte sich das allerdings. Jegliche Vertriebswegregelung für Sehhilfen (online wie offline) muss danach von unabweisbaren sachlichen Überlegungen getragen sein, die sich ausschließlich und streng an der Notwendigkeit für einen wirksamen Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen orientiert. Diese Gefahrenabwehr wiederum bildet den Sinn und Zweck des Medizinproduktegesetzes und konkretisiert sich über entsprechende Verweise im Anhang 1 der Richtlinie 93/42 EWG vom 14.06.1993 wie folgt:

„Die Produkte müssen so ausgelegt und hergestellt sein, dass ihre Anwendung unter den vorgesehenen Bedingungen und zu den vorgesehenen Zwecken weder den klinischen Zustand oder die Sicherheit der Patienten noch die Sicherheit und die Gesundheit der Anwender und ggf. Dritter gefährdet, wobei etwaige Risiken im Zusammenhang mit der vorgesehenen Anwendung gemessen am Nutzen für den Patienten vertretbar und mit einem hohen Maß an Gesundheitsschutz und Sicherheit vereinbar sein müssen."

Insoweit kann man darin bereits einen Gleichklang von nationalem und europäischem Recht erkennen, denn das nationale Medizinproduktegesetz (MPG) setzt damit eine EU-Richtlinie, mithin also Gemeinschaftsrecht um.

Ob und inwieweit eine im Internet angebotene Möglichkeit des Erwerbs von Korrektionsbrillen oder Kontaktlinsen solche Sicherheits- oder Gefährdungspotenziale aufweisen, kann orientiert am Einzelfall nur sachverständig abgeklärt werden. Nicht alle im Markt zur Verfügung gestellten Brillen sind von gleicher Qualität. Allerdings dürfte es nicht ausreichend sein, insoweit lediglich abstrakt denkbare Gesundheitsrisiken aufzuzeigen. Vielmehr kommt es darauf an, inwieweit diese tatsächlich konkret geworden sind. Die Datenlage ist hier allerdings recht spärlich, denn obwohl es schon seit einiger Zeit entsprechende Angebote von Korrektionsbrillen und schon längst Kontaktlinsen online gibt, sind gesundheitsbezogene Beanstandungen bisher in nennenswertem Umfang nicht festzustellen. Die Wettbewerbszentrale verfügt über eine Onlinebeschwerdestelle, die grundsätzlich auch Verbrauchern zur Verfügung steht und die auch lebhaft genutzt wird. Es ist augenfällig, dass es im vorstehenden Zusammenhang bisher keinerlei Beschwerden gab, die auf gesundheitliche Risiken bei der Nutzung online gekaufter Sehhilfen irgendwelche Rückschlüsse erlaubt hätten. Auch von den Verbraucherschutzorganisationen war dergleichen nicht zu hören.

Gemeinschaftsrecht der EU

Onlinehandel ist seinem Wesen nach grenzüberschreitend und kann mit Fug und Recht als wesentliches Element des freien Warenverkehrs im gemeinsamen Markt angesehen werden. Das Gemeinschaftsrecht der EU geht dementsprechend vorsichtig mit Vertriebswegbeschränkungen um. Mit einer der hier behandelten Problematiken durchaus vergleichbaren Fragestellung hatte sich der Europäische Gerichtshof im Fall der Versandhandelsapotheke „Doc Morris"

zu beschäftigen. Es ging vor dem Hintergrund gesundheitlicher Risiken und Gefahren nämlich um die Frage,

„…ob der Grundsatz des freien Warenverkehrs i. S. der Art. 28 EG bis 30 EG nationalen Rechtsvorschriften wie ein § 43 Abs. 1 Arzneimittelgesetz entsprechendes Verbot des Versandhandels mit Arzneimitteln, die in dem entsprechenden Mitgliedsstaat ausschließlich in Apotheken verkauft werden dürfen, entgegensteht."

Der Europäische Gerichtshof hebt in seinem Urteil vom 11.12.2003 – Rs. C-322/01 – Doc Morris, zunächst durchaus den Schutz von Gesundheit und Leben des Menschen als erstrangiges Schutzgut gegenüber anderen Gütern auf der Basis von Art. 30 EG hervor. Es wird auch betont, dass es Sache der Mitgliedsstaaten sei, in den durch den Vertrag gesetzten Grenzen zu bestimmen, auf welchem Niveau sie diesen Schutz gewährleisten wollen.

Das heißt allerdings nicht, dass der nationale Gesetzgeber zum Zwecke der Abwehr von Gefahren für die Gesundheit der Bürger völlig frei seine Maßnahmen treffen darf. Zulässig sind nach Auffassung des Europäischen Gerichtshofs nur solche nationalen Regelungen, soweit diese für einen wirksamen Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen tatsächlich notwendig sind. Diese Notwendigkeit wurde in Bezug auf ein absolutes Verbot des Versandhandels (online wie offline) mit Arzneimitteln jedenfalls für den nichtverschreibungspflichtigen Teil abgelehnt, unter anderem mit der Erwägung, der Kauf über das Internet biete auch zu berücksichtigende Vorteile, wie etwa die Möglichkeit, die Medikamente von Zuhause oder vom Büro aus zu bestellen, ohne sich dafür an einen anderen Ort begeben zu müssen oder in Ruhe über entsprechende Hotlines Fragen an die Apotheker zu richten. Das Versandhandelsverbot für Apotheken konnte danach keinen Bestand haben.

Neues Kontaktlinsenurteil des Europäischen Gerichtshofs

Ersichtlich hat der Europäische Gerichtshof nun ganz aktuell diese Überlegungen in einer Streitigkeit aufgegriffen, in der es um den freien Warenverkehr für den Vertrieb von Kontaktlinsen über das Internet ging. Das hier zur Debatte stehende ungarische Recht sah ein recht rigides Vertriebsverbot vor, wonach Kontaktlinsen ausschließlich über ein mindestens 18 qm großes Fachgeschäft oder einen von der Werkstatt abgetrennten Raum vertrieben werden durften. Zudem sah der ungarische Gesetzgeber vor, dass im Rahmen des Vertriebs dieser Produkte die Dienste eines Optometristen oder eines auf Kontaktlinsen spezialisierten Augenarztes in Anspruch zu nehmen seien. Unter Berufung hierauf war einem ungarischen Kontaktlinsenvertreiber der Verkauf der Kontaktlinsen über seine Website von den Gesundheitsbehörden untersagt worden.

Der Fernabsatzkunde ist durch sein gesetzliches Widerrufsrecht geschützt und kann den Vertrag binnen 14 Tagen ohne Angabe von Gründen widerrufen und die Ware zurückschicken.

Auch wenn der volle Wortlaut der Entscheidungsgründe noch nicht vorliegt, so zeigt die vom Europäischen Gerichtshof hierzu herausgegebene Pressemitteilung doch bereits Folgendes: Zu unterscheiden ist danach zwischen Erfordernissen an die *Erstversorgung* und solchen für die *Folgeversorgung*. Während für die Erstversorgung ein Mitgliedsstaat nach Auffassung des Gerichtshofs verlangen kann,

- dass Kontaktlinsen von Fachpersonal ausgehändigt werden,
- das in der Lage ist, dem Kunden Informationen zum richtigen Gebrauch und zur richtigen Pflege dieser Produkte und den mit dem Tragen von Kontaktlinsen verbundenen Risiken zu geben,

genügt es für die Folgeversorgung nach Auffassung des Europäischen Gerichtshofs, dass der Kunde den Verkäufer auf den Kontaktlinsentyp, den er bei der ersten Lieferung erhalten hat, hinweist und ihm eine etwaige fachlich festgestellte Veränderung seines Sehvermögens mitteilt. Außerdem weist der Gerichtshof auf die Möglichkeit interaktiver Elemente auf der Website des Anbieters hin, um weitere Informationen und Ratschläge für den Kunden zugänglich zu machen. Deshalb soll das Ziel, den Schutz der Gesundheit der Kontaktlinsenträger zu gewährleisten, durch Maßnahmen erreicht werden können, die weniger beschränkend sind, als das aus der ungarischen Regelung abgeleitete Verbot des Handels von Kontaktlinsen über das Internet. Ein entsprechendes Verbot steht danach jedenfalls nicht in einem angemessenen Verhältnis zum Ziel des Gesundheitsschutzes und wird vom Europäischen Gerichtshof im Interesse des freien Warenverkehrs nicht gebilligt.

Diese gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben können auch für den Verkauf von Korrektionsbrillen via Internet als richtungweisend angesehen werden, jedenfalls soweit es um Folgeversorgungen geht. Der Käufer kennt die sich für einen durchschnittlich aufmerksamen und kritischen Verbraucher aus der Natur der Sache, nämlich dem hier gewählten Vertriebsweg ergebenden, etwaigen Nachteile. Vor unzuträglichen Defiziten, die dem Kunden der Blick in den Spiegel zeigt oder solchen, die ihn mittels Druckstellen spüren lassen, dass „etwas nicht passt", ist der Fernabsatzkunde durch sein gesetzliches Widerrufsrecht geschützt. Er kann den Vertrag binnen 14 Tagen ohne Angabe von Gründen widerrufen und die Ware zurückschicken.

Fazit

Augenoptiker sollten nicht damit rechnen, dass abgesehen von besonders begründeten Einzelfällen der internetgestützte Versandhandel mit Sehhilfen rechtlich in Frage gestellt wird. Die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes zum Schutz des freien Warenverkehrs sieht hierzu unter Abwägung aller Interessen, insbesondere auch derjenigen des Gesundheitsschutzes keinen Anlass. Da sich das Geschäft im Onlinehandel dynamisch zu entwickeln scheint, ist es kein falscher Rat, sich als Augenoptiker um eine optimale Präsentation eines eigenen Onlinegeschäfts zu bemühen und die Marktchancen mit einem fernabsatzrechtlich abgesicherten Auftritt zu wahren. ■

Peter Brammen
Wettbewerbszentrale, Hamburg