

# TE OGH 2003/10/7 4Ob192/03v

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 07.10.2003

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Kodek als Vorsitzenden und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Hon. Prof. Dr. Griß und Dr. Schenk sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Vogel und Dr. Jensik als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei V\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Hasch & Partner, Anwaltsgesellschaft mbH in Linz, gegen die beklagten Parteien 1. M\*\*\*\*\* GmbH, 2. Ingrid S\*\*\*\*\*, beide vertreten durch Dr. Johann Etienne Korab, Rechtsanwalt in Wien, 3. Univ. Prof. Dr. Martie T\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Manfred Schiffner und Mag. Werner Diebald, Rechtsanwälte in Köflach, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren 34.000 EUR), über den außerordentlichen Revisionsrekurs der Klägerin gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Graz als Rekursgericht vom 23. Juli 2003, GZ 6 R 55/03k-18, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der außerordentliche Revisionsrekurs wird gemäß §§ 78, 402 Abs 4 EO iVm § 526 Abs 2 Satz 1 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 528 Abs 1 ZPO zurückgewiesen (§ 528a iVm § 510 Abs 3 ZPO). Der außerordentliche Revisionsrekurs wird gemäß Paragraphen 78,, 402 Absatz 4, EO in Verbindung mit Paragraph 526, Absatz 2, Satz 1 ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 528, Absatz eins, ZPO zurückgewiesen (Paragraph 528 a, in Verbindung mit Paragraph 510, Absatz 3, ZPO).

## Text

Begründung:

Die Klägerin macht als erhebliche Rechtsfrage geltend, dass die angefochtene Entscheidung der Entscheidung 4 Ob 103/88 (= RdW 1989, 192) widerspreche. Nach dieser Entscheidung habe der Inhaber eines Unternehmens für den Inhalt eines redaktionellen Artikels zu haften, den eine Zeitung neben einem entgeltlichen Inserat dieses Unternehmens abdrucke.

## Rechtliche Beurteilung

Der Oberste Gerichtshof hat in der Entscheidung 4 Ob 103/88 ausgesprochen, dass bei einem Bericht über ein Unternehmen dessen Verantwortliche den redaktionellen Artikel vor Drucklegung im Hinblick auf zurechenbare Wettbewerbsverstöße zu kontrollieren haben. In dem der Entscheidung zugrunde liegenden Fall war im beanstandeten Inserat eine "Orientteppich-Neueröffnung" angekündigt worden; daneben war in der Zeitung auch ein redaktioneller Artikel über dieses Thema erschienen.

Im vorliegenden Fall sind die Inserate der Erstbeklagten zwar auf derselben Seite wie die von der Drittbeklagten

verfasste Artikelserie über Magnetfeldtherapie erschienen; die Drittbeklagte hat sich in ihren Artikeln jedoch ganz allgemein mit der Magnetfeldtherapie auseinandergesetzt, ohne die Erstbeklagte zu erwähnen. Das unterscheidet den hier zu beurteilenden Sachverhalt von dem der Entscheidung 4 Ob 103/88 zugrunde liegenden Fall: Die auf derselben Seite wie die Inserate abgedruckten redaktionellen Artikel befassten sich nicht mit dem Unternehmen der Erstbeklagten. Damit entfällt auch die Grundlage für die in der Entscheidung 4 Ob 103/88 bejahte Kontrollpflicht.

Die Klägerin macht weiters geltend, dass eine Rechtsprechung zur Frage der Zulässigkeit der Werbung von Ärzten für Arzneimittel, insbesondere für Magnetfeldtherapiegeräte, fehle. Sie hält an ihrer Auffassung fest, dass die Drittbeklagte mit ihrer Artikelserie über Magnetfeldtherapie gegen § 53 Abs 1 ÄrzteG verstoßen habe. Die Klägerin macht weiters geltend, dass eine Rechtsprechung zur Frage der Zulässigkeit der Werbung von Ärzten für Arzneimittel, insbesondere für Magnetfeldtherapiegeräte, fehle. Sie hält an ihrer Auffassung fest, dass die Drittbeklagte mit ihrer Artikelserie über Magnetfeldtherapie gegen Paragraph 53, Absatz eins, ÄrzteG verstoßen habe.

Ein - allfälliger - Verstoß der Drittbeklagten gegen § 53 Abs 1 ÄrzteG könnte nur dann das von der Klägerin behauptete sittenwidrige Handeln im Sinne des § 1 UWG begründen, wenn die Drittbeklagte zu Zwecken des Wettbewerbs gehandelt hätte. Ein - allfälliger - Verstoß der Drittbeklagten gegen Paragraph 53, Absatz eins, ÄrzteG könnte nur dann das von der Klägerin behauptete sittenwidrige Handeln im Sinne des Paragraph eins, UWG begründen, wenn die Drittbeklagte zu Zwecken des Wettbewerbs gehandelt hätte.

Nach dem festgestellten Sachverhalt traf dies nicht zu. Zwischen der Drittbeklagten und der Erstbeklagten bestand keine Werbevereinbarung; die Drittbeklagte konnte auch weder auf die Gestaltung der Seite noch auf die Platzierung der Inserate der Erstbeklagten Einfluss nehmen. Der Klägerin ist es, wie das Erstgericht ausführt, damit nicht gelungen, eine Wettbewerbsabsicht der Drittbeklagten zu bescheinigen. Die Bescheinigungslast traf die Klägerin, weil die Absicht, fremden Wettbewerb zu fördern, nicht vermutet wird, sondern vom Kläger zu bescheinigen ist, sofern nicht, was hier aufgrund der vom Erstgericht getroffenen Feststellungen nicht mehr angenommen werden kann, eine typisch auf die Förderung fremden Wettbewerbs gerichtete Handlung vorliegt (4 Ob 328/77 = ÖBI 1977, 116 - Fliesenpreise; 4 Ob 10/96 = SZ 69/59 = ÖBI 1996, 241 - Forstpflanzen uva).

Die Klägerin macht schließlich noch geltend, dass sich das Rekursgericht über den gesetzlichen Spielraum bei der Würdigung der Bescheinigungsmittel hinweggesetzt habe. Es hätte die Feststellungen, wonach die Drittbeklagte lediglich redaktionelle Beiträge verfasst und keinerlei Wettbewerbsabsicht gehabt habe, nicht übernehmen dürfen. Bei lebensnaher Beurteilung könne keine Rede davon sein, dass die Wettbewerbsabsicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit zu verneinen wäre.

Mit diesen Ausführungen bekämpft die Klägerin wiederum nur die Beweiswürdigung, auch wenn sie ihre Rüge als Verfahrensrüge bezeichnet. Sie macht damit auch insoweit keine erhebliche Rechtsfrage geltend, weil die Beweiswürdigung, wie die Klägerin auch selbst erkennt, beim Obersten Gerichtshof nicht bekämpft werden kann.

#### **Textnummer**

E71210

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2003:0040OB00192.03V.1007.000

#### **Im RIS seit**

06.11.2003

#### **Zuletzt aktualisiert am**

18.09.2012

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>