

Stellt ein Dienstgeber das Foto eines Arbeitnehmers ohne Rückfrage ins Internet und weigert er sich dieses zu entfernen, bildet dieses Verhalten einen Verstoß gegen den Bildnisschutz (§ 78 UrhG), der nicht mit der Treuepflicht des Dienstnehmers gerechtfertigt werden kann, da daraus eine Duldungspflicht des Arbeitnehmers nicht abgeleitet werden kann.

Text der Entscheidung (ohne Spruchkopf):

...

Auszugehen ist von den für den Obersten Gerichtshof bindenden Feststellungen, dass die Klägerin, eine ausgebildete Kulturwissenschaftlerin, die bei der beklagten Partei, die die akademische Ausbildung in Kultur- und Medienmanagement organisiert, in einem befristeten Dienstverhältnis als Angestellte stand, sich gegen die Verwendung ihres Fotos auf einer Internetseite der beklagten Partei verwahrte und dessen Entfernung begehrte. Darüber entbrannte ein Streit, im Zuge dessen sie am 2. 6. 1998 abends dem Obmann der beklagten Partei, mit dem sie trotz zeitweisen heftigen sachlichen Diskussionen in einem persönlich freundschaftlichen Verhältnis stand, erklärte: "Du bist für alles zu blöd. Du verstehst wirklich nur das Arbeitsgericht". Dieser war hierüber gekränkt. Er erklärte der Klägerin, dass er nicht mehr mit ihr arbeiten werde.

Anlässlich einer Teamsitzung aller Mitarbeiter am Folgetag teilte er mit, dass er sich von der Klägerin trennen werde, die Art und Weise der Trennung aber mit seinem Anwalt besprechen werde. Er ließ die Klägerin aber am 3. und 4. 6. 1998 weiterarbeiten, kontaktierte am 4. 6. 1998 seinen Anwalt, traf sich mit diesem am Abend persönlich und entließ die Klägerin, wozu er allein entscheidungsbefugt war, am 5. 6. 1998, als diese um einen Termin zur Bereinigung der Angelegenheit bat, um sich für ein von ihr zwar nicht so verstandenes, aber vom Obmann empfundenes Fehlverhalten zu entschuldigen.

Die Vorinstanzen hielten zwar die Entlassung aufgrund der oben wiedergegebenen Äußerungen der Klägerin berechtigt, die Entlassung aber für verfristet. Im Revisionsverfahren bekämpft die beklagte Partei die Verfristung der Entlassung und die Ansicht der Vorinstanzen, dass es die Klägerin nicht absichtlich verabsäumt habe, eine andere Beschäftigung anzunehmen.

Die behauptete Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens liegt nicht vor (§ 510 Abs 3 ZPO). Die Revisionswerberin geht nämlich nicht vom festgestellten Sachverhalt aus, wenn sie vorbringt, sie habe behauptet und bewiesen, dass das Motiv der Klägerin für die Nichtannahme von Beschäftigungen im Anrechnungszeitraum war, dass sie ihre Dissertation fertig schreiben wollte. Festgestellt wurde lediglich, dass die Klägerin die Zeit ihrer Arbeitslosigkeit nützte, um an ihrer Dissertation weiterzuarbeiten. Zur Frage der von der Klägerin eingewandten Verspätung der Entlassung, wurden detaillierte Feststellungen über die Ereignisse zwischen der beleidigenden Äußerung der Klägerin, die Anlass zur Entlassung gab, und dem Entlassungszeitpunkt getroffen. Anlass zu einer "gründlichen Erörterung" - gemeint offenbar in rechtlicher Hinsicht – bestand nicht, zumal die beklagte Partei qualifiziert vertreten war.

Da die rechtliche Beurteilung des Berufungsgerichtes, dass die Entlassung verspätet erfolgte, zutreffend ist, genügt es an sich, auf diese zu verweisen (§ 510 Abs 3 ZPO).

Zusammenfassend ist den diesbezüglichen Revisionsausführungen zu erwidern, dass im vorliegenden Fall der Sachverhalt von vornherein vollständig geklärt war und der Obmann der beklagten Partei, dem gegenüber die beleidigende Äußerung erfolgte, allein in Personalangelegenheiten entscheidungsbefugt war, sodass ihm lediglich zuzubilligen war, neben einer - bei dem vorliegenden unkomplizierten und offenkundigen Sachverhalt nur kurzen - Überlegungsfrist (dazu *Kuderna*, Entlassungsrecht², 16 mwN) vor Ausspruch der

Entlassung eine Rechtsauskunft einzuholen. Auch diese muss aber unverzüglich eingeholt werden. Dies war nicht der Fall, weil die beleidigende Äußerung am 2. 6. 1998 abends erfolgte, der Obmann der beklagten Partei erst am 4. 6. 1998 mit seinem Rechtsanwalt Kontakt aufnahm, ihn persönlich traf und hierauf am 5. 6. 1998 die Entlassung aussprach. Im Hinblick auf den völlig geklärten Sachverhalt und die keineswegs diffizile Rechtsfrage hätte auch eine telefonische Kontaktaufnahme genügt; es kann daher außer Betracht bleiben, dass der Sitz des beigezogenen Rechtsanwalts mehr als 100 km vom Sitz der beklagten Partei entfernt und somit ein persönliches Treffen möglicherweise nicht sofort zu bewerkstelligen war. Überdies ist die Inanspruchnahme eines auswärtigen Anwaltes ausschließlich in der Sphäre der beklagten Partei gelegen; es wäre ihr bei dem vorliegenden Sachverhalt durchaus zumutbar gewesen, Rat bei einem ortsansässigen Rechtsanwalt oder ihrer Interessenvertretung zu suchen. Hinzu kommt noch, dass die Klägerin nicht vom Dienst suspendiert wurde, sondern man sie am 3. und 4. 6. 1998 ohne Vorbehalte weiter arbeiten ließ (vgl. Arb 9.563 uva). Eine solche Suspendierung hätte der Klägerin weitaus deutlicher als die Mitteilung, dass man sich "trennen" werde, die Art und Weise der Trennung aber noch mit dem Rechtsanwalt besprochen werden sollte, vor Augen geführt, dass sie nicht auf einen Verzicht auf die Ausübung des Entlassungsrechts vertrauen dürfe.

Die Vorinstanzen sind daher bei dem zu beurteilenden Sachverhalt zutreffend von der Verfristung der Entlassung ausgegangen. Unter diesen Umständen erübrigt es sich auf die Frage einzugehen, ob unter den gegebenen Umständen die einmalige, an sich beleidigende Äußerung überhaupt den Entlassungsgrund des § 27 Z 6 AngG verwirklicht und nicht mit der gerechtfertigten Entrüstung der Klägerin zu entschuldigen wäre (vgl. *Kuderna*, aaO 123 f).

Es darf nicht übersehen werden, dass das Verhalten des Dienstgebers, ohne Rückfrage das Bild der Klägerin ins Internet zu geben und die Weigerung, dieses zu entfernen, einen Verstoß gegen den Bildnisschutz (§ 78 UrhG) darstellt, der nicht mit der Treuepflicht des Dienstnehmers gerechtfertigt werden kann, da daraus eine Verpflichtung der Klägerin, dies zu dulden, nicht abgeleitet werden kann.

.....

Anmerkung*

Die vorliegende Entscheidung (idF des Kostenberichtigungsbeschlusses vom 23.11.2000) behandelt - *obiter dicta* – erstmals das Problem der Verwendung von Mitarbeiterbildnissen auf unternehmerischen Websites. Es gehört inzwischen zur Marketingstrategie vieler österreichischer Betriebe als Teil der *Corporate Identity* zumindest eine virtuelle Visitenkarte in Form einer eigenen Homepage im WWW abzugeben. Die Darstellung der betrieblichen Leistungen, der Firmengeschichte sowie Kurzbeschreibungen der Mitarbeiter samt Fotos gehören dabei zum Standard. Die Veröffentlichung der Namen und Aufgabenbereiche der einzelnen Mitarbeiter dürfte datenschutzrechtlich nicht zu beanstanden sein, weil sie vom Zweck der Bekanntgabe an den Arbeitgeber – für die Buchhaltung und zur Personalverwaltung - gedeckt ist.

Gibt allerdings der Firmenchef die idR mit den Bewerbungsunterlagen übermittelten Portraitfotos seiner Mitarbeiter ohne deren Erlaubnis auf die Unternehmenswebsite, verstößt er gegen den Bildnisschutz. Dass die Speicherung eines (Bild-)Werkes auf einem Datenträger als Vervielfältigung im Sinne des § 15 Abs 1 UrhG anzusehen ist, hat der OGH bereits anlässlich der Digitalisierung eines Musikstückes auf die Festplatte einer Datenverarbeitungsanlage eines Radiosenders bejaht.¹ Ein öffentliches „Verbreiten“ iSd § 78

* RA Dr. *Clemens Thiele*, LL.M. Tax (GGU), *Anwalt.Thiele@eurolawyer.at*.

¹ EvBl 1999/108 = MMR 1999, 352 (A. *Haller*) = MR 1999, 94 (M. *Walter*) = ÖBl 2000, 86 = RdW 1999, 409 - *Radio Melody III*.

UrhG durch Einstellen eines Fotos auf einer Website ist wohl spätestens seit der E des OLG Wien vom 7.12.2000² nicht zu bezweifeln.

Die Ansicht des 8.Senats, die arbeitsrechtliche Treuepflicht verhindert nicht die Verletzung berechtigter Interessen des Arbeitnehmers iSd § 78 UrhG deckt sich mit der urheberrechtlichen Rsp des 4. Senats, wonach das Ausmaß der Befugnisse des Werknutzungsberechtigten im Zweifel nicht weiter reicht, als es für den praktischen Zweck der ins Auge gefassten Werknutzung erforderlich ist.³ Wird ein Foto für einen bestimmten Verwendungszweck (nämlich für die Personalakte) übermittelt, kann es schon begrifflich zur Erfüllung dieses Zwecks nicht erforderlich sein, das Lichtbild auch für einen davon unabhängigen Zweck – die Verwendung auf der unternehmerischen Website - zu nutzen.

² 24 Bs 293/00 – *Homepage im Internet*, MR 2000, 362.

³ Siehe OGH 21.3.2000, 4 Ob 77/00b – *Katalog und Folder*, MR 2000, 171 (M.Walter) = ÖBI-LS 2000/86, 163 mwN.