



OGH Beschluss vom 22.1.2008, 4 Ob 236/07w – *Heuschrecken-Unternehmen*

- 1. Nimmt ein Mitbewerber – wenngleich in Wettbewerbsabsicht – an einer Debatte teil, die öffentliche Interessen betrifft, so hat die Freiheit der Meinungsäußerung bei der wettbewerbsrechtlichen Beurteilung seiner Aussagen nach § 7 UWG ein höheres Gewicht als bei rein unternehmensbezogenen Äußerungen.**
- 2. Bei der durchzuführenden Interessenabwägung ist insbesondere die Bedeutung des Themas zu berücksichtigen, zu dem die Äußerung erfolgte. Je größer das Informationsinteresse der Öffentlichkeit ist und je weniger die Wettbewerbsabsicht des Äußernden im Vordergrund steht, um so eher wird die Äußerung nach Art 10 MRK zulässig sein.**
- 3. Auch die Anwendung der Unklarheitenregel ist am Grundrecht auf Freiheit der Meinungsäußerung zu messen. Liegt die Annahme eines bestimmten Tatsachenkerns nahe, der wahr ist und die damit verbundenen Werturteile als nicht exzessiv rechtfertigt, so muss die entfernte Möglichkeit einer den Kläger noch stärker belastenden Deutung unbeachtlich bleiben.**
- 4. Unwahre (nicht erweislich wahre) herabsetzende Tatsachenbehauptungen über einen Mitbewerber oder seine Ware können auch nicht durch das verfassungsgesetzlich verankerte Recht der freien Meinungsäußerung nach Art 13 StGG und Art 10 Abs 2 MRK gerechtfertigt werden.**
- 5. Der Vorwurf der Ärztekammer an einen Investment Fonds im Medizinbereich, er sei ein „Heuschrecken-Unternehmen“, deren Ziel die „Herrschaft über den ärztlichen Berufsstand“ sei, stellt eine (nicht erweislich wahre) Tatsachenbehauptung dar, weil sich ihr Bedeutungsinhalt nach dem Verständnis der Adressaten (auf den subjektiven Willen des Äußernden kommt es nicht an) auf einen Tatsachenkern zurückführen lässt, der einem Beweis zugänglich ist. Mangels Wahrheitsbeweises handelt es sich um eine herabsetzende Äußerung nach § 7 UWG, die nicht durch Art 10 MRK gerechtfertigt ist.**

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

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Zechner als Vorsitzenden und die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Schenk sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Vogel, Dr. Jensik und Dr. Musger 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 Frauenberger Rechtsanwälte OG in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Sicherungsverfahren 72.000 EUR), über den außerordentlichen Revisionsrekurs der beklagten Parteien gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Rekursgericht vom 30. Oktober 2007, GZ 30 R 16/07d-10, den

### **Beschluss**

gefasst: Der außerordentliche Revisionsrekurs wird gemäß § 402 Abs 4 EO iVm § 526 Abs 2 erster Satz ZPO mangels der Voraussetzungen des § 528 Abs 1 ZPO zurückgewiesen.

### **Begründung:**

1. Die Klägerin ist eine Kapitalgesellschaft, an der überwiegend institutionelle Anleger beteiligt sind. Sie finanziert sich unter anderem mit Anleihen und plant einen Börsengang; mittelbar ist an ihr auch ein Private Equity Fonds beteiligt. Derzeit betreibt sie vor allem

labormedizinische Institute. Sie beabsichtigt jedoch, ihre Tätigkeit auf das Gebiet der Strahlenmedizin auszudehnen. Dafür plant sie die Übernahme von Radiologiepraxen.

Die Erstbeklagte ist die gesetzliche Landesvertretung der Wiener Ärzte, der Zweitbeklagte ist 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 Landesvertretung 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“.

2. Die Vorinstanzen untersagten der Beklagten die Behauptung, die Klägerin verhalte sich gegenüber Dritten, und zwar insbesondere gegenüber einzelnen Ärzten, der gesamten Ärzteschaft und/oder gegenüber Patienten, rücksichtslos, und zwar insbesondere die Behauptung, die Klägerin sei ein „Heuschrecken-Unternehmen“, eine Heuschrecke und/oder ein „Heuschrecken-Fonds“. Die Beklagten hätten zwar nicht ausschließlich, aber doch auch in Wettbewerbsabsicht gehandelt. Der Begriff der „Heuschrecke“ sei eine konkludente Tatsachenbehauptung über das Unternehmen der Klägerin. Ihr werde damit unterstellt, sie interessiere sich nur für kurzfristigen Profit, sauge die Substanz übernommener Unternehmen aus, kümmere sich nicht um das Wohl der Arbeitnehmer und stelle ihre wirtschaftlichen Interessen über das Wohl der Patienten.

3. Die Beklagten stützen ihre Zulassungsbeschwerde auf das Grundrecht der Meinungsäußerungsfreiheit, das nach der Entscheidung 4 Ob 98/07a (= ÖJZ-LS 2007/84) auch im wettbewerbsrechtlichen Zusammenhang zu beachten sei. Sie hätten sich an einer Debatte beteiligt, die im öffentlichen Interesse gelegen sei; eine allenfalls bestehende Wettbewerbsabsicht trete dem gegenüber in den Hintergrund.

4. Damit zeigen die Beklagten allerdings im Ergebnis keine erhebliche Rechtsfrage iSv § 528 Abs 1 ZPO auf. Zwar hat das Rekursgericht die kurz zuvor ergangene Entscheidung 4 Ob 98/07a nicht berücksichtigt. Dem angefochtenen Beschluss haftet aber auch nach dem Maßstab dieser Entscheidung zumindest keine gravierende Fehlbeurteilung an.

4.1. Entscheidend ist, ob und gegebenenfalls welchen Tatsachenkern der gegen die Klägerin erhobene Heuschreckenvorwurf hat. Die Beklagten zeigen an sich zutreffend auf, dass bei der Beurteilung dieser Frage auch das Grundrecht der Meinungsäußerungsfreiheit zu berücksichtigen ist: Nimmt ein Mitbewerber - wengleich in Wettbewerbsabsicht - an einer Debatte teil, die öffentliche Interessen betrifft, so hat die Freiheit der Meinungsäußerung bei der wettbewerbsrechtlichen Beurteilung seiner Aussagen ein an sich höheres Gewicht als bei rein unternehmensbezogenen Äußerungen. Dabei ist insbesondere die Bedeutung des Themas zu berücksichtigen, zu dem die Äußerung erfolgte. Je größer das Informationsinteresse der Öffentlichkeit ist und je weniger die Wettbewerbsabsicht des Äußernden im Vordergrund steht, um so eher wird die Äußerung zulässig sein. Das gilt insbesondere für die Anwendung der wettbewerbsrechtlichen Unklarheitenregel (dazu ausführlich 4 Ob 98/07a mwN).

4.2. Im vorliegenden Fall nahmen die Beklagten zweifellos an einer Debatte teil, die öffentliche Interessen betraf. Allerdings trat auch ihre Absicht deutlich hervor, den Wettbewerb freiberuflich tätiger Ärzte gegenüber zwei auf den Markt drängenden Kapitalgesellschaften zu fördern. Die niedergelassenen Ärzte sollten offenkundig abgehalten werden, mit diesen Gesellschaften zusammenzuarbeiten. In diesem Zusammenhang wäre es nicht zu beanstanden gewesen, wenn die Beklagten - auch mit scharfen Worten - vor damit möglicherweise verbundenen Gefahren gewarnt hätten. Darauf hat sie sich aber nicht beschränkt. Aus dem Gesamtzusammenhang ihres Rundschreibens ergibt sich, dass (auch) die schon im Medizinbereich tätige Klägerin eine „Heuschrecke“ sei.

Die Vorinstanzen haben zutreffend dargelegt, dass es sich dabei um eine Tatsachenbehauptung iSv § 7 UWG handelte: Denn maßgebend für die Abgrenzung zwischen Werturteil und Tatsachenmitteilung ist der Gesamtzusammenhang und der dadurch vermittelte Gesamteindruck der beanstandeten Äußerung (RIS-Justiz RS0031883). Auch Urteile, die nur auf entsprechende Tatsachen schließen lassen, gelten nach ständiger Rechtsprechung als Tatsachenmitteilungen („konkludente Tatsachenbehauptung“ RIS-Justiz RS0031810). Entscheidend für die Qualifikation einer Äußerung als Tatsachenbehauptung ist, ob sich ihr Bedeutungsinhalt auf einen Tatsachenkern zurückführen lässt, der einem Beweis zugänglich ist (4 Ob 204/98y = MR 1999, 111 - PAT AND PAT PEND; RIS-Justiz RS0031815; RS0031883 [T30]; zuletzt etwa 4 Ob 97/07d - Softwarepiraterie).

Der Begriff „Heuschrecke“ bezeichnet im jüngeren politisch-ökonomischen Sprachgebrauch nicht bloß expandierende Kapitalgesellschaften, an denen (auch) institutionelle Anleger beteiligt sind. Vielmehr werden die angesprochenen Kreise aufgrund der vom Rekursgericht zutreffend geschilderten Verwendung dieses Begriffs in der politischen Diskussion darunter Unternehmen verstehen, die nur den kurzfristigen, durch alsbaldige Weiterveräußerung zu realisierenden Profit anstreben und die Belange der Mitarbeiter, Geschäftspartner und Kunden diesem Interesse unterordnen („abfressen und weiterziehen“). Das gilt um so mehr, wenn solche Verhaltensweisen im Artikel teilweise konkret genannt werden (Herrschaft über den ärztlichen Berufsstand, Kündigung nicht „spurender“ Ärzte, Orientierung an ökonomischen Erwägungen und damit nicht am Wohl der Patienten etc).

4.3. Wird - wie hier - ein bestimmtes Unternehmen, das bereits im umkämpften Geschäftsfeld tätig ist, als „Heuschrecke“ bezeichnet, so enthält das den Vorwurf eines solchen Verhaltens. Daher muss diese Äußerung, um erlaubt zu sein, auch unter Berücksichtigung der Meinungsäußerungsfreiheit einen sachlich richtigen Kern haben. Diesen Beweis haben die Beklagten nicht erbracht. Die bloße Beteiligung institutioneller Anleger reicht dafür ebenso wenig aus wie die von der Klägerin verfolgte Expansionsstrategie.

4.4. Zwar besteht zweifellos ein öffentliches Interesse an der Debatte über die Zukunft des Gesundheitswesens. Das Grundrecht der Meinungsäußerungsfreiheit schliesse es daher aus, eine entferntere, bloß mögliche Deutung der beanstandeten Formulierungen zur Ermittlung des für ihre rechtliche Beurteilung relevanten Tatsachenkerns heranzuziehen (4 Ob 71/06d = ÖBl 2007, 19 - Holocaust-Fotos zu § 1330 ABGB; 4 Ob 98/07a zu § 7 UWG). Hier geht es aber nicht um eine solche entferntere Deutung, sondern gerade um den Kern des von den Beklagten verwendeten Begriffs. Die damit konkludent aufgestellten Tatsachenbehauptungen, die das Unternehmen der Klägerin - nach zumindest vertretbarer Ansicht - herabsetzen und nicht erweislich wahr sind, können mit dem Grundrecht der freien Meinungsäußerung nicht gerechtfertigt werden (RIS-Justiz RS0075732; zuletzt 4 Ob 98/07a mwN). Auf die vom Rekursgericht angesprochene Unklarheitenregel kommt es dabei nicht an.

5. Die Zulassungsbeschwerde zeigt somit keine erhebliche Rechtsfrage auf. Der außerordentliche Revisionsrekurs ist daher zurückzuweisen.

## ***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

---

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

labormedizinische Institute. Sie beabsichtigte, ihre Tätigkeit auf das Gebiet der Strahlenmedizin auszudehnen. Dafür plante sie die Übernahme von Radiologiepraxen. Die Erstbeklagte war die gesetzliche Landesvertretung 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 Landesvertretung 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“. Die Klägerin begehrte gestützt auf §§ 1,7 UWG sowie § 1330 ABGB im Sicherungswege, den Beklagten die Behauptung zu untersagen, die Klägerin verhalte sich gegenüber Dritten, und zwar insbesondere gegenüber einzelnen Ärzten, der gesamten Ärzteschaft und/oder gegenüber Patienten, rücksichtslos, und zwar insbesondere die Behauptung, die Klägerin wäre ein „Heuschrecken-Unternehmen“, eine Heuschrecke und/oder ein „Heuschrecken-Fonds“. Das Höchstgericht hatte letztlich die Statthaftigkeit der beanstandeten Äußerung ebenso wie die Reichweite der freien Meinungsäußerung nach Art 10 MRK zu prüfen.

## II. Die Entscheidung des Gerichts

Der OGH bestätigt die von den Unterinstanzen erlassene Einstweilige Verfügung und führte leisatzartig Folgendes aus:

- Nimmt ein Mitbewerber – wenngleich in Wettbewerbsabsicht – an einer Debatte teil, die öffentliche Interessen betrifft, so hat die Freiheit der Meinungsäußerung bei der wettbewerbsrechtlichen Beurteilung seiner Aussagen nach § 7 UWG ein höheres Gewicht als bei rein unternehmensbezogenen Äußerungen.
- Bei der durchzuführenden Interessenabwägung ist insbesondere die Bedeutung des Themas zu berücksichtigen, zu dem die Äußerung erfolgte. Je größer das Informationsinteresse der Öffentlichkeit ist und je weniger die Wettbewerbsabsicht des Äußernden im Vordergrund steht, um so eher wird die Äußerung nach Art 10 MRK zulässig sein.
- Auch die Anwendung der Unklarheitenregel ist am Grundrecht auf Freiheit der Meinungsäußerung zu messen. Liegt die Annahme eines bestimmten Tatsachenkerns nahe, der wahr ist und die damit verbundenen Werturteile als nicht exzessiv rechtfertigt, so muss die entfernte Möglichkeit einer den Kläger noch stärker belastenden Deutung unbeachtlich bleiben.
- Unwahre (nicht erweislich wahre) herabsetzende Tatsachenbehauptungen über einen Mitbewerber oder seine Ware können auch nicht durch das verfassungsgesetzlich verankerte Recht der freien Meinungsäußerung nach Art 13 StGG und Art 10 Abs 2 MRK gerechtfertigt werden.
- Der Vorwurf der Ärztekammer an einen Investment Fonds im Medizinbereich, er sei ein „Heuschrecken-Unternehmen“, deren Ziel die „Herrschaft über den ärztlichen Berufsstand“ sei, stellt eine (nicht erweislich wahre) Tatsachenbehauptung dar, weil sich ihr Bedeutungsinhalt nach dem Verständnis der Adressaten (auf den subjektiven Willen des Äußernden kommt es nicht an) auf einen Tatsachenkern zurückführen lässt, der einem Beweis zugänglich ist. Mangels Wahrheitsbeweises handelt es sich um eine herabsetzende Äußerung nach § 7 UWG, die nicht durch Art 10 MRK gerechtfertigt ist.

### III. Kritische Würdigung und Ausblick

Bemerkenswert an der vorliegenden Entscheidung erscheinen einmal mehr die Besonderheiten des wettbewerblichen Äußerungsrechts, nunmehr wohl der lauterkeitsrechtlich zu beurteilenden Äußerungen.

Im Bereich der Betroffenheit lässt § 7 UWG eine (denkbare) Wettbewerbssituation zwischen Äußerndem und Äußerungsempfänger genügen.<sup>1</sup> Auf eine besondere Betroffenheitsprüfung, d.h. ist derjenige mit der inkriminierten Äußerung konkret gemeint, kommt es dann nicht mehr an.<sup>2</sup> Insoweit hat auch die UWG-Nov 2007<sup>3</sup> keine Änderung des Tatbestandes gebracht. Für das erforderliche Wettbewerbsverhältnis genügt daher auch ein ad hoc Wettbewerb.<sup>4</sup>

Einmal mehr kommt daher dem Bedeutungsgehalt der inkriminierten Äußerung streitentscheidende Wirkung zu.<sup>5</sup> In unnachahmlicher Weise führen die Höchst Richter den Streitgegenständlichen Vorwurf, die Beklagten führten ein „Heuschrecken Unternehmen“ auf die Kernaussage „Abfressen und Weiterziehen“ zurück: „Der Begriff „Heuschrecke“ bezeichnet im jüngeren politisch-ökonomischen Sprachgebrauch nicht bloß expandierende Kapitalgesellschaften, an denen (auch) institutionelle Anleger beteiligt sind. Vielmehr werden die angesprochenen Kreise aufgrund der vom Rekursgericht zutreffend geschilderten Verwendung dieses Begriffs in der politischen Diskussion darunter Unternehmen verstehen, die nur den kurzfristigen, durch alsbaldige Weiterveräußerung zu realisierenden Profit anstreben und die Belange der Mitarbeiter, Geschäftspartner und Kunden diesem Interesse unterordnen („abfressen und weiterziehen“). Das gilt um so mehr, wenn solche Verhaltensweisen im Artikel teilweise konkret genannt werden (Herrschaft über den ärztlichen Berufsstand, Kündigung nicht „spurender“ Ärzte, Orientierung an ökonomischen Erwägungen und damit nicht am Wohl der Patienten etc).“

Dem ist in dieser Deutlichkeit nichts mehr hinzuzufügen.

### IV. Zusammenfassung

Nach Ansicht 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.

---

<sup>1</sup> OGH 29.04.2003, 4 Ob 16/03m – *Junganwälte*, MR 2003, 180 = ÖBI-LS 2003/146, 262.

<sup>2</sup> Vgl. OGH 12.10.2006, 6 Ob 321/04f – *Holocaust auf Ihrem Teller*, ZfRV-LS 2006/33, 234 = MR 2006, 366 = wbl 2007, 263 (*Thiele*) = JBl 2007, 574 (*Koziol*).

<sup>3</sup> BGBl I 79/2007, in Kraft getreten mit 12.12.2007.

<sup>4</sup> Vgl. OGH 19.10.1993, 4 Ob 130/93 – *System der Besten*, eolex 1994, 183 = wbl 1994, 134 = ÖBI 1994, 22.

<sup>5</sup> Zutreffend spricht *Korn*, Entscheidungsanmerkung, MR 2008, 166, 167 ISp, insoweit von der „halben Miete“ des Prozesses.