



Fundstelle: MR 2005, 371

- 1. Ob durch eine Äußerung Tatsachen verbreitet werden oder eine wertende Meinungsäußerung vorliegt, richtet sich nach dem Gesamtzusammenhang und dem dadurch vermittelten Gesamteindruck für den unbefangenen Durchschnittsadressaten. Wesentlich ist, 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.**
- 2. Die Unrichtigkeit einer Tatsachenbehauptung kann sich auch aus einer Unvollständigkeit des bekannt gegebenen Sachverhalts ergeben, die das dem Betroffenen vorgeworfene Verhalten in einem ganz anderen Licht erscheinen lässt. Demzufolge ist eine (substanzlose) Artikelüberschrift („Unsaubere Praktik“), die offen lässt, was oder wer damit gemeint ist, nicht isoliert zu betrachten.**
- 3. Auch bei Kumulierung mehrerer auf § 1330 ABGB gestützter Ansprüche (hier: Unterlassung, Widerruf und Veröffentlichung des Widerrufs) beseitigt das nur zum Unterlassungsanspruch gestellte Anbot des Beklagten zum Abschluss eines Vergleiches die Vermutung der Wiederholungsgefahr, es sei denn, der Kläger weist besondere Gründe nach, dass die Wiederholungsgefahr trotz Vergleichsanbotes weiter besteht. Die Judikatur in Wettbewerbssachen, wonach der Beseitigung der Wiederholungsgefahr bei einem Anbot nur hinsichtlich der Unterlassungsverpflichtung der nach Vergleichsabschluss gerichtlich nicht durchsetzbare Urteilsveröffentlichungsanspruch nach § 25 UWG entgegensteht, ist auf Ansprüche nach § 1330 ABGB nicht übertragbar, weil der Widerrufsanspruch und der Anspruch auf Veröffentlichung des Widerrufs (anders als das Urteilsveröffentlichungsbegehren) selbständige Ansprüche sind, über die auch nach Abschluss eines Unterlassungsvergleiches eine gerichtliche Entscheidung ergehen kann.**
- 4. Haben sich schadensträchtige Vorfälle, durch die konkreter Schaden eintreten konnte, bereits ereignet und können sie sich leicht wiederholen, ist eine Klage auf Feststellung der Haftung zuzulassen, auch wenn noch kein feststellbarer Schaden eingetreten ist. Unter bestimmten Umständen ist es für die Annahme eines rechtlichen Interesses nicht erforderlich, dass ein Schade bis zum Schluss der Verhandlung eingetreten ist, und zwar dann, wenn sich das schädigende Ereignis, das den konkreten Schaden hatte auslösen können, bereits ereignet hat und der Schade auch ohne weiteres Zutun des Schädigers in der Zukunft eintreten kann.**
- 5. Ein Schadenersatzanspruch nach § 1330 ABGB Abs 2 ABGB besteht nicht, wenn die Behauptungen der Beklagten sich im Wesen als wahr erwiesen und nur nebensächliche Behauptungen nicht erwiesen werden konnten. Es ist in diesem Sinn kein unwichtiges Detail, ob ein Dienstgeber seiner Anmeldepflicht von sich aus und lediglich um einen Tag verspätet nachkommt.**

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

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Ehmayer als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Huber, Dr. Prückner, Dr. Schenk und Dr. Schramm als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei E***** GesmbH, ***** , vertreten durch Prochaska & Partner Rechtsanwälte GmbH in Wien, gegen die beklagte Partei N***** Ges.m.b.H., ***** , vertreten durch Dr. Karl Haas & Dr. Georg Lugert Rechtsanwaltspartnerschaft in St. Pölten, wegen Unterlassung, Widerruf, Veröffentlichung des Widerrufs und Feststellung (Gesamtstreitwert 19.621,67 EUR), infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 11. April 2003, GZ 2 R 233/02b-15, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichts St. Pölten vom 30. Juli 2002, GZ 1 Cg 300/01y-11, abgeändert wurde, in

nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Revision wird teilweise Folge gegeben. Das angefochtene Urteil wird dahin abgeändert, dass es zu lauten hat:

1. Das Klagebegehren, die Beklagte sei schuldig, a) es zu unterlassen, die Behauptung aufzustellen und/oder zu verbreiten, wonach sich die Klägerin einer unsauberen Praktik, insbesondere hinsichtlich der Anmeldung ihrer Dienstnehmer zur Gebietskrankenkasse bediene, und b) die Behauptung, dass sich die Klägerin einer unsauberen Praktik, insbesondere hinsichtlich der Anmeldung ihrer Dienstnehmer zur Gebietskrankenkasse bediene, als unwahr zu widerrufen und den Widerruf zu veröffentlichen, wird abgewiesen.

2. Es wird festgestellt, dass die Beklagte für sämtliche Schäden haftet, die der Klägerin auf Grund der in der N***** vom 27. 2. 2001 im Artikel "Unsaubere Praktik?" enthaltenen Behauptung, die Klägerin habe die von ihr für Reinigungsarbeiten in der Militärakademie Wr. Neustadt beschäftigten Frauen weder in Wien noch in Niederösterreich bei der Krankenkasse angemeldet und die Anmeldung auf Grund der ÖGB-Intervention nachgeholt, künftig entstehen.

3. Die Klägerin ist schuldig, der Beklagten die mit 5.258,96 EUR (davon 699,66 EUR Umsatzsteuer und 1.061 EUR Barauslagen) bestimmten Verfahrenskosten aller drei Instanzen binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin betreibt das Gewerbe der Gebäudereinigung. Ein nicht unerheblicher Teil ihrer Aufträge betrifft die Reinigung von Gerichts- und Magistratsgebäuden und Kasernen.

Die Beklagte ist Medieninhaberin der N*****.

Die Klägerin erhielt nach einer öffentlichen Auftragsvergabe den Zuschlag, ab 2. 1. 2001 die Reinigung der Militärakademie in Wiener Neustadt zu besorgen. Vorher war diese Reinigung von der Firma I***** durchgeführt worden. Die Klägerin übernahm zwölf Arbeitnehmerinnen der Firma I*****. Am 9. 1. 2001 suchten Gudrun M*****, Brigitte W***** und Ingrid R***** den ÖGB-Bezirkssekretär H***** wegen der Endabrechnung der Firma I***** auf. Im Zuge des Gespräches erfuhr er, dass einige Mitarbeiterinnen nicht bei der Gebietskrankenkasse angemeldet waren. H***** rief daraufhin die NÖ Gebietskrankenkasse an und erfuhr, dass die Klägerin der Zentrale der Gebietskrankenkasse unbekannt war. Danach rief er die Gebietskrankenkasse Wr. Neustadt an, der die Klägerin ebenfalls unbekannt war. Bekannt war der Gebietskrankenkasse Wr. Neustadt jedoch die Firma I*****. Haslauer veranlasste, dass alle von der Firma I***** übernommenen Dienstnehmerinnen am 10. 1. 2001 die Gebietskrankenkasse Wr. Neustadt aufsuchten. Alle zwölf übernommenen Dienstnehmerinnen waren am 10. 1. 2001 bei der Gebietskrankenkasse Wr. Neustadt. Diese bestätigte, dass zu diesem Zeitpunkt für zehn Dienstnehmerinnen Anmeldungen vorlagen.

Am 10. 1. 2001 wurden per 2. 1. 2001 die beiden anderen Dienstnehmerinnen bei der NÖ-Gebietskrankenkasse angemeldet. Am 27.

2. 2001 gab Haslauer diesen Sachverhalt der Beklagten bekannt. Kurz zuvor hatte er bei der Gebietskrankenkasse Wr. Neustadt angerufen und die Auskunft erhalten, dass die zwölf Dienstnehmerinnen der Klägerin zum 10. 1. 2001 angemeldet worden waren.

In der Ausgabe 9/2001 der N***** vom 27. 2. 2001 erschien auf Seite 18 folgender Artikel, in dessen Textverlauf ein Bildportrait des ÖGB-Bezirkssekretärs H***** und ein Foto der Militärakademie eingefügt sind:

Unsaubere Praktik?

Intervention/Nach Problemen mit einer neuen Reinigungsfirma in der MilAK vermittelt nun ÖGB-Bezirkssekretär Erwin H*****.

WIENER NEUSTADT/Mit dem Wechsel der Wiener Gebäudereinigungsfirma I***** im Jänner dieses Jahres begannen die Probleme für die beschäftigten Frauen, die bislang in der Militärakademie für Reinlichkeit und Ordnung sorgten. Den Zuschlag erhielt die ebenfalls in Wien

ansässige Firma E*****, die den elf Frauen aus dem Raum Wiener Neustadt eine Übernahme zu denselben Bedingungen anbot.

Routine-Ausschreibung "Die Reinigungsarbeiten werden alle zwei Jahre automatisch ausgeschrieben. Der Vertrag geht an den Bestbieter", erklärte Vizeleutnant Reinhard O*****. Als den Frauen erste Zweifel kamen, wandten sie sich an den Gewerkschaftsbund. "Die Frauen waren weder in Wien noch in Niederösterreich bei der Krankenkasse angemeldet", berichtete Bezirkssekretär Erwin H*****. Dies wurde zwar inzwischen aufgrund der ÖGB-Intervention nachgeholt, im Laufe der Recherche zeigten sich aber noch weitere wenig zufriedenstellende Lösungen aus Sicht des Arbeitnehmervertreters. "Die Frauen sind mit 15 Stunden pro Woche zwar knapp über der Geringfügigkeitsgrenze und damit voll versichert, tatsächlich beträgt das geleistete Arbeitspensum aber zwischen 30 und 39 Wochenstunden. Theoretisch könnte das Beschäftigungsverhältnis und damit der Verdienst jederzeit auf die im Vertrag festgehaltenen 15 Stunden abgesenkt werden." Warten auf Reaktion Auf Anraten des ÖGB haben elf Frauen den Dienstzettel auf 30 Wochenstunden ausgebessert sowie den Dienort von Österreich auf Wiener Neustadt eingeschränkt und mit Vorbehalt unterschrieben. Jetzt wartet man gespannt auf eine Reaktion von Euroclean.

Das Landesgericht St. Pölten trug der Beklagten im Verfahren 32 Hv 1011/01f die Veröffentlichung nachstehender Gegendarstellung auf:

GEGENDARSTELLUNG:

In der N*****, Nr 9/2001 vom 27. Februar 2001 wird auf Seite 18 in einem Artikel unter der Überschrift "Unsaubere Praktik?" behauptet, dass von dem Unternehmen E***** Ges.m.b.H. für Reinigungsarbeiten in der Militärakademie Wr. Neustadt angestellte Frauen weder in Wien noch in Niederösterreich bei der Krankenkassa angemeldet waren und dies erst aufgrund einer Intervention des ÖGB nachgeholt wurde.

Diese Behauptung ist unrichtig. Die von dem Unternehmen E***** Ges.m.b.H. angestellten Damen haben ihr Arbeitsverhältnis am 2. Jänner 2001 begonnen. Die Anmeldung erfolgte am 10. Jänner 2001 per 2. Jänner 2001. Die Anmeldung bedurfte keiner Intervention des ÖGB." Diese Gegendarstellung wurde in der N***** 29/2001 auf Seite 16 veröffentlicht.

Die Klägerin begehrt mit ihrer am 19. 12. 2001 eingebrachten Klage, die Beklagte zu verpflichten, - es zu unterlassen, die Behauptung, wonach sich die Klägerin einer unsauberen Praktik, insbesondere hinsichtlich der Anmeldung ihrer Dienstnehmer zur Gebietskrankenkasse bediene, aufzustellen und/oder zu verbreiten, - diese Behauptung als unwahr zu widerrufen und den Widerruf "analog zu § 13 MedienG mit dem gleichen Veröffentlichungswert wie die Erstmitteilung" in der NÖN zu veröffentlichen, und festzustellen, dass die Beklagte für sämtliche Schäden, die der Klägerin auf Grund der Veröffentlichung in N***** vom 27. 2. 2001 auf Seite 18 unter Überschrift "Unsaubere Praktik?" entstehen, hafte.

Der Artikel enthalte unwahre, ehrenbeleidigende und kreditschädigende, ihr Fortkommen und ihren Betrieb gefährdende Aussagen. Für den Leser ergebe sich aus dem Gesamtzusammenhang, dass es sich bei der Klägerin um eine Gesellschaft handle, die ihre Dienstnehmer nicht sozialversicherungsrechtlich melde und daher rechtswidrig handle. Mit der Aufnahme der Behauptung des ÖGB-Sekretärs, die Dienstnehmer der Klägerin seien mit 15 Stunden pro Woche angemeldet, tatsächlich jedoch eine höhere Arbeitsleistung erbrächten, ohne zugleich mitzuteilen, dass sämtliche Sozialversicherungsangaben, wie Urlaubs- und Weihnachtsremunerationen an Hand der tatsächlich geleisteten Arbeitsstunden berechnet und ausbezahlt würden, werde der Eindruck verstärkt, dass die Klägerin eine mit unseriösen Praktiken arbeitende Dienstgeberin sei, die ihre Dienstnehmer ausnütze. Die Beklagte habe die geforderte journalistische Sorgfalt außer Acht gelassen und vor der Veröffentlichung keinen Kontakt mit der Klägerin aufgenommen. Die Klägerin habe anwaltliche Hilfe in Anspruch nehmen müssen, um die verunsicherten Dienstnehmer über die tatsächlichen Verhältnisse aufzuklären. Dadurch sei ihr bereits ein Schaden entstanden, weil die Mitarbeiter in dieser Zeit keine Umsätze hätten erwirtschaften können. Durch die Veröffentlichung der unwahren Behauptungen und der damit verbundenen Verunsicherung ihrer Auftraggeber, die bereits angedroht hätten, weitere Aufträge nicht mehr zu vergeben, drohe ihr ein

derzeit noch nicht feststellbarer Schaden, weshalb sie ein Interesse an der Feststellung der Haftung der Beklagten für künftige Schäden habe. Der bisher eingetretene Schaden sei für sie nicht bezifferbar.

Die Beklagte beantragte die Abweisung der Klagebegehren. Sie habe den Artikel auf Grund des Gesprächs mit dem ÖGB-Bezirkssekretär am 27. 2. 2001 veröffentlicht. Die Klägerin habe die zwölf Dienstnehmerinnen um einen Tag verspätet angemeldet und damit gegen § 33 ASVG verstoßen.

Die zitierte Äußerung des Bezirkssekretärs unterstelle keine unrichtige Abrechnung. Die Beklagte habe sich mit den inkriminierten Vorwürfen nicht identifiziert. Das Bedürfnis der Öffentlichkeit nach Information über die geschilderten Vorfälle sei nicht zu bezweifeln.

Das Feststellungsbegehren sei unzulässig, zumal die Klägerin ausführe, dass ein Schaden schon eingetreten sei, sodass ein Leistungsbegehren hätte gestellt werden können.

In der (ersten und einzigen) Verhandlungstagsatzung vom 10. 5. 2002 bot die Beklagte unpräjudiziell für die Frage der Prozesskosten einen vollstreckbaren Vergleich im Sinn des Unterlassungsbegehrens an. Die Klägerin lehnte das Anbot ab, weil der angebotene Vergleich nicht sämtliche Ansprüche der Klägerin umfasse.

Das *Erstgericht* wies des Klagebegehren ab. Es stellte über den eingangs wiedergegebenen Sachverhalt hinaus noch fest, es könne nicht festgestellt werden, dass der Klägerin durch den Artikel ein konkreter Schaden entstanden sei und der Klägerin ein oder mehrere Aufträge entgangen seien. Rechtlich führte es aus, die Darstellung, dass die Klägerin jederzeit die Möglichkeit habe, das Beschäftigungsverhältnis auf die im Vertrag festgehaltenen 15 Stunden abzusenken, unterstelle der Klägerin keine unrichtige Abrechnung von Sonderzahlungen oder sonstigen Abgaben, es werde lediglich die Vertragslage skizziert. Der Artikel erwecke jedoch den unrichtigen Eindruck, die Klägerin habe ihre Mitarbeiter nicht bei der zuständigen Gebietskrankenkasse angemeldet und die Anmeldung sei erst nach Intervention des ÖGB erfolgt. Die Beklagte könne sich aber zu Recht auf den Rechtfertigungsgrund des § 6 Abs 2 Z 4 MedienG berufen.

Die inkriminierten Aussagen seien eine wahrheitsgetreue Wiedergabe der Äußerung eines Dritten. An der Berichterstattung habe auf Grund der öffentlichen Auftragsvergabe und der Verwendung öffentlicher Gelder auch ein überwiegendes Interesse der Öffentlichkeit bestanden.

Die Beklagte habe sich mit der vom Dritten geäußerten Verdachtslage nicht identifiziert. Wiederholungsgefahr sei nicht gegeben, weil die Beklagte der Klägerin einen Vergleich über den geltend gemachten Unterlassungsanspruch angeboten habe. Der Klägerin sei durch die Veröffentlichung des Artikels kein - nachgewiesener - Schaden entstanden. Mangels rechtswidrigen Verhaltens der Beklagten sei auch das Begehren auf Feststellung der Ersatzpflicht für künftige Schäden abzuweisen gewesen.

Das *Berufungsgericht* gab der Berufung der Klägerin Folge und änderte die angefochtene Entscheidung im Sinn einer vollen Klagestattgebung ab. Es sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 4.000 EUR, nicht aber 20.000 EUR übersteige und die ordentliche Revision zulässig sei. Es übernahm die Feststellungen des Erstgerichts.

Rechtlich führte es aus, aus der Artikelüberschrift "Unsaubere Praktik?" ergebe sich der Vorwurf der Verwendung unehrlicher, unanständiger Methoden. Das Fragezeichen lasse aber noch offen, ob solche Methoden wirklich vorlägen. Der Untertitel sei missverständlich, weil man annehmen könnte, die Militärakademie habe mit der neuen Reinigungsfirma Probleme. Der weitere Inhalt des Artikels verdecke mehr als er offenlege, bausche mehr auf als er vermittele. Ihm sei nicht zu entnehmen, dass sich der Sachverhalt am 9. 1. 2001 und damit mehr als einundeinhalb Monate vor der Veröffentlichung ereignet habe. Aus dem Inhalt der Gegendarstellung ergebe sich, dass die sozialversicherungsrechtliche Anmeldung der Dienstnehmerinnen keiner Intervention des ÖGB bedurft habe. Die weiteren im Artikel angeführten wenig zufriedenstellenden Lösungen beträfen den Arbeitsvertrag zwischen der Klägerin und ihren in der MilAK beschäftigten Dienstnehmerinnen. Eine Vereinbarung könne aus unternehmerischer oder gewerkschaftlicher Sicht

vorteilhaft oder nachteilig, für die eine oder die andere Seite zufriedenstellend oder nicht sein. Es sei ein legitimes Recht der Klägerin, Dienstnehmerinnen haben zu wollen, die sie in ganz Österreich einsetzen könne und die nahe über der Geringfügigkeitsgrenze beschäftigt seien, aber tatsächlich - wohl im Rahmen von Überstunden - mehr arbeiteten. Für die Dienstnehmerinnen möge der Abschluss eines solchen Dienstvertrags aus familiären oder finanziellen Gründen nachteilig sein, eine "unsaubere Praktik" könne in der Ausschöpfung der gesetzlich eingeräumten Möglichkeiten nicht ersehen werden. Die Überschrift "Unsaubere Praktik" sei eine Hinzufügung durch die Beklagte. Die Ansicht, eine Identifikation des Verbreiters mit dem Artikel liege nicht vor, könne deshalb nicht geteilt werden. Der Vorwurf einer unsauberen Praktik sei eine rufschädigende Tatsachenbehauptung, deren Wahrheit die Beklagte nicht bewiesen habe.

Unwahr sei der Vorwurf der (ursprünglichen) Nichtanmeldung von Dienstnehmern und der nachfolgenden Anmeldung unter Druck des ÖGB.

Trotz des Vergleichsangebots sei die Wiederholungsgefahr nicht weggefallen, weil dieses nur das Unterlassungsbegehren nicht aber auch das berechtigte Widerrufs- und Veröffentlichungsbegehren umfasst habe. Auch das Feststellungsbegehren sei berechtigt, weil Schäden für die Zukunft nicht ausgeschlossen werden könnten. Die ordentliche Revision sei zulässig, weil der Oberste Gerichtshof die Frage des Wegfalls der Wiederholungsgefahr durch ein "mangelndes Anbot" eines berechtigten Widerrufs noch nicht entschieden worden sei.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Revision der Beklagten wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, jene im Sinn der Wiederherstellung des erstgerichtlichen Urteils abzuändern.

Die Klägerin beantragt in ihrer Revisionsbeantwortung, die Revision zurückzuweisen, in eventu ihr nicht Folge zu geben.

Die *Revision* ist *zulässig*, weil das Berufungsgericht zur Frage, inwieweit das Anbot auf Abschluss eines vollstreckbaren Vergleichs die für ein Unterlassungsbegehren erforderliche Wiederholungsgefahr im Rahmen mehrerer nach § 1330 Abs 2 ABGB erhobenen Ansprüche beseitigt, von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs abgewichen ist. Sie ist auch *teilweise berechtigt*.

1. Nach ständiger Rechtsprechung schließt ein - wengleich vom Kläger abgelehntes - Angebot des Beklagten, sich in einem vollstreckbaren Vergleich zu der vom Kläger begehrten Unterlassung zu verpflichten, die Wiederholungsgefahr regelmäßig aus (6 Ob 71/05t mwN). Wie der Oberste Gerichtshof schon wiederholt ausgesprochen hat (SZ 69/28; 6 Ob 2026/96a; 6 Ob 95/97g), steht es im Fall der Kumulierung mehrerer auf § 1330 ABGB gestützter Ansprüche dem Wegfall der Wiederholungsgefahr nicht entgegen, wenn der Beklagte nur über das Unterlassungsbegehren einen vollstreckbaren Vergleich anbietet, darüber hinausgehende Ansprüche (Widerruf, Veröffentlichung des Widerrufs, Schadenersatzbegehren, Kostenersatzbegehren) aber nicht anerkennt und diesbezüglich eine gerichtliche Entscheidung fordert.

Die Judikatur in Wettbewerbssachen - auf die sich das Berufungsgericht stützte -, wonach der Beseitigung der Wiederholungsgefahr bei einem Anbot nur hinsichtlich der Unterlassungsverpflichtung der nach Vergleichsabschluss gerichtlich nicht durchsetzbare Urteilsveröffentlichungsanspruch nach § 25 UWG entgegensteht, ist auf Ansprüche nach § 1330 ABGB nicht übertragbar, weil der Widerrufsanspruch und der Anspruch auf Veröffentlichung des Widerrufs (anders als das Urteilsveröffentlichungsbegehren nach § 25 UWG) selbständige Ansprüche sind, über die auch nach Abschluss eines Unterlassungsvergleichs eine gerichtliche Entscheidung ergehen kann.

Mit dem angebotenen Teilvergleich hat die Beklagte die Vermutung künftiger Verstöße entkräftet. Dass trotz dieses Anbots die Wiederholungsgefahr aus besonderen Gründen weiterbestehe, hätte die Klägerin schon in erster Instanz zu behaupten und nachzuweisen gehabt. Sie hat die Ablehnung des Vergleichs aber nur mit dem Fehlen eines Vergleichsanbots auch hinsichtlich der übrigen geltend

gemachten Ansprüche begründet, was - wie dargelegt - für die Annahme des Weiterbestehens der Wiederholungsgefahr nicht ausreicht. Im Fall der Annahme des Vergleichs hätte die Klägerin alles erhalten, was sie bei Fortsetzung des Prozesses über den Unterlassungsanspruch durchsetzen hätte können. Hinsichtlich des Unterlassungsanspruchs ist die Revision daher berechtigt und das Ersturteil wiederherzustellen.

2. Der in § 1330 Abs 2 ABGB normierte Anspruch auf Widerruf und dessen Veröffentlichung steht nur zu, wenn eine unwahre, kreditschädigende Tatsachenbehauptung im Sinn dieser Gesetzesstelle vorliegt und den Täter ein Verschulden trifft (SZ 43/140; MR 1994, 111; SZ 70/38; SZ 74/204 ua; Reischauer in Rummel³, ABGB § 1330 Rz 22); Wiederholungsgefahr ist für diesen Anspruch nicht erforderlich (6 Ob 1024/95; MR 1994, 111; MR 1997, 25). Dagegen kann der Widerruf von Äußerungen, die auf ihren Wahrheitsgehalt im Beweisweg objektiv nicht überprüft werden können, weil sie nur eine subjektive Meinung, ein wertendes Urteil enthalten, nicht verlangt werden (SZ 43/140; SZ 68/97 mwN ua; Reischauer aaO § 1330 Rz 10).

Zu Recht bekämpft die Revisionswerberin die Beurteilung des Berufungsgerichts, die beanstandete, in Frageform gehaltene Artikelüberschrift "Unsaubere Praktik?" sei eine Tatsachenbehauptung, die einem Widerruf zugänglich wäre. Sinn und Bedeutungsinhalt einer beanstandeten Äußerung wie auch die Frage, ob Tatsachen verbreitet werden oder eine wertende Meinungsäußerung vorliegt, richtet sich nach dem Gesamtzusammenhang und dem dadurch vermittelten Gesamteindruck der Äußerung für den unbefangenen Durchschnittsadressaten der Äußerung (SZ 71/96; 6 Ob 77/02w = MR 2003, 25 uva). Für die Einordnung einer Äußerung ist wesentlich, ob sich ihr Bedeutungsinhalt auf einen Tatsachenkern zurückführen lässt, der einem Beweis zugänglich ist (6 Ob 77/02w mwN), sodass sie nicht nur subjektiv angenommen oder abgelehnt, sondern als richtig oder falsch beurteilt werden kann (MR 1994, 111 mwN). Wie der Senat bereits ausgesprochen hat, ist eine Artikelüberschrift, die - wie hier - offen lässt, was oder wer damit gemeint ist, nicht isoliert zu betrachten (6 Ob 296/02a = MR 2003, 27 [Korn]; 6 Ob 92/04d = MR 2004, 396). Eine Tatsachenbehauptung kann zwar auch in der Form einer Frage aufgestellt oder verbreitet werden (4 Ob 2205/96k; JBl 1938, 78). Im vorliegenden Fall jedoch stellt sich die Äußerung "Unsaubere Praktik?" als reines Werturteil dar. Der Leser des Textes des Artikels wird die schlagwortartige, pauschale Bezeichnung des geschilderten Verhaltens der Klägerin als "unsaubere Praktik" als rein subjektive Bewertung des Verfassers des Artikels, die eine Missbilligung enthält, auffassen, die der Leser nur subjektiv annehmen oder ablehnen kann, denn die Äußerung ist zu substanzarm, um als wahr oder unwahr eingestuft werden zu können. Ein Anspruch auf Widerruf dieser Äußerung und dessen Veröffentlichung ist daher zu verneinen. Auch insoweit ist das Ersturteil wiederherzustellen.

3. Das auf Feststellung der Ersatzpflicht der Beklagten für künftige Schäden gerichtete Begehren ist berechtigt, wie das Berufungsgericht zutreffend erkannt hat.

§ 1330 ABGB gewährt unter den dort genannten Voraussetzungen einen Anspruch auf Ersatz konkreter Vermögensschäden.

Dass die Behauptung, "die Frauen waren weder in Wien noch in Niederösterreich bei der Krankenkasse gemeldet" und die Anmeldung sei auf Grund der ÖGB-Intervention nachgeholt worden, zweifellos eine Tatsachenbehauptung darstellt, wird auch von der Beklagten nicht in Abrede gestellt. Entgegen der Auffassung der Beklagten ist diese Behauptung auch nicht in ihrem Kern wahr. Die Unrichtigkeit einer Tatsachenbehauptung kann sich auch aus einer Unvollständigkeit des bekanntgegebenen Sachverhalts ergeben, die das dem Betroffenen vorgeworfene Verhalten in einem ganz anderen Licht erscheinen lässt (6 Ob 244/98w; 6 Ob 283/00h; 6 Ob 238/02x). Die Tatsachenbehauptung vermittelt dem Leser den Eindruck, die Klägerin hätte ihre Dienstnehmerinnen nicht bei der zuständigen Gebietskrankenkasse angemeldet und "schwarz" beschäftigt und so gegen § 33 ASVG verstoßen, hätte der ÖGB-Bezirkssekretär nicht interveniert. Nach den Feststellungen der Vorinstanzen meldete die Klägerin die Dienstnehmerinnen aber nur um einen Tag verspätet an und holte die Anmeldung nicht erst nach einer ÖGB-Intervention nach. Wohl ist der Wahrheitsbeweis schon als erbracht anzusehen, wenn er

den Inhalt der Mitteilung im Wesentlichen bestätigt (RIS-Justiz RS0079693). Auf unwesentliche Details kommt es nicht an (SZ 74/204; 6 Ob 173/98d; 6 Ob 92/04d). Es ist aber kein unwichtiges Detail, ob ein Dienstgeber seiner Anmeldepflicht von sich aus und lediglich um einen Tag verspätet nachkommt. Dass die unwahre Tatsachenbehauptung rufschädigend im Sinn des § 1330 Abs 2 ABGB ist, bedarf keiner weiteren Begründung.

Was die weiteren im Artikel zitierten Äußerungen des ÖGB-Bezirkssekretärs betrifft, so können diese eine Haftung der Beklagten nicht begründen. Die Klägerin hat deren Unrichtigkeit nur damit begründet, dass nicht gleichzeitig mitgeteilt worden sei, dass sämtliche Sozialversicherungsabgaben wie Urlaubs- und Weihnachtsremunerationen an Hand der tatsächlich geleisteten Arbeitsstunden berechnet und ausbezahlt werden. Dem hat aber schon das Berufungsgericht zutreffend entgegengehalten, dass dem Artikel nicht die Behauptung zu entnehmen ist, die Klägerin entlohne die Dienstnehmerinnen für eine 15 Stunden übersteigende Arbeitsleistung nicht. Aus der angeführten "theoretischen" Möglichkeit, das Beschäftigungsverhältnis und damit den Verdienst jederzeit auf die im Vertrag festgehaltenen 15 Stunden herabzusenken, ergibt sich, dass eine nicht ordnungsgemäße Entlohnung der Mehrstunden nicht behauptet wird.

Die Berufung der Beklagten auf die Haftungsausschlussgründe des § 6 Abs 2 Z 2 lit b und Abs 4 MedienG scheidet daran, dass nach den Feststellungen dem Artikelverfasser der vollständige, die Anmeldung der Dienstnehmerinnen bei der Gebietskrankenkasse betreffende Sachverhalt bekannt war, dieser jedoch so entstellt wiedergegeben wurde, dass damit ein falscher Sachverhalt verbreitet wurde. Es kann daher nicht die Rede davon sein, der Verfasser des Artikels habe die gebotene journalistische Sorgfaltspflicht eingehalten, was Voraussetzung für die Anwendung des § 6 Abs 2 Z 2 lit b MedienG ist, und die Äußerung des ÖGB-Bezirkssekretärs wahrheitsgetreu wiedergegeben, wie es § 6 Abs 2 Z 4 MedienG fordert. Das Verschulden des Artikelverfassers hat sich die Beklagte als Medieninhaberin der Wochenzeitung, in der die beanstandete Behauptung erschienen ist, zurechnen zu lassen (4 Ob 91/92 = MR 1993, 55).

Aus der Erwägung, die Feststellungsklage diene nicht nur dem Ausschluss der Verjährung, sondern auch der Vermeidung künftiger Beweisschwierigkeiten und der Klarstellung der Haftungsfrage dem Grunde nach, hat der Oberste Gerichtshof in einer Reihe von Entscheidungen die Auffassung vertreten, unter bestimmten Umständen sei es für die Annahme eines rechtlichen Interesses nicht erforderlich, dass ein Schade bis zum Schluss der Verhandlung eingetreten sei, und zwar dann, wenn sich das schädigende Ereignis, das den konkreten Schaden hatte auslösen können, bereits ereignet habe und der Schade auch ohne weiteres Zutun des Schädigers in der Zukunft eintreten könne (SZ 56/38; 6 Ob 6/00a mwN; RIS-Justiz RS0040838).

Aus dem Vorbringen der Klägerin ergibt sich, dass sie mit dem Feststellungsbegehren die Feststellung der Haftung der Beklagten für künftige Schäden anstrebt. Sie hat auch eine konkrete Beeinträchtigung ihrer beruflichen Tätigkeit (künftiger Verlust von Aufträgen) aufgezeigt und konkrete vermögensrechtliche Nachteile behauptet. Es liegt auf der Hand, dass schon die rufschädigende Tatsachenbehauptung der Beklagten ohne weiteres Zutun derartige Auftragsverluste bewirken könnte. Diese Äußerung war damit auch geeignet, der Klägerin in Zukunft Vermögensnachteile zuzufügen. Das Berufungsgericht hat daher zu Recht ein rechtliches Interesse der Klägerin an der Feststellung der Ersatzpflicht der Beklagten für künftige Schäden bejaht. Da eine Schadenersatzpflicht nur bezüglich jener künftigen Schäden festgestellt werden darf, für die konkret die Möglichkeit besteht, dass sie aus einem bestimmten Schadensereignis entstehen können, ist es erforderlich das Schadenereignis im Tenor des Feststellungsurteils anzuführen (6 Ob 606/85). In diesem Sinn war das Feststellungsbegehren wie aus dem Spruch ersichtlich zu verdeutlichen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 43 Abs 2, 50 Abs 1 ZPO. Die Beklagte ist entsprechend der Bewertung der Klägerin ihrer geltend gemachten Ansprüche nur mit 1/27stel der Ansprüche der Klägerin unterlegen. Das Feststellungsbegehren hat besondere Kosten nicht veranlasst. Der Beklagten steht der Ersatz ihrer gesamten Kosten auf Basis des Streitwerts der abgewehrten Ansprüche (18.894,94 EUR) zu (RIS-Justiz RS0116722).

Anmerkung*

I. Das Problem

Die spätere Klägerin übernahm als Gebäudereinigungsunternehmen die Reinigung der Militärakademie in Wiener Neustadt und meldete die dabei eingesetzten Reinigungskräfte um einen Tag verspätet bei der Gebietskrankenkasse an. In der Zwischenzeit hatten die Dienstnehmerinnen jedoch bereits beim ÖGB und bei der Gebietskrankenkasse entsprechende Erkundigungen eingeholt und die Auskunft erhalten, dass noch keine Anmeldung vorläge.

Die Beklagte veröffentlichte als Medieninhaberin einer großen Tageszeitung nach einem Interview des zuständigen ÖGB-Bezirkssekretärs einen Artikel über den Vorfall mit der Überschrift „Unlauterer Praktik?“, woraufhin die Klägerin die Unterlassung der unwahren Behauptungen, Widerruf und Veröffentlichung sowie die Feststellung der Haftung für sämtliche Schäden im Zusammenhang mit der Veröffentlichung begehrte.

Letztlich hatte sich der OGH mit dem Entfall der für ein Unterlassungsbegehren erforderlichen Wiederholungsgefahr bei Anbot auf Abschluss eines vollstreckbaren Vergleichs auseinanderzusetzen und den Auswirkungen auf die übrigen Ansprüche nach § 1330 ABGB.

II. Die Entscheidung des Gerichts

Der OGH wies das Unterlassungsbegehren ab, gab hingegen dem Feststellungsbegehren gegen den Medieninhaber Folge. Die Höchstrichter führten aus, dass das Anbieten eines Unterlassungsvergleichs durch die Beklagten zwar zum Wegfall der Wiederholungsgefahr geführt hätte. Dies hinderte jedoch eine gerichtliche Entscheidung über sonstige gemäß § 1330 ABGB geltend gemachte Ansprüche, insbesondere solche auf Schadenersatz nicht, weil diese selbstständige Ansprüche bildeten. Die Judikatur zu § 25 UWG könnte auf die Ansprüche nach § 1330 ABGB nicht übertragen werden, weil in diesem Fall der angebotene Vergleich nicht zum Wegfall der Wiederholungsgefahr führte, wenn auch eine Urteilsveröffentlichung nach § 25 UWG begehrt wird, weil eine solche nach einem Vergleich nicht mehr gerichtlich durchsetzbar wäre.

Unwahre und kreditschädigende Tatsachenbehauptungen könnten schließlich auch in Form von Fragen aufgestellt und verbreitet werden. Die Unrichtigkeit einer Tatsachenbehauptung könnte auch darin begründet sein, dass der bekannte Sachverhalt unvollständig wäre und sich bei Kenntnis aller wesentlichen Tatsachen ein völlig anderes Bild ergeben würde. Wurden bei vollständiger Kenntnis der Sachlage die Tatsachen derart entstellt und verzerrt, dass dadurch ein völlig falscher Eindruck entstand und verbreitet wurde, dann lag ein Verstoß gegen das Gebot journalistischer Sorgfalt vor und damit schieden die Haftungsausschlussgründe des § 6 Abs 2 Z 2 lit b und Abs 4 MedienG aus.

III. Kritische Würdigung

Das vorliegende Urteil stellt zunächst klar, dass die substanzlose Artikelüberschrift „Unsaubere Praktik“ idR bloß ein Werturteil iS des § 1330 ABGB darstellt.¹ Dessen ungeachtet sind aber Feststellungsansprüche für eine Schadenshaftung gegen den Medieninhaber zulässig.

Bemerkenswert am gegenständlichen Urteil erscheinen die Ausführungen zum Themenkreis der Anerkennung von (äußerungs- oder lauterkeitsrechtlichen) Unterlassungsansprüchen und den damit

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

¹ Zur Unterscheidung zwischen Werturteil und Tatsachenbehauptung jüngst instruktiv OGH 24.1.2008, 6 Ob 258/07w – *Vertuschung*, MR 2008, 12 mwN.

verknüpften materiellen und Kostenfolgen.

Zunächst hält der für Äußerungssachen (außerhalb des Lauterkeitsrechts) zuständige Fachsenat 6 des OGH fest, dass bei einer Klage auf Widerruf einer Behauptung nach § 1330 ABGB bereits ein Vergleichsanbot hinsichtlich der Unterlassung und Veröffentlichung die geforderte Wiederholungsgefahr. Damit ergibt sich eine mitunter durchaus beachtliche **Judikaturdivergenz**:

Bei einem lauterkeitsrechtlichen Unterlassungsanspruch nach § 7 UWG beseitigt ein Vergleichsangebot des Beklagten dann, wenn der Kläger auch Urteilsveröffentlichung nach § 25 UWG begehrt, die Wiederholungsgefahr nur unter der Voraussetzung, dass dem Kläger zugleich auch die Veröffentlichung des Vergleichs auf Kosten des Beklagten in angemessenem Umfang angeboten wird.² Der Veröffentlichungsanspruch ist nämlich untrennbar mit dem Unterlassungsanspruch verknüpft und ein von diesem abhängiger Nebenanspruch.³

Anders ist die Rechtslage dann, wenn neben dem Unterlassungsanspruch von diesem unabhängige Ansprüche, z.B. Schadenersatz- oder Bereicherungsansprüche, gestellt werden. Über solche Ansprüche nämlich kann nämlich nach dem vorliegenden Urteil auch nach Abschluss eines (Teil-)Unterlassungsvergleichs eine gerichtliche Entscheidung ergehen.⁴ Etwa aus der Weigerung, einen Vergleich über eine verlangte Schadenersatzzahlung schließen, kann demnach nicht der Schluss gezogen werden, der Beklagte habe vor, noch einmal die beanstandete Handlung zu setzen.

Im Zusammenhang mit Rechtsstreitigkeiten nach § 1330 ABGB wurde schon ausgesprochen, dass der Widerrufsanspruch und der Anspruch auf Veröffentlichung des Widerrufs selbstständige Ansprüche sind,⁵ weshalb regelmäßig dem Wegfall der Wiederholungsgefahr nicht entgegensteht, der Beklagte nur über das Unterlassungsbegehren einen vollstreckbare Vergleich anbietet, darüber hinausgehende Ansprüche (Widerruf, Veröffentlichung des Widerrufs, Schadenersatzbegehren, Kostenersatzbegehren) aber nicht anerkennt und diesbezüglich eine gerichtliche Entscheidung fordert.

Für auf § 7 UWG gestützte Begehren auf Widerruf und Veröffentlichung Widerrufs gilt mE nichts anderes. Sowohl nach § 1330 Abs 2 ABGB als auch § 7 UWG besteht nämlich grundsätzlich ein selbstständiger Anspruch des Verletzten auf Widerruf⁶ und Veröffentlichung des Widerrufs. Unterschiede zwischen der bürgerlich-rechtlichen und der lauterkeitsrechtlichen Bestimmung liegen allenfalls im Bereich der Tatbestandsmäßigkeit,⁷ nicht hingegen in ihrem Wesen von in einem gleichzeitig erhobenen Unterlassungsbegehren mit unabhängigen Ansprüchen.

Bietet also der Beklagte dem Kläger in Form eines vollstreckbaren Unterlassungsvergleiches all das an, was der Kläger berechtigter Weise zu fordern berechtigt ist, ist der Beklagte auch **nach § 45 ZPO nicht kostenfällig**, wenn er zuvor nicht abgemahnt bzw. von ihm nicht alles in der Klage beehrte abgefordert wurde.⁸

Ausblick: In diesem Zusammenhang muss hier nicht erörtert werden, ob – und bejahendenfalls – inwieweit die Verpflichtung zur Veröffentlichung eine klagestattgebenden Unterlassungsurteils (oder eines Unterlassungsvergleichs) einen gesonderten Anspruch auf Veröffentlichung eines Widerrufs ausschließt.⁹

² OGH 28.9.2004, 4 Ob 155/04d – *bet4all.com*, *ecolex* 2005/21, 53 (*Burgstaller*) = ÖBI-LS 2005/13, 20 = ÖBI-LS 2005/14, 20 = RdW 2005/133, 100.

³ OGH 16.12.2003, 4 Ob 232/03a, *nv*.

⁴ Gefestigte Rsp OGH 14.07.2005, 6 Ob 295/03f – *Unsaubere Praktik*, MR 2005, 37; 26.1.2006, 26.1.2006, 6 Ob 315/05z, *nv*.

⁵ St Rsp OGH 23.05.2006, 4 Ob 64/06z, MR 2006, 267; 11.12.2003, 6 Ob 258/03i – *Büro des Bürgermeisters*, MR 2004, 108 (*Wessely*) = RdW 2004/303, 335 = SZ 2003/16214.12.1993, 4 Ob 171/93 – *Nazijournalismus*, MR 1994, 111 = ÖBI 1994, 82; vgl. auch *Renzl*, Die Veröffentlichungsansprüche – Konsumtion oder Kumulation? MR 2004, 87.

⁶ Vgl OGH 25.3.1980, 4 Ob 312/80 – *Griechenland-Reisen*, ÖBI 1981, 45.

⁷ So zutreffend *Ciresa*, Handbuch der Urteilsveröffentlichung³ (2006) Rz 114, 116.

⁸ OGH 9.3.1999, 4 Ob 15/99f – *Kitz-Info-Magazin*, ÖJZ-LSK 1999/182 = ÖJZ-LSK 1999/183 = MR 1999, 227 (*Ciresa*) = EvBl 1999/147 = JUS Z/2807; weiterführend *Schmid*, Falle: Ablehnung eines vollstreckbaren

Unterlassungsvergleichs. Zum Wegfall der Wiederholungsgefahr und zum Umfang des Veröffentlichungsanspruchs, ÖBI 2004, 203 *mwN*.

⁹ Instrukтив *Ciresa*, Handbuch Rz 85 ff.

IV. Zusammenfassung

Das vorliegende Urteil stellt zunächst klar, dass die substanzlose Artikelüberschrift „Unsaubere Praktik(?)“ idR bloß ein Werturteil iS des § 1330 ABGB darstellt. Dessen ungeachtet sind aber Feststellungsansprüche für eine Schadenshaftung gegen den Medieninhaber zulässig. Diese können auch durchaus unabhängig vom Unterlassungsanspruch, dessen Wiederholungsgefahr durch das Anbieten eines vollstreckbaren Unterlassungsvergleiches beseitigt werden kann, weiter gerichtlich behandelt werden. Für die Kostenfolgen gelten die §§ 45, 43 Abs 2 ZPO.