



REPUBLIK ÖSTERREICH
HANDELSGERICHT WIEN

11 Cg 65/16w - 62

(Bitte in allen Eingaben anführen)

Marxergasse 1a
1030 Wien

Tel.: +43 1 51528 305426

KORRIGIERTE AUSFERTIGUNG LAUT BESCHLUSS VOM 21.12.2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Handelsgericht Wien erkennt durch Richter Dr. Alexander Sackl in der

RECHTSSACHE:

Klagende Partei

Dr.in Eva Glawischnig-Piesczek
Abgeordnete zum Nationalrat
pA Der Grüne Klub im Parlament
1017 Wien-Parlament

vertreten durch

Dr.in Maria Windhager
Rechtsanwalt
Siebensterngasse 42-44
1070 Wien
Tel.: +43 1 5226309, Fax: +43 1 5226309-99
(Zeichen: GLAWI./FB CG)

Beklagte Partei

Facebook Ireland Ltd
4 Grand Canal Squire
2 Dublin
IRLAND

vertreten durch

WOLF THEISS Rechtsanwälte GmbH & Co
KG
Schubertring 6
1010 Wien
Tel.: 515 10

Wegen:

Unterlassung (Streitwert EUR 35.000,-)
Urteilsveröffentlichung (Streitwert EUR 1.000,-)
EUR 4.000,- s.A.
Herausgabe von Nutzerdaten (Streitwert EUR 31.000,-)

nach mündlicher Streitverhandlung zu Recht:

1. Die Beklagte ist schuldig, es ab sofort zu unterlassen, die Klägerin zeigende Lichtbilder zu veröffentlichen und/oder zu verbreiten, wenn im Begleittext die wörtlichen und/oder sinngleichen Behauptungen, die Klägerin sei eine „*miese Volksverräterin*“ und/oder ein „*korrupter Trampel*“ und/oder Mitglied einer „*Faschistenpartei*“, verbreitet werden.
2. Die Bekl ist schuldig, Punkt 1. des Urteils binnen 14 Tagen ab Rechtskraft auf Kosten der Beklagten auf der Startseite der Beklagten unter der Adresse www.facebook.com in dem Bereich, der bei Abruf der Startseite ohne scrollen sichtbar wird, in einem fett

liniertem Rahmen, mit fett geschriebener mindestens 20 Punkt großer Überschrift „*Im Namen der Republik!*“ und mit mindestens 16 Punkt großer Schrift des übrigen Teils der Urteilsveröffentlichung, unter Nennung des Gerichts, des entscheidenden Richters, der fett und gesperrt geschriebenen Parteien und Vertreter, des Aktenzeichens und des Entscheidungsdatums, zu veröffentlichen, und zwar in der Dauer von sechs Monaten.

3. Die Beklagte ist schuldig, der Klägerin binnen 14 Tagen einen Betrag von EUR 4.000,- zu bezahlen.
4. Die Beklagte ist schuldig, binnen 14 Tagen der Klägerin Vor- und Zuname sowie Anschrift der bei der Beklagten registrierten Nutzerin unter der Bezeichnung „*Michaela Jaskova*“ bekanntzugeben.
5. Die Beklagte ist schuldig der Klägerin binnen 14 Tagen die mit EUR 19.254,27 bestimmten Verfahrenskosten (darin enthalten EUR 3.036,07 USt und EUR 1.037,85 Barauslagen) zu ersetzen.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Außer Streit steht:

Die Klägerin war zum Zeitpunkt der Klageeinbringung Abgeordnete zum Nationalrat, Klubobfrau der Grünen im Parlament und Bundessprecherin (Parteiobfrau) der Grünen.

Die Beklagte ist eine in Irland registrierte Gesellschaft mit Sitz in Dublin und ein Tochterunternehmen der US-amerikanischen Facebook Inc. Sie betreibt unter www.facebook.com ein soziales Netzwerk, das es Benutzern ermöglicht, private Profil-Seiten zu erstellen und Kommentare zu veröffentlichen.

Ein unter der Bezeichnung „*Michaela Jaskova*“ registrierter privater Nutzer veröffentlichte am 3.4.2016 auf seiner Facebook-Profil-Seite einen von der Seite „*oe24.at*“ stammenden Artikel bestehend aus einem Lichtbild der Klägerin und dem Begleittext „Grüne: Mindestsicherung für Flüchtlinge soll bleiben“ sowie „Gegen blauschwarze Pläne: 'Wir werden alles daran setzen, das auch rechtlich zu bekämpfen' und postete dazu folgenden Kommentar: „*miese Volksverräterin. Dieser korrupte Trampel hat in ihrem ganzen Leben noch keinen einzigen Cent mit ehrlicher Arbeit verdient, aber unser Steuergeld diesen eingeschleusten Invasoren in den Allerwertesten blasen. Verbiestet doch endlich diese grüne Faschistenpartei.*“

Dieser Beitrag kann von jedem Facebook-Nutzer abgerufen werden.

Mit Schreiben vom 7.7.2016 forderte die Klägerin die Beklagte auf, das Posting zu löschen und den wahren Namen und die Daten des Nutzers „Michaela Jaskova“ bekannt zu geben. Beiden Aufforderungen hat die Beklagte nicht entsprochen.

Die Klägerin erhebt folgende Klagebegehren:

1. *„Die Beklagte ist schuldig, es ab sofort zu unterlassen, die Klägerin zeigende Lichtbilder zu veröffentlichen und/oder zu verbreiten, wenn im Begleittext die wörtlichen und/oder sinn gleichen Behauptungen, die Klägerin sei eine „miese Volksverräterin“ und/oder ein „korrupter Trampel“ und/oder Mitglied einer „Faschistenpartei“, verbreitet werden.*
2. *Die Bekl ist schuldig, Punkt 1. des Urteils binnen 14 Tagen ab Rechtskraft auf Kosten der Beklagten auf der Startseite der Beklagten unter der Adresse www-facebook.com in dem Bereich, der bei Abruf der Startseite ohne scrollen sichtbar wird, in einem fett liniertem Rahmen, mit fett geschriebener mindestens 20 Punkt großer Überschrift „Im Namen der Republik!“ und mit mindestens 16 Punkt großer Schrift des übrigen Teils der Urteilsveröffentlichung, unter Nennung des Gerichts, des entscheidenden Richters, der fett und gesperrt geschriebenen Parteien und Vertreter, des Aktenzeichens und des Entscheidungsdatums, zu veröffentlichen, und zwar in der Dauer von sechs Monaten.*
3. *Die Beklagte ist schuldig, der Klägerin binnen 14 Tagen einen Betrag von EUR 4.000,- zu bezahlen.*
4. *Die Beklagte ist schuldig, binnen 14 Tagen der Klägerin Vor- und Zuname sowie Anschrift der bei der Beklagten registrierten Nutzerin unter der Bezeichnung „Michaela Jaskova“ bekanntzugeben.“*

Zu Punkt 4 erhebt sie zudem ein Eventualbegehren.

Ihr Unterlassungsbegehren stützt sie auf § 78 UrhG. Die Veröffentlichung verletze die Klägerin in ihrem Bildnisschutz; die Beschimpfungen und Herabsetzungen ihrer Person in dem Posting beeinträchtigen ihre berechtigten Interessen, weil sie grob kreditschädigend und ehrenbeleidigend im Sinne des § 1330 Abs 1 und 2 ABGB seien. Der Vorwurf, korrupt zu sein, unterstelle ihr ein strafrechtlich relevantes Verhalten. Da er frei erfunden sei, könne er als unwahre Tatsachenbehauptung durch das Recht auf freie Meinungsäußerung keinesfalls gerechtfertigt sein. Die Veröffentlichung ziele ausschließlich darauf ab, die Klägerin in der Öffentlichkeit herabzusetzen, zu verunglimpfen und sogar zu kriminalisieren. Dadurch könne sowohl ihre gegenwärtige als auch ihre zukünftige berufliche, politische und/oder wirtschaftliche Lage negativ betroffen sein. Dies habe die Beklagte nach einer groben Prüfung

problemlos erkennen können. Sie wäre daher verpflichtet gewesen, den inkriminierten Beitrag zu löschen. Da sie die Löschung nicht veranlasst habe, könne sie sich nicht auf das Haftungsprivileg für Host-Provider nach § 16 ECG berufen.

Die Klägerin habe daher einen Unterlassungsanspruch und auch einen Urteilsveröffentlichungsanspruch gemäß § 85 UrhG und einen Anspruch auf immateriellen Schadenersatz gemäß § 87 Abs 2 UrhG. Das Veröffentlichungsinteresse sei gegeben, weil die Veröffentlichung eine Aufklärung des Publikums bewirke und so vor weiteren Rechtsverletzungen schütze. Der Zahlungsanspruch sei berechtigt, weil die durch die Veröffentlichung entstandenen Beeinträchtigung den mit jeder Urheberrechtsverletzung einher gehenden Ärger weit übersteige.

Durch die Auskunftsverweigerung habe die Beklagte darüber hinaus ein rechtliches Vorgehen der Klägerin gegenüber dem Nutzer mit der Bezeichnung „Michaela Jaskova“ vereitelt. Die Klägerin sei daher auf die gerichtliche Geltendmachung des Herausgabeanspruchs gemäß § 18 Abs 4 ECG angewiesen.

Die Beklagte beantragte die Abweisung sämtlicher Klagebegehren. Sie sei nur als Host-Provider iSd ECG tätig geworden. Als solcher sei sie aber gemäß § 18 ECG nicht verpflichtet, die von den Nutzern gespeicherten, übermittelten oder zugänglich gemachten Informationen zu überwachen oder von sich aus nach Umständen zu forschen, die auf rechtswidrige Tätigkeiten hinwiesen. Nach § 16 ECG müsse sie erst dann reagieren, wenn sie Kenntnis von einer rechtswidrigen Tätigkeit oder Information erlange und die Rechtswidrigkeit für einen juristischen Laien erkennbar sei. Dies treffe auf die drei vermeintlich rechtswidrigen Aussagen im inkriminierten Posting („miese Volksverräterin“, „korrupter Trampel“ und „Faschistenpartei“) nicht zu. Bei der Prüfung der Rechtmäßigkeit des ausschließlich aus Werturteilen bestehenden Postings sei vorrangig zu berücksichtigen, dass es im Rahmen einer politischen Debatte im Zusammenhang mit dem in Österreich und anderen europäischen Staaten kontrovers diskutierten Thema der Flüchtlingskrise veröffentlicht worden sei. Vor dem Hintergrund des Rechts auf freie Meinungsäußerung hätten die Äußerungen die Grenzen zulässiger Kritik an einer Politikerin im Zusammenhang mit einer politischen Debatte nicht offensichtlich überschritten. Gerade im politischen Meinungs Austausch sei auch eine polemisch übersteigerte, verletzende und sogar schockierende Kritik hinzunehmen. In der tagespolitischen Auseinandersetzung seien verbale Provokationen üblich. Auch die Klägerin selbst habe etwa die FPÖ als „Partei mit Korruptionshintergrund“ bezeichnet und erklärt, was die FPÖ mache, sei „nur zum Speiben“. Jemand, der sich selbst höchst provokanter Äußerungen gegenüber Andersdenkenden bediene, müsse eine ebenso provokant Kritik tolerieren. Das Begehren der Klägerin, der Beklagten auch die Veröffentlichung und/oder Verbreitung sinngleicher Behauptungen zu untersagen, sei überschießend, weil es auf eine

allgemeine Ex-ante-Prüfpflicht hinauslaufe, die für Host-Provider gerade nicht bestehe.

Der Anspruch auf Urteilsveröffentlichung scheitere aus drei Gründen. Zunächst sei der Anspruch auf Urteilsveröffentlichung gemäß § 85 Abs 1 UrhG vom Bestehen eines Unterlassungsanspruchs abhängig, der nicht gegeben sei. Darüber hinaus bringe die Klägerin keine fundierte Begründung für die Urteilsveröffentlichung vor. Eine Urteilsveröffentlichung sei nur dann zulässig, wenn diese zur Beseitigung allfälliger falscher Eindrücke und nachteiliger Auswirkungen für die Klägerin, welche durch die Veröffentlichung des Posts entstanden sind, erforderlich sei. Wie oben ausgeführt, seien die Aussagen des Posts vom objektiven Betrachter als Werturteile anzusehen somit lägen keine Tatsachenbehauptungen vor, die richtig zu stellen wären. Schließlich seien Urteilsveröffentlichungen primär an jene Adressaten gerichtet, die den strittigen Post gelesen hätten. Entsprechend dem Talions- oder Vergeltungsprinzip sei das Urteil in jener Form und Aufmachung zu veröffentlichen, in der auch der beanstandete Post veröffentlicht wurde. Der Post selbst sei auf einem bestimmten Nutzerprofil veröffentlicht worden, folglich müsste es auf dem Profil dieses einzelnen Nutzers veröffentlicht werden. Dies wäre in diesem Verfahren jedoch selbstredend nicht realisierbar, könnte Facebook Ireland als bloßer Host Provider eine solche Anordnung doch nicht durchführen. Dadurch werde umso mehr deutlich, dass die Klage der Klägerin unzutreffend und gegen die falsche Partei gerichtet sei.

Ein Schadenersatzanspruch stehe gegenüber der Beklagten ebenfalls nicht zu. Facebook Ireland habe nicht gegen die Bestimmungen des UrhG verstoßen. Darüber hinaus sei nicht jede Beeinträchtigung durch einen Urheberrechtsverstoß mit einer ganz erheblichen Kränkung verbunden. Vielmehr liege ein ideeller Schaden nur dann vor, soweit der Verstoß ganz empfindlich, erheblich und schwerwiegend sei, was gegenständlich nicht gegeben sei.

Mangels offenkundiger Rechtsverletzung sei auch der Herausgabeanspruch zu Unrecht erhoben worden. Darüber hinaus habe der Host-Provider die Registrierungsdaten nur offenlegen, sofern diese existierten und in zumutbarer Weise zugänglich seien. Der Beklagten seien zwar die Namen, jedoch nicht die Adressen der Nutzer bekannt. Daher könne Facebook Ireland die Forderung der Klägerin auf Herausgabe der Adresse von Michaela Jaskova nicht erfüllen.

Rechtlich folgt:

Der entscheidungsmaßgebliche Sachverhalt ist unstrittig, weshalb ein Beweisverfahren nicht durchzuführen war.

Gemäß § 78 UrhG dürfen Bildnisse von Personen weder öffentlich ausgestellt noch auf eine

andere Art, wodurch sie der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden, verbreitet werden, wenn dadurch berechnigte Interessen des Abgebildeten verletzt würden. § 78 UrhG räumt dem in einem auf das UrhG gegründeten Ausschließungsrecht Verletzten sowie demjenigen, der eine solche Verletzung zu besorgen hat, einen verschuldensunabhängigen Unterlassungsanspruch ein. Voraussetzung für die Bejahung des Unterlassungsanspruchs ist generell das Vorliegen von Wiederholungs- bzw (bei vorbeugender Unterlassungsklage) Begehungsgefahr. Der Bildnisschutz ist ein Persönlichkeitsrecht im Sinn des § 16 ABGB (4 Ob 127/94; 4 Ob 187/99z).

Durch § 78 UrhG soll jedermann gegen einen Missbrauch seiner Abbildung in der Öffentlichkeit geschützt werden, also namentlich dagegen, dass er durch die Verbreitung seines Bildnisses bloßgestellt, dass dadurch sein Privatleben der Öffentlichkeit preisgegeben oder sein Bildnis auf eine Art benützt wird, die zu Missdeutungen Anlass geben kann oder entwürdigend oder herabsetzend wirkt. Die Verletzung der berechtigten Interessen ergibt sich entweder bereits aus der Bildveröffentlichung allein oder erst aus dem Zusammenhang mit dem beigefügten Begleittext. Das heißt, dass § 78 UrhG selbst dann greift, wenn das veröffentlichte Bild für sich alleine unbedenklich ist und sich die Persönlichkeitsverletzung bloß aus dem Zusammenhang von Wort- und Bildberichterstattung ergibt (Koziol/Warzilek, Persönlichkeitsschutz 20 mwN). Ob ein Begleittext zu einer Bildnisveröffentlichung berechnigte Interessen des Abgebildeten verletzt, ist nach dem Gesamteindruck des Textes zu beurteilen (4 Ob 184/97f; 4 Ob 250/99j; 4 Ob 17/01f).

Für die Annahme einer Verletzung berechtigter Interessen reicht schon die (bloße) Möglichkeit von Missdeutungen aus. § 78 UrhG geht von einem flexiblen Interessenprinzip aus; rechtswidrig ist eine Bildnisveröffentlichung nur dann, wenn durch sie berechnigte Interessen des Abgebildeten verletzt wurden. Die „berechtigten Interessen“ iSd § 78 UrhG sind von der Rechtsordnung geschützte Persönlichkeitsrechte, wie insbesondere auch der Schutz der Ehre und des wirtschaftlichen Rufes im Sinne des § 1330 ABGB.

§ 1330 ABGB schützt die Ehre von Personen, also ihre Personenwürde (Abs 1) und ihren Ruf (Abs 2). Abs 1 sanktioniert Ehrenbeleidigungen, die zugleich Tatsachenbehauptungen sein können, Abs 2 hingegen nur unwahre rufschädigende Tatsachenbehauptungen, jedoch keine Werturteile. Eine Ehrenbeleidigung im Sinne des § 1330 Abs 1 ABGB berührt die soziale Wertschätzung bzw. den allgemeinen Rang, den die Gesellschaft einem Rechtssubjekt einräumt. Der Schutz der Ehre ist zwar umfassend und nicht auf die strafrechtlichen Tatbestände beschränkt; es muss sich aber doch um den Vorwurf eines Charakter- oder Verhaltensmangels handeln, welcher den Verletzten nach den in der Gesellschaft vorherrschenden Wertvorstellungen diskriminiert, also verächtlich macht oder herabsetzt.

Unter „Tatsachen“ sind Umstände, Ereignisse oder Eigenschaften mit einem greifbaren, für

das Publikum erkennbaren und von ihm anhand bestimmter oder doch zu ermittelnder Umstände auf seine Richtigkeit überprüfbareren Inhalt zu verstehen. Darin liegt der Unterschied gegenüber bloßen Werturteilen, die erst aufgrund einer Denktätigkeit gewonnen werden können und die eine rein subjektive Meinung des Erklärenden wiedergeben. Es ist demnach entscheidend, ob die Unrichtigkeit der in Frage kommenden Behauptungen bewiesen werden kann. Ist dies nicht der Fall, handelt es sich um eine unüberprüfbare Meinungskundgebung des Erklärenden.

Nach ständiger Rechtsprechung hat die Auslegung des Bedeutungsinhalts einer Äußerung nach dem Verständnis eines durchschnittlich qualifizierten Erklärungsempfängers zu erfolgen. Sinn und Bedeutungsgehalt einer Äußerung und damit auch die Antwort auf die Frage, ob ein Ausdruck den Tatbestand des § 1330 Abs 1 ABGB erfüllt und ob Tatsachen verbreitet wurden oder bloß eine wertende Meinungsäußerung vorliegt, richten sich nach dem Gesamtzusammenhang und dem dadurch vermittelten Gesamteindruck der beanstandeten Äußerung für den unbefangenen Durchschnittsleser oder -hörer. Der subjektive Wille des Äußernden ist nicht maßgeblich. Die Äußerung ist so auszulegen, wie sie vom angesprochenen Verkehrskreis bei ungezwungener Auslegung verstanden wird.

Wendet man diese Grundsätze an, so liegt im vorliegenden Fall jedenfalls ein rechtswidriges Verhalten im Sinne beider Tatbestände vor. Das klagsgegenständliche Hassposting wird vom Durchschnittsleser so verstanden, dass die Klägerin korrupt sei, somit Geld und andere Vorteile für rechtswidriges Verhalten entgegennimmt. Die Behauptung, dass diese Tatsachenbehauptung wahr ist, hat die Beklagte nicht aufgestellt. Da sie den Vorwurf einer strafbaren Handlung enthält ist sie zweifellos kreditschädigend und auch ehrenrührig im Sinne der obigen Ausführungen. Gleiches gilt für die Behauptung, die Klägerin sei Mitglied einer Faschistenpartei. Unter „Faschist“ wird im allgemeinen Sprachgebrauch ein Politiker verstanden, der auf undemokratische Weise agiert, Macht nach eigenem Gutdünken und ohne Gesetzesbindung ausübt, und andere Menschen in ihrer persönlichen Freiheit unterdrückt. Auch für diese Tatsachenbehauptung, die zweifellos ehrkränkend und kreditschädigend ist, bleibt die Beklagte den Wahrheitsbeweis schuldig. Die Beschimpfung als „miese Volksverräterin“ mag zwar eine Wertung sein, ist jedoch selbst wenn man die höhere Toleranzschwelle zu Grunde legt, die ein Politiker gegen sich gelten lassen muss, eindeutig exzessiv ehrkränkend und erfüllt daher jedenfalls den Tatbestand des § 1330 Abs 1 ABGB.

Zur Haftung der Beklagten hat der OGH im Provisorialverfahren wörtlich wie folgt ausgeführt:

„1. Der erkennende Senat hat bereits in der in diesem Verfahren ergangenen Entscheidung 6 Ob 116/17b (jusIT 2018/2 [Thiele] = eolex 2018/151 [Hofmarcher] = MMR 2018, 145 [Hoeren] = MR 2018, 64 [Klicka, MR 2019, 270]) ausführlich begründet klargestellt, dass die inkriminierten Äußerungen, die klar erkennbar auf die im kommentierten Bildbericht

abgebildete Klägerin Bezug nehmen, in Ermangelung eines konkreten Verhaltensvorwurfs mit überprüfbarem Tatsachenkern beleidigende Werturteile im Sinn des § 1330 Abs 1 ABGB darstellen. Die inkriminierten Äußerungen zielten alle darauf ab, die Klägerin in ihrer Ehre zu beleidigen, sie zu beschimpfen und zu diffamieren. Da die Leser aber bei keinem der verwendeten Schimpfwörter erkennen werden, welcher der jeweils möglichen Bedeutungsinhalte konkret gemeint ist, und ihnen das Posting daher keine genaue Vorstellung eines bestimmten gegen die Klägerin gerichteten Verhaltensvorwurfs vermitteln wird, schließe das eine Beurteilung als konkludente Tatsachenbehauptung aus. Die Klägerin begehre deshalb zu Recht die Unterlassung der Veröffentlichung und/oder Verbreitung von die Klägerin zeigenden Lichtbildern im Zusammenhang mit den inkriminierten Äußerungen.

2. Mit der Entscheidung 6 Ob 116/17b legte der erkennende Senat dem Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) gemäß Art 267 AEUV mehrere Fragen im Zusammenhang mit Art 15 Abs 1 der Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt („Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr“) vor, die dieser mit Urteil vom 3. 10. 2019 (Rs C-18/18 [Glawischnig-Piesczek/Facebook Ireland] EU:C:2019:821) wie folgt beantwortete:

Die genannte Richtlinie, insbesondere ihr Art 15 Abs 1, ist dahin auszulegen, dass sie es einem Gericht eines Mitgliedstaats nicht verwehrt, einem Hosting-Anbieter aufzugeben,

- die von ihm gespeicherten Informationen, die den wortgleichen Inhalt haben wie Informationen, die zuvor für rechtswidrig erklärt worden sind, zu entfernen oder den Zugang zu ihnen zu sperren, unabhängig davon, wer den Auftrag für die Speicherung der Informationen gegeben hat;
- die von ihm gespeicherten Informationen, die einen sinngleichen Inhalt haben wie Informationen, die zuvor für rechtswidrig erklärt worden sind, zu entfernen oder den Zugang zu ihnen zu sperren, sofern die Überwachung und das Nachforschen der von einer solchen Verfügung betroffenen Informationen auf solche beschränkt sind, die eine Aussage vermitteln, deren Inhalt im Vergleich zu dem Inhalt, der zur Feststellung der Rechtswidrigkeit geführt hat, im Wesentlichen unverändert geblieben ist, und die die Einzelheiten umfassen, die in der Verfügung genau bezeichnet worden sind, und sofern die Unterschiede in der Formulierung dieses sinngleichen Inhalts im

Vergleich zu der Formulierung, die die zuvor für rechtswidrig erklärte Information ausmacht, nicht so geartet sind, dass sie den Hosting-Anbieter zwingen, eine autonome Beurteilung dieses Inhalts vorzunehmen;

- im Rahmen des einschlägigen internationalen Rechts weltweit die von der Verfügung betroffenen Informationen zu entfernen oder den Zugang zu ihnen zu sperren.

Dass es sich bei der Beklagten, die eine Online-Plattform in Form eines sozialen Netzwerks betreibt, um einen Host-Service-Provider im Sinn des Art 15 Abs 1 der Richtlinie bzw des § 16 ECG ist, unterliegt keinem Zweifel (so auch ausdrücklich 4 Ob 36/20b).

3. In einem – ebenfalls gegen die Beklagte gerichteten – Verfahren des Österreichischen Rundfunks war dessen Provisorialantrag, mit dem ein inhaltsgleiches, auf § 81 UrhG und § 1330 ABGB gestütztes Unterlassungsbegehren gesichert werden sollte, zu beurteilen, wonach der Beklagten bis zur Rechtskraft des über die Unterlassungsklage ergehenden Urteils verboten werden sollte, es Dritten, insbesondere den Betreibern der beanstandeten Facebook-Seiten zu ermöglichen, das klagsgegenständliche Foto, an dem dem Kläger die ausschließlichen Werknutzungsrechte zustehen, und/oder Bearbeitungen davon ohne Zustimmung des Klägers über die Website „facebook.com“ zur Verfügung zu stellen, insbesondere wenn dies mit dem Bildbegleittext „Es gibt einen Ort, an dem Lügen zu Nachrichten werden. Das ist der ORF.“ geschieht; die Behauptung, der Kläger mache Lügen zu Nachrichten, und/oder gleichsinnige Behauptungen aufzustellen und/oder zu verbreiten. Der Oberste Gerichtshof nahm in diesem Verfahren in der bereits erwähnten Entscheidung 4 Ob 36/20b ausführlich zu den auch im vorliegenden Verfahren erhobenen Einwendungen der Beklagten, die in beiden Verfahren von derselben Rechtsanwaltskanzlei rechtsfreundlich vertreten wird, ausführlich Stellung, wobei er sich maßgeblich auf die Darlegungen des EuGH in dessen Urteil Rs C-18/18 (Glawischnig-Piesczek/Facebook Ireland) EU:C:2019:821 stützte. Der erkennende Senat schließt sich diesen Ausführungen vollinhaltlich an:

4.1. Allgemeine Überwachung:

[2.1] Richtig ist, dass die Mitgliedstaaten bzw deren Behörden nach Art 15 Abs 1 der EC-Richtlinie 2000/31/EG keine Maßnahmen erlassen dürfen, die einen Host-Provider verpflichten, von ihm gespeicherte Informationen allgemein zu überwachen (EuGH C-70/10, Scarlet Extended, Rn 35; C-360/10, SABAM, Rn 33). In der Entscheidung zu C-18/18, Glawischnig, hat der Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH)

dazu ausgesprochen, dass Art 15 Abs 1 der EC-Richtlinie den Mitgliedstaaten zwar verbiete, Host-Providern eine allgemeine Verpflichtung aufzuerlegen, die von ihnen übermittelten oder gespeicherten Informationen zu überwachen oder aktiv nach Umständen zu forschen, die auf eine rechtswidrige Tätigkeit hinweisen. Wie aus ErwGr 47 der Richtlinie hervorgeht, gilt dies aber nicht für Überwachungspflichten „in spezifischen Fällen“ (Rn 34 und 42). Ein solcher „spezifischer Fall“ kann unter anderem in einer konkreten Information begründet sein, die vom Host-Provider im Auftrag eines bestimmten Nutzers gespeichert wurde, und deren Inhalt von einem zuständigen Gericht analysiert und beurteilt wurde, das diese Information nach Abschluss seiner Würdigung für rechtswidrig erklärt hat (Rn 35).

[2.2] Es ergibt sich somit, dass nach Art 15 Abs 1 der EC-Richtlinie (§ 18 Abs 1 ECG) für Access-Provider und für Host-Provider keine allgemeine Überwachungspflicht hinsichtlich der von ihnen übermittelten oder gespeicherten fremden Inhalte besteht. Sie dürfen nicht dazu verpflichtet werden, von sich aus aktiv nach rechtswidrigen Inhalten zu suchen. Die Anordnung zielgerichteter Überwachungsmaßnahmen der nationalen Behörden ist aber zulässig; dazu gehören insbesondere Unterlassungsanordnungen der Zivilgerichte (Brenn, ECG 303). Die Überwachungspflicht (Kontrollpflicht) des Providers wird dabei durch eine „konkrete Information“ (qualifizierter Hinweis oder Abmahnung nach § 81 Abs 1a UrhG) ausgelöst.

[2.3] In der Entscheidung C-18/18, Glawischnig, verweist der EuGH weiters auf die Pflicht der Mitgliedstaaten nach Art 18 Abs 1 der EC-Richtlinie, effektive Klagsmöglichkeiten vorzusehen, die es ermöglichen, dass rasch Maßnahmen einschließlich vorläufige Maßnahmen getroffen werden können, um eine mutmaßliche Rechtsverletzung abzustellen (Rn 26), wobei sie in dieser Hinsicht über ein besonders großes Ermessen verfügen (Rn 29). Dadurch muss auch verhindert werden, dass als rechtswidrig beurteilte Inhalte zu einem späteren Zeitpunkt von einem anderen Nutzer des jeweiligen Netzwerks wiedergegeben und geteilt werden (Rn 36).

[2.4] Daraus folgt, dass die Unterlassungsanordnung auch künftige Rechtsverletzungen, und zwar auch durch andere (dritte) Nutzer

erfassen darf.

4.2. Wortgleiche Verstöße:

[3.1] In der Entscheidung zu C-18/18, Glawischnig, hat der EuGH dazu ausgesprochen, dass das Gericht zur Vermeidung jedes weiteren Schadens vom Host-Provider verlangen kann, den Zugang zu gespeicherten Informationen, deren Inhalt wortgleich mit dem zuvor für rechtswidrig erklärten Inhalt ist, zu sperren oder zu entfernen, ganz gleich, wer den Auftrag zur Speicherung dieser Informationen gegeben hat (Rn 37).

[3.2] Mit dem sich selbst erklärenden Begriff „wortgleich“ werden idente Verstöße erfasst, wobei aber auch in diesem Zusammenhang der weite Ermessensspielraum der Mitgliedstaaten zu berücksichtigen ist (Rn 29). Die Beurteilung hängt letztlich von den konkreten Umständen des Einzelfalls ab.

4.3. Sinngleiche Verstöße:

[4.1] In der Entscheidung zu C-18/18, Glawischnig, hat der EuGH dazu ausgesprochen, dass die EC-Richtlinie, insbesondere deren Art 15 Abs 1, dem Gericht eines Mitgliedstaats nicht verwehrt, einem Host-Provider aufzugeben, die von ihm gespeicherten Informationen, die einen sinngleichen Inhalt haben wie jene Informationen, die zuvor für rechtswidrig erklärt wurden, zu entfernen oder den Zugang zu ihnen zu sperren, sofern das Überwachen und das Nachforschen der von einer solchen Verfügung betroffenen Informationen auf solche Informationen beschränkt ist, die eine Aussage vermitteln, deren Inhalt im Vergleich zu dem Inhalt, der zur Feststellung der Rechtswidrigkeit geführt hat, im Wesentlichen unverändert geblieben ist, und sofern die Informationen die in der Verfügung genau bezeichneten Einzelheiten umfassen, und die Unterschiede in der Formulierung dieses sinngleichen Inhalts im Vergleich zur Formulierung, die die zuvor für rechtswidrig erklärte Information ausmacht, nicht so geartet sind, dass sie den Host-Provider zwingen, eine autonome Beurteilung dieses Inhalts vorzunehmen (in diesem Sinn Rn 53). Dazu verweist der EuGH darauf, dass nach dem Grundsatz der nützlichen Zielerreichung verhindert werden muss, dass die Wirkungen einer Unterlassungsverfügung leicht umgangen werden, indem Aussagen gespeichert werden, die sich kaum von den zuvor für rechtswidrig

erklärten Aussagen unterscheiden, was dazu führen könnte, dass die betroffene Person eine Vielzahl von Verfahren anstrengen muss, um das Abstellen des rechtswidrigen Verhaltens zu erwirken (Rn 41). Dazu lasse sich ErwGr 41 der EC-Richtlinie entnehmen, dass der Unionsgesetzgeber ein Gleichgewicht zwischen den verschiedenen beteiligten Interessen schaffen wollte (Rn 43). Das Ziel einer Unterlassungsverfügung dürfe daher nicht durch eine übermäßige Verpflichtung des Host-Providers verfolgt werden (Rn 44). Unter diesen Umständen erscheine eine Unterlassungsverpflichtung, die sich auf Informationen sinngleichen Inhalts erstreckt, hinreichend wirksam, um den Schutz der betroffenen Personen sicherzustellen. Zum anderen wird dieser Schutz nicht durch eine übermäßige Verpflichtung des Host-Providers gewährleistet, sodass er auf automatisierte Techniken und Mittel zur Nachforschung zurückgreifen kann (Rn 46).

[4.2] Ausgehend von diesen Überlegungen des EuGH sind sinngleiche Inhalte solche, die im Kern dem als rechtswidrig beurteilten Inhalt entsprechen (vgl dazu die Schlussanträge des Generalanwalts zu C-18/18, Rn 67). Im Rahmen dieser Beurteilung ist ein angemessener Ausgleich zwischen dem Interesse des Klägers an einem effektiven Rechtsschutz und dem Interesse des Providers, keine unverhältnismäßigen Überwachungsmaßnahmen vornehmen zu müssen, herzustellen. Der EuGH nimmt in Rn 46 zwar auf automatisierte Techniken und Mittel zur Nachforschung des Inhalts Bezug. Der geforderte Interessenausgleich kann allerdings nicht auf die Möglichkeit und Zumutbarkeit des Einsatzes solcher technischer Mittel beschränkt sein, weil auch in diesem Zusammenhang auf den weiten Ermessensspielraum der Mitgliedstaaten Bedacht zu nehmen ist (Rn 29). Außerdem betont der EuGH mehrfach, dass die Grenze der zulässigen Unterlassungsanordnung gegenüber einem Provider bis zur allgemeinen Verpflichtung reicht, aktiv nach Umständen zu forschen; nur diese Grenze darf nicht überschritten werden (Rn 42 und 47). Aus diesen Erwägungen kann somit abgeleitet werden, dass eine Unterlassungsanordnung dann zulässig ist, wenn sich die „Kern-Übereinstimmung“ auf den ersten laienhaften Blick ergibt oder durch technische Mittel (zB Filtersoftware) festgestellt werden kann (vgl dazu Janisch, Anm zu EuGH C-18/18, jusIT 2019/82, 225 [228], die darauf hinweist, dass die Betreiber von Social-Media in gewissem

Rahmen zur Beurteilung gezwungen werden können, welche Inhalte mit einer für rechtswidrig erkannten Ursprungsäußerung sinngleich und damit unzulässig sind). Zudem müssen die für das Rechtswidrigkeitsurteil maßgebenden Kriterien in der Unterlassungsverfügung ausreichend bestimmt angegeben werden.

[4.4] Für den Anlassfall folgt aus den dargelegten Grundsätzen, dass [die] einstweilige Verfügung das von der Beklagten zu unterlassende Verhalten (die Zurverfügungstellung des klagsgegenständlichen Lichtbilds und [Kern-]Bearbeitungen davon ohne Zustimmung des Klägers) konkret angibt und keine autonome Beurteilung der Beklagten verlangt. Sie ist daher ausreichend bestimmt und nicht überschießend und schafft keine unverhältnismäßige Verpflichtung für die Beklagte. Die Ansicht der Beklagten, die Unterlassungsverfügung müsse angeben, ob alle Wörter und/oder Bilder abgedeckt seien, die das Bild überlagerten, würde jedes Unterlassungsgebot zunichte machen. Da es unzählige Möglichkeiten gibt, wie ein Lichtbild bearbeitet werden kann, ist es auch unmöglich, sämtliche vom Rechtswidrigkeitsurteil erfassten Bearbeitungsvarianten im Spruch zu erfassen. Aus diesem Grund gestattet der EuGH - im Einklang mit der österreichischen Rechtsprechung (vgl dazu RS0037733; RS0037607; 4 Ob 206/19a) - eine weitere Fassung des Unterlassungsgebots, das einen angemessenen Interessenausgleich schafft und leichtfertige Umgehungsmöglichkeiten verhindert. Die abschließende Beurteilung, ob eine nach Titelerlassung erfolgte angebliche Verletzungshandlung vom Unterlassungstitel gedeckt ist oder nicht, hat letztlich im Rahmen des Exekutionsverfahrens bzw in einem daran anknüpfenden allfälligen Impugnationsverfahren zu erfolgen (vgl 4 Ob 71/14s; vgl auch RS0114017). Der Hinweis der Beklagten, dass derzeit verfügbare Technologien nur ein ganz bestimmtes Bild oder nur eine leicht modifizierte Version davon erfassen könnten, ist zufolge des Neuerungsverbots zudem unbeachtlich.

[4.5] [Der weitere] Spruchpunkt der einstweiligen Verfügung gibt die zu unterlassenden Äußerungen ebenfalls ausreichend bestimmt an. Untersagt sind Behauptungen, die den Kläger der Verbreitung von Lügen bezichtigen. Damit macht die Unterlassungsverfügung den Inhalt des Rechtswidrigkeitsurteils unmissverständlich deutlich, sodass für die Beklagte keine unverhältnismäßige Kontrollverpflichtung geschaffen

wird. Auch dieses Unterlassungsgebot ist weder überschießend noch zu unbestimmt. Die Erweiterung des Unterlassungsbegehrens, in dem die Kriterien für das Rechtswidrigkeitsurteil deutlich angegeben werden, durch die Wendung „sinngleich“ ist zulässig. Die Frage, ob eine nach Titelerlassung erfolgte Verwendung einer bestimmten Formulierung in einer beanstandeten Äußerung auf den ersten laienhaften Blick den Vorwurf der Verbreitung einer Lüge ausdrückt, ist wiederum im Exekutionsverfahren zu klären. Das Argument der Beklagten, es gebe keine automatisierte Technologie, die die im Unterlassungstitel verwendeten Begriffe und die Synonyme dazu genau identifizieren könne, verstößt auch hier gegen das Neuerungsverbot.

4.4. Auch im vorliegenden Verfahren gibt die beantragte einstweilige Verfügung das von der Beklagten zu unterlassende Verhalten (die Veröffentlichung und/oder Verbreitung von die Klägerin zeigenden Lichtbildern, wenn im Begleittext die wörtlichen und/oder sinngleichen Behauptungen verbreitet werden, die Klägerin sei eine „miese Volksverräterin“ und/oder ein „korrupter Trampel“ und/oder Mitglied einer „Faschistenpartei“) konkret an und verlangt keine autonome Beurteilung der Beklagten. Die Unterlassungsverfügung ist auch ausreichend bestimmt, macht den Inhalt des Rechtswidrigkeitsurteils unmissverständlich deutlich und ist nicht überschießend; sie schafft somit keine unverhältnismäßige Kontrollverpflichtung für die Beklagte.

4.5. Damit war aber aufgrund des ordentlichen Revisionsrekurses der Klägerin die erstinstanzliche Entscheidung jedenfalls insoweit wieder herzustellen, als diese vom Rekursgericht hinsichtlich sinngleicher Behauptungen dahin eingeschränkt worden war, dass das Unterlassungsgebot nur für der Beklagten „von der Klägerin oder dritter Seite zur Kenntnis gebrachte oder sonst zur Kenntnis gelangte“ sinngleiche Behauptungen gelten sollte. Dem ordentlichen Revisionsrekurs der Beklagten war hingegen in diesem Zusammenhang ein Erfolg zu versagen.“

Die Haftung der Beklagten für den Unterlassungsanspruch wurde daher durch den OGH klargelegt.

Auch der Urteilsveröffentlichungsanspruch der Klägerin besteht zu Recht. Es besteht ein Veröffentlichungsinteresse der Klägerin an der Aufklärung der beteiligten Verkehrskreise schon deshalb, um das Umsichgreifen der Meinung, man könne sanktionslos Hasspostings veröffentlichen zu verhindern. Dass die Veröffentlichung auf der Website der Beklagten begehrt wird, ist unbedenklich, führt doch die Beklagte selbst aus, dass eine Veröffentlichung im Account der unbekanntes Nutzerin unmöglich ist.

Auch der Schadenersatzanspruch ist berechtigt. Alleine die hasserfüllte, unsachliche und herabsetzende Wortwahl im Zusammenhang mit der Bildnisveröffentlichung lässt keinen Zweifel daran, dass im gegenständlichen Fall eine empfindliche Kränkung der Klägerin vorliegt. Der begehrte Betrag von EUR 4.000,- ist im Hinblick auf die ständige Rechtsprechung, die wesentlich höhere Beträge bei kränkenden Begleittexten („geldgieriger Rechtsanwalt“) zuspricht, durchaus als angemessen zu betrachten.

§ 18 Abs 4 ECG lautet wie folgt:

„Die in § 16 genannten Diensteanbieter haben den Namen und die Adresse eines Nutzers ihres Dienstes, mit dem sie Vereinbarungen über die Speicherung von Informationen abgeschlossen haben, auf Verlangen dritten Personen zu übermitteln, sofern diese ein überwiegendes rechtliches Interesse an der Feststellung der Identität eines Nutzers und eines bestimmten rechtswidrigen Sachverhalts sowie überdies glaubhaft machen, dass die Kenntnis dieser Informationen eine wesentliche Voraussetzung für die Rechtsverfolgung bildet.“

Das Interesse der Klägerin an der Feststellung der Identität eines Nutzers ist ebenso evident, wie die Tatsache, dass die Kenntnis dieser Informationen eine wesentliche Voraussetzung für die Rechtsverfolgung bildet. Der Auskunftsanspruch besteht daher zu Recht, und zwar schon nach dem eindeutigen Gesetzeswortlaut auch betreffend die Adresse der Nutzerin mit der Bezeichnung „Michaela Jaskova“. Das Verfahren außer Streitsachen war zum Zeitpunkt der Klagshebung für die Geltendmachung des Anspruchs noch nicht vorgesehen.

Insgesamt war dem Klagebegehren daher statt zu geben.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf § 41 ZPO. Die Klägerin hat zur Gänze obsiegt, es steht ihr daher ein Anspruch auf Ersatz sämtlicher zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung erforderlichen Verfahrenskosten zu.

Gegen die Höhe der von der Klägerin verzeichneten Kosten hat die Beklagte folgende Einwände erhoben:

1. *„Die klagende Partei verzeichnet für die Äußerung zum Fristerstreckungsantrag vom 30.11.2016 Leistungen nach TP 2 iHv EUR 646,5 zzgl USt. Kurze Äußerungen dieser Art, wie insbesondere Erklärungen zu Fristen sind jedoch nach TP 1 zu honorieren (vgl. TP 1 I. c). Demnach steht der klagenden Partei für die Äußerung zum Fristerstreckungsantrag höchstens eine Entlohnung iHv EUR 145,35 zu.*
2. *Gemeinsam mit den Kosten für die Revisionsrekursbeantwortung vom 6.6.2017 verzeichnet die klagende Partei eine Pauschalgebühr iHv EUR 681, --. Gemäß § 3 Abs 5 Gerichtsgebührengesetz ("GGG") sind die Pauschalgebühren vom*

Rechtsmittelwerber, sohin im vorliegenden Fall von der beklagten Partei, geltend zu machen. Diese Pauschalgebühren sind daher nicht zu berücksichtigen.

3. *Das vorgelegte Kostenverzeichnis der klagenden Partei enthält auch die nachstehenden Kosten, die ihr zufolge im Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH aufgelaufen seien:*

- *Schriftliche Erklärung an den EuGH vom 11.4.2018 iHv EUR 1829,4 zzgl USt.;*
- *Antrag auf eine mündliche Verhandlung vor dem EuGH vom 18.7.2018 iHv EUR 1829,4 zzgl USt.;*
- *Schreiben an den EuGH vom 21.12.2018 iHv EUR 138,3 zzgl USt.;*
- *Schreiben an den EuGH vom 31.1.2019 iHv EUR 138,3 zzgl USt.; und*
- *Vorlage an den EuGH vom 15.2.2019 iHv EUR 138,3 zzgl USt.*

Die genannten Schriftsätze sind nicht aktenkundig und bedürfen daher einer Bescheinigung (vgl. dazu Obermaier, Kostenhandbuch3, 1.422; RIS-Justiz RS0109758[T6]). Entsprechende Bescheinigungen sind seitens der klagenden Partei jedoch nicht erfolgt, sodass die beklagte Partei weder die jeweilige Leistung noch deren Notwendigkeit oder Zweckmäßigkeit beurteilen kann. Die vorstehenden Kosten iHv insgesamt EUR 4.073,7 zzgl. USt sind daher mangels Bescheinigung (insbesondere auch der Höhe nach) nicht zu berücksichtigen.

4. *Den von der klagenden Partei verzeichneten Kosten für die Mitteilung vom 9.12.2020 wurde eine Bemessungsgrundlage iHv EUR 71.000,-- zugrunde gelegt. Die Ausdehnung des Klagebegehrens auf Schadenersatz und sohin des Streitwerts auf EUR 71.000,-- erfolgte allerdings erst im Rahmen des vorbereitenden Schriftsatzes der klagenden Partei vom 24.8.2021. Nachdem die Klagsausdehnung erst durch ihre Vornahme mit dem vorbereitenden Schriftsatz wirkt (vgl. dazu Obermaier, Kostenhandbuch3, 1.157), wären die Kosten für die Mitteilung vom 9.12.2020 anhand einer Bemessungsgrundlage iHv EUR 69.5000,-- zu verzeichnen, sohin steht der klagenden Partei höchstens eine Entlohnung iHv EUR 143,35 zu.*

5. *Schließlich verzeichnet die klagende Partei für die Vertagungsbitte vom 8.4.2021 Kosten iHv EUR 145,65. Vertagungsbitte sind nicht zu honorieren, ohne dass es auf die Antragsbegründung ankäme, sofern nur die Ursache in der Sphäre der Partei selbst liegt (Obermaier, Kostenhandbuch3, 1.273). Vorliegend ist die Ursache der Vertagung jedenfalls in der Sphäre der klagenden Partei zu verorten, zumal - wie die klagende Partei selbst ausführt - die Klagevertreterin am Tag der anberaumten*

Tagsatzung aufgrund ihrer Teilnahme an einem Workshop verhindert war. Daher sind die Kosten iHv EUR 145,65 für die Vertagungsbitte nicht zu berücksichtigen.“

Zu 1:

Unabhängig von Einwänden der Gegenseite hat das Gericht verzeichnete Kosten nicht zuzusprechen, wenn diese evident nicht zustehen. Die Äußerung zum Fristerstreckungsantrag wurde mit Beschluss vom 4.12.2016 zurückgewiesen, sodass die Kosten keinesfalls zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung erforderliche Verfahrenskosten sein können. Für den Schriftsatz waren daher keine Kosten zuzusprechen.

Zu 2:

Die Beklagte ist im Recht. Pauschalgebühren für eine Revisionsrekursbeantwortung sind nicht zu entrichten.

Zu 3:

Diese Kosten betreffen das Verfahren vor dem EuGH. Ob diese im Verfahren vor dem EuGH ersatzfähig sind, ist nach den dortigen Verfahrensvorschriften zu beurteilen. Die Kosten sind jedenfalls keine Kosten, die das vorliegende Verfahren betreffen und waren daher nicht zuzusprechen.

Zu 4:

Die Beklagte ist im Recht. Der Schriftsatz erfolgte vor Klagsausdehnung. Es stehen daher dafür nur EUR 143,35 zu.

Zu 5:

Auch hier ist die Beklagte im Recht. Der Grund für die Vertagungsbitte lag in der Sphäre der Klägerin, weshalb Kostenersatz nach sinngemäßer Anwendung des § 142 ZPO nicht zusteht.

Insgesamt waren die Kosten daher mit EUR 19.254,27 zu bestimmen.

Handelsgericht, Abteilung 11
Wien, 09. Dezember 2021
Dr. Alexander Sackl, Richter

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG