

# BUNDESVERFASSUNGSGERICHT

- 1 BvR 1531/90 -

## IM NAMEN DES VOLKES

In dem Verfahren

über

**die Verfassungsbeschwerde**

des Herrn Prof. Dr. H...

- Bevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. Karl Egbert Wenzel, Klaus Sedelmeier, Joachim von StroblAlbeg, Dr. Waldemar Gamer, Imelda ThalerNölle und Eva Löhner, Königstraße 1 A, Stuttgart 10 -

gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 15. November 1990 - 4 U 53/89 -

hat das Bundesverfassungsgericht - Erster Senat - unter Mitwirkung

des Präsidenten Herzog,

der Richter Henschel,

Seidl,

Grimm,

Söllner,

Dieterich,

Kühling

und der Richterin Seibert

am 11. Februar 1992 beschlossen:

**Das Urteil des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 15. November 1990 - 4 U 53/89 - verletzt den Beschwerdeführer in seinen Grundrechten aus Artikel 12 Absatz 1 Satz 1 und Artikel 5 Absatz 1 Satz 1 des Grundgesetzes. Es wird aufgehoben.**

**Die Sache wird an das Oberlandesgericht zurückverwiesen.**

**Das Land Baden-Württemberg hat dem Beschwerdeführer die notwendigen Auslagen zu erstatten.**

## Gründe:

### A.

Durch die angegriffene Entscheidung ist der Beschwerdeführer verurteilt worden, es zu unterlassen, Illustriertenberichte über seine ärztliche Tätigkeit mit ungebührlich werbendem Charakter zu dulden. 1

### I.

1. Den Ärzten wird in den landesrechtlichen Berufsordnungen grundsätzlich jegliche Werbung untersagt. In Bayern ist die ärztliche Werbung in § 21 der Berufsordnung für die Ärzte Bayerns (BO) vom 9. Oktober 1977 (Bayerisches Ärzteblatt, Sondernummer Dezember 1977, S. 22) geregelt, die aufgrund von Art. 15 und 19 des bayerischen Gesetzes über die Berufsvertretungen und über die Berufsggerichtsbarkeit der Ärzte, Zahnärzte, Tierärzte und Apotheker (Kammergesetz) vom 15. Juli 1957 (BayGVBl. S. 162) in der Fassung des Änderungsgesetzes vom 24. November 1977 (BayGVBl. S. 657; vgl. die Bekanntmachung vom 9. März 1978, BayGVBl. S. 67) erlassen wurde und nach Genehmigung durch das Bayerische Staatsministerium des Innern am 1. Januar 1978 in Kraft trat. Die Vorschrift lautet: 2

#### § 21

#### Werbung und Anpreisung 3

(1) Jegliche Werbung und Anpreisung ist dem Arzt untersagt. Insbesondere ist es standesunwürdig, 4

a) öffentliche Danksagungen oder anpreisende Veröffentlichungen zu veranlassen oder zuzulassen, 5

b) ...

(2) und (3) ... 6

(4) Der Arzt darf nicht dulden, daß Berichte und Bildberichte mit werbendem Charakter über seine ärztliche Tätigkeit angefertigt und mit Verwendung seines Namens oder seiner Anschrift veröffentlicht werden. 7

(5) ...

Daneben gilt das Bundesgesetz über die Werbung auf dem Gebiet des Heilwesens (Heilmittelwerbeengesetz - HWG) vom 11. Juli 1965 (BGBl. I, S. 604) in der Fassung der Bekanntmachung vom 18. Oktober 1978 (BGBl. I, S. 1677). Es schreibt vor: 8

#### § 11

Außerhalb der Fachkreise darf für Arzneimittel, Verfahren, Behandlungen, Gegenstände oder andere Mittel nicht geworben werden 9

1. und 2. ...	10
3. mit der Wiedergabe von Krankengeschichten sowie mit Hinweisen darauf,	11
4. mit der bildlichen Darstellung von Personen in der Berufskleidung oder bei der Ausübung der Tätigkeit von Angehörigen der Heilberufe, des Heilgewerbes oder des Arzneimittelhandels,	12
5. bis 10. ...	13
11. mit Äußerungen Dritter, insbesondere mit Dank-, Anerkennungs- oder Empfehlungsschreiben, oder mit Hinweisen auf solche Äußerungen,	14
12. bis 14. ...	15
2. Der Beschwerdeführer ist in der Öffentlichkeit durch Publikationen über ärztliche Kunstfehler, Kritik an der schulmedizinischen Behandlung von Krebserkrankungen und sein Engagement für aktive Sterbehilfe hervorgetreten. Die Behandlung von Krebspatienten mit dem Medikament "Suprefact" in seiner Klinik war ihrerseits Gegenstand öffentlicher Kritik.	16
In der Zeitschrift "Bild der Frau" erschienen in den Ausgaben Nr. 51 und Nr. 52 vom 14. und 21. Dezember 1987 zwei redaktionelle Beiträge über den Beschwerdeführer und seine Klinik mit den Überschriften:	17
Krebs - von allen Ärzten aufgegeben:	18
Frauen erzählen "H. hat uns gerettet!"	19
und	20
H's. Geheimnis: "Patienten sind meine besten Freunde".	21
Den Anlaß zu diesen Beiträgen, die zu dem Ausgangsverfahren führten, hatte ein Bericht über den Beschwerdeführer in der Zeitschrift "Stern" gegeben, dessen erster Teil in der Ausgabe Nr. 46 vom 5. November 1987 erschienen war und den Beschwerdeführer scharf kritisiert hatte. Der "Stern"-Bericht trug den Titel "Der Besessene vom Chiemsee" und enthielt folgende Zwischenüberschriften:	22
1. Vorwurf: H. betreibt eine gefährliche und verantwortungslose Krebstherapie.	
2. Vorwurf: H. benutzt Krebskranke als Versuchskaninchen.	
3. Vorwurf: H. lügt, wenn er behauptet, er hätte 80 Krebsheilungen binnen weniger Monate erzielt.	
Die angeblichen Heilerfolge des Beschwerdeführers wurden in dem Artikel anhand vieler Beispiele als Fehltherapien bezeichnet. Die Fortsetzung wurde mit dem Titel "Protokoll des Größenwahns - Tagebuch aus H.'s E...-Klinik" angekündigt. In der	23

Ausgabe Nr. 47 vom 12. November 1987 erschienen die tagebuchartigen Aufzeichnungen einer früheren Arzthelferin des Beschwerdeführers über ihre Beobachtungen und Erlebnisse in dessen Klinik. Viele Vorfälle wurden darin als skandalös dargestellt. Vom Beschwerdeführer zeichnete sie anhand von Beispielen ein äußerst negatives Persönlichkeitsbild. Seine Behandlungsmethoden, insbesondere die Verwendung von "Suprefact" zur Krebstherapie, wurden als dubios und unseriös bewertet.

Demgegenüber enthielt der Artikel in "Bild der Frau" vom 14. Dezember 1987 neben einer kurzen redaktionellen Einleitung vor allem in direkter Rede wiedergegebene Äußerungen von Patienten, die dem Beschwerdeführer und seiner Behandlung uneingeschränktes Lob spendeten. Diese Patienten waren jeweils abgebildet. Vier Fotos zeigten überdies den Beschwerdeführer, teilweise in ärztlicher Berufskleidung und im Gespräch mit Patienten. Der zweite Artikel vom 21. Dezember 1987 schilderte die Behandlung von Krebspatienten mit "Suprefact" sowie die Einrichtung und Atmosphäre der Klinik des Beschwerdeführers. Auch dieser Artikel fiel sehr günstig für den Beschwerdeführer aus. Daneben kamen vier Patienten - jeweils mit Abbildungen - zu Wort, die sich anerkennend über die Erfolge der Behandlung mit "Suprefact" äußerten.

24

Die Verfasserin der beiden Artikel für "Bild der Frau" hat als Zeugin im Ausgangsverfahren bekundet, daß es zu diesen Beiträgen aufgrund der kritischen Berichterstattung über den Beschwerdeführer in der Presse, darunter im "Stern", gekommen sei. Die Redaktionskonferenz habe sie mit Recherchen beauftragt. Sie habe mit Einverständnis des Beschwerdeführers mehrere Tage in dessen Klinik gewohnt und Gespräche mit den Patienten geführt. Der Beschwerdeführer habe von ihr weder die Vorlage des Manuskripts verlangt noch habe er sich die Genehmigung vorbehalten. Dies sei auch unüblich und wäre von ihr nicht akzeptiert worden.

25

Die Klägerin des Ausgangsverfahrens - eine Vereinigung gegen unlauteren Wettbewerb - nahm den Beschwerdeführer auf Unterlassung in Anspruch, weil es sich bei den beiden Artikeln in "Bild der Frau" um standeswidrig werbende Berichterstattung handele.

26

3. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, weil es sich bei den Artikeln nicht um redaktionell gestaltete Werbung, sondern um redaktionelle Berichterstattung gehandelt habe.

27

Das Oberlandesgericht hat die erstinstanzliche Entscheidung abgeändert und den Beklagten verurteilt,

28

... es zu unterlassen, zu dulden, daß in Illustrierten für ihn selbst und/oder für Behandlungsaufenthalte in einer von ihm geleiteten Klinik dadurch geworben wird, daß er in Berufskleidung und/oder bei der Ausübung seines ärztlichen Berufes abgebildet, der Service und die Ausstattung der von ihm geleiteten Klinik anpreisend beschrieben wird und/oder daß Patienten ihre Krankengeschichte schildern und sich dankbar und lobend über die Behandlung bei ihm und die Behandlungserfolge äußern, wie

29

beispielsweise nachfolgend abgebildet ...

Zur Begründung hat es im wesentlichen ausgeführt: 30

Der Einwand des Beklagten, dem Antrag auf Unterlassung der Duldung mangle die Bestimmtheit, sei nicht überzeugend. Dulden sei ein bewußtes Nichteingreifen in ein Geschehen, das der Duldende - wenn er nur wolle - beeinflussen könne. Es sei deshalb eine Handlung im Rechtssinn. Werde deren Unterlassung verlangt, so sei der hierauf gerichtete Antrag hinreichend bestimmt. Dem Antrag fehle auch nicht deshalb die Bestimmtheit, weil er nicht darauf gerichtet sei klarzustellen, was dem Beschwerdeführer erlaubt sei. Gegenstand des Unterlassungsanspruchs sei nur das, was der Beschwerdeführer nicht tun dürfe. Es sei nicht Sache des Verletzten, dem Verletzer zu sagen, was er tun dürfe. 31

Auch wenn unverkennbar sei, daß ein erhebliches Informationsbedürfnis der Öffentlichkeit bestehe, ergebe die Würdigung der beiden Artikel, daß sie über den Informationsgehalt hinaus einen für den Beschwerdeführer ungebührlich werbenden Charakter aufwiesen. Die Artikel hätten einen positiven Grundtenor, was die Vorzüge der Klinik, deren Ausstattung und die Behandlungserfolge des Beschwerdeführers angehe. Sie liefen darauf hinaus, daß die Kritiker des Beschwerdeführers durch die dem Leser gegebene überaus positive Darstellung Lügen gestraft würden. Es werde der Eindruck vermittelt, der Beschwerdeführer sei in der Lage, jegliche Krebserkrankung zu heilen, wenn die Patienten nur rechtzeitig zu ihm kämen. Insgesamt erscheine der Beschwerdeführer nahezu als Wunderheiler. 32

Diese Werbewirkung sei dem Beschwerdeführer auch zuzurechnen. Ein Teilnehmer am Wettbewerb, der Informationen an die Presse gibt, müsse dafür einstehen, daß von den aufgrund dieser Informationen verfaßten Presseberichten keine wettbewerbsrechtlich zu beanstandende Werbewirkung ausgehe. Nachdem der Beschwerdeführer der Zeugin den Zugang zur Klinik sowie Interviews mit Patienten gestattet habe, sei er deshalb grundsätzlich gehalten gewesen, die Presseberichte vor der Veröffentlichung zu prüfen. Nach der Aussage der Zeugin habe er dies aber nicht verlangt. 33

Durch die Darstellung der Klinik und der Behandlungserfolge des Beschwerdeführers sowie durch die Patienteninterviews werde gegen § 21 Abs. 1 Buchst. a und Abs. 4 BO verstoßen. Außerdem habe der Beschwerdeführer § 11 Nrn. 3, 4 und 11 HWG zuwidergehandelt, weil beide Artikel Krankengeschichten seiner Patienten wiedergäben, ihn in ärztlicher Berufskleidung und in Ausübung ärztlicher Tätigkeit darstellten und lobende Äußerungen seiner Patienten über die Erfolge seiner ärztlichen Tätigkeit enthielten. 34

Auch bei einer Abwägung zwischen dem Recht des Beschwerdeführers auf freie Meinungsäußerung und dem Informationsinteresse der Öffentlichkeit einerseits und den dem Beschwerdeführer auferlegten Werbeschränken andererseits erscheine dessen Verhalten wettbewerbswidrig. Obwohl anzuerkennen sei, daß er sich gegen 35

die massiven Vorwürfe habe zur Wehr setzen dürfen, habe er kein schutzwürdiges Interesse daran, sich in unkritischer Form als Retter und Wohltäter derer preisen zu lassen, die von anderen Ärzten schon aufgegeben worden seien.

## II.

Mit der Verfassungsbeschwerde rügt der Beschwerdeführer die Verletzung seiner Grundrechte aus Art. 3 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsgebot, Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG, Art. 12 Abs. 1 GG und Art. 2 Abs. 1 GG. 36

Er habe auf Inhalt und Tendenz der beiden beanstandeten Presseberichte keinerlei Einfluß genommen. Nach dem Erscheinen der Artikel im "Stern" habe er die Redaktion dieser Zeitschrift um Entsendung eines Journalisten gebeten, der sich vor Ort über den wirklichen Sachverhalt informieren möge. Das sei abgelehnt worden. Als die Journalistin von "Bild der Frau" darum gebeten habe, sich in seiner Klinik umsehen zu dürfen, habe er sich dem nicht verschlossen, weil sonst der Eindruck entstanden wäre, er habe etwas zu verbergen und die Behauptungen des "Stern" seien womöglich zutreffend. 37

Die Verurteilung, er solle es unterlassen zu dulden, daß andere in bestimmter Weise über ihn berichten, verstoße gegen Art. 3 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 20 Abs. 3 GG. Nehme man den Urteilstenor wörtlich, sei er auf eine unmögliche Leistung gerichtet, weil der Beschwerdeführer nicht im voraus beurteilen könne, ob eine Illustrierte einen werbenden Artikel publizieren werde. Sei die Publikation erfolgt, vermöge er dagegen nichts mehr zu unternehmen. In Wirklichkeit gehe es dem Oberlandesgericht um ein Verbot des ungehinderten Kontakts zu Wort- und Bildjournalisten, wenn zu vermuten sei, daß diese vorteilhaft über ihn berichteten. Da dieses vom Oberlandesgericht verfolgte Anliegen nicht durchsetzbar gewesen wäre, handele sich um den Versuch, ein offensichtlich unbegründetes Begehren durch Verschleierung des eigentlich Gewollten als begründet erscheinen zu lassen. Dies stelle eine das Gleichheits- und das Rechtsstaatsprinzip verletzende Willkürmaßnahme dar. 38

Die angegriffene Entscheidung verstoße auch gegen die Berufsausübungs- und die allgemeine Handlungsfreiheit im Sinne der Art. 12 Abs. 1 GG, Art. 2 Abs. 1 GG. Das Werbeverbot für Ärzte sei verfassungsrechtlich nur hinnehmbar, wenn es sich gegen berufswidrige Werbung richte. Soweit es um die Regelung in § 21 Abs. 4 BO gehe, nach der der Arzt nicht dulden darf, daß bestimmte werbende Veröffentlichungen erfolgen, habe das Bundesverfassungsgericht die Beschränkung des Arztes nur im Hinblick auf Inserate und Werbeprospekte als nicht unverhältnismäßig erachtet. Demgegenüber würden schon Buchveröffentlichungen des Arztes vom ärztlichen Werbeverbot grundsätzlich ausgenommen. Noch weniger könne ein Arzt zur Verantwortung gezogen werden, wenn es sich um publizistische Darstellungen im redaktionellen Teil einer Zeitschrift handele. Dies gelte jedenfalls dann, wenn der redaktionelle Beitrag nicht vom Arzt veranlaßt sei, sondern auf einer selbständigen Entscheidung der Redaktion beruhe. 39

Insoweit verletze das Urteil des Oberlandesgerichts auch Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG. Es beschneide einem Arzt die ihm zustehende Äußerungsfreiheit nur deshalb, weil der Gesprächspartner ein Journalist sei, der Informationen suche. Die Äußerungsfreiheit dürfe dem Arzt insbesondere dann nicht abgeschnitten werden, wenn er ins Kreuzfeuer öffentlicher Kritik geraten sei und wenn Leserinnen und Leser einer Zeitschrift wissen wollten, was von der Kritik zu halten sei. Zumindest unter diesen Umständen dürfe es dem Arzt auch nicht verwehrt sein, Journalisten Auskunft zu erteilen und ihnen die Möglichkeit des Einblicks in die Klinik und zu Gesprächen mit Patienten zu geben, die sich dazu bereit erklärten. 40

### III.

Das Justizministerium Baden-Württemberg hält die angegriffene Entscheidung für verfassungsrechtlich bedenklich. Das Oberlandesgericht sei von einem erheblichen Informationsbedürfnis der Öffentlichkeit über die Person des Beschwerdeführers und seine Behandlungsmethode ausgegangen. Dementsprechend habe der Beschwerdeführer der Journalistin nach den Feststellungen des Oberlandesgerichts den Aufenthalt in der Klinik "zum Zwecke der Berichterstattung" erlaubt, so daß Gegenstand des Ausgangsverfahrens nicht eine kommerzielle Reklame, sondern die redaktionelle Berichterstattung sei, die als solche dem Schutzbereich der Pressefreiheit aus Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG unterfalle. Unter diesen Umständen erscheine es mit Blick auf die Pressefreiheit als objektives Prinzip verfassungsrechtlich zweifelhaft, ob dem Beschwerdeführer eine Pflicht auferlegt werden könne, Presseberichte vor ihrer Veröffentlichung auf eine etwaige wettbewerbsrechtlich zu beanstandende Werbewirkung zu überprüfen. 41

Die Klägerin des Ausgangsverfahrens hält die Verfassungsbeschwerde für unbegründet. 42

### B.

Die Verfassungsbeschwerde ist begründet. Das angegriffene Urteil verletzt den Beschwerdeführer in seinen Grundrechten aus Art. 12 Abs. 1 Satz 1 und Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG. 43

#### I.

1. Verfassungsrechtlicher Maßstab für die Prüfung der angegriffenen Entscheidung ist in erster Linie Art. 12 Abs. 1 GG. Das Oberlandesgericht hat den Beschwerdeführer nicht wegen eigener Äußerungen, sondern wegen zweier Presseberichte über seine ärztliche Tätigkeit verurteilt, die mit seiner Unterstützung entstanden waren. Dem Urteil liegen Vorschriften zugrunde, die Berufspflichten für Ärzte begründen. Es ist daher vorrangig am Grundrecht der Berufsfreiheit zu messen. 44

Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG schützt die freie Berufsausübung. Zu ihr gehört nicht nur die berufliche Praxis selbst, sondern auch jede Tätigkeit, die mit der Berufsausübung zusammenhängt und dieser dient. In den Bereich berufsbezogener Tätigkeiten fällt 45

auch die berufliche Außendarstellung des Grundrechtsträgers einschließlich der Werbung für die Inanspruchnahme seiner Dienste. Staatliche Maßnahmen, die ihn dabei beschränken, sind Eingriffe in die Freiheit der Berufsausübung (vgl. BVerfGE 60, 215 <229>; 71, 162 <173>).

Um einen solchen Eingriff handelt es sich bei dem Urteil des Oberlandesgerichts. Es verpflichtet den Beschwerdeführer, keine Illustriertenberichte zuzulassen, in denen für ihn selbst oder für die Behandlung in seiner Klinik durch Abbildung seiner Person bei der ärztlichen Tätigkeit oder in ärztlicher Kleidung sowie durch anpreisende Beschreibung seiner Klinik oder durch Wiedergabe lobender und dankender Patientenäußerungen geworben wird. 46

2. Eingriffe in die Freiheit der Berufsausübung bedürfen gemäß Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG einer gesetzlichen Grundlage, die ihrerseits den Anforderungen der Verfassung an grundrechtsbeschränkende Gesetze genügt. 47

Das Oberlandesgericht hat den Eingriff auf § 21 Abs. 1 Buchst. a und Abs. 4 BO, § 11 Nrn. 3, 4 und 11 HWG in Verbindung mit § 1 UWG gestützt. Bei diesen Vorschriften handelt es sich um verfassungsrechtlich unbedenkliche Regelungen der Berufsausübung. Das hat das Bundesverfassungsgericht bereits früher festgestellt (vgl. für § 1 UWG BVerfGE 32, 311 <317>; für § 21 Abs. 1 und 4 BO BVerfGE 71, 162 <173 ff.>; für § 11 HWG die Entscheidung über die Vorläuferbestimmung in § 5 Abs. 2 Buchst. e der Polizeiverordnung über die Werbung auf dem Gebiete des Heilwesens vom 29. September 1941 <Reichsgesetzblatt I S. 587> BVerfGE 9, 213 <221 f.>). Das Werbeverbot des § 21 Abs. 1 BO ist allerdings nur mit der Maßgabe als verfassungsmäßig betrachtet worden, daß nicht jede, sondern lediglich die berufswidrige Werbung verboten sei (BVerfGE 71, 162 <174>). Das Duldungsverbot des § 21 Abs. 4 BO ist jedenfalls für diejenigen Fälle als verfassungsmäßig angesehen worden, in denen es um kommerzielle Reklame im Interesse des Arztes geht und dieser die Berichterstattung in zumutbarer Weise hätte unterbinden können (BVerfG, a.a.O., S. 175). 48

Dagegen hat es das Bundesverfassungsgericht offen gelassen, welche Verpflichtungen dem Arzt bei Drittveröffentlichungen obliegen, die zwar einen Werbeeffect für ihn haben, aber überwiegend in Informationen und Meinungsäußerungen über öffentlich interessierende medizinische Fragen bestehen (vgl. BVerfG, a.a.O.). Um diese Frage geht es im vorliegenden Fall. Er betrifft einen redaktionellen Beitrag, an dem der Beschwerdeführer durch eine Besuchserlaubnis für die Autorin sowie die Gestattung von fotografischen Aufnahmen und Interviews mit Patienten mitgewirkt hat und der wegen seiner positiven Tendenz werbewirksam für ihn ist. Indessen handelt es sich dabei nicht um die Frage der Verfassungsmäßigkeit der Vorschrift selbst, die diesen Fall nicht ausdrücklich regelt, sondern um die Frage der Verfassungsmäßigkeit ihrer Auslegung und Anwendung. 49

3. Auslegung und Anwendung des Gesetzesrechts sind Aufgabe der Fachgerichte und können vom Bundesverfassungsgericht - abgesehen von Verstößen gegen das 50



Willkürverbot - nur darauf überprüft werden, ob sie Auslegungsfehler enthalten, die auf einer grundsätzlich unrichtigen Anschauung von der Bedeutung des betroffenen Grundrechts, insbesondere vom Umfang seines Schutzbereichs, beruhen. Das ist der Fall, wenn die von den Fachgerichten vorgenommene Auslegung der Norm die Tragweite des Grundrechts nicht hinreichend berücksichtigt oder im Ergebnis zu einer unverhältnismäßigen Beschränkung der grundrechtlichen Freiheit führt (vgl. BVerfGE 18, 85 <92 f., 96>; 33, 125 <168>).

a) Das Oberlandesgericht hat in den umstrittenen Presseberichten eine ungebührliche Werbung für den Beschwerdeführer erblickt. Dabei handelt es sich um eine am Standesrecht und am Wettbewerbsrecht ausgerichtete Würdigung tatsächlicher Sachverhalte, die Sache der Fachgerichte ist und vom Bundesverfassungsgericht nicht nachgeprüft wird (vgl. BVerfGE 18, 85 <92>). Unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten kommt es nur darauf an, ob die dem Beschwerdeführer auferlegte Pflicht, Berichte dieser Art zu verhindern, ihn in seiner Berufsausübungsfreiheit verletzt.

51

Eine derartige Pflicht hat das Oberlandesgericht aus den gesetzlichen Vorschriften abgeleitet. Es hat den Beschwerdeführer zur Unterlassung einer Duldung verurteilt. Duldungen beziehen sich auf das Verhalten Dritter. Wer zur Unterlassung einer Duldung verurteilt wird, muß folglich gegen Dritte einschreiten. Duldungsverbote begründen Handlungspflichten. Eine solche Handlungspflicht läßt sich zwar § 21 BO entnehmen. Der Arzt darf danach weder Danksagungen und anpreisende Veröffentlichungen zulassen (Abs. 1 Buchst. a) noch dulden, daß Berichte und Bildberichte mit werbendem Charakter über seine ärztliche Tätigkeit angefertigt und mit Nennung seines Namens oder seiner Anschrift veröffentlicht werden (Abs. 4). Dagegen untersagt § 11 HWG nur die Werbung durch den Arzt selbst. Er begründet eine Unterlassungspflicht, keine Handlungspflicht. Das Oberlandesgericht hat gleichwohl auch diese Vorschrift als Duldungsverbot angesehen und sich dafür auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs berufen.

52

Der Bundesgerichtshof entnimmt in dem Bestreben, Umgehungen des Werbeverbots zu verhindern, die durch Einschaltung der Presse erfolgen, den einschlägigen Vorschriften in Verbindung mit § 1 UWG die Regel, daß jeder Teilnehmer am Wettbewerb, der Informationen an die Presse gibt, dafür einstehen muß, daß von den aufgrund solcher Informationen verfaßten Presseberichten keine verbotene Werbewirkung ausgeht. Aus diesem Grund sei der Informant grundsätzlich gehalten, solche Presseberichte vor ihrer Veröffentlichung zu prüfen, wenn nach Art und Inhalt der Information oder bei Berücksichtigung der Gegebenheiten auf seiten der Adressaten die Möglichkeit eines Berichts mit werbendem Charakter nicht ganz fernliege (vgl. BGH, GRUR 1964, S. 392 ff.; GRUR 1967, S. 362 ff.; GRUR 1987, S. 241 ff.).

53

Im Anschluß an diese Rechtsprechung hat das Oberlandesgericht entschieden, daß ein Arzt aus § 21 BO und § 11 HWG in Verbindung mit § 1 UWG verpflichtet sei, sich für die Presseberichte, an denen er durch die Erteilung der Aufenthalts-, Interview-

54

und Fotografiererlaubnis mitgewirkt hat, die Genehmigung vorzubehalten. Besteht eine solche Pflicht, so folgt daraus freilich auch, daß er, wenn die Presse mit dem Genehmigungsvorbehalt nicht einverstanden ist, von jeglicher Mitwirkung bei der Berichterstattung absehen muß. Für eine Einschränkung dieser Berufspflicht unter Zumutbarkeitsgesichtspunkten läßt die Entscheidung des Oberlandesgerichts keinen Raum.

b) Beschränkungen der Berufsausübungsfreiheit sind mit Art. 12 Abs. 1 GG nur vereinbar, wenn sie vernünftigen Zwecken des Gemeinwohls dienen und den Berufstätigen nicht übermäßig oder unzumutbar treffen (vgl. BVerfGE 7, 377 <405 f.>; 71, 183 <196 f.>; 77, 308 <332>). 55

aa) Das gesetzliche Duldungsverbot beruht auf vernünftigen Erwägungen des Gemeinwohls. Die Pflicht des Arztes, keine werbenden Veröffentlichungen durch Dritte zu dulden, hat den Zweck, das ärztliche Werbeverbot zu sichern (vgl. BVerfGE 71, 162 <175>). Dieses soll nicht dadurch umgangen werden können, daß der Arzt die ihm selber verbotene Werbung durch andere, namentlich durch Patienten oder Journalisten, besorgen läßt. Das Werbeverbot seinerseits, auf welches das Duldungsverbot sich bezieht und das ihm seinen Sinn verleiht, soll eine Verfälschung des ärztlichen Berufsbildes verhindern, die einträte, wenn der Arzt Werbemethoden verwendete, wie sie in der gewerblichen Wirtschaft üblich sind (vgl. BVerfGE 33, 125 <170>). Hinter diesem Zweck steht wiederum das Rechtsgut der Gesundheit der Bevölkerung (vgl. BVerfGE 71, 162 <174>). Die ärztliche Berufsausübung soll sich nicht an ökonomischen Erfolgskriterien, sondern an medizinischen Notwendigkeiten orientieren. Das Werbeverbot beugt einer gesundheitspolitisch unerwünschten Kommerzialisierung des Arztberufs vor. Dieser Zweck rechtfertigt das Werbeverbot, und - da es dieses vor Umgehung bewahrt - auch das Duldungsverbot. 56

bb) Die Pflicht, Presseberichte nur unter dem Vorbehalt der Genehmigung der Veröffentlichung zuzulassen, die das Oberlandesgericht aus dem Duldungsverbot abgeleitet hat, ist geeignet, den Sicherungszweck zu erreichen. Wenn der Arzt an Veröffentlichungen der Presse nur mitwirken darf, sofern diese vorher einer Überprüfung und Genehmigung des Manuskripts zugestimmt hat, ist die Möglichkeit ungebührlich werbender Artikel von vornherein erheblich vermindert. 57

cc) Das Verbot der Mitwirkung an Presseberichten ohne Genehmigungsvorbehalt kann auch noch als erforderlich zur Sicherung des Werbeverbots angesehen werden. Ein Mittel, das den Gesetzeszweck ebenso gut erreichte, die Berufsausübungsfreiheit des Arztes aber weniger beschränkte, ist nicht erkennbar. Zwar liegt die Gefahr der Verfälschung des ärztlichen Berufsbildes und der Kommerzialisierung des Arztberufs, der das Werbeverbot und vermittelt durch dieses das Duldungsverbot begegnen sollen, bei redaktionellen Artikeln von vornherein ferner als bei geschäftlichen Inseraten. Immerhin läßt sich die Möglichkeit nicht von der Hand weisen, daß die redaktionelle Einkleidung nur dazu dient, den Werbecharakter eines Beitrags zu verschleiern. Wäre der an einer Veröffentlichung mitwirkende Arzt schon dann von jeder 58

Verantwortung frei, wenn es sich um einen Beitrag in redaktioneller Form handelt, ließen sich Umgehungen des Werbeverbots nicht mehr in gleichem Maß verhindern. Insbesondere fehlte es an einem gleich wirksamen Schutz, wenn der Arzt die Presse lediglich auf das Werbeverbot hinweisen müßte, zumal der Presse bei einer Verletzung keinerlei Sanktion droht.

dd) Die Beschränkung seiner Berufsausübungsfreiheit ist dem Beschwerdeführer aber nicht zuzumuten. Die Zumutbarkeit einer grundrechtsbeschränkenden Maßnahme ergibt sich aus einer Abwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht der ihn rechtfertigenden Gründe (vgl. BVerfGE 77, 308 <332> m.w.N.). Das Oberlandesgericht hat zwar die Notwendigkeit einer solchen Abwägung nicht verkannt, dabei aber der Sicherung des Werbeverbots einen unangemessenen Vorrang vor dem Grundrecht der Berufsausübungsfreiheit eingeräumt.

59

Die Gesundheit der Bevölkerung, der das Duldungsverbot dienen soll, ist ein Gemeinschaftsgut von hohem Rang, das selbst empfindliche Eingriffe in die Berufsfreiheit rechtfertigen kann (vgl. BVerfGE 17, 269 <276>). Die vom Oberlandesgericht angewandten Vorschriften bekämpfen allerdings nicht unmittelbar bestimmte Gesundheitsgefahren, sondern wollen lediglich der Verunsicherung von Kranken begegnen und ein Verständnis des Arztberufs verhindern, das langfristig negative Rückwirkungen auf die medizinische Versorgung der Bevölkerung haben könnte. Dabei steht das Duldungsverbot seinerseits wieder nur vermittelt durch das Werbeverbot in Beziehung zum Gesundheitsschutz. Dadurch entfernt es sich von dem Schutzgut jedoch so weit, daß es jedenfalls nicht generell Vorrang vor der Berufsausübungsfreiheit beanspruchen kann.

60

Zwar wird auch der Beschwerdeführer nicht im Kernbereich seiner Berufsausübung, der Heilbehandlung selbst, berührt, sondern nur in dem Randbereich der öffentlichen Darstellung seiner ärztlichen Tätigkeit. In diesem Bereich trifft ihn die Beschränkung aber erheblich. Nach der Entscheidung des Oberlandesgerichts darf er mit der Presse nur unter Bedingungen Kontakt aufnehmen, die für diese in der Regel unannehmbar sein werden. Der Beschwerdeführer verliert dadurch nicht allein die Möglichkeit, die Presse im allgemeinen über seine berufliche Tätigkeit zu informieren. Er kann vielmehr auch dann nicht an der Berichterstattung mitwirken, wenn er sich gegen vorangegangene Presseartikel verteidigen will.

61

In der Entscheidung des Oberlandesgerichts werden die konkreten Umstände, unter denen es zu der Mitwirkung des Beschwerdeführers an den umstrittenen Presseartikeln gekommen ist, nicht ausreichend berücksichtigt. Für die Beurteilung der Mitwirkung an Presseberichten kann es unter dem Gesichtspunkt des Werbeverbots aber darauf ankommen, ob sie auf Initiative des Arztes und in dessen Interesse oder auf Initiative der Presse und im Interesse ihrer Leser entstehen; ferner kann es für die Zulässigkeit der Mitwirkung eine Rolle spielen, ob der Arzt dadurch erstmals Gegenstand der Presseberichterstattung wird oder ob er sich aufgrund einer vorgängigen, zumal einer kritischen Auseinandersetzung mit seiner Person und seinen Heilmetho-

62

den zur Mitwirkung an einer Presseveröffentlichung entschließt. Jedenfalls in dem letzteren Fall wird der Arzt in seiner Berufsausübungsfreiheit unzumutbar beschränkt, wenn die Vermeidung werblicher Effekte über die Verteidigung gegen Angriffe gestellt wird, die seine ärztliche Tätigkeit betreffen.

So verhielt es sich hier. Der Beschwerdeführer war Ziel heftiger Angriffe in der Presse wegen seiner Behandlungsmethoden gewesen. Er hatte deswegen die Redaktion der Zeitschrift, die ihn besonders scharf kritisiert hatte, erfolglos gebeten, sich an Ort und Stelle ein Bild von seiner beruflichen Tätigkeit zu machen. Diese Möglichkeit räumte er dann auf Nachfrage der Mitarbeiterin einer anderen Zeitschrift ein. Hätte er dies nur tun dürfen, wenn die Zeitschrift mit einer Kontrolle und Genehmigung des Manuskripts einverstanden gewesen wäre, hätte er angesichts der regelmäßigen Weigerung der Presse, ihre redaktionellen Berichte einer externen Genehmigung zu unterwerfen, die Möglichkeit einer Korrektur des in der Öffentlichkeit gezeichneten Bildes von seiner beruflichen Tätigkeit gänzlich verloren. Dieser Verlust wiegt aber schwerer als die höchst entfernte Gefahr für die Volksgesundheit, die von einem für den Beschwerdeführer günstigen Presseartikel im Rahmen einer umfassenderen Auseinandersetzung über medizinische Fragen ausgehen kann.

63

## II.

Das angegriffene Urteil verletzt den Beschwerdeführer auch in seinem Grundrecht auf Meinungsfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG.

64

Zwar ist dem Beschwerdeführer keine Äußerung untersagt worden. Vielmehr wird ihm nur aufgegeben, Presseberichte der beanstandeten Art zu verhindern. Der Eingriff in das Grundrecht liegt jedoch darin, daß der Beschwerdeführer die ihm auferlegte Verpflichtung nur erfüllen kann, indem er entweder jegliche Mitwirkung an Illustriertenberichten verweigert oder die Mitwirkung von der vorherigen Vorlage und Genehmigung des Manuskripts abhängig macht. Der Beschwerdeführer ist auf diese Weise nicht mehr in der Lage, autonom zu bestimmen, ob er sich gegenüber der Presse äußert. Wird die Bedingung, das Manuskript vor der Veröffentlichung zur Genehmigung vorzulegen, nämlich von der Presse zurückgewiesen, muß er Äußerungen dieser gegenüber unterlassen, und zwar ohne Rücksicht auf die näheren Umstände. Das Verbot gilt selbst dann, wenn der Beschwerdeführer zuvor öffentlich angegriffen worden ist und die Äußerung seiner Verteidigung dient.

65

Allerdings ist die Meinungsfreiheit nur in den Schranken der allgemeinen Gesetze gewährleistet, zu denen auch § 21 BO, § 11 HWG und § 1 UWG gehören (vgl. BVerfGE 71, 162 <175>). Doch müssen die aus den allgemeinen Gesetzen folgenden Schranken der Meinungsfreiheit ihrerseits im Lichte dieses Grundrechts ausgelegt werden (vgl. BVerfGE 7, 198 <208 f.>, st. Rspr.). Das Oberlandesgericht hat zwar nicht verkannt, daß eine Abwägung zwischen dem durch das Duldungsverbot geschützten Rechtsgut und der Meinungsfreiheit des Beschwerdeführers erforderlich ist. Die Abwägung ist aber verfassungsrechtlich nicht einwandfrei erfolgt. Das Oberlandesgericht hat dabei nämlich die Äußerungen der Zeitschrift dem Beschwerdefüh-

66

rer als eigene zugerechnet. Indessen besteht zwischen den Meinungsäußerungen des Beschwerdeführers über seine berufliche Tätigkeit und einem redaktionellen Bericht der Presse über denselben Gegenstand ein Unterschied. Die Presse darf im Rahmen ihrer Berichterstattung Aussagen über den Beschwerdeführer machen, die diesem aus Gründen des Werbeverbots untersagt wären. Etwas anderes kommt nur dann in Frage, wenn der Arzt die Presse erkennbar zum Instrument seiner beruflichen Selbstdarstellung gemacht hat. Dafür bietet der vorliegende Fall aber keine Anhaltspunkte. Infolgedessen sind auf seiten des Beschwerdeführers nicht die Äußerungen der Presse über ihn, sondern die ihm auferlegten Beschränkungen seiner Meinungsfreiheit gegenüber dem Schutz abzuwägen, den die Prüfungs- und Genehmigungspflicht für Presseartikel der Volksgesundheit vermitteln kann. Diese Abwägung führt zu keinem anderen Ergebnis als die Abwägung im Rahmen von Art. 12 Abs. 1 GG.

Herzog

Henschel

Seidl

Grimm

Söllner

Dieterich

Kühling

Seibert

**Bundesverfassungsgericht, Beschluss des Ersten Senats vom 11. Februar 1992 -  
1 BvR 1531/90**

**Zitiervorschlag** BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 11. Februar 1992 -  
1 BvR 1531/90 - Rn. (1 - 66), [http://www.bverfg.de/e/  
rs19920211\\_1bvr153190.html](http://www.bverfg.de/e/rs19920211_1bvr153190.html)

**ECLI** ECLI:DE:BVerfG:1992:rs19920211.1bvr153190