

TE OGH 2024/5/28 13Ra8/24k

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.05.2024

Kopf

Beschluss

Das Oberlandesgericht Innsbruck hat als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Oberlandesgerichts Dr. Kohlegger als Vorsitzenden und die Richterin des Oberlandesgerichts Dr. Pirchmoser und den Richter des Oberlandesgerichts MMag. Dr. Dobler sowie die fachkundigen Laienrichter:innen Mag. Stefan Wanner (aus dem Kreis der Arbeitgeber:innen) und Mag.a Dr.in Silvia Zangerle-Leberer (aus dem Kreis der Arbeitnehmer:innen) als weitere Mitglieder des Senats in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei A* B*, geb am **, ** in C*, **, vertreten durch **, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, gegen die beklagte Partei D*, geb am **, ** in C*, **, vertreten durch **, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, wegen Unterlassung (Streitinteresse EUR 5.000,-- s.Ng.), über die Berufung der klagenden Partei (ON 17) gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Arbeits- und Sozialgericht vom 23.11.2023, 45 Cga 16/23f-16, in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen:

Spruch

Der Berufung wird dahin F o l g e gegeben, dass die bekämpfte Entscheidung aufgehoben und die Arbeitsrechtssache an das Erstgericht zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung z u r ü c k v e r w i e s e n wird.

Die Kosten des Berufungsverfahrens sind weitere Verfahrenskosten erster Instanz.

Text

Begründung:

Der Kläger war seit Mai 2006 in E* F* als ***beamter beschäftigt und seit ca 2009 auch als Personalvertreter tätig. Seit 18.3.2022 befand er sich bis zu seinem Ausscheiden mit 30.6.2022 mit kurzen Unterbrechungen durchgehend im Krankenstand, wobei er während dieser Unterbrechungen des Krankenstands bei der ***behörde zugeteilt war. Die Beklagte befindet sich weiterhin in einem aufrechten Dienstverhältnis als ***beamte in E* F*.

Am ***, 2020 veröffentlichte die G* H* unter dem Titel „***: Massive Kritik an ***-Chef“ folgenden Artikel:

„Für **-Nationalrat I* sollte man Meinungsverschiedenheiten nicht mit Anzeigen austragen. Betroffener Personalvertreter A* B* will sich Vorgangsweise nicht länger gefallen lassen.

*** ist am Anschlag, noch dazu herrscht in *** ein mehr als angespanntes Klima.

*** - Ende November hat die Staatsanwaltschaft *** entschieden, dass nach den Anzeigen gegen zwei Personalvertreter der K* F* keine Ermittlungen aufgenommen werden. Es gab keinen Anfangsverdacht. Zuvor hatte der Leiter *** wegen des Verdachts der Verletzung des Amtsgeheimnisses der Staatsanwaltschaft eine Sachverhaltsdarstellung übermittelt und um strafrechtliche Prüfung ersucht.

Gegenüber der G* H* verteidigte N* sein Vorgehen. „Die Dienstpflichten eines ***leiters lassen kein anderes Vorgehen

zu.“ Die Personalvertreter A* B* und O* P* hatten sich im Vorjahr mehrfach kritisch über die Personalsituation *** geäußert. B* ist fassungslos über die Anzeigen. „Hier wird offen gegen uns agiert, obwohl es unsere Aufgabe als Personalvertreter ist, auf Probleme hinzuweisen.“ Statt endlich für Ruhe zu sorgen, werde man ins kriminelle Eck gerückt und auch Missgunst geschürt. „Das lassen wir uns nicht länger gefallen, die Stimmung ist am Boden“, betont ***. ***.

***.

Die V* ** veröffentlichte in ihrer ***ausgabe vom ***, 2020 zunächst unter der Überschrift „Er führt einen persönlichen Krieg gegen uns“ folgenden Artikel:

„Sie sehen es als ihre Pflicht, für die Interessen ihrer Kollegen einzustehen und aufzuklären - auch öffentlich: A* B* und O* P* sind Personalvertreter und Gewerkschafter in ***. Doch genau wegen ihrem Schritt an die Öffentlichkeit wurden sie angezeigt. Nun sprechen die beiden Klartext.

Mit ihrem Einsatz haben sie bisher so einiges erreicht. ***

Doch was in ihren Augen Engagement ist, stößt ihrem Vorgesetzten, ***, sauer auf. „Er hat bereits mehrere Sachverhaltsdarstellungen an die Staatsanwaltschaft *** übermittelt - etwa zur Prüfung einer eventuell strafrechtlich relevanten Verfehlung. Doch darüber persönlich in Kenntnis gesetzt hat er uns kein einziges Mal - obwohl wir ihn tagtäglich sehen. Wir haben das durch Zufall oder über anonyme Anrufe erfahren“, sagen B* und P*.

Das sei ein ganz schlechter Stil. „Nur weil wir aufzeigen wollen, geht er böswillig gegen uns vor. Er führt einen persönlichen Krieg gegen uns, mit der Arbeit hat das nichts mehr zu tun“, stellen B* und P* klar.

Hat *** recht mit seinem Vorwurf? „Natürlich nicht. Wir haben keinen einzigen Amtsmissbrauch begangen. Vor allem in unserer Funktion wissen wir sehr wohl, dass das nicht erlaubt ist. Wir haben nur nach außen getragen, was sich in *** abspielt, um die Gesellschaft wach zu rütteln. Mit Verlaub, die Wahrheit ist sogar beim X* erlaubt“, zeigen sich die Personalvertreter verärgert.

***.

B* und P* sind sehr enttäuscht: „Anstatt dass der Anstaltsleiter froh wäre, zwei Personalvertreter zu haben, die für Verbesserungen und ein gutes Klima sorgen wollen, stellt er sich gegen uns. Er steckt wohl noch mit anderen unter einer Decke.“

Ein weiterer Artikel wurde unter der Überschrift „***leiter verteidigt sein drastisches Vorgehen“ in derselben Ausgabe veröffentlicht:

„Bei der Ausübung meiner dienstlichen Aufgaben lasse ich mich ausschließlich von sachlichen Überlegungen leiten“, betont ***, und weist den Verdacht einer persönlichen Fehde gegenüber den zwei Personalvertretern vehement von sich. Zudem seien die Ersuchen um strafrechtliche Prüfung nicht anonym eingebracht worden.

„Die im seinerzeitigen Artikel bekannt gewordenen Informationen waren für mich Resultat der amtlichen Tätigkeit eines ***, weshalb die Preisgabe dieses Faktenwissens für mich den Verdacht der Verletzung der Amtsverschwiegenheit darstellte. Ich sah mich daher verpflichtet, im Sinne des Gesetzes zu handeln“, erklärt N*. Dass die Causa eingestellt wurde, habe von seiner Seite aus auch keinerlei Auswirkung auf das Arbeitsverhältnis mit den Personalvertretern.

Apropos Verhältnis: „Jedes Ersuchen um strafrechtliche Prüfung wird offiziell und nicht anonym eingebracht. Sowohl Herr P* als auch Herr B* wurden von mir jeweils persönlich über das Ersuchen um strafrechtliche Prüfung informiert. Und auch *** wurde davon in Kenntnis gesetzt“, betont N*.“

In der Folge wurde in *** unter Mitwirkung der Beklagten eine Unterschriftenliste erstellt, welche zum Ausdruck brachte, dass in *** „kein vergiftetes Betriebsklima“ vorherrsche, und die in ihrer Überschrift im Wesentlichen „die negativen und vor allem nicht der Wahrheit entsprechenden“ Informationen von zwei Personalvertretern gegenüber den Medien beklagte. Diese Unterschriftenliste wurde von *** Mitarbeitern in *** unterzeichnet und anonym an *** übermittelt.

Von diesem Sachverhalt muss das Berufungsgericht gemäß den §§ 2 Abs 1 ASGG, 498 Abs 1 ZPO ausgehen. Von diesem Sachverhalt muss das Berufungsgericht gemäß den Paragraphen 2, Absatz eins, ASGG, 498 Absatz eins, ZPO ausgehen.

Mit der am 16.2.2023 beim Erstgericht eingelangten Klage begehrte der Kläger von der Beklagten die kostenpflichtige Unterlassung, zu behaupten, dass der Kläger unwahre Behauptungen an die Medien weitergeleitet habe. Dazu bringt er zusammengefasst vor:

Im November 2019 habe sich der damals noch als ***beamter tätige Kläger als Personalvertreter mit zwei weiteren Gewerkschaftern wegen des in *** herrschenden starken Personalmangels an die Medien gewandt, um die Politik zu besseren Arbeitsbedingungen in *** zu bewegen. Die Beklagte habe mit Y* als auch mit Wissen des Leiters *** gemeinsam mit anderen Personen in *** eine Unterschriftenliste mit dem Inhalt in Umlauf gebracht, dass der Kläger und die weiteren Personalvertreter es zu unterlassen hätten, weitere unwahre Behauptungen und Falschinformationen an die Medien weiterzuleiten, weil damit *** in ein schlechtes Licht gestellt werde. Dem Kläger sei somit unterstellt worden, falsche Behauptungen in einer *** schädigenden Absicht an die Medien weiterzugeben, obwohl er nicht *** kritisiert habe, sondern lediglich in wohlwollender Absicht für eine Verbesserung *** seitens der Politik eingestanden sei. Diese Unterschriftenliste habe die Beklagte in weiterer Folge an *** übermittelt. Als Folge der in dieser Liste erhobenen falschen Vorwürfe habe sich der Kläger mit einigen anonymen, beleidigenden Schreiben sowie Anzeigen an diverse Behörden und Medien konfrontiert gesehen. Es liege der Verdacht nahe, dass auch diese anonymen Schreiben überwiegend von der Beklagten und Personen aus ihrem näheren Umfeld inszeniert worden seien. Das Recht der freien Meinungsäußerung habe seine Grenzen, wenn dabei massivst in Persönlichkeitsrechte eingegriffen, eine Person beleidigt oder in ihrem beruflichen Fortkommen beeinträchtigt werde. Dem Kläger und dem Zeugen P* seien eine verächtliche Eigenschaft, ein unehrenhaftes und gegen die guten Sitten verstoßendes Verhalten in einer Weise unterstellt worden, die geeignet sei, sie in der öffentlichen Meinung, insbesondere jedoch im Kollegenkreis im Sinn des § 111 Abs 1 StGB verächtlich zu machen oder herabzusetzen. Im November 2019 habe sich der damals noch als ***beamter tätige Kläger als Personalvertreter mit zwei weiteren Gewerkschaftern wegen des in *** herrschenden starken Personalmangels an die Medien gewandt, um die Politik zu besseren Arbeitsbedingungen in *** zu bewegen. Die Beklagte habe mit Y* als auch mit Wissen des Leiters *** gemeinsam mit anderen Personen in *** eine Unterschriftenliste mit dem Inhalt in Umlauf gebracht, dass der Kläger und die weiteren Personalvertreter es zu unterlassen hätten, weitere unwahre Behauptungen und Falschinformationen an die Medien weiterzuleiten, weil damit *** in ein schlechtes Licht gestellt werde. Dem Kläger sei somit unterstellt worden, falsche Behauptungen in einer *** schädigenden Absicht an die Medien weiterzugeben, obwohl er nicht *** kritisiert habe, sondern lediglich in wohlwollender Absicht für eine Verbesserung *** seitens der Politik eingestanden sei. Diese Unterschriftenliste habe die Beklagte in weiterer Folge an *** übermittelt. Als Folge der in dieser Liste erhobenen falschen Vorwürfe habe sich der Kläger mit einigen anonymen, beleidigenden Schreiben sowie Anzeigen an diverse Behörden und Medien konfrontiert gesehen. Es liege der Verdacht nahe, dass auch diese anonymen Schreiben überwiegend von der Beklagten und Personen aus ihrem näheren Umfeld inszeniert worden seien. Das Recht der freien Meinungsäußerung habe seine Grenzen, wenn dabei massivst in Persönlichkeitsrechte eingegriffen, eine Person beleidigt oder in ihrem beruflichen Fortkommen beeinträchtigt werde. Dem Kläger und dem Zeugen P* seien eine verächtliche Eigenschaft, ein unehrenhaftes und gegen die guten Sitten verstoßendes Verhalten in einer Weise unterstellt worden, die geeignet sei, sie in der öffentlichen Meinung, insbesondere jedoch im Kollegenkreis im Sinn des Paragraph 111, Absatz eins, StGB verächtlich zu machen oder herabzusetzen.

In der Folge sei ein anonymes Schreiben an mehrere Adressaten *** mit dem annähernd sinngleichen Inhalt wie in der Unterschriftenliste übermittelt worden. Dabei seien alle drei Personalvertreter unter anderem der Kläger namentlich bezeichnet worden. Allein aufgrund der Formulierung „Wir haben innerhalb von nur *** Arbeitstagen eine Unterschriftenliste mit über *** Unterschriften ... gesammelt“ und der beweisbaren Tatsache, dass auch die Beklagte eine der Personen gewesen sei, die diese Unterschriften gesammelt haben, sei bei lebensnaher Betrachtungsweise ohne jeden Zweifel davon auszugehen, dass die Beklagte auch dieses Schreiben zumindest mitverfasst habe.

Aufgrund der verbreiteten Unwahrheiten und der dadurch entstandenen Hetze gegen den Kläger mit unzähligen anonymen Anzeigen, Mobbing- und Bossing-Handlungen, nachteiligen Dienstzuteilungen etc sei der Kläger psychisch erkrankt und habe sich ab dem Frühjahr 2020 in Krankenstand begeben müssen. Dieser habe bis zu seinem Ausscheiden aus dem ***dienst angedauert. Auch wenn die Beklagte nicht alleinverantwortlich für diese gesundheitlichen Beeinträchtigungen des Klägers sei, bestehe zumindest eine Mitverantwortung der Beklagten, sodass sie auch solidarisch für den widerrechtlich zugefügten Schaden hafte.

Die Wiederholungsgefahr sei evident, weil einerseits eine Rückkehr des Klägers in *** bei einem Wechsel in der

Führung derselben nicht auszuschließen sei. Andererseits sei das Unterlassungsbegehren nicht nur darauf gerichtet, derartige Handlungen während der Tätigkeit des Klägers in *** zu unterlassen, sondern generell auf die Unterlassung von der Verbreitung von unwahren Behauptungen über den Kläger, sei es auf Facebook oder sonstigen sozialen Medien bzw in welcher Form auch immer. Allein die Verweigerung jeglicher Verantwortungsübernahme begründe nach ständiger Rechtsprechung eine Wiederholungsgefahr.

Die Beklagte bestreitet, beantragt kostenpflichtige Klagsabweisung (und im Rechtsmittelverfahren nicht mehr relevant: dessen Zurückweisung wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs) und bringt zusammengefasst vor:

Der Sachverhalt betreffe den inneren Dienstbetrieb ***, dessen Beurteilung ausschließlich der Dienstbehörde und nicht dem Gericht obliege. Abgesehen davon sei dem Kläger nach seinen eigenen Angaben in der Sachverhaltsdarstellung vom ***. 2020 der konkrete Inhalt der angeblich von der Beklagten organisierten „Unterschriftenliste“ nicht bekannt. Dennoch unterstelle er der Beklagten tatsachenwidrig ein rechtswidriges und schuldhaftes Verhalten. Auch gebe der Kläger nicht an, wann er von dieser Unterschriftenliste Kenntnis erlangt habe, weshalb Verjährung eingewendet werde. Es liege weiter Unschlüssigkeit vor, da sich aus unsubstanzierten und unrichtigen Mutmaßungen kein objektivierbarer Unterlassungsanspruch ableiten lasse. Es mangle an der Wiederholungsgefahr, weil der Kläger nicht mehr in *** beschäftigt sei.

Mit dem bekämpften Urteil wies das Erstgericht die Prozesseinrede der Unzulässigkeit des Rechtswegs durch die Beklagte unbekämpft (§§ 2 Abs 1 ASGG, 42 Abs 3 JN) und bindend (Garber in Fasching/Konecny ZPO³ I [2000] § 42 JN Rz 39 f) zurück (Spruchpunkt I.) und wies das Klagebegehren im Übrigen kostenpflichtig ab (Spruchpunkt II.). Mit dem bekämpften Urteil wies das Erstgericht die Prozesseinrede der Unzulässigkeit des Rechtswegs durch die Beklagte unbekämpft (Paragraphen 2, Absatz eins, ASGG, 42 Absatz 3, JN) und bindend (Garber in Fasching/Konecny ZPO³ römisch eins [2000] Paragraph 42, JN Rz 39 f) zurück (Spruchpunkt römisch eins.) und wies das Klagebegehren im Übrigen kostenpflichtig ab (Spruchpunkt römisch zwei.).

Diesem Erkenntnis legte das Erstgericht folgende weitere im Rechtsmittelverfahren mittelbar durch die Mängelrüge betroffenen Tatsachenfeststellungen zugrunde:

In weiterer Folge wurde ein anonymes Schreiben folgenden Inhalts an verschiedene Personen bzw Medien versandt, wobei nicht festgestellt werden kann, dass die Beklagte an der Abfassung dieses Schreibens beteiligt war:

„An ***

Wir - ein Großteil der Bediensteten der *** - bedanken uns bei Frau *** für den Artikel vom ***. 2020, jedoch erlauben wir uns zu der Schlagzeile „Anonym ist feig“ noch folgendes zu ergänzen:

Wir - ein Großteil der Bediensteten - sind nicht anonym. Wir haben innerhalb von nur *** Arbeitstagen eine Unterschriftenliste mit insgesamt über *** Unterschriften (ohne den Bediensteten die an diesen Tagen auf Urlaub, Seminar, Weiterbildungen, Krankenstand usw und somit nicht in *** anwesend waren) gesammelt. Diese Unterschriftenliste hat keinen politischen Hintergrund, wir möchten nur auf die Unwahrheiten und nicht richtigen Informationsweiterleitungen an die Medien durch die 3 Personalvertreter ***, *** und B* hinweisen.

Diese Unterschriftenliste wurde auch bereits *** übermittelt. Darin wurde von uns - dem Großteil der Bediensteten - auch gefordert, dass diese Personalvertreter diese negative Stimmungsmachung in den Medien endlich zu unterlassen haben, da diese ihre persönlichen Meinungen sind. Diese Kritiken sind nicht wahr.

Herr B* versendete am 6. März eine e-mail an alle Bediensteten und drohte somit schon wieder den Bediensteten. Er versuchte auch die Unterschriftenliste zu verhindern, indem er den Bediensteten die Unterschriften einholten sowie den Bediensteten die diese Liste unterschrieben, mit „Konsequenzen“ drohte. Er betonte, dass er notfalls wieder *** einschalten werde. Herr B* kann scheinbar - wie in seiner e-mail angeführt - unseren Zusammenhalt und die Meinung des Großteils der Bediensteten schlecht bis gar nicht akzeptieren. Somit wird durch diese e-mail neuerlich bestätigt, dass diese Personalvertreter nur im eigenen Interesse gehandelt haben, handeln und handeln werden.

Genau aus diesen Gründen müssen wir anonym bleiben, da wir keinen Schutz von Personalvertretern genießen und somit nicht öffentlich auftreten können.

Liebe Frau ***, wir sind somit nicht feig, da wird mit dieser Unterschriftenliste ein deutliches Zeichen setzen und gesetzt haben. Der Zusammenhalt in der Belegschaft funktioniert bestens, die Anzahl der Unterschriften innerhalb nur

*** Tagen bekräftigt dies und vor allem uns - einen Großteil der Bediensteten. Wie bereits erwähnt, sind die einzigen die das Klima vergiften, diese mehrfach erwähnten Personalvertreter.

Liebe Frau ***, es wäre auch endlich an der Zeit die an sie persönlich übermittelte Richtigstellung *** endlich in ihrer Zeitung zu veröffentlichen und somit könnten sie ihre Zeitungsartikel wieder richtigstellen und der gesetzlich verpflichtenden journalistischen Sorgfaltspflicht nachkommen.

Wir - der Großteil und somit die Mehrheit der Bediensteten - möchten uns nun endlich wieder auf unsere eigentliche Arbeit konzentrieren können und dürfen.

Mit freundlichen Grüßen,

der Großteil und die Mehrheit der Bediensteten ****

In rechtlicher Beurteilung (der Sachentscheidung) vertrat das Erstgericht die Auffassung, ausgehend von der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte gehe auch der Oberste Gerichtshof davon aus, dass das Ausmaß hinzunehmender Kritik bei Privaten niedriger sei als bei Politikern oder bei Beamten in Ausübung ihrer Pflichten wie dies zB auf den Kläger zutrefte. Nach der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs (6 Ob 243/17d) müsse im Interesse einer freien, demokratischen Diskussion vergleichbare Kritik auch an der Amtsführung von Vereinsorganen erlaubt sein.

Übertragen auf den vorliegenden Fall sei von dem Presseartikel *** vom *** 2020 auszugehen. Dort würden der Kläger und der Zeuge P* – zum Teil sogar in der Überschrift – so zitiert, dass der Leiter *** „einen persönlichen Krieg“ gegen diese beiden Personalvertreter führe und dass er „böswillig“ gegen diese vorgehe. In diesem Zusammenhang sei ein allfälliger Vorwurf, der Kläger und O* P* als Personalvertreter hätten „nicht der Wahrheit entsprechende Informationen“ an die Medien weitergegeben, noch als zulässige Kritik bzw als wertende Entgegnung auf ein Werturteil des Klägers und des anderen Personalvertreter einzustufen. Personalvertreter seien zwar nicht direkt Politikern gleichzusetzen. Der Kläger habe sich nach seinem eigenen Vorbringen durch seine Äußerungen gegenüber den Medien für eine Verbesserung *** seitens der Politik einsetzen wollen und sich – inhaltlich wie ein Politiker – bewusst in die Öffentlichkeit gestellt. Daher müsse er ähnlich wie ein Politiker ein höheres Ausmaß von Kritik hinnehmen, das von der der Beklagten zuzurechnenden Äußerung, der Kläger und O* P* hätten negative und vor allem nicht der Wahrheit entsprechende Informationen an die Medien weitergegeben, nicht überschritten werde. Der Unterlassungsanspruch sei daher schon inhaltlich nicht begründet.

Darüber hinaus fehle es, wie die Beklagte zutreffend einwende, an der Wiederholungsgefahr, weil der Kläger seit 30.6.2022 aus dem Dienst in *** ausgeschieden sei und nunmehr Vertragsbediensteter der *** sei. Die Behauptung, dass der Kläger möglicherweise wieder in den Dienst *** zurückkehren könnte, sei zu vage, um eine konkrete Wiederholungsgefahr zu begründen, zumal er seine Rückkehr von einem Wechsel in der Führung *** abhängig mache. In sozialen Medien seien selbst nach den Behauptungen des Klägers keine negativen Äußerungen der Beklagten erfolgt, womit auf diese nur allgemeine Möglichkeit kein Unterlassungsanspruch gestützt werden könne.

Gegen diese Entscheidung wendet sich nunmehr die (rechtzeitige)Berufung des Klägers aus den Rechtsmittelgründen der Mangelhaftigkeit des Verfahrens sowie der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, die bekämpfte Entscheidung im Sinn einer vollständigen und kostenpflichtigen Klagsstattgebung abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungs- und Zurückverweisungsantrag gestellt (ON 17 S 7).

In ihrer (fristgerechten) Berufungsbeantwortung beantragt die Beklagte, dem gegnerischen Rechtsmittel den Erfolg zu versagen (ON 18 S 4).

Nach Art und Inhalt der geltend gemachten Anfechtungsgründe war die Anberaumung einer öffentlichen, mündlichen Berufungsverhandlung entbehrlich. Über das Rechtsmittel war daher in nichtöffentlicher Sitzung zu befinden (§§ 2 Abs 1 ASGG, 480 Abs 1 ZPO). Dabei erwies es sich aus nachstehenden Erwägungen im Sinn des hilfsweise gestellten Aufhebungsbegehrens als begründet:Nach Art und Inhalt der geltend gemachten Anfechtungsgründe war die Anberaumung einer öffentlichen, mündlichen Berufungsverhandlung entbehrlich. Über das Rechtsmittel war daher in nichtöffentlicher Sitzung zu befinden (Paragraphen 2, Absatz eins, ASGG, 480 Absatz eins, ZPO). Dabei erwies es sich aus nachstehenden Erwägungen im Sinn des hilfsweise gestellten Aufhebungsbegehrens als begründet:

Rechtliche Beurteilung

1.: Zunächst ist die – in zwei Punkten berechnigte – Mängelrüge der Berufung zu behandeln:

2.: Zu den – im Wesentlichen – „wegen geklärtet Sach- und Rechtslage“ abgewiesenen beantragten Zeugenvernehmungen gilt Folgendes:

2.1.: Ein wesentlicher und damit beachtlicher (primärer) Verfahrensmangel (im Sinn des§ 496 Abs 1 Z 2 ZPO hier wie im Folgenden iVm § 2 Abs 1 ASGG) liegt nur dann vor, wenn dieser abstrakt geeignet war, eine erschöpfende Erörterung und gründliche Beurteilung der Streitsache zu verhindern (RIS-Justiz RS0043049). Auch Stoffsammlungsmängel, zu denen unter anderem die behauptete unberechtigte Abweisung von Beweisanträgen zählt, müssen abstrakt geeignet sein, eine unrichtige Entscheidung zum Nachteil des Berufungswerbers herbeizuführen (RIS-Justiz RS0116273; OLG Graz 13.7.2023, 4 R 79/23d ErwGr 1.1.2.; OLG Innsbruck zB 23 Rs 43/21a ErwGr 4.). Voraussetzung für das Vorliegen eines primären Verfahrensmangels ist im konkreten Zusammenhang, dass das Erstgericht infolge Nichtberücksichtigung/Zurückweisung von Beweisanträgen andere als die vom Beweisführer behaupteten Tatsachen feststellt (OLG Graz 13.7.2023, 4 R 79/23d ErwGr 1.1.2.; Pimmer in Fasching/Konecny ZPO³ IV/1 [2019] § 496 Rz 57). Der Rechtsmittelwerber muss dabei nachvollziehbar ausführen, zu welchen für ihn günstigen Tatsachenfeststellungen das Erstgericht gelangt wäre, wenn es das Verfahren unter Beachtung der angeblich verletzten Verfahrensvorschriften im konkreten Zusammenhang – Aufnahme der abgelehnten Beweisanträge – durchgeführt hätte (10 ObS 61/21z Rz 4; 7 Ob 213/18a; RIS-Justiz RS0043039; OLG Graz 13.7.2023, 4 R 79/23d ErwGr 1.1.2.; Lovrek in Fasching/Konecny ZPO³ IV/1 [2019] § 503 Rz 55; Pimmer § 496 Rz 37). Andernfalls ist der Rechtsmittelgrund nicht judikaturkonform ausgeführt (10 ObS 61/21z Rz 4; RIS-Justiz RS0043039 [T4]; OLG Innsbruck 30.8.2023, 23 Rs 25/23g in anderem Zusammenhang veröffentlicht in RIS-Justiz RI0100129).

2.1.: Ein wesentlicher und damit beachtlicher (primärer) Verfahrensmangel (im Sinn des Paragraph 496, Absatz eins, Ziffer 2, ZPO hier wie im Folgenden in Verbindung mit Paragraph 2, Absatz eins, ASGG) liegt nur dann vor, wenn dieser abstrakt geeignet war, eine erschöpfende Erörterung und gründliche Beurteilung der Streitsache zu verhindern (RIS-Justiz RS0043049). Auch Stoffsammlungsmängel, zu denen unter anderem die behauptete unberechtigte Abweisung von Beweisanträgen zählt, müssen abstrakt geeignet sein, eine unrichtige Entscheidung zum Nachteil des Berufungswerbers herbeizuführen (RIS-Justiz RS0116273; OLG Graz 13.7.2023, 4 R 79/23d ErwGr 1.1.2.; OLG Innsbruck zB 23 Rs 43/21a ErwGr 4.). Voraussetzung für das Vorliegen eines primären Verfahrensmangels ist im konkreten Zusammenhang, dass das Erstgericht infolge Nichtberücksichtigung/Zurückweisung von Beweisanträgen andere als die vom Beweisführer behaupteten Tatsachen feststellt (OLG Graz 13.7.2023, 4 R 79/23d ErwGr 1.1.2.; Pimmer in Fasching/Konecny ZPO³ IV/1 [2019] Paragraph 496, Rz 57). Der Rechtsmittelwerber muss dabei nachvollziehbar ausführen, zu welchen für ihn günstigen Tatsachenfeststellungen das Erstgericht gelangt wäre, wenn es das Verfahren unter Beachtung der angeblich verletzten Verfahrensvorschriften im konkreten Zusammenhang – Aufnahme der abgelehnten Beweisanträge – durchgeführt hätte (10 ObS 61/21z Rz 4; 7 Ob 213/18a; RIS-Justiz RS0043039; OLG Graz 13.7.2023, 4 R 79/23d ErwGr 1.1.2.; Lovrek in Fasching/Konecny ZPO³ IV/1 [2019] Paragraph 503, Rz 55; Pimmer Paragraph 496, Rz 37). Andernfalls ist der Rechtsmittelgrund nicht judikaturkonform ausgeführt (10 ObS 61/21z Rz 4; RIS-Justiz RS0043039 [T4]; OLG Innsbruck 30.8.2023, 23 Rs 25/23g in anderem Zusammenhang veröffentlicht in RIS-Justiz RI0100129).

2.2.: Die Ablehnung von Beweisaufnahmen liegt nicht im freien richterlichen Ermessen. Sie ist nur dann zulässig, wenn das Beweisthema rechtlich unerheblich oder nicht beweisbedürftig ist (OLG Innsbruck zB 2.7.2014, 13 Ra 19/14p ErwGr A.5.), ein Beweisthemen- oder Beweismittelverbot besteht, die Präklusionsfrist für eine Beweisaufnahme fruchtlos verstrichen ist (und ein Antrag auf Verfahrensfortsetzung unter Abstandnahme von diesem Beweismittel vorliegt: § 279 Abs 2 ZPO und OLG Innsbruck zB 11.5.2021, 3 R 61/21a ErwGr 3 ff), ein Beweisantrag schuldhaft verspätet oder gar in offenkbarer Verschleppungsabsicht gestellt wurde (§§ 179 Abs 1, 275 Abs 2, 279 Abs 2 ZPO: OLG Innsbruck zB 27.2.2023, 13 Ra 16/23k ErwGr A. in anderem Zusammenhang veröffentlicht in RIS-Justiz RI0100179) oder wenn das Gericht vom Vorhandensein der zu beweisenden Tatsachen überzeugt ist (zu alledem zB OLG Linz 23.4.2020, 3 R 39/23f ErwGr 1.). Hingegen darf ein Beweisantrag nicht mit der Begründung abgewiesen werden, das Gericht sei bereits vom Gegenteil überzeugt oder der beantragte Beweis sei voraussichtlich unergiebig oder unglaubwürdig. Dies stellt nämlich eine sog unzulässige „vorgreifende Beweiswürdigung“ dar (OLG Linz 6.7.2023, 4 R 74/23i; OLG Innsbruck 26.1.2022, 23 Rs 43/21a ErwGr 4.; LGZ Wien 19.11.2002, 44 R 19/02y, EFSlg 102.100). Eine solche (unzulässige) vorgreifende Beweiswürdigung besteht also darin, dass das Gericht ohne die Aufnahme beantragter Beweismittel unter inhaltlicher Würdigung ihres voraussichtlichen Ergebnisses Erwägungen über die Ergiebigkeit oder Glaubwürdigkeit der beantragten Beweismittel anstellt (RIS-Justiz RS0043308; 3 Ob 93/14v ErwGr 5.; OLG Wien

28.11.2023, 13 R 121/23v ErwGr 1.1.1.; OLG Innsbruck 27.2.2024, 13 Ra 38/23w ErwGr 1.4.; 27.7.2023, 3 R 24/23p ErwGr A.2. aE; 4.7.2015, 13 Ra 54/14k ErwGr A.2.; Rechberger/Klicka in Rechberger/Klicka ZPO5 [2019] § 275 Rz 1). Eine vorgreifende Beweiswürdigung ist von der Zivilprozessordnung, insbesondere § 275 Abs 1 ZPO nicht gedeckt. Die Erheblichkeit des Beweises für die rechtliche Beurteilung ist immer unter der gedanklichen Prämisse zu prüfen, dass der Beweis auch tatsächlich gelingt: Nur dann, wenn ein Vorbringen, selbst wenn es bereits als bewiesene Tatsache feststünde, für die Lösung der maßgeblichen Rechtsfrage irrelevant wäre, ist dieses Vorbringen unnötig und kann von der zu dessen Nachweis beantragten Beweisaufnahme Abstand genommen werden (8 Ob 120/11x ErwGr 1.; OLG Innsbruck 27.2.2024, 13 Ra 38/23w ErwGr 1.4.). Das Gericht muss – um diesen primären Verfahrensmangel zu verwirklichen – also Feststellungen zu einem bestimmten, rechtlich relevanten Beweisthema getroffen haben, obwohl es nicht alle vom Berufungswerber dazu angebotenen Beweise aufgenommen hat, insbesondere weil es die nicht aufgenommenen Beweise von vornherein (also vorgreifend) als unergiebig oder unglaubwürdig einschätzt (OLG Wien 28.11.2023, 13 R 121/23v ErwGr 1.1.1.). Sonst begründet die unterbliebene Einvernahme eines Zeugen für sich allein (insbesondere ohne Rücksicht auf den durch das wechselseitige Parteivorbringen eingegrenzten Entscheidungsgegenstand und den nicht aufgenommenen Beweismitteln zugrunde liegenden Beweisansprüchen) keinen Verfahrensmangel (OLG Wien 28.11.2023, 13 R 121/23v ErwGr 1.1.1. aE; OLG Innsbruck 27.7.2023, 3 R 24/23p ErwGr A.2. aE; 26.1.2022, 3 R 24/23p). Erst die Tatsachenfeststellung im Urteil, die anders lautet als es das Beweismittel nach dem Inhalt des Beweisanspruchs hätte dartun können, kann dann den (primären) Verfahrensmangel der vorgreifenden Beweiswürdigung erfüllen, wenn der Beweisanspruch bloß mit der Begründung abgewiesen wird, dass gegenteilige Tatsachen bereits erwiesen seien (Pochmarski/Tanczos/Kober Berufung in der ZPO4 [2022] 131; OLG Innsbruck 27.7.2023, 3 R 24/23p ErwGr A.2. aE).2.2.: Die Ablehnung von Beweisaufnahmen liegt nicht im freien richterlichen Ermessen. Sie ist nur dann zulässig, wenn das Beweisthema rechtlich unerheblich oder nicht beweisbedürftig ist (OLG Innsbruck zB 2.7.2014, 13 Ra 19/14p ErwGr A.5.), ein Beweisthemen- oder Beweismittelverbot besteht, die Präklusionsfrist für eine Beweisaufnahme fruchtlos verstrichen ist (und ein Antrag auf Verfahrensfortsetzung unter Abstandnahme von diesem Beweismittel vorliegt: Paragraph 279, Absatz 2, ZPO und OLG Innsbruck zB 11.5.2021, 3 R 61/21a ErwGr 3 ff), ein Beweisanspruch schuldhaft verspätet oder gar in offenkundiger Verschleppungsabsicht gestellt wurde (Paragraphen 179, Absatz eins, 275, Absatz 2, 279, Absatz 2, ZPO: OLG Innsbruck zB 27.2.2023, 13 Ra 16/23k ErwGr A. in anderem Zusammenhang veröffentlicht in RIS-JustizRI0100179) oder wenn das Gericht vom Vorhandensein der zu beweisenden Tatsachen überzeugt ist (zu alledem zB OLG Linz 23.4.2020, 3 R 39/23f ErwGr 1.). Hingegen darf ein Beweisanspruch nicht mit der Begründung abgewiesen werden, das Gericht sei bereits vom Gegenteil überzeugt oder der beantragte Beweis sei voraussichtlich unergiebig oder unglaubwürdig. Dies stellt nämlich eine sog unzulässige „vorgreifende Beweiswürdigung“ dar (OLG Linz 6.7.2023, 4 R 74/23i; OLG Innsbruck 26.1.2022, 23 Rs 43/21a ErwGr 4.; LGZ Wien 19.11.2002, 44 R 19/02y, EFSlg 102.100). Eine solche (unzulässige) vorgreifende Beweiswürdigung besteht also darin, dass das Gericht ohne die Aufnahme beantragter Beweismittel unter inhaltlicher Würdigung ihres voraussichtlichen Ergebnisses Erwägungen über die Ergiebigkeit oder Glaubwürdigkeit der beantragten Beweismittel anstellt (RIS-Justiz RS0043308; 3 Ob 93/14v ErwGr 5.; OLG Wien 28.11.2023, 13 R 121/23v ErwGr 1.1.1.; OLG Innsbruck 27.2.2024, 13 Ra 38/23w ErwGr 1.4.; 27.7.2023, 3 R 24/23p ErwGr A.2. aE; 4.7.2015, 13 Ra 54/14k ErwGr A.2.; Rechberger/Klicka in Rechberger/Klicka ZPO5 [2019] Paragraph 275, Rz 1). Eine vorgreifende Beweiswürdigung ist von der Zivilprozessordnung, insbesondere Paragraph 275, Absatz eins, ZPO nicht gedeckt. Die Erheblichkeit des Beweises für die rechtliche Beurteilung ist immer unter der gedanklichen Prämisse zu prüfen, dass der Beweis auch tatsächlich gelingt: Nur dann, wenn ein Vorbringen, selbst wenn es bereits als bewiesene Tatsache feststünde, für die Lösung der maßgeblichen Rechtsfrage irrelevant wäre, ist dieses Vorbringen unnötig und kann von der zu dessen Nachweis beantragten Beweisaufnahme Abstand genommen werden (8 Ob 120/11x ErwGr 1.; OLG Innsbruck 27.2.2024, 13 Ra 38/23w ErwGr 1.4.). Das Gericht muss – um diesen primären Verfahrensmangel zu verwirklichen – also Feststellungen zu einem bestimmten, rechtlich relevanten Beweisthema getroffen haben, obwohl es nicht alle vom Berufungswerber dazu angebotenen Beweise aufgenommen hat, insbesondere weil es die nicht aufgenommenen Beweise von vornherein (also vorgreifend) als unergiebig oder unglaubwürdig einschätzt (OLG Wien 28.11.2023, 13 R 121/23v ErwGr 1.1.1.). Sonst begründet die unterbliebene Einvernahme eines Zeugen für sich allein (insbesondere ohne Rücksicht auf den durch das wechselseitige Parteivorbringen eingegrenzten Entscheidungsgegenstand und den nicht aufgenommenen Beweismitteln zugrunde liegenden Beweisansprüchen) keinen Verfahrensmangel (OLG Wien 28.11.2023, 13 R 121/23v ErwGr 1.1.1. aE; OLG Innsbruck 27.7.2023, 3 R 24/23p ErwGr A.2. aE; 26.1.2022, 3 R 24/23p). Erst die Tatsachenfeststellung im Urteil, die

anders lautet als es das Beweismittel nach dem Inhalt des Beweisantrags hätte dartun können, kann dann den (primären) Verfahrensmangel der vorgreifenden Beweiswürdigung erfüllen, wenn der Beweisantrag bloß mit der Begründung abgewiesen wird, dass gegenteilige Tatsachen bereits erwiesen seien (Pochmarski/Tanczos/Kober Berufung in der ZPO4 [2022] 131; OLG Innsbruck 27.7.2023, 3 R 24/23p ErwGr A.2. aE).

2.3.: Im eingangsinstanziellen Verfahren hatte der Kläger mit Schriftsatz ON 14 unter anderem vorgebracht, die Beklagte sei an der Unterschriftenliste (deren Existenz im Schreiben *** vom *** 2020 bestätigt werde) und dem Schreiben Beilage F beteiligt gewesen und/oder habe diese initiiert und/oder mitverfasst; in dieser Unterschriftenliste und dem ihr vorangehenden Text werde unter anderem der Kläger und ein weiterer Personalvertreter erkennbar bezeichnet und bezichtigt, in Massenmedien Lügen unter anderem über die Personalsituation in *** zu verbreiten. Dazu wurden verschiedene Einzelaspekte der Liste samt Text ausführlich beschrieben (ON 14 S 3 ff). Da dem Kläger diese Liste nicht mehr zur Verfügung stehe, bot er dazu zahlreiche Beweismittel, unter anderem 19 verschiedene Zeugen mit ladungsfähiger Anschrift, über den genauen Inhalt des Texts dieser mit zahlreichen Unterschriften versehenen „Liste“ und die (Mit)Urheberschaft der Beklagten daran an.

2.4.: Das Erstgericht hat nun in der bekämpften Entscheidung ohne Aufnahme dieser Beweismittel, insbesondere dieser 19 Zeugen – entgegen dem Beweisthema – den Inhalt der Unterschriftenliste ausschließlich der Beilage C (***) entnommen und angenommen, es sei nicht feststellbar, dass die Beklagte an der Abfassung des Schreibens Beilage F beteiligt gewesen sei, und stellte den Inhalt dieses Schreibens entsprechend der Beilage F fest (ON 16 S 9 f).

2.5.: In der Beweiswürdigung verwies der eingangsinstanzielle Senat einleitend darauf, dass sich im Beweisverfahren keine Anhaltspunkte für eine Beteiligung der Beklagten an dem Schreiben Beilage F ergeben hätten (ON 16 S 11 erster Absatz), ohne auf die vom Erstgericht nicht aufgenommenen, vom Kläger im Schriftsatz ON 14 angebotenen Beweismittel, samt bezüglich Beweisthemen, insbesondere die dort genannten 19 Zeugen einzugehen. Der Hinweis in der Beweiswürdigung ON 16 S 11 letzter Absatz, wonach das Erstgericht „ohnedies von der Existenz der Unterschriftenliste ausgeht“ und dass die Frage, ob die Beklagte mit Willen bzw Wissen des Leiters *** tätig war, für die Beurteilung des Klagsanspruchs nicht relevant ist, zielt wohl inhaltlich auf § 275 Abs 1 ZPO (rechtlich nicht relevante Beweismittel bzw Ausgehen vom dazu unterbreiteten Beweisthema) ab, steht aber im Widerspruch zu den tatsächlichen Urteilsfeststellungen des Erstgerichts, die jegliche Form der Beteiligung der Beklagten an diesem Schreiben als nicht feststellbar bezeichnet und daher im Ergebnis die vom Kläger angebotenen Beweismittel, insbesondere 19 Zeugen, vorgreifend im Sinn einer fehlenden Ergiebigkeit würdigt und keinen Anwendungsfall des § 275 Abs 1 ZPO zur Darstellung bringt (vgl zur Beweislast ua unten ErwGr 6.1. und 6.3.3.).

2.5.: In der Beweiswürdigung verwies der eingangsinstanzielle Senat einleitend darauf, dass sich im Beweisverfahren keine Anhaltspunkte für eine Beteiligung der Beklagten an dem Schreiben Beilage F ergeben hätten (ON 16 S 11 erster Absatz), ohne auf die vom Erstgericht nicht aufgenommenen, vom Kläger im Schriftsatz ON 14 angebotenen Beweismittel, samt bezüglich Beweisthemen, insbesondere die dort genannten 19 Zeugen einzugehen. Der Hinweis in der Beweiswürdigung ON 16 S 11 letzter Absatz, wonach das Erstgericht „ohnedies von der Existenz der Unterschriftenliste ausgeht“ und dass die Frage, ob die Beklagte mit Willen bzw Wissen des Leiters *** tätig war, für die Beurteilung des Klagsanspruchs nicht relevant ist, zielt wohl inhaltlich auf Paragraph 275, Absatz eins, ZPO (rechtlich nicht relevante Beweismittel bzw Ausgehen vom dazu unterbreiteten Beweisthema) ab, steht aber im Widerspruch zu den tatsächlichen Urteilsfeststellungen des Erstgerichts, die jegliche Form der Beteiligung der Beklagten an diesem Schreiben als nicht feststellbar bezeichnet und daher im Ergebnis die vom Kläger angebotenen Beweismittel, insbesondere 19 Zeugen, vorgreifend im Sinn einer fehlenden Ergiebigkeit würdigt und keinen Anwendungsfall des Paragraph 275, Absatz eins, ZPO zur Darstellung bringt vergleiche zur Beweislast ua unten ErwGr 6.1. und 6.3.3.).

2.6.: Darauf, nämlich auf diese unzulässige vorgreifende Beweiswürdigung, nimmt die Berufung des Klägers auch ausdrücklich Bezug (ON 17 S 3 f) und bringt auch die abstrakte Erheblichkeit dieses Stoffsammlungsmangels zutreffend zur Darstellung: Der Kläger habe wegen der Nichtaufnahme dieser Beweismittel, insbesondere der 19 Zeugen (in der Berufung werden 21 genannt), nicht unter Beweis stellen können, dass die Beklagte an der Erstellung/In-Umlauf-Bringung des Schreibens Beilage F beteiligt gewesen sei, die zum Inhalt gehabt habe, dem Kläger eine verächtliche Eigenschaft zu unterstellen, ihn im Kollegenkreis verächtlich zu machen (ON 17 S 5 zweiter Absatz) und ihn wahrheitswidrig bezichtige, gegenüber Massenmedien Lügen zu verbreiten (ON 17 S 4 Mitte).

2.7.: Schon wegen dieses in der Berufung zutreffend aufgezeigten Stoffsammlungsmangels war daher die bekämpfte Entscheidung aufzuheben und die Arbeitsrechtssache – der Umfang der notwendigen Beweisaufnahmen sprengt den

von den §§ 2 Abs 1 ASGG, 496 Abs 3 ZPO vorgegebenen Rahmen und würde unzulässigerweise zu einer Verlagerung fast des gesamten Beweisverfahrens in die zweite Instanz führen – an das Erstgericht zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung zurückzuverweisen. Im zweiten Rechtsgang wird das Erstgericht diesen Beweisanträgen – vorbehaltlich weiterer Erörterungs- und Verfahrensergebnisse über eine uU denkbare Vorgangsweise nach §§ 2 Abs 1 ASGG, 281a ZPO – entsprechen müssen^{2,7}.: Schon wegen dieses in der Berufung zutreffend aufgezeigten Stoffsammlungsmangels war daher die bekämpfte Entscheidung aufzuheben und die Arbeitsrechtssache – der Umfang der notwendigen Beweisaufnahmen sprengt den von den Paragraphen 2, Absatz eins, ASGG, 496 Absatz 3, ZPO vorgegebenen Rahmen und würde unzulässigerweise zu einer Verlagerung fast des gesamten Beweisverfahrens in die zweite Instanz führen – an das Erstgericht zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung zurückzuverweisen. Im zweiten Rechtsgang wird das Erstgericht diesen Beweisanträgen – vorbehaltlich weiterer Erörterungs- und Verfahrensergebnisse über eine uU denkbare Vorgangsweise nach Paragraphen 2, Absatz eins, ASGG, 281a ZPO – entsprechen müssen.

3.: Berechtigt ist auch der Einwand der Berufung, das Erstgericht habe zu Unrecht den zunächst im Schriftsatz ON 15 S 6 letzter Absatz vom 22.11.2023 angebotenen Akt *** nicht eingeholt:

3.1.: Wie erwähnt hat der Kläger diesen Akt zunächst im Schriftsatz ON 14 S 3 als Beweismittel angeboten, um – soweit hier wesentlich – den konkreten Inhalt der Unterschriftenliste, an deren Verfassung die Beklagte nach den insoweit nicht in Zweifel gezogenen Feststellungen des Erstgerichts beteiligt war, einzuholen. Dass dem Kläger der korrekte und vollständige Inhalt dieser Unterschriftenliste – wie von ihm behauptet – nicht bekannt ist, wird von der Beklagten gar nicht bestritten. Da es wie unten zu ErwGr 6. näher darzustellen sein wird, auf den tatsächlichen – bisher nur teilweise aus Beilage C wiedergegebenen – Inhalt dieser Urkunde ankommt, handelt es sich um ein für die Schaffung der rechtlich relevanten Entscheidungsgrundlage maßgebliches Schriftstück. Am Ende der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 23.11.2023 hat der Kläger nochmals die amtswegige Einholung dieses Schriftstückes verlangt (ON 15 S 6 f).

3.2.: Das Erstgericht hat diesen Antrag soweit aktenkundig nicht ausdrücklich erledigt, sondern nur die Anträge des Klägers auf Einholung zweier weiterer Zivilverfahrensakten abgelehnt, weil es sich dabei um Erkundungsbeweise handle (ON 15 S 7). Nach dem maßgeblichen Inhalt dieses Tagsatzungsprotokolls (§ 211 Abs 1 ZPO) hat das Erstgericht also diesen Beweisantrag zu Unrecht übergangen. Selbst wenn man die Meinung vertreten würde, das Erstgericht ginge auch hier von einem Erkundungsbeweis aus, träfe dieser Gedanke nicht zu: Erkundungsbeweise sind zwar grundsätzlich nicht zulässig. Ein solcher liegt aber nur dann vor, wenn der Beweisantrag auf die Aufklärung eines rechtserzeugenden oder rechtsvernichtenden Sachverhalts gerichtet ist, dessen Tatbestandselemente der Partei selbst nicht klar waren und die von ihr weder vorgetragen noch konkretisiert wurden. Hingegen wird der Beweis dann nicht als unzulässiger Ausforschungsbeweis anzusehen sein, wenn die antragstellende Partei einen konkreten rechtserheblichen Sachverhalt als Beweisthema vorträgt (6 Ob 15/21f Rz 8; RIS-Justiz RS0039973; RS0039880), selbst wenn die antragstellende Partei im Zeitpunkt ihres Begehrens von dem Bestand und der Richtigkeit des vorgetragenen Sachverhalts nicht voll überzeugt sein sollte (7 Ob 36/02y; RIS-Justiz RS0039973 [T2]). Da der Kläger in seinem Schriftsatz vom 22.11.2023 (ON 14 S 2) jedenfalls darauf hinweist, dass dieser Akt *** noch nicht eingeholt und vorgelegt wurde, aber für den Rechtsstandpunkt des Klägers, wonach ihm die Beklagte unwahre Tatsachen und ihn verächtlich machende Eigenschaften vorwerfe, angeboten hat, liegen die Voraussetzungen für ein konkretes Beweisthema hier vor, sodass kein unzulässiger Erkundungsbeweis gegeben sein kann. Abgesehen davon vertritt der Oberste Gerichtshof auch in neuester Rechtsprechung den Standpunkt, selbst ein Entlastungsbeweis könne im Fall eines offenbaren Behauptungs- und Beweisnotstands einer Partei zugelassen werden, wenn trotz Fehlens genauer Tatsachenbehauptungen eine verlässliche Entscheidung aufgrund der von der Partei angebotenen Beweise möglich ist (6 Ob 15/21f Rz 8 aE mwH). Ob auch ein solcher Fall hier vorliegt, kann dahingestellt bleiben³.2.: Das Erstgericht hat diesen Antrag soweit aktenkundig nicht ausdrücklich erledigt, sondern nur die Anträge des Klägers auf Einholung zweier weiterer Zivilverfahrensakten abgelehnt, weil es sich dabei um Erkundungsbeweise handle (ON 15 S 7). Nach dem maßgeblichen Inhalt dieses Tagsatzungsprotokolls (Paragraph 211, Absatz eins, ZPO) hat das Erstgericht also diesen Beweisantrag zu Unrecht übergangen. Selbst wenn man die Meinung vertreten würde, das Erstgericht ginge auch hier von einem Erkundungsbeweis aus, träfe dieser Gedanke nicht zu: Erkundungsbeweise sind zwar grundsätzlich nicht zulässig. Ein solcher liegt aber nur dann vor, wenn der Beweisantrag auf die Aufklärung eines rechtserzeugenden oder rechtsvernichtenden Sachverhalts gerichtet ist, dessen Tatbestandselemente der Partei selbst

nicht klar waren und die von ihr weder vorgetragen noch konkretisiert wurden. Hingegen wird der Beweis dann nicht als unzulässiger Ausforschungsbeweis anzusehen sein, wenn die antragstellende Partei einen konkreten rechtserheblichen Sachverhalt als Beweisthema vorträgt (6 Ob 15/21f Rz 8; RIS-Justiz RS0039973; RS0039880), selbst wenn die antragstellende Partei im Zeitpunkt ihres Begehrens von dem Bestand und der Richtigkeit des vorgetragenen Sachverhalts nicht voll überzeugt sein sollte (7 Ob 36/02y; RIS-Justiz RS0039973 [T2]). Da der Kläger in seinem Schriftsatz vom 22.11.2023 (ON 14 S 2) jedenfalls darauf hinweist, dass dieser Akt *** noch nicht eingeholt und vorgelegt wurde, aber für den Rechtsstandpunkt des Klägers, wonach ihm die Beklagte unwahre Tatsachen und ihn verächtlich machende Eigenschaften vorwerfe, angeboten hat, liegen die Voraussetzungen für ein konkretes Beweisthema hier vor, sodass kein unzulässiger Erkundungsbeweis gegeben sein kann. Abgesehen davon vertritt der Oberste Gerichtshof auch in neuester Rechtsprechung den Standpunkt, selbst ein Entlastungsbeweis könne im Fall eines offenbaren Behauptungs- und Beweisnotstands einer Partei zugelassen werden, wenn trotz Fehlens genauer Tatsachenbehauptungen eine verlässliche Entscheidung aufgrund der von der Partei angebotenen Beweise möglich ist (6 Ob 15/21f Rz 8 aE mwH). Ob auch ein solcher Fall hier vorliegt, kann dahingestellt bleiben.

3.3.: Davon ausgehend rügt der Kläger in seinem Rechtsmittel zu Recht, dass das Erstgericht diesen Beweisantrag begründungslos unerledigt ließ (§§ 2 Abs 1 ASGG, 496 Abs 1 Z 2 ZPO). In ON 17 S 4 unten und S 5 oben stellt der Kläger auch die oben zu ErwGr 2.6. bereits zu den beantragten Zeugeneinvernahmen erörterte zumindest abstrakte Erheblichkeit dieses Stoffsammlungsmangels dar. Auch aus diesem Grund war die bekämpfte Entscheidung daher aufzuheben und dem Erstgericht die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufzutragen (oben ErwGr 2.7.). Im fortgesetzten Verfahren wird das Erstgericht diese Unterschriftenliste im Sinn des Art 22 B-VG einholen müssen. 3.3.: Davon ausgehend rügt der Kläger in seinem Rechtsmittel zu Recht, dass das Erstgericht diesen Beweisantrag begründungslos unerledigt ließ (Paragraphen 2, Absatz eins, ASGG, 496 Absatz eins, Ziffer 2, ZPO). In ON 17 S 4 unten und S 5 oben stellt der Kläger auch die oben zu ErwGr 2.6. bereits zu den beantragten Zeugeneinvernahmen erörterte zumindest abstrakte Erheblichkeit dieses Stoffsammlungsmangels dar. Auch aus diesem Grund war die bekämpfte Entscheidung daher aufzuheben und dem Erstgericht die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufzutragen (oben ErwGr 2.7.). Im fortgesetzten Verfahren wird das Erstgericht diese Unterschriftenliste im Sinn des Artikel 22, B-VG einholen müssen.

4.: Von den drei seitens des Klägers im erstinstanzlichen Verfahren als einzuholend beantragten Akten des Erstgerichts wird in der Berufung nur mehr jener zu *** erwähnt (ON 17 S 4). In der Berufung nicht gerügte Verfahrensmängel erster Instanz dürfen vom Berufungsgericht nicht mehr aufgegriffen werden (RIS-Justiz RS0074223). Die pauschale Herbeischaffung ganzer Prozessakten ist jedoch unzulässig, denn das Gericht kann nicht dazu gezwungen werden, etwaige für den Prozess relevante Urkunden daraus herauszusuchen. Vielmehr muss dazu bereits im Beweisantrag ein konkretes Thema angegeben werden, das durch die Beischaffung der vom Beweisführer anzuführenden bestimmten Aktenbestandteile (Aktenstücke) bewiesen werden soll (1 Ob 157/14s ErwGr 5.; 7 Ob 145/07k; 7 Ob 594/85; Rassi Geheimnisschutz bei der Akteneinsicht und Aktenübersendung im Zivilprozess, Zak 2014/583, 303 [305]; OLG Innsbruck zB 20.12.2023, 23 Rs 51/23f ErwGr A. 3.2.; 28.9.2018, 13 Ra 22/18k ErwGr A. 3.). Die Nichteinholung des in der Berufung noch erwähnten Akts *** stellt daher mangels Anführung konkreter Aktenstücke und eines konkreten Beweisthemas, zu dem diese eingeholt werden sollen, keinen Verfahrensmangel dar.

5.: Das Erstgericht hat im erstinstanzlichen Verfahren in der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 23.11.2023 sowohl den Kläger als auch die Beklagte als Partei vernommen. Beide haben dabei auf ihre Vernehmung im Parallelverfahren *** verwiesen. Anders als im Parallelverfahren (dort in der zeitlich früheren Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 2.2.2023) hat der Kläger die Beeidigung der Beklagten im vorliegenden Verfahren insbesondere in der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 23.11.2023 ON 15 nicht beantragt. Anhaltspunkte dafür, die Beklagte amtswegig in diesem Verfahren zu beeiden, hatte das Erstgericht daher entgegen dem Parallelverfahren nicht. Aus der Beweiswürdigung des Erstgerichts ergibt sich immerhin klar (ON 16 S 11 erster Absatz), dass es die Angaben der Beklagten als richtig einschätzte, sie habe diese Unterschriftenliste auch unterschrieben (*** ON 13 S 3 unten). Die wiedergegebene Passage in der Urteilsbegründung des Erstgerichts zeigt, dass dieses unter der festgestellten Mitwirkung der Beklagten an dieser Unterschriftenliste (ON 16 S 8 letzter Absatz) auch deren Unterfertigung durch die Beklagte verstanden hat (ON 16 S 11 erster Absatz). Auf die in der betreffenden Passage der Berufung (ON 17 S 3 ab Mitte) allenfalls implizit enthaltene Beweisrüge – die aber nicht judikaturkonform ausgeführt wird, weil es an einer alternativen Beweiswürdigung und alternativen Beweismitteln, aufgrund derer

alternative Sachverhaltsfeststellungen getroffen werden hätten können, mangelt (RIS-Justiz RS0041835 [T4, T5] – ist daher in diesem Berufungsverfahren nicht einzugehen, weil es ohnehin einer erheblichen Erweiterung des Beweisverfahrens bedarf und es daher nicht verfahrensökonomisch wäre, sich mit Beweisergebnissen, die letztlich nur aufgrund der Vernehmung zweier Parteien also auf einer wesentlich beschränkteren Beweisgrundlage geschaffen wurden, näher einzugehen. Ob – wie in der Mängelrüge ausgeführt – eine Partei nach § 377 ZPO unter Eid zu vernehmen ist, stellt eine Frage des Ermessens des Gerichts im Rahmen seiner (gebundenen) freien Beweiswürdigung (§§ 2 Abs 1 ASGG, 272 ZPO) dar, die unter Beachtung aller maßgebenden Umstände vom Gericht pflichtgemäß zu lösen ist. Die Unterlassung der Einvernahme unter Eid, die unter dem Rechtsmittelgrund der Mangelhaftigkeit des Verfahrens gerügt wird, bildet jedenfalls keine Mangelhaftigkeit des Verfahrens (10 Ob 72/00m; RIS-Justiz RS0040633; OLG Graz 16.7.2020, 6 Ra 41/20a; OLG Linz 24.9.2018, 1 R 68/18b; OLG Wien 16.6.2016, 14 R 29/16m ErwGr 1.). Auch insoweit geht die Mängelrüge daher ins Leere.5.: Das Erstgericht hat im erstinstanzlichen Verfahren in der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 23.11.2023 sowohl den Kläger als auch die Beklagte als Partei vernommen. Beide haben dabei auf ihre Vernehmung im Parallelverfahren *** verwiesen. Anders als im Parallelverfahren (dort in der zeitlich früheren Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 2.2.2023) hat der Kläger die Beeidigung der Beklagten im vorliegenden Verfahren insbesondere in der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 23.11.2023 ON 15 nicht beantragt. Anhaltspunkte dafür, die Beklagte amtswegig in diesem Verfahren zu beeiden, hatte das Erstgericht daher entgegen dem Parallelverfahren nicht. Aus der Beweiswürdigung des Erstgerichts ergibt sich immerhin klar (ON 16 S 11 erster Absatz), dass es die Angaben der Beklagten als richtig einschätzte, sie habe diese Unterschriftenliste auch unterschrieben (*** ON 13 S 3 unten). Die wiedergegebene Passage in der Urteilsbegründung des Erstgerichts zeigt, dass dieses unter der festgestellten Mitwirkung der Beklagten an dieser Unterschriftenliste (ON 16 S 8 letzter Absatz) auch deren Unterfertigung durch die Beklagte verstanden hat (ON 16 S 11 erster Absatz). Auf die in der betreffenden Passage der Berufung (ON 17 S 3 ab Mitte) allenfalls implizit enthaltene Beweistrüge – die aber nicht judikaturkonform ausgeführt wird, weil es an einer alternativen Beweiswürdigung und alternativen Beweismitteln, aufgrund derer alternative Sachverhaltsfeststellungen getroffen werden hätten können, mangelt (RIS-Justiz RS0041835 [T4, T5] – ist daher in diesem Berufungsverfahren nicht einzugehen, weil es ohnehin einer erheblichen Erweiterung des Beweisverfahrens bedarf und es daher nicht verfahrensökonomisch wäre, sich mit Beweisergebnissen, die letztlich nur aufgrund der Vernehmung zweier Parteien also auf einer wesentlich beschränkteren Beweisgrundlage geschaffen wurden, näher einzugehen. Ob – wie in der Mängelrüge ausgeführt – eine Partei nach Paragraph 377, ZPO unter Eid zu vernehmen ist, stellt eine Frage des Ermessens des Gerichts im Rahmen seiner (gebundenen) freien Beweiswürdigung (Paragraphen 2, Absatz eins, ASGG, 272 ZPO) dar, die unter Beachtung aller maßgebenden Umstände vom Gericht pflichtgemäß zu lösen ist. Die Unterlassung der Einvernahme unter Eid, die unter dem Rechtsmittelgrund der Mangelhaftigkeit des Verfahrens gerügt wird, bildet jedenfalls keine Mangelhaftigkeit des Verfahrens (10 Ob 72/00m; RIS-Justiz RS0040633; OLG Graz 16.7.2020, 6 Ra 41/20a; OLG Linz 24.9.2018, 1 R 68/18b; OLG Wien 16.6.2016, 14 R 29/16m ErwGr 1.). Auch insoweit geht die Mängelrüge daher ins Leere.

6.: Zur Vermeidung von Weiterungen im folgenden Rechtsgang wird – vorbehaltlich der dort erarbeiteten Verfahrensergebnisse – noch auf folgende vom Erstgericht erkennbar herangezogene und von den Parteien in ihren Eingaben im Rechtsmittelverfahren thematisierte Aspekte eingegangen:

6.1.: Eine Abgrenzung zwischen „zivilrechtlicher“ Ehrenbeleidigung (§ 1330 Abs 1 ABGB) und Rufschädigung (§ 1330 Abs 2 ABGB) ist zunächst schon deshalb geboten, um den grundrechtlich geschützten Freiraum des Diskurses (Art 10 Abs 1 EMRK, Art 11 GRC, Art 13 StGG 1867) zu bewahren und dennoch das einzelfallgebotene Instrumentarium gegen unwahre, rufschädigende Behauptungen bereitzustellen, weil sich die grundrechtsbezogenen Rechtfertigungsmöglichkeiten unterscheiden (siehe ErwGr 6.2.4., 6.2.6. und 6.3.3.). Eine Differenzierung ist aber auch wegen der an die beiden Tatbestände geknüpften unterschiedlichen Rechtsfolgen (abgesehen von den bei beiden zulässigen verschuldensunabhängigen Unterlassungsklagen sieht Abs 1 als Sanktion den Ersatz des Vermögensschadens, Abs 2 zusätzlich den Widerruf und die Veröffentlichung desselben vor) und Verjährungsfristen (§ 1490 Abs 1 Satz 1 ABGB sieht für Ansprüche wegen Ehrenbeleidigungen [Abs 1] eine einjährige Verjährungsfrist, § 1490 Abs 1 Satz 2 für Tötlichkeiten eine dreijährige und § 1490 Abs 2 iVm § 489 ABGB für Schadenersatzansprüche wegen Rufschädigung [Abs 2] die Anwendung des § 1489 ABGB vor) am Platz. Letztere Unterscheidung gilt auch für Unterlassungsklagen (6 Ob 265/08a; 6 Ob 190/03i). Auch die Beweislastverteilung (bei reinen Tatsachenbehauptungen im Sinn des Abs 2 gelten die allgemeinen Beweislastregeln; der Kläger hat die Verbreitung und die Unwahrheit der

Äußerung nachzuweisen [4 Ob 138/22f Rz 40; 6 Ob 266/07x; 6 Ob 40/04g]; ist hingegen die beanstandete Äußerung nicht nur rufschädigende Tatsache nach Abs 2, sondern zugleich Ehrenbeleidigung nach Abs 1 [„rufschädigende Ehrenbeleidigung“], trifft die Beweislast für die Richtigkeit der Tatsachenbehauptung den belangten Verletzer; der betroffene Kläger hat nur die Verbreitung nachzuweisen (6 Ob 15/21f; 6 Ob 265/08a; 7 Ob 607/90, MR 1991, 18) und die Zulässigkeit des Wahrheitsbeweises ist unterschiedlich (unten ErwGr 6.2.3. f zum Wertungsexzess, ErwGr 6.3.3. allgemein und Kissich in Klete?ka/Schauer ABGB-ON1.06 § 1330 [Stand 1.1.2023, rdb.at] Rz 7). 6.1.: Eine Abgrenzung zwischen „zivilrechtlicher“ Ehrenbeleidigung (Paragraph 1330, Absatz eins, ABGB) und Rufschädigung (Paragraph 1330, Absatz 2, ABGB) ist zunächst schon deshalb geboten, um den grundrechtlich geschützten Freiraum des Diskurses (Artikel 10, Absatz eins, EMRK, Artikel 11, GRC, Artikel 13, StGG 1867) zu bewahren und dennoch das einzelfallgebotene Instrumentarium gegen unwahre, rufschädigende Behauptungen bereitzustellen, weil sich die grundrechtsbezogenen Rechtfertigungsmöglichkeiten unterscheiden (siehe ErwGr 6.2.4., 6.2.6. und 6.3.3.). Eine Differenzierung ist aber auch wegen der an die beiden Tatbestände geknüpften unterschiedlichen Rechtsfolgen (abgesehen von den bei beiden zulässigen verschuldensunabhängigen Unterlassungsklagen sieht Absatz eins, als Sanktion den Ersatz des Vermögensschadens, Absatz 2, zusätzlich den Widerruf und die Veröffentlichung desselben vor) und Verjährungsfristen (Paragraph 1490, Absatz eins, Satz 1 ABGB sieht für Ansprüche wegen Ehrenbeleidigungen [Abs 1] eine einjährige Verjährungsfrist, Paragraph 1490, Absatz eins, Satz 2 für Tätlichkeiten eine dreijährige und Paragraph 1490, Absatz 2, in Verbindung mit Paragraph 489, ABGB für Schadenersatzansprüche wegen Rufschädigung [Abs 2] die Anwendung des Paragraph 1489, ABGB vor) am Platz. Letztere Unterscheidung gilt auch für Unterlassungsklagen (6 Ob 265/08a; 6 Ob 190/03i). Auch die Beweislastverteilung (bei reinen Tatsachenbehauptungen im Sinn des Absatz 2, gelten die allgemeinen Beweislastregeln; der Kläger hat die Verbreitung und die Unwahrheit der Äußerung nachzuweisen [4 Ob 138/22f Rz 40; 6 Ob 266/07x; 6 Ob 40/04g]; ist hingegen die beanstandete Äußerung nicht nur rufschädigende Tatsache nach Absatz 2, sondern zugleich Ehrenbeleidigung nach Absatz eins, [„rufschädigende Ehrenbeleidigung“], trifft die Beweislast für die Richtigkeit der Tatsachenbehauptung den belangten Verletzer; der betroffene Kläger hat nur die Verbreitung nachzuweisen (6 Ob 15/21f; 6 Ob 265/08a; 7 Ob 607/90, MR 1991, 18) und die Zulässigkeit des Wahrheitsbeweises ist unterschiedlich (unten ErwGr 6.2.3. f zum Wertungsexzess, ErwGr 6.3.3. allgemein und Kissich in Klete?ka/Schauer ABGB-ON1.06 Paragraph 1330, [Stand 1.1.2023, rdb.at] Rz 7).

6.1.1.: Vorbehaltlich der Verfahrensergebnisse und daraus resultierenden Feststellungen im zweiten Rechtsgang hat das Erstgericht bisher festgestellt: Die Überschrift (gewissermaßen der Text vor) der Unterschriftenliste (laut dort wiedergegebenen Formulierungen aus Beilage C) behauptet, der Kläger habe „negative“ und „vor allem nicht der Wahrheit entsprechende Informationen“ gegenüber Medien geäußert. Das (der Beklagten noch nicht zuordenbare) anonyme Schreiben Beilage F an ua die BK* BB* BL* und verschiedene Medien wirft dem Kläger Unwahrheiten und nicht richtige Informationsweiterleitung an die Medien, negative „Stimmungsmachung“ in den Medien „aufgrund persönlicher Meinung“, versuchte Verhinderung der Unterschriftenliste durch Drohung mit „Konsequenzen“, ua der Einschaltung seiner „***kollegen“ sowie Handlungen im Eigeninteresse in seiner Funktion als Personalvertreter vor (ON 16 S 9 f).

6.1.2.: Der – in der festgestellten Unterschriftenliste (ihrer Überschrift/ihrer Text) allein – enthaltene Vorwurf, falsche Behauptungen verbreitet zu haben, ist – im Gegensatz zur Bezeichnung der Lüge Ø Os 109/68, 110/68, EvBl 1969/246, 256; OLG Wien 17 Bs 229/14x, MR 2014, 287; 18 Bs 339/19p) – nach herrschender Meinung nicht tatbestandsmäßig (im Sinn eines unehrenhaften oder gegen die guten Sitten verstoßenden Verhaltens nach § 111 StGB: OLG Wien 18 Bs 356/14f; Rami in Höpfel/Ratz WK² StGB § 111 [Stand 1.4.2021, rdb.at] Rz 11/1). Der im selben Satzteil der Unterschriftenliste verwendete Begriff „negativ“ bezieht sich eindeutig auf die vorgeworfene unwahre Behauptung einer unzureichenden Personalausstattung und ist daher einer abgesonderten Beurteilung nicht zugänglich. Im erwähnten anonymen Schreiben kommt jedoch unter anderem die Unterstellung zum Ausdruck, die Position als Personalvertreter zu negativer Stimmungsmache im Eigeninteresse auszunützen, die (im Sinn des § 111 StGB) tatbeständlich ist, weil sie ein Verhalten insinuiert, das der herrschenden Vorstellung von moralisch Richtigem in einem Maße zuwiderläuft, dass die soziale Wertschätzung des Betroffenen darunter zu leiden hat (15 Os 42/09d) und dazu geeignet ist, den Kläger in der öffentlichen Meinung verächtlich zu machen oder herabzusetzen (14 Os 74/13h ua MR 2013, 314). Auch das Vorbringen insbesondere in ON 14 zielt auf § 1330 Abs 1 und Abs 2 ABGB ab (siehe ua die Hinweise auf das StGB). Das Klagebegehren stellt jedoch nur auf Abs 2 ab. Im konkreten Fall liegt daher wegen dieses Widerspruchs die Pflicht des Erstgerichts zur Erörterung mit dem Kläger nahe: Dieser muss klarstellen, ob ein zum Klagebegehren (Abs 2) bloß überschießendes Vorbringen vorliegt oder er das Klagebegehren entsprechend dem

bereits gestalteten Vorbringen (auch auf Abs 1) modifiziert. Die Beklagte hat gegen das vom Kläger bisher gestellte Klagebegehren (§ 1330 Abs 2) „aus Gründen prozessualer Vorsicht“ Verjährung eingewendet. Sollte der Kläger im zweiten Rechtsgang eine Klagsänderung um Erklärungen vornehmen, die § 1330 Abs 1 ABGB unterfallen, wird das Erstgericht – sofern dem geänderten Klagebegehren ebenfalls ein Verjährungseinwand entgegengehalten wird – auch nach der dafür maßgebenden Rechtsprechung beurteilen müssen, ob dieses neue Klagebegehren auf den Klagszeitpunkt zurückwirkt oder nicht und daher verjährt ist (6 Ob 40/09i ErwGr 2.5.2. für Unterlassungsbegehren; für Leistungsbegehren allgemein: RIS-Justiz RS0019184). 6.1.2.: Der – in der festgestellten Unterschriftenliste (ihrer Überschrift/ihrer Text) allein – enthaltene Vorwurf, falsche Behauptungen verbreitet zu haben, ist – im Gegensatz zur Bezeichnung der Lüge (9 Os 109/68, 110/68, EvBl 1969/246, 256; OLG Wien 17 Bs 229/14x, MR 2014, 287; 18 Bs 339/19p) – nach herrschender Meinung nicht tatbestandsmäßig (im Sinn eines unehrenhaften oder gegen die guten Sitten verstoßenden Verhaltens nach Paragraph 111, StGB: OLG Wien 18 Bs 356/14f; Rami in Höpfel/Ratz WK² StGB Paragraph 111, [Stand 1.4.2021, rdb.at] Rz 11/1). Der im selben Satzteil der Unterschriftenliste verwendete Begriff „negativ“ bezieht sich eindeutig auf die vorgeworfene unwahre Behauptung einer unzureichenden Personalausstattung und ist daher einer abgesonderten Beurteilung nicht zugänglich. Im erwähnten anonymen Schreiben kommt jedoch unter anderem die Unterstellung zum Ausdruck, die Position als Personalvertreter zu negativer Stimmungsmache im Eigeninteresse auszunützen, die (im Sinn des Paragraph 111, StGB) tatbeständlich ist, weil sie ein Verhalten insinuiert, das der herrschenden Vorstellung von moralisch Richtigem in einem Maße zuwiderläuft, dass die soziale Wertschätzung des Betroffenen darunter zu leiden hat (15 Os 42/09d) und dazu geeignet ist, den Kläger in der öffentlichen Meinung verächtlich zu machen oder herabzusetzen (14 Os 74/13h ua MR 2013, 314). Auch das Vorbringen insbesondere in ON 14 zielt auf Paragraph 1330, Absatz eins und Absatz 2, ABGB ab (siehe ua die Hinweise auf das StGB). Das Klagebegehren stellt jedoch nur auf Absatz 2, ab. Im konkreten Fall liegt daher wegen dieses Widerspruchs die Pflicht des Erstgerichts zur Erörterung mit dem Kläger nahe: Dieser muss klarstellen, ob ein zum Klagebegehren (Absatz 2,) bloß überschießendes Vorbringen vorliegt oder er das Klagebegehren entsprechend dem bereits gestalteten Vorbringen (auch auf Absatz eins,) modifiziert. Die Beklagte hat gegen das vom Kläger bisher gestellte Klagebegehren (Paragraph 1330, Absatz 2,) „aus Gründen prozessualer Vorsicht“ Verjährung eingewendet. Sollte der Kläger im zweiten Rechtsgang eine Klagsänderung um Erklärungen vornehmen, die Paragraph 1330, Absatz eins, ABGB unterfallen, wird das Erstgericht – sofern dem geänderten Klagebegehren ebenfalls ein Verjährungseinwand entgegengehalten wird – auch nach der dafür maßgebenden Rechtsprechung beurteilen müssen, ob dieses neue Klagebegehren auf den Klagszeitpunkt zurückwirkt oder nicht und daher verjährt ist (6 Ob 40/09i ErwGr 2.5.2. für Unterlassungsbegehren; für Leistungsbegehren allgemein: RIS-Justiz RS0019184).

6.1.3.: Da jedoch noch nicht abgesehen werden kann, zu welchen Verfahrensergebnissen und Tatsachenfeststellungen der eingangsinstanztliche Senat im zweiten Rechtsgang gelangen wird, sind daher hier auch Ausführungen zu § 1330 Abs 1 ABGB erforderlich. 6.1.3.: Da jedoch noch nicht abgesehen werden kann, zu welchen Verfahrensergebnissen und Tatsachenfeststellungen der eingangsinstanztliche Senat im zweiten Rechtsgang gelangen wird, sind daher hier auch Ausführungen zu Paragraph 1330, Absatz eins, ABGB erforderlich.

6.1.4.: Wie erwähnt regelt § 1330 ABGB in seinem Abs 1 die Ersatzpflicht der Ehrenbeleidigung und in dessen Abs 2 die Behauptung/Verbreitung unwahrer Tatsachen, die zu einer Fortkommenserschwerung führen. Bei beiden Tatbeständen des § 1330 ABGB gewähren Lehre und Rechtsprechung einen vom Verschulden unabhängigen Unterlassungsanspruch, weil sowohl die Ehre als auch das wirtschaftliche Fortkommen (Vermögen) als ein absolut geschütztes Rechtsgut eingestuft werden (RIS-Justiz RS0031769; Kissich in Kletečka/Schauer, ABGB-ON1.06 § 1330 [Stand 1.1.2023, rdb.at] § 1330 Rz 3; zu Abs 1 etwa 6 Ob 2393/96x; 1 Ob 658/83, SZ 56/124). Der Oberste Gerichtshof betrachtet Unterlassungsansprüche iVm § 1330 ABGB in Bezug auf die Verjährung als Schadenersatzansprüche: Folglich unterliegt ein Unterlassungsanspruch aufgrund einer Ehrenbeleidigung (§ 1330 Abs 1 ABGB) der einjährigen Verjährungsfrist des § 1490 Abs 1 Satz 1 ABGB, wenn die Ehrenbeleidigung in diesem Sinn nicht gleichzeitig auch eine rufschädigende Tatsachenbehauptung nach § 1330 Abs 2 ABGB darstellt, und unterliegen Unterlassungsansprüche aufgrund unwahrer kreditschädigender/rufschädigender Tatsachenbehauptungen, mögen sie zugleich auch Ehrenbeleidigungen sein, gemäß § 1490 Abs 2 ABGB der längeren dreijährigen Verjährungsfrist des § 1489 ABGB (6 Ob 265/08a; 6 Ob 190/03i; 6 Ob 265/00i; RIS-Justiz RS0085174 [T2, T5]). Nach herrschender Meinung ist beim Verjährungsbeginn auf § 1489 Satz 1 ABGB zurückzugreifen (6 Ob 40/09i ErwGr 2.5.2.; R. Madl in Kletečka/Schauer ABGB-ON1.07 § 1490 [Stand 1.1.2022, rdb.at] Rz 4). Da der Kläger sich seinen eigenen Behauptungen (und den Feststellungen in ON 16 S 5) nach zumindest seit 18.3.2022 immer wieder infolge seines auf diese Behauptungen der

Beklagten zurückzuführenden Zustands im Krankenstand befand und deshalb auch zum 30.6.2022 aus dem Dienst ausschied, muss er zwingend vor dem 30.6.2022 und wohl auch vor dem 18.3.2022 von diesen im Sinn der üblen Nachrede tatbeständlichen Vorwürfen erfahren haben. Vorbehaltlich der Ergebnisse des zweiten Rechtsgangs wären daher Schadenersatzansprüche nach § 1330 Abs 1 ABGB einschließlich der darunter subsumierbaren Werturteile zum Zeitpunkt der Klagserhebung 16.2.2023 möglicherweise noch nicht verjährt, sodass je nach den zu erweiternden Tatsachenfeststellungen des Erstgerichts jedenfalls eine Beurteilung nach § 1330 Abs 2 ABGB, unter Umständen aber auch eine solche nach § 1330 Abs 1 ABGB mit der daraus resultierenden umfassenden Interessenabwägung unter Einbeziehung der Meinungsfreiheit der Beklagten im Sinn der Art 10 EMRK, Art 11 GRC, Art 13 StGG 1867 und allenfalls auch des besonderen Schutzes der Rechtsposition des Klägers als Personalvertreter im Sinn der Judikatur des EGMR und des Obersten Gerichtshofs erforderlich sein wird. 6.1.4.: Wie erwähnt regelt Paragraph 1330, ABGB in seinem Absatz eins, die Ersatzpflicht der Ehrenbeleidigung und in dessen Absatz 2, die Behauptung/Verbreitung unwahrer Tatsachen, die zu einer Fortkommenserschwerung führen. Bei beiden Tatbeständen des Paragraph 1330, ABGB gewähren Lehre und Rechtsprechung einen vom Verschulden unabhängigen Unterlassungsanspruch, weil sowohl die Ehre als auch das wirtschaftliche Fortkommen (Vermögen) als ein absolut geschütztes Rechtsgut eingestuft werden (RIS-Justiz RS0031769; Kissich in Kletečka/Schauer, ABGB-ON1.06 Paragraph 1330, [Stand 1.1.2023, rdb.at] Paragraph 1330, Rz 3; zu Absatz eins, etwa 6 Ob 2393/96x; 1 Ob 658/83, SZ 56/124). Der Oberste Gerichtshof betrachtet Unterlassungsansprüche in Verbindung mit Paragraph 1330, ABGB in Bezug auf die Verjährung als Schadenersatzansprüche: Folglich unterliegt ein Unterlassungsanspruch aufgrund einer Ehrenbeleidigung (Paragraph 1330, Absatz eins, ABGB) der einjährigen Verjährungsfrist des Paragraph 1490, Absatz eins, Satz 1 ABGB, wenn die Ehrenbeleidigung in diesem Sinn nicht gleichzeitig auch eine rufschädigende Tatsachenbehauptung nach Paragraph 1330, Absatz 2, ABGB darstellt, und unterliegen Unterlassungsansprüche aufgrund unwahrer kreditschädigender/rufschädigender Tatsachenbehauptungen, mögen sie zugleich auch Ehrenbeleidigungen sein, gemäß Paragraph 1490, Absatz 2, ABGB der längeren dreijährigen Verjährungsfrist des Paragraph 1489, ABGB (6 Ob 265/08a; 6 Ob 190/03i; 6 Ob 265/00i; RIS-Justiz RS0085174 [T2, T5]). Nach herrschender Meinung ist beim Verjährungsbeginn auf Paragraph 1489, Satz 1 ABGB zurückzugreifen (6 Ob 40/09i ErwGr 2.5.2.; R. Madl in Kletečka/Schauer ABGB-ON1.07 Paragraph 1490, [Stand 1.1.2022, rdb.at] Rz 4). Da der Kläger sich seinen eigenen Behauptungen (und den Feststellungen in ON 16 S 5) nach zumindest seit 18.3.2022 immer wieder infolge seines auf diese Behauptungen der Beklagten zurückzuführenden Zustands im Krankenstand befand und deshalb auch zum 30.6.2022 aus dem Dienst ausschied, muss er zwingend vor dem 30.6.2022 und wohl auch vor dem 18.3.2022 von diesen im Sinn der üblen Nachrede tatbeständlichen Vorwürfen erfahren haben. Vorbehaltlich der Ergebnisse des zweiten Rechtsgangs wären daher Schadenersatzansprüche nach Paragraph 1330, Absatz eins, ABGB einschließlich der darunter subsumierbaren Werturteile zum Zeitpunkt der Klagserhebung 16.2.2023 möglicherweise noch nicht verjährt, sodass je nach den zu erweiternden Tatsachenfeststellungen des Erstgerichts jedenfalls eine Beurteilung nach Paragraph 1330, Absatz 2, ABGB, unter Umständen aber auch eine solche nach Paragraph 1330, Absatz eins, ABGB mit der daraus resultierenden umfassenden Interessenabwägung unter Einbeziehung der Meinungsfreiheit der Beklagten im Sinn der Artikel 10, EMRK, Artikel 11, GRC, Artikel 13, StGG 1867 und allenfalls auch des besonderen Schutzes der Rechtsposition des Klägers als Personalvertreter im Sinn der Judikatur des EGMR und des Obersten Gerichtshofs erforderlich sein wird.

6.1.5.: Eine Namensnennung ist für die Bejahung der Betroffenheit und Aktivlegitimation iS des § 1330 ABGB nicht erforderlich, wenn die beanstandeten Äußerungen hinreichend personalisierende Elemente enthalten, die eine Identifizierbarkeit ermöglichen (6 Ob 173/11a ErwGr 1.). Voraussetzung der Aktivlegitimation zur Geltendmachung von Ansprüchen wegen Verletzung des § 1330 ABGB ist ein hinreichender Bezug des Äußerungsinhalts zu einer bestimmten Person, dem Betroffenen (6 Ob 77/22z Rz 12; 6 Ob 162/10g; RIS-Justiz RS0031766 [T4]). Auch dabei kommt es darauf an, wie das Publikum die Äußerung auffasst und mit wem es den darin enthaltenen Vorwurf in Verbindung bringt (RIS-Justiz RS0031757). Es reicht aus, wenn die Identifizierbarkeit nur für einige mit dem Betroffenen im Kontakt stehenden Personen besteht, zB Betriebsangehörige/Berufskolleg:innen (6 Ob 173/11a ErwGr 1. iVm 2.2.). Es kommt darauf an, wie das Publikum – zumindest ein nicht unbeträchtlicher Teil davon – die Äußerung auffasst und mit wem es den darin enthaltenen Vorwurf in Verbindung bringt (RIS-Justiz RS0031757; RS0067196). Wird die betroffene Person auf die inkriminierte Äußerung persönlich angesprochen, ist die Identifizierbarkeit gegeben (6 Ob 114/00h ErwGr c). Im zweiten Rechtsgang bedarf es vor diesem Hintergrund also noch präzisierender Feststellungen, falls der Kläger in der inhaltlich noch nicht konkret festgestellten Unterschriftenliste nicht namentlich genannt ist. 6.1.5.: Eine

Namensnennung ist für die Bejahung der Betroffenheit und Aktivlegitimation iS des Paragraph 1330, ABGB nicht erforderlich, wenn die beanstandeten Äußerungen hinreichend personalisierende Elemente enthalten, die eine Identifizierbarkeit ermöglichen (6 Ob 173/11a ErwGr 1.). Voraussetzung der Aktivlegitimation zur Geltendmachung von Ansprüchen wegen Verletzung des Paragraph 1330, ABGB ist ein hinreichender Bezug des Äußerungsinhalts zu einer bestimmten Person, dem Betroffenen (6 Ob 77/22z Rz 12; 6 Ob 162/10g; RIS-Justiz RS0031766 [T4]). Auch dabei kommt es darauf an, wie das Publikum die Äußerung auffasst und mit wem es den darin enthaltenen Vorwurf in Verbindung bringt (RIS-Justiz RS0031757). Es reicht aus, wenn die Identifizierbarkeit nur für einige mit dem Betroffenen im Kontakt stehenden Personen besteht, zB Betriebsangehörige/Berufskolleg:innen (6 Ob 173/11a ErwGr 1. in Verbindung mit 2.2.). Es kommt darauf an, wie das Publikum – zumindest ein nicht unbeträchtlicher Teil davon – die Äußerung auffasst und mit wem es den darin enthaltenen Vorwurf in Verbindung bringt (RIS-Justiz RS0031757; RS0067196). Wird die betroffene Person auf die inkriminierte Äußerung persönlich angesprochen, ist die Identifizierbarkeit gegeben (6 Ob 114/00h ErwGr c). Im zweiten Rechtsgang bedarf es vor diesem Hintergrund also noch präzisierender Feststellungen, falls der Kläger in der inhaltlich noch nicht konkret festgestellten Unterschriftenliste nicht namentlich genannt ist.

6.1.6.: Jede Privatperson und jedes Unternehmen kann gegen Beleidigungen und unwahre Behauptungen unter Berufung auf § 1330 ABGB vorgehen (Harrer/Wagner in Schwimann/Kodek ABGB4 VI § 1330 Rz 1), somit auch ein Mitarbeiter eines Unternehmens oder einer öffentlichen Einrichtung gegen den anderen (OLG Graz 15.12.2022, 6 Ra 40/22g; 22.9.2021, 11 Ra 60/21d; OLG Wien 29.10.2019, 10 Ra 53/19s; 27.3.2013, 11 R 121/12p; OLG Linz 12.10.2016, 12 Ra 59/16g). Bei Ehrenbeleidigungen (Abs 1) und Rufschädigungen (Abs 2) durch hoheitliche Organe kommen hingegen die Bestimmungen des AHG zur Anwendung. Dem Geschädigten ist es daher verwehrt, gegen das Organ, das in Vollziehung der Gesetze gegen § 1330 ABGB in einer der beiden tatbeständlichen Ausgestaltungen verstoßen hat, Ansprüche geltend zu machen (§ 9 Abs 5 AHG).

6.1.6.: Jede Privatperson und jedes Unternehmen kann gegen Beleidigungen und unwahre Behauptungen unter Berufung auf Paragraph 1330, ABGB vorgehen (Harrer/Wagner in Schwimann/Kodek ABGB4 römisch sechs Paragraph 1330, Rz 1), somit auch ein Mitarbeiter eines Unternehmens oder einer öffentlichen Einrichtung gegen den anderen (OLG Graz 15.12.2022, 6 Ra 40/22g; 22.9.2021, 11 Ra 60/21d; OLG Wien 29.10.2019, 10 Ra 53/19s; 27.3.2013, 11 R 121/12p; OLG Linz 12.10.2016, 12 Ra 59/16g). Bei Ehrenbeleidigungen (Absatz eins,) und Rufschädigungen (Absatz 2,) durch hoheitliche Organe kommen hingegen die Bestimmungen des AHG zur Anwendung. Dem Geschädigten ist es daher verwehrt, gegen das Organ, das in Vollziehung der Gesetze gegen Paragraph 1330, ABGB in einer der beiden tatbeständlichen Ausgestaltungen verstoßen hat, Ansprüche geltend zu machen (Paragraph 9, Absatz 5, AHG).

6.1.7.: Bei den in der Klage – als die Unterlassungspflicht der Beklagten auslösenden – angeführten Erklärungen (siehe auch ON 14) handelt es sich im Wesentlichen (siehe aber unten ErwGr 6.2.6.) um solche, die über den Kläger und einen weiteren Personalvertreter, also um solche gegen Arbeitskollegen und nicht gegenüber dem Arbeitgeber abgegeben worden sein sollen. Die Beklagte unterlag daher insoweit nicht dem – ihre Meinungsäußerungsfreiheit unter Umständen einschränkenden – Loyalitätsgebot als öffentlich Bedienstete (EGMR Urteil 11.12.2012, BswNr 35745/05, Nenkov-Lalova gg Bulgarien §§ 58 ff; EGMR Urteil 16.7.2009, BswNr 20436/02, Wojtas-Kaletta gg Polen §§ 46 ff; EGMR Entscheidung 18.1.2000, BswNr 28962/95, Rudolf Predota gg Österreich ErwGr 4).

6.1.7.: Bei den in der Klage – als die Unterlassungspflicht der Beklagten auslösenden – angeführten Erklärungen (siehe auch ON 14) handelt es sich im Wesentlichen (siehe aber unten ErwGr 6.2.6.) um solche, die über den Kläger und einen weiteren Personalvertreter, also um solche gegen Arbeitskollegen und nicht gegenüber dem Arbeitgeber abgegeben worden sein sollen. Die Beklagte unterlag daher insoweit nicht dem – ihre Meinungsäußerungsfreiheit unter Umständen einschränkenden – Loyalitätsgebot als öffentlich Bedienstete (EGMR Urteil 11.12.2012, BswNr 35745/05, Nenkov-Lalova gg Bulgarien Paragraphen 58, ff; EGMR Urteil 16.7.2009, BswNr 20436/02, Wojtas-Kaletta gg Polen Paragraphen 46, ff; EGMR Entscheidung 18.1.2000, BswNr 28962/95, Rudolf Predota gg Österreich ErwGr 4).

6.1.8.: Der Schutz der Meinungsfreiheit ist einerseits nicht auf bestimmte Arten von Meinungen beschränkt (EGMR Entscheidung 3.11.2009, BswNr 23693/03, Murad Bojolyan gg Armenien Rz 45), sondern auch auf alle Arten von Werturteilen (EGMR Urteil 18.10.2011, BswNr 10247/09, Sosinowska gg Polen, § 68). Dieser Schutz ist folglich auch unabhängig von den vom Äußernden verfolgten Zweck und der Rolle, in der er diese Äußerung tut (EGMR Urteil 18.12.2012, BswNr 3111/10, Ahmet Yildirim gg Türkei, § 50). Daher fällt unter anderem auch das Sammeln von Unterschriften in den Schutzbereich der Meinungsfreiheit des Art 10 EMRK (EGMR Urteil 6.11.2008, BswNr 68294/01, Kandzhov gg Bulgarien, § 70).

6.1.8.: Der Schutz der Meinungsfreiheit ist einerseits nicht auf bestimmte Arten von

Meinungen beschränkt (EGMR Entscheidung 3.11.2009, BswNr 23693/03, Murad Bojolyan gg Armenien Rz 45), sondern auch auf alle Arten von Werturteilen (EGMR Urteil 18.10.2011, BswNr 10247/09, Sosinowska gg Polen, Paragraph 68,). Dieser Schutz ist folglich auch unabhängig von den vom Äußernden verfolgten Zweck und der Rolle, in der er diese Äußerung tut (EGMR Urteil 18.12.2012, BswNr 3111/10, Ahmet Yildirim gg Türkei, Paragraph 50,). Daher fällt unter anderem auch das Sammeln von Unterschriften in den Schutzbereich der Meinungsfreiheit des Artikel 10, EMRK (EGMR Urteil 6.11.2008, BswNr 68294/01, Kandzhov gg Bulgarien, Paragraph 70,).

6.1.9.: Wohl kann es bei der konventionsrechtlichen Rechtfertigung von gesetzlichen Eingriffen auch um das Vorverhalten des von der Äußerung Betroffenen gehen (EGMR Urteil 10.11.2015, BswNr 40454/07, Couderc und Hachette Filipacchi Associés gg Frankreich, § 50 und § 130). Blickt man nun in diesem Sinn auf das Verhalten des Klägers vor den beiden prozessgegenständlichen Erklärungen der Beklagten gilt Folgendes: Der Ansicht des Erstgerichts, wonach die Grenzen der zulässigen Kritik beim Kläger erweitert sind, ist im Ergebnis beizupflichten. Allerdings nicht deshalb, weil er als öffentlich Bediensteter anzusehen wäre, denn im Rahmen seiner Presseerklärungen trat er nicht in dieser Funktion auf (EGMR Urteil 3.9.2013, BswNr 22398/05, Ümit Bilgi? gg Türkei §§ 129 f), sondern als Personalvertreter, dessen Interessen sich insoweit nicht mit den Interessen seines öffentlichen Dienstgebers deckten. Allerdings sind die Grenzen der zulässigen Kritik am Kläger (für die Beklagte) dennoch (etwas) größer, weil er sich durch seine Pressemitteilungen unter anderem an den Kurier selbst auch in seiner Funktion als Personalvertreter in die Öffentlichkeit begab (siehe EGMR Urteil 6.7.2010, BswNr 37520/07, Niskasaari ua gg Finnland, § 72 für eine öffentlich auftretende Mitarbeiterin einer NGO; ebenso Daiber in Meyer-Ladewig/Nettesheim/ von Raumer [Hrsg] EMRK4 [2017] Art 10 Rz 48 iVm 45). Der Oberste Gerichtshof wendet diese Grundsätze ganz allgemein auch auf Interessenvertreter wie Gewerkschaftsfunktionäre an (6 Ob 124/18f). Diese Differenzierung wird im zweiten Rechtsgang eine Erweiterung der Sachverhaltsgrundlage für die erforderliche Interessenabwägung (ErwGr 6.2.4., 6.2.6. und 6.4.2.) bedürfen. 6.1.9.: Wohl kann es bei der konventionsrechtlichen Rechtfertigung von gesetzlichen Eingriffen auch um das Vorverhalten des von der Äußerung Betroffenen gehen (EGMR Urteil 10.11.2015, BswNr 40454/07, Couderc und Hachette Filipacchi Associés gg Frankreich, Paragraph 50 und Paragraph 130,). Blickt man nun in diesem Sinn auf das Verhalten des Klägers vor den beiden prozessgegenständlichen Erklärungen der Beklagten gilt Folgendes: Der Ansicht des Erstgerichts, wonach die Grenzen der zulässigen Kritik beim Kläger erweitert sind, ist im Ergebnis beizupflichten. Allerdings nicht deshalb, weil er als öffentlich Bediensteter anzusehen wäre, denn im Rahmen seiner Presseerklärungen trat er nicht in dieser Funktion auf (EGMR Urteil 3.9.2013, BswNr 22398/05, Ümit Bilgi? gg Türkei Paragraphen 129, f), sondern als Personalvertreter, dessen Interessen sich insoweit nicht mit den Interessen seines öffentlichen Dienstgebers deckten. Allerdings sind die Grenzen der zulässigen Kritik am Kläger (für die Beklagte) dennoch (etwas) größer, weil er sich durch seine Pressemitteilungen unter anderem an den Kurier selbst auch in seiner Funktion als Personalvertreter in die Öffentlichkeit begab (siehe EGMR Urteil 6.7.2010, BswNr 37520/07, Niskasaari ua gg Finnland, Paragraph 72, für eine öffentlich auftretende Mitarbeiterin einer NGO; ebenso Daiber in Meyer-Ladewig/Nettesheim/ von Raumer [Hrsg] EMRK4 [2017] Artikel 10, Rz 48 in Verbindung mit 45). Der Oberste Gerichtshof wendet diese Grundsätze ganz allgemein auch auf Interessenvertreter wie Gewerkschaftsfunktionäre an (6 Ob 124/18f). Diese Differenzierung wird im zweiten Rechtsgang eine Erweiterung der Sachverhaltsgrundlage für die erforderliche Interessenabwägung (ErwGr 6.2.4., 6.2.6. und 6.4.2.) bedürfen.

6.1.10.: Auf den besonderen Schutz des Art 11 EMRK kann sich der Kläger nicht berufen, weil der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (Presse)Erklärungen (siehe EGMR Urteil 12.6.2012, BswNr 26005/08, 26160/08, Tatár und Fáber gg Ungarn, § 39) und Briefe (EGMR Urteil 9.10.2012, BswNr 29723/11, Szima gg Ungarn, §§ 13 und 31) ausschließlich Art 10 und nicht (auch) Art 11 unterstellt (EGMR wie vor und etwa Daiber Art 11 Rz 66 mwN). 6.1.10.: Auf den besonderen Schutz des Artikel 11, EMRK kann sich der Kläger nicht berufen, weil der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (Presse)Erklärungen (siehe EGMR Urteil 12.6.2012, BswNr 26005/08, 26160/08, Tatár und Fáber gg Ungarn, Paragraph 39,) und Briefe (EGMR Urteil 9.10.2012, BswNr 29723/11, Szima gg Ungarn, Paragraphen 13 und 31) ausschließlich Artikel 10 und nicht (auch) Artikel 11, unterstellt (EGMR wie vor und etwa Daiber Artikel 11, Rz 66 mwN).

6.2.: Schutzobjekt nach § 1330 Abs 1 ABGB ist die zu den absoluten Rechten zählende Personenwürde. Sanktioniert werden Beleidigungen der Ehre im Sinn der Personenwürde (Kissich § 1330 Rz 1; Wittwer in Schwimann ABGB-TaKom6 [2023] § 1330 Rz 1 und 2 je mwN). Neben offensichtlichen Beleidigungen („Dummkopf“, „Idiot“, „Trottel“) fallen darunter auch sog ehrverletzende Werturteile (etwa die Bezeichnungen „**“ [aaO] oder [6 Ob 146/22x Rz 3] „Drogendealer“). 6.2.: Schutzobjekt nach Paragraph 1330, Absatz eins, ABGB ist die zu den absoluten Rechten zählende

Personenwürde. Sanktioniert werden Beleidigungen der Ehre im Sinn der Personenwürde (Kissich Paragraph 1330, Rz 1; Wittwer in Schwimann ABGB-TaKom6 [2023] Paragraph 1330, Rz 1 und 2 je mwN). Neben offensichtlichen Beleidigungen („Dummkopf“, „Idiot“, „Trottel“) fallen darunter auch sog ehrverletzende Werturteile (etwa die Bezeichnungen „***“ [aaO] oder [6 Ob 146/22x Rz 3] „Drogendealer“).

6.2.1.: Werturteile, die richtigerweise Abs 1 unterfallen, sind Ausdruck der subjektiven Meinung. Charakteristisch für sie ist, dass sie keinem Wahrheitsbeweis zugänglich sind (4 Ob 74/15h; 6 Ob 265/09b). Entscheidend für die Qualifikation einer Äußerung als Tatsachenbehauptung ist hingegen, ob sich ihr Bedeutungsinhalt auf einen Tatsachenkern zurückführen lässt, der einem Beweis zugänglich ist, sodass sie als richtig oder falsch beurteilt werden kann (6 Ob 265/09b; 4 Ob 132/09d; 6 Ob 218/08i). Ein ohne konkreten Sachverhalt abgegebenes, ehrverletzendes Werturteil unterliegt daher als Beschimpfung dem Tatbild des § 1330 Abs 1 ABGB (6 Ob 135/20a; 4 Ob 71/06d). 6.2.1.: Werturteile, die richtigerweise Absatz eins, unterfallen, sind Ausdruck der subjektiven Meinung. Charakteristisch für sie ist, dass sie keinem Wahrheitsbeweis zugänglich sind (4 Ob 74/15h; 6 Ob 265/09b). Entscheidend für die Qualifikation einer Äußerung als Tatsachenbehauptung ist hingegen, ob sich ihr Bedeutungsinhalt auf einen Tatsachenkern zurückführen lässt, der einem Beweis zugänglich ist, sodass sie als richtig oder falsch beurteilt werden kann (6 Ob 265/09b; 4 Ob 132/09d; 6 Ob 218/08i). Ein ohne konkreten Sachverhalt abgegebenes, ehrverletzendes Werturteil unterliegt daher als Beschimpfung dem Tatbild des Paragraph 1330, Absatz eins, ABGB (6 Ob 135/20a; 4 Ob 71/06d).

6.2.2.: Seit 6 Ob 258/07w sind Werturteile, die einen Tatsachenkern enthalten, also auch die teilweise sog „konkludenten Tatsachenbehauptungen“ nur von Art 10 EMRK und den anderen grundrechtlichen Normen gedeckt und nicht über § 1330 Abs 1 ABGB untersagbar, wenn sie auf ein im Kern wahres Tatsachensubstrat zurückgeführt werden können und die Äußerung nicht exzessiv gebraucht wird. Somit beurteilt der Oberste Gerichtshof auch die teilweise so bezeichneten „konkludenten Tatsachenbehauptungen“ eindeutig als Werturteile nach § 1330 Abs 1 ABGB. Davon ausgehend wird in einer Reihe von Entscheidungen judiziert, dass § 1330 Abs 1 ABGB Ehrenbeleidigungen auch im Sinn von „Werturteilen“, die zugleich Tatsachenbehauptungen sein können, sanktioniert, § 1330 Abs 2 ABGB hingegen nur unwahre rufschädigende Tatsachenbehauptungen, nicht jedoch Werturteile (6 Ob 218/08i; 6 Ob 51/08f; 6 Ob 79/07x; 6 Ob 159/06k). 6.2.2.: Seit 6 Ob 258/07w sind Werturteile, die einen Tatsachenkern enthalten, also auch die teilweise sog „konkludenten Tatsachenbehauptungen“ nur von Artikel 10, EMRK und den anderen grundrechtlichen Normen gedeckt und nicht über Paragraph 1330, Absatz eins, ABGB untersagbar, wenn sie auf ein im Kern wahres Tatsachensubstrat zurückgeführt werden können und die Äußerung nicht exzessiv gebraucht wird. Somit beurteilt der Oberste Gerichtshof auch die teilweise so bezeichneten „konkludenten Tatsachenbehauptungen“ eindeutig als Werturteile nach Paragraph 1330, Absatz eins, ABGB. Davon ausgehend wird in einer Reihe von Entscheidungen judiziert, dass Paragraph 1330, Absatz eins, ABGB Ehrenbeleidigungen auch im Sinn von „Werturteilen“, die zugleich Tatsachenbehauptungen sein können, sanktioniert, Paragraph 1330, Absatz 2, ABGB hingegen nur unwahre rufschädigende Tatsachenbehauptungen, nicht jedoch Werturteile (6 Ob 218/08i; 6 Ob 51/08f; 6 Ob 79/07x; 6 Ob 159/06k).

6.2.3.: Bei einer wertenden Kritik (Werturteile und sog konkludente Tatsachenbehauptungen), die auf einer konkret genannten Tatsachengrundlage beruht, ist mithin eine zweistufige Prüfung erforderlich: Zunächst ist der Tatsachenkern, auf den sich die Kritik bezieht, festzustellen und zu prüfen, ob dieser wahr ist (4 Ob 71/06d; 6 Ob 315/02w). Der „Wahrheitsbeweis“ (Beweis für die faktische Grundlage der Wertung) liegt bei Ehrenbeleidigungen im Sinn des § 1330 Abs 1 ABGB wie erwähnt beim Beklagten (6 Ob 315/02w; 6 Ob 192/02g). Wird dieser vom belangten Verletzter erbracht, kann die Äußerung nur unter besonderen Umständen, nämlich beim bereits erwähnten Wertungsexzess, Unterlassungs- (und hier nicht relevant Schadenersatz)ansprüche auslösen, weil zumindest im Tatsachenkern wahre Äußerungen in der Regel nicht als – über § 1330 Abs 1 ABGB untersagbare – Injurien zu qualifizieren sind (Art 10 EMRK, Art 11 GRC, Art 13 StGG; Kissich § 1330 Rz 26). Wertungsexzess liegt vor, wenn die Ausübung des Rechts auf Meinungsäußerung rechtsmissbräuchlich ist oder an einen Rechtsmissbrauch heranreicht; wenn somit unlautere Motive der Rechtsausübung offensichtlich im Vordergrund stehen und daher andere Ziele der Rechtsausübung völlig in den Hintergrund treten, sodass zwischen den Interessen des Äußernden (seiner Meinungsäußerungsfreiheit) und den beeinträchtigten Interessen des anderen Teils (Ehrenschatz) ein krasses Missverhältnis besteht (6 Ob 321/04f; LGZ Wien 21.7.2021, 34 R 27/21d, MR 2021, 292). 6.2.3.: Bei einer wertenden Kritik (Werturteile und sog konkludente Tatsachenbehauptungen), die auf einer konkret genannten Tatsachengrundlage beruht, ist mithin eine zweistufige Prüfung erforderlich: Zunächst ist der Tatsachenkern, auf den sich die Kritik bezieht,

festzustellen und zu prüfen, ob dieser wahr ist (4 Ob 71/06d; 6 Ob 315/02w). Der „Wahrheitsbeweis“ (Beweis für die faktische Grundlage der Wertung) liegt bei Ehrenbeleidigungen im Sinn des Paragraph 1330, Absatz eins, ABGB wie erwähnt beim Beklagten (6 Ob 315/02w; 6 Ob 192/02g). Wird dieser vom belangten Verletzter erbracht, kann die Äußerung nur unter besonderen Umständen, nämlich beim bereits erwähnten Wertungsexzess, Unterlassungs- (und hier nicht relevant Schadenersatz)ansprüche auslösen, weil zumindest im Tatsachenkern wahre Äußerungen in der Regel nicht als – über Paragraph 1330, Absatz eins, ABGB untersagbare – Injurien zu qualifizieren sind (Artikel 10, EMRK, Artikel 11, GRC, Artikel 13, StGG; Kissich Paragraph 1330, Rz 26). Wertungsexzess liegt vor, wenn die Ausübung des Rechts auf Meinungsäußerung rechtsmissbräuchlich ist oder an einen Rechtsmissbrauch heranreicht; wenn somit unlautere Motive der Rechtsausübung offensichtlich im Vordergrund stehen und daher andere Ziele der Rechtsausübung völlig in den Hintergrund treten, sodass zwischen den Interessen des Äußernden (seiner Meinungsäußerungsfreiheit) und den beeinträchtigten Interessen des anderen Teils (Ehrenschaft) ein krasses Missverhältnis besteht (6 Ob 321/04f; LGZ Wien 21.7.2021, 34 R 27/21d, MR 2021, 292).

6.2.4.: Da der Ehrenschaft die Meinungsfreiheit erheblich einengt (Art 10 Abs 2 EMRK), ist § 1330 ABGB insoweit eng auszulegen und vom Gericht unter sorgfältiger Interessenabwägung zu begründen, warum im konkreten Fall der Ehrenschaft einen Eingriff in die Meinungsäußerungsfreiheit ausnahmsweise, insbesondere unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit, rechtfertigt (EGMR Urteil 13.11.2003, Scharsach und News gg Österreich BeswNr 39.394/98, ÖJZ 2004/17 [MRK] §§ 41-45; Urteil 21.3.2000, Wabl gg Österreich BeswNr 24.773/94, ÖJZ 2001/3 [MRK] §§ 41-45; 6 Ob 77/02w). Dem Recht auf Kritik und wertendes Urteil aufgrund konkreter Tatsachen (Verbreitung einer auf einem wahren Tatsachenkern beruhenden wertenden Meinungsäußerung) kommt der Interessenabwägung gegenüber der ehrenbeleidigenden Rufschädigung dann ein höherer Stellenwert zu, wenn die Grenzen zulässiger Kritik nicht überschritten werden und kein massiver Wertungsexzess vorliegt (6 Ob 146/22x Rz 3: Bezeichnung als „Drogendealer“ dort noch als zulässig eingestuft, weil in dem vom Kläger betriebenen stadtbekannten Nachtlokal mit Billigung dortiger Mitarbeiter organisiert Drogenhandel betrieben wurde; 6 Ob 77/02w; vgl. RIS-Justiz RS0054817). 6.2.4.: Da der Ehrenschaft die Meinungsfreiheit erheblich einengt (Artikel 10, Absatz 2, EMRK), ist Paragraph 1330, ABGB insoweit eng auszulegen und vom Gericht unter sorgfältiger Interessenabwägung zu begründen, warum im konkreten Fall der Ehrenschaft einen Eingriff in die Meinungsäußerungsfreiheit ausnahmsweise, insbesondere unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit, rechtfertigt (EGMR Urteil 13.11.2003, Scharsach und News gg Österreich BeswNr 39.394/98, ÖJZ 2004/17 [MRK] Paragraphen 41 -, 45,; Urteil 21.3.2000, Wabl gg Österreich BeswNr 24.773/94, ÖJZ 2001/3 [MRK] Paragraphen 41 -, 45,; 6 Ob 77/02w). Dem Recht auf Kritik und wertendes Urteil aufgrund konkreter Tatsachen (Verbreitung einer auf einem wahren Tatsachenkern beruhenden wertenden Meinungsäußerung) kommt der Interessenabwägung gegenüber der ehrenbeleidigenden Rufschädigung dann ein höherer Stellenwert zu, wenn die Grenzen zulässiger Kritik nicht überschritten werden und kein massiver Wertungsexzess vorliegt (6 Ob 146/22x Rz 3: Bezeichnung als „Drogendealer“ dort noch als zulässig eingestuft, weil in dem vom Kläger betriebenen stadtbekannten Nachtlokal mit Billigung dortiger Mitarbeiter organisiert Drogenhandel betrieben wurde; 6 Ob 77/02w; vergleiche RIS-Justiz RS0054817).

6.2.5.: Wohl kommt es beim zivilrechtlichen Ehrenschaft nicht auf die strafgesetzliche Tatbestandsmäßigkeit an (4 Ob 109/92, MR 1993, 57; 4 Ob 48/92); mit dem zusammengefassten Vorbringen des Klägers, die Beklagte habe ihm unwahre Behauptungen und Falschinformationen vorgeworfen, liegt auch unter Bedachtnahme auf das (feststellungsmäßig noch nicht zuordenbare) anonyme Schreiben (unbekannten Datums) eine auf einen Tatsachenkern rückführbare bewertende Einschätzung und damit jedenfalls eine Tatsachenverbreitung, also keine Beleidigung und kein beleidigendes Werturteil vor. Nach Abs 1 relevant kann jedoch der erkennbare Vorwurf sein, die Position als Personalvertreter für persönliche Interessen ausgenutzt zu haben (oben ErwGr 6.1.2.). 6.2.5.: Wohl kommt es beim zivilrechtlichen Ehrenschaft nicht auf die strafgesetzliche Tatbestandsmäßigkeit an (4 Ob 109/92, MR 1993, 57; 4 Ob 48/92); mit dem zusammengefassten Vorbringen des Klägers, die Beklagte habe ihm unwahre Behauptungen und Falschinformationen vorgeworfen, liegt auch unter Bedachtnahme auf das (feststellungsmäßig noch nicht zuordenbare) anonyme Schreiben (unbekannten Datums) eine auf einen Tatsachenkern rückführbare bewertende Einschätzung und damit jedenfalls eine Tatsachenverbreitung, also keine Beleidigung und kein beleidigendes Werturteil vor. Nach Absatz eins, relevant kann jedoch der erkennbare Vorwurf sein, die Position als Personalvertreter für persönliche Interessen ausgenutzt zu haben (oben ErwGr 6.1.2.).

6.2.6.: Der Kläger hat behauptet, die Beklagte habe die als Grund für das (allenfalls modifizierte)

Unterlassungsbegehren herangezogenen Äußerungen mit Wissen und Willen der Anstaltsleitung *** unternommen (ON 14 S 3 ff). Auch dieses Vorbringen legt im konkreten Fall die Pflicht des Erstgerichts zur Erörterung mit dem Kläger nahe, ob dies als eine Mittäter-/Gehilfenstellung oder einem mittelbaren Eingriff der Beklagten im Sinn der nachstehenden dafür entwickelten Grundsätze zu verstehen ist, bejahendenfalls es eines entsprechenden Tatsachenvorbringens bedarf. Je nachdem ist dann im erneuerten Verfahren auch eine Mittäterschaft oder Beteiligung der Beklagten (§ 1301 ABGB) näher zu prüfen: Mittäter, Anstifter oder Gehilfen sind ua bei Unterlassungsansprüchen iS des § 1330 Abs 1 ABGB passiv legitimiert, wenn sie den Täter bewusst fördern (6 Ob 258/11a; RIS-Justiz RS0031901; Danzl/Karner in KBB7 [2023] § 1330 Rz 1 aE, 13). Nur für den aus dem absoluten Recht der Ehre (§ 16) abgeleiteten verschuldensunabhängigen Unterlassungsanspruch nach § 1330 Abs 1 ABGB wendet die Judikatur mit Billigung der Lehre außerdem die zur Haftung des mittelbaren Störers bei Eingriffen in dingliche Rechte entwickelten Grundsätze an. Demnach kann der verschuldensunabhängige Unterlassungsanspruch nach § 1330 Abs 1 ABGB auch außerhalb der Repräsentantenhaftung und Gehilfenhaftung nach § 1315 ABGB gegen den mittelbaren Störer gerichtet werden, wenn die von der Judikatur und Lehre aufgestellten Voraussetzungen (zB Möglichkeit der Einflussnahme, Tätigkeit des unmittelbaren Störers für Zwecke und Nutzen des mittelbaren Störers, Sicherstellung effizienten Rechtsschutzes) vorliegen (6 Ob 203/16w ErwGr 4.9. mzwH; Kissich in Klete?ka/Schauer, ABGB-ON1.06 § 1330 [Stand 1.1.2023, rdb.at] § 1330 Rz 91). In diesem Umfang – gegenüber beleidigenden Äußerungen der Beklagten als zB Mittäterin der Anstaltsleitung – käme dem Kläger dann der besondere Schutz eines Personal-/Gewerkschaftsvertreters in der Rechtsprechung des EGMR zu (Fall Palomo Sánchez gg Spanien §§ 52, 56, 58). Seit dem bereits vom Erstgericht in anderem Zusammenhang erwähnten Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (Große Kammer) vom 12.9.2011 in der Sache Palomo Sánchez ua gg Spanien (BswNr 28955/06, 28957/06, 28959/06 und 28964/06 NZA 2012, 1421 = NLMR 2011/5, 267 = teilveröffentlicht in RIS-Justiz RS0082182 [T20]) vertritt der EGMR die Auffassung, Mitglieder einer Gewerkschaft – also Personen, die der Stellung des Klägers als Personalvertreter vergleichbar sind – müssen in der Lage sein, gegenüber ihrem Arbeitgeber Forderungen zu äußern, durch die sie versuchen, die Situation der Mitarbeiter zu verbessern (EGMR Fall Palomo Sánchez ua gg Spanien §§ 52, 56). Um die aussagekräftige und effektive Natur von Gewerkschaftsrechten garantieren zu können, müssen alle nationalen Stellen sicherstellen, dass nicht unverhältnismäßige Sanktionen Gewerkschaftsvertreter davon abbringen, die Interessen ihrer Mitglieder zu äußern und zu verteidigen (EGMR Fall Palomo Sánchez ua gg Spanien §§ 52, 56). Auch die Gerichte der Vertragsstaaten der EGMR – wie Österreich – sind daher dazu gehalten, die Rechte solcher Gewerkschaftsvertreter nach (ua) Art 10 EMRK im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses gegen das Recht auf Ehre und Würde der von ihnen attackierten zum Beispiel Arbeitgeber oder Arbeitgebervertreter durchzusetzen (Fall Palomo Sánchez ua gg Spanien § 52). Auch das Recht auf Meinungsäußerungsfreiheit kann positive Verpflichtungen der Vertragsstaaten beinhalten (Fall Palomo Sánchez ua gg Spanien § 58). Diese können sich auch in positiven Schutzpflichten des Vertragsstaats äußern, das Recht auf Meinungsfreiheit gegen Eingriffe Privater zu schützen (EGMR Fall Palomo Sánchez ua gg Spanien § 58). Vorbehaltlich der noch ungeklärten Form der Beteiligung der Beklagten an dem anonymen Schreiben Beilage F steht dessen Inhalt fest, vorbehaltlich weiterer Verfahrensergebnisse nicht jedoch der authentische Wortlaut der Unterschriftenliste. Dabei handelt es sich wie zu ErwGr 6.1.2. dargelegt auch um ehrenbeleidigende Äußerungen im Sinn des § 1330 Abs 1 ABGB. Eine Passivlegitimation der Beklagten als gewissermaßen „verlängerter Arm“ der ***leitung nach den dargelegten Grundsätzen als mittelbare Störerin, Gehilfin oder Mittäterin kommt daher definitionsgemäß in Betracht. Im Rahmen der Interessenabwägung zwischen der Meinungsäußerungsfreiheit der Beklagten und dem Ehrenschatz des Klägers wäre dann auf seiner Seite auch seine Tätigkeit als Gewerkschaftsvertreter im Sinn der vorgenannten Rechtsprechung Palomo Sánchez zu berücksichtigen. Dazu bedarf es dann einer erweiterten Sachverhaltsgrundlage 6.2.6.: Der Kläger hat behauptet, die Beklagte habe die als Grund für das (allenfalls modifizierte) Unterlassungsbegehren herangezogenen Äußerungen mit Wissen und Willen der Anstaltsleitung *** unternommen (ON 14 S 3 ff). Auch dieses Vorbringen legt im konkreten Fall die Pflicht des Erstgerichts zur Erörterung mit dem Kläger nahe, ob dies als eine Mittäter-/Gehilfenstellung oder einem mittelbaren Eingriff der Beklagten im Sinn der nachstehenden dafür entwickelten Grundsätze zu verstehen ist, bejahendenfalls es eines entsprechenden Tatsachenvorbringens bedarf. Je nachdem ist dann im erneuerten Verfahren auch eine Mittäterschaft oder Beteiligung der Beklagten (Paragraph 1301, ABGB) näher zu prüfen: Mittäter, Anstifter oder Gehilfen sind ua bei Unterlassungsansprüchen iS des Paragraph 1330, Absatz eins, ABGB passiv legitimiert, wenn sie den Täter bewusst fördern (6 Ob 258/11a; RIS-Justiz RS0031901; Danzl/Karner in KBB7 [2023] Paragraph 1330, Rz 1 aE, 13). Nur für den aus dem absoluten Recht der Ehre (Paragraph 16,) abgeleiteten verschuldensunabhängigen Unterlassungsanspruch nach Paragraph 1330, Absatz eins, ABGB wendet

die Judikatur mit Billigung der Lehre außerdem die zur Haftung des mittelbaren Störers bei Eingriffen in dingliche Rechte entwickelten Grundsätze an. Demnach kann der verschuldensunabhängige Unterlassungsanspruch nach Paragraph 1330, Absatz eins, ABGB auch außerhalb der Repräsentantenhaftung und Gehilfenhaftung nach Paragraph 1315, ABGB gegen den mittelbaren Störer gerichtet werden, wenn die von der Judikatur und Lehre aufgestellten Voraussetzungen (zB Möglichkeit der Einflussnahme, Tätigkeit des unmittelbaren Störers für Zwecke und Nutzen des mittelbaren Störers, Sicherstellung effizienten Rechtsschutzes) vorliegen (6 Ob 203/16w ErwGr 4.9. mzwH; Kissich in Klete?ka/Schauer, ABGB-ON1.06 Paragraph 1330, [Stand 1.1.2023, rdb.at] Paragraph 1330, Rz 91). In diesem Umfang – gegenüber beleidigenden Äußerungen der Beklagten als zB Mittäterin der Anstaltsleitung – käme dem Kläger dann der besondere Schutz eines Personal-/Gewerkschaftsvertreters in der Rechtsprechung des EGMR zu (Fall Palomo Sánchez ua gg Spanien Paragraphen 52, 56, 58.). Seit dem bereits vom Erstgericht in anderem Zusammenhang erwähnten Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (Große Kammer) vom 12.9.2011 in der Sache Palomo Sánchez ua gg Spanien (BswNr 28955/06, 28957/06, 28959/06 und 28964/06 NZA 2012, 1421 = NLMR 2011/5, 267 = teilveröffentlicht in RIS-Justiz RS0082182 [T20]) vertritt der EGMR die Auffassung, Mitglieder einer Gewerkschaft – also Personen, die der Stellung des Klägers als Personalvertreter vergleichbar sind – müssen in der Lage sein, gegenüber ihrem Arbeitgeber Forderungen zu äußern, durch die sie versuchen, die Situation der Mitarbeiter zu verbessern (EGMR Fall Palomo Sánchez ua gg Spanien Paragraphen 52, 56.). Um die aussagekräftige und effektive Natur von Gewerkschaftsrechten garantieren zu können, müssen alle nationalen Stellen sicherstellen, dass nicht unverhältnismäßige Sanktionen Gewerkschaftsvertreter davon abbringen, die Interessen ihrer Mitglieder zu äußern und zu verteidigen (EGMR Fall Palomo Sánchez ua gg Spanien Paragraphen 52, 56.). Auch die Gerichte der Vertragsstaaten der EGMR – wie Österreich – sind daher dazu gehalten, die Rechte solcher Gewerkschaftsvertreter nach (ua) Artikel 10, EMRK im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses gegen das Recht auf Ehre und Würde der von ihnen attackierten zum Beispiel Arbeitgeber oder Arbeitgebervertreter durchzusetzen (Fall Palomo Sánchez ua gg Spanien Paragraph 52.). Auch das Recht auf Meinungsäußerungsfreiheit kann positive Verpflichtungen der Vertragsstaaten beinhalten (Fall Palomo Sánchez ua gg Spanien Paragraph 58.). Diese können sich auch in positiven Schutzpflichten des Vertragsstaats äußern, das Recht auf Meinungsfreiheit gegen Eingriffe Privater zu schützen (EGMR Fall Palomo Sánchez ua gg Spanien Paragraph 58.). Vorbehaltlich der noch ungeklärten Form der Beteiligung der Beklagten an dem anonymen Schreiben Beilage F steht dessen Inhalt fest, vorbehaltlich weiterer Verfahrensergebnisse nicht jedoch der authentische Wortlaut der Unterschriftenliste. Dabei handelt es sich wie zu ErwGr 6.1.2. dargelegt auch um ehrenbeleidigende Äußerungen im Sinn des Paragraph 1330, Absatz eins, ABGB. Eine Passivlegitimation der Beklagten als gewissermaßen „verlängerter Arm“ der ***leitung nach den dargelegten Grundsätzen als mittelbare Störerin, Gehilfin oder Mittäterin kommt daher definitionsgemäß in Betracht. Im Rahmen der Interessenabwägung zwischen der Meinungsäußerungsfreiheit der Beklagten und dem Ehrenschatz des Klägers wäre dann auf seiner Seite auch seine Tätigkeit als Gewerkschaftsvertreter im Sinn der vorgenannten Rechtsprechung Palomo Sánchez zu berücksichtigen. Dazu bedarf es dann einer erweiterten Sachverhaltsgrundlage.

6.3.: Die Anwendung des § 1330 Abs 2 ABGB (Rufschädigung) setzt zunächst das Verbreiten einer unwahren Tatsachenbehauptung voraus. Darunter ist sowohl das Mitteilen der eigenen Überzeugung als auch das Weitergeben der Behauptung eines Dritten, auch wenn man sich mit dessen Äußerung nicht identifiziert, zu verstehen (6 Ob 152/09k; 6 Ob 224/04s; 6 Ob 274/03t). Die erforderliche Publizität ist bereits erfüllt, wenn die Tatsache an bloß eine vom Verletzten verschiedene Person mitgeteilt wird (6 Ob 184/04h; 6 Ob 190/03i). Auf die tatsächliche Kenntnisnahme kommt es nach der Judikatur nicht an, es genügt die Wahrnehmbarkeit der Äußerung für den/die Dritten (6 Ob 37/95; 3 Ob 295/52; SZ 25/169). 6.3.: Die Anwendung des Paragraph 1330, Absatz 2, ABGB (Rufschädigung) setzt zunächst das Verbreiten einer unwahren Tatsachenbehauptung voraus. Darunter ist sowohl das Mitteilen der eigenen Überzeugung als auch das Weitergeben der Behauptung eines Dritten, auch wenn man sich mit dessen Äußerung nicht identifiziert, zu verstehen (6 Ob 152/09k; 6 Ob 224/04s; 6 Ob 274/03t). Die erforderliche Publizität ist bereits erfüllt, wenn die Tatsache an bloß eine vom Verletzten verschiedene Person mitgeteilt wird (6 Ob 184/04h; 6 Ob 190/03i). Auf die tatsächliche Kenntnisnahme kommt es nach der Judikatur nicht an, es genügt die Wahrnehmbarkeit der Äußerung für den/die Dritten (6 Ob 37/95; 3 Ob 295/52; SZ 25/169).

6.3.1.: Dazu ist nun festzuhalten, dass ein Verbreiten in diesem Sinn zu Lasten des Klägers beim anonymen Brief an unter anderem mehrere Medien und mehrere andere Adressaten noch nicht feststeht, weil das Erstgericht die dazu angebotenen Beweismittel in vorgreifender Beweiswürdigung nicht aufgenommen hat. Dazu wird es im erneuerten Verfahren jedenfalls noch weiterer Feststellungen bedürfen.

6.3.2.: Bei unwahren Tatsachenbehauptungen kann kein Recht auf freie Meinungsäußerung ausgeübt werden (6 Ob 162/12k; RIS-Justiz RS0054817; RS0075552; RS0075642). Unwahr ist eine Äußerung dann, wenn ihr sachlicher Kern im Zeitpunkt der Äußerung nicht mit der Wirklichkeit übereinstimmt (6 Ob 164/19i; 6 Ob 132/17f; 6 Ob 236/09p). Die Unwahrheit einer Äußerung kann sich auch aus deren Unvollständigkeit ergeben, wenn dadurch ein falscher Eindruck erweckt wird (6 Ob 143/21d; 6 Ob 217/05g). § 1330 Abs 2 ABGB sanktioniert nur unwahre rufschädigende Tatsachenbehauptungen, nicht jedoch Werturteile (diese können jedoch wie dargelegt eine Ehrenbeleidigung nach Abs 1 sein). Ein erfolgreich auf § 1330 Abs 2 ABGB gegründeter Unterlassungsanspruch setzt voraus, dass der in Anspruch Genommene unwahre Tatsachen verbreitet hat (4 Ob 138/22f Rz 39; 4 Ob 142/99g), deren sachlicher Kern im Zeitpunkt der Äußerung nicht mit der Wirklichkeit übereinstimmt (RIS-Justiz RS0115694). Für eine Tatsachenbehauptung ist wesentlich, ob sich ihr Bedeutungsinhalt auf einen Tatsachenkern zurückführen lässt, der einem Beweis zugänglich ist, sodass sie nicht nur subjektiv angenommen oder abgelehnt, sondern als richtig oder falsch beurteilt werden kann (RIS-Justiz RS0031815 [T19]). Sofern ihre objektive Richtigkeit überprüfbar ist, sind auch bewertende Einschätzungen Tatsachenbehauptungen gleichzusetzen (4 Ob 138/22f Rz 39; RIS-Justiz RS0032270). Die Auslegung des Bedeutungsinhalts einer Äußerung hat auch hier nach dem Verständnis eines durchschnittlich qualifizierten Erklärungsempfängers zu erfolgen (RIS-Justiz RS0115084). Zu diesem Problemkreis der Wahrheit der der Beklagten – nach Erweiterung der Sachverhaltsgrundlage im zweiten Rechtsgang – allenfalls zuordenbaren Erklärungen wird es ebenfalls ausführlicher Sachverhaltsfeststellungen bedürfen.

6.3.2.: Bei unwahren Tatsachenbehauptungen kann kein Recht auf freie Meinungsäußerung ausgeübt werden (6 Ob 162/12k; RIS-Justiz RS0054817; RS0075552; RS0075642). Unwahr ist eine Äußerung dann, wenn ihr sachlicher Kern im Zeitpunkt der Äußerung nicht mit der Wirklichkeit übereinstimmt (6 Ob 164/19i; 6 Ob 132/17f; 6 Ob 236/09p). Die Unwahrheit einer Äußerung kann sich auch aus deren Unvollständigkeit ergeben, wenn dadurch ein falscher Eindruck erweckt wird (6 Ob 143/21d; 6 Ob 217/05g). Paragraph 1330, Absatz 2, ABGB sanktioniert nur unwahre rufschädigende Tatsachenbehauptungen, nicht jedoch Werturteile (diese können jedoch wie dargelegt eine Ehrenbeleidigung nach Absatz eins, sein). Ein erfolgreich auf Paragraph 1330, Absatz 2, ABGB gegründeter Unterlassungsanspruch setzt voraus, dass der in Anspruch Genommene unwahre Tatsachen verbreitet hat (4 Ob 138/22f Rz 39; 4 Ob 142/99g), deren sachlicher Kern im Zeitpunkt der Äußerung nicht mit der Wirklichkeit übereinstimmt (RIS-Justiz RS0115694). Für eine Tatsachenbehauptung ist wesentlich, ob sich ihr Bedeutungsinhalt auf einen Tatsachenkern zurückführen lässt, der einem Beweis zugänglich ist, sodass sie nicht nur subjektiv angenommen oder abgelehnt, sondern als richtig oder falsch beurteilt werden kann (RIS-Justiz RS0031815 [T19]). Sofern ihre objektive Richtigkeit überprüfbar ist, sind auch bewertende Einschätzungen Tatsachenbehauptungen gleichzusetzen (4 Ob 138/22f Rz 39; RIS-Justiz RS0032270). Die Auslegung des Bedeutungsinhalts einer Äußerung hat auch hier nach dem Verständnis eines durchschnittlich qualifizierten Erklärungsempfängers zu erfolgen (RIS-Justiz RS0115084). Zu diesem Problemkreis der Wahrheit der der Beklagten – nach Erweiterung der Sachverhaltsgrundlage im zweiten Rechtsgang – allenfalls zuordenbaren Erklärungen wird es ebenfalls ausführlicher Sachverhaltsfeststellungen bedürfen.

6.3.3.: In diesem Zusammenhang wird es auch auf den Wahrheitsbeweis ankommen. Wenn die Rufschädigung nicht gleichzeitig auch eine Ehrenbeleidigung im Sinn des § 1330 Abs 1 ABGB umfasst, trifft den Kläger – wie zu ErwGr 6.1. angerissen – die Beweislast nach allgemeinen Regeln, das heißt er hat die Tatsachenverbreitung, deren Ursächlichkeit für die Gefährdung oder Verletzung zu beweisen und darüber hinaus auch die Tatsachenunrichtigkeit (4 Ob 138/22f Rz 40; vgl RIS-Justiz RS0031798 [insb T8]). Den Gegenstand des Wahrheitsbeweises (Beweis für die faktische Grundlage der Wertung) bilden nur diejenigen Behauptungen, die im Zusammenhang mit der bekämpften Äußerung aufgestellt wurden, weil nur diese Behauptungen beim Empfängerkreis einen richtigen oder falschen rufschädigenden Eindruck herbeiführen können (6 Ob 304/98v, MR 1998, 331). Maßgebender Zeitpunkt ist jener der Äußerung (6 Ob 192/01f; 4 Ob 142/99g). Je nachdem, welche Tatsachenfeststellungen das Erstgericht im zweiten Rechtsgang insbesondere im Hinblick auf Beilage F treffen wird, kann es auch auf die Behauptungs- und Beweislast der Beklagten in diesem Zusammenhang ankommen: Gegenstand des Wahrheitsbeweises ist bei Äußerungen, die auf einen ausreichend wahren Tatsachenkern zurückgeführt werden können, nicht der vollständige Beweis der Richtigkeit der Tatsachenbehauptung, sondern der Beweis der Richtigkeit des Tatsachenkerns (4 Ob 132/09d ErwGr 2.2.; 6 Ob 112/09b ErwGr 1.2.; 4 Ob 236/07w; 6 Ob 40/04g); auf Nebensächlichkeiten und unwesentliche Details kommt es nicht an (6 Ob 15/21f; 6 Ob 92/04d; 6 Ob 40/04g; RIS-Justiz RS0079693; RS0115694). Der Wahrheitsbeweis (§ 1330 Abs 2 ABGB) ist daher schon dann als erbracht anzusehen, wenn der Inhalt der Mitteilung im Wesentlichen bestätigt wird (4 Ob 132/09d ErwGr 2.2.; RIS-Justiz RS0079693). Konventionsrechtlich ist eine Beschränkung der Meinungsfreiheit zum

Schutz des guten Rufes anderer – wie Art 10 Abs 2 zweiter Halbsatz EMRK ausdrücklich vorgibt – dann gerechtfertigt, wenn der Äußernde nicht im guten Glauben handelt (EGMR Entscheidung 3.6.2014, BswNr 52517/13, BO* gg Polen, §§ 24 ff; EGMR Entscheidung 2.3.1999, BswNr 34313/96, Immler gg Deutschland, ErwGr 2.; EGMR Urteil 6.2.2001, BswNr 41205/98, Tammer gg Estland, §§ 64 ff). Ist eine Tatsachenbehauptung falsch, kann die Meinungsfreiheit – wie zB durch § 1330 Abs 2 ABGB – konventionsrechtlich zulässigerweise eingeschränkt werden (EGMR Fall BO* §§ 24 ff). Insoweit darf dem Äußernden auch der Wahrheitsbeweis hinsichtlich seiner Tatsachenbehauptung auferlegt werden (EGMR Urteil 19.9.2013, BswNr 23160/09, Stojanovi? gg Kroatien, § 58). 6.3.3.: In diesem Zusammenhang wird es auch auf den Wahrheitsbeweis ankommen. Wenn die Rufschädigung nicht gleichzeitig auch eine Ehrenbeleidigung im Sinn des Paragraph 1330, Absatz eins, ABGB umfasst, trifft den Kläger – wie zu ErwGr 6.1. angerissen – die Beweislast nach allgemeinen Regeln, das heißt er hat die Tatsachenverbreitung, deren Ursächlichkeit für die Gefährdung oder Verletzung zu beweisen und darüber hinaus auch die Tatsachenunrichtigkeit (4 Ob 138/22f Rz 40; vergleiche RIS-Justiz RS0031798 [insb T8]). Den Gegenstand des Wahrheitsbeweises (Beweis für die faktische Grundlage der Wertung) bilden nur diejenigen Behauptungen, die im Zusammenhang mit der bekämpften Äußerung aufgestellt wurden, weil nur diese Behauptungen beim Empfängerkreis einen richtigen oder falschen rufschädigenden Eindruck herbeiführen können (6 Ob 304/98v, MR 1998, 331). Maßgebender Zeitpunkt ist jener der Äußerung (6 Ob 192/01f; 4 Ob 142/99g). Je nachdem, welche Tatsachenfeststellungen das Erstgericht im zweiten Rechtsgang insbesondere im Hinblick auf Beilage F treffen wird, kann es auch auf die Behauptungs- und Beweislast der Beklagten in diesem Zusammenhang ankommen: Gegenstand des Wahrheitsbeweises ist bei Äußerungen, die auf einen ausreichend wahren Tatsachenkern zurückgeführt werden können, nicht der vollständige Beweis der Richtigkeit der Tatsachenbehauptung, sondern der Beweis der Richtigkeit des Tatsachenkerns (4 Ob 132/09d ErwGr 2.2.; 6 Ob 112/09b ErwGr 1.2.; 4 Ob 236/07w; 6 Ob 40/04g); auf Nebensächlichkeiten und unwesentliche Details kommt es nicht an (6 Ob 15/21f; 6 Ob 92/04d; 6 Ob 40/04g; RIS-Justiz RS0079693; RS0115694). Der Wahrheitsbeweis (Paragraph 1330, Absatz 2, ABGB) ist daher schon dann als erbracht anzusehen, wenn der Inhalt der Mitteilung im Wesentlichen bestätigt wird (4 Ob 132/09d ErwGr 2.2.; RIS-Justiz RS0079693). Konventionsrechtlich ist eine Beschränkung der Meinungsfreiheit zum Schutz des guten Rufes anderer – wie Artikel 10, Absatz 2, zweiter Halbsatz EMRK ausdrücklich vorgibt – dann gerechtfertigt, wenn der Äußernde nicht im guten Glauben handelt (EGMR Entscheidung 3.6.2014, BswNr 52517/13, BO* gg Polen, Paragraphen 24, ff; EGMR Entscheidung 2.3.1999, BswNr 34313/96, Immler gg Deutschland, ErwGr 2.; EGMR Urteil 6.2.2001, BswNr 41205/98, Tammer gg Estland, Paragraphen 64, ff). Ist eine Tatsachenbehauptung falsch, kann die Meinungsfreiheit – wie zB durch Paragraph 1330, Absatz 2, ABGB – konventionsrechtlich zulässigerweise eingeschränkt werden (EGMR Fall BO* Paragraphen 24, ff). Insoweit darf dem Äußernden auch der Wahrheitsbeweis hinsichtlich seiner Tatsachenbehauptung auferlegt werden (EGMR Urteil 19.9.2013, BswNr 23160/09, Stojanovi? gg Kroatien, Paragraph 58.).

6.4.: Die Auslegung des Bedeutungsinhalts einer freien Meinungsäußerung nach Art 10 Abs 1 insb erster Satz EMRK, Art 11 GRC, Art 13 StGG 1867, gegen die Rechtsschutz wegen Verletzung der Ehre (§ 1330 Abs 1 ABGB) oder des wirtschaftlichen Rufes (§ 1330 Abs 2 ABGB) begehrt wird, wie hier vom Kläger unter beiden Aspekten (vgl ON 9), ist nach dem Verständnis eines durchschnittlich unbefangenen Lesers/Hörers/Betrachters im Sinn des § 1297 ABGB vorzunehmen (6 Ob 100/20d ErwGr IV. 1.1.2.; 6 Ob 209/17d ErwGr 1.1.; 6 Ob 24/17y ErwGr 1.1.; 6 Ob 321/04f ErwGr 4.; RIS-Justiz RS0115084; OLG Innsbruck zB 22.10.2019, 3 R 59/19d ErwGr A. 2.2.). Dabei ist eine ganzheitliche Betrachtungsweise geboten (6 Ob 162/17t ErwGr 5.6.; vgl RIS-Justiz RS0031883 [T6]; OLG Innsbruck wie vor). Es kommt immer auf den Gesamtzusammenhang und den dadurch vermittelten Gesamteindruck der beanstandeten Äußerungen an: Das Verständnis der angesprochenen durchschnittlichen, unbefangenen Adressaten ist maßgebend, nicht jedoch der subjektive Wille des Erklärenden (6 Ob 100/20d ErwGr IV. 1.1.2.; 6 Ob 209/17d ErwGr 1.1.; 6 Ob 24/17y ErwGr 1.1.; 6 Ob 235/02f; RIS-Justiz RS0031883 [T1]). Welcher Bedeutungsinhalt einer bestimmten Äußerung beizumessen ist, ob es sich um eine zivilrechtliche Ehrenbeleidigung im Sinn der §§ 16, 1330 Abs 1 ABGB (6 Ob 97/22s Rz 11; RIS-Justiz RS0031883 [T15]), ein Werturteil oder (§ 1330 Abs 2 ABGB) um die Verbreitung von Tatsachen oder einer auf einem wahren Tatsachenkern beruhenden wertenden Meinungsäußerung handelt, richtet sich nach dem Gesamtzusammenhang und dem dadurch vermittelten Gesamteindruck, den ein redlicher Mitteilungsempfänger gewinnt (6 Ob 146/22x Rz 1; 6 Ob 209/17d ErwGr 1.1.; 6 Ob 235/02f; RIS-Justiz RS0031815 [T26]). 6.4.: Die Auslegung des Bedeutungsinhalts einer freien Meinungsäußerung nach Artikel 10, Absatz eins, insb erster Satz EMRK, Artikel 11, GRC, Artikel 13, StGG 1867, gegen die Rechtsschutz wegen Verletzung der Ehre (Paragraph 1330, Absatz eins, ABGB) oder des wirtschaftlichen Rufes (Paragraph 1330, Absatz 2, ABGB) begehrt wird, wie hier vom Kläger unter beiden Aspekten

vergleiche ON 9), ist nach dem Verständnis eines durchschnittlich unbefangenen Lesers/Hörers/Betrachters im Sinn des Paragraph 1297, ABGB vorzunehmen (6 Ob 100/20d ErwGr römisch vier. 1.1.2.; 6 Ob 209/17d ErwGr 1.1.; 6 Ob 24/17y ErwGr 1.1.; 6 Ob 321/04f ErwGr 4.; RIS-Justiz RS0115084; OLG Innsbruck zB 22.10.2019, 3 R 59/19d ErwGr A. 2.2.). Dabei ist eine ganzheitliche Betrachtungsweise geboten (6 Ob 162/17t ErwGr 5.6.; vergleiche RIS-Justiz RS0031883 [T6]; OLG Innsbruck wie vor). Es kommt immer auf den Gesamtzusammenhang und den dadurch vermittelten Gesamteindruck der beanstandeten Äußerungen an: Das Verständnis der angesprochenen durchschnittlichen, unbefangenen Adressaten ist maßgebend, nicht jedoch der subjektive Wille des Erklärenden (6 Ob 100/20d ErwGr römisch vier. 1.1.2.; 6 Ob 209/17d ErwGr 1.1.; 6 Ob 24/17y ErwGr 1.1.; 6 Ob 235/02f; RIS-Justiz RS0031883 [T1]). Welcher Bedeutungsinhalt einer bestimmten Äußerung beizumessen ist, ob es sich um eine zivilrechtliche Ehrenbeleidigung im Sinn der Paragraphen 16, 1330, Absatz eins, ABGB (6 Ob 97/22s Rz 11; RIS-Justiz RS0031883 [T15]), ein Werturteil oder (Paragraph 1330, Absatz 2, ABGB) um die Verbreitung von Tatsachen oder einer auf einem wahren Tatsachenkern beruhenden wertenden Meinungsäußerung handelt, richtet sich nach dem Gesamtzusammenhang und dem dadurch vermittelten Gesamteindruck, den ein redlicher Mitteilungsempfänger gewinnt (6 Ob 146/22x Rz 1; 6 Ob 209/17d ErwGr 1.1.; 6 Ob 235/02f; RIS-Justiz RS0031815 [T26]).

6.4.1.: Die Ermittlung des Bedeutungsinhalts ist im Allgemeinen eine Rechtsfrage, die von den näheren Umständen des Einzelfalls, insbesondere von der konkreten Formulierung in ihrem Zusammenhang abhängt (6 Ob 162/17t ErwGr 4.2.; 6 Ob 24/17y ErwGr 1.1.; RIS-Justiz RS0031883 [T6]).

6.4.2.: Die Ermittlung des Bedeutungsinhalts stellt also im Allgemeinen eine Rechtsfrage dar (6 Ob 162/17t ErwGr 4.2. und die oben zu 6.4. weiter zitierte Judikatur). Im Rahmen dieser rechtlichen Beurteilung gilt wohl grundsätzlich die Unklarheitenregel in dem Sinn, dass der Äußernde die für ihn ungünstigste Auslegung gegen sich gelten lassen muss (6 Ob 209/17d ErwGr 2.; 6 Ob 235/02f). Dies gilt allerdings nach der jüngeren Rechtsprechung des sich an der Judikatur des EGMR orientierenden Obersten Gerichtshofs nur dann, wenn es an einem sonst maßgebenden Gesamtzusammenhang fehlt, in dem die Äußerung fiel, wenn also – vorbehaltlich der weiteren Feststellungen im zweiten Rechtsgang anders als dies hier insbesondere mit Blick auf Beilage F der Fall war – kein den Inhalt der Äußerung aufhellender weiterer Text für die Adressaten zur Verfügung steht (6 Ob 235/02f; EGMR Urteil 17.4.2014, BswNr 5709/09, Brosa gg Deutschland EuGRZ 2014, 524 = NJW 2014, 3501 = NLMR [Newsletter Menschenrechte] 2014, 132 §§ 44, 46; 6 Ob 66/16y ErwGr 8.5.). Die Unklarheitenregel, wonach bei mehrdeutigen Äußerungen derjenige, von dem die Äußerung stammt, die ungünstigste Auslegung gegen sich gelten lassen muss, ist durch das Grundrecht der freien Meinungsäußerung (Art 10 EMRK, Art 11 GRC, Art 13 StGG 1867) eingeschränkt: Liegt die Annahme eines bestimmten Tatsachenkerns nahe, der wahr ist und die damit verbundenen Werturteile als nicht exzessiv rechtfertigt (siehe oben ErwGr 6.2.2. und 6.2.3.), so muss die entfernte Möglichkeit einer den Kläger noch stärker belastenden Bedeutung unbeachtlich bleiben (6 Ob 209/17d ErwGr 2.; RIS-Justiz RS0121107; vgl 6 Ob 66/16y ErwGr 8.5.). Das Grundrecht auf freie Meinungsäußerung schließt es nämlich aus, eine entferntere, bloß mögliche Deutung der beanstandeten Formulierung zur Ermittlung des für ihre rechtliche Beurteilung relevanten Tatsachenkerns heranzuziehen (6 Ob 209/17d ErwGr 2.; RIS-Justiz RS0121107 [T4]; Harrer/Wagner in Schwimann/Kodek ABGB4 VI [2016] § 1330 Rz 21). Sonst besteht zwischen dem Grundrecht auf Meinungsfreiheit (Art 10 EMRK, Art 11 GRC, Art 13 StGG) und den Abwehransprüchen nach § 1330 Abs 2 ABGB (vom Fall der auch Abs 1 subsumierbaren Äußerungen wie zB in OLG Graz 6 R 20/06t, MR 2006, 77 [Korn] abgesehen, die auch nach dieser Bestimmung zu beurteilen wären) in der Praxis kein Spannungsverhältnis: Auch dieses Grundrecht schützt keine – durch § 1330 sanktionierte – unwahren Behauptungen (siehe die Judikatur des EGMR zu ErwGr 6.3.3. und ferner: RIS-Justiz RS0032201; Danzl/Karner in KBB7 [2023] § 1330 Rz 3; Harrer/Wagner in Schwimann/Kodek ABGB4 VI [2014] § 1330 Rz 1). Die Herabsetzung eines anderen durch unwahre Tatsachenbehauptungen oder durch Werturteile, die auf unwahren Tatsachen basieren, kann nicht mit dem Recht auf freie Meinungsäußerung gerechtfertigt werden (6 Ob 161/14s; Kissich in Kletečka/Schauer, ABGB-ON1.06 § 1330 [Stand 1.1.2023, rdb.at] § 1330 Rz 6). Der Grundrechtsschutz erfasst beide Tatbestände des § 1330 ABGB (zB EGMR Urteil 1.2.2007, Ferihumer gg Österreich BeswNr 30.547/03 §§ 24 ff) nicht nur hinsichtlich des Inhalts, sondern auch in Bezug auf die Form der Mitteilung (EGMR Urteil 23.5.1991, Oberschlick gg Österreich BeswNr 11662/85, EuGRZ 1991, 216; EGMR Urteil Nikula gg Finnland BeswNr 31.611/96, ÖJZ 2003/21 [MRK] § 46; Urteil 25.1.2007, BeswNr 68354/01, Vereinigung Bildender Künstler gg Österreich ÖBl 2007/66 [B. Wiltschek/Korn] §§ 34 ff). 6.4.2.: Die Ermittlung des Bedeutungsinhalts stellt also im Allgemeinen eine Rechtsfrage dar (6 Ob 162/17t ErwGr 4.2. und die oben zu 6.4. weiter zitierte Judikatur). Im Rahmen dieser rechtlichen Beurteilung gilt wohl grundsätzlich die Unklarheitenregel in dem Sinn, dass der Äußernde die für ihn ungünstigste Auslegung gegen sich

gelten lassen muss (6 Ob 209/17d ErwGr 2.; 6 Ob 235/02f). Dies gilt allerdings nach der jüngeren Rechtsprechung des sich an der Judikatur des EGMR orientierenden Obersten Gerichtshofs nur dann, wenn es an einem sonst maßgebenden Gesamtzusammenhang fehlt, in dem die Äußerung fiel, wenn also – vorbehaltlich der weiteren Feststellungen im zweiten Rechtsgang anders als dies hier insbesondere mit Blick auf Beilage F der Fall war – kein den Inhalt der Äußerung aufhellender weiterer Text für die Adressaten zur Verfügung steht (6 Ob 235/02f; EGMR Urteil 17.4.2014, BswNr 5709/09, Brosa gg Deutschland EuGRZ 2014, 524 = NJW 2014, 3501 = NLMR [Newsletter Menschenrechte] 2014, 132 Paragraphen 44, 46.; 6 Ob 66/16y ErwGr 8.5.). Die Unklarheitenregel, wonach bei mehrdeutigen Äußerungen derjenige, von dem die Äußerung stammt, die ungünstigste Auslegung gegen sich gelten lassen muss, ist durch das Grundrecht der freien Meinungsäußerung (Artikel 10, EMRK, Artikel 11, GRC, Artikel 13, StGG 1867) eingeschränkt: Liegt die Annahme eines bestimmten Tatsachenkerns nahe, der wahr ist und die damit verbundenen Werturteile als nicht exzessiv rechtfertigt (siehe oben ErwGr 6.2.2. und 6.2.3.), so muss die entfernte Möglichkeit einer den Kläger noch stärker belastenden Bedeutung unbeachtlich bleiben (6 Ob 209/17d ErwGr 2.; RIS-Justiz RS0121107; vergleiche 6 Ob 66/16y ErwGr 8.5.). Das Grundrecht auf freie Meinungsäußerung schließt es nämlich aus, eine entferntere, bloß mögliche Deutung der beanstandeten Formulierung zur Ermittlung des für ihre rechtliche Beurteilung relevanten Tatsachenkerns heranzuziehen (6 Ob 209/17d ErwGr 2.; RIS-Justiz RS0121107 [T4]; Harrer/Wagner in Schwimann/Kodek ABGB4 römisch sechs [2016] Paragraph 1330, Rz 21). Sonst besteht zwischen dem Grundrecht auf Meinungsfreiheit (Artikel 10, EMRK, Artikel 11, GRC, Artikel 13, StGG) und den Abwehransprüchen nach Paragraph 1330, Absatz 2, ABGB (vom Fall der auch Absatz eins, subsumierbaren Äußerungen wie zB in OLG Graz 6 R 20/06t, MR 2006, 77 [Korn] abgesehen, die auch nach dieser Bestimmung zu beurteilen wären) in der Praxis kein Spannungsverhältnis: Auch dieses Grundrecht schützt keine – durch Paragraph 1330, sanktionierte – unwahren Behauptungen (siehe die Judikatur des EGMR zu ErwGr 6.3.3. und ferner: RIS-Justiz RS0032201; Danzl/Karner in KBB7 [2023] Paragraph 1330, Rz 3; Harrer/Wagner in Schwimann/Kodek ABGB4 römisch sechs [2014] Paragraph 1330, Rz 1). Die Herabsetzung eines anderen durch unwahre Tatsachenbehauptungen oder durch Werturteile, die auf unwahren Tatsachen basieren, kann nicht mit dem Recht auf freie Meinungsäußerung gerechtfertigt werden (6 Ob 161/14s; Kissich in Klete?ka/Schauer, ABGB-ON1.06 Paragraph 1330, [Stand 1.1.2023, rdb.at] Paragraph 1330, Rz 6). Der Grundrechtsschutz erfasst beide Tatbestände des Paragraph 1330, ABGB (zB EGMR Urteil 1.2.2007, Ferihumer gg Österreich BeswNr 30.547/03 Paragraphen 24, ff) nicht nur hinsichtlich des Inhalts, sondern auch in Bezug auf die Form der Mitteilung (EGMR Urteil 23.5.1991, Oberschlick gg Österreich BeswNr 11662/85, EuGRZ 1991, 216; EGMR Urteil Nikula gg Finnland BeswNr 31.611/96, ÖJZ 2003/21 [MRK] Paragraph 46.; Urteil 25.1.2007, BeswNr 68354/01, Vereinigung Bildender Künstler gg Österreich ÖBl 2007/66 [B. Wiltschek/Korn] Paragraphen 34, ff).

6.4.3.: Wie eine Äußerung im Einzelfall zu verstehen ist, hängt so sehr von den Umständen des konkreten Einzelfalls ab, dass dieser Frage keine darüber hinausgehende Bedeutung zukommt und sie daher im Allgemeinen keine erhebliche Rechtsfrage im Sinn der §§ 502 Abs 1, 528 Abs 1 ZPO bildet (6 Ob 97/22s Rz 13 [zu § 1330 Abs 1 und 2 ABGB]; 6 Ob 100/20d ErwGr IV. 1.1.3.; 6 Ob 209/17d ErwGr 1.2.; 6 Ob 162/17t ErwGr 4.2.; 6 Ob 24/17y ErwGr 1.3.; RIS-Justiz RS0031883 [T28]). Ob eine andere Beurteilung der festgestellten Äußerungen vertretbar ist, hat keine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung und bildet demnach keine erhebliche Rechtsfrage im Sinn der §§ 502 Abs 1, 528 Abs 1 ZPO (6 Ob 97/22s Rz 13 [§ 1330 Abs 1 und 2 ABGB]; 6 Ob 162/17t ErwGr 4.2.; 6 Ob 24/17y ErwGr 1.3.; RIS-Justiz RS0107768). 6.4.3.: Wie eine Äußerung im Einzelfall zu verstehen ist, hängt so sehr von den Umständen des konkreten Einzelfalls ab, dass dieser Frage keine darüber hinausgehende Bedeutung zukommt und sie daher im Allgemeinen keine erhebliche Rechtsfrage im Sinn der Paragraphen 502, Absatz eins, 528, Absatz eins, ZPO bildet (6 Ob 97/22s Rz 13 [zu Paragraph 1330, Absatz eins und 2 ABGB]; 6 Ob 100/20d ErwGr römisch vier. 1.1.3.; 6 Ob 209/17d ErwGr 1.2.; 6 Ob 162/17t ErwGr 4.2.; 6 Ob 24/17y ErwGr 1.3.; RIS-Justiz RS0031883 [T28]). Ob eine andere Beurteilung der festgestellten Äußerungen vertretbar ist, hat keine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung und bildet demnach keine erhebliche Rechtsfrage im Sinn der Paragraphen 502, Absatz eins, 528, Absatz eins, ZPO (6 Ob 97/22s Rz 13 [§ 1330 Absatz eins und 2 ABGB]; 6 Ob 162/17t ErwGr 4.2.; 6 Ob 24/17y ErwGr 1.3.; RIS-Justiz RS0107768).

6.5.: Nach ständiger Rechtsprechung setzt der Unterlassungsanspruch eine Unterlassungspflicht und die Gefahr, dass dieser zuwidergehandelt wird, voraus (RIS-Justiz RS0037660).

6.5.1.: Bei der Prüfung, ob Wiederholungsgefahr vorliegt, darf nicht engherzig vorgegangen werden. Es genügt bereits die ernste Besorgnis weiterer Eingriffe in die vom Kläger behaupteten Rechte (6 Ob 191/23s Rz 19; 1 Ob 211/17m ErwGr 2.1.; RIS-Justiz RS0037673; RS0012064 [T3]). Ein Indiz für die Wiederholungsgefahr stellt eine bereits erfolgte

Rechtsverletzung dar (6 Ob 191/23s Rz 19; RIS-Justiz RS0037673 [T4]). Bei der Beurteilung der Wiederholungsgefahr kommt es nicht nur auf die Art des bereits erfolgten Eingriffs, sondern auch auf die Willensrichtung des Täters an, für die insbesondere sein Verhalten nach der Beanstandung oder während des Rechtsstreits wichtige Anhaltspunkte bieten kann (RIS-Justiz RS0079692). Wer im Prozess die Auffassung vertritt, zu der beanstandenden Handlung berechtigt zu sein, gibt im Allgemeinen dadurch zu erkennen, dass er von weiteren Eingriffen dieser Art nicht gänzlich Abstand nimmt (6 Ob 191/23s Rz 19; RIS-Justiz RS0031772). Die Wiederholungsgefahr bleibt daher auch dann aufrecht, wenn der Beklagte im Prozess seine Unterlassungspflicht bestreitet und keine Gewähr dafür besteht, dass er Eingriffe in absehbarer Zeit unterlässt (1 Ob 150/14m ErwGr 2.1.; RIS-Justiz RS0012055). Dementsprechend wird etwa auch angenommen, dass die Wiederholungsgefahr dann bestehen bleibt, wenn der Beklagte zwar einer ihm aufgetragenen einstweiligen Verfügung Rechnung trägt, aber im Prozess weiter den Standpunkt vertritt, zu den beanstandeten Handlungen berechtigt zu sein (1 Ob 150/14m ErwGr 2.1.; 8 ObA 134/04w; RIS-Justiz RS0079564).

6.5.2.: Besondere Umstände können aber in allen Fällen zum Wegfall der Wiederholungsgefahr führen (6 Ob 191/23s Rz 19; vgl. RIS-Justiz RS0079692 [T12]). Die bloße Behauptung des Beklagten im Prozess, von künftigen Störungen Abstand nehmen zu wollen, genügt hingegen nicht. Vielmehr ist erforderlich, dass eine Wiederholung, wenn schon nicht geradezu ausgeschlossen, so doch nach menschlichem Ermessen höchst unwahrscheinlich ist (6 Ob 191/23s Rz 19; vgl. RIS-Justiz RS0012056). 6.5.2.: Besondere Umstände können aber in allen Fällen zum Wegfall der Wiederholungsgefahr führen (6 Ob 191/23s Rz 19; vergleiche RIS-Justiz RS0079692 [T12]). Die bloße Behauptung des Beklagten im Prozess, von künftigen Störungen Abstand nehmen zu wollen, genügt hingegen nicht. Vielmehr ist erforderlich, dass eine Wiederholung, wenn schon nicht geradezu ausgeschlossen, so doch nach menschlichem Ermessen höchst unwahrscheinlich ist (6 Ob 191/23s Rz 19; vergleiche RIS-Justiz RS0012056).

6.5.2.1.: Bestreitet der Beklagte die Wiederholungsgefahr, so hat er daher besondere Gründe darzutun, die eine solche Wiederholung in Zukunft als völlig ausgeschlossen oder doch zumindest als äußerst unwahrscheinlich erscheinen lassen (6 Ob 191/23s Rz 19; 1 Ob 150/14m ErwGr 2.1.; 1 Ob 33/13w ErwGr 2.1.; RIS-Justiz RS0005402 [T5]; RS0080065; vgl. RS0037661; RS0080119; RS0079782), bzw. dass er ernstlich gewillt ist, von künftigen Störungen Abstand zu nehmen (RIS-Justiz RS0012087). Dabei sind alle Umstände des konkreten Einzelfalls zu berücksichtigen (RIS-Justiz RS0079692 [T3]; RS0037587 [T3]; vgl. RS0012087 [T5]). Ob im konkreten Einzelfall Wiederholungsgefahr besteht, wirft – abgesehen von einer aufzugreifenden Fehlbeurteilung – keine erhebliche Rechtsfrage auf (9 Ob 29/19h ErwGr 3.; 1 Ob 211/17m ErwGr 2.1.; RIS-Justiz RS0042818). 6.5.2.1.: Bestreitet der Beklagte die Wiederholungsgefahr, so hat er daher besondere Gründe darzutun, die eine solche Wiederholung in Zukunft als völlig ausgeschlossen oder doch zumindest als äußerst unwahrscheinlich erscheinen lassen (6 Ob 191/23s Rz 19; 1 Ob 150/14m ErwGr 2.1.; 1 Ob 33/13w ErwGr 2.1.; RIS-Justiz RS0005402 [T5]; RS0080065; vergleiche RS0037661; RS0080119; RS0079782), bzw. dass er ernstlich gewillt ist, von künftigen Störungen Abstand zu nehmen (RIS-Justiz RS0012087). Dabei sind alle Umstände des konkreten Einzelfalls zu berücksichtigen (RIS-Justiz RS0079692 [T3]; RS0037587 [T3]; vergleiche RS0012087 [T5]). Ob im konkreten Einzelfall Wiederholungsgefahr besteht, wirft – abgesehen von einer aufzugreifenden Fehlbeurteilung – keine erhebliche Rechtsfrage auf (9 Ob 29/19h ErwGr 3.; 1 Ob 211/17m ErwGr 2.1.; RIS-Justiz RS0042818).

6.5.2.2.: Maßgebender Zeitpunkt für die Beurteilung des Vorliegens der Wiederholungsgefahr ist der Schluss der mündlichen Streitverhandlung erster Instanz (6 Ob 191/23s Rz 19; vgl. RIS-Justiz RS0114254). 6.5.2.2.: Maßgebender Zeitpunkt für die Beurteilung des Vorliegens der Wiederholungsgefahr ist der Schluss der mündlichen Streitverhandlung erster Instanz (6 Ob 191/23s Rz 19; vergleiche RIS-Justiz RS0114254).

6.5.2.3.: Dabei hat der Oberste Gerichtshof zB zu Gunsten eines Eingreifenden, der im Verfahren erster Instanz durchgängig die Ansicht vertreten hatte, aufgrund eines Beweisnotstands dazu befugt gewesen zu sein, Fotos und Videoaufnahmen des Klägers in dessen privaten Bereich anzufertigen nur deshalb, weil er diese Fotos und Videos später im Verfahren gelöscht hat, keinen Wegfall der Wiederholungsgefahr angenommen (6 Ob 191/23s Rz 20). Auch ein den Entscheidungen 10 Ob 85/07h oder 4 Ob 36/09m vergleichbarer Fall ist hier nicht zu erkennen: Im Verfahren 10 Ob 85/07h ErwGr 2.1. hatte der beklagte Eingreifende nicht bewiesen, dass er die zur Störungshandlung führende Tätigkeit (rechtsgeschäftlich) einem Dritten übertragen hatte. Weitere Störungshandlungen waren daher nicht von vornherein auszuschließen und die Wiederholungsgefahr wurde bejaht. Daraus kann der Schluss gezogen werden, dass die vollständige Weitergabe der zum Eingriff führenden Tätigkeit an Dritte unter Umständen die Wiederholungsgefahr beseitigen kann. Im Verfahren 4 Ob 36/09m hatte der in die Rechtssphäre des Klägers Eingreifende – und nicht wie hier der Verletzte – den Dienstgeber gewechselt und zusätzlich bewiesen, dass er kein

eigenes Interesse an der im Rahmen des früheren Arbeitsverhältnisses erbrachten (störenden) Leistung hatte, sondern damit ausschließlich Interessen des Dienstgebers verfolgte. In diesem Verfahren hatte der Oberste Gerichtshof die Wiederholungsgefahr verneint (4 Ob 36/09m).

6.5.2.4.: Ausgehend von diesen Vorgaben ist daher entgegen der Meinung des Erstgerichts jedenfalls zum Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung im ersten Rechtsgang die Wiederholung vergleichbarer Äußerungen der Beklagten keinesfalls äußerst unwahrscheinlich und damit nicht vom Wegfall der Wiederholungsgefahr auszugehen, weil die Beklagte ähnliche Vorwürfe wie nun behauptet durchaus unabhängig von der aktuellen Tätigkeit des Klägers wiederholen kann und auf ihrem Recht dazu beharrt.

6.6.: Die Beklagte hat in der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 23.11.2023 ein Vorbringen erstattet, in dem kritisiert wird, das Klagebegehren erfülle „nicht die Schlüssigkeitserfordernisse des § 226 ZPO“. Inhaltlich wird aber der Begriff der rechtlichen Unschlüssigkeit mit Aspekten der Beweisbarkeit der Behauptungen des Klägers vermengt (ON 15 S 1 letzter Absatz und S 2). Dies ergibt sich auch aus den dazu angebotenen Beweismitteln. Insoweit ist der Unschlüssigkeitseinwand nicht ausreichend konkretisiert. Auf diesen kommt auch die Berufungsbeantwortung mit keinem Wort mehr zurück. Ausführungen dazu erübrigen sich vor allem im Hinblick auf die vom Erstgericht im erneuerten Verfahren nachzuholenden Erörterungen, von denen das Erstgericht durch diesen zu wenig konkretisierten Einwand nicht entbunden wurde. 6.6.: Die Beklagte hat in der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 23.11.2023 ein Vorbringen erstattet, in dem kritisiert wird, das Klagebegehren erfülle „nicht die Schlüssigkeitserfordernisse des Paragraph 226, ZPO“. Inhaltlich wird aber der Begriff der rechtlichen Unschlüssigkeit mit Aspekten der Beweisbarkeit der Behauptungen des Klägers vermengt (ON 15 S 1 letzter Absatz und S 2). Dies ergibt sich auch aus den dazu angebotenen Beweismitteln. Insoweit ist der Unschlüssigkeitseinwand nicht ausreichend konkretisiert. Auf diesen kommt auch die Berufungsbeantwortung mit keinem Wort mehr zurück. Ausführungen dazu erübrigen sich vor allem im Hinblick auf die vom Erstgericht im erneuerten Verfahren nachzuholenden Erörterungen, von denen das Erstgericht durch diesen zu wenig konkretisierten Einwand nicht entbunden wurde.

7.: Der Kostenvorbehalt liegt in den §§ 2 Abs 1 ASGG, 52 ZPO begründet. 7.: Der Kostenvorbehalt liegt in den Paragraphen 2, Absatz eins, ASGG, 52 ZPO begründet.

Textnummer

E1100191

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OLG0819:2024:0130RA00008.24K.0528.000

Im RIS seit

22.07.2024

Zuletzt aktualisiert am

22.07.2024

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at