



REPUBLIK ÖSTERREICH
OBERLANDESGERICHT WIEN
DER PRÄSIDENT

Jv 8008/20a-26

(Bitte in allen Eingaben anführen)

Schmerlingplatz 11, Postfach 26
1011 Wien

Tel.: +43 (0)1 52152-0

Fax: +43 (0)1 52152-3690

Sachbearbeiter: Dr. Schober

Klappe: 3566

E-Mail: olgwien.praesidium@justiz.gv.at

An das
Bundesministerium für Justiz

An das
Präsidium des Nationalrates

Betrifft: Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem zivilrechtliche und zivilprozessuale Maßnahmen zur Bekämpfung von Hass im Netz getroffen werden (Hass-im-Netz-Bekämpfungsgesetz - HiNBG).

Bezug: BMJ-2020.0.479.295

Zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem zivilrechtliche und zivilprozessuale Maßnahmen zur Bekämpfung von Hass im Netz getroffen werden (Hass-im-Netz-Bekämpfungsgesetz – HiNBG), nimmt der Begutachtungssenat des Oberlandesgerichts Wien wie folgt Stellung:

Das Vorhaben wird **begrüßt** und die Grundkonzeption wird **befürwortet**.

Im einzelnen ergeben sich allerdings folgende Anmerkungen und Überlegungen:

§ 17A ABGB

Abs 1 dürfte entbehrlich sein, weil es in der Natur der Sache liegt, dass Persönlichkeitsrechte an einer bestimmten Person haften und daher unveräußerlich sind.

In Abs 2 ist die Formulierung *„und soweit nicht eine zulässige kommerzielle Verwertung des Persönlichkeitsrechts im Vordergrund steht“* ein gedanklicher Fremdkörper. Es genügt, dass angeordnet wird, dass in eine Beeinträchtigung des Persönlichkeitsrechts nur eingewilligt werden kann, wenn dies nicht den guten Sitten widerspricht. Dieser Begriff ist gängig, hat sich in der Praxis bewährt und ist auch im Strafrecht anerkannt (zum Beispiel bei der Einwilligung in eine Körperverletzung). Dass nur die jeweilige Person in die Beeinträchtigung einwilligen kann, ist an sich klar, die Anordnung erscheint aber sinnvoll, ebenso der Hinweis auf allfällige andere gesetzliche Bestimmungen, die vor allem bei Minderjährigen in Betracht kommen. Die Einschränkung auf eine kommerzielle Verwertung wirft hier mehr Fragen auf, als sie löst, zumal auch die Formulierung *„im Vordergrund steht“* undeutlich ist.

Die für das Unternehmensrecht judizierten Möglichkeiten, Namensrechte „abzutreten“ (RS0009344 – die Zitierung von „RS0009321“ in den EB zu § 17a Abs 2 ABGB dürfte auf einem Irrtum beruhen), sind im hier gegebenen Zusammenhang nicht relevant.

Abs 3 wird als sinnvoll erachtet, wonach festgeschrieben wird, dass der Schutz der Persönlichkeitsrechte über den Tod hinaus wirkt. Die Anordnung, dass nur nahe Angehörige darüber disponieren können, ist ebenfalls sinnvoll. Der Einschub *„zur Wahrung seines Andenkens“* ist allerdings missverständlich und entbehrlich. Überdies liest sich der vorgeschlagene Satz so, wie wenn die Angehörigen in die Beeinträchtigung des Persönlichkeitsrechts des Verstorbenen nur *„zur Wahrung seines Andenkens“* einwilligen könnten.

Da auch hier die Schranke der guten Sitten wirkt, schadet die Nichterwähnung des Andenkens nicht.

§ 20 ABGB

Abs 2 könnte sprachlich besser formuliert werden: *„Wird jemand in einem Medium im Zusammenhang mit der Tätigkeit als Arbeit- oder Dienstnehmer in seinem Ansehen oder in seiner Privatsphäre verletzt und ist dieses Verhalten geeignet, ...“*

Aus den Erläuterungen ergibt sich, dass damit auch der hoheitliche Bereich abgedeckt werden soll (Rechtsprechungsorgane, Polizeiorgane etc). Für diesen Bereich passt allerdings die Terminologie „Arbeitnehmer“ und „Dienstnehmer“ nicht, ebenso wenig „Arbeitgeber“ und „Dienstgeber“. Es wird daher angeregt, auch die Begriffe „Organe/Organwalter“ und „Rechtsträger“ in den Text miteinzubeziehen. Dadurch würde auch klargestellt, dass nicht die Dienstbehörde klagsbefugt ist. Bei Organen der Justiz wäre dies stets die Republik Österreich, vertreten durch die Finanzprokurator.

§ 20A ABGB

Die Aussage, dass eine Verletzung des Persönlichkeitsrechts „gerechtfertigt“ sein kann, klingt plakativ und könnte besser dahin formuliert werden:

„Bei der Entscheidung ist zu berücksichtigen, ob die behauptete Verletzung von einem überwiegenden berechtigten Interesse gedeckt und verhältnismäßig war.“

Zu Abs 2 wird angeregt, die Grundrechte nach Art 10 EMRK nicht nur der Privatsphäre nach Art 8 EMRK gegenüberzustellen, sondern allgemein formuliert auf das Persönlichkeitsrecht abzustellen. Bei der Beschreibung des Art 10 EMRK sollte auch die Informationsfreiheit erwähnt werden, nicht nur die freie Meinungsäußerung.

Folgende Formulierung könnte erwogen werden:

„Bei der Verbreitung von Informationen, die Persönlichkeitsrechte beeinträchtigen, sind diese Persönlichkeitsrechte und die in Art 10 EMRK geschützte Freiheit der Meinungsäußerung und der Information abzuwägen.“

§ 549 ZPO

Hier wird der Begriff „Verletzung der Menschenwürde“ eingeführt, obwohl insgesamt stets von „Beeinträchtigung von Persönlichkeitsrechten“ die Rede ist. Es erscheint klarer, wenn dieser Begriff auch hier verwendet würde. Vor allem würden dadurch Diskussionen darüber vermieden, ob mit „Verletzung der Menschenwürde“ tatsächlich das gemeint ist, was materiellrechtlich im vorgeschlagenen § 20 ABGB geschützt wird.

Problematisch erscheint, dass dieses neue Mandatsverfahren nur für Klagen gelten soll, in denen „ausschließlich Ansprüche auf Unterlassung“ geltend gemacht werden. In § 20 ABGB (vorgeschlagene Version) wird ausdrücklich der Anspruch auf Unterlassung *und* auf Beseitigung des widerrechtlichen Zustands erwähnt. Wenn auch einige Entscheidungen dahin gelesen werden können, dass der Unterlassungsanspruch auch einen Beseitigungsanspruch umfasst, besteht kein Grund, nicht im neuen § 549 Abs 1 ZPO auch den Beseitigungsanspruch zu nennen.

Es könnte formuliert werden:

„Wird in einer Klage die Unterlassung von Beeinträchtigungen von Persönlichkeitsrechten, die in einem elektronischen Kommunikationsmedium erfolgt sind, oder wird die Beseitigung des widerrechtlichen Zustands oder werden die Unterlassung und die Beseitigung begehrt, hat das Gericht ...“ (allenfalls könnte auch *„und/oder“* verwendet werden).

Diese begriffliche Erweiterung sollte auf den ganzen § 549 ZPO ausgedehnt werden.

Auch im vorgeschlagenen § 59 Abs 2 JN sind nur die „Klagen auf Unterlassung“ erwähnt. Auch dort wäre der Beseitigungsanspruch im Text zu berücksichtigen.

THEMA: MINDERJÄHRIGE KLÄGER

Die vorgeschlagene Variante wird begrüßt, weil sie die Möglichkeit bietet, rasch einen Unterlassungstitel (und einen Beseitigungstitel) zu erwirken. Es wäre aber zu überlegen, dieses Gebot der Raschheit auch im Fall von minderjährigen Klägern zu berücksichtigen. Das Phänomen des Cybermobbings und ähnliche Phänomene betreffen ja im hohen Ausmaß auch Kinder und Jugendliche, die den Schutz der schnellen Abhilfe ebenfalls genießen sollen. Sie brauchen allerdings, bevor ihre gesetzlichen Vertreter die Klage erheben, eine pflegschaftsbehördlichen Genehmigung (§ 167 Abs 3 ABGB). Es sollte somit überlegt werden, ob dieses Erfordernis nicht für die hier erwähnten Klagen beseitigt oder erheblich gelockert wird; zu überlegen wäre, dass hier die Klage schon gleichzeitig mit dem Antrag an das Pflegschaftsgericht erhoben werden kann.

GERICHTSGEBÜHRENGESETZ

Zur Erleichterung des Rechtsschutzes sollte erwogen werden, minderjährige Kläger beim Mandatsverfahren nach § 549 ZPO von den Gerichtsgebühren zu befreien.

§ 18 ABS 4A E-COMMERCE-GESETZ

Diese vorgeschlagene Bestimmung normiert, dass für die Auskunftersuchen nach § 18 Abs 4 E-Commerce-Gesetz die Gerichtshöfe erster Instanz (in Wien: das Handelsgericht) im Verfahren außer Streitsachen zuständig sind. Die Erleichterung gegenüber dem bisherigen Zustand besteht darin, dass nicht der streitige Rechtsweg beschritten werden muss.

Wegen des engen Zusammenhangs mit dem Mandatsverfahren könnte überlegt werden, bei der Kombination mit einer Klage auf Unterlassung (und Beseitigung) für das Auskunftersuchen das Bezirksgericht zuständig sein zu lassen. Es könnte eine Regelung getroffen werden, wonach der Auskunftsanspruch mit dem Unterlassungsanspruch (und mit dem Beseitigungsanspruch) derart verbunden wird, dass die letztgenannten Ansprüche schon ursprünglich gegen diejenige Person erhoben werden, die sich aus der Auskunft (falls diese zielführend ist) ergibt. In diesem Fall wäre die Spaltung der Zuständigkeit zwischen dem Gerichtshof und dem Bezirksgericht hinderlich.

ZUM PERSONALBEDARF

Dass mit 750 Fällen im Jahr gerechnet wird, kann vorerst nicht überprüft werden. Unter der Annahme, dass zwei richterliche Vollzeitkapazitäten dafür notwendig sind ergibt sich, dass dabei von einem Zeitbedarf pro Fall von 275 Minuten ausgegangen wird (zwei Vollzeitkapazitäten sind mit $2 \times 1720 = 3440$ Stunden, das sind 206.400 Minuten, zu veranschlagen; dividiert durch 750 ergibt dies 275,2 Minuten). Die Plausibilität dieser Berechnung lässt sich vorerst nicht beurteilen, weil keine Informationen darüber verfügbar sind, in welchem Ausmaß diese Fälle strittig werden.

Oberlandesgericht Wien
Wien, 01. Oktober 2020
Dr. Gerhard Jelinek, Präsident

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG