



**Die Anwendung der aus der einschlägigen Judikatur des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte zur Meinungsäußerungsfreiheit abgeleiteten Grundsätze auf den Einzelfall einer strittigen Äußerung begründet – von einer im Interesse der Rechtssicherheit aufzugreifenden Fehlbeurteilung abgesehen – keine Rechtsfrage erheblicher Bedeutung.**

Leitsatz verfasst von Dr. *Clemens Thiele*, LL.M.

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch die Senatspräsidentin Dr. Schenk als Vorsitzende und durch die Hofräte Dr. Vogel, Dr. Jensik, Dr. Musger und Dr. Schwarzenbacher als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei F\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Wolf Theiss Rechtsanwälte GmbH in Wien, gegen die beklagten Parteien 1. Ärztekammer für Wien, 2. Prim. MR Dr. Walter D\*\*\*\*\*, Präsident jener Kammer, \*\*\*\*\*, beide vertreten durch Korn Rechtsanwälte OG in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert eingeschränkt 40.000 EUR), über die außerordentliche Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien vom 12. Dezember 2008, GZ 30 R 43/08a-22, den

### **Beschluss**

gefasst: Die außerordentliche Revision wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen.

### **Begründung:**

Die Parteien sind – wie schon im Sicherungsverfahren (4 Ob 236/07w = ÖBl 2008, 336 [Kresbach/Schnider] = RdW 2008, 399 [Thiele, RdW 2009, 7] – *Heuschrecke*) – unterschiedlicher Auffassung zur Frage, ob die Bezeichnung der klagenden Kapitalgesellschaft als „*Heuschrecke*“ im konkreten Zusammenhang als Tatsachenbehauptung in Bezug auf deren rücksichtsloses Verhalten gegenüber Mitarbeitern und Patienten zu verstehen war und daher gegen § 7 UWG verstieß. Die Vorinstanzen haben dies unter Hinweis auf die im Sicherungsverfahren ergangene Entscheidung des Senats bejaht.

Den Beklagten gelingt es in ihrer außerordentlichen Revision nicht, das Vorliegen einer erheblichen Rechtsfrage aufzuzeigen: Die Vorinstanzen haben die strittige Äußerung auch unter dem Gesichtspunkt der Meinungsäußerungsfreiheit geprüft und dabei insbesondere die einschlägige Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte gewürdigt. Die Anwendung der daraus abgeleiteten Grundsätze (4 Ob 98/07a = AnwBl 2008, 33 [Baumann/Duursma] = *ecolex* 2008, 154 [Schumacher] = ÖBl 2008, 75 [Gamerith] - VÖB; RIS-Justiz RS0122468) auf den Einzelfall begründet – von einer im Interesse der Rechtssicherheit aufzugreifenden Fehlbeurteilung abgesehen – keine Rechtsfrage erheblicher Bedeutung (3 Ob 178/08k).

Im vorliegenden Fall haben die Beklagten die Klägerin nicht nur (mittelbar) als „*Heuschrecke*“ bezeichnet, sondern zugleich die solchen Unternehmen unterstellten Verhaltensweisen konkret genannt (Herrschaft über den ärztlichen Berufsstand, Kündigung nicht „spurender“ Ärzte, Orientierung an ökonomischen Erwägungen und damit nicht am Wohl der Patienten etc). Damit haben sie den Begriff „*Heuschrecke*“ in der strittigen Äußerung in einer Weise konkretisiert, dass er im gegebenen Zusammenhang als Tatsachenbehauptung in Bezug auf die Klägerin (und ein zweites namentlich genanntes

Unternehmen) zu verstehen war. Der Leser musste annehmen, dass die beiden ausdrücklich genannten Unternehmen, die bereits auf dem strittigen Markt tätig waren, das „Heuschrecken“ unterstellte Verhalten bereits gesetzt hatten. Auf dieser Grundlage ist das von den Vorinstanzen erlassene Verbot dahin zu verstehen, dass die Bezeichnung „Heuschrecke“ nur dann zu unterlassen ist, wenn damit tatsächlich ein solcher Eindruck erweckt wird. Die primär am allgemeinen Sprachgebrauch anknüpfende Kritik Thieles an der Entscheidung im Sicherungsverfahren (Zimmerliche Heuschrecken, RdW 2009, 7) führt wegen des konkreten Äußerungszusammenhangs zu keiner anderen Beurteilung.

Unter den besonderen Umständen des Einzelfalls ist die Entscheidung der Vorinstanzen trotz der Teilnahme der Beklagten an einer Debatte über Angelegenheiten des öffentlichen Interesses nicht unvertretbar. Denn auch in solchen Debatten müssen es konkret genannte Unternehmen (vgl 4 Ob 48/88 = SZ 61/193 – Camel) nicht hinnehmen, dass über sie unwahre kreditschädigende Tatsachenbehauptungen aufgestellt werden. Die von den Beklagten beabsichtigte Warnung vor den Gefahren des Auftretens von Kapitalgesellschaften auf dem Markt für ärztliche Dienstleistungen wird durch das Verbot nicht unmöglich; die Beklagten haben es lediglich zu unterlassen, über konkrete Mitbewerber der von der Erstbeklagten vertretenen Ärzte unwahre Tatsachenbehauptungen aufzustellen.

## **Anmerkung\***

### **I. Das Problem**

Die spätere Klägerin war eine Kapitalgesellschaft, an der überwiegend institutionelle Anleger beteiligt sind. Sie finanzierte sich unter anderem mit Anleihen und plante einen Börsengang; mittelbar war an ihr auch ein Private Equity Fonds beteiligt. Sie betrieb auch vor allem labormedizinische Institute. Sie beabsichtigte, ihre Tätigkeit auf das Gebiet der Strahlenmedizin auszudehnen. Dafür plante sie die Übernahme von Radiologiepraxen.

Die Erstbeklagte war die gesetzliche Standesvertretung der Wiener Ärzte, der Zweitbeklagte war ihr Präsident. Anfang 2007 richtete er namens der Erstbeklagten ein Rundschreiben an alle Mitglieder, das auch auf der Website der Erstbeklagten veröffentlicht wurde. Darin kritisierte er die Tätigkeiten von Kapitalgesellschaften im Bereich der ambulanten Medizin. Die Klägerin und ein anderes namentlich genanntes Unternehmen bezeichnete er (mittelbar) als „Heuschrecken-Unternehmen“, deren Ziel die „Herrschaft über den ärztlichen Berufsstand“ sei. Die Standesvertretung werde mit allen rechtlichen und politischen Mitteln gegen diese „desaströse Entwicklung“ vorgehen. Denn dadurch würde die Qualität der Behandlung nicht mehr vom Arzt bestimmt, sondern von „Managern und Controllern“.

Im Sicherungsverfahren obsigte die Klägerin. Im vorliegenden Hauptverfahren begehrte sie neuerlich eine inhaltsgleiche Unterlassung und die erst im Hauptverfahren zu gewährende Urteilsveröffentlichung gestützt auf §§ 1,7 UWG sowie § 1330 ABGB.

Das Höchstgericht hatte letztlich die Art der beanstandeten Äußerung ebenso wie die Reichweite der freien Meinungsäußerung nach Art 10 MRK zu prüfen.

### **II. Die Entscheidung des Gerichts**

Der OGH bestätigte die von den Unterinstanzen erlassene Einstweilige Verfügung sowie seine auf z.T. Kritik gestoßene Ansicht im Provisorialverfahren, die zwar im politischen Meinungskampf getätigten Äußerungen wären nicht durch Art 10 MRK gedeckt. Die

---

\* RA Dr. Clemens Thiele, LL.M. Tax (GGU), [Anwalt.Thiele@eurolawyer.at](mailto:Anwalt.Thiele@eurolawyer.at); Näheres unter <http://www.eurolawyer.at>.

Beklagten hätten den Begriff „Heuschrecke“ in der strittigen Äußerung in einer Weise konkretisiert (Herrschaft über den ärztlichen Berufsstand, Kündigung nicht „spurender“ Ärzte, Orientierung an ökonomischen Erwägungen und damit nicht am Wohl der Patienten etc.), dass er im gegebenen Zusammenhang als Tatsachenbehauptung in Bezug auf die Klägerin (und ein zweites namentlich genanntes Unternehmen) zu verstehen wäre. Der Leser musste annehmen, dass die beiden ausdrücklich genannten Unternehmen, die bereits auf dem strittigen Markt tätig waren, das „Heuschrecken“ unterstellte Verhalten bereits gesetzt hatten. Auf dieser Grundlage wäre das von den Vorinstanzen erlassene Verbot dahin zu verstehen, dass die Bezeichnung „Heuschrecke“ nur dann zu unterlassen wäre, wenn damit tatsächlich ein solcher Eindruck erweckt wurde.

Auch in Debatten über Angelegenheiten des öffentlichen Interesses, an denen sich die Beklagten fraglos beteiligt hätten, müssten es konkret genannte Unternehmen (hier: die Klägerin) nicht hinnehmen, dass über sie unwahre kreditschädigende Tatsachenbehauptungen aufgestellt wurden.

### III. Kritische Würdigung und Ausblick

Die Begründung des OGH fällt um einiges abgewogener aus als noch in der Provisorialentscheidung,<sup>1</sup> vermag aber im Ergebnis nicht zu überzeugen.

Methodisch ungeschickt erscheint es zunächst, auf eine der umstrittensten<sup>2</sup> und von manchen als „glattes Fehlurteil“ apostrophiertes Präjudiz zurückzugreifen. Die „berüchtigte“ *Camel*-Entscheidung<sup>3</sup> ist ein Beispiel dafür, dass die öffentliche Debatte durchaus plakative Beispiele braucht, um daran Misstände festzumachen. Dafür pars pro toto ein Unternehmen bzw. ein Produkt herauszugreifen und an den Pranger zu stellen, ist mE per se nicht schon ehrenrührig. Freie Meinung darf eben gerade verletzen oder schockieren.<sup>4</sup> Allerdings waren die strittigen Äußerungen im gegenständlichen Fall ohnedies weder verletzend noch schockierend.

Im Bemühen die Provisorialentscheidung zu rechtfertigen, bestimmen die Höchstrichter den Bedeutungsgehalt der „konkreten“ Äußerungen zum einen als Tatsachenbehauptungen<sup>5</sup> und zum anderen dahin gehend, dass der Leser annehmen müsste, die beiden ausdrücklich genannten Unternehmen, die bereits auf dem strittigen Markt tätig waren, hätten das „Heuschrecken“ unterstellte Verhalten bereits gesetzt. Die Beklagten haben es daher „lediglich zu unterlassen“ diese konkreten Äußerungen zu tätigen. Die Richter versäumen nicht zu betonen, dass „die beabsichtigte Warnung vor den Gefahren des Auftretens von Kapitalgesellschaften auf dem Markt für ärztliche Dienstleistungen“ durch das Unterlassungsgebot nicht unmöglich werden soll.

**Ausblick:** Den Beklagten bleibt wohl nur der Weg nach Straßburg, um endgültig zu klären, ob der (konkrete) Vorwurf in der gesundheitspolitischen Debatte „Heuschrecke“ zu sein oder wie ein „Heuschrecken Unternehmen“ zu agieren von der Meinungsäußerungsfreiheit geschützt ist – vor österreichischen Gerichten ist er es jedenfalls nicht.

### IV. Zusammenfassung

---

<sup>1</sup> OGH 22.1.2008, 4 Ob 236/07w – *Heuschrecken I*, RdW 2008/363, 399 = ÖBI-LS 2008/76, 127 = ÖBI 2008/68, 336 (*Kresbach/Schnider*); krit *Thiele*, *Zimperliche Heuschrecken*, RdW 2009, 7.

<sup>2</sup> Vgl. *Berka*, Unternehmensschädigende Kritik und Freiheit der Meinungsäußerung. Zur Kritik an Unternehmen außerhalb eines Wettbewerbsverhältnisses, wbl 1997, 265; *Haybäck*, Können wahre Tatsachenbehauptungen Ehrenbeleidigungen iS des § 1330 Abs 1 ABGB sein? JBl 1994, 667, 732.

<sup>3</sup> OGH 13.9.1988, 4 Ob 48/88, MR 1988, 194 = SZ 61/193 zum Verbot des Aufklärungsslogans einer Nichtraucherinitiative: „Nur ein Camel geht meilenweit für eine Zigarette“ samt Karrikatur.

<sup>4</sup> Vgl. *Grabenwarter*, Europäische Menschenrechtskonvention<sup>2</sup> (2005) § 23 Rz 4 mN zur stRsp des EGMR.

<sup>5</sup> Zu den daraus resultierenden, strengeren Anforderungen an eine verfassungsgesetzliche Rechtfertigung siehe *Thiele*, RdW 2009, 7, 8f mwN.

Nach nunmehr sechs mehr oder weniger gleichlautenden Entscheidungen der österreichischen Gerichte handelt es sich bei dem Vorwurf der Ärztekammer an einen Investment Fonds im Medizinbereich, er sei ein „Heuschrecken-Unternehmen“, deren Ziel die „Herrschaft über den ärztlichen Berufsstand“, um eine (nicht erweislich wahre) Tatsachenbehauptung. Der Bedeutungsinhalt liegt im Kern in einem „abfressen und weiterziehen“ mithin einem menschenverachtendem Kapitalismus. Mangels Wahrheitsbeweises handelt es sich um eine herabsetzende Äußerung nach § 7 UWG, die nicht durch Art 10 MRK gerechtfertigt ist.