

März 2022

Update

Diese Ausgabe behandelt die jüngste Judikatur des OGH zu den Themen:

- Irreführende Online-Bewertung muss nicht geduldet werden
- PHG: Keine Haftung des Bindungsherstellers bei Schi-Rückwärtssturz
- Erster Detektiveinsatz berechtigt, zweiter überflüssig
- Keine „Litigation-PR“ auf Facebook im Pflschaftsverfahren

Darüber hinaus wird ein für das Digitalisierungsrecht bedeutender Teil der Urheberrechts-Novelle vorgestellt und auf das Sterbeverfügungs- sowie das Mindestversicherungssummen-Valorisierungsgesetz hingewiesen.

1. Judikatur

- ▷ **Irreführende Online-Bewertung muss nicht geduldet werden:** Die Klägerin, eine Wiener Rechtsanwaltskanzlei, forderte die Löschung einer vom Beklagten durchgeführten Google-Bewertung sowie die künftige Unterlassung weiterer rufschädigender Äußerungen durch diesen im Netz. Bewertet hatte der Mann die Kanzlei nämlich mit lediglich einem von fünf zu vergebenden Sternen. Seiner Auswahl fügte er einen Kommentar an, in dem er darlegte, seine Anrufe würden „ignoriert“ und seine Nummer sei „gesperrt“ worden, die Kanzlei für ihn daher nicht mehr „erreichbar“. Die klagende Anwaltskanzlei vertrat demgegenüber die Ansicht, der Beklagte habe die Situation verfälscht dargestellt – **die Bewertung sei irreführend und schrecke potenzielle Mandanten ab. Aus diesem Grund sei er dazu zu verpflichten, seine negative Rezension zu widerrufen und weitere Kreditschädigungen zu unterlassen.**

In Übereinstimmung mit den Vorinstanzen urteilte der OGH, dass die Löschungs- bzw. Unterlassungsklage der Anwaltskanzlei berechtigt sei. Unwahr sei eine Äußerung dann, wenn ihr sachlicher Kern im Zeitpunkt der Äußerung nicht mit der Wirklichkeit übereinstimme. Die Unrichtigkeit einer Tatsachenbehauptung könne sich allerdings auch aus einer Unvollständigkeit des bekanntgegebenen Sachverhalts ergeben: Sei **eine Äußerung dazu geeignet das Verhalten des Betroffenen in ein gänzlich anderes Licht zu rücken und dadurch die Adressaten in einem maßgebenden Punkt in die Irre zu führen, so könne der Widerruf der unvollständigen und somit als unwahr zu beurteilenden Stellungnahme gefordert werden.** Eine unvollständige Äußerung könne unter Umständen auch die Tatbestandsvoraussetzungen der Ehrenbeleidigung gem § 1330 Abs 2 ABGB erfüllen. Im gegenständlichen Fall handle es sich um eine unwahre, weil verkürzt

wiedergegebene und wesentliche Umstände – genauer den eigentlichen Grund für die Telefonsperre – weglassende Bewertung: Tatsächlich war der Beklagte nie selbst Mandant der Klägerin gewesen; vielmehr hatte diese die Vertretung seiner Ehefrau im Zuge ihrer Scheidung vom Beklagten übernommen. Der Beklagte habe unzählige Male bei der Kanzlei angerufen und auch deren Mitarbeiter beschimpft. Als der Mann nach dem Scheitern einer von ihm vorgeschlagenen Abänderung des Scheidungsvergleichs etwa eine Stunde „im Sekundenabstand“ anrief und dadurch die Telefonleitung der Klägerin für andere Mandanten permanent blockierte, ließ die Kanzlei schließlich die Telefonnummer des Beklagten sperren. Indem der Mann den unrichtigen Eindruck erweckt habe, sich mit einem berechtigten Anliegen an die Klägerin gewandt zu haben, von dieser daraufhin aber grundlos gesperrt worden zu sein, verfälsche der Beklagte den wahren Ablauf der Dinge. Er sei daher dazu verpflichtet seine schlechte Google-Bewertung, einschließlich der unvollständigen Darstellung des Sachverhalts in seinem Kommentar, zu widerrufen (6 Ob 143/21d).

Dieses Update betrifft folgende Teile der Bücher:

- Zankl, Bürgerliches Recht⁹ Rz 209
- Zankl, Casebook Bürgerliches Recht¹⁰ Fälle 217, 221
- Zankl, Zivilrecht 24³ Seiten 69 f und unter dem Begriff „Ehrenbeleidigung“

▷ **PHG: Keine Haftung des Bindungsherstellers bei Schi-Rückwärtssturz:** Nach dem Produkthaftungsgesetz (PHG) hat der Hersteller für fehlerhafte Produkte, die von ihm produziert und in den Verkehr gebracht wurden, einzustehen. Gestützt auf diese verschuldensunabhängige Haftung meinte die Klägerin im gegenständlichen Fall, dass der Hersteller ihrer Skier zur Leistung von Schadenersatz zu verpflichten sowie dessen Haftung für sämtliche künftige Schäden festzustellen sei. Schließlich habe sich ihre Skibindung beim Sturzgeschehen nicht geöffnet, entspreche damit nicht ihren berechtigten Sicherheitserwartungen und sei folglich als fehlerhaft iSd § 5 PHG anzusehen. Sowohl in erster als auch in zweiter Instanz wurden die Haftungsbegehren der Frau jedoch abgewiesen.

Der OGH schloss sich der Ansicht der Vorinstanzen an und stellte klar, dass den Hersteller der Skier bzw der Skibindung keine Haftung nach dem PHG treffe: Maßstab für die Fehlerhaftigkeit eines Produkts seien die berechtigten Sicherheitserwartungen eines durchschnittlichen Produktbenützers, wobei dem jeweiligen Stand von Wissenschaft und Technik ausschlaggebende Bedeutung zukomme. Dem Stand der Technik entspreche es, dass eine Skibindung bei einem Vorwärtssturz (mit dem Körper in Richtung der Skispitze) und einem seitlichen Verdrehsturz öffne. Für Rückwärtsstürze – einen solchen hatte auch die Klägerin erlitten – gebe es nach derzeitigem Stand allerdings keine technische Lösung, weshalb es hier gerade nicht der berechtigten Sicherheitserwartung entspreche, dass sich die Skibindung während des Sturzgeschehens löse. Da die Skibindung mit ihrem Auslöseverhalten und ihren sonstigen relevanten Eigenschaften den geltenden Normen entspreche (TÜV-zertifiziert) und im Unfallszeitpunkt voll funktionsfähig gewesen sei, liege weder ein Konstruktions- noch ein Produktionsfehler vor. Aber auch ein Instruktionsfehler sei entgegen dem Vorbringen der Klägerin zu verneinen: Wenn diese nämlich behauptet nicht auf das Risiko, dass die Bindung nicht bei sämtlichen Stürzen jedenfalls auslöse, hingewiesen worden zu sein, vernachlässige sie die Tatsache, dass an den erworbenen Skiern ein

„Allgemeiner Warnhinweis“ angebracht worden war, der unter anderem davor gewarnt habe, dass sich „die aus Ski, Bindung und Schuh bestehende Funktionseinheit“ nicht unbedingt in allen Sturzsituationen öffne. Zusammenfassend sei **weder in der Konstruktion der Skibindung noch bei der konkret erworbenen Bindung ein Fehler erkennbar und es sei auch nicht unzureichend über diese informiert worden**, weshalb eine Haftung des Herstellers nach dem PHG nicht in Frage komme (5 Ob 152/21w).

Dieses Update betrifft folgende Teile der Bücher:

- Zankl, Bürgerliches Recht⁹ Rz 229
- Zankl, Casebook Bürgerliches Recht¹⁰ Fälle 123, 130, 135, 137, 146, 154
- Zankl, Zivilrecht 24³ Seiten 74 ff und unter den Begriffen „Produkthaftung“ und „Instruktions-, Konstruktions- und Produktionsfehler“

▷ **Erster Detektiveinsatz berechtigt, zweiter überflüssig:** Bereits im Februar Update 2022 wurde das Recht des Ehegattens behandelt, sich der Untreue des anderen durch die Betrauung eines Detektivs zu versichern sowie dessen Möglichkeit von der ehestörenden Person den Ersatz der aufgewendeten Überwachungskosten zu fordern. Ob eine **Ersatzpflicht von Detektivkosten aber auch dann in Betracht kommt, wenn nicht Ehebruch nachgewiesen, sondern nur mehr die Glaubhaftigkeit des anderen Ehegatten erschüttert werden soll**, hatte der OGH in der gegenständlichen Entscheidung zu klären. Bereits im Zeitraum von Oktober 2018 bis Mai 2019 hatte der Kläger seine damalige Ehefrau beschatten lassen. Im Zuge dieses Überwachungsauftrags konnte auch tatsächlich eine Intimbeziehung seiner Gattin zum Beklagten in Erfahrung gebracht werden. Als die Frau des Klägers im Februar 2019 die Scheidung einreichte, beauftragte dieser erneut ein Detektivunternehmen. Dies tat er, um beweisen zu können, dass im anhängigen Scheidungsverfahren „nur gelogen“ werde. Die auf den Ersatz auch der Kosten des zweiten Detektiveinsatzes gerichtete Klage des Mannes war jedoch sowohl vor dem Bezirks- als auch Landesgericht erfolglos.

Das Begehren des Klägers wurde auch vom OGH abgewiesen: Grundsätzlich würden vom Ehestörer sämtliche Detektivkosten ersetzt verlangt werden können, die der betrogene Ehegatte nach objektiven Maßstäben für notwendig halten durfte. Doch auch hinsichtlich des Rechts des betrogenen Ehegattens, sich durch die Betrauung eines Detektivs Gewissheit zu verschaffen, sei die **Schadenminderungspflicht des § 1304 ABGB zu beachten: Die Ersatzmöglichkeit aufgewendeter Detektivkosten finde folglich unter anderem jedenfalls dort eine Grenze, wo die Überwachung offenkundig überflüssig** gewesen sei. Dies treffe auf den vorliegenden Sachverhalt zu, denn der mit dem Beklagten begangene Ehebruch der Frau des Klägers wurde bereits im Rahmen der ersten Detektei dokumentiert. Ein berechtigtes Interesse des Klägers anschließend ein weiteres Detektivunternehmen zu beauftragen, sei nicht erkennbar und die zweite Detektei folglich als überflüssig zu qualifizieren – insbesondere unter dem Gesichtspunkt, dass diese mit 24 Observationseinsätzen lediglich hervorgebracht hatte, dass die Ehegattin an zwei Tagen im Auto des Beklagten auf dem Beifahrersitz gesessen war. Darüber hinaus führte der OGH noch den (für den Schadenersatz eine notwendige Voraussetzung bildenden) Rechtswidrigkeitszusammenhang ins Treffen: Ob die Ehefrau abseits der Bestreitung ihres Ehebruchs mit dem Beklagten lüge, sei für den **Ersatz der Detektivkosten irrelevant. Ein solcher könne nämlich (nur) dann verlangt werden, wenn die Ehwidrigkeit vom Ehepartner mit dem Ehestörer gemeinsam begangen worden**

sei und nicht für ein sonstiges, allein vom Ehegatten zu verantwortendes Verhalten. Allfällige Lügen der Ehegattin im Scheidungsverfahren stünden damit nicht im Rechtswidrigkeitszusammenhang mit einer vom Beklagten zu verantwortenden Verletzung der Ehe des Klägers. Schon allein aus diesem Grund komme ein Ersatz der Kosten aus dem auf die Überprüfung der Glaubhaftigkeit der Ehefrau gerichteten zweiten Detektiveinsatz nicht in Frage (8 Ob 112/21k).

Dieses Update betrifft folgende Teile der Bücher:

- Zankl, Bürgerliches Recht⁹ Rz 393 f
- Zankl, Casebook Bürgerliches Recht¹⁰ Fall 195
- Zankl, Zivilrecht 24³ Seiten 134 f und unter dem Begriff „Eheverfehlung“

- ▷ **Keine Litigation-PR auf Facebook im Pflschaftsverfahren:** Nach ihrer einvernehmlichen Scheidung im Jahr 2014, war zwischen den beiden Ex-Ehegatten zunächst ein gemeinsames Obsorgerecht für die drei gemeinsamen Kinder mit einem 14-tägigen Kontaktrecht des Vaters vereinbart worden. Als der Hauptbetreuungsort der Kinder im April 2021 vom Pflschaftsgericht jedoch permanent am Wohnort des Vaters festgelegt worden war, dieser die Kinder nach einem Urlaub nicht mehr zur Mutter zurückgebracht und die alleinige Obsorge beantragt hatte, veröffentlichte die Frau auf ihrem der Öffentlichkeit uneingeschränkt zugänglichen Facebook-Account sensible, das anhängige Pflschaftsverfahren betreffende Details. Mitunter warf sie ihrem Ex-Mann und dessen Eltern vor, sie vor ihren Kindern in ein negatives Licht zu rücken und diese dadurch von ihr zu entfremden, sodass selbst die zuvor wöchentlich geführten Telefonate nicht mehr erfolgreich stattfinden könnten. Wie sich an der Anzahl an Kommentaren zum von der Frau geteilten Posting zeigte, erzielte sie mit ihrer Schilderung tatsächlich eine hohe mediale Aufmerksamkeit: „Eine Sauerei, den Kindern die Mutter zu entfremden und zu nehmen. Es wird ihnen retourkommen.“ „Eine Frechheit ist das. Kenne deine Ex Schwiegermutter von früher. Der ist der Wohlstand anscheinend schlecht bekommen.“ „Der Vater steht leider noch immer unter dem Einfluss seiner Eltern [...] echt traurig und zum Schämen.“ Aufgrund dieser Angriffe begeherten sowohl Vater und Großeltern als auch sämtliche Kinder eine einstweilige Verfügung, in der der Mutter aufgetragen werden sollte, ihr Facebook-Posting sowie die dazugehörigen Kommentare zu löschen und keine weiteren, die Privatsphäre der Familie verletzenden Beiträge zu veröffentlichen. Dem hielt die Mutter entgegen, dass eine einstweilige Verfügung weder mit ihrem Grundrecht auf freie Meinungsäußerung noch mit dem Wohl der Kinder vereinbar sei. Der OGH hielt dazu fest: Indem die Frau mittels Facebook-Posting private Details des Familienlebens bekanntgegeben sowie – ungeachtet ihrer Kenntnis von denselben – die beleidigenden Kommentare nicht gelöscht habe (der OGH spricht hier neben dem Wahrnehmbarmachen des digitalen Inhalts ausdrücklich auch vom Wahrnehmbarhalten als eingreifende Handlung), habe die Mutter jedenfalls in die geschützte Privatsphäre ihres Mannes, ihrer Schwiegereltern und auch ihrer Kinder eingegriffen. Aus diesem Grund sei eine Interessensabwägung zwischen dem Persönlichkeitsrecht auf Achtung der Privatsphäre der Angehörigen (Vater, Schwiegereltern, Kinder) und dem Recht der Mutter auf freie Meinungsäußerung vorzunehmen. Eine solche falle eindeutig zu Gunsten letzteren Personenkreises aus: Der Mutter sei es lediglich darum gegangen, negative Stimmung gegen ihren Ex-Mann, dessen Eltern und das Pflschaftsgericht zu schüren. Mit ihren Äußerungen leiste die Frau keinen Beitrag zu einer Debatte von allgemeinem gesellschaftlichen Interesse. Auch das

Argument der Mutter, mit ihrem Posting das Kindeswohl sicherstellen zu wollen, gehe ins Leere – gerade das Gegenteil sei hier der Fall, bedenke man doch, dass intime Details einer unbeschränkten Öffentlichkeit (darunter etwa auch Freunde und Schulkameraden der Kinder) bekannt gegeben worden seien. Da die Frau dem Vater zudem via WhatsApp-Nachricht angedroht hatte, dass die Öffentlichkeit auch in Zukunft erfahren werde, was er tue, könne jedenfalls eine einstweilige Verfügung beantragt werden: Der Mutter sei die Verbreitung von weiteren Details des Pflegschaftsverfahrens sowie des Familienlebens auf ihrem Facebook-Account zu untersagen und die Löschung ihres ursprünglichen Postings und der dazugehörigen Kommentare aufzutragen (7 Ob 197/21b).

Dieses Update betrifft folgende Teile der Bücher:

- Zankl, Bürgerliches Recht⁹ Rz 35
- Zankl, Casebook Bürgerliches Recht¹⁰ Fall 192
- Zankl, Zivilrecht 24³ Seite 69 und unter dem Begriff „Persönlichkeitsrechte“

2. Gesetzgebung

- ▶ **Urheberrechts-Novelle 2021:** Das Urheberrecht wurde kürzlich umfassend novelliert. Aus digitalisierungsrechtlicher Sicht sind dabei insb jene neuen Vorschriften des UrhG relevant, die in Umsetzung von Art 17 DSM-RL erlassen wurden. In den Medien wurde davon häufig unter dem Stichwort „Uploadfilter“ berichtet. Darüber hinaus sind die (ebenfalls auf der DSM-RL beruhenden) Regelungen zum Thema „Text und Data Mining“ äußerst bedeutsam. Alle nachfolgend erwähnten nationalen Vorschriften sind mit 1.1.2022 in Kraft getreten.

Es ist nunmehr etwa vorgesehen, dass ein **Anbieter einer großen Online-Plattform selbst die Erlaubnis des Urhebers einholen muss**, wenn er der Öffentlichkeit Zugang zu von Nutzern hochgeladenen urheberrechtlich geschützten Werken verschafft. Unter „Anbieter einer großen Online-Plattform“ ist dabei der Anbieter eines Dienstes der Informationsgesellschaft zu verstehen, wenn dieser auf dem Markt für Online-Inhalte eine wichtige Rolle spielt (§ 18c UrhG). Wenn ein solcher Anbieter eine entsprechende urheberrechtliche Erlaubnis erhalten hat, so profitieren davon grds auch seine Nutzer. Umgekehrt berechtigt eine dem Nutzer erteilte Erlaubnis auch den Anbieter (§ 24a UrhG).

Grds haben durch unerlaubte Werknutzung Geschädigte einen Schadenersatzanspruch gegen schuldhaft handelnde Anbieter großer Online-Plattformen. § 89a UrhG normiert allerdings Voraussetzungen, unter denen die Anbieter ausnahmsweise nicht schadenersatzpflichtig werden. Insb müssen Anbieter dafür alle Anstrengungen unternommen haben, um derartige Urheberrechtsverletzungen zu vermeiden bzw entsprechende Werke unverzüglich entfernen.

Maßnahmen der Anbieter dürfen aber nicht bewirken, dass auch hochgeladene Werke, die nicht gegen Urheberrecht verstoßen, gesperrt werden. Dies soll dem Schutz der Nutzer dienen. Die Anbieter haben zudem ein Beschwerdeverfahren einzurichten, das ihren Nutzern die Möglichkeit gibt, gegen unberechtigte Sperren wirksam und zügig vorzugehen (§ 89b UrhG, von den Anbietern bis 1.4.2022 umzusetzen).

Eine weitere wichtige Neuerung betrifft „Text und Data Mining“. Dabei handelt es sich um eine automatisierte Analyse von Texten und Daten in digitaler Form, wodurch ua Informationen über Muster und Trends abgeleitet werden und Programme mit Künstlicher Intelligenz lernen können. Häufig werden dabei aber auch urheberrechtlich geschützte Inhalte vervielfältigt. Dies ist jedoch nunmehr für Forschungs- oder Kultureinrichtungen idR zulässig. Für den eigenen Gebrauch ist „Text und Data Mining“ grds ebenso zulässig, allerdings können Rechteinhaber hier die Vervielfältigung auch untersagen (§ 42h UrhG).

Dieses Update betrifft folgende Teile der Bücher:

- Zankl, Bürgerliches Recht⁹ Rz 253, 270 ff
- Zankl, Zivilrecht 24³ Seite 99 und unter dem Begriff „Dienste der Informationsgesellschaft“

- ▷ **Sterbeverfügungsgesetz:** Das mit 1.1.2022 in Kraft getretene Sterbeverfügungsgesetz ermöglicht es schwerkranken Personen unter bestimmten Voraussetzungen eine Sterbeverfügung zu errichten und in weiterer Folge ein letales Präparat zur Selbsttötung zu erhalten. Davon zu unterscheiden ist die bereits nach bisheriger Rechtslage bestehende Möglichkeit der Errichtung einer Patientenverfügung, mit welcher bestimmte medizinische Behandlungen abgelehnt werden können.

Dieses Update betrifft folgende Teile der Bücher:

- Zankl, Bürgerliches Recht⁹ Rz 26c f
- Zankl, Zivilrecht 24³ unter dem Begriff „Patientenverfügung“

- ▷ **Mindestversicherungssummen-Valorisierungsgesetz:** Um unionsrechtlichen Vorgaben zu entsprechen, treten mit 1.4.2022 höhere Mindestversicherungssummen im KHVG in Kraft. Darauf aufbauend kommt es zugleich zu einer Anpassung der Haftungshöchstbeträge in mehreren Gesetzen (insb EKHG, aber auch Gastwirtschaftsgesetz, Reichshaftpflichtgesetz und Rohrleitungsgesetz).

Dieses Update betrifft folgende Teile der Bücher:

- Zankl, Bürgerliches Recht⁹ Rz 225
- Zankl, Casebook Bürgerliches Recht¹⁰ Fall 31
- Zankl, Zivilrecht 24³ Seite 74 und unter dem Begriff „EKHG - Haftung“