

MAG. HUBERTUS P. WEBEN
RECHTSANWALT

A-6020 INNSBRUCK, MUSEUMSTRASSE 5/II
TELEFON: 0043/512/57 79 72
TELEFAX: 0043/512/57 79 72 - 24
office@weben.at ra@weben.at
UniCredit Bank Austria AG
IBAN: AT50 12000 52035 079 301
BIC: BKAUATWW
UID: ATU 51534004

An das
Landesgericht Innsbruck
Maximilianstraße 4
6020 Innsbruck

AEV - GEBÜHRENEINZUG
Kto.: 52035076801, BLZ 12000
PSK Konto 4880628

GZ 17Cg 47/13 y

Innsbruck, am 19.12.2013
WILHMa2/Area47 / 16

Klagende Partei: 1. **Area 47 Betriebs GmbH**
Öztaler Achstraße 1, 6430 Ötztal Bahnhof
2. **Tiroler Volkspartei**
Fallmerayerstraße 4, 6020 Innsbruck

beide vertreten durch: Dr. Holzmann Rechtsanwalts GmbH,
Bürgerstraße 17/Part., 6020 Innsbruck

Beklagte Partei: **Markus WILHELM**, Landwirt,
Sonnenwinklweg 3, 6450 Sölden

vertreten durch: Mag. Hubertus P. Weben, Rechtsanwalt,
Museumstraße 5/II, 6020 Innsbruck
Code R806387

Der gefertigte Anwalt begehrt die Bezahlung sämtlicher
Kosten gemäß § 19a RAO zu seinen Händen

wegen: € 19.620,00 s.A.
Feststellung € 12.000,00 s.A.
GesamtStrW € 31.620,00 s.A.
Berufungsinteresse € 31.620,00 s.A.

VM erteilt
2-fach/HS

Berufung



CONSULEGIS FWIV/EEIG

In umseits bezeichneter Rechtssache wird gegen das Urteil zu 17Cg 47/13 y, zuge-
stellt am 25.11.2013, sohin innerhalb offener Frist,

Berufung

an das Oberlandesgericht Innsbruck erhoben und hierzu wie folgt ausgeführt:

1. Berufungserklärung:

Das vorliegende Urteil wird in seinem gesamten Umfang angefochten. Geltend ge-
macht werden die Berufungsgründe der Mangelhaftigkeit des Verfahrens, der unrich-
tigen Tatsachenfeststellungen infolge unrichtiger Beweiswürdigung sowie der unrich-
tigen rechtlichen Beurteilung, dies auch in Folge sekundärer Feststellungsmängel.

2. Unrichtige Tatsachenfeststellungen infolge unrichtiger Beweiswürdigung:

2.1.1. Es wird zunächst die Feststellung des Erstgerichtes (Urteil S. 27) bekämpft,
wonach

*„Das jedenfalls seit Anfang 2013 gültige Landesparteiorganisationsstatut der
Tiroler Volkspartei lautet auszugsweise wie folgt ...“.*

2.1.2. Diese Feststellung in Bezug auf die „*jedenfalls seit 2013*“ bestehende Gültig-
keit des Landesparteiorganisationsstatutes gründet das Erstgericht auf die Urkunde **.JE**. Tatsäch-
lich ist der Urkunde **.JE** (in der dem Beklagten vorgelegten Fassung) in keiner Weise
ableitbar, ob bzw zu welchem Zeitpunkt dieses Statut beschlossen wurde und wann
dieses allenfalls Gültigkeit erlangt haben soll. Ein entsprechendes Vorbringen hat die
Zweitklägerin dazu nicht erstattet und behauptete (!) diese sogar noch anlässlich der
Tagsatzung vom 31.07.2013 fälschlich die angebliche Hinterlegung eines Statutes
beim Bundesministerium für Inneres. Auch der Zeuge M. Malaun hat zu dieser Frage
keine Angaben getätigt. Für die bekämpfte Feststellung besteht sohin kein ausrei-
chendes Beweissubstrat, sie erweist sich als überschießend.

2.1.3. In Ermangelung eines entsprechenden Beweisergebnisses wird ersatzweise
nachstehende Negativfeststellung begehrt:

„Es kann nicht festgestellt werden, ob bzw zu welchem Zeitpunkt die zweitbeklagte Partei ein Statut im Sinne der Beilage .I/E beschlossen hat und dieses Rechtswirksamkeit entfaltet.“

Diese ersatzweise Negativfeststellung hätte das Erstgericht bei vollständiger Inaugenscheinnahme der Urkunde .I/E zu treffen gehabt, da dieser keinerlei Hinweise ableitbar sind, ob dieses „Statut“ seitens der Gremien der Zweitklägerin allenfalls beschlossen worden ist bzw zu welchem Zeitpunkt dieses beschlossen worden sein könnte. Insbesondere aus § 75 („Inkrafttreten“) der Urkunde .I/E ergibt sich keine diesbezügliche Aussage, es liegen - wie oben dargetan - keine sonstige Beweisergebnisse vor.

2.1.4. Die vorstehende Negativfeststellung ist entscheidungswesentlich, da diese insbesondere für die Beurteilung der eingewandten Prozess- und Parteiunfähigkeit der Zweitklägerin maßgeblich erscheint. Diese Feststellung betrifft einen zentralen Aspekt dieser wesentlichen Rechtsfrage. Ohne ein positives Beweisergebnis in Bezug auf ein wirksames Organisationsstatut der Zweitklägerin kann weder deren Parteifähigkeit noch (insbesondere) deren Prozessfähigkeit beurteilt werden.

2.2.1. Das Erstgericht unterlässt ungeachtet entsprechender unzweifelhafter Beweisergebnisse Feststellungen zur Bezeichnung der Landesgruppe Tirol der Österreichischen Volkspartei gemäß Urkunde .II (Landesparteiorganisationsstatut idF vom 4. Landesparteitag am 22.01.1950). Begehrt wird sohin nachstehende Feststellung:

„Gemäß Landesparteiorganisationsstatut (L.O.St.) idF der vom 4. Landesparteitag am 22.01.1950 beschlossenen Form (Neuauflage) war die Landesparteiorganisation der Österreichischen Volkspartei für das Bundesland Tirol „Österreichische Volkspartei – Landesgruppe Tirol“ benannt.“

2.2.2. Diese Feststellung gründet sich unzweifelhaft auf die Urkunde .II. Gegenteilige Beweisergebnisse liegen nicht vor.

2.2.3. Die begehrte Feststellung ist entscheidungswesentlich, da sich hieraus auch in Gesamtschau mit den sonstigen vom Erstgericht verwerteten Urkunden keine Herlei-

tung der Zweitklägerin aus der politischen Partei „*Österreichische Volkspartei – Landesgruppe Tirol*“ ergibt und hievon eine wesentliche Rechtsfrage dieses Rechtsstreites betroffen ist.

2.3.1. Es wird weiters nachstehende Negativfeststellung begehrt:

„Es kann nicht festgestellt werden, ob bzw zu welchem Zeitpunkt ein Statut im Sinne der Urkunde .JK „Statut – Vorlage des Statutenausschusses an den 12. Landesparteitag der ÖVP-Tirol“ beschlossen worden ist bzw Rechtswirksamkeit entfaltete.“

2.3.2. Die beehrte Negativfeststellung ergibt sich unzweifelhaft aus der Inaugenscheinnahme der Urkunde **.JK**, da diese Urkunde keinen entsprechenden Hinweis auf eine Beschlussfassung oder aber tatsächliche Inkraftsetzung aufweist. Hierzu lautet es in dieser Urkunde auf S 22 (§ 68) wie folgt:

„Inkrafttreten des Landesparteiorganisationsstatus:

„1. Dieses Landesparteiorganisationsstatut tritt mit dem Tag der Beschlussfassung durch den Landesparteitag in Kraft.

2. Die in diesem Statut vorgesehen Organe sind unverzüglich, spätestens aber bis zum 31.12.1973 zu konstituieren.“

Die Zweitklägerin hat nicht einmal vorgebracht, zu welchem Zeitpunkt diese Urkunde einer Beschlussfassung durch Gremien eines Gebildes „*ÖVP-Tirol*“ zugeführt worden sein soll. Es ist somit eine Negativfeststellung geboten.

2.3.3. Die beehrte Negativfeststellung erweist sich als entscheidungsrelevant, da sich auch hieraus keine Ableitung der Zweitklägerin aus der politischen Partei „*Österreichische Volkspartei*“ mit hinreichender Sicherheit nachvollziehen lässt, zumal auch in Gesamtschau mit den weiteren Urkunden **.JI** sowie **.JE** eine anders lautende Benennung einer angeblich rechtlich existierenden „*Landesorganisation für Tirol der Österreichischen Volkspartei*“ ausgewiesen wird.

2.4.1. Begehrt wird nachstehende Negativfeststellung:

„Es kann nicht festgestellt werden, ob zwischen den als politischen Bewegungen auftretenden Gebilden „Österreichische Volkspartei – Landesgruppe Tirol“ und „ÖVP-Tirol“ und der „Tiroler Volkspartei“ Identität besteht.“

2.4.2. Das Erstgericht hätte diese Negativfeststellung bei entsprechender Würdigung der Urkunden **.JE**, **.II** sowie **.JK** zu treffen gehabt. Diesbezüglich liegen ungeachtet des hierzu explizit ergangenen bestreitenden Vorbringens des Beklagten unterschiedliche Namensgebungen vor, ohne dass die Herleitung der einen Bewegung von der anderen Bewegung ableitbar geschweige denn erwiesen wäre.

Der Beklagte hat aus nahe liegenden Gründen die fehlende Partei- und Prozessfähigkeit der Zweitklägerin eingewandt und hierzu ein umfangreiches Vorbringen erstattet. Aufgrund der Fragwürdigkeit dieser Prozessvoraussetzungen sah sich das Erstgericht anlässlich der Tagsatzung vom 31.07.2013 veranlasst, der Zweitklägerin ein entsprechendes Vorbringen sowie einen entsprechenden urkundlichen Nachweis aufzutragen. Diesem Auftrag versuchte die Zweitklägerin durch Vorlage der nämlichen Urkunden (**.JE**, **.II**, **.JK**) zu entsprechen, ohne in plausibler Weise vorzubringen, in welchem konkreten Bezug sie selbst zu diesen Statuten steht, wie diese hergeleitet werden und aufgrund welcher Tatsachen diesen Urkunden Rechtswirksamkeit zukomme. Es bleibt offen, wie sich hieraus eine Rechtspersönlichkeit der Zweitklägerin belegen lässt. Verwiesen wird in diesem Zusammenhang auf die ständige Rechtsprechung, dass ein bloßer Verweis auf bzw eine bloße Vorlage von Urkunden ein entsprechendes Vorbringen nicht ersetzen. Zu dieser Beweisfrage ist jedoch weiters maßgeblich, dass die Zweitklägerin ob des eigenen rechtlichen Status bis zum Zeitpunkt der Tagsatzung vom 31.07.2013 einem Irrtum unterlag (und sich die diesbezügliche konkrete Bestreitung des Beklagten als richtig erwiesen hat). In weiterer Folge hat sie es verabsäumt hat, in schlüssiger Form eine hinreichende Ableitung des als Zweitklägerin auftretenden Gebildes „*Tiroler Volkspartei*“ von ihrer Mutterpartei darzutun und unter Beweis zu stellen. Ob und inwieweit die Zweitklägerin vor Inkrafttreten des Parteiengesetzes von 1975 bestanden hat, ist ebenfalls nicht unter Beweis gestellt.

2.4.3. Die vorstehende Negativfeststellung erweist sich als entscheidungswesentlich, da sich diese unmittelbar auf die wesentliche Rechtsfrage der Partei- und Prozessfähigkeit der Zweitklägerin bezieht und daraus in rechtlicher Hinsicht eine geänderte Entscheidungsgrundlage für das Erstgericht geschaffen wäre.

2.5.1. Begehrt wird nachstehende Negativfeststellung:

„Es kann nicht festgestellt werden, ob die als politische Bewegung auftretende Zweitklägerin „Tiroler Volkspartei“ bereits vor Inkrafttreten des Parteiengesetzes 1975 bestanden hat.“

2.5.2. Das Erstgericht hätte diese Negativfeststellung bei entsprechender Würdigung der Urkunden **.JE**, **.JI** sowie **.JK** zu treffen gehabt. Diesbezüglich liegen ungeachtet des hierzu explizit ergangenen bestreitenden Vorbringens des Beklagten unterschiedliche Namensgebungen vor, ohne dass die Herleitung der einen Bewegung von der anderen Bewegung ableitbar geschweige denn erwiesen wäre.

Der Beklagte hat - wie schon unter 2.4.2. dargelegt - aus nahe liegenden Gründen die fehlende Partei- und Prozessfähigkeit der Zweitklägerin eingewandt und hierzu ein umfangreiches Vorbringen erstattet. Aufgrund der Fragwürdigkeit dieser Prozessvoraussetzungen sah sich das Erstgericht anlässlich der Tagsatzung vom 31.07.2013 veranlasst, der Zweitklägerin ein entsprechendes Vorbringen sowie einen entsprechenden urkundlichen Nachweis aufzutragen. Diesem Auftrag versuchte die Zweitklägerin durch Vorlage der nämlichen Urkunden (**.JE**, **.JI**, **.JK**) zu entsprechen, ohne in plausibler Weise vorzubringen, in welchem konkreten Bezug sie selbst zu diesen Statuten steht, wie diese hergeleitet werden und aufgrund welcher Tatsachen diesen Urkunden Rechtswirksamkeit zukomme. Es bleibt offen, wie sich hieraus eine Rechtspersönlichkeit der Zweitklägerin belegen lässt. Verwiesen wird in diesem Zusammenhang auf die ständige Rechtsprechung, dass ein bloßer Verweis auf bzw eine bloße Vorlage von Urkunden ein entsprechendes Vorbringen nicht ersetzen. Zu dieser Beweisfrage ist jedoch weiters maßgeblich, dass die Zweitklägerin ob des eigenen rechtlichen Status bis zum Zeitpunkt der Tagsatzung vom 31.07.2013 einem Irrtum unterlag (und sich die diesbezügliche konkrete Bestreitung des Beklagten als richtig erwiesen hat). In weiterer Folge hat sie es verabsäumt hat, in schlüssiger

Form eine hinreichende Ableitung des als Zweitklägerin auftretenden Gebildes „*Tiro-
ler Volkspartei*“ von ihrer Mutterpartei darzutun und unter Beweis zu stellen. Ob und
inwieweit die Zweitklägerin vor Inkrafttreten des Parteiengesetzes von 1975 bestan-
den hat, ist ebenfalls nicht unter Beweis gestellt.

2.5.3. Die vorstehende Negativfeststellung erweist sich als entscheidungswesentlich,
da sich diese unmittelbar auf die wesentliche Rechtsfrage der Partei- und Prozessfä-
higkeit der Zweitklägerin bezieht und daraus in rechtlicher Hinsicht eine geänderte
Entscheidungsgrundlage für das Erstgericht geschaffen wäre.

2.6.1. Weiters begehrt wird die Feststellung des Inhaltes:

*„Es kann nicht festgestellt werden, dass eine statutenkonforme Beschlussfas-
sung innerhalb der Gremien Zweitklägerin über die hier gegenständliche Klags-
führung vorliegt.“*

2.6.2. Zu dieser Negativfeststellung hätte das Erstgericht bei Inaugenscheinnahme
der Urkunde **/E** unter Verweis auf die darin enthaltenen Vorgaben für innerparteiliche
Beschlussfassungen einerseits sowie weiters aufgrund der vom Erstgericht zwar
noch anlässlich der Verhandlung vom 31.07.2013 erörterten, im Urteil jedoch gänz-
lich unterbliebenen Würdigung der völlig fehlenden Beteiligung des (letztlich) für die
PV der Zweitklägerin namhaft gemachten Günther Platter zu treffen gehabt. Verwie-
sen wird auf den diesbezüglich gestellten Beweisantrag (zunächst in Hinblick auf ei-
ne Zeugenvernahme; Schriftsatz vom 15.07.2013, S 3) sowie weiters auf die Erörte-
rung anlässlich der Tagsatzung vom 31.07.2013 (Protokoll S 10, 6. Absatz).

Zwar mag es zutreffen, dass – wie das Erstgericht auf S 18 des Urteiles ausführt –
die Aussage einer Partei gem § 380 Abs 3 ZPO nicht erzwungen werden kann. Dies
ist jedoch im Rahmen der Beweiswürdigung zu berücksichtigen. Hiebei ist auf die
besonderen Umstände des vorliegenden Falls zu verweisen, wonach sich der in wei-
terer Folge als Zeuge auftretende Dr. Martin Malaun zunächst noch als organschaft-
licher Vertreter der Zweitklägerin fälschlich gerierte. Wenn nun aber zur Frage der
bestrittenen statutenkonformen Beschlussfassung in Hinblick auf die vorliegende
Klagsführung einer – wenn überhaupt – Körperschaft nach öffentlichem Recht (vgl

Pkt 4.2.2. der Berufungsschrift) die Zulässigkeit der internen Beschlussfassung bestritten wird und in Hinblick darauf das hierzu berufene Vertretungsorgan nach außen eine Teilnahme am Prozess bzw eine Vernehmung als Partei ausdrücklich verweigert, ist dies vom Erstgericht entsprechend zu würdigen. Hierbei fällt ins Gewicht, dass die für die Zweitklägerin erhobene Klage in der ursprünglichen Form zurückzuweisen gewesen wäre und ist nur im Umweg eine „prozessuale Rettung“ durch Vorlage der Urkunde ./H erfolgt. Diese Urkunde ./H belegt jedoch keine statutenkonforme Beschlussfassung in Hinblick auf eine solche Klagsführung durch die Zweitklägerin und wird dies durch die Aussage des Zeugen M. Malaun geradezu widerlegt. Dieser sagte anlässlich seiner Vernehmung vom 30.08.2013 aus, dass es keine Entscheidung des Landespartei Vorstandes sowie des Landespräsidiums zur vorliegenden Klagsführung gibt und darüberhinaus *„die Klagsführung der Landesparteiobmann entschieden (hat), und zwar schon vor der Klageeinbringung“* (Protokoll vom 30.08.2013, S 7).

Die Einhaltung der statuarischen Grundlagen für eine diesbezügliche Beschlussfassung ist insbesondere infolge eines entsprechenden Einwandes seitens des Beklagten von der Zweitklägerin nachzuweisen.

2.6.3. Die erforderliche Feststellung ist geboten, sodass das Erstgericht zum Ergebnis dieser entscheidungswesentlichen Frage zu einer anderen Urteilsfindung im Sinne einer Abweisung der Klage bezüglich der Zweitklägerin gekommen wäre. Im Übrigen verwiesen wird auf die Ausführungen unter Pkt 4.2.2. dieser Berufungsschrift in Hinblick auf die damit einhergehende unrichtige rechtliche Beurteilung des Erstgerichtes zu dieser Frage, woraus sich aber wiederum die Relevanz der begehrten (Negativ-) Feststellung ergibt.

2.7.1. Bemängelt wird die Feststellung des Erstgerichtes auf S 37 des Inhaltes:

„Der Inhalt der Beiträge, die der Beklagte im hier strittigen Artikel verlinkt hat, ist nicht feststellbar (nicht vorgelegt).“

2.7.2. Diesbezüglich lässt sich der gerichtlichen Feststellung zunächst noch richtigerweise entnehmen, dass der Beklagte im strittigen Artikel nachweislich Verlinkun-

gen vorgenommen hat. An welchen Stellen die Verlinkungen vorgenommen werden, ergibt sich aus der Urkunde **J1**, wo sich aus den jeweiligen Hinweisen auf Seite 2, 4, 5 und 6 die Links *„(wie auch hier nicht)“*, *„(Beispiel)“*, *„(das Land fördert also nicht nur Nazimusik((hier nachzulesen und hier)“* oder aber *„die beste Darstellung über die Hassrock-Band „Frei.Wild“ ist hier nachzulesen“* unproblematisch ergibt. Ergänzend führte hierzu der Beklagte anlässlich seiner Vernehmung am 30.08.2013 (Protokoll S 20) wie folgt aus:

„Die zweite Facette, die ich angeben möchte ist, dass ich ja auch kritisiert habe, dass es massive Förderungen aus dem Kulturbudget für die NS-Zeit gibt. Das habe ich in letzter Zeit auch zunehmend in den Fokus gestellt, aber auch schon in dem Artikel, der hier inkriminiert ist, habe ich frühere Einträge verlinkt. Ich verweise dazu auf Seite 5 meines Artikels.“

2.7.3. Vor diesen Beweisergebnissen wird nachstehende Ersatzfeststellung begehrt:

„Der Beklagte setzt sich in seinen Beiträgen insbesondere auch mit der Förderung von NS-Kunst aus dem Kulturbudget des Landes Tirol auseinander“.

2.8.1. Bemängelt wird infolge unrichtiger Beweiswürdigung weiters die auf S 36 des Urteiles wiedergegebene Feststellung:

„Die Vertreter der Tiroler Volkspartei hatten vor dem vom Beklagten veröffentlichten Artikel keine Kenntnis über den Auftritt der Rockbands „Frei.Wild“ und „Stainless Steel.“

2.8.2. Das Erstgericht stützt im Rahmen der Beweiswürdigung (Urteil S 53) diese jedoch überschießend, da jener Zeuge lediglich angeben konnte, ob er selbst eine entsprechende Kenntnis hatte. Inwieweit die Vertreter der Zweitklägerin eine solche hatten, konnte in Ermangelung sonstiger Beweisergebnisse, insbesondere einer aus eigenem Gutdünken der Zweitklägerin unterbliebenen eigenen Parteienvernehmung, nicht erhoben werden.

2.8.3. Das Unterbleiben einer entsprechenden Feststellung (hilfsweise eine entsprechende Negativfeststellung) erweist sich als entscheidungswesentlich, da das Erstgericht ua auch dieser Frage eine entsprechende Bedeutung in Hinblick auf die Verantwortlichkeit bzw Vorwerfbarkeit gegenüber der Zweitklägerin zubilligt.

2.9. Insgesamt besteht für das Erstgericht im Rahmen der Stoffsammlung und Beweiswürdigung kein hinreichendes Substrat in Hinblick auf positive Feststellungen zur Frage des rechtmäßigen Bestehens der Zweitklägerin. Gerade wenn das Erstgericht - ebenso zwangsläufig wie zutreffend - einen gesetzwidrigen Zustand der Zweitklägerin in Bezug auf das Parteiengesetz mit deutlichen Worten konstatiert, hätte es bei Prüfung der Ableitbarkeit der Zweitklägerin von einer vor 1975 bestehenden anerkannten politischen Partei eine sorgfältigste Überprüfung der diesbezüglichen Beweisergebnisse vorzunehmen. Wenn schon kein gesetzeskonformer Status der Zweitklägerin gewährleistet ist und diese sich sonst woher ableiten will, muss dies minutiös dargetan und unter Beweis gestellt werden, was die Zweitklägerin aber offenkundig verabsäumt hat. Selbst wenn sich die Zweitklägerin tatsächlich aus einer vor 1975 bestehenden politischen Partei ableitet, hat sie das im vorliegenden Prozess nicht hinreichend unter Beweis gestellt. Eine diesbezügliche bloße Annahme oder allfällige Wahrscheinlichkeit genügt nicht. Eine solche Tatsache ist weder notorisch. Hierüber ist nicht zu mutmaßen oder auf eine gewisse Wahrscheinlichkeit abzustellen.

3. Zu den Verfahrensmängeln:

Der Beklagte beantragte die Einholung eines demoskopischen Gutachtens zur Tatsache, dass die auf S 3 der Klage wiedergegebene graphische Darstellung von den Verkehrskreisen nicht mit eigenständigem Aussagegehalt auf die Klägerinnen bezogen werden. Dieses Beweisanbot wurde seitens des Gerichtes als entbehrlich angesehen, da hierin eine bloße Rechtsfrage bestehe. Dem kann nicht gefolgt werden. Auch wenn es zutrifft, dass die Frage der Ermittlung des Bedeutungsinhaltes eines Textes an sich im Bereich der Rechtsfrage liegt, bleibt die demoskopische Klärung der Frage eines jeweils vom Leser hergestellten (oder nicht hergestellten) Bezuges zwischen einer graphischen Gestaltung einerseits und einer damit – wie vom Erstgericht angenommen – erfolgten Bezugnahme auf eine bestimmte Person andererseits zulässig und wohl auch hilfreich. Hätte das Erstgericht in Stattgebung dieses Be-

weisantrages ein entsprechendes Beweisergebnis zugelassen, wäre eine anders lautende Urteilsfindung zu erwarten gewesen.

4. Unrichtige rechtliche Beurteilung:

4.1. Unrichtige Beurteilung der Anspruchsgrundlage nach § 1330 ABGB:

4.1.1. Ausgangslage der Rechtsprechung:

Es ist auf die durch das Erstgericht einwandfrei und zutreffend erfolgte Zusammenstellung der maßgeblichen Rechtsprechung bei Beurteilung der Zulässigkeit von politischer Kritik zu verweisen. Das Gericht zieht sohin im Zuge der rechtlichen Beurteilung der inkriminierten Veröffentlichungen im Internet durchaus die maßgebliche einschlägige Rechtsprechung heran, welche auszugsweise wie folgt wiederzugeben ist: RS0031883, RS0110046, RS 0115541, RS 0082182, RS0075552, RS0107915.

4.1.2. Maßgebliche positive Feststellungen des Erstgerichtes zum Tatsachensubstrat der vom Beklagten transportierten Kritik:

Verwiesen wird auf die umfangreichen Feststellungen im Urteil (S. 36 bis 52) zum diesbezüglichen Tatsachensubstrat, welche den nachstehenden Überlegungen zugrunde gelegt werden. Von deren gesamthafter Wiedergabe wird zur Vermeidung von Wiederholungen abgesehen.

4.1.3. Die vorstehende auszugsweise wiedergegebene Rechtsprechung ist sodann in Einklang mit der wiederum zutreffenden rechtlichen Würdigung des Erstgerichtes zu stellen, dass

- es sich zunächst die erstklagende Partei grundsätzlich auch gefallen lassen muss, dass sie dadurch scharfer Kritik ausgesetzt wird, wenn sie den Auftritt einer derartigen Gruppierung (*Frei.Wild*; Anm.) ermöglicht (Urteil S 59);
- inhaltlich aus dem Artikel des Beklagten klar hervorgeht, dass genau die Ermöglichung des Auftrittes einer Gruppierung kritisiert wurde, die seiner Ansicht nach für „Nazi-Rock bzw Neonazi-Musik“ stehe (Urteil S 59).

Vor diesem Kontext verweist das Erstgericht – wiederum zutreffend – auf die entwickelte höchstgerichtliche Rechtsprechung, wonach auch „scharf kritisierende, sogar schockierende und störende Werturteile zulässig sind. In Grenzfällen hat die Interes-

sensabwägung zu Gunsten der Berichterstattung auszufallen. Grundsätzlich sind massive Kritik und extreme Meinungsäußerungen nur dann unzulässig, wenn sie exzessiv sind. Ein solcher Meinungsexzess liegt jedenfalls dann vor, wenn die Ausübung des Rechtes auf Meinungsäußerung rechtsmissbräuchlich ist oder an Rechtsmissbrauch heranreicht. Bei wertenden Äußerungen kann auch massiv in die Ehre des anderen eingreifende Kritik zulässig sein.“

Es bleibt inkonsequent, wenn das Erstgericht bei Gesamtschau der zutreffend angeführten Rechtsprechung wie auch den hierzu angestellten eigenen Überlegungen zum den vorliegenden Sachverhalt sodann im Rahmen der eigenen Abwägung zu dem Ergebnis kommt, dass nach dessen Ansicht ein Wertungsexzess vorliege.

4.1.4. Hiebei ist dem Erstgericht wiederum im Rahmen der rechtlichen Begründung (Urteil S 60) auch bedingt zuzustimmen, dass *„der Artikel insoweit den Eindruck erweckt, dass es im Nahefeld der klagenden Parteien zu irgendwelchen Vorgängen gekommen sein muss, die gesetzlich verboten sind oder zumindest klare Züge nationalsozialistischer Ideologien aufweisen.“*

Zu gesetzlich verbotenen Vorgängen muss es entgegen dem Erstgericht freilich nicht gekommen sein, um die inkriminierte Aufmachung des Artikels zu rechtfertigen. Jedoch bedarf es zweifelsohne eines erkennbaren und objektivierbaren Substrates in Hinblick auf „*irgendwelche Vorgänge*“ derart, dass ein sachlicher Nahebezug bzw ein Verweis auf rechte Ideologien zulässigerweise erfolgen kann. Genau dieses Substrat stellt das Erstgericht mustergültig fest (Feststellungen Urteil S 36 bis 52). Das Erstgericht beschreibt dieses Substrat an mehreren Stellen der Urteilsbegründung selbst und kann an ein relevantes Tatsachensubstrat in Hinblick auf „*irgendwelche Vorgänge, welche im Kontext mit nationalsozialistischen Ideologien zu bringen sind*“ hinreichend auf Basis der erstgerichtlichen diesbezüglichen Feststellungen verwiesen werden. Dies stellt sich zusammengefasst wie folgt dar:

Der Beklagte kritisiert nicht nur beiläufig, sondern strukturiert und mit erheblicher Expertise politische Vorgänge vorwiegend im Land Tirol. Hiebei kommt der kritischen Auseinandersetzung mit der Zeitgeschichte - insbesondere in Zusammenhang mit der Aufarbeitung der Ära des Nationalsozialismus - eine maßgebliche Rolle zu (vgl.

Feststellungen S 36). Im fraglichen Artikel wird – wie das Erstgericht richtig konstatiert – darauf hingewiesen, „dass Neonazimusik bzw Nazirock gefördert werde. Der „passendste Veranstaltungsort“ wird mit „symbolhaft für Vorgestrigkeit und tiefen politischen Morast“ präzisiert“ (Urteilsbegründung S 60, letzter Absatz).

Bei Gesamtschau der auf einwandfreien Beweisergebnissen basierenden Feststellungen kann – dies entgegen der Urteilsbildung des Erstgerichtes – kein Zweifel daran bestehen, dass ein ausreichendes Tatsachensubstrat für ein zulässiges Werturteil dahingehend besteht, die Auftritte der Gruppe „Frei.Wild“ in den Kontext mit Neonazismus zu stellen, wie dies der Klagsvertreter selbst in den Medien unumwunden sogar als „rechtsextrem“ zugestanden hat (Feststellungen S 50, Mitte). Wie bei jedem Werturteil ist es letztlich eine Frage der inneren Einstellung des Betrachters, inwieweit er ein Substrat im Sinne der gerichtlichen Feststellungen (Urteil S 36 bis 52) als eindeutig rechtsextrem anerkennt oder nicht. Es mag sein, dass einzelne Betrachter das Oeuvre sowie den Auftritt der Gruppierung „Frei.Wild“ als einwandfrei oder sogar „schneidig“ ansehen. Jedoch ist es im Gegenteil in keiner Weise unstatthaft oder überzeichnet, die gesamthafte Leistungsschau dieser Gruppierung im rechten bzw äußerst rechten ideologischen Bereich anzusetzen. Lediglich auszugsweise ist hierzu die Tatsache des bewusst und markant inszenierten Auftrittes eines Protagonisten in einem aktuellen Musikvideo der Gruppe „Frei.Wild“ heranzuziehen, wobei der der Kamera präsentierte rasierte Schädel den zweifelsfrei einschlägigen Neonazicode „100 %“ zur Schau stellt und damit jeden erdenklichen Zweifel ob der einschlägigen neonazistischen Betätigung und Botschaft der Gruppe „Frei.Wild“ belegt. Damit werden die floskelhaften und inhaltsleeren anderslautenden, zugleich aber mehrdeutigen vorgeblichen Distanzierungen einzelner Mitglieder dieser Gruppe irrelevant.

4.1.5. Im Rahmen seiner rechtlichen Beurteilung verkennt das Erstgericht, dass der Beklagte nicht bloß nach eigenem Gutdünken oder willkürlichem Ermessen die einschlägige Zeichnung jener Gruppierung hergestellt hat, sondern sich hiebei auf fachkundige Drittmeinung zurückgreifen konnte. Sein Beitrag erfolgte nicht um zu verletzen oder herabzuwürdigen, sondern um aufzuzeigen und zu mahnen.

Dies trifft sich zur Gänze mit der erstgerichtlichen Rechtsauffassung, wonach es „absolut zulässig und sogar geboten ist, gegen Gruppierungen wie „Frei.Wild“, deren

Texte schon aufgrund der vertretenen Aggressivität höchst problematisch sind und daher eine völlig falsche Vorbildwirkung bei jugendlichen Fans entwickeln können, aufzutreten und diese scharf zu kritisieren. Ebenso ist es zulässig, Einrichtungen zu kritisieren, die solchen Musikgruppen eine Bühne bieten.“

4.1.6. Ob es sich bei einem Kommentar um einen Wertungsexzess handelt, hängt auch von der Bedeutung des Themas ab, zu dem die Kritik geäußert wurde (6 Ob 244/02d = ecolex 2004, 446), dh ob es sich um Fragen allgemeinen öffentlichen Interesses handelt oder nicht (6 Ob 47/02h = MR 2002, 213).

Die Verurteilung der Verbrechen des NS-Regimes ist ein wesentliches Element des gesellschaftlichen Konsenses in Österreich und Deutschland.

Das angedeutete Hakenkreuz ist eine notwendige karikaturistisch-satirische Zuspitzung, damit die Gefahr wahrgenommen wird. Dies umso dringender, wenn diese Gefahr in derart unmissverständlicher und unverhohlener Weise wahrnehmbar ist und damit – um es in den Worten des Erstgerichtes auszudrücken – im Substrat in der gegenständlichen Veröffentlichung die kritisierten Auftritte jener Gruppe „nach Ansicht vieler zumindest die Eintrittspforte zum Rechtsextremismus darstellt oder sogar selbst rechtsextrem ist“. Die Gefahr bzw der Missstand, welchen der Beklagte im Zusammenhang mit dem skandalösen Auftritt auf der über Veranlassung der Zweiklägerin subventionierten Bühne der Erstklägerin kritisch anprangert, stellt sich (wie festgestellt) wie folgt dar:



Ein „100%-arischer“ Naziskinhead, der wie von Sinnen auf ein am Boden liegendes wehrloses Opfer eintritt, ist Werbung und Stimulator für Neonazi-Ideologie. Es wird vorgezeigt, wie man sich „gegen die anderen“ zur Wehr setzt. Dass dieses Musikvideo der Gruppe „Frei.Wild“ bereits über 2,8 millionenfach angesehen wurde, macht die Warnung umso dringlicher, ebenso wie die Erreichung oberster Chartplätze. Allerdings blieb es der Erstklägerin vorbehalten, dieser Gruppierung zu einer geeigneten Auftrittsmöglichkeit in Tirol zu verhelfen.

Es ist nichts weniger als die Pflicht eines kritischen Journalismus, der sich als „public watchdog“ versteht, vor gefährlichen Erscheinungen zu warnen, vehement zu warnen, erfolgreich zu warnen. Immerhin ist es der Veröffentlichung des Beklagten zu verdanken, dass selbst die nach eigener Aussage gänzlich unwissenden Klägerinnen ein entsprechendes Sensorium entwickeln konnten und nunmehr sogar selbst über zumindest grundlegender Kenntnis ob einzelner eindeutiger Nazicodes wie etwa „100%“ verfügt.

4.1.7. Hierbei kann es aber – dies entgegen der Rechtsauffassung des Erstgerichtes – nicht darauf ankommen, ob im Rahmen dieser Kritik die Verwendung des Haken-

kreuzsymbol „*erforderlich*“ ist. Die vom Erstgericht zutreffend erörterte Medienfreiheit gebietet, „*dass die Interessensabwägung regelmäßig schon dann zugunsten der Berichterstattung ausfallen muss, wenn nicht überwiegende Gründe deutlich dagegen sprechen, sei doch die Einschränkung der verfassungsrechtlich geschützten Meinungsfreiheit andernfalls nicht iSd Art 10 Abs 2 EMRK ausreichend konkretisiert*“ (Urteil S 58 mVa 6 Ob 266/06w; 6 Ob 248/08a).

4.1.8. Die erstgerichtliche rechtliche Beurteilung verkennt auch den wesentlichen Umstand, dass der vom Beklagten auf der von ihm unterhaltenen Homepage veröffentlichte Bericht inhaltlich in keiner Weise beanstandet wird. Die Richtigkeit des Sachengehaltes der darin wiedergegebenen Behauptungen steht gar nicht zur Diskussion. Somit hat das Erstgericht richtigerweise zu beurteilen, dass die vom Beklagten transportierte Kritik jedenfalls richtig und damit zulässig ist.

4.1.9. Es verbleibt somit eine isolierte Betrachtung des Hakenkreuz-Sujets, welches der Beklagte der Berichterstattung beigelegt hat. Eine Unzulässigkeit dieser gestalterischen Maßnahme wäre lediglich dann zu erblicken, wenn eben kein Tatsachensubstrat für einen Hinweis auf neonazistische oder rechtideologische Umtriebe geboten wäre.

Der Beklagte bezweckte durch die Verwendung eines angedeuteten Hakenkreuzes in Zusammenhang mit der Berichterstattung über die beiden Klägerinnen gerade den Hinweis darauf, dass Vorgänge angeprangert werden, die in Zusammenhang mit nationalsozialistischen Ideologien, geprägt von Fremdenhass, Rassismus, Gewaltbereitschaft und rechtslastigem Gedankengut zu bringen sind. Dem Erstgericht ist in rechtlicher Hinsicht der Vorwurf zu machen, dass es die von diesem selbst erarbeiteten Grundlagen im Rahmen der Entscheidungsfindung unzutreffend anwendet. Hierzu eine Gegenüberstellung:

Die Zulässigkeit der – auch scharf kritisierenden – Berichterstattung über die Auftritte der Gruppe „*Frei.Wild*“ auf einer massiv öffentlich geförderten Bühne durch die Erstklägerin ist als gegeben anzusehen, was auch das Erstgericht bejaht. Diese Kritik entsprechend zu transportieren bedarf es sprachlicher und graphischer Gestaltungen. Es mag kein Zweifel daran bestehen, dass auch bei nur flüchtiger Inaugen-

scheinnahme des Hakenkreuz-Symbols eine entsprechende Assoziation beim Betrachter hervorgerufen wird („*Achtung: Rechte Ideologie!*“). Es stellt sich die Frage, in welcher Form der Beklagte dann – durchaus in Einklang mit den sonstigen rechtlichen Ansichten des Erstgerichtes – seine berechnete scharfe Kritik an den Klägern auszuführen gehabt hätte bzw welches Symbol dazu dienlich gewesen wäre, wenn nicht das Hakenkreuz-Symbol. Dabei kommt es nicht darauf an, ob die Verwendung dieses Symbols *erforderlich* oder zwingend gewesen ist. Die Frage der Gestaltung obliegt dem Kritisierenden. Der mit Tatsachensubstrat Kritisierte kann sich die Form der an ihm geäußerten Kritik nicht aussuchen. Es besteht kein Anspruch auf ein „*geildestes Stilmittel*“ bei Äußerung einer berechtigten (politischen) Kritik. Wenn sich der Beklagte im Rahmen der von ihm in Anspruch zu nehmenden freien Meinungsäußerung wie auch Freiheit der Presse eines Stilmittels wie dem Symbol des Hakenkreuzes bedienen möchte, verbleibt nur die Frage, ob irgendein Tatsachensubstrat hierfür besteht. Diese Frage hat die Rechtsprechung etwa in der Entscheidung 4Ob 174/10g („*Meinls Endkampf*“) durchaus zutreffend beurteilt. In dem dort vorliegenden Sachverhalt kommt der Oberste Gerichtshof zu dem Ergebnis, es sei „*herabwürdigend, ehrenrührig und verletzt das Persönlichkeitsrecht und damit auch berechtigt ein Interesse im Sinne des § 78 UrhG, wenn der Kläger, der sich an keiner öffentlichen politischen Diskussion beteiligt hat, ohne jeden sachlichen Anknüpfungspunkt in einen assoziativen Zusammenhang mit dem Nationalsozialismus bzw seinen Führungsgestalten gestellt wird*“.

Diese höchstgerichtliche Beurteilung trifft jedoch drei relevante Aussagen für den hier gegenständlichen Sachverhalt:

- Hinsichtlich beider Klägerinnen liegt ein öffentlich relevanter Sachverhalt vor, welcher unzweifelhaft die öffentliche politische Diskussion berührt;
- Es besteht ein sachlicher Anknüpfungspunkt in einem assoziativen Zusammenhang mit dem Nationalsozialismus (bzw den wesentlichen Bestandteilen seiner Ideologien);
- Der entsprechende Sachzusammenhang wird in der verfahrensgegenständlichen Veröffentlichung auf der vom Beklagten unterhaltenen Homepage richtig und unbeanstandet wiedergegeben.

Hingegen erscheint es unangemessen und rechtlich verfehlt, im Falle eines tatsächlichen Tatsachensubstrates für eine solche Assoziation dem Beklagten die Verwendung einer entsprechenden Symbolik zu untersagen, zumal dieser für sich alleine keine Aussage abgeleitet werden kann.

4.1.10. Das Erstgericht legt seinen weiteren Überlegungen zugrunde, dass es *„im deutschsprachigen Raum wohl keine schärfere Brandmarkung als jene als „Nazi“ gibt, und genau dafür steht nun einmal das von den klagenden Parteien zu Recht angeprangerte Symbol“*. Weiters: *„Da es im Gegensatz zu den vom Beklagten vorgelegten Profil-Covern in dem von diesem veröffentlichten Artikel nicht um generelle Ausführungen zu Rechtsextremismus, sondern um die Anprangerung von bestimmten Personen, nämlich der klagenden Parteien, gehe, wären damit die Grenzen der zulässigen Kritik überschritten“*.

Dabei irrt das Gericht und verlässt die geltende Rechtsprechung. Zunächst sind selbstverständlich schärfere Brandmarkungen einer Person als jene, ein „Nazi“ zu sein, möglich und denkbar. Das ist irrelevant, sofern für einen solchen Vorwurf ein Tatsachensubstrat besteht. Ebenso irrelevant ist die Frage, ob hierbei eine eigene Bewandnis im deutschsprachigen Raum gegeben ist. Eine besondere Bedeutung kommt dieser – vom Beklagten eben nicht verwendeten – Begrifflichkeit zu, da tatsächlich im ständigen politischen und zeithistorischen Diskurs nach langen zögerlichen Handhabungen letztlich doch das Erfordernis einer allgemeinen, uneingeschränkten und ernsthaften Auseinandersetzung mit dieser Thematik gefunden wurde. Es bedarf hierzu auch keiner weiteren Ausführungen, dass gerade im Zuge eines nach und nach bewältigten Vergangenheitsbezuges parallel der aufkommenden neonazistischen Betätigung nachfolgender Generationen entschieden entgegenzutreten ist. Diesbezüglich besteht sowohl auf Seiten des Gesetzgebers wie auch im Zuge der Ahndung von Übertretungen durch die Justiz als auch im allgemeinen Verständnis der öffentlichen Medien breites Einvernehmen.

Nahezu regelmäßig wird die Öffentlichkeit jedoch mit Sachverhalten konfrontiert, die diesem weitestgehend bestehenden, allgemeinen gesellschaftlichen Einvernehmen entgegenstehen. Einen solchen Aspekt nahm der Beklagte zum Gegenstand seiner Berichterstattung. Demgegenüber vermeint das Erstgericht nunmehr die Verwendung

des Hakenkreuz-Symbols in Zusammenhang mit einer Berichterstattung über den Auftritt einer neonazistischen Band, welche auch zufolge den erstgerichtlichen Feststellungen und Beurteilungen die „*Eintrittspforte zum Rechtsextremismus*“ bildet, als unzulässig.

4.1.11. Zu kurz greift auch die Überlegung des Erstgerichtes, dass die alleinige Tatsache, dass die Zweitklägerin die Veranstaltungsräume der Erstklägerin subventioniert bzw durch ihre Proponenten in der Landesregierung die Subventionierung ermöglicht, diese nicht grundsätzlich dafür verantwortlich sei, welche Veranstaltungen dort stattfinden. Vielmehr sei nur dann, wenn die Zweitklägerin darauf aufmerksam gemacht würde, dass problematische, nicht förderwürdige Auftritte stattfänden, es überhaupt vertretbar sei, ihr den Auftritt zuzurechnen. Diese Auffassung wird den Ansprüchen an eine politische Gruppierung, welche mit enormen Sach- und Geldmitteln seitens der Allgemeinheit ausgestattet wird, nicht gerecht.

Zudem lässt diese Auffassung des Erstgerichtes den vom Beklagten konkret und präzise gezogenen Schluss zwischen der von ihm angeprangerten sachlich bedenklichen Förderung einerseits und dem weiteren Verhalten des Förderungsnehmers andererseits außer Acht. Es wird somit die Person des Förderungsempfängers problematisiert und liegt es sehr wohl in der Ingerenz des Förderungsgebers, bei Vergabe derart hoher Zuwendungen entsprechende Kriterien und Kontrollen einzuziehen. Die Verantwortlichkeit der Erstklägerin in Hinblick auf den vom Beklagten kritisierten Auftritt der Gruppe „*Frei.Wild*“ erkennt das Erstgericht selbst auf S 59 des Urteils.

4.1.12. Augenscheinliches Beispiel für die Berechtigung der Verwendung eines Hakenkreuz-Symbols als Aufmacher für diesen nämlichen Artikel zwecks Bewirkung der gewünschten öffentlichen Wahrnehmung und Reaktion stellen die seitens der Klägerinnen belegten Reaktionen einzelner Kunden der Erstklägerin dar. Diese Urkunden (**.JA**, **.JB** und **.JC**) belegen exemplarisch die tatsächliche Betrachtung von beliebigen Konsumenten des fraglichen Artikels insbesondere in Bezug auf die Erstklägerin. Durchgehend wird nicht die Verwendung des Hakenkreuzes an sich kritisiert oder aber den Klägerinnen eigene rechtsideologische Betätigungen unterstellt, sondern konkret die Auftritte der Gruppe „*Frei.Wild*“ und die damit verbundenen Geisteshaltungen als höchst problematisch und jugendgefährdend angesehen. So heißt es et-

wa in dem Schreiben **.JA**: „Wie Sie wissen verbringen Tausende Jugendliche über unser Hotel bzw der Alpetourgruppe ihre Klassenreise oder Aktivitäten in der Area 47. Umso mehr sehen wir die Berichte über rechte Konzerte und/oder Treffen, die wir o.a. Webseite entnehmen können, als sehr beunruhigend.“ Im Schreiben **.JB** heißt es: „Ich habe von Kollegen erfahren, dass die rechtsradikale Band „Frei.Wild“ letztes Jahr in Eurer Halle ein Konzert gegeben hat. Über www.dietiwag.org informierte ich mich genau und bin zutiefst entsetzt, dass ein von öffentlicher Hand gefördertes Projekt, das vor allem unsere Jugend zum Sport bringen soll, sich selbst in ein so verwerfliches nationalsozialistisches Umfeld begibt.“ In diesem Sinne auch Urkunde **.JC**.

Genau diese Rückmeldungen belegen jedoch, dass weite Kreise exakt so eine Information wünschen und die kritische Berichterstattung des Beklagten als essentiell ansehen. Würde nunmehr der Beklagte nicht mit drastischen Mitteln wie etwa dem Hakenkreuzsujet auf derartige Verhältnisse aufmerksam machen können, wäre die Funktion der Pressefreiheit wie auch der Meinungsfreiheit in rechtswidriger Weise unterwandert.

4.1.13. Das Gericht unterstellt weiters, dass „auch die martialische Formulierung „Endkampf“ diesen Eindruck (gemeint im Sinne einer rechte Gesinnungsgenossenschaft) unterstreicht“. Diese Auffassung ist bereits terminologisch nicht zutreffend. Zwar war der Begriff „Endsieg“ ein einschlägiger Propagandabegriff des Dritten Reichs. Der Begriff „Endkampf“, wie er vom Beklagten verwendet wurde, war jedoch keine von jenem Regime genutzte propagandistische Formel. Zuzufolge Wikipedia wird unter dem Begriff „Endkampf“ die neutrale Beschreibung der letzten Kämpfe des Zweiten Weltkrieges um Nürnberg und Berlin und in anderen Zusammenhängen ohne jeden Bezug auf den Nationalsozialismus oder den Zweiten Weltkrieg verwendet.

Auch die Unterstellung, dass die Formulierung „am rechten Ort“ in diese Richtung deute, ist unzutreffend. Hievon ist eben nicht eine eindeutige rechtsideologische Betätigung sondern eben das Wortspiel mit „am rechten Ort“ im Sinne von „am richtigen Ort“ umfasst. Der Beklagte brachte dadurch zum Ausdruck, dass die letztlich der Zweitklägerin zuzurechnenden Subventionierungen der Erstklägerin (dies versteht sowohl der Leser als auch das Gericht zutreffend) eben zu derartigen Ergebnissen führen.

4.1.14. Das Erstgericht hat bei Beurteilung des Bedeutungsinhaltes in Ermangelung einer Beanstandung der Inhalte des Artikels an sich im Rahmen der rechtlichen Beurteilung umso präziser die eigentlich inkriminierte Grafik zu analysieren. Auch in diesem Aspekt greift die Beurteilung durch das Erstgericht zu kurz:

Der von den Klägerinnen wie auch vom Erstgericht als Hakenkreuz bezeichnete Grafik-Layer ist ein aus drei Winkeln bestehender Schatten auf dem Logo der Area 47. Dieser fällt - wie aus dem Titel klar ersichtlich - auf den „Ort“, wo Auftritte von Rechtsrock-Bands stattgefunden haben.

Das angedeutete Hakenkreuz bezieht sich weder auf die Erstklägerin noch auf die Zweitklägerin selbst, sondern einzig und allein auf den Auftritt der rechtsgerichteten Gruppen „Frei.Wild“ und „Stainless Steel“.

Wer eine rassistische, fremdenfeindliche, antisemitische, nationalistische, rechtsextreme Gruppe wie „Frei.Wild“ auf seiner Bühne auftreten lässt, muss auch das Auftreten eines kritischen Kommentars zu „Frei.Wild“ auf seinem Logo dulden.

Es ist im inkriminierten Artikel hingegen nirgendwo eine unmittelbare Zuschreibung im Sinne von „nationalsozialistisch“ zur Erstklägerin oder zur Zweitklägerin erfolgt und beabsichtige der Beklagte dies auch gar nicht. Auch die von den Klägerinnen vorgelegten Urkunden **.IA**, **.IB** sowie **.IC** verdeutlichen, dass die Konsumenten der Homepage des Beklagten den richtigen Verständnishorizont haben und eine anderslautende Interpretation auch nicht herbeigeredet werden kann. Kein Leser oder Betrachter fasst die Veröffentlichung derart auf, dass den Klägerinnen eine selbstständige rechtsextreme Gesinnung unterstellt wird. Jedoch wird verstanden, dass beide Parteien letztlich einen unsensiblen und unverständigen Umgang mit einem derartig gefährlichen Thema aufweisen und sich hierbei selbst nach Vorführung des Videos „*Halt Deine Schnauze!*“ samt den darin enthaltenen expliziten Inhalten und selbst noch nach kundiger Anleitung durch das Erstgericht (Protokoll vom 31.08.2013, S 16) in geradezu bemerkenswerter Ignoranz verweilen. Es bleibt dabei selbstverständlich den Klägerinnen selbst überlassen, die berechtigte Kritik des Beklagten zum Gegenstand der gerichtlichen Auseinandersetzung zu machen. Jedoch erweist

es sich in rechtlicher Hinsicht als verfehlt, wenn nach Geschmack des Erstgerichtes die zulässige und notwendige Kritik des Beklagten als unberechtigt verboten wird. Dies läuft auch der ständigen Rechtsprechung des EGMR zuwider.

4.2. Unrichtige rechtliche Beurteilung hinsichtlich der erkannten Prozess- und Parteifähigkeit der Zweitklägerin:

4.2.1. Das Erstgericht setzt sich durchaus auch mit den ausführlichen Einwendungen des Beklagten hinsichtlich der Partei- und Prozessfähigkeit der Zweitklägerin auseinander. Die hierzu im Ersturteil ableitbaren Erwägungen erscheinen für sich schlüssig und stimmig und kommt das Erstgericht zu dem zutreffenden Ergebnis, dass die Zweitklägerin in vorwerfbarer Weise eine Gesetzesverletzung begehe. Zutreffend stellt das Erstgericht die Verpflichtung der Zweitklägerin gem § 1 Abs 4 PartG fest, Satzungen zu beschließen und beim Bundesministerium für Inneres zu hinterlegen und diese auch in weiterer Folge in geeigneter Weise im Internet zu veröffentlichen.

Beizupflichten ist dem Erstgericht auch in den Ausführungen, wonach die Zweitklägerin *„diese Pflicht ohne jede Rechtfertigung missachtet, sie agiert daher gesetzwidrig ... Das ist ein Zustand, der nicht nur der Rechtssicherheit zuwiderläuft, sondern auch in der politischen Kraft, die die Verhältnisse im Land Tirol primär bestimmt und daher auch Vorbildwirkung haben sollte, nicht angemessen erscheint.“* Letztlich ist dem Erstgericht zuzugeben, dass *„dieser inakzeptable Zustand nicht von den Gerichten saniert werden kann“*.

Nicht gefolgt kann jedoch der aus diesen Erwägungen abgeleiteten Rechtsansicht des Erstgerichtes, wonach *„die Parteifähigkeit aber ungeachtet dessen gegeben ist“*.

Es ist zweifelsohne nicht Aufgabe des Erstgerichtes, den gesetzlosen Zustand der Zweitklägerin zu sanieren. Vielmehr hat es lediglich zu beurteilen, ob deren Parteifähigkeit vorliegt. Dies ist zufolge der vom Erstgericht getroffenen Feststellungen und daraus abgeleiteten rechtlichen Überlegungen grundsätzlich nicht der Fall und kann auf die diesbezügliche ausführliche Urteilsbegründung samt einhergehender vortrefflicher Materiensammlung erwiesen werden. Deren Auslegung erscheint jedoch – wenngleich lediglich im Ergebnis – unzutreffend:

Das Erstgericht führt als zentrales Argument die Entscheidung des Obersten Gerichtshofes zu 8Ob 605/90 an und zitiert diese ausführlich. Hierzu ist zunächst festzuhalten, dass von dieser Entscheidung zwar ein annähernd vergleichbarer Fall betroffen ist, jedoch nicht über die Rechtsfähigkeit der Zweitklägerin abgesprochen wurde. Die cit Entscheidung verweist zunächst auf jene zu 1Ob 636/79 vom 12.09.1979, welche ihrerseits wiederum die Rechtswidrigkeit in Ermangelung einer gesetzeskonformen Hinterlegung eines Statutes problematisierte. Im Ergebnis wird hierin jedoch die Parteifähigkeit einer Organisation einer politischen Partei anerkannt, die jedenfalls Rechtspersönlichkeit besaß, ungemindert weiterexistiert, weiterhin Vermögen besitzt und darüberhinaus autonom verfügt und auch noch statutengemäß bestellte Vertreter besitzt. Diese Ausführungen können jedoch nicht darüber hinwegtäuschen, dass sich diese Rechtsprechung zunächst auf eine Entscheidung aus dem Jahr 1979 (!) beruft, zu welchem Zeitpunkt das Parteiengesetz vergleichsweise neu war und offenkundig eine Tendenz der Rechtsprechung bestanden hatte, keinen abrupten Verlust der Parteifähigkeit auszusprechen. Dies ungeachtet der Tatsache, dass derartige Entscheidungen aufgrund der klaren gesetzlichen Bestimmungen keine gesetzliche Deckung finden und sohin im Lichte des Art 17 B-VG bedenklich erscheinen.

Umso weniger ist jedoch diese Argumentation auf einen Streitfall im Jahre 2013, sohin 38 Jahre nach Fassung des Parteiengesetzes 1975 zu beziehen bzw aufrechtzuerhalten. In Anbetracht der öffentlichen Zuwendungen an die Parteien, welche ua Einrichtung und Erhaltung von eigenen Akademien vorsehen und die Anstellung eines beachtlichen Personalstandes ermöglichen, ist es schlicht nicht vertretbar, einer vorgeblichen Parteiorganisation trotz der über Jahrzehnte bekannten äußerst problematischen Rechtslage und evidenten Gesetzeswidrigkeit Parteifähigkeit zuzuerkennen. Hiebei sind folgende Überlegungen anzustellen:

Ob und inwieweit die Zweitklägerin auf die vormalige Landesorganisation der Tiroler Volkspartei gemäß Parteistatut von 1975 zurückzuführen ist, ist weder explizit behauptet noch festgestellt. Hingegen unterstellt das Erstgericht im Rahmen der (diesbezüglich bekämpften) Feststellungen (Urteil S 27), wonach ein *„jedenfalls seit Anfang 2013 gültiges Landesparteiorganisationsstatut der „Tiroler Volkspartei“* (Beilage .IE) besteht. Wenn eine sich aus einer politischen (Alt-) Partei herleitende wahlwer-

bende Gruppe (hier in Form einer Landesorganisation) nach Inkrafttreten des Parteiengesetzes ein eigenes (und somit neues) Statut gibt, fällt dieses jedenfalls in den als zwingend anzusehenden Anwendungsbereich des Gesetzes. Ein bisher von der Rechtsprechung in Betracht gezogenes Weiterbestehen der aus einer Altpartei resultierenden Landesorganisation kann dann nicht mehr angenommen werden und steht ein solches Statut zwangsläufig unter dem Vorbehalt der Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben.

Die vom Erstgericht (unter Heranziehung der zitierten Entscheidung 8 Ob 605/90) erwähnte fehlende Sanktion im Falle der Nichtbefolgung des Gesetzes sei dahingestellt. Gegenständlich ist nämlich nicht die Verhängung einer Strafe oder einer sonstigen Sanktion über die Zweitklägerin. Das Fehlen einer gesetzesgemäßen Begründung der Partei führt ungeachtet einer fehlenden Sanktion zur Verneinung der Parteifähigkeit. Jede andere Argumentation läuft dem Willen des Gesetzgebers wie auch den wiederholten „*Ermahnungen*“ der Rechtsprechung in Hinblick auf eine Befolgung des Parteiengesetzes zuwider. Dieser maßgeblichen Frage kommt eine besondere Bedeutung für die Allgemeinheit und die Rechtssicherheit der Republik Österreich zu, zumal die Zweitklägerin kontinuierlich erhebliche Geldmittel von der öffentlichen Hand zugewiesen erhält und sich im Rahmen der Besorgung von Regierungsgeschäften durch deren gewählte Vertreter hervortut, zugleich jedoch den elementarsten und problemlos zu beachtenden gesetzlichen Geboten zuwiderhandelt.

Es ist der Öffentlichkeit nicht zuzumuten, dass eine Gruppe für sich den Status einer politischen Partei in Anspruch nimmt, ohne die hierfür seit Jahrzehnten bestehenden gesetzlichen Voraussetzungen zu erfüllen. Eine Billigung derartiger Verhaltensweisen durch die Gerichte auch noch nach Jahrzehnten nach der Schaffung der gerade mit Willensbildung der politischen Parteien einhergegangenen Gesetzesgrundlagen ist weder logisch noch erklärbar. Eine vom Erstgericht nahegelegte verfestigte Rechtsprechung dahingehend, dass jahrzehntelang Missachtung von wohlbekanntem gesetzlichen Vorgaben ohne Konsequenz hingenommen wird, ist nach Auffassung des Beklagten schlicht nicht hinnehmbar. Es steht hierbei ein grobes Missverhältnis zwischen den Vorgaben des Gesetzgebers und der zuwiderlaufenden Entwicklung der gesetzlichen Auslegung durch die Rechtsprechung. Sofern und solange die befassten Gerichte in Entscheidungen die Befolgung der Gesetze zugrunde legen,

kann diese Rechtsprechung pro futuro nicht aufrechterhalten werden. Letztlich läuft es dem verfassungsrechtlich geschützten Gleichheitsgrundsatz zuwider, wenn die Rechtsprechung ohne erkennbare gesetzliche Deckung – auf eine solche beruft sich auch das Erstgericht nicht – einerseits politischen Parteien die aktive Parteifähigkeit zubilligt und zugleich eine klare Nichtbefolgung der Gesetze für die gebotene Konstituierung von politischen Parteien feststellt.

4.2.2. Ungeachtet der vorstehenden Ausführungen zur Frage der Parteifähigkeit löst das Erstgericht auch die Frage der Prozessfähigkeit in rechtlicher Hinsicht unzutreffend. Hierzu erörtert das Erstgericht auf S 71 des Urteiles wie folgt:

„Gesetzlicher Vertreter eines Vereins, der eine prozessunfähige juristische Person ist (3 Ob 300/05x), ist das nach den Statuten zur Vertretung des Vereins nach außen berufene Organ („Leitungsorgan“; § 3 Abs 1 und 3 VerG 2002) (10 Ob 36/07b). Auch bei politischen Parteien nach dem Parteiengesetz 2012 ist die Prozessfähigkeit gemäß § 1 Abs 4 Z 1 nach den Statuten zu prüfen, eine analoge Anwendung auf den Sonderfall der nicht dem Parteiengesetz unterliegenden zweitklagenden Partei erscheint geboten.“

Wenn das Erstgericht in rechtlicher Hinsicht die Parteifähigkeit der Zweitklägerin bejaht, was allerdings nur aufgrund der Zubilligung des Status einer politischen Partei möglich sein kann, hat es die zweitbeklagte Partei nach den hiefür maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen zu beurteilen. In diesem Fall kommen eben nicht die Bestimmungen nach dem Vereinsgesetz zur Anwendung. Hierbei ist zu beachten, dass ein Verein eine privatrechtliche Körperschaft ist. Hingegen ist eine politische Partei – dies verkennt das Erstgericht in rechtlicher Hinsicht – eine juristische Person des öffentlichen Rechts. Die hierbei enthaltenen Handlungsbeschränkungen der zur Vertretung berufenen Organe sind auch im Außenverhältnis wirksam (1Ob 598/85, JBl 1987, 169). In diesem Zusammenhang wurde ua in 6Ob 59/06 d seitens des Obersten Gerichtshofes ausgesprochen:

„Bei Klagen an ordentliche Gerichte hat somit der Bürgermeister einer (den Organisationsvorschriften der oö Gemeindeordnung 1990 unterliegenden) oberösterreichischen Gemeinde einen Beschluss des Gemeinderats über die Einbrin-

gung der Klage und über die Bevollmächtigung eines Rechtsanwaltes einzuholen.“

In diesem Sinne auch 4Ob 197/07 k, 6Ob 71/07 w oder 9Oba 84/10 h.

Das vom Erstgericht festgestellte Organisationsstatut der auftretenden Zweitklägerin legt eine statutenkonforme Beschlussfassung wie folgt fest:

„Landesparteipräsidium:

§ 19 Zusammensetzung:

....

§ 20 Aufgabenkreis

- 1. Das Landesparteipräsidium trifft und verantwortet tagespolitische Entscheidungen und wird nach Bedarf vom Landesparteiobmann einberufen.*
- 2. Das Landesparteipräsidium entscheidet alle wichtigen Angelegenheiten dann, wenn das zuständige Organ nicht rechtzeitig zusammentreten kann. Über diese Entscheidungen ist dem Landespartei Vorstand in seiner nächsten Sitzung zu berichten.“*

Ob und inwieweit diese Vorgabe einen Widerspruch zu sonstigen Vorgaben dieses Landespartei statutes darstellt, ist dahingestellt.

Die Einhaltung dieses Organisationsstatutes wurde vom Erstgericht nicht festgestellt, vielmehr stellt das Erstgericht (S 35) fest, wonach eine Entscheidung des Landespartei Vorstandes oder des Landespräsidiums der Tiroler Volkspartei zur Klagsführung nicht vorliegt, ebenso wenig eine Befassung des Finanzreferenten.

Bei richtiger rechtlicher Beurteilung hätte das Erstgericht sohin die Prozessfähigkeit der Zweitklägerin als juristische Person des öffentlichen Rechtes jedenfalls zu verneinen gehabt. Die erforderlichen Gremienbeschlüsse liegen nicht vor und wurden (ZV Malaun) auch nicht eingeholt. Gegebenenfalls hätte die vom Beklagten beantragte PV durch Günther Platter hierzu etwas erbracht. Dieser nahm von einer Beteiligung im Verfahren jedoch dezidiert Abstand, was entsprechend zu gewichten ist.

4.3. Sekundäre Feststellungsmängel:

Die unter Pkt 2.1. bis 2.6. begehrten Feststellungsmängel werden hilfsweise auch als sekundäre Feststellungsmängel gerügt. Sämtliche der bezughabenden Feststellungen sind offenkundig auch infolge unrichtiger rechtlicher Beurteilung unterblieben. Die nämlichen Feststellungsmängel erweisen sich jeweils als entscheidungsrelevant, da diese in rechtlicher Hinsicht das Erstgericht zu einer anders lautenden Entscheidung veranlasst hätten.

Zur Vermeidung von Wiederholungen wird von einer nochmaligen Wiedergabe der jeweiligen Feststellungsmängel abgesehen.

5. In Hinblick auf die obigen Ausführungen stellt der Beklagte den

ANTRAG,

das Oberlandesgericht Innsbruck als Berufungsgericht wolle

1. eine mündliche Berufungsverhandlung anberaumen;
2. der Berufung Folge geben und das angefochtene Urteil, allenfalls nach Beweiswiederholung bzw Beweisergänzung, dahingehend abändern, dass das Klagebegehren vollinhaltlich abgewiesen werde;

in eventu

das angefochtene Urteil im Umfang der Anfechtung aufheben und die Rechtssache zur ergänzenden Verhandlung und neuerlichen Entscheidung an das Prozessgericht erster Instanz zurückverweisen;

3. jedenfalls den klagenden Parteien den Ersatz der Kosten des bisherigen Verfahrens und des Berufungsverfahrens an die beklagte Partei gemäß § 19a RAO zu Handen des Klagevertreters binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution auferlegen.

Markus Wilhelm

Kostenverzeichnis:

Berufungsinteresse: € 31.620,00

Berufung, TP 3 B	€	809,80
150 % ES	€	1.214,70
10 % StrGZ	€	202,45
ERV-Kosten	€	1,80
20 % USt	€	445,75
Pauschalgebühr	€	<u>1.196,80</u>
SUMME	€	<u>3.871,30</u>